ÓRGANO JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ

REGISTRO JUDICIAL

La publicidad es el alma de la Justicia

PANAMÁ, FEBRERO DE 2009

Registro Judicial
Órgano Judicial de Panamá
Director: Ldo. José A. Vásquez Luzzi

Panamá, Febrero de 2009

Corte Suprema de Justicia - 2009

Presidente: Dr. Harley J. Mitchell D.

Sala Primera de lo Civil

Presidente: Dr. Harley J. Mitchell D.

Ldo. Alberto Cigarruista Cortéz — Ldo. Oydén Ortega Durán

Secretaria: Lda. Sonia F. de Castroverde

Sala Segunda de lo Penal

Presidenta: Lda. Esmeralda Arosemena de Troitiño

Ldo. Aníbal Salas Céspedes — Ldo. Jerónimo Mejía E.

Secretario: Ldo. Mariano Herrera

Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo y Laboral

Presidente: Ldo. Víctor L. Benavides P.

Dr. Winston Spadafora Franco — Ldo. Adán Arnulfo Arjona López

Secretaria: Lda. Janina Small

Sala Cuarta de Negocios Generales

Presidente: Dr. Harley J. Mitchell D.

Lda. Esmeralda Arosemena de Troitiño — Ldo. Víctor L. Benavides P.

Secretario General: Dr. Carlos H. Cuestas G.

Índice General

Índice General i
Pleno 1
Sala Primera de lo Civil 163
Sala Segunda de lo Penal 251
Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo 449
Sala Cuarta de Negocios Generales 837

RESOLUCIONES

PLENO
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

FEBRERO DE 2009

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Amparo de Garantías Constitucionales 11

Apelación 11

ACCIÓN DE AMPARO DE DERECHOS FUNDAMENTALES PROMOVIDA POR LA FIRMA FÁBREGA, MOLINO & MULINO EN REPRESENTACIÓN DE RAFAEL ÁNGEL GARCÍA SALAS Y SUSAN EDITH WEISS, CONTRA EL JUZGADO DECIMOTERCERO, RAMO CIVIL, DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 11

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ISAÍAS BARRERA ROJAS EN REPRESENTACIÓN DE FERNANDO RODRÍGUEZ BATISTA EN CONTRA DEL JUZGADO QUINTO DEL CIRCUITO DE CHIRIQUÍ, RAMO CIVIL (APELACIÓN). PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 14

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR EL LICENCIADO TOMÁS A. SÁNCHEZ CABALLERO EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR LUIS DIEGO OROZCO MELÉNDEZ EN CONTRA DEL JUZGADO DECIMOCUARTO DEL CIRCUITO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, EN APELACIÓN. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 17

ACCIÓN DE AMPARO DE DERECHOS FUNDAMENTALES PRESENTADA EN REPRESENTACIÓN DE NORMA ALANIZ PITTÍ, CONTRA EL DIRECTOR REGIONAL DE EDUCACIÓN DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUÍ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. - PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 18

APELACIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS PRESENTADO POR EL DR. ROLANDO VILLALAZ GUERRA EN REPRESENTACIÓN DEL COMITÉ OLIMPICO CONTRA EL JUZGADO SÉPTIMO DEL CIRCUITO DE LO CIVIL DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 23

ACLARACION DE SENTENCIA DENTRO DE LA ACCION DE AMPARO DE GARANTIAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO CESAR ELIAS SAMUDIO CASTRO EN REPRESENTACION DE GABRIEL APARICIO CARRERA CONTRA EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUI. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. - PANAMA, DIECISEIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 26

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR EL LICENCIADO EDUARDO RÍOS MOLINAR, EN REPRESENTACIÓN DE FRANKLIN REYES CONTRA EL JUZGADO PRIMERO DE TRABAJO DE LA PRIMERA SECCIÓN. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 26

APELACIÓN DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROPUESTA POR EL LICENCIADO JUAN ANTONIO MORALES GÓMEZ EN REPRESENTACION DE BELKYS LINETH VILLARREAL RIOS Y EN CONTRA DEL TRIBUNAL DE APELACIONES Y CONSULTAS DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUI, RAMO DE LO CIVIL. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMA, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 31

APELACIÓN DE AMPARO DE GARANTIAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR EL LCDO. EDUARDO PITTI GONZALEZ, EN REPRESENTACIÓN DE PEDRO ALBAEZ RODRÍGUEZ CONTRA EL JUZGADO DECIMOTERCERO DE CIRCUITO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMA. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES.-PANAMA, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 34

APELACION DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS JESUS DE ARCO EN REPRESENTACION DE ANA MARIA PINTO DE GRACIA Y EN CONTRA DE LA JUEZA SEPTIMA DE CIRCUITO DE CHIRIQUI. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 36

ACCIONES DE AMPARO DE GARANTÍA PRESENTADAS POR EL LICENCIADO CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA Y LA FIRMA DE ABOGADOS MEJÍA & ASOCIADOS RESPECTIVAMENTE, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LEONEL ALBERTO CARRIZO, CONTRA LA RESOLUCIÓN JUDICIAL CALENDADA 11 DE ABRIL DE 2006, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMA, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 38

Impedimento....40

QERELLA DE DESACATO EN APELACIÓN DENTRO DE UNA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA DE SYDNEY SITTÓN ABOGADOS EN REPRESENTACIÓN DE T.P.M. SUPPLIERS, S. A., CONTRA EL JUZGADO DECIMOQUINTO DEL CIRCUITO PENAL DE PANAMÁ. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).....40

CALIFICACIÓN DE IMPEDIMENTO DENTRO DEL AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDO POR LA FIRMA ALEMAN, CORDERO, GALINDO & LEE EN REPRESENTACION DE CABLE & WIRELESS PANAMA, S. A.. CONTRA LA ORDEN DE HACER CONTENIDA EN EL PLIEGO DE CARGOS DE 11 DE DICIEMBRE DE 2006, EMITIDA POR LA COMISIONADA SUSTANCIADORA DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PUBLICOS. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 41

Primera instancia....43

DESISTIMIENTO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE DERECHOS FUNDAMENTALES PROMOVIDA POR EL LICENCIADO JOSÉ GABRIEL CARRILLO, EN REPRESENTACIÓN DE GRUPO F. INTERNATIONAL, S. A., CONTRA LA ORDEN DE HACER CONTENIDA EN LA RESOLUCIÓN ARPMN NO.287-2007 DE 22 DE MAYO DE 2007, PROFERIDA POR EL ADMINISTRADOR REGIONAL DE PANAMÁ METRO DE LA AUTORIDAD NACIONAL DEL AMBIENTE. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 43

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA, EN REPRESENTACION DE ARIEL MIRANDA VEGA, REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD INMOBILIARIA SALEH, S. A. Y EN CONTRA DEL FISCAL PRIMERO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 44

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR EL LICDO RUBEN CASTREJO CAMARENA EN REPRESENTACIÓN DE OSCAR RODOLFO HIDALGO CORONADO CONTRA EL DIRECTOR NACIONAL DE MIGRACIÓN Y NATURALIZACIÓN. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 46

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR EL LICENCIADO MANUEL SÁNCHEZ EN REPRESENTACIÓN DE SEÑOR AVELINO COLLADO CONTRA LA ORDEN DE NO HACER CONTENIDA EN LA SENTENCIA DE 14 DE MAYO DE 2008 DICTADA POR LOS MGDOS. DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL.IAL DE COCLE Y VERAGUAS. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 48

Hábeas Corpus....50

Apelación....50

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS INTERPUESTA POR LA LICENCIADA ILEANA GARZOLA A FAVOR DE RUBÉN DARIO CAMPOS GONZÁLEZ CONTRA EL JUZGADO PRIMERO DEL CIRCUITO DE LO PENAL DEL SEGUDNO CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, EN APELACIÓN. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 50

APELACIÓN DE HABEAS CORPUS A FAVOR DE VÍCTOR LUIS BERRÍO ANDERSON Y ENRIQUE ANTÓNIO SÁNCHEZ MOHONEY CONTRA EL JUZGADO NOVENO DE PANAMÁ.

PONENTE: WINSTON SPADAFORA FRANCO. -PANAMÁ, LUNES (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 52

APELACIÓN DE LA ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PRESENTADA A FAVOR DEL SEÑOR RAM CHOITHARAM NANDWANI, CONTRA LA JUEZ QUINTA DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, RAMO PENAL. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P.-PANAMÁ, 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 54

APELACIÓN DE LA ACCIÓN DE HABEAS CORPUS A FAVOR DE FERNANDO ALBERTO THOMAS TEJADA CONTRA LA FISCALIA PRIMERO DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 58

HABEAS CORPUS A FAVOR DE LUIS FERNANDO LIBREROS NÚÑEZ Y ALFONSO ALEXANDER YEPES QUINTERO CONTRA EL JUZGADO PRIMERO DE CIRCUITO PENAL DE PANAMÁ, APELACIÓN. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 61

Impedimento....63

MANIFESTACIÓN DE IMPEDIMENTO PRESENTADA POR LA MAGISTRADA ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO, PARA CONOCER DE LA ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO ROGELIO CRUZ, A FAVOR DE EVELIA RAQUEL SÁENZ DE MELILLO, CONTRA LA SALA SEGUNDA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMA, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 63

MANIFESTACIÓN DE IMPEDIMENTO DEL MAGISTRADO ANÍBAL SALAS CÉSPEDES EN LA ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADA A FAVOR DE MISAEL EDUARDO SÁNCHEZ V. COBNTRA LA FISCALÍA PRIMERA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS. PONENTE: HARLEY. J. MITCHELL D. -PANAMA, VEINTISIETE (27) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 64

Primera instancia....65

ACCION DE HABEAS CORPUS A FAVOR DE HORACIO RENGIFO CONTRA EL DIRECTOR DE LA POLICIA NACIONAL. PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 65

ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PRESENTADA A FAVOR DE LUIS ÁNGEL HERNÁNDEZ, CONTRA LA FISCALÍA PRIMERA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F.-PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 67

HÁBEAS CORPUS CORRECTIVO A FAVOR DE ROLANDO CASTILLO ROBINSON Y OTROS CONTRA LA FISCALÍA PRIMERA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS. PONENTE: ANIBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 68

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PREVENTIVO A FAVOR DE CARLOS ALBERTO GONZÁLEZ PILE CONTRA EL FISCAL PRIMERO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 73

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS CORRECTIVO A FAVOR CARLOS OVIDIO CASTILLO BEJERANO CONTRA EL DIRECTOR DEL SISTEMA PENITENCIARIO. PONENTE ESMERALDA A. DE TROITIÑO. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 76

ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PRESENTADA A FAVOR DE JOSÉ DARÍO PITTI, CONTRA EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: JACINTO CÁRDENAS M. -PANAMÁ, JUEVES 5 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 78

ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PRESENTADA A FAVOR DEL SEÑOR UTTAN CHOITHRAM NANDWANI CONTRA EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, SEIS (6) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 79

HABEAS CORPUS A FAVOR DE JOSÉ CASTRILLÓN HENAO CONTRA LA MAGISTRADA PRESIDENTE DE LA SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, SEIS (6) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 82

HÁBEAS CORPUS A FAVOR DE LEOPOLDO VEGA, ALBIN RAMÍREZ Y RIGOBERTO PEÑALBA Y CONTRA LA FISCALÍA CUARTA SUPERIOR. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, 6 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 84

ACCION DE HABEAS CORPUS PRESENTADA A FAVOR DE LA SEÑORA ITZEL MIGDALIA DEL CID ESTRIBI CONTRA EL FISCAL ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS DE CHIRIQUI Y BOCAS DEL TORO. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, SEIS (6) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).....89

ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PRESENTADA A FAVOR DE MARCOS ANTONIO GONZÁLEZ, CONTRA EL FISCAL DELEGADO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS DE CHIRIQUÍ Y BOCAS DEL TORO. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, JUEVES 12 DE FEBRERO DE 2009 91

HABEAS CORPUS CORRECTIVO A FAVOR DEL PRIVADO DE LIBERTAD JOSUÉ EMMANUEL RIVERA CHERY, CONTRA EL SISTEMA PENITENCIARIO DEL MINISTERIO DE GOBIERNO Y JUSTICIA. PONENTE: GABRIEL ELÍAS FERNÁNDEZ. -PANAMA, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 92

ACCION DE HABEAS CORPUS A FAVOR DE SERGIO DEL CID, ALEXANDER VARGAS, MIGUEL ANGEL FONSECA, KADIR JOHNSON CARLOS ANTONIO ROJAS CONTRA LA FISCALIA SUPERIOR DE TURNO DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUI. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL. -PANAMA, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 94

HÁBEAS CORPUS A FAVOR DE ORLANDO RIVERA CONTRA EL FISCAL DELEGADO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS. PONENTE: ANIBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 99

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS A FAVOR DE MEDHANE MOGOS, GUISH TEWELDE, YOHANNES MICHAEL TEKLE, ENDRIAS MARIKOS HABTESILASE, HABTE TEWELDE, OSMAN MAHAMUD, ABDUL MOHAMED Y MODAMUD FARATL CONTRA LA DIRECCIÓN NACIONAL DE MIGRACIÓN Y NATURALIZACIÓN. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 102

Hábeas Data 104

Apelación....104

APELACIÓN DE LA ACCIÓN DE HABEAS DATA PRESENTADA POR SANDRIA POWELL DE SANTIAGO CONTRA LA REPRESENTANTE DEL CORREGIMIENTO DE HERRERA, DISTRITO DE LA CHORRERA. PONENTE: ANIBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 104

APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA POR LA SEÑORA SANDRIA POWEL DE SANTIAGO CONTRA MARÍA DEYSI DÍAZ SÁNCHEZ, REPRESENTANTE DE CORREGIMIENTO DE HERRERA. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)....106

Primera instancia....109

HABEAS DATA, PRESENTADO POR LA FIRMA DE ABOGADOS RODRÍGUEZ & MÁRQUEZ ABOGADOS, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR CAMILO H. RODRÍGUEZ P., CONTRA EL CONSEJO DE SEGURIDAD PÚBLICA Y DEFENSA NACIONAL DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F.-PANAMÁ, LUNES 9 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 109

HÁBEAS DATA PRESENTADO POR ANEL SAMUEL BLANQUISET CONTRA EL LICENCIADO ÁLVARO A. CABAL, VICEPRESIDENTE DE ASESORÍA JURÍDICA DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).....111

ACCIÓN DE HABEAS DATA PROMOVIDA POR EL LICENCIADO VÍCTOR ECHEVERS-CALOBRIDES, CONTRA EL INGENIERO JUAN PLANELS, DIRECTOR DEL INADHE.

PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 16 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 113

ACCION DE HABEAS DATA PRESENTADA POR LOS LICENCIADOS GUILLERMO A. COCHEZ Y VICTOR M. MARTINEZ CONTRA CABLE & WIRELESS PANAMA, S. A. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 114

ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA POR EL SEÑOR KEVIN HARRINGTON CONTRA EL SEÑOR MINISTRO DE LA PRESIDENCIA. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 117

ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA POR EL SEÑOR ANEL SAMUEL BLANQUISET CONTRA EL SECRETARIO GENERAL DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMA, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 118

ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA POR MORGAN & MORGAN EN REPRESENTACIÓN DE ANTONIO J. ALFARO, REPRESENTANTE LEGAL DE LA ASOCIACIÓN DE ADMINISTRADORES DE JUEGOS DE AZAR CONTRA LA JUNTA DE CONTROL DE JUEGOS DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMA, DIEICISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 120

HABEAS DATA PRESENTADO POR EL LICENCIADO RODRIGO LOPEZ MAITIN EN CALIDAD DE CURADOR DE LA QUIEBRA DE 121

Inconstitucionalidad 125

Acción de inconstitucionalidad 125

ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO JOSE PIO CASTILLERO EN REPRESENTACION DE LA SEÑORA SATURNINA RANGEL DE GILL CONTRA EL DECRETO EJECUTIVO NO.661 DE 29 DE OCTUBRE DE 2003 DICTADO POR LA PRESIDENTA DE LA REPUBLICA Y LA MINISTRA DE EDUCACION. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 125

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO JORGE FÁBREGA EN REPRESENTACIÓN DE JAIME JOVANÉ EN SU CONDICIÓN DE VICEPRESIDENTE DE LA CÁMARA PANAMEÑA DE LA CONSTRUCCIÓN (CAPAC) CONTRA EL DECRETO EJECUTIVO NO. 15 DE 3 DE JULIO DE 2007. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 126

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL DR. JORGE FÁBREGA PONCE CONTRA EL ARTÍCULO 83 DE LA LEY ORGÁNICA DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).- 129

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO RODOLFO PINZÓN CONTRA EL CONTRATO CELEBRADO ENTRE EL ESTADO, POR CONDUCTO DEL SEÑOR RUBÉN AROSEMENA VALDÉS Y LA SOCIEDAD PSA PANAMA INTERNATIONAL TERMINAL, S. A. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 131

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTDA POR EL LICENCIADO TOMÁS A. SÁNCHEZ CABALLERO EN REPRESENTACIÓN DE LUIS DIEGO OROZCO EN CONTRA DE LA SENTENCIA NO. 78 DE 15 DE DICIEMBRE DE 2006, DICTADA POREL JUZGADO PRIMERO DE TRABAJO DE LA PRIMERA SECCIÓN. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMA, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 132

ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADO POR LA FIRMA DE ABOGADOS BERRIOS CONTRA LA FRASE FINAL DE LA PRIMERA PARTE DEL PARRAFO SEGUNDO Y LA PARTE FINAL DE ESTE MISMO PARRAFO DEL ARTÍCULO 143 DE LA LEY N 29 DE 1 DE FEBRERO DE 1996. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMA, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 134

Advertencia 138

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO JOSÉ GABRIEL CARRILLO ACEDO EN REPRESENTACIÓN DE JEAN FIGALI, REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD GRUPO F. INTERNATIONAL, S. A., CONTRA EL ARTÍCULO 46 DEL ACUERDO 976 DE 24 DE MARZO DE 1976. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA CORTÉS. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 138

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO CANDELARIO SANTANA EN REPRESENTACIÓN DEL CAPITAN JAVIER LANDERO CONTRA EL PUNTO TERCERO DE LA PARTE RESOLUTIVA DE LA RESOLUCIÓN 137/2006 DEL 29 DE SEPTIEMBRE DE 2006 DICTADA POR LA JUNTA DE RELACIONES LABORALES DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMA. PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. -PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).....140

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE MORGAN & MORGAN, EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD AGROINDUSTRIAL COCLESANA, S. A. CONTRA EL ARTÍCULO 90 Y EL PARÁGRAFO DEL ARTÍCULO 114 DE LA LEY 22 DE 27 DE JUNIO DE 2006. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).-.....141

ACLARACIÓN DE SENTENCIA DENTRO DE LA ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR LA FIRMA DE ABOGADOS BERRÍOS & BERRÍOS CONTRA EL NUMERAL 15 DEL ARTÍCULO 1613 DEL CÓDIGO JUDICIAL. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 144

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD FORMULADA POR LOS LICENCIADOS ALEXIS ZULETA Y ARNULFO ESCALONA, EN REPRESENTACIÓN DEL MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS NORBERTO DELGADO Y DE LA MINISTRA DE LA PRESIDENCIA IVONNE YOUNG, DENTRO DEL PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE NULIDAD PRESENTADO POR LA ASAMBLEA LEGISLATIVA CONTRA LA RESOLUCIÓN DE GABINETE 82 DE 26 DE SEPTIEMBRE DE 2001, CONTRA EL PRIMER PÁRRAFO DEL NUMERAL 2, LITERAL B, DEL ARTÍCULO 2 DE LA LEY 97 DE 21 DE DICIEMBRE DE 1998, REFORMADO POR EL ARTÍCULO 2 DE LA LEY 20 DE 23 DE JUNIO DE 1999 Y CONTRA UNA PARTE DEL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 200 DE LA LEY 55 DE 27 DE DICIEMBRE DE 2000. PONENTE: ADAN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 145

Impedimento.....146

MANIFESTACIÓN DE IMPEDIMENTO DEL MAGISTRADO ANÍBAL SALAS CÉSPEDES, PARA CONOCER DE LA ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA CONTRA LA FRASE, ...146

MANIFESTACIÓN DE IMPEDIMENTO PRESENTADO POR EL MAG. JERÓNIMO MEJIA DENTRO DE LA ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR LA FIRMA DE ABOGADOS RODRÍGUEZ, ROBLES Y ESPINOSA EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR SAMIR ZAYED MASSIS REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD SADEL INTERNACIONAL, S. A., CONTRA LA SENTENCIA DE 30 DE DICIEMBRE DE 2004 DICTADA POR EL TERCER TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTCIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 147

ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO CARLOS BOLIVAR PEDRESCHI CONTRA EL PARRAFO FINAL DEL ARTICULO 42 DE LA LEY 46 DE LA MISMA LEY 2, QUE QUEDARON MODIFICADOS POR EL DECRETO LEY NO. 6 DE 18 DE AGOSTO DE 2008. PONENTE: ANIBAL SALAS CESPEDES -PANAMA, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 149

Tribunal de Instancia.....152

Impedimento.....152

CALIFICACION DE IMPEDIMENTO DEL MAGISTRADO LUIS MARIO CARRASCO DENTRO DE LA ACCIÓN DE HABEAS CORPUS INTERPUESTA A FAVOR DE BERNARD CARABALLO TORRES CONTRA EL JUZGADO OCTAVO DE CIRCUITO PENAL DE

PANAMA. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 152

MANIFESTACIÓN DE IMPEDIMENTO PROMOVIDA POR EL MAGISTRADO ALBERTO CIGARRUISTA, DENTRO DE LA ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR LA FIRMA WATSON & ASSOCIATES EN REPRESENTACIÓN DE GABRIEL BTESH, REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD PROMOTORA TERREMAR, S. A. Y AGRO SUR INDUSTRIAL, S.A. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DIECISEIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 153

Queja 153

QUEJA DISCIPLINARIA PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE ALMENGOR, CABALLERO Y ASOCIADOS EN REPRESENTACIÓN DE JUAN DOMINGO IBARRA ESQUIVEL EN CONTRA DE LOS MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 153

QUEJA PRESENTADA POR EL LICENCIADO EDGAR ARMANDO DE PUY GARCÍA, ERICA MARGARITA DE PUY TROETSCH Y JORGE LUIS DE PUY GARCÍA CONTRA LA LICENCIADA CARMEN LUZ DE GRACIA DE GARCÍA, MAGISTRADA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 155

ESCRITO DE QUEJA PRESENTADO POR EL LICENCIADO ISRAEL MARÍN IBARRA CONTRA EL MAGISTRADO JOAQUÍN ORTEGA. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D.- PANAMA, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 156

Sumarias en averiguación 158

SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN SEGUIDAS AL MINISTRO DE EDUCACIÓN MIGUEL ANGEL CAÑIZALES EN VIRTUD DE UNA DENUNCIA PRESENTADA EN SU CONTRA POR EL SEÑOR EFRAIN VALVERDE DELGADO. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 158

SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN SEGUIDAS AL MINISTRO DE OBRAS PÚBLICAS, BENJAMIN COLAMARCO PATIÑO, EN VIRTUD DE LA DENUNCIA PRESENTADA POR LUIS EDUARDO CAMACHO, POR LA SUPUESTA COMISIÓN DEL DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMA, DIECISEIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 159

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Apelación

ACCIÓN DE AMPARO DE DERECHOS FUNDAMENTALES PROMOVIDA POR LA FIRMA FÁBREGA, MOLINO & MULINO EN REPRESENTACIÓN DE RAFAEL ÁNGEL GARCÍA SALAS Y SUSAN EDITH WEISS, CONTRA EL JUZGADO DECIMOTERCERO, RAMO CIVIL, DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	639-07

VISTOS:

El Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante resolución judicial de 10 de julio de 2007, declaró no viable la acción de amparo de derechos fundamentales promovida por la firma Fábrega, Molino & Mulino, en representación de Rafael Ángel García Salas y Susan Edith Weiss, contra una orden de hacer proferida por la Juez Decimotercera, Ramo Civil, del Primer Circuito Judicial de Panamá, en la diligencia de convocatoria judicial de accionistas de la sociedad Monterrey del Mar, S. A., efectuada el 30 de abril de 2007, en el proceso contencioso interpuesto por la sociedad Monterrey Development, S.A., a fin de que se gestionara una convocatoria judicial de los accionistas de la anterior sociedad.

Básicamente el Primer Tribunal Superior fundamentó su decisión, en lo siguiente:

> "El Tribunal, luego de pasar revista a los referidos antecedentes remitidos por la Juez Décimo Tercera de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, advierte que, efectivamente, como lo tiene anotado la citada apoderada judicial de la tercera interviniente, ni el Licenciado RAFAEL ANGEL GARCÍA SALAS, ni la señora SUSAN EDITH WEISS, poseen a su nombre acciones de la sociedad MONTERREY DEL MAR, S.A., dejándose aclarado, al respecto, que, si bien el primero de tales amparistas, o sea, el señor RAFAEL ANGEL GARCÍA SALAS, dice actuar en representación de accionistas de dicha persona jurídica, no presentó las acciones de los supuestos accionistas que representa, de lo cual se dejó constancia en el acta impugnada, tal cual se lee a foja 150 de los antecedentes. Las únicas acciones que presentó el Licenciado RAFAEL ANGEL GARCÍA SALAS, fueron de CHERI MATTOCKS; sin embargo, las mismas fueron endosadas.
>
> Consecuentemente con lo anterior, el Tribunal concluye en que ni el Licenciado RAFAEL ANGEL GARCÍA SALAS, ni tampoco la señora SUSAN EDITH WEISS, se encuentran legitimados para demandar la presente acción de amparo, imponiéndose, por tanto, la declaratoria de no viabilidad de dicha acción de carácter extraordinaria" (fs.61-70).

La firma Fábrega, Molino & Mulino promovió recurso de apelación contra la anterior decisión. Sostiene la apelante que una vez la acción de amparo de derechos fundamentales es admitida y enviado el informe por la autoridad demandada, el Tribunal de Amparo tiene que decidir el fondo del proceso, concediendo o negando la acción de amparo y que la única excepción a dicha regla, lo es cuando existe la sustracción de materia. Dicha situación, sostiene, dejaría a los amparistas y ahora apelantes en un estado de indefensión, porque no podrían reclamar la tutela de la garantía constitucional del debido proceso, que es lo que se ha vulnerado.

Agrega la recurrente, que lo anterior atenta contra la teoría de los actos propios, institución que ha sido reconocida jurisprudencialmente. Señala que de acuerdo a la referida teoría "nadie puede comportarse en un proceso en forma contraria a sus propias conductas previas e incompatibles con esa ulterior actuación, con el propósito de perjudicar a terceros o a la contraparte".

Otro argumento que expone la apelante, refiere que con relación al único argumento que utilizó el Primer Tribunal Superior para no admitir la acción de amparo, considera que "dichas personas no están legitimadas para interponer esta acción porque no poseen acciones a su nombre de la sociedad MONTERREY DEL MAR, S.A., razonamiento con el que discrepamos y que, respetuosamente, consideramos inaplicable a la presente encuesta, como acotamos ut supra".

Sostiene la apelante que del texto del artículo 54 de la Constitución Política, se desprende que cualquier persona, "aunque no sea la directamente afectada por la orden violatoria de derechos constitucionales, puede gestionar judicialmente el correspondiente proceso de amparo de garantías constitucionales para obtener la revocatoria de la misma, siempre que para ello cuente con la autorización del afectado y confiere poder a un abogado".

La anterior situación no fue considerada por el Primer Tribunal Superior, indica la recurrente, pues lejos de revisar si efectivamente ocurrió una infracción al debido proceso, dirigió su atención "hacia la vinculación accionaria de los actores respecto la sociedad anónima MONTERREY DEL MAR, S.A., para deducir de ello, a nuestro juicio sin sustento legal, que la acción de amparo no es viable -o no debe admitirse- porque los demandantes no acreditaron su condición de accionistas de dicha sociedad".

A criterio de la apelante, existe una vinculación para actuar por parte de sus representados, porque participaron en el acto que se demandó con la acción de amparo, produciéndose una afectación de Rafael Ángel García Salas y Susan Edith Weiss, manifestando una relación de hechos que, a su juicio, comprueban la infracción cometida. Por lo anterior, es que la apelante solicita al Pleno de la Corte que, previa la revocatoria de la resolución judicial apelada, conceda la acción de amparo de derechos fundamentales promovida (fs.72-79).

Conocidos los aspectos medulares en los que basa el recurso de apelación promovido, procede el Pleno de esta Corporación de Justicia a resolver según lo que en derecho corresponda.

Como se ha podido apreciar, la recurrente fundamentó su alzada en dos puntos medulares. En primer lugar, cuestiona que una vez una acción de amparo de derechos fundamentales es admitida, el tribunal de amparo está en la obligación de pronunciarse en el fondo, ya sea, concediendo o denegando la acción de amparo, porque hasta ese momento, se verificó que cumplió con los requisitos necesarios para su admisibilidad.

En segundo lugar, la apelante también argumentó en el recurso de apelación que los demandantes están legitimados para promover la acción de amparo, aún cuando no sean los directamente afectados por la orden censurada. Ello es así, de acuerdo a la recurrente, siempre que cuenten con una autorización de las personas afectadas y lo hagan por intermedio de un abogado.

Ahora bien, esta Superioridad considera oportuno entrar a analizar este segundo aspecto, para luego examinar el primer argumento, toda vez que incide sustancialmente sobre la resolución de esta acción de amparo en apelación.

Con respecto a la legitimidad para promover una acción de amparo de derechos fundamentales la Constitución, la Ley y la jurisprudencia de esta Superioridad han sido uniformes en indicar que la acción de amparo puede ser promovida ciertamente por cualquier persona, si bien se ha dicho que esa persona debe estar legitimada o que debe ser la persona afectada por el acto cuestionado.

Aunado a ello, también se ha dicho que un tercero lesionado con el acto o la orden de hacer o no hacer que pretende impugnarse con la acción de amparo de derechos fundamentales, está legitimado para interponer esta institución de garantía. Ahora bien, lo cierto es entonces que cualquier persona puede acudir al órgano jurisdiccional competente para promover una acción de amparo, siempre que haya cumplido con los requisitos propios de admisibilidad, criterio que ha sido adoptado recientemente por el Pleno de esta Superioridad, según consta en el Acta No.15 de 17 de febrero de 2008, del Pleno de la Corte Suprema de Justicia.

En el caso que nos ocupa, un estudio preliminar permite advertir que, aún cuando los amparistas y ahora recurrentes no tuviesen la condición de accionistas según lo afirma el Primer Tribunal Superior, la decisión que se adoptó y contra la cual se está recurriendo originalmente con esta acción de amparo, parece vulnerar derechos fundamentales de Rafael Ángel García Salas y Susan Edith Weiss.

La anterior afirmación se desprende que en este negocio constitucional, se trataba de una solicitud de convocatoria judicial de accionistas de la sociedad Monterrey del Mar, S.A., dentro de un proceso no contencioso promovido por la sociedad Monterrey Development, S.A., con la finalidad que se gestionara, como se indicó, una

convocatoria judicial de los accionistas de la sociedad Monterrey del Mar, S.A., de conformidad con el artículo 420 del Código Judicial.

Es decir, según los antecedentes del caso, la sociedad Monterrey Development, S.A, le solicitó al Juzgado Décimo Tercero, Ramo Civil, del Primer Circuito Judicial de Panamá, en su condición de accionista, que realizara una convocatoria judicial de los accionistas de la sociedad Monterrey del Mar, S,A., cuyo propósito era:

1) Remover a Susan Edith Weiss y Rafael Ángel García de los cargos que ocupaban en la Junta Directiva y como Dignatarios de la sociedad Monterrey del Mar, S.A.

2) Revocar la designación de Shylock Trading, Inc., como nuevo gerente de Development, S.A., como gerente del proyecto.

3) Revocar el poder general otorgado Susan Weiss.

4) Elegir a nuevos directores de la sociedad.

La anterior convocatoria judicial de accionistas de la sociedad Monterrey del Mar, S.A., fue realizada el 30 de abril de 2007, en la que participaron los amparistas Rafael Ángel García Salas y Susan Edith Weiss, si bien ésta última representada por el primero.

Cabe señalar también que los amparistas y ahora recurrentes García Salas y Weiss deciden atacar el acto de convocatoria judicial por medio de esta acción de amparo porque, a su juicio, la Juez Décimo Tercera Civil, durante el proceso de convocatoria judicial, convirtió el proceso no contencioso a un proceso contencioso oral, con todas las repercusiones que ello representaba.

Si bien el Primer Tribunal Superior luego de admitida esta acción de amparo de derechos fundamentales, procedió a declararla no viable bajo los supuestos que los amparistas no tenían la condición de accionistas, ni acreditaron que actuaban en nombre y representación de verdaderos accionistas de la sociedad Monterrey del Mar, S.A., por lo cual no tenían legitimidad para actuar.

En ese sentido, del recuento realizado merecen especial atención algunos aspectos. Así, en primer lugar, ya se indicó que recientemente el Pleno de la Corte ha manifestado que en las acciones de amparo cualquier persona está legitimada para promover este tipo de procesos. Si ello es así, con mayor razón las personas que puedan verse directamente afectados con el acto impugnado.

En segundo lugar, los amparistas y ahora recurrentes participaron en la reunión celebrada, cuyo propósito principalmente era tomar decisiones que incidían directamente contra los amparistas, pues se discutía el tema de removerlos de los cargos o posiciones que ocupaban en la sociedad Monterrey del Mar, S.A., entre otras cosas.

Si esa es la situación real que aconteció con el acto que se está atacando con esta acción de amparo y que, en virtud del principio de doble instancia, ha llegado a conocimiento del Pleno de la Corte, entonces ciertamente que existe una afectación en los recurrentes como terceros, lo cual los legitima a poder atacar dicha decisión con una acción de amparo de derechos fundamentales.

Con esta sola comprobación entonces es suficiente para revocar la decisión del Primer Tribunal Superior, y ordenar la admisión de la acción de amparo impetrada.

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, REVOCA la resolución judicial de 10 de julio de 2007, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá y, ORDENA que admita la acción de amparo de derechos fundamentales promovida por la firma Fábrega, Molino & Mulino, en representación de Rafael Ángel García Salas y Susan Edith Weiss, contra una orden de hacer proferida por la Juez Decimotercera, Ramo Civil, del Primer Circuito Judicial de Panamá.

Notifíquese y cúmplase.

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ISAÍAS BARRERA ROJAS EN REPRESENTACIÓN DE FERNANDO RODRÍGUEZ BATISTA EN CONTRA DEL JUZGADO QUINTO DEL CIRCUITO DE CHIRIQUÍ, RAMO CIVIL (APELACIÓN). PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Oydén Ortega Durán
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	614-07

VISTOS:

El licenciado ISAÍAS BARRERA ROJAS, actuando en nombre y representación del señor FERNANDO RODRÍGUEZ BATISTA, ha interpuesto ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia recurso de apelación contra la Resolución de 24 de julio de 2007, emitida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, por la cual NO ADMITE la acción de amparo de garantías constitucionales propuesto contra el Auto Nº 582 de 16 de junio de 2005, emitido por el Juzgado Quinto del Circuito de la Provincia de Chiriquí, Ramo Civil.

La supuesta orden de hacer impugnada en amparo, se encuentra contenida en el Auto Nº 582 de 16 de junio de 2005, dictado dentro de una acción de secuestro interpuesto por FERNANDO RODRÍGUEZ BATISTA, contra NELSON HALPHEN GONZÁLEZ, MITZILA RODRÍGUEZ BATISTA, TRANSPORTES CENTURY, S. A. Y OTROS, y mediante la cual el Juez Quinto del Circuito de Chiriquí, Ramo Civil decidió levantar el secuestro decretado respecto del Vehículo Mula, Marca Freigh Line, Modelo DJ254, Año 1991, Color Rojo, Motor 06R0026041, Tamaño 12.7, Chasis LFUYDZYB6MH3900121, placa 740381, de propiedad de Transporte Century, S.A., por considerar que existía un exceso en el depósito, de conformidad con lo que establece el artículo 543 del Código Judicial.

LA SENTENCIA APELADA

El Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, al conocer en primera instancia la acción de amparo de garantías constitucionales propuesta, decidió mediante Resolución de 16 de junio de 2005, NO ADMITIRLA, por lo que fundamentó su fallo en las siguientes consideraciones jurídicas:

"...

> Observa el despacho que, el licenciado Isaías Barrera hace mención expresa de la orden impugnada, esto es el hecho de que, el juzgador primario levantó erróneamente el secuestro decretado que pesa sobre el vehículo mula, marca Freigh Line, modelo DJ254, año 1991, color rojo..., propiedad de Transporte Century, y señala como norma constitucional infringida el artículo 32 que, según él, se da en concepto de violación directa por comisión.
>
> Al respecto debemos señalar que la acción de amparo no es la vía adecuada, para atacar dicha resolución por cuanto que esta acción sólo procede contra órdenes de hacer y no hacer que violen en forma personal y directa los derechos constituciones.
>
> Sobre este tema, Abilio Batista Domínguez y otros han señalado en su obra, Acciones y Recursos Extraordinarios lo siguiente:
>
> "como ya señalamos, el amparo sólo procede contra órdenes de hacer y no hacer, emitidos por funcionarios o servidores públicos. Es manifiesta la improcedencia del amparo, cuando es dirigido a impugnar un acto que no contiene una orden de parte del servidor público, sino más bien un acto declarativo." (Acciones y Recursos Extraordinarios. Manual Teórico-Práctico. Panamá, 1999. Editorial Mizrachi & Pujol, S.A. Pág.39).
>
> De todo lo anteriormente planteado podemos señalar que la acción de amparo presentada por el licenciado Isaías Barrera Rojas, no reúne los requisitos de ley establecidos para su admisión y, por tanto, no debe ser admitida y a ello se procede." (Fs. 16 y 17 del cuadernillo de amparo)

DISCONFORMIDAD DEL APELANTE

Al momento de notificarse de esta decisión jurisdiccional, el licenciado ISAÍAS BARRERA ROJAS, apoderado judicial del amparista, anunció y sustentó recurso de apelación; por lo que se concedió el presente recurso en el efecto suspensivo para que se surta la alzada.

El licenciado BARRERA ROJAS considera que las apreciaciones expuestas por el Tribunal Superior de no admitir la acción de amparo son infundadas y erróneas, al sostener en la Resolución impugnada de 24 de junio de 2007 que el Auto recurrido Nº 582 de 16 de junio de 2005, emitido por el Juzgado Quinto del Circuito de Chiriquí, Ramo Civil, no constituye una orden de hacer en contra de su poderdante.

Señala el apoderado judicial del amparista que el Auto recurrido Nº 582 de 16 de junio de 2005, emitido por el Juzgado Quinto del Circuito de Chiriquí, Ramo Civil, se ha dictado en violación del debido proceso legal, toda vez que ha colocado en desventaja al señor FERNANDO RODRÍGUEZ BATISTA de hacer efectiva su reclamación o pretensión en caso de ser favorecido en la demanda que interpuso a los demandados y al que accede el secuestro.

Finalmente, el letrado solicita a los Honorables Magistrados de esta Corporación de Justicia revoquen el auto apelado de 24 de julio de 2007, y en consecuencia se admita y tramite la presente acción de amparo de garantías constitucionales.

CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DE LA CORTE

Procede esta Superioridad a decidir sobre la viabilidad de esta acción constitucional en esta fase de impugnación, a fin de verificar si la actuación llevada a cabo por el Tribunal Superior de Justicia del Tercer Distrito Judicial de Panamá, se ajusta a las normas legales que rigen la situación planteada por los apelantes.

Al examinar la naturaleza del auto atacado, de conformidad con los cargos que contra éste formula el apelante, esta Corporación de Justicia concluye que la sentencia venida en grado de apelación debe confirmarse, pero por razones distintas a las señaladas por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, a saber:

En primer lugar, el Tribunal de alzada advierte que la presente demanda no ha sido formulada correctamente, pues el proceso de amparo no puede ser utilizado como el medio impugnativo idóneo para considerar si la aplicación o la interpretación de las normas jurídicas (en este caso las que permitieron el levantamiento del secuestro) por parte del funcionario demandado han sido las correctas o no.

No obstante, es importante señalar que en el plano estrictamente constitucional la acción de amparo está reservada a la protección de derechos y garantías consagrados en la Carta Política, y por tanto, resulta improcedente cuando con ella se pretende plantear pretensiones que tengan como soporte la violación de normas legales. Se trata en estos casos, de hechos que se exponen en el libelo de la demanda de amparo para demostrar que los cargos de injuridicidad que se le atribuyen al acto de autoridad impugnado, entran en el plano de la legalidad, esto es, de violación a disposiciones de ley, sin que tales cargos encuentren soporte dentro del ámbito de algún precepto constitucional, aún cuando en la demanda se hayan invocado disposiciones de ese rango como infringidas. Entonces, como quiera que tales cargos no poseen la trascendencia de producir perjuicio a nivel constitucional, el amparo resulta inadmisible.

Aunado a lo anterior, debemos manifestar que la Corte ha sido reiterativa en cuanto a la improcedencia de utilizar acciones de amparo contra medidas cautelares, salvo casos muy excepcionales, en que se acrediten de manera palmaria y ostensible la violación de un derecho constitucional, como por ejemplo, cuando se decreten secuestros sin fianza o por un Juez sin competencia para ello, circunstancias éstas que no se advierten en el negocio que nos ocupa. (Cfr. sentencias de 26 de abril de 1993 y 5 de marzo de 2001).

En segundo lugar, debemos advertir que el amparo no puede ser utilizado como una tercera instancia, con el objeto de ventilar y resolver situaciones adversas a una de las partes y que se pretendan confundir con los elementos del debido proceso para lograr la revisión de una resolución que le haya sido desfavorable, tal y como se evidencia en este caso.

En este sentido, debemos recordar al amparista que la finalidad de esta acción, es presentar al Tribunal de Amparo la vulneración de normas constitucionales que consagran derechos fundamentales y no disposiciones que se ubiquen en el plano de legalidad, como ha ocurrido en el caso que nos ocupa.

Por las consideraciones que se dejan expuestas, LA CORTE SUPREMA, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Resolución de 24 de julio de 2007, proferida por el TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, por medio de la cual NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales interpuesta por el licenciado ISAÍAS BARRERA ROJAS en representación del señor FERNANDO RODRÍGUEZ BATISTA, contra el Juzgado Quinto del Circuito de la Provincia de Chiriquí, Ramo Civil, por haber emitido el Auto Nº 582 de 16 de junio de 2005.

CÓPIESE, Notifíquese Y DEVUÉLVASE.

OYDÉN ORTEGA DURÁN
ANÍBAL SALAS CÉSPEDES --WINSTON SPADAFORA FRANCO --ADÁN ARNULFO ARJONA L.
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P.--ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ --
JERÓNIMO MEJÍA E. (Con Salvamento de Voto) --HARLEY J. MITCHELL D.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

VOTO RAZONADO DEL MAGISTRADO

JERÓNIMO E. MEJÍA E.

Con el mayor de los respetos, me permito manifestar que no comparto algunos de los criterios expuestos en la parte motiva de la resolución que antecede, por la cual se confirma la decisión de primera instancia dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, que NO ADMITE el amparo de derechos fundamentales propuesta por el Licdo. ISAÍAS BARRERA ROJAS en representación de FERNANDO RODRÍGUEZ BATISTA contra el Auto N° 582 de 16 de junio de 2005, dictado por el Juzgado Quinto del Circuito de la Provincia de Chiriquí, Ramo Civil.

Paso a listar los planteamientos que me separan del acuerdo mayoritario y a explicar los motivos de mi posición:

1) Que "...la acción de amparo está reservada a la protección de derechos y garantías consagrados en la Carta Política, y por tanto, resulta improcedente cuando con ella se pretende plantear pretensiones que tengan como soporte la violación de normas legales".(f. 4 de la sentencia. Las negrillas y subrayas son mías).

Como he manifestado en múltiples ocasiones, en nuestro país, la interpretación sistemática de los artículos 17 (segundo párrafo) y 54 de la Constitución Nacional, en concordancia con los artículos 1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, permite concluir que el amparo de derechos fundamentales constituye un mecanismo de tutela válido contra cualquier acto susceptible de lesionar, afectar, alterar, restringir, amenazar o menoscabar un derecho fundamental, previsto no solamente en la Constitución Nacional sino en los Convenios y Tratados Internacionales sobre derechos humanos aprobados y ratificados por Panamá, y en la ley.

El segundo párrafo del artículo 17 de la Constitución Nacional claramente dispone que:

> "Los derechos y garantías que consagra esta Constitución, deben considerarse como mínimos y no excluyentes de otros que incidan sobre los derechos fundamentales y la dignidad humana" (las negrillas son nuestras).

Como se observa, este precepto representa lo que la doctrina ha denominado una "cláusula abierta", ya que permite que se tengan como derechos amparables mediante la acción constitucional de tutela, aquellos que incidan sobre los derechos fundamentales y la dignidad humana.

En efecto, el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que Panamá está obligada a respetar a la luz de lo previsto en el artículo 4 de la constitución Nacional, revela que el amparo de derechos fundamentales se ha regulado en forma tal que su libre y pleno ejercicio, el cual debe ser garantizado de conformidad con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, debe ser tratado como un derecho humano, que genera el ejercicio de una acción constitucional de tutela efectiva, en los siguientes términos:

> "Artículo 25. Protección Judicial.
>
> 1. 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." (las negrillas y subrayas son mías).

De lo antes expuesto se colige que la Constitución reconoce (no otorga) una serie de derechos fundamentales que, incluso, se encuentran ampliados y complementados en la ley y en las Convenciones Internacionales sobre derechos humanos, lo que resulta contradictorio con lo planteado en la foja 4 de la sentencia que antecede, al señalar expresamente que el amparo está reservado para la protección de los derechos

consagrados en la Constitución, y que resulta improcedente cuando tenga como fundamento la violación de normas legales.

2) Que es improcedente la acción de amparo contra medidas cautelares, salvo casos muy excepcionales, en que se acrediten de manera palmaria y ostensible la violación de un derecho constitucional, como por ejemplo, cuando se decreten secuestros sin fianza o por un Juez sin competencia para ello...". (f. 5 de la sentencia. El destacado es mío).

Considero que el amparo procede contra resoluciones que decreten medidas cautelares cada vez que se encuentren comprometidos o puedan verse afectados derechos fundamentales, y no con un carácter excepcional como plantea el fallo que nos ocupa.

Mi posición se sustenta en que el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone que toda persona tiene derecho a un recurso "rápido" y "sencillo" que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales,

Así las cosas, estimo que el criterio planteado por la mayoría es restrictivo y limitante al ejercicio de ese derecho para aquel que se encuentre afectado por una resolución que decreta medidas cautelares ya que, por regla general, los efectos de éstas medidas inciden sobre los derechos fundamentales.

JERÓNIMO E. MEJÍA E.

CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR EL LICENCIADO TOMÁS A. SÁNCHEZ CABALLERO EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR LUIS DIEGO OROZCO MELÉNDEZ EN CONTRA DEL JUZGADO DECIMOCUARTO DEL CIRCUITO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, EN APELACIÓN. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	606-07

VISTOS:

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia conoce el recurso de apelación presentado en la acción de amparo de garantías constitucionales propuesta por el Licenciado Tomás A. Sánchez Caballero en contra de la orden de no hacer contenida en el Auto No. 1345 de 09 de noviembre de 2006, dictado por la Juez Decimocuarta del Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá.

La orden impugnada de inconstitucional declara no probado el Incidente de Tasación de Honorarios Profesionales promovido en contra de PRIMER BANCO DEL ISTMO, S. A.

Encontrándose el expediente para resolver, el Licenciado LUIS DIEGO OROZCO MELÉNDEZ en su propio nombre y representación presenta formal solicitud de desistimiento del proceso.

En ese sentido, se establece que el desistimiento como medio excepcional de terminación del proceso requiere ser presentado personalmente ante la Secretaría del Tribunal por persona capaz o bien, estar debidamente autenticado por Notario.

De un análisis de los principales autos que conforman el expediente, se observa que la solicitud de desistimiento se ajusta a los presupuestos mínimos necesarios para su admisión ya que fue presentado personalmente por el amparista ante la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia.

PARTE RESOLUTIVA

Por las consideraciones precedentes, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley: ADMITE el DESISTIMIENTO presentado por el Licenciado LUIS DIEGO OROZCO MELÉNDEZ en la acción de amparo de garantías constitucionales en contra de la orden de no hacer contenida en el Auto No. 1345 de 09 de noviembre de 2006, dictado por la Juez Decimocuarta del Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, en apelación.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ (Con Salvamento De Voto) -- LUIS MARIO CARRASCO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCIÓN DE AMPARO DE DERECHOS FUNDAMENTALES PRESENTADA EN REPRESENTACIÓN DE NORMA ALANIZ PITTÍ, CONTRA EL DIRECTOR REGIONAL DE EDUCACIÓN DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUÍ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	534-08

VISTOS:

El Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, mediante resolución judicial de 17 de junio de 2008, no admitió la acción de amparo de derechos fundamentales interpuesta por el licenciado César Samudio Castro, en representación de Norma Alaniz Pittí, contra la Nota DRCH/RH/1606 de 9 de junio de 2008, proferida por la Directora Regional de Educación de la Provincia de Chiriquí y el Coordinador de Recursos Humanos del Ministerio de Educación en Chiriquí.

La anterior decisión se tomó luego de llegar a la conclusión que el acto que se estaba atacando con la acción de amparo, no constituía una orden de hacer o no hacer, en vista que se trataba de un acto de mera comunicación, por medio de la cual se ponía en conocimiento al Director del Colegio Daniel Octavio Crespo la existencia de la Resolución No.141 de 8 de mayo de 2008, del Ministerio de Educación, por medio de la cual se informaba que Norma Alaniz Pittí había sido reemplazada de la cátedra de Español No.2, Posición No.68873.

Ahora, si bien ese acto de mera comunicación, afirmó el Tribunal Superior, no está dirigido contra la amparista, pero que podría afectarle, se trata de acto de naturaleza administrativa y, por tanto, impugnable ante la vía contenciosa administrativa, aunado al hecho que la referida resolución ministerial aún no ha sido debidamente notificada.

Por otro lado, también expuso el Tribunal Superior, que la amparista no explicó en qué consistió la violación del debido proceso, toda vez que no dijo el trámite procesal que se obvió y que causó indefensión (fs.12-14).

El apoderado judicial de la amparista manifiesta en su escrito de apelación que la Nota atacada infringe el artículo 32 de la Constitución Política en concepto de violación directa por omisión, toda vez que los servidores públicos demandados reemplazaron de su puesto de trabajo a la amparista, aunado al hecho que el referido acto aún no se encuentra notificado.

Por otra parte, argumenta el recurrente, el acto censurado a su juicio constituye una orden de hacer que no necesariamente debe impugnarse en la esfera contenciosa administrativa y que, además, la decisión de reemplazar a la amparista de su puesto de trabajo, no fue tomada por el Ministerio de Educación.

Considera el apelante que no existe otro remedio para atacar ese acto arbitrario, por lo que estima que se han cumplido con todos los presupuestos procesales y, solicita, que sea concedida esta acción de amparo de derechos fundamentales (fs.17-19).

Conocida la decisión emitida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, así como la disconformidad del recurrente en su escrito de apelación, procede el Pleno de esta Corporación de Justicia a resolver lo que en derecho corresponda.

En ese sentido, el acto atacado inicialmente con la acción de amparo es la Nota DRECH/RH/1606 de 9 de junio de 2008, de la Dirección Regional de Educación de Chiriquí y firmado por el Coordinador de Recursos Humanos y la Directora Regional de Educación de Chiriquí, por medio del cual le comunican al Director del Colegio Daniel O. Crespo que la profesora Margarita Gómez fue nombrada en la Cátedra de Español No.2, en reemplazo de la amparista y ahora recurrente Norma Alaniz Pittí, según Resolución de Impugnación No.141 de 8 de mayo de 2008 (f.7).

La referida Resolución No.141 de 8 de mayo de 2008, proferida por el Ministro de Educación resolvió dejar sin efecto la selección de Norma Alaniz Pittí, en la mencionada cátedra de Español dentro del Colegio Daniel O. Crespo y, seleccionó en su lugar a la educadora Margarita María Gómez Morales, advirtiendo que esa resolución agotaba la vía gubernativa (f.9).

Ahora bien, ciertamente que el acto censurado con la acción de amparo de derechos fundamentales no está dirigido contra la amparista y ahora recurrente, toda vez que constituye un acto de mera comunicación en el que la Dirección Regional de Educación de Chiriquí, pone conocimiento al Director del Colegio Daniel O. Crespo la decisión adoptada en una Resolución del Ministerio de Educación respecto a quién ocuparía la Cátedra de Español No.2 en el referido Colegio.

Como se puede apreciar, la supuesta orden censurada constituye un acto de mera comunicación al Director del Colegio, como se indicó, que no conlleva una mandato implícito sino que, simplemente, se pone en conocimiento del contenido de otro acto que es el que crea una nueva situación jurídica, razón por la cual no era susceptible de ser atacado mediante una acción de amparo de derechos fundamentales.

En efecto, es la Resolución No.141 de 8 de mayo de 2008, del Ministro de Educación la que, en todo caso, la recurrente debió atacar por cuanto es la que dejó sin efecto la selección de Norma Albaniz Pittí para la Cátedra de Español No.2 en el Colegio Daniel O. Crespo. Es decir, si a juicio de la amparista y ahora apelante existe un acto que le lesiona un derecho es, precisamente, la Resolución No.141.

Por otro lado, la mencionada Resolución No.141, agotaba la vía gubernativa, por cuanto se trata de un proceso de selección de un educador o educadora para una Cátedra dentro de un plantel educativo. Por lo tanto, una vez finalizada la vía gubernativa y realizada las correspondientes notificaciones en debida forma, debía acudirse a la esfera contenciosa administrativa, como oportunamente lo manifestó el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá. Así, lo ha señalado con anterioridad el Pleno de esta Corporación de Justicia, al indicar que:

> "Por otra parte, advierte la Corte, la resolución demandada en amparo tiene carácter administrativo, por lo que en atención al principio de subsidiariedad o definitividad acogido por este Pleno mediante reiterada jurisprudencia, debe la accionante acreditar que previo a la interposición de la presente acción de amparo agotó los recursos previstos por la ley en la vía gubernativa, así como la jurisdicción contencioso administrativa para la impugnación del acto respectivo.
>
> De acuerdo con el citado principio de definitividad, para objetar en amparo con éxito una resolución de tipo administrativo, como es la naturaleza de la que se impugna, es menester que previo a la interposición de la acción constitucional referida se haya agotado la vía gubernativa, incluso, la jurisdicción contencioso administrativa, por cuanto el proceso de amparo no constituye una vía idónea para atacar actos emitidos por servidor público, contra los cuales tenga previsto la ley medios procesales para impugnarles efectivamente (sobre el particular pueden consultarse las resoluciones del Pleno de 10 de septiembre de 1993, 25 de junio de 1993, 1 de abril de 1998 y 3 de diciembre de 2002, por citar sólo algunas).
>
> Dentro de este contexto, advierte el Pleno, que no se ha ensayado contra la resolución impugnada en amparo recurso alguno en vía gubernativa ni mucho menos en sede contencioso administrativa. El principio de definitividad, más propiamente de subsidiariedad, como lo ha sentado este Pleno, persigue que la acción de amparo no sea un mecanismo recursivo que pueda ser utilizado, a opción del amparista, en reemplazo de los medios ordinarios de impugnación, puesto que mediante éstos, se logra la finalidad deseada, sin forzar la intervención del Pleno en una suerte de tercera instancia, como ha señalado constante y reiteradamente este Pleno (Resolución Judicial de 23 de diciembre de 2002).

Siendo así las cosas, lo que corresponde en derecho entonces es confirmar la resolución judicial venida en grado de apelación, a lo que procede de inmediato.

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, CONFIRMA la resolución judicial de 17 de junio de 2008, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese y devuélvase.

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L. (Con Salvamento de Voto) -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. (Con Salvamento de Voto) -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

ADAN ARNULFO ARJONA L.

Con el debido respeto me veo en la necesidad de expresar mi desacuerdo con la decisión de mayoría apoyado en las razones que a continuación se indican:

1. Un acto de comunicación puede violar el debido proceso si mediante él se pretende cumplir una resolución que no ha sido notificada al afectado, privándole de esa forma de la oportunidad de interponer los recursos que quepan y desconociendo el principio general de que ninguna resolución "puede comenzar a surtir efectos antes de haberse notificado legalmente a las partes" (art.1022 C.J.).

2. En el presente caso, el amparista sostiene que la Nota que comunica al Director del Colegio Daniel O. Crespo el reemplazo de la Profesora NORMA ALANIS P. busca dar cumplimiento a una resolución que ni siquiera le ha sido notificada a ésta.

3. Por otro lado, la decisión de mayoría insiste en sostener que para impugnar un Acto Administrativo mediante Amparo es necesario agotar los medios impugnativos incluyendo los que conozca la jurisdicción Contencioso-Administrativa.

4. Este criterio, como lo he sostenido en múltiples ocasiones a través de numerosos Salvamentos de Voto es erróneo y las razones de ésta opinión se explican como sigue:

Las razones que me llevan a esta conclusión son las siguientes:

   a. El artículo 2615 del Código Judicial en ningún momento ha consagrado la exigencia de que para impugnar en Amparo las actuaciones administrativas es necesario haber ensayado previamente las acciones Contencioso Administrativas. El requisito del agotamiento previo de los medios y trámites de impugnación rige, según la Ley, únicamente cuando estamos ante el cuestionamiento de una resolución judicial.

El aserto indicado surge con claridad de la simple lectura del párrafo pertinente del artículo 2615 del Código Judicial que a la letra preceptúa:

> "Artículo 2615.(....)
>
> La acción de Amparo de Garantías Constitucionales podrá interponerse contra resoluciones judiciales con sujeción a las siguientes reglas:
>
> 1. ....
> 2. Sólo procederá la acción de Amparo cuando se hayan agotado los medios y trámites previstos en la Ley para la impugnación de la resolución judicial de que se trate;". (El destacado es propio)

Como se ve, en ningún momento el Legislador condicionó la promoción del Amparo de Garantías contra actos administrativos al requisito del agotamiento de medios de impugnación ante la jurisdicción Contencioso Administrativa. Esta sola observación es suficiente para descartar la juridicidad del criterio jurisprudencial que ha venido pregonando el Pleno desde hace bastante tiempo. Si la Ley únicamente exigió el agotamiento previo para las resoluciones judiciales no creo que la Corte pueda extender por la vía de interpretación éstas exigencias a la impugnación de actos administrativos a través del Amparo de Garantías Constitucionales.

b. La Constitución Nacional al consagrar la noble figura del Amparo de Garantías Constitucionales en ningún momento se ocupó de exigir como requisito previo para su admisión que tratándose de actos administrativos el afectado estaba en la obligación de promover acciones de impugnación ante la jurisdicción Contencioso Administrativa.

Es más la única restricción que sabiamente instituyó el Constituyente en relación con el Amparo de Garantías es que ésta figura no puede entablarse contra las decisiones de la Corte Suprema de Justicia o alguna de sus Salas ("no se admitirán recursos de inconstitucionalidad ni de Amparo de Garantías Constitucionales contra los fallos de la Corte Suprema de Justicia o sus Salas", artículo 204, CN).

Como puede apreciarse, ni el Constituyente ni el Legislador han exigido que para promover un Amparo de Garantías Constitucionales contra actos de la Administración sea necesario agotar previamente el Contencioso Administrativo.

En éstas circunstancias queda de manifiesto la ostensible precariedad de la línea jurisprudencial que en este sentido ha mantenido el Pleno desde hace varios años.

c. La Administración puede a través de sus actos lesionar garantías de los ciudadanos y de los extranjeros que se encuentren sometidos a la jurisdicción de la República.

El Amparo fue concebido, precisamente, para ofrecer un instrumento sumario y efectivo para remediar o revocar aquella orden de hacer o de no hacer expedida por cualquier servidor público que vulnere los derechos y garantías consagrados en la Constitución. (artículo 50 de la Constitución)

d. Al momento de interpretar los instrumentos procesales de raigambre constitucional, como es el caso justamente del Amparo, es preciso promover la aplicación de criterios hermenéuticos que favorezcan su efectividad y la realización de los fines que justificaron su reconocimiento y creación. Los Amparos no se promueven por fines académicos sino con el propósito de hacer cesar la violación de garantías fundamentales por parte de un servidor público. En este sentido, considero que el Amparo contra actos administrativos no tiene ninguna exigencia especial para su admisión, pues, de haber querido que esto fuera así es evidente que se habría consagrado una disposición específica en la Constitución Nacional.

En mi opinión, la interpretación en torno a este punto tiene que inclinarse por favorecer el acceso efectivo del ciudadano a la tutela constitucional de garantía. Cualquier criterio que trate de establecer requisitos o exigencias no consagradas explícitamente en la Constitución, tiene que descartarse porque de admitirse se estaría desnaturalizando o mediatizando el radio de protección que el Constituyente quiso conceder a todas las personas.

e. Exigir el agotamiento previo del Contencioso Administrativo en el caso de Amparo contra actos de la Administración, además de no tener sustento constitucional ni legal, coloca al afectado en un virtual estado de desconcierto e indefensión. Ello es que, no se necesita mayor esfuerzo para advertir que si el afectado –acatando la jurisprudencia tradicional- promueve su acción primeramente ante el Contencioso Administrativo se originan para él los siguientes inconvenientes:

- No obtiene un remedio rápido y efectivo a la violación, pues, la sola tramitación del proceso Contencioso-Administrativo exige el despliegue de un conjunto de trámites que en la práctica toman en concluirse por lo menos un año y medio.
- No se suspende la ejecución del acto Administrativo atacado, salvo que la Sala Tercera de la Corte considere discrecionalmente que es necesaria la adopción de esta medida cautelar "para evitar un perjuicio notoriamente grave". Hay que tomar en cuenta además que la Ley ha negado la posibilidad de suspender provisionalmente cierto tipos de acciones (Vgr. las referentes a cambios, remociones, suspensión o retiro en el personal administrativo, salvo los casos de empleados para períodos fijos; las acciones sobre monto, atribución o pago de impuesto, contribuciones o tasas; cuando la Ley expresamente lo haya prohibido, etc.).
- La promoción de una acción Contencioso-Administrativa usualmente toma en tramitarse no menos de un año, con lo cual se disiparía por el transcurso del tiempo la exigencia de gravedad e inminencia que debe revestir el acto atacado a través de

un Amparo. Debe tenerse presente que de acuerdo al artículo 2615 del Código Judicial el Amparo tiene que ensayarse contra una orden de hacer o de no hacer que provoque un daño de manera grave e inminente y que requiera una inmediata revocación.

- Si la acción Contenciosa culmina con una sentencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, es evidente que el afectado con el acto administrativo no puede entonces, después de un año, promover un Amparo de Garantías Constitucionales, pues, esto infringiría claramente la restricción que establece el artículo 204 de la Constitución Nacional, que prohíbe la admisión de Amparos contra los fallos de la Corte Suprema de Justicia o sus Salas.

2. Con el arreglo al artículo 2615 del Código Judicial no cabe ninguna duda que el Amparo de Garantías Constitucionales "puede ejercerse contra toda clase de acto que vulnere o lesione los derechos o garantías fundamentales que consagra la Constitución". Ante la claridad de este precepto legal resulta francamente difícil sostener que el Amparo contra actos administrativos tiene que someterse para su admisión a requisitos que ni el Legislador ni el Constituyente impusieron al efecto.

El Tribunal de Garantías tiene como desideratum fundamental proteger los derechos ciudadanos ante los actos lesivos de la autoridad y ese fin superior no puede menoscabarse o mediatizarse por interpretaciones formalísticas de los requisitos de admisión de los Amparos de Garantías, máxime cuando tales criterios carecen de reconocimiento constitucional o legal.

El Tribunal de Garantías tiene la elevada responsabilidad de hacer que la Constitución sirva para algo y, que no sea un mero texto frío y distante, contentivo de promesas o aspiraciones líricas sin ninguna posibilidad de utilidad práctica. En ese propósito, estimo que el Tribunal de Amparo, tiene que favorecer que los mecanismos procesales ideados por el Constituyente (Vgr. el Amparo) tengan eficacia y cumplan los propósitos de protección que de él se esperan.

En consonancia con los razonamientos que preceden, soy de la opinión, en definitiva, que el llamado principio de preferencia de la vía Contencioso-Administrativa como exigencia para la admisión de Amparos contra actos administrativos no cuenta con asidero legal ni constitucional, y, en mi sentir, no puede erigirse como requisito sine qua non para la admisibilidad de esta acción constitucional de garantía.

Como quiera que este punto de vista no es compartido por la mayoría, respetuosamente manifiesto de manera categórica e inequívoca que SALVO EL VOTO.

Fecha ut supra.

ADAN ARNULFO ARJONA L.

CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

JERÓNIMO E. MEJÍA E.

Con todo respeto, debo manifestar que difiero de los criterios utilizados para sustentar la sentencia que antecede y que confirma la resolución del TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL de 17 de junio de 2008 que NO ADMITE la acción de amparo de derechos fundamentales interpuesta por el licenciado CÉSAR ELÍAS SAMUDIO CASTRO en contra de la Nota DRCH/RH/1606 de 9 de junio de 2008, dictada por la DIRECTORA REGIONAL DE EDUCACIÓN DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUÍ.

Mi posición obedece a que, a diferencia de lo que plantea el fallo mayoritario, ni la Constitución ni la Ley exigen como requisito de procedibilidad del amparo contra actos administrativos el agotamiento previo del Contencioso Administrativo.

Debe tenerse presente que la institución del amparo de derechos fundamentales es un mecanismo procesal válido para impugnar cualquier tipo de acto que lesione los derechos consagrados en la Constitución. Por ello, exigir el

agotamiento de la vía contencioso administrativa como requisito para incoar válidamente el amparo contra actos de la administración, conculca el derecho de lo los afectados a una tutela judicial efectiva y niega la posibilidad de acceso a un recurso "rápido" y "sencillo" para examinar la posible vulneración de los intereses o derechos constitucionales planteada.

Por otro lado debo manifestar que, en el caso que nos ocupa, era innecesario referirse siquiera a la exigencia de agotar la vía contencioso administrativa para proferir la decisión a la que llega la mayoría del Pleno.

Hubiese bastado para confirmar la resolución apelada el argumento vertido a foja 4 de la Sentencia que indica que el acto atacado es inimpugnable, por tratarse de un acto de mera comunicación que sólo da a conocer el contenido de otro acto que es el que crea una situación jurídica (aunque sobre este aspecto también debo aclarar que, ni siquiera puede considerarse una regla material absoluta, por cuanto existen ciertos tipos de actos que, siendo en apariencia no resolutorios, ponen fin al asunto porque hacen imposible su continuación. vid. GARCIA DE ENTERRIA, EDUARDO, Curso de Derecho Administrativo I, Decimotercera Edición, Editorial Aranzadi, S. A.,2006, pp. 573-574).

Como no comparto el criterio adoptado por mis colegas del Pleno en el proceso de amparo bajo análisis, salvo mi voto.

JERÓNIMO MEJÍA E.

CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

APELACIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS PRESENTADO POR EL DR. ROLANDO VILLALAZ GUERRA EN REPRESENTACIÓN DEL COMITÉ OLIMPICO CONTRA EL JUZGADO SÉPTIMO DEL CIRCUITO DE LO CIVIL DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	05 de febrero de 2009
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	607-07

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema del RECURSO DE APELACIÓN formalizado por el apoderado judicial de MIGUEL SANCHIZ en contra del auto de 3 de julio de 2007, proferido por el PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL que NO ADMITE la ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES en contra del AUTO No. 646 de 6 de junio de 2007, proferido por el JUZGADO SÉPTIMO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ.

EL RECURSO DE APELACIÓN

Sostiene el recurrente que la jurisprudencia de la Corte Suprema señala que "...se puede relevar" el requisito sobre el agotamiento de los medios de impugnación ordinarios contra órdenes de hacer, cuando la gravedad del daño requiere de una revocación inmediata. Desde esa perspectiva, explica que fue "imposible" presentar el recurso de apelación contra el AUTO No. 646 de 6 de junio de 2007, proferido por el JUZGADO SÉPTIMO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. porque ese tribunal "..no publicó el edicto notificando a las partes del contenido..." del auto en mención. Agregó que no obtuvo copia autenticada del AUTO No. 646, ya que el Juzgado adujo que no podía acceder al cuadernillo de secuestro hasta que se haya cumplido la totalidad de la decisiones adoptadas en esa decisión judicial, lo que evidencia que se pretende mantener al activador constitucional en indefensión (fs-26-27).

Por otra parte, explica que la orden de hacer tiene relación con una demanda que se presentó a inicios del mes de mayo de 2007 en el Juzgado de Circuito Civil, y que no ha resuelto sobre la admisibilidad de esa demanda, que producto de esas acciones Panamá fue suspendida del COMITÉ OLIMPICO INTERNACIONAL, lo que ocasionó que a los atletas panameños les prohibieran utilizar la bandera y el himno nacional en BRASIL, que se tramita en la FISCALIA AUXILIAR DE LA REPUBLICA la apropiación de B/112, 600.00 balboas de la cuenta del COMITÉ

OLIMPICO DE PANAMÁ en el BANCO NACIONAL DE PANAMÁ, que el Comité en mención tiene existencia jurídica desde 1970, es un organismo olímpico internacional, que en Asamblea General de 29 de enero de 2007, el Comité eligió su Junta Directiva para el período que vence en el año 2010 en la que ROGER MOSCOTE y MIGUEL SANCHIZ tienen la condición de PRESIDENTE Y VICE PRESIDENTE, respectivamente, y cuya elección fue realizada en presencia de delegados de federaciones y organizaciones afiliadas al Comité (f.28).

Se refiere nuevamente al auto que pretende atacar por vía de amparo de garantías constitucionales, es decir, el AUTO No. 646 de 6 de junio de 2007, proferido por el JUZGADO SÉPTIMO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, en el sentido que infringe la garantía del debido proceso, porque impide el normal funcionamiento del Comité Olímpico de Panamá y un daño a nivel internacional, porque se produjo una sanción a los atletas nacionales, lo que obstaculiza la representación deportiva de Panamá en instancias ante la ORGANIZACIÓN DEPORTIVA PANAMERICA (O.DE.PA), y ante el propio COMITÉ OLIMPICO INTERNACIONAL (C.O.I).

Continua explicando que los numerales 1, 2 y 4 del AUTO No. 646 de 6 de junio de 2007, proferido por el JUZGADO SÉPTIMO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, infringen el debido proceso, en perjuicio del COMITÉ OLIMPICO DE PANAMÁ, porque no se cumplieron etapas o trámites legales, "... tales como el traslado de la demanda, con su previa admisión aprobada, conocer el libelo de demanda y las pretensiones del demandante, la oportunidad para defenderse, o adoptar una posición frente a las intenciones del demandante, contestar pretensiones, negando las mismas, presentando excepciones o defensas que considere oportunas y necesarias para defender sus derechos y de la asociación que representa, aducir las pruebas de la defensa, y hacer uso de los recursos ordinarios y extraordinarios que le garantiza la Ley, entre otras, y que como podemos observar diáfanamente, en el expediente que ampara el Auto No. 646 que se demanda, este procedimiento judicial no se cumplió, lo cual produce indefectiblemente la violación del debido proceso..." (f.29). También señala que el punto 1 del Auto No. 646, dicta órdenes con carácter de sentencia "inoída parte y sin haber practicado la parte procesal de pruebas, y haber concluido el proceso civil de marras, se le ordena ilegalmente al Director del Registro Público a variar un estatus jurídico de unos documentos públicos... " (fs. 29-30). En ese sentido, manifiesta que el punto 2 de Auto No. 646 infringe el debido proceso porque ordena la aplicación de medidas cautelares conservatorias o de protección sin que exista una sentencia en firme, además de ordenar al Director del Registro Público activar una Junta Directiva Expirada y reemplazada por la Asamblea General (f.30).

Concluye con la solicitud que se suspenda la ejecución de la orden impugnada, para evitar perjuicios a la imagen internacional del país, así como a su representado y a los deportistas (f.30).

Cabe mencionar que ante el a-quo, el apoderado judicial del Licenciado MIGUEL ROBERTO VANEGAS presentó escrito de oposición al recurso de apelación (fs.37-42).

EL AUTO QUE NO ADMITE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Mediante auto de 3 de julio de 2007, el PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL NO ADMITE la ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS contra del AUTO No. 646 de 6 de junio de 2007, proferido por el JUZGADO SÉPTIMO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, por considerar que el activador constitucional no presentó prueba demostrativa que agotó los medios de impugnación contra el auto proferido por el Juzgado de Circuito Civil mencionado, que en este caso el RECURSO DE APELACIÓN que señala el numeral 10 del artículo 531 del Código Judicial, lo que infringe el requisito que establece el numeral 2 del artículo 2615 del Código Judicial, que advierte la procedencia de la ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES contra una resolución judicial, cuando se hayan agotado lo medios y trámites legales para ser impugnados (f.23).

DECISIÓN DEL PLENO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Es importante señalar que el AUTO No. 646 de 6 de junio de 2007, proferido por el JUZGADO SÉPTIMO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ resolvió favorablemente una PETICIÓN DE MEDIDA CAUTELAR CONSERVATORIA O DE PROTECCIÓN EN GENERAL, solicitada por el apoderado judicial del Licenciado MIGUEL ROBERTO VANEGAS en contra de la sociedad civil COMITÉ OLIMPICO DE PANAMA, la que, según se desprende del auto en mención, se tramitó en un cuadernillo aparte, y luego que el solicitante consignara la suma requerida por el Tribunal para garantizar los posibles daños y perjuicios que la medida pueda ocasionar (fs.14-15).

Al examinar el Capítulo IV, del Título II, Libro II del Código Judicial, se advierte que la DECISIÓN JUDICIAL DE CONSERVACIÓN Y PROTECCIÓN emitida por el Juzgado Civil tiene la naturaleza de UNA MEDIDA CAUTELAR. Sobre el particular, el numeral 10 del artículo 531 del Código Judicial señala que:

> "10. Las resoluciones que decretan o rechacen las medidas cautelares admiten apelación, pero la interposición del recurso en ningún modo suspende ni interrumpe la ejecución de la medida"

En autos no hay constancia que el activador constitucional ejerció el recurso de apelación contra el AUTO No. 646 de 6 de junio de 2007, proferido por el JUZGADO SÉPTIMO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, según se desprende del numeral 10 del artículo 531 del Código Judicial, y que supuesta infringe el principio de definitividad según el numeral 2 del artículo 2615 del Código Judicial.

Sin embargo, se procede a confirmar la no admisión de la acción constitucional, porque el acto que se pretende atacar por vía de amparo de garantías, es una MEDIDA CAUTELAR. En reiteradas oportunidades, el Pleno de la Corte Suprema ha señalado lo siguiente:

> "... durante más de 10 años la Corte ha sido bastante consistente en reiterar que no se ajustan a la categoría de orden de hacer o no hacer, los siguientes actos o decisiones: la orden de recibir indagatoria, la concesión o no del beneficio de fianza de excarcelación, el auto de enjuiciamiento, medidas cautelares, auto de embargo y venta judicial, proveídos, autos para mejor proveer, autos o providencias que corren traslados de demandas o incidentes, autos que declara una nulidad procesal..." (Resolución de 2 de marzo de 2007. El énfasis es del Pleno)

Esta postura jurisprudencial solamente admite excepción "... ante situaciones de extrema gravedad..." o cuando "... el accionante acompañe... las pruebas necesarias que permitan considerar la existencia de alguna situación excepcional" (Resoluciones de 11 de agosto de 2006 y de 18 de julio de 2003. M.P Víctor Benavides y Graciela J. Dixon, respectivamente). Si se toma en cuenta que la plena eficacia del AUTO No. 646 de 6 de junio de 2007, proferido por el JUZGADO SÉPTIMO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ no fue obstáculo para que los atletas panameños viajaran a los JUEGOS PANAMERICANOS celebrados en BRASIL, tal como lo acreditaron los medios de comunicación, consignándose en un hecho público y notorio, además que las pruebas aportadas por el demandante no indican que la medida cautelar que se pretende atacar implica una manifiesta violación de un derecho fundamental que, por su carácter excepcional, se puede proceder a la admisión de la demanda, se procede confirmar la no admisión de la demanda de amparo de garantías constitucionales, ya que la actuación del JUZGADO SÉPTIMO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL no se encuentra en la categoría de una ORDEN DE HACER o NO HACER, y no constituye una decisión de gravedad excepcional, que exige el artículo 2615 del Código Judicial.

En relación con la solicitud de ordenar al JUZGADO SÉPTIMO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ remita la actuación, porque "... se han estado tomando acciones dentro de ese proceso que tienen que ver con el Amparo de Garantías que se ha propuesto..." (f.49), no se debe olvidar que el a-quo NO ADMITIÓ la demanda de amparo de garantías constitucionales, por lo que no alteró, modificó o le dio otro curso a los efectos de AUTO No. 646 de 6 de junio de 2007, proferido por el JUZGADO SÉPTIMO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. En consecuencia, si se accede a esa solicitud mientras se surte la alzada, se estaría suspendiendo de hecho todo el proceso civil, que no fue ordenado por el a-quo, y menos por este Tribunal, por cuanto que se está confirmando la no admisión de la acción constitucional.

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 el auto de 3 de julio de 2007, proferido por el PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL que NO ADMITE la ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES en contra del AUTO No. 646 de 6 de junio de 2007, proferido por el JUZGADO SÉPTIMO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, Y NO ACCEDE a la solicitud de remisión del expediente civil a esta Superioridad.

Devuélvase y Notifíquese.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO

VICTOR L. BENAVIDES P.- VIRGILIO TRUJILLO L. LUIS MARIO CARRASCO.- HARLEY J. MITCHELL D. OYDÉN ORTEGA DURÁN.- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES.- JACINTO CÁRDENAS M.- ADÁN ARNULFO ARJONA L.
CARLOS H. CUESTAS.- Secretario General

ACLARACION DE SENTENCIA DENTRO DE LA ACCION DE AMPARO DE GARANTIAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO CESAR ELIAS SAMUDIO CASTRO EN REPRESENTACION DE GABRIEL APARICIO CARRERA CONTRA EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUI. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMA, DIECISEIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Lunes, 16 de Febrero de 2009
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	164-08

VISTOS:

La Corte Suprema como Tribunal Constitucional procede de manera oficiosa a efectuar la presente aclaración de sentencia en grado de apelación, específicamente, para que se corrija un error de escritura en la parte resolutiva de la resolución emitida el día 4 de agosto de 2008 por ésta Colegiatura.

Sobre el particular, cabe recordar que la ley otorga ésta facultad de aclarar la presente sentencia cuando en la decisión judicial, en su parte resolutiva, se detecte un error aritmético, de escritura o de cita. El artículo 999 del Código Judicial es determinante acerca de esta atribución. El extracto aplicable expresamente dispone:

> Artículo 999.
>
> ...
>
> 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".

En virtud de la facultad oficiosa que preve a cargo del Tribunal el referido artículo 999, aunado al hecho de que la sentencia de 4 de agosto de 2008 presenta un error de escritura en su parte resolutiva, se procede a enmendar dicho error reemplazando la frase CONFIRMA la resolución de 24 de abril de 2003 que aparece en la parte resolutiva por la frase "CONFIRMA la resolución de 14 de febrero de 2008", al tenor de la norma facultativa.

Por tanto, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley, CORRIGE OFICIOSAMENTE la frase CONFIRMA la resolución de 24 de abril de 2003, por la frase "CONFIRMA la resolución de 14 de febrero de 2008" que aparece en la parte resolutiva de la mencionada sentencia.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR EL LICENCIADO EDUARDO RÍOS MOLINAR, EN REPRESENTACIÓN DE FRANKLIN REYES CONTRA EL JUZGADO PRIMERO DE TRABAJO DE LA PRIMERA SECCIÓN. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno

Ponente: Victor L. Benavides P.
Fecha: Lunes, 16 de Febrero de 2009
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Apelación
Expediente: 995-07

V I S T O S:

En grado de apelación conoce esta Corporación de Justicia, de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada por el Licenciado Eduardo Ríos Molinar, actuando en su calidad de apoderado legal del señor FRANKLIN REYES, contra la Sentencia No. 47 de 9 de agosto de 2007, proferida por el Juzgado Primero de Trabajo de la Primera Sección.

La alzada en estudio pretende enervar la resolución calendada 22 de octubre de 2007, mediante la cual el Tribunal A-quo no admitió la acción de Amparo de Garantías presentada por no haberse agotado los medios de impugnación que la ley tiene previstos, contra la resolución judicial atacada.

I.- LA RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA.

A través de la resolución de 22 de octubre de 2007, el Tribunal Superior decidió no admitir la acción de amparo presentado por el licenciado Eduardo Ríos Molinar, con sustento en las siguientes consideraciones:

> "Respecto de las exigencias del artículo 2615 del Código Judicial, el Tribunal advierte dos reparos que debe formular a la acción propuesta.
>
> En primer lugar, el Tribunal observa que la resolución impugnada gira en torno al reintegro del amparista FRANKLIN REYES en la empresa CONTRUCTORA LÓPEZ, S. A. por "supuesta violación al fuero sindical en contra de la empresa que representa", la sentencia No. 47 de 9 de agosto de 2007, tiene como punto medular a debatir sobre el fuero sindical del amparista al señalar:
>
> "En esta clase de procesos sólo debe resolver respecto de la relación de trabajo, del fuero o del despido, de conformidad con lo que establece el artículo 981 del Código de Trabajo y encontramos que se acepta la relación de trabajo y el despido, pero se discute el fuero sobre este punto que debemos pronunciarnos.
>
> La empresa que impugna la orden de reintegro alega que el trabajador Reyes no lo ampara el fuero sindical, ya que al momento de ser despedido no era Representante Sindical del SUNTRACS en el proyecto Infinity Tower, que construyen en San Francisco."
>
> De manera que la resolución versa sobre el fuero sindical de Franklin Reyes, cuya competencia es de los Jueces de Trabajo, como lo tiene previsto el artículo 383 del Código de Trabajo para conocer de la autorización de despido del trabajador amparado por el fuero sindical; por ello conoció el Juez demandado, cuya decisión fue apelada y confirmada por el Tribunal Superior de Trabajo, pero no obstante lo anterior, el artículo 925 del Código de Trabajo también precisa lo siguiente:
>
> "Artículo 925: El recurso de casación puede interponerse contra las sentencias y los 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;
>
> 3.- Cuando se decrete la disolución de una organización social".

> Sin embargo, en el presente caso, no consta que el amparista haya ejercido el recurso en cuestión, lo que demuestra que de conformidad con las exigencias del ordinal 2° del artículo 2615 del Código Judicial, el amparista no ha agotado los medios de impugnación con los cuales cuenta para luego recurrir a la acción de amparo.
>
> Otro cargo formulado a la Sentencia No. 47, de 9 de agosto de 2007, proferida por el Juez acusado es "incurrir en mala lectura del contenido de la certificación NO. 666-Ds, 2007 de 27 de abril que informó de la existencia de la nota recibida el 26 de abril de 2007 que lo condujo a concluir erróneamente que de la misma se informa que FRANKLIN REYES había sido expulsado del sindicato de marras el 30 de noviembre de 2006", siendo éste un cargo que versa sobre la valoración de una prueba, y tomando en consideración que la Honorable Corte Suprema de Justicia ha estimado que la acción de amparo no es una tercera instancia, es pertinente el precedente que al respecto señala:
>
> "En lo que respecta al cumplimiento del debido proceso en relación con el derecho de presentar pruebas y contradecirlas, lo que se protege es el derecho a aducirlas y practicarlas, pero la labor de darles el mérito legal, dentro del proceso le corresponde sólo al proceso ordinario, y como ya se ha dicho en el proceso extraordinario de amparo la evaluación probatoria es completamente extraña a su naturaleza". (Sentencia de 15 de enero de 1993, ponente: Molino Mola).

II. ARGUMENTOS DEL APELANTE.

En términos generales el amparista sustenta su recurrencia en un extenso escrito, consultable de fojas 67 a 84 del expediente, alejándose de la realidad procesal. No obstante, esta Superioridad no podría pasar por alto, hacer un llamado de atención al accionante, Licenciado Eduardo Enrique Ríos Molinar, por lo descomedido en su actuar al tiempo de redactar el escrito de apelación de la acción de amparo que nos ocupa; pues de él se desprenden sendos epítetos o frases tendenciosas e irrespetuosas dirigidas contra el Tribunal de instancia conocedor de la acción de amparo.

Vale recordarle que el artículo 467 del Código Judicial dispone que "las partes deben comportarse con lealtad y probidad durante el proceso y el Juez hará uso de sus facultades para rechazar cualquier solicitud o acto que implique una dilación manifiesta e ineficaz del litigio o cuando se convenza de que cualquiera de las partes o ambas se sirvan del proceso para realizar un acto simulado o para persiguir un fin prohibido por la ley.", por tanto, de reincidir con tal actitud haremos uso de entre otras facultades las que contiene el artículo 199 de la referida excerta legal en su numeral 15.

III.- DECISIÓN DEL TRIBUNAL AD-QUEM

El Pleno de la Corte procede al análisis de la resolución judicial impugnada, así como de las consideraciones del apelante; indicando en primer momento que la resolución impugnada a través de la presente acción, es la Sentencia No. 47 de 9 de agosto de 2007, proferida por el Juez Primero de Trabajo de la Primera Sección, dentro del Proceso Abreviado de Impugnación al Reintegro, mediante la cual niega el reintegro del trabajador FRANKLIN REYES a sus labores en la empresa CONSTRUCTORA LÓPEZ, S.A. Posteriormente, contra esta decisión jurisdiccional de reintegro, el hoy amparista promovió recurso de apelación, por lo que el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, mediante Sentencia de 12 de septiembre de 2007, decidió mantener la Sentencia No. 47 de 9 de agosto de 2007.

Coincide plenamente esta Superioridad con uno de los puntos vertidos por el Tribunal Superior, en lo referente a la supuesta infracción al debido proceso, ya que como bien dice, las mismas van dirigidas a que se examine a través de esta acción de tutela de derechos fundamentales el juicio de valoración del juzgador al momento de dictar la sentencia.

Al respecto, el amparista señala en la orden de hacer impugnada violó las garantías fundamentales de su representado, al incurrir en "mala lectura del contenido de la certificación No. 666.DOS.2007, de 27 de abril de 2007 que informó de la existencia de la nota recibida el 26 de abril de 2007 que lo condujo a concluir erróneamente que de la misma se informa que FRLANKLIN REYES había sido expulsado del sindicato de marras el 30 de noviembre de 2006".

En ese sentido, la jurisprudencia constitucional ha establecido que ante esta situación procesal, la acción de amparo resulta improcedente, ya que lo pretendido es que el tribunal de amparo se constituya en una instancia más revisora del proceso, dado que a su juicio, el tribunal de primera instancia valoró los elementos probatorios de manera errónea.

Es importante tener presente que, en lo que atinente a la infracción del debido proceso, en lo que respecta al derecho a pruebas, de manera jurisprudencial se ha establecido que la misma se configura cuando existe vulneración en cuanto a la admisión, practica o valoración de las pruebas y sólo en este último caso cuando se omita la valoración de un medio probatorio admitido y evacuado, mas no cuando se alegue aspectos relacionados con el valor otorgado por el tribunal de la causa a un medio probatorio, pues, la apreciación de las pruebas allegadas al proceso es una facultad jurisdiccional del tribunal. Ello es así, ya que el amparo, como acción independiente, tiende a reparar violaciones directas a los derechos constitucionales infringidos, razón por la cual no puede convertirse en una instancia adicional para valorar circunstancias propias de la apreciación del Juzgador al ponderar las pruebas y elementos que se allegaron al proceso, y que fueron evaluados conforme a la sana razón y al conocimiento experimental de las situaciones que rodeaban el negocio

De ahí, que sea prudente presentar algunos extractos jurisprudenciales sobre el tema citados en la Sentencia de 10 de abril de 2008:

> "Como se observa, la demanda de amparo ha cumplido con los requisitos formales, sin embargo, la misma adolece de algunos defectos que impiden admitirla.
>
> Lo anterior se desprende de las consideraciones establecidas por el amparista ya que sus objeciones contra la orden impugnada se ciñen a la valoración o estimación probatoria de los medios probatorios aportados al proceso laboral supuestamente obviados por la autoridad al impartir la orden que se pretenden enervar en este proceso constitucional.
>
> Siendo tal circunstancia, resulta improcedente la acción constitucional subjetiva promovida ya que el amparista no solicita la restitución de un derecho constitucional vulnerado con la emisión de la orden censurada, sino que pretende convertir esta acción constitucional subjetiva en una tercera instancia revisora de la actuación del tribunal de la causa, en particular, en cuanto a la valoración probatoria, otorgada a los medios de pruebas aportados al proceso.
>
> Es válido advertir al amparista, que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia en profusa jurisprudencia ha señalado, que el amparo de garantías constitucionales no es la vía idónea para dilucidar la valoración probatoria de las pruebas obrantes en el proceso ya que es una atribución propia de los tribunales de la causa, lo cual convertiría a este proceso en una instancia adicional del proceso seguido, desvirtuando así la finalidad del proceso de amparo, el cual es la tutela de los derechos y garantías constitucionales.
>
> "La Corte no puede entrar a analizar juicios de convicción propios de la jurisdicción laboral y que además, ya fueron debatidos. La acción de amparo de derechos fundamentales tiene como finalidad reparar aquellas violaciones a derechos fundamentales causados por órdenes de hacer o no hacer arbitrarias, pero solamente tutela aquellos derechos de rango constitucional y no de naturaleza legal o, como en el caso que nos ocupa, como una instancia adicional del proceso.
>
> Sobre este particular aspecto, esta Corporación de Justicia ha señalado recientemente que:
>
> "... a menudo se ha querido utilizar la acción de amparo como una tercera instancia o como una instancia adicional del proceso laboral, a fin de que se revise el acervo probatorio obrante en el expediente en aquellos procesos provenientes de las Juntas de Conciliación y Decisión cuando la cuantía no exceda de B/.2,000.00" (Sentencia de 28 de agosto de 2003)".
>
> AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADO EN REPRESENTACIÓN DE CLÍNICA OPTICA ARROYAVE, S. A., CONTRA LA SENTENCIA NO.140 DE 15 DE DICIEMBRE DE 2003, PROFERIDA POR LA JUNTA DE CONCILIACIÓN Y DECISIÓN NO.1 DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUÍ. PONENTE: MAG. WINSTON SPADAFORA F. PANAMÁ, 05 DE ABRIL DE 2004.
>
> "Un vez examinada la demanda, la Corte considera que aunque el libelo se ajusta a las formalidades establecidas en el artículo 2619 del Código Judicial, la acción de tutela deviene manifiestamente improcedente, toda vez que más que imputarse un vicio constitucional a la sentencia impugnada, la

> pretensión del amparista se circunscribe a que por esta vía extraordinaria se analicen nuevamente los fundamentos y elementos probatorios de la demanda instaurada por el trabajador SANCHEZ, como si la acción de Amparo fuese una instancia adicional del proceso laboral.
>
> La Corte ha sido sistemática al señalar, en lo que respecta al tema probatorio a la luz de la garantía instrumental del debido proceso, que la tutela constitucional se orienta hacia la protección del derecho efectivo de las partes de producir, aducir, contradecir pruebas, y a practicarlas en un proceso (derecho de defensa). Sin embargo, la labor de ponderar el mérito o valor probatorio, sólo corresponde al juzgador de la causa, de acuerdo a los principios de apreciación de las pruebas, y no al Tribunal de Amparo, en un proceso de orden constitucional.
>
> Lo dicho, tiene fundamento en la naturaleza de la acción de Amparo de Garantías Constitucionales, establecida con el propósito de proteger a las personas contra órdenes arbitrarias emanadas de la autoridad, que violen directamente sus garantías constitucionales, y no como un mecanismo o una instancia adicional intraprocesal, que pondere los criterios de valorización jurídica que utilizan las autoridades jurisdiccionales para proferir una decisión judicial.
>
> Siendo que en el presente Amparo se ha sostenido que la transgresión al artículo 32 de la Constitución Nacional se produce por la indebida valoración probatoria realizada por la Junta de Conciliación y Decisión y no por la falta del debido trámite legal, lo procedente es negarle curso legal a la acción promovida".
>
> AMPARO DE GARANTIAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDA POR EL LICDO. WALDO SUAREZ PEREZ, EN REPREENTACION DE AZUCARERA NACIONAL, S. A. CONTRA LA SENTENCIA Nº 44 DE 6 DE NOVIEMBRE DE 2002, EMITIDA POR LA JUNTA DE CONCILIACIÓN Y DECISIÓN Nº 8, PROVINCIA DE COCLE. PONENTE: MAG. ADÁN ARNULFO ARJONA. PANAMÁ, 12 DE FEBRERO DE 2003.

Tal como se observa, la acción constitucional presentada en esta oportunidad, si es admitida, convertiría al tribunal constitucional en una instancia adicional del proceso laboral, ya que deberá entrar a valorar nuevamente las pruebas aportadas al proceso a fin de ponderarlas, alejándose entonces, esta acción constitucional subjetiva de su propósito de reponer situaciones jurídicas perjudiciales de trascendencia constitucional, por consiguiente, se declara improcedente de acuerdo a lo estipulado en el artículo 2620 del Código Judicial.

En consecuencia, La Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Resolución de 22 de octubre de 2007, dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, que NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales propuesta por FRANKLIN REYES contra la Sentencia No. 47 de 9 de agosto de 2007, proferida por el Juez Primero de Trabajo de la Primera Sección.

Notifíquese.-

VICTOR L. BENAVIDES P.
ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. (Con Salvamento de Voto) -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

VOTO RAZONADO DEL MAGISTRADO

JERÓNIMO E. MEJÍA E.

Respetuosamente, debo manifestar que, a pesar de estar de acuerdo con la decisión del caso, no comparto el criterio de la mayoría que se observa a foja 6 de la sentencia que antecede al indicar que:

> "...la infracción del debido proceso en lo que (sic) atinente a la infracción del debido proceso, en lo que respecta al derecho a pruebas, de manera jurisprudencial se ha establecido que la misma se configura cuando existe vulneración en cuanto a la admisión, práctica o valoración de las pruebas, y sólo en este último caso cuando se omita la valoración de un medio probatorio admitido y evacuado, más no cuando se alegue aspectos relacionados con el valor otorgado por el tribunal de la causa a un medio probatorio, pues, la apreciación de las pruebas allegadas al proceso es una facultad jurisdiccional del tribunal. Ello es así, ya que el amparo, como acción independiente, tiende a reparar violaciones directas a los derechos constitucionales infringidos, razón por la cual no puede convertirse en una instancia adicional para valorar circunstancias propias de la apreciación del juzgador al ponderar las pruebas y elementos que se allegaron al proceso, y que fueron evaluados conforme a la sana razón y al conocimiento experimental de las situaciones que

rodeaban el negocio". (El destacado es mío).

El argumento planteado encierra en sí mismo una contradicción, al indicar que el amparo basado en la infracción del debido proceso cabe contra vulneraciones en cuanto a la "valoración de las pruebas" (aunque sea en el caso excepcional que se plantea) y luego que el amparo no puede convertirse en una instancia adicional para "...valorar circunstancias propias de la apreciación del juzgador al ponderar las pruebas y elementos que se allegaron al proceso".

La resolución indica que el criterio en comento es jurisprudencial pero al transcribir los extractos de las Sentencias que lo fundamentan, observamos que tales fallos lo que hacen es, precisamente, señalar que el amparo "...no es la vía idónea para dilucidar la valoración probatoria de las pruebas obrantes en el proceso ya que es una atribución propia de los tribunales de la causa..." (Sentencia de 10 de abril de 2008. Mgdo. Ponente: Harley Mitchell) y que el debido proceso se orienta "...hacia la protección del derecho efectivo de las partes de producir, aducir, contradecir pruebas y a practicarlas en un proceso (derecho de defensa). Sin embargo, la labor de ponderar el mérito o valor probatorio, sólo corresponde al juzgador de la causa, de acuerdo a los principios de apreciación de las pruebas y no al Tribunal de Amparo, en un proceso de orden constitucional". (Sentencia de 12 de febrero de 2003, Magistrado Ponente Adán Arnulfo Arjona). (El destacado es mío).

De allí que la posibilidad de que se revise vía amparo de derechos fundamentales la falta de valoración de un medio probatorio permitiría que, en un determinado caso, se examinen argumentos de fondo para descartar irregularidades en cuanto a la valoración de las pruebas y la aplicación del derecho (errores in iudicando), lo que no constituye un tema de la constitucionalidad, sino de la legalidad.

Fecha ut supra,

JERÓNIMO E. MEJÍA E.

CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

APELACIÓN DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROPUESTA POR EL LICENCIADO JUAN ANTONIO MORALES GÓMEZ EN REPRESENTACION DE BELKYS LINETH VILLARREAL RIOS Y EN CONTRA DEL TRIBUNAL DE APELACIONES Y CONSULTAS DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUI, RAMO DE LO CIVIL. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMA, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Lunes, 16 de Febrero de 2009
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	158-08

VISTOS:

En grado de apelación, ha ingresado al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la acción de Amparo de Garantías Constitucionales interpuesta por el licenciado JUAN ANTONIO MORALES en carácter de apoderado judicial de BELKYS LINETH VILLARREAL RIOS contra la Orden de Hacer contenida en la Sentencia No. 3 de 11 de diciembre de 2007, proferida por el Tribunal de Apelaciones y Consultas de Chiriquí, Ramo Civil.

RESOLUCIÓN QUE SE RECURRE

Mediante resolución judicial calendada 1 de febrero de 2008, el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, decide conceder la acción de amparo de garantías constitucionales y REVOCA en todas sus partes la Sentencia No. 3 de 11 de diciembre de 2007, emitida por el Tribunal de Apelaciones y Consultas del Circuito Judicial de Chiriquí, Ramo Civil.

Manifestó el Tribunal Superior que el debido proceso sugiere que en el desarrollo de toda actuación procesal las partes ni el juez están en libertad de encaminar el proceso en base a su particular arbitrio, sino que deben ajustarse a las normas, reglas y principios preestablecidos orientadores o rectores del proceso.

Acotan que en todo ordenamiento jurídico, tanto constitucional como legal que se ha encargado de establecer los preceptos legales sobre los cuales los sujetos procesales deben desplegar su actuación ya que se acusa a la autoridad de la inobservancia de los artículos 1568 del Código Administrativo y 1647 del Código Civil, disposiciones de orden sustantivo que en opinión del amparista, debieron aplicarse a la causa bajo estudio.

Concluyeron manifestando que la transgresión al debido proceso se configura luego de que la sede demandada concluye erradamente que la reclamación civil promovida por la amparista quedaba supeditada a la emisión de un fallo de responsabilidad por parte del Juzgado de Tránsito, exigiendo a la peticionaria un requisito de procedibilidad no pautado en la ley sustantiva, sin pretender convertirse en una segunda instancia revisora de los juicios de valor externados por la sede judicial acusada por la amparista, dado que las normas sustantivas dejadas de aplicar constituyen el soporte legal de la reclamación del amparista por la vía ordinaria.

Se acredita el salvamento de voto del Magistrado SALVADOR DOMINGUEZ BARRIOS, en donde indicó que lo planteado por el amparista para ser resuelto en el fondo constituye una tercera instancia, y tal como lo ha señalado la jurisprudencia patria no es el objeto del amparo, lo que constituye una violación al debido proceso que sea sujeto a ésta acción constitucional por lo que como la misma fue admitida, debe ser declarada no viable, pero como otro fue el criterio mayoritario, procede a salvar el voto.

POSICIÓN DEL RECURRENTE

El apoderado judicial del recurrente, sustenta su disconformidad en base a que lo que el amparista propone para ser resuelto, constituye una tercera instancia y por otro lado, no ha habido tal violación a la garantía del debido proceso, consagrada en el artículo 32 de la Constitución Nacional.

Sostiene al efecto, que el Tribunal de Amparo contiene la figura de la tercera instancia o de una casación cuando dice que “el colegio demandado” no observó o aplicó “las disposiciones legales señaladas como no aplicadas y desconocidas dentro del fallo censurado”.

Además agregó que la garantía del debido proceso fue aplicada al trámite de la demanda ordinaria promovida por BELKIS LINETH VILLARREAL RIOS contra el recurrente, ambas partes fueron escuchadas y hubo el contradictorio, la sentencia de primera instancia estuvo a favor del demandante y fue apelada por el demandado y en la segunda instancia fue revocada, porque se reconoció que había operado la autoridad de la cosa juzgada y esto debe reconocerse cada vez que ocurra.

El recurrente manifestó que la falta de aplicación de una norma adjetiva o sustantiva, no lleva consigo esa infracción, sino una causal de forma o de fondo en un recurso de casación y la clase de proceso ordinario de menor cuantía no permiten éste recurso (fs.33-36).

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El Pleno, en calidad de Tribunal de Alzada, habiendo cumplido los trámites de rigor, se apresta a decidir el recurso interpuesto.

La orden censurada en amparo de garantías constitucionales, consiste en la Sentencia No. 3 de 11 de diciembre de 2007 emitida por el Tribunal de Apelaciones y Consultas de la Provincia de Chiriquí, Ramo Civil, por medio de la cual “PREVIA REVOCATORIA DE LA SENTENCIA No.8 de 7 de febrero de 2007, DECLARA PROBADA LA EXCEPCION DE PETICION ANTES DE TIEMPO; dentro del proceso ordinario de menor cuantía interpuesto por BELKIS LINETH VILLARREAL RIOS en contra de DOMINGO MUÑOZ MORALES”. (fs. 17-18)

Luego de admitida esta acción constitucional subjetiva, el Primer Tribunal Superior de Justicia del Tercer Distrito Judicial, REVOCÓ en todas sus partes la Sentencia No.3 del 11 de diciembre de 2007, emitida por el Tribunal de Apelaciones y Consultas del Circuito Judicial de Chiriquí, Ramo Civil, basados en el hecho de que el colectivo

demandado incurrió en un vicio constitucional que se materializa por la infracción al debido proceso, dado que las normas sustantivas dejadas de aplicar constituyen el soporte legal de la reclamación de la amparista por la vía ordinaria.

Al ser resuelto, el recurso ordinario de apelación contra el fallo emitido por el Juzgado Primero Municipal Civil del Distrito de David, la demandante agotó la vía judicial, concluyendo la oportunidad de interponer los medios de impugnación previstos en la ley procesal, no obstante, interpone la acción de amparo de garantías, y al ser examinada minuciosamente la resolución proferida por el tribunal a quo, se deduce que la amparista pretende convertir en una tercera instancia este proceso constitucional.

En efecto, como se infiere, la pretensión de la amparista en lugar de determinar de qué manera el Tribunal de Apelaciones y Consultas de la Provincia de Chiriquí, Ramo Civil, violentó el principio constitucional del debido proceso, entra a establecer conjeturas y análisis de las normas sustantivas dejadas de aplicar por la autoridad sustanciadora, Juez Segundo de Circuito, en conjunto con los Jueces Quinto y Séptimo del mismo Circuito de Chiriquí, y no la pretermisión de los trámites surtidos en el proceso o que las referidas infracciones guarden relación con la vulneración de algún derecho fundamental contenido en nuestra Constitución Política.

Teniendo en cuenta que la acción de amparo de garantías tiende a la observancia de las formalidades procesales en el proceso instaurado, entre los que se menciona: aplicación de los trámites procedimentales preestablecidos, el juzgamiento por autoridad competente y la prohibición del doble juzgamiento; el examen de la decisión emitida por el Tribunal de Apelaciones y Consultas de la Provincia de Chiriquí, Ramo Civil, en ejercicio de su función jurisdiccional, excede la atribución constitucional de este tribunal, dado que el debate acerca de la aplicación indebida de normas sustantivas y las motivaciones del Tribunal Colegiado al proferir la orden impugnada, queda circunscrito a la interpretación y aplicación de las disposiciones legales, ubicando cualquier asunto jurídico en el ámbito de la legalidad, sin que ello pueda considerarse como infracción a normas de carácter constitucional.

Tal circunstancia nos lleva irremediablemente a disentir con el criterio emitido por la mayoría de los Magistrados que integran el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial (excepto el criterio vertido por el Magistrado SALVADOR DOMINGUEZ BARRIOS, fs.30) en el sentido de que el presente recurso extraordinario no es admisible, toda vez que el Pleno de la Corte Suprema ha sido reiterativo al señalar, que las acciones de Amparo de Garantías Constitucionales no deben ser utilizadas como un mecanismo de tercera instancia cognoscitivo y ponderador de los criterios interpretativos y de valorización jurídica que utiliza la autoridad jurisdiccional para proferir una decisión judicial.

En el sentido apuntado, es pertinente reproducir las partes salientes de la sentencia de 13 de enero de 1994, cuando la Corte, expresa lo siguiente:

> "Este Máximo Tribunal de Justicia puede constatar que el punto materia de controversia en este negocio no son las normas constitucionales cuya violación se alega (artículos 32; 70; 74 y 75 de la Constitución Nacional), sino el juicio o apreciación externado por el Tribunal Superior de Trabajo en circunstancias y condiciones procesales en que a la Corte no le es dable contrariar por vía extraordinaria del Amparo de Garantías Constitucionales.
>
> Debe recordar el amparista que el Amparo es una acción independiente, que tiende a reparar violaciones directas a los derechos constitucionales infringidos.
>
> La Corte Suprema ha reiterado en diversas ocasiones, con motivo de Amparos presentados contra decisiones jurisdiccionales, que esta acción no es una tercera instancia para valorar circunstancias propias de la apreciación del juez al ponderar pruebas y elementos que se alleguen a un proceso, y que serán estimadas conforme a la sana razón y al conocimiento experimental de las situaciones que rodean el negocio." AMPARO DE GARANTIAS CONSTITUCIONALES, PROMOVIDO POR EL LICDO. EMETERIO MILLER, EN REPRESENTACIÓN DE VERSUS VERSUS, S. A., CONTRA LA SENTENCIA Nº 76 DEL 31 DE DICIEMBRE DE 2002, EMITIDA POR EL JUZGADO OCTAVO DE CIRCUITO CIVIL, DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ (APELACIÓN). PONENTE: MAG. ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, 22 DE AGOSTO DE 2003.

Por otro lado, es necesario recalcar el hecho de que también en reiterada jurisprudencia, la Corte Suprema de Justicia ha sentado el criterio de que el amparo de garantías constitucionales no constituye un mecanismo de impugnación más, cuando no se está conforme con el resultado de una resolución judicial, criterio el cual consta en la sentencia de 14 de febrero de 2001, que establece lo siguiente:

> "La Corte Suprema ha sido enfática al indicar que la finalidad de las acciones de amparo de garantías constitucionales no es la de erigirse en una tercera instancia que valora el juicio crítico externado por un tribunal jurisdiccional en lo relativo a la evaluación y valoración probatoria, dado que el debate de fondo de aquella materia es ajena a la acción de amparo, por no tener la categoría de cuestión constitucional.
>
> El amparo, como acción independiente, tiende a reparar violaciones directas a los derechos constitucionales infringidos, razón por la cual no puede convertirse en una instancia adicional para valorar circunstancias propias de la apreciación del Juzgador al ponderar las pruebas y elementos que se allegaron al proceso, y que fueron evaluados conforme a la sana razón y al conocimiento experimental de las situaciones que rodeaban el negocio".

Así las cosas, el Pleno de la Corte conceptúa la acción de amparo propuesta como "manifiestamente improcedente", y sólo nos resta revocar la resolución proferida por el tribunal a quo, evidenciando la no viabilidad de la acción de amparo de garantías constitucionales, a lo que se avoca este tribunal.

Por lo anteriormente expuesto, el PLENO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley; REVOCA la resolución de 1 de febrero de 2008, proferida por el Tribunal Superior de Justicia del Tercer Distrito Judicial y DECLARA NO VIABLE la acción de amparo de garantías constitucionales bajo examen.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

APELACIÓN DE AMPARO DE GARANTIAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR EL LCDO. EDUARDO PITTI GONZALEZ, EN REPRESENTACIÓN DE PEDRO ALBAEZ RODRÍGUEZ CONTRA EL JUZGADO DECIMOTERCERO DE CIRCUITO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMA. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES.-PANAMA, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	410-08

VISTOS:

En grado de apelación conoce este Máximo Tribunal de Justicia, de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales propuesta por el licenciado EDUARDO PITTÍ GONZÁLEZ, en representación de PEDRO ALBAEZ RODRÍGUEZ, en contra de la orden de no hacer contenida dentro de la resolución de 27 de noviembre de 2007, dictada por el Juzgado Décimo Tercero de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá.

I. LA RESOLUCION DE PRIMERA INSTANCIA

Veamos las consideraciones expuestas por el tribunal de primera instancia, cuyo contenido es el siguiente:

"Para este tribunal es evidente que del pronunciamiento transcrito no surge una orden de no hacer contra el amparista, pues lo expresado por el juzgador no constituye un mandato arbitrario, es decir, al margen de la ley, que vulnere derechos y garantías fundamentales en su contra. Por el contrario, se advierte que se trata de una resolución propia del trámite que impone la ley en casos como el presente, donde se pretende presentar recursos ordinarios cuando el respectivo proceso ha finalizado y se encuentra archivado.

Sobre el contenido del pronunciamiento que se emite mediante estas resoluciones que declaran desierto un recurso, el Pleno de la Corte ha emitido innumerables sentencias calificándolas con resoluciones de mero trámite no susceptibles de amparo por no contener ninguna orden de hacer o no hacer..

A juicios de esta Corporación, la omisión del requisito fundamental previamente aludido, relativo a la inexistencia de una orden arbitraria contra la cual se dirija la acción constitucional de amparo, resulta suficiente para declarar su improcedencia sin que sea necesario entrar a mencionar otras (sic) defectos contenidos en el libelo de esta demanda".

II. ARGUMENTOS DEL APELANTE

Frente a la decisión de primera instancia, el accionante presentó y sustentó recurso de apelación, el cual se encuentra visible de foja 32 a 38 del dossier, donde fundamentalmente expone lo siguiente.

En primer lugar, manifiesta que en lugar de emitir el Tribunal demandado al momento de pronunciarse sobre la tercería, un proveído, lo correcto era que se pronunciara a través de un auto.

En segundo lugar, expresa que el proveído se utiliza para señalar un trámite procesal, no para resolver cuestiones accesorias del proceso, como lo sería en este caso la tercería excluyente que él presentó.

En tercer lugar, manifiesta que al señalarse que la tercería se resuelve mediante auto, lo correcto era que se notificara dicha resolución atendiendo a lo establecido en el artículo 1001 del Código Judicial.

Por tal razón, afirma que al no haberse notificado en debida forma, no puede hablarse de extemporaneidad del Recurso de Apelación. Asimismo, dice que todo lo anterior ocasionó su indefensión dentro del proceso que originó la acción de amparo de garantías constitucionales.

Así solicita a esta Superioridad que revoque la decisión proferida por el Primer Tribunal Superior de Justicia, y en su defecto ordene que se admita el presente proceso constitucional.

IV. DECISION DEL TRIBUNAL AD-QUEM

Luego de exponer las consideraciones del tribunal de primera instancia y del recurrente, esta Máxima Corporación de Justicia, expresa que coincide con el planteamiento del Tribunal Superior, por las siguientes razones.

Del examen del proceso de amparo bajo examen, se puede colegir que tal como manifiesta el a quo, nos encontramos con una resolución que no posee una orden de hacer o no hacer, tal y como se requiere para la interposición de una acción de amparo de garantías constitucionales, ya que estamos frente a una resolución de mero trámite y obedecimiento (Ver fallo de 9 de marzo de 2004 y 16 de mayo de 2003).

Justamente, para que un acto administrativo o jurisdiccional pueda ser considerado como una orden de hacer o no hacer, es necesario que en su parte dispositiva o resolutiva contenga un mandato imperativo dirigido al afectado o una autoridad pública, para que cumpla o ejecute algún mandato que ocasione una infracción a un derecho fundamental del amparista.

Asimismo, al tratarse de una orden de no hacer, la misma se configura cuando de la parte resolutiva o dispositiva de un acto administrativo o jurisdiccional, se desprende una prohibición o una abstención al afectado o determinada autoridad y de esto se origine una infracción de garantías fundamentales del accionante.

Sobre este tema, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia ha comentado lo siguiente:

> "Esta Corporación de justicia se ha pronunciado repetidamente en el sentido de que las órdenes de hacer aparecen en aquellos pronunciamientos jurisdiccionales o administrativos, que su parte resolutiva contienen un mandato, dirigido a un particular o a una autoridad, cuyo cumplimiento afecta derechos constitucionales fundamentales mientras que es orden de no hacer la prohibición decretada por las mismas autoridades que lesiona derechos subjetivos del mismo rango". (Fallo del 26 de marzo de 2004)

Por su parte el ilustre jurista José Dolores Moscote, precisó el alcance de la orden de hacer o no hacer de la siguiente manera:

> "¿Qué es una orden de hacer o no hacer... que da derecho al recurso de amparo? Si las palabras se tomaran en su recto, lógico y natural sentido, no puede ser otra cosa que el mandato emanado de una voluntad arbitraria dirigida a procurar de parte de aquella a quien se impone la ejecución a la no ejecución de un acto del cual resulte disminuido con el goce de algún derecho que la constitución le reconoce y garantiza." (Moscote, José Dolores. Instituciones de Garantías. Editorial Imprenta Nacional, 1943, Pág. 53)

En vista del incumplimiento de los requisitos de procebilidad señalado en los párrafos que anteceden, no queda otra alternativa, para el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, de confirmar la resolución apelada.

Por todo lo expuesto los Magistrados que integran el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CONFIRMAN la resolución de 3 de abril de 2008, proferida por el Primer Tribunal Superior de Justicia, dentro de la acción de amparo promovida por el Licenciado EDUARDO PITTÍ GONZÁLEZ, en representación de PEDRO ALBAEZ RODRÍGUEZ, en contra de la orden de no hacer contenida dentro de la resolución de 27 de noviembre de 2007, dictada por el Juzgado Décimo Tercero de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá.

Notifíquese,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- LUIS MARIO CARRASCO -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

APELACION DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS JESUS DE ARCO EN REPRESENTACION DE ANA MARIA PINTO DE GRACIA Y EN CONTRA DE LA JUEZA SEPTIMA DE CIRCUITO DE CHIRIQUI. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	357-08

VISTOS:

En grado de apelación, ha ingresado al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la acción de Amparo de Garantías Constitucionales interpuesta por el licenciado CARLOS JESUS DE ARCO en carácter de apoderado judicial de ANA MARIA PINTO DE GRACIA contra la Orden de Hacer contenida en el Auto No. 154 de 31 de enero de 2008, proferido por la Jueza Séptima de Circuito de Chiriquí, Ramo Civil.

RESOLUCIÓN QUE SE RECURRE

Mediante Auto Civil calendado 21 de abril de 2008, el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, decide no admitir la acción de amparo de garantías presentada por el licenciado CARLOS JESUS DE ARCO, contra la orden

de hacer contenida en el Auto No.154 de 31 de enero de 2008, emitido dentro del proceso ordinario promovido por Grupo López, S. A. contra GERARDO BARROSO.

Manifestó el Tribunal Superior que la referida demanda no podía ser admitida, ya que el amparista no había cumplido con la exigencia contenida en el numeral 2 del artículo 2615 del Código Judicial que condiciona la presentación de la acción de amparo de garantías al agotamiento de los medios de impugnación ordinarios previstos en la ley.

Indicaron que lo anterior era así, ya que la acción de amparo estaba enderezada contra un Auto que aprobó una liquidación secretarial de costas y elevó a embargo el secuestro practicado dentro de un proceso ordinario; lo cual de conformidad con el artículo 1079 del Código Judicial, es susceptible de apelación.

En segundo lugar, advirtieron que la amparista consideró que la orden de hacer impugnada infringe los artículos 17, 50, 56 y 62 de la Constitución Nacional; sin embargo, son de la opinión que algunos de esos artículos representan normas programáticas que necesariamente tienen que ser acompañadas de normas constitucionales que consagran derechos subjetivos susceptibles de ser violados, como lo ha establecido reiterada jurisprudencia de nuestra máxima Corporación de Justicia.

POSICIÓN DEL RECURRENTE

El apoderado judicial del recurrente, sustenta su disconformidad fundamentada en el hecho de que se está ante una situación especial ya que el embargo que solicitaron que se ejecute es por pensión alimenticia, el cual fue emitido por el Juzgado Primero de Circuito Civil de Chiriquí.

Continuaron indicando que la Jueza Séptima de Circuito Civil de Chiriquí, mediante oficio No.416, en respuesta a oficio No. 691 de 1 de septiembre de 2006, comunicó que había quedado debidamente inscrito el embargo decretado por su Despacho dentro de la acción de secuestro promovida por Ana Maria Pinto de Gracia, en contra de Gerardo Barrroso y que pesa sobre el certificado de garantía No. 58384 de 22 de octubre de 2001, por la suma de B/.4,500.00 el cual reposa en el expediente del proceso laboral promovido por Gerardo Barroso en contra de Herminio López radicado en el Juzgado Primero de Trabajo de la Tercera Sección.

Sostuvo que acuden a la jurisdicción constitucional para que dicho Auto se ejecute, pues están en una situación especial como lo son los casos de pensión alimenticia que así lo dice el Título III, Capítulo II, artículo 56, también el Código Civil, artículo 1662, numeral 2, acápite f, por pensiones alimenticias, artículo 1325 del Código Judicial.

CONSIDERACIONES Y DECISION DEL PLENO

Visto el criterio del Tribunal A-quo y los argumentos de apoderado judicial del amparista, procede el pleno de la Corte Suprema de Justicia a resolver la alzada.

La orden censurada en amparo de garantías constitucionales, consiste en el Auto No.154 de 31 de enero de 2008, por medio del cual se aprobó la liquidación secretarial de costas, y se elevó a la categoría de embargo el secuestro decretado sobre la finca No. 47245, Código 4510 de la Sección de la Propiedad del Registro Público de la Provincia de Chiriquí, propiedad del señor GERARDO BARROSO y sobre el certificado de garantía No.58384 de 2 de octubre de 2001 por la suma de B/.4,500.00 el cual reposa en el Juzgado Primero de Trabajo de la Tercera Sección, todo lo anterior dentro del proceso ordinario en Ejecución promovido por Grupo López en contra de Gerardo Barroso. (fs. 9-10).

Luego de admitida esta acción constitucional subjetiva, el Primer Tribunal Superior de Justicia del Tercer Distrito Judicial, no admitió el recurso in exámine por no cumplirse las exigencias contenidas en el numeral 2 del artículo 2615 del Código Judicial, que condiciona la presentación de acción de amparo de garantías al agotamiento de los medios de impugnación previstos en la ley, concluyendo que lo anterior era así, ya que la acción de amparo que nos ocupa se encontraba enderezada contra un Auto que aprobó una liquidación secretarial de costas y elevó a embargo un secuestro practicado dentro de un proceso ordinario, resolución la cual de conformidad con el artículo 1079 del Código Judicial, es susceptible de apelación.

En relación a éste criterio, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia comparte lo expuesto por el Tribunal A-quo, ya que contra la orden acusada de inconstitucional el amparista no agotó la vía judicial, llamado también principio de definitividad, sin que el amparista hiciera uso de la oportunidad que otorga la ley procesal de interponer los medios de impugnación previstos, ya que la resolución censurada era de aquellas que admite recurso de apelación, según lo establecido en el artículo 1079 del Código Judicial.

Sobre el particular, la Corte ha sido enfática en señalar que para que un acto pueda ser objeto de la acción de amparo, es necesario que revista un carácter definitivo o que sea un acto que no admita recurso alguno.

Aunado a lo anterior, en el libelo de amparo, en lugar de determinar de qué manera el Juzgado Séptimo de Circuito de Chiriquí, Ramo Civil, con la orden de hacer emitida violentó los artículos 17, 50, 56 y 62 de la Constitución Nacional, sólo se limitó a transcribir los referidos artículos sin esgrimir ningún análisis o explicación de la manera en que se vio afectado con la infracción de las normas constitucionales alegadas como vulneradas, sólo realizando una mención sucinta de las normas sustantivas contenidas en el Código de la Familia.

Por todo lo anteriormente expuesto, esta Corporación de Justicia comparte el criterio externado por el Primer Tribunal Superior de Justicia, pues considera que la acción de amparo interpuesta no debe ser admitida por razón del no agotamiento de los medios o recursos ordinarios de impugnación, es decir, por el incumplimiento de uno de los requisitos de admisibilidad, y así debe proceder a declararlo.

PARTE RESOLUTIVA

Por 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 el Auto Civil calendado veintiuno (21) de abril de 2008, proferido por el Tribunal Superior de Justicia del Tercer Distrito Judicial y NO ADMITE la acción de amparo de garantías constitucionales promovida a favor de ANA MARIA PINTO de GRACIA en contra del Juzgado Séptimo de Circuito Civil del Tercer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- LUIS MARIO CARRASCO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCIONES DE AMPARO DE GARANTÍA PRESENTADAS POR EL LICENCIADO CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA Y LA FIRMA DE ABOGADOS MEJÍA & ASOCIADOS RESPECTIVAMENTE, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LEONEL ALBERTO CARRIZO, CONTRA LA RESOLUCIÓN JUDICIAL CALENDADA 11 DE ABRIL DE 2006, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. - PANAMA, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	100-07

VISTOS:

El Licenciado Carlos Eugenio Carrillo Gomila, actuando en nombre y representación de LEONEL ALBERTO CARRIZO PINZÓN ha presentado acción de amparo de garantía constitucional contra la resolución judicial, Sentencia No. 58 2da Instancia calendada 11 de abril de 2006, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia.

Consecuentemente, la Firma de Abogados Mejía & Asociados, ha formalizado ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia acción de amparo de garantía constitucional contra el mismo acto jurisdiccional demandado.

Por tratarse de demandas de amparo dirigidas contra una mismo acto de autoridad, el Magistrado Sustanciador ordenó su acumulación para determinar en esta fase, su admisibilidad (fs. 136-137).

En ese sentido, el primer libelo de demanda de amparo peticiona la revocatoria de la resolución impugnada por contravenir el contenido de los artículos 21 y 32 de la Constitución Política de la República de Panamá.

El promotor constitucional alega la vulneración de los preceptos constitucionales citados en concepto de violación directa por omisión, ya que, según sus consideraciones, se está en presencia de una obligación civil y no ante un hecho punible, pues, los precios de venta de los apartamentos y los depósitos del P.H. BARCELONA, fueron pactados de común acuerdo entre los socios. Para sustentar su argumento realiza un recuento de los elementos probatorios ponderados en el proceso penal.

Por su parte, la Firma de Abogados Mejía & Asociados, promueve la acción de amparo, contra la resolución judicial dictada, tras considerar la transgresión del artículo 32 de la Constitución Política, referente al debido proceso.

La amparista señala que la norma constitucional referida ha sido infringida en concepto de violación por omisión, por cuanto que el tribunal de segunda instancia resuelve un aspecto distinto que ninguna de las partes recurrentes trató o abordo en sus escritos de apelación, indistintamente, y por ende, ha rebasado su competencia funcional de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2424 del Código Judicial.

Al respecto, indica que el tribunal de segunda instancia (autoridad jurisdiccional demandada), de forma unilateral y de una manera oficiosa, modifica la calificación del delito al considerar que, en lugar de acreditarse una estafa simple se está ante la concurrencia de una estafa agravada, lo cual, trajo como consecuencia el aumento de la pena y, la eliminación del subrogado penal.

Entonces, para determinar la admisión de las demandas de amparo, es imprescindible que satisfagan los requerimientos constitucionales y legales atinentes a la acción constitucional subjetiva, así como los presupuestos establecidos por la jurisprudencia constitucional.

De una revisión exhaustiva, sobresale que las demandas de amparo de garantía constitucional incumple con los requerimientos jurisprudenciales ya que se arguye una inadecuada apreciación o valoración de los elementos probatorios por parte del juzgador penal, con lo que se pretende convertir a este máximo tribunal constitucional en una tercera instancia y la interposición de éstas fuera del plazo razonable para ello, lo que denota la falta de urgencia e inminencia en la protección del derecho constitucional invocado.

Así, resalta el primer libelo de demanda de amparo que, LEONEL ALBERTO CARRIZO PINZÓN fue condenado sin considerar que los medios de pruebas demuestran que la controversia gira entorno a una obligación contractual, por lo que no se configura el delito de estafa.

La jurisprudencia constitucional de manera inequívoca enseña que el amparo es una acción constitucional de naturaleza extraordinaria, que persigue la protección de derechos fundamentales establecidos en la Constitución, por lo que no puede ser utilizada como un mecanismo procesal más de impugnación contra resoluciones judiciales adversas a los intereses del recurrente; en especial, pretender que el tribunal de amparo efectúe nuevamente, una apreciación y valoración de los elementos de convicción que conllevaron a los juzgadores penales a quo y ad quem, respectivamente, a emitir sentencia condenatoria.

En cuanto al plazo razonable para la interposición de la demanda, se repara que las demandas de amparo han sido presentadas ante la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia los días 2 de febrero de 2007 (fs.1-22), y 16 de mayo de 2007, indistintamente (fs.74-82).

Al verificar las constancias procesales adjuntas al expediente constitucional se observa que la última resolución judicial emitida en el proceso penal data de 01 de noviembre de 2006 (fs.23-33;65-78), por lo que, al realizarse el cómputo correspondiente es perceptible que ambas demandas superan el plazo de los tres (3) meses para su formulación (término acordado por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia para la presentación de las demandas de amparo), por lo que es manifiesta la falta de urgencia, inminencia y gravedad del agravio al derecho fundamental.

Como quiera que los libelos de demandas de amparo faltan a los presupuestos jurisprudenciales señalados deberán, por consiguiente, no ser admitidos.

Por las consideraciones anteriormente expuestas, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley: NO ADMITE las demandas de amparo presentadas a favor de LEONEL ALBERTO CARRIZO PINZÓN contra la resolución judicial, Sentencia No. 58 2da Instancia, calendada 11 de abril de 2006, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- LUIS MARIO CARRASCO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

Impedimento

QERELLA DE DESACATO EN APELACIÓN DENTRO DE UNA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA DE SYDNEY SITTÓN ABOGADOS EN REPRESENTACIÓN DE T.P.M. SUPPLIERS, S. A., CONTRA EL JUZGADO DECIMOQUINTO DEL CIRCUITO PENAL DE PANAMÁ. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	16 de febrero de 2009
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Impedimento
Expediente:	710-08

VISTOS:

El Magistrado WINSTON SPADAFORA F. ha promovido formal manifestación de impedimento para conocer el recurso de apelación incoado dentro de la acción de amparo de garantías constitucionales que presentó la firma forense SYDNEY SITTÓN ABOGADOS, en nombre y representación de la sociedad T.P.M. SUPPLIERS, S.A., contra orden de no hacer dictada por la Juez Decimoquinta del Circuito Penal de Panamá.

El Magistrado SPADAFORA fundamentó su solicitud de impedimento en el artículo 2628 del Código Judicial, al considerar que se encuentra impedido para actuar en el presente proceso constitucional porque su sobrino IGOR TELLO SPADAFORA está siendo investigado en el proceso penal donde se originó la acción de amparo que nos ocupa.

En efecto, nos percatamos que, en el acto acusado, se identifica como imputado en dicha encuesta penal al señor IGOR TELLO SPADAFORA, tal como ha indicado el Magistrado SPADAFORA en su manifestación de impedimento.

Frente a los hechos descritos, tenemos que la norma invocada por el Magistrado SPADAFORA establece lo siguiente:

"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."

Conforme con lo anterior, se observa que la causal de impedimento aducida por el Magistrado SPADAFORA se encuentra debidamente probada y sustentada en el ordenamiento jurídico pertinente, por lo que su declaratoria de legalidad es procedente.

En virtud de lo anterior, la Corte Suprema de Justicia (Pleno), administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA LEGAL el impedimento manifestado por el Magistrado SPADAFORA, y en consecuencia LO SEPARA del conocimiento del presente negocio, para lo cual CONVOCA al magistrado suplente que resulte elegido por sorteo.

Notifíquese,

ADÁN ARNULFO ARJONA L.
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ - JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

CALIFICACIÓN DE IMPEDIMENTO DENTRO DEL AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDO POR LA FIRMA ALEMAN, CORDERO, GALINDO & LEE EN REPRESENTACION DE CABLE & WIRELESS PANAMA, S. A.. CONTRA LA ORDEN DE HACER CONTENIDA EN EL PLIEGO DE CARGOS DE 11 DE DICIEMBRE DE 2006, EMITIDA POR LA COMISIONADA SUSTANCIADORA DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PUBLICOS. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. - PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Lunes, 16 de Febrero de 2009
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Impedimento
Expediente:	15-07

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la solicitud formulada por el magistrado Jerónimo Mejía, a fin que se le declare impedido de conocer la acción de amparo de garantías constitucionales promovida por la firma Aleman, Cordero, Galindo & Lee, en nombre y representación de Cable & Wireless Panamá, S.A., contra la orden de hacer contenida en el Pliego de Cargos de 11 de diciembre de 2006, emitida por la Comisionada Sustanciadora de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos.

El magistrado Mejía fundamenta su petición en el hecho que transcribimos a continuación:

> "...Dicho lo anterior estimo necesario aclarar que si bien el artículo 2628 del Código Judicial establece los parámetros bajo los cuales los magistrados y los jueces deben declararse impedidos en materia de amparo de garantías constitucionales, frente a los principios de imparcialidad y transparencia, con el objeto de evitar que se cuestiones la juridicidad de las resoluciones que profiere esta Superioridad, pongo en conocimiento que hasta antes de mi designación como Magistrado de esta Colegiatura Judicial, estuve en la Firma Forense Mejía & Asociados, quienes mantienen relaciones jurídicas con la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A".

Tal como lo reconoce el magistrado Mejía en su escrito de manifestación de impedimento, en las acciones de amparo de derechos fundamentales las causales de impedimento y recusación se encuentran taxativamente previstas en el artículo 2628 del Código Judicial y que se circunscribe a dos:

1. Cuando los magistrados o jueces sean parientes dentro del segundo grado de consanguinidad o primero de afinidad de alguna de las partes o de sus apoderados, y

2. Cuando el magistrado o juez haya participado en la expedición del acto impugnado.

De la solicitud presentada se constata que la causal de impedimento no se encuadra en ninguno de éstos, no obstante, considera el Pleno de esta Corporación Judicial que los fundamentos en los que se basa el Magistrado Mejía para sustentar su petición y que son los principios de imparcialidad y transparencia que deben guiar toda actuación judicial, resulta de aplicación en este caso las causales generales consagradas en los numerales 2 y 13 del artículo 760 del Código Judicial, que señalan lo siguiente:

> "Artículo 760:Ningún Magistrado o Juez podrá conocer de un asunto en el cual esté impedido. Son causales de impedimento:
>
> 1...
>
> 2.Tener interés debidamente acreditado en el proceso, el juez o Magistrado, su cónyuge o alguno de sus parientes en los grados expresados en el ordinal anterior;
>
> 13.Estar vinculado el Juez o magistrado con una de las partes por relaciones jurídicas susceptibles de ser afectadas por la decisión;"

En consecuencia, lo que corresponde en derecho es declarar que es legal el impedimento, por lo cual se le separa del conocimiento del presente negocio.

PARTE RESOLUTIVA

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, DECLARA QUE ES LEGAL la manifestación de impedimento realizada por el magistrado Jerónimo E. Mejía y en consecuencia LO SEPARAN DE SU CONOCIMIENTO y DISPONEN que se llame a su suplente personal para que conozca del presente amparo de garantías constitucionales promovido por la firma Alemán, Cordero, Galindo & Lee, en nombre y representación de Cable & Wireless Panamá, S.A., contra la orden de hacer contenida en el Pliego de Cargos de 11 de diciembre de 2006, emitida por la Comisionada Sustanciadora de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO (Con Salvamento de Voto) -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ (Con Salvamento de Voto).
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA FRANCO

El magistrado Jerónimo Mejía solicitó al resto de los magistrados que integramos el Pleno de esta Corporación de Justicia que lo declaren impedido de conocer la acción de amparo de derechos fundamentales promovida por la firma Alemán, Cordero, Galindo & Lee, en representación de Cable & Wireless Panamá, S.A., contra la orden contenida en el Pliego de Cargos de 11 de diciembre de 2006, dictada por la Comisionada Sustanciadora de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos.

En el escrito de manifestación de impedimento, el magistrado Mejía señaló que mantuvo relaciones jurídicas con la empresa amparista por intermedio de la firma forense Mejía y Asociados, a la cual perteneció antes de ser designado magistrado de la Corte, por lo que en base a los principios de imparcialidad y transparencia considera que se le debe declarar impedido.

Nuestra legislación para los procesos relacionados con aciones de amparo de derechos fundamentales ha establecido causales de impedimento y recusación específicas que se encuentran taxativamente previstas en el artículo 2628 del Código Judicial, no siéndoles aplicables las causales de impedimento y recusación generales contempladas en el artículo 760 del mismo Código, tal como lo acepta el propio magistrado Mejía, así como la resolución de la cual disiento. En ese sentido, el artículo 2628 del mismo Código establece lo siguiente:

> "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".

Como se ha podido apreciar, los argumentos expuestos por el magistrado Mejía, permiten advertir que la manifestación de impedimento que realiza no se encuentra sustentada en ninguno de los presupuestos procesales establecidos en el artículo 2628 antes citado.

En consecuencia, mal podría aceptar esta Corporación de Justicia declarar legal una solicitud de impedimento que no se encuentra debidamente sustentada y, sobre todo, cuando la propia ley establece los supuestos en los que un magistrado o juez puede declararse impedido en materia de acciones de amparo. Aceptar dicha manifestación de impedimento así planteada y encuadrarla dentro de las causales generales de impedimento es actuar contra lege.

Con vista entonces que el impedimento del magistrado Mejía no está debidamente formulado, a mi criterio, lo que correspondía en derecho era denegarle la solicitud realizada y ordenarle que siga conociendo de la acción de amparo de derechos fundamentales.

No obstante lo anterior, como quiera que esa no fue la decisión mayoritaria del resto de los colegas magistrados, dejo consignado respetuosamente que, SALVO EL VOTO.

Fecha ut supra.

WINSTON SPADAFORA F.

CARLOS H. CUESTAS (Secretario General)

Primera instancia

DESISTIMIENTO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE DERECHOS FUNDAMENTALES PROMOVIDA POR EL LICENCIADO JOSÉ GABRIEL CARRILLO, EN REPRESENTACIÓN DE GRUPO F. INTERNATIONAL, S. A., CONTRA LA ORDEN DE HACER CONTENIDA EN LA RESOLUCIÓN ARPMN NO.287-2007 DE 22 DE MAYO DE 2007, PROFERIDA POR EL ADMINISTRADOR REGIONAL DE PANAMÁ METRO DE LA AUTORIDAD NACIONAL DEL AMBIENTE. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	407-07

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la acción de amparo de derechos fundamentales promovida por el licenciado José Gabriel Carrillo, actuando en representación Jean Figali, Representante Legal de la sociedad GRUPO F. INTERNATIONAL, S.A., contra la orden de hacer contenida en la Resolución ARMP No.287-2007 de 22 de mayo de 2007, proferida por el Administrador Regional Panamá Metropolitana de la Autoridad Nacional del Ambiente.

Encontrándose el presente negocio de instituciones de garantía en estado de resolver sobre su admisibilidad, se recibió por medio de la Secretaría General de esta Corporación de Justicia, escrito de desistimiento de la acción de amparo impetrada, contra la Resolución ARMP-287-2007 de 22 de mayo de 2007, señalada en el párrafo precedente (f.50 antecedentes).

A foja 1 de este negocio, se aprecia el poder conferido al licenciado Carrillo otorgado por el Representante Legal de GRUPO F. INTERNATIONAL, S.A., en donde se puede verificar que entre las facultades otorgadas se encuentra la de desistir.

Como quiera que el artículo 1087 del Código Judicial reconoce el derecho de desistir de los escritos que se presenten, de manera expresa o tácita, resulta como consecuencia inevitable el archivo del expediente.

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 desistimiento de la acción de amparo de derechos fundamentales promovida por el licenciado José Gabriel Carrillo, actuando en representación Jean Figali, Representante Legal de la sociedad GRUPO F. INTERNATIONAL, S.A., contra la orden de hacer contenida en la Resolución ARMP No.287-2007 de 22 de mayo de 2007, proferida por el Administrador Regional Panamá Metropolitana de la Autoridad Nacional del Ambiente.

Notifíquese y archívese.

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA, EN REPRESENTACION DE ARIEL MIRANDA VEGA, REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD INMOBILIARIA SALEH, S. A. Y EN CONTRA DEL FISCAL PRIMERO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	155-08

VISTOS:

Ha llegado a conocimiento del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la acción de amparo de garantías constitucionales formalizada por el Licenciado CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA, quien actúa en su condición de apoderado judicial de ARIEL MIRANDA VEGA, representante legal de la sociedad INMOBILIARIA SALEH, S.A., contra la orden de hacer contenida en la Resolución del 28 de noviembre de 2007, proferida por la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas de Panamá.

POSICION DEL AMPARISTA

Expresó el amparista que la resolución impugnada lo constituye la orden de hacer contenida en la Resolución de 28 de noviembre de 2007, emitida por la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas.

Manifestó del igual modo, que la Resolución in exámine ordenó la cautelación de todos los bienes propiedad del señor SALEM SALEH SAFADI, entre estos, la empresa INMOBILIARIA SALEH, S.A., lo cual viola la garantía constitucional del debido proceso, ya que cauteló los bienes de su mandante, sin que exista documentación que lo vincule con alguna actividad ilícita.

En cuanto a la norma constitucional infringida, menciona el artículo 32 de la Constitución Nacional, ya que sostienen que al cautelar bienes del amparista sin que exista una documentación que lo vincule con alguna actividad ilícita, se viola el debido proceso legal, ya que se requiere que los bienes incautados por el agente de instrucción estén relacionados con actividades ilícitas, conforme al artículo 29 de la Ley 23 de 1986, contrario a esto, no hay en el expediente ninguna prueba o indicio que vincule a la empresa INMOBILIARIA SALEH, S.A. con las presentes sumarias, por lo cual, al mantener la empresa cautelada se le está responsabilizando penalmente, aún cuando una corporación no puede ser un imputado dentro de un proceso penal.

Finalizaron señalando que en cuanto a la gravedad e inminencia del daño, la empresa INMOBILIARIA SALEH, S.A. tiene en planilla trabajadores los cuales dependen de su salario, así como también corre el riesgo de ser declarada en quiebra ya que al estar cautelada no puede hacer frente a las obligaciones que mantiene la misma, además que la empresa al no estar bajo una administración judicial, es susceptible de que sus bienes sean rematados judicialmente ante la jurisdicción laboral, ya que al estar fuera del comercio no puede cumplir con las obligaciones que mantiene con sus empleados.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La iniciativa constitucional debe someterse al examen de rigor, a fin de constatar si cumple con las exigencias procesales que establece nuestro ordenamiento jurídico, para darle el trámite de admisibilidad.

En cumplimiento de esa labor judicial, se debe destacar, que el acto debe confrontarse con la exacta atención de requisitos como: 1) que quien proponga la acción se encuentre legitimado para hacerlo; 2) que se desarrolle adecuadamente un cargo de infracción constitucional sobre la vulneración de algún derecho fundamental; 3) que no se aleguen argumentaciones fácticas en los términos de un recurso ordinario como si se tratara de una tercera instancia; 4) que la acción se proponga con prontitud e inmediatez y 5) que revele la urgente prioridad de evitar la indefensión de la parte y la necesidad de obtener una respuesta judicial rápida.

En esta oportunidad, el amparista ha recurrido a esta jurisdicción para impugnar la Providencia de 28 de noviembre de 2007, emitida por la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, en la que se dispone en su parte resolutiva lo siguiente:

> "1. Recibir Indagatoria a SALEM ANTONIO SALEH SAFADI SELIM, ANTONHY ADJUAR, RODOLFO "Candelilla" Aparicio de conformidad con lo establecido en los artículos 2089 y 2092 del Texto UNICO del CODIGO JUDCIAL, en concordancia con lo indicada en el Capítulo i(sic), Título VII, (CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA) el Capítulo VI, Título XII, Libro II del Código Penal (DELITOS CONTRA LA EOCNOMIA NACIONAL), por considerar que existen méritos suficientes para la adopción de tales medidas procesales.
>
> 2. La aprehensión provisional de todos los bienes muebles e inmuebles derechos incorporales, dineros, y cuentas bancarias a nombre de estos terceros con ellos relacionados, por considerar que son instrumentos o productos vinculados a la presente organización criminal dedicada al delito de blanqueo de capitales y delitos conexos, de acuerdo al artículo 29 del Texto único de la Ley de Drogas".

Ahora bien, el amparo fue fundamentado en la cautelación de los bienes por parte del funcionario de instrucción, de la sociedad anónima INMOBILIARIA SALEH, S.A., representada legalmente por ARIEL MIRANDA VEGA, tal cual como se observa en certificación del Registro Público (fs.44), sin que exista, según el activador judicial documentación que lo vincule con alguna actividad ilícita, situación que a su juicio violenta el debido proceso legal consagrado en el artículo 32 de la carta magna.

Confrontando la resolución impugnada frente a la pretensión del amparista se observa que la resolución in exámine de fecha 28 de noviembre de 2007, es emitida por la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, a efecto de ordenar declaración indagatoria contra SALEM ANTONIO SALEH SAFADI, sindicado por delitos relacionados con drogas, y la aprehensión provisional de todos los bienes muebles e inmuebles, derechos incorporales, dinero y cuentas bancarias a nombre de estos o terceros relacionados con ellos, (entre estos bienes, la sociedad INMOBILIARIA SALEH, S.A.), por considerar que dicha sociedad ha sido instrumento o producto vinculado a la organización criminal investigada, dedicada al delito de blanqueo de capitales y delitos conexos (fs.27).

Por ley, la Fiscalía de Drogas se encuentra facultada para decretar medidas precautorias sobre el patrimonio del sujeto investigado, para evitar que se hagan ilusorias las pretensiones del Estado, esta facultad legal se da en atención a un procedimiento o investigación iniciada con la debida acreditación de los detalles que rodearon la acreditación del hecho punible y la vinculación subjetiva que se derive de ese actuar, y queda plasmado en la resolución que ordena la indagatoria, sin que ello signifique que la resolución judicial atacada vía amparo es violatoria de las reglas del principio constitucional del debido proceso.

En este sentido, la jurisprudencia de esta Corporación de Justicia ha sostenido en reiteradas ocasiones la obligación a cargo de que quienes utilicen esta vía extraordinaria, de haber agotado los medios y trámites ordinarios de impugnación previstos en la ley como condición previa para que puedan accionar por la vía del amparo. En materia de amparo contra resoluciones judiciales el inciso segundo del artículo 2615 del Código Judicial establece claramente

como condición de procedibilidad que: "Sólo procederá la acción de amparo cuando se hayan agotado los medios y trámites previstos en la ley para la impugnación de la resolución judicial de que se trate".

Siguiendo el mismo orden de ideas, y de acuerdo a nuestro ordenamiento legal, si la parte afectada desea oponerse a esta resolución de carácter judicial, debe impugnarla conforme a los parámetros legales establecidos, es decir, debe agotarse la vía a través del incidente de controversia, regulado en el artículo 1993 del Código Judicial, antes de accionar el amparo de garantías constitucionales, pues la citada disposición procesal señala que:

> "Las actuaciones de los agentes del Ministerio Público podrán ser objetadas por las partes mediante incidente de controversia, el que será resuelto por el tribunal competente para conocer del proceso. Exceptuase la orden de detención preventiva, en los casos en que la medida se hubiere hecho efectiva."

Como se aprecia, la interposición del incidente de controversia es un requisito necesario para cumplir con el agotamiento del medio de impugnación ordinario que consagra la ley, antes de hacer uso de la jurisdicción constitucional.

El cumplimiento de este requisito ha sido objeto de profusa jurisprudencia en la que el Pleno ha mantenido un criterio uniforme, aplicando la ley, sin interpretaciones extensivas a su texto, expresando conforme a la interpretación constitucional que es necesario proponer y conocer el resultado del incidente de controversia antes de proceder en amparo.

A manera de ejemplo, se tienen las siguientes citas jurisprudenciales:

> "... la petente contaba a su favor con el remedio legal consistente en el incidente de controversia contra las actuaciones de los funcionarios del Ministerio Público contenido específicamente en el artículo 1993 del Código Judicial, por lo que no se ha cumplido con el requisito establecido en el numeral 2 del artículo 2615 del Código Judicial consistente en el agotamiento de los "medios y trámites previstos en la ley para la impugnación de la resolución judicial de que se trate (Ponencia del magistrado ALBERTO CIGARRUISTA en sentencia de 13 de octubre de 2004).

Observa la Corte, según las pruebas que constan en autos, que la sociedad anónima reclamante ha sido objeto de cautelación por parte de la Fiscalía y por lo tanto tiene un interés económico afectado, sin embargo, el criterio del Pleno siempre ha sido uniforme, en el sentido de exigir el agotamiento del incidente de controversia, antes de accionar la jurisdicción constitucional por vía del amparo de garantías constitucionales; así las cosas, advertimos que se incumplió con el requisito que consagra el numeral 2 del artículo 2615 del Código Judicial, no habiéndose demostrado la observancia de esta formalidad, que configura el llamado principio de definitividad.

Las razones precedentes permiten concluir al Pleno que se debe de negar la admisibilidad del amparo propuesto por el Licenciado CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA en representación de la sociedad anónima INMOBILIARIA SALEH, S.A..

PARTE RESOLUTIVA

Por las consideraciones expuestas, 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 formalizada por el Licenciado CARLOS CARRILLO GOMILA contra la Resolución de fecha 28 de noviembre de 2007, proferida por la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas.

Notifíquese y cúmplase,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR EL LICDO RUBEN CASTREJO CAMARENA EN REPRESENTACIÓN DE OSCAR RODOLFO HIDALGO CORONADO CONTRA EL DIRECTOR NACIONAL DE MIGRACIÓN Y NATURALIZACIÓN. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala:	Pleno
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	051-08

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, de la acción de amparo de garantías constitucionales formulada por el licenciado Rubén Castrejo Camarena, quien actúa en representación judicial de Oscar Rodolfo Hidalgo Coronado, contra el Director Nacional de Migración y Naturalización.

El activador judicial plantea que Hidalgo Coronado contrajo matrimonio con Sulay Tagle Aguiar, en la República de Cuba; "que ambos deciden ubicar su domicilio conyugal en la República de Panamá, en virtud de ello, la señora SULAY TAGLE AGUIAR, llega a Panamá, mediante Visa de Turista"; y que "al intentar cambiar su estatus migratorio, de Turista a Inmigrante por haber decidido establecer su domicilio conyugal en la República de Panamá, de forma verbal se le ordena salir del país el día viernes 18 del presente mes de enero de 2008" (f.3).

El actor indica que la orden verbal dictada por el Director Nacional de Migración y Naturalización, vulnera el artículo 56 de la Constitución Nacional y que "la esposa de mi representada (sic), no padece de ninguna enfermedad contagiosa, es una profesional de la docencia, no representa ningún peligro a la seguridad nacional...no se atenta contra la Economía Nacional, por ser autosuficiente y la unión de ello es el inicio de una familia" (f.4).

Mediante resolución judicial calendada 16 de junio de 2008, el despacho sustanciador dispuso admitir la iniciativa constitucional propuesta y solicitó a la autoridad demandada, el envío de la actuación migratoria de Sulay Tagle Aguiar o, en su defecto, un informe acerca de los hechos objeto de la acción subjetiva.

En cumplimiento de ese requerimiento procesal, mediante Nota N° 040-A.L. DNMYN de 3 de julio de 2008, el Director Nacional de Migración y Naturalización, informa que "no ha ordenado de manera verbal ni escrita la negación de la Visa de Casada con Panameño de la señora SULAY TAGLE AGUIAR, de nacionalidad CUBANA"; que "En nuestros archivos no existe tal petición, y para ello, se necesita cumplir con los requisitos que establece el Decreto 52 de 2003 que regula lo atinente a petición de Visas"; que la decisión de salida de la ciudadana cubana Sulay Tagle Aguiar se fundamentó en los artículos 36, 60, 65 y 85 del Decreto Ley N° 16 de 30 de junio de 1960; que "no hemos negado a la amparista, de manera verbal ni escrita, la presentación de su Visa de Casado con panameño, sino que es requisito 'Sine Qua Non', para ello, que el petente no sea de los países que requieran Visa Autorizada, como lo es el caso de Cuba"; y que "la prenombrada externó ante el Consulado de Panamá en Cuba, que su estadía sería por treinta (30) días y ahora alega el hecho de querer quedarse a residir incumpliendo con lo peticionado en su pretensión".

Con vista en la información suministrada por la autoridad requerida, que viene apoyada en documentos que conciernen a la situación migratoria de Sulay Tagle Aguiar, el Pleno de la Corte arriba a la conclusión que la acción constitucional formulada debe ser negada, por dos razones concretas: 1. no se advierten irregularidades en la situación migratoria de Sulay Tagle Aguiar; y 2. no existe constancia documental que acredite que el vínculo matrimonial que mantienen Sulay Tagle Aguiar y Oscar Rodolfo Hidalgo Coronado, haya resultado afectado por alguna informalidad o arbitrariedad incurrida en la Dirección Nacional de Migración y Naturalización.

El examen de la actuación, revela que Sulay Tagle Aguiar solicitó se le concediera una visa temporal por 30 días "con motivo de ver a mi esposo Oscar Rodolfo Hidalgo Coronado".

Oscar Rodolfo Hidalgo Coronado certificó el petitorio de su esposa Sulay Tagle Aguiar, al señalar que "hago la invitación, con carácter temporal por 30 días a mi esposa...Para que visite mi país, a cuyos efectos me hago responsable de los gastos personales en que pueda incurrir".

El Consulado General de Panamá en la Habana, Cuba, dirigió nota a la Dirección Nacional de Migración y Naturalización, solicitando "autorización de estancia por treinta (30) días, a favor de la Sra. SUNLAY (sic) TAGLE AGUIAR" e informando que "Tiene prevista la salida a partir del 1ro de diciembre de 2007 ó en su defecto para tan pronto le sea otorgada la visa".

Consta que mediante nota de 29 de noviembre de 2007, el Director Nacional de Migración y Naturalización, concede a Sulay Tagle Aguiar visa de comerciante no prorrogable por el término de 30 días, expresando que "La visa

en comentario no será válida bajo ninguna circunstancia, para tramitar permanencia en el en el (sic) país, ni cambio de status, ni visa múltiple el solicitante deberá presentar a su entrada a nuestro país, pasaje de regreso al país de procedencia o destino y prueba de solvencia económica".

Salta a la vista, que la estadía en la República de Panamá de Sulay Tagle Aguiar, a solicitud suya y de su esposo Hidalgo Coronado, tenía una vigencia definida e improrrogable de treinta días, y motivada por una circunstancia concreta, consistente, no en establecer su domicilio conyugal en Panamá como lo sostiene el activador judicial, sino en atender una invitación que le fue propuesta por Hidalgo Coronado, "Para que visite mi país". Por expirado el término de validez de la visa, conforme lo establece el Decreto Ley N° 16 de 30 de junio de 1960, la permanencia en el país de Sulay Tagle Aguiar carece de autorización y legalidad, siendo lo procedente abandonar el territorio nacional.

Por comprobado que la situación migratoria de Sulay Tagle Aguiar era la de visitante temporal y que expiró el término concedido para su estadía en el país; que el Director Nacional de Migración y Naturalización no le ha negado, de manera verbal ni escrita, la Visa de casada con panameño y que no existe constancia que Sulay Tagle Aguiar haya gestionado algún trámite legal migratorio que prorrogue su estadía o impida ejecutar la medida de salida del país, se colige que el Director Nacional de Migración y Naturalización, no ha emitido mandado alguno que afecte sus derechos fundamentales.

Por las consideraciones que se dejan expuestas, el PLENO DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NIEGA la acción de amparo de garantías constitucionales formulada por el licenciad o Rubén Castrejo Camarena, quien actúa en representación judicial de Oscar Rodolfo Hidalgo Coronado, contra el Director Nacional de Migración y Naturalización.

Notifíquese y cúmplase.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO - ADÁN ARNULFO ARJONA L.
CARLOS H. CUESTAS (Secretario General)

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR EL LICENCIADO MANUEL SÁNCHEZ EN REPRESENTACIÓN DE SEÑOR AVELINO COLLADO CONTRA LA ORDEN DE NO HACER CONTENIDA EN LA SENTENCIA DE 14 DE MAYO DE 2008 DICTADA POR LOS MGDOS. DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL.IAL DE COCLE Y VERAGUAS. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Lunes, 16 de Febrero de 2009
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	554-08

VISTOS:

El licenciado Manuel E. Sánchez, en representación del señor Avelino Collado Cabrera, ha promovido amparo de garantías constitucionales, en contra de la orden de no hacer contenida en la Sentencia de 14 de mayo de 2008, dictada por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial de Coclé y Veraguas, dentro del proceso Ordinario de Prescripción Adquisitiva promovido en contra de Herminio González Vargas.

En esta etapa procesal, le corresponde al Pleno de esta Corporación de Justicia examinar si el libelo de amparo promovido satisface los requisitos de admisibilidad requeridos para el caso.

Justamente, el Pleno considera que no puede admitirse la presente acción de amparo, porque el impugnante centra la censura constitucional que dirige contra la resolución demandada sobre la falta de comprobación

de los medios de defensa del demandante, dentro del proceso civil objeto de la acción constitucional bajo estudio. Es decir, según el actor se infringe el artículo 32 de la Constitución que contiene la garantía del debido proceso, de forma directa, por omisión, ya que dice que el demandado no probó los hechos que expuso en los medios de defensa utilizados en el proceso, y que a su vez ocasionó que se incumpliera con el mandato establecido en el artículo 784 del Código Judicial.

Además, expone la infracción de algunas normas procesales, específicamente los artículos 693 y 784 del Código Judicial, utilizando básicamente los mismos argumentos antes expuesto, y que en conjunto ocasiona que el Tribunal demandado tome una decisión arbitraria en detrimento de la tutela judicial efectiva, conculcándosele el debido proceso, puesto que, como parte demandante dentro del proceso civil, ha logrado comprobar por medio de pruebas testimoniales y periciales los elementos necesarios para que su pretensión sea reconocida.

Ahora bien, el Pleno opina que lo señalado anteriormente refleja que los argumentos del accionante, son dirigidos a que este Tribunal Constitucional entre a analizar si la decisión tomada en segunda instancia por el Tribunal demandado, fue la correcta. Pero, el mismo no toma en cuenta que la jurisprudencia de esta Máxima Corporación de Justicia, ha señalado que, no le es dable examinar el juicio valorativo de carácter legal utilizado por los juzgadores al momento de pronunciarse sobre determinada causa; es decir, el examen jurídico de los hechos que motivaron a un determinado juzgador (de primer o segundo grado) a decidir la causa en el sentido en que lo hiciera.

De la misma forma, no es procedente pronunciarse sobre los errores de valoración probatoria en que hubiera podido incurrir cualquiera de dichos juzgadores, ya que sólo se debe circunscribir su actuación a examinar si el acto acusado es violatorio de una norma constitucional, situación que no se configura dentro de la presente acción de tutela de derecho fundamentales.

Dicho en otros términos, cuando los argumentos expuestos por el demandante en su libelo de demanda de amparo, demuestran que las infracciones a preceptos constitucionales que se le atribuyen al acto demandado, entran en el plano de la legalidad, esto es, de violación a disposiciones de ley, sin que tales cargos encuentren soporte dentro del ámbito de alguna norma fundamental, aún cuando en la demanda se hayan invocado disposiciones de ese rango, como infringidas, dicha acción es improcedente.

Precisamente, lo anterior se sustenta en el hecho de que, la acción de amparo de garantías constitucionales, tal y como está instituida actualmente en el ordenamiento jurídico patrio, no fue creada para convertirse en un remedio que opere como una continuación del proceso objeto de la acción constitucional, como si fuese una tercera instancia o recurso ordinario contra los actos reclamados, por cuanto su misión especialísima y singular es la protección de los derechos y garantías consagrados en la Constitución.

Por consiguiente, el Pleno llega a colegir que la demanda constitucional bajo estudio no debe ser admitida, y hacia ello se aboca.

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 promovida por el licenciado Manuel E. Sánchez, en representación del señor Avelino Collado Cabrera, en contra de la orden de no hacer contenida en la Sentencia de 14 de mayo de 2008, dictada por Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial de Coclé y Veraguas, dentro del proceso Ordinario de Prescripción Adquisitiva promovido en contra de Herminio González Vargas.

Notifíquese,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

HÁBEAS CORPUS

Apelación

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS INTERPUESTA POR LA LICENCIADA ILEANA GARZOLA A FAVOR DE RUBÉN DARIO CAMPOS GONZÁLEZ CONTRA EL JUZGADO PRIMERO DEL CIRCUITO DE LO PENAL DEL SEGUDNO CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, EN APELACIÓN. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Apelación
Expediente:	955-08

VISTOS:

Ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia la Licenciada Ileana Garzola R., en su calidad de defensora técnica de RUBÉN DARIO CAMPOS GONZÁLEZ, anuncia y sustenta recurso de apelación contra la resolución judicial, Sentencia 1ERA. No. 102 de 17 de noviembre de 2008, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, en la acción de hábeas corpus formalizada en contra del Juzgado Primero del Circuito de lo Penal del Segundo Circuito Judicial de Panamá.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL A QUO

El Segundo Tribunal Superior de Justicia, a través de resolución judicial calendada 17 de noviembre de 2008, declara legales las órdenes de conducción de 22 de octubre de 2008, giradas por el Juzgado Primero del Circuito de lo Penal del Segundo Circuito Judicial de Panamá, a efectos de conducir a RUBÉN DARIO CAMPOS GONZÁLEZ en horas de despacho, al Juzgado en el cual se encuentra radicada la causa penal en su contra por el supuesto delito contra la Administración Pública, en perjuicio del Municipio de San Miguelito.

SUSTENTACIÓN DE LA ALZADA

La defensora técnica disconforme con la resolución judicial señala que, las órdenes de conducción han sido dictadas sin fundamento legal.

Asevera que, el tribunal de la causa procura la comparecencia del imputado a los estrados del tribunal sin advertir que la defensa técnica se notificó de la providencia que fijó para el día 21 de octubre de 2008, la celebración de la audiencia ordinaria y como fecha alterna estableció el día 11 de noviembre de 2008.

Por último reitera que, las órdenes de conducción fueron giradas sin contar con una resolución judicial que las motive fáctica y legalmente, por lo que, sospecha que la próxima medida que ordenará el juez de la causa, es la detención preventiva de RUBÉN DARIO CAMPOS GONZALEZ.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL AD QUEM

Este tribunal constitucional deberá iniciar sus consideraciones respecto al expediente penal sometido a análisis delimitando que, el hábeas corpus es una acción de rango constitucional tendiente a que cualquier persona que ha sido reducida o está real o efectivamente próxima a sufrir una restricción en su derecho de libertad personal sea presentada ante una autoridad jurisdiccional competente para que determine si la orden o resolución judicial o administrativa, según sea el caso, limitadora del derecho fundamental satisface los requerimientos constitucionales y legales preestablecidos para la adopción de esta medida extrema de coerción.

Así, se indica que cualquier orden o acto de autoridad pública que restringa el derecho a la libertad ambulatoria de cualquier persona puede ser sometida a escrutinio, ya que lo que se persigue es comprobar la ratio decidendi de la resolución o acto de autoridad pública.

Visto la función tuteladora del derecho a la libertad personal de la acción de hábeas corpus (no recurso, como plantea la recurrente) y contra qué tipo de ordenes procede, debemos examinar los antecedentes del proceso penal que dan origen a la acción constitucional subjetiva.

La instrucción sumarial inicia con la denuncia presentada por JOHN CHARLES HOGER CASTRELLÓN, quien en ese momento asumía el cargo de Alcalde del Municipio de San Miguelito.

El ex Alcalde del Municipio de San Miguelito denunció la posible comisión de un delito contra la Administración Pública en perjuicio del Municipio de San Miguelito, debido a las irregularidades suscitadas en la construcción de las oficinas de la Alcaldía en su segunda etapa por un monto aproximado de CIENTO CUARENTA Y NUEVE MIL CIENTO DIECIOCHO BALBOAS (B/.149,118.00).

La Fiscalía Segunda Delegada de la Procuraduría General de la Nación el día 22 de abril de 1996, ordena recibirle declaración indagatoria a RUBÉN DARIO CAMPOS y otros, por ser presuntos infractores de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo I, Título X, del Libro II del Código Penal (derogado), es decir, por el delito genérico Contra la Administración Pública (Cfr. fs.1136-1152 T.III).

La Fiscalía Segunda Delegada de la Procuraduría General de la Nación, el día 06 de agosto de 1996, ordena recibirle declaración indagatoria a RUBÉN DARIO CAMPO, igualmente, por ser presunto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capitulo IV, Titulo IV, Libro II del Código Penal (derogado), es decir, por el delito genérico Contra el Patrimonio (Cfr. fs.1567-1570 T. IV).

El Juzgado Primero del Circuito de lo Penal del Segundo Circuito Judicial de Panamá, el día 15 de noviembre de 2002, dispone abrir causa criminal contra RUBÉN DARIO CAMPOS GONZALEZ por la supuesta comisión de un delito contra la administración pública (PECULADO) y por el delito contra el patrimonio (ESTAFA) (Cfr. 2763- T.V.).

El Juzgado Primero del Circuito de lo Penal del Segundo Circuito Judicial de Panamá, mediante providencia calendada 27 de mayo de 2008, fija para el día 29 de julio de 2008 a las 9:00 A.M., la celebración de la audiencia ordinaria. Además, fija como fecha alterna el día 02 de septiembre de 2008, a las 8:30 a.m. (Véase 2795-2796 T.V.).

Consta en la instrucción sumarial copia simple de Boleta de Citación No. 78 de 29 de julio de 2008, enviada a RUBÉN DARIO CAMPOS G., para efectos de notificarlo de la audiencia ordinaria. (Véase fs.2804-2805 T. V).

El Juzgado Primero del Circuito de lo Penal del Segundo Circuito Judicial de Panamá, mediante providencia calendada 02 de septiembre de 2008, fija para el día 26 de septiembre de 2008 a las 8: 30 a.m., la celebración de la audiencia ordinaria. Además, fija como fecha alterna el día 07 de octubre de 2008, a las 8:30 a.m. (Véase 2814-2815 T.V.)

El Juzgado Primero del Circuito de lo Penal del Segundo Circuito Judicial de Panamá, el día 03 de septiembre de 2008, ordena girar boleta de citación a RUBÉN DARIO CAMPOS G. (Véase fs. 2816).

Consta en la instrucción sumarial copia simple de Boleta de Citación No. 100 de 04 de septiembre de 2008, enviada a RUBÉN DARIO CAMPOS G., para efectos de notificarlo de la audiencia ordinaria. (Véase fs.2818-T. V).

De igual manera, es visible a foja 2821, la notificación personal de RUBÉN DARIO CAMPO G., por parte del Centro de Comunicaciones Judiciales.

El Juzgado Primero del Circuito de lo Penal del Segundo Circuito Judicial de Panamá, mediante providencia calendada 07 de octubre de 2008, fija para el día 21 de octubre de 2008, a las 8:30 a.m., la celebración de la audiencia ordinaria. Además, como fecha alterna el día 11 de noviembre de 2008, a las 9:30 a.m. (fs. 2834-2835 T.V.)

Consta en la instrucción sumarial copia simple de Boleta de Citación No. 182 de 08 de octubre de 2008, enviada a RUBÉN DARIO CAMPOS G., para efectos de notificarlo de la audiencia ordinaria. (2836 T.V).

Igualmente, aparece varios formularios de notificación, con el propósito de notificar personalmente a RUBÉN DARIO CAMPO G., diligencia procesal que resultó improductiva (2837-2838 T.V.).

El Juzgado Primero del Circuito de lo Penal del Segundo Circuito Judicial de Panamá, el día 23 de octubre de 2008, remite Oficios No. 3073 y No.3074 al Director de la Policía Nacional y a la Dirección de Investigación Judicial respectivamente, con el objeto de conducir a RUBÉN DARIO CAMPO G., al despacho judicial para llevar a cabo una diligencia judicial.

Por último, el Juzgado Primero del Circuito de lo Penal del Segundo Circuito Judicial de Panamá el día 28 de octubre de 2008, remite el Oficio No. 3127, reiterando el contenido del Oficio No. 3074, de 23 de octubre de 2008, para que sea conducido RUBÉN DARIO CAMPOS G., a los estrados del tribunal en días y horas hábiles para cumplir con una diligencia judicial (Véase, fs. 2841 T.V.)

Luego de repasar las principales piezas procesales que constan en el expediente penal, se observa que las órdenes de conducción giradas contra RUBÉN DARIO CAMPOS GONZALEZ, han sido dictaminadas de conformidad con la facultad del tribunal de la causa de evitar que el imputado se ausente o deje de comparecer a la celebración de la audiencia ordinaria programada, atribución legal consignada en el artículo 2260 del Código Judicial.

En efecto, esta norma legal dispone lo siguiente:

"ARTÍCULO 2260. El Juez adoptará las disposiciones convenientes para evitar que el imputado que se halle en libertad provisional o bajo fianza, se ausente o deje de comparecer a las sesiones.

La inasistencia del imputado oportunamente notificado a la celebración de la audiencia, no impide que ésta se lleve a cabo.

Si el imputado desatendiese injustificadamente las citaciones que legalmente se le haga, será detenido preventivamente cuando el delito que se le imputa tenga prevista pena de prisión mínima de dos años. En caso contrario, se le hará comparecer por medio de las autoridades policivas todas las veces que sea necesario.

... (Resaltado Nuestro)"

En cuanto al argumento planteado por la defensora técnica concerniente a que se encuentra notificada de la celebración de la audiencia ordinaria, debe indicársele que, de acuerdo lo preceptuado en el artículo 2301 del Código Judicial, tanto al imputado como a su defensor se le notificarán personalmente la providencia que señala el día para la celebración de la audiencia, por tanto, no vasta sólo con su notificación sino que se requiere que el imputado sea notificado de la resolución judicial emitida por el tribunal de la causa, por ello, y en aras de evitar una dilación injustificada del proceso penal, el tribunal de la causa, ordenó comparecer por medio de las autoridades policiales al imputado a efectos de que se notifique personalmente de la celebración de la audiencia ordinaria.

En fin, como quiera que las órdenes de conducción han sido emitidas con el objeto de notificar personalmente de la fecha y hora de la celebración de la audiencia ordinaria a RUBÉN DARIO CAMPOS GONZALEZ, dado que las diversas diligencias efectuadas por el Centro de Comunicaciones Judiciales han sido infructuosas, el tribunal constitucional no evidencia vulneración de derechos fundamentales que le asisten al imputado, por lo que deviene el confirmar la sentencia constitucional emitida por el tribunal a quo.

Por las consideraciones expuestas, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley: CONFIRMA la resolución judicial, Sentencia 1ERA. No. 102 de 17 de noviembre de 2008, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, en la acción de hábeas corpus formalizada en contra del Juzgado Primero del Circuito de lo Penal del Segundo Circuito Judicial de Panamá.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

APELACIÓN DE HABEAS CORPUS A FAVOR DE VÍCTOR LUIS BERRÍO ANDERSON Y ENRIQUE ANTÓNIO SÁNCHEZ MOHONEY CONTRA EL JUZGADO NOVENO DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA FRANCO. -PANAMÁ, LUNES (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Apelación
Expediente:	952-08

VISTOS:

El Licenciado Eliécer Pérez Sánchez, actuando en representación de VICTOR LUIS BERRIO ANDERSON y ENRIQUE ANTONIO SÁNCHEZ MOHONEY presentó ante esta Sala, en Pleno, Recurso de Apelación en contra del Auto No. 324 de fecha 20 de noviembre de 2008, proferida por el SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL.

En tiempo oportuno el apoderado legal de los accionantes, interpone y sustenta ante esta Superioridad Recurso de Apelación en contra del Auto No. 324 del 20 de noviembre de 2008, dictado por el Segundo Tribunal de Justicia, manifestando que su solicitud de Aclaración de Sentencia, ante ese Tribunal, la consideran viable y ajustada a derecho, toda vez que necesita para su comprensión la explicación de las normas jurídicas o fallos, que autorizan al Juez para tomar medidas que impide salir del territorio de la República a los imputados.

En dicho recurso se manifiesta, ante esta instancia, que pidieron al Segundo Tribunal aclaración de una frase que utilizaron como fundamento jurídico dentro de la Sentencia No. 078 del 6 de noviembre de 2008, para confirmar la decisión pronunciada por el Juzgado Noveno de Circuito Penal, ya que la norma a que hacen referencia para tipificar la conducta delictiva, se sustrajo del actual Código Penal, habiendo entonces un error, puesto que el delito que mencionan es completamente ajeno al cual es objeto de investigación y por esta razón se debe subsanar dicho error por la vía de aclaración de sentencia.

Además requiere, que le sea explicado y esclarecido la norma jurídica que faculta a los Jueces Penales tomar medidas respecto a impedimentos de salida de la República de Panamá de personas que están siendo investigadas por la comisión de un delito.

Para conocer el caso que es materia de estudio, procedemos a hacer un análisis del mismo, detenidamente, ya que no existe en nuestra jurisprudencia situaciones como ésta.

Observamos que el Magíster Eliécer Pérez, a favor de VICTOR BARRIO y ENRIQUE SÁNCHEZ quienes son los demandantes, presenta ante el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, Acción de Habeas Corpus y en contra del Juzgado Noveno de Circuito Penal de Panamá, el cual fue negado, toda vez que en la Sentencia de primera instancia No. 078 del 6 de noviembre de dos mil ocho (2008), se declara legal todas las medidas tomadas por el Juzgado Noveno de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, en cuanto a impedir la salida del Territorio de la República sin autorización judicial de los señores VICTOR LUIS BERRIO ANDERSON y ENRIQUE ANTONIO SÁNCHEZ MAHONEY, quienes son sindicados por el delito de enriquecimiento injustificado.

El Segundo Tribunal de Justicia confirma la decisión pronunciada por el Juzgado Noveno de Circuito Penal tomando como fundamento jurídico el artículo 2161 del Código Judicial, que a la letra dice:

> "Artículo 2161. La fianza se constituirá por medio de diligencia, la que firmarán el funcionario que la conceda, el fiador y el secretario del tribunal. En dicha diligencia se harán constar las obligaciones del fiador, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2163.
>
> Una vez formalizada, el tribunal de la causa tomará las medidas necesarias para impedir la salida del imputado de los límites del territorio de la República (lo subarayado es nuestro).

Ello es así, porque el Juzgado Noveno admitió la solicitud de excarcelación bajo fianza, la cual fue formulada por el Magíster Eliécer Pérez, a favor de sus representados, sin embargo a la vez tomó las medidas a que se refiere el párrafo segundo del artículo transcrito, para dar cumplimiento a lo estipulado por nuestro ordenamiento jurídico en materia penal.

De la negativa dada por el Segundo Tribunal de Justicia, presentó recurso de apelación el Magíster Pérez, el cual fue rechazado de plano por extemporáneo, mediante providencia de fecha 17 de noviembre de 2008.

Más sin embargo, el apoderado legal de los demandantes, solicitó posteriormente Aclaración de Sentencia No. 078 de 6 de noviembre de 2008, manifestando que en la resolución existen frases oscuras y confusas que requieren ser explicadas y esclarecidas pues les impide la adecuada comprensión de la misma, por lo que el Segundo Tribunal a través de Auto No. 324 del 20 de noviembre de 2008, en su parte motiva aduce que la sentencia de primera

instancia No. 078 de fecha 6 de diciembre de 2008, explica detalladamente todo lo concerniente a las normas de procedimiento penal, relacionadas con la fianza de excarcelación y que de igual forma explica por qué las medidas tomadas para impedir la salida del territorio de esta República, no son actuaciones arbitrarias, y en consecuencia, considera DENEGAR la solicitud de aclaración de sentencia de primera instancia No. 078 de 6 de noviembre de 2008.

Procede entonces de inmediato el Pleno de esta Corporación de Justicia a resolver la solicitud presentada por los demandantes, recordándoles a los mismos el contenido del artículo 999 del Código Judicial, que manifiesta claramente que solo procede la aclaración de sentencia en cuanto a la parte resolutiva de la resolución judicial cuando incurre en errores aritméticos, de escritura y de cita. Así pues, dicha excerta legal dispone lo 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 una 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.

Concordamos con lo también expresado por el Segundo Tribunal en la resolución No. 324 de fecha 20 de noviembre de 2008, en cuanto a que en la sentencia se encuentra bien detallado el por qué de la medida tomada por el Juzgado noveno, referente al impedimento de salida del país de los señores Enrique Sánchez y Víctor Berrío, y de igual forma observamos que la parte resolutiva, en la cual se puede corregir los errores aritméticos, no lo adolece, por tanto no podemos acceder a lo solicitado por los demandantes a través de su apoderado judicial.

De conformidad a lo antes expuesto, lo que procede es mantener la decisión emitida por el Segundo Tribunal de Justicia.

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, CONFIRMA el contenido del AUTO NO. 324 del 20 de noviembre de 2008, emitido por el Segundo Tribunal de Justicia, en el cual NIEGA LA ACLARACIÓN DE SENTENCIA No. 078 DE 6 DE NOVIEMBRE DE 2008., solicitada por el Magíster Eliécer Pérez en representación de VICTOR BERRIO y ENRIQUE SÁNCHEZ.

Notifíquese.

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

APELACIÓN DE LA ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PRESENTADA A FAVOR DEL SEÑOR RAM CHOITHARAM NANDWANI, CONTRA LA JUEZ QUINTA DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, RAMO PENAL. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P.-PANAMÁ, 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Apelación
Expediente:	417-08

VISTOS:

En grado de apelación, ingresó al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, Acción de Hábeas Corpus, interpuesta por el Licenciado Carlos Eugenio Carrillo Gomila, a favor de RAM CHOITHARAM NANDWANI, contra la Jueza Quinta del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo Penal.

ANTECEDENTES:

En la instancia correspondiente, el letrado Carrillo Gomila interpuso la demanda constitucional bajo estudio, al considerar ilegal la orden de detención preventiva emitida por la Jueza Quinta Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, contra su poderdante RAM CHOITHARAM NANDWANI, a través de resolución fechada 14 de abril de 2008 e identificada como Auto No. 153. Consecuentemente, cumplidos los procedimientos exigidos por ley, el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante fallo debidamente motivado, declaró legal la detención preventiva decretada contra el ciudadano aquí mencionado, decisión que fue impugnada.

FUNDAMENTO DEL APELANTE:

El recurrente señala como núcleo de su disconformidad, que la revocatoria de la medida restrictiva que gozaba su representado, fue solicitada por la parte querellante, accediendo el juez de conocimiento a la misma, sin correr traslado al Ministerio Público y a la defensa técnica, lo cual a su criterio violentó el principio de defensa y contradicción.

- Otros puntos que alega el impugnante en su libelo de apelación a fin de que se declare la ilegalidad de la medida, lo son: la edad de su patrocinado (mayor de 65 años), su condición de salud, su mandante no constituye un peligro social, a mostrado interés por el curso del proceso, el delito que se imputa es sancionado con una pena máxima de 3 años, lo que evidencia la desproporcionalidad de la medida impuesta y
- No existe peligro alguno de fijación de pruebas.

Sobre los puntos señalados, el petente solicita se revoque la Resolución de Hábeas Corpus No. 23 de 14 de mayo de 2008 que declaró legal la orden de detención preventiva decretada contra RAM CHOITHERAM NANDWANI o en su defecto se le otorgue otra medida diferente a la detención.

FUNDAMENTOS DE LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA:

El Tribunal Colegiado que conoció en primera instancia la Acción Constitucional de Hábeas Corpus, fundamentó su decisión en varias circunstancias a saber:

- Se deduce de las piezas que componen el dossier, el desinterés del imputado por el desarrollo adecuado del proceso.
- El accionante tiene conocimiento de la resolución que claramente establecía 30 días calendarios para que presentara a su representado al proceso o de lo contrario se sustituiría la medida por la detención preventiva.
- Coinciden con el juez de la causa, respecto a que el artículo 2140 del Código Judicial establece de forma taxativa que se ordena la detención preventiva del procesado cuando exista desatención del proceso.
- No existen circunstancias que demuestren que la orden de detención es ilegal, pues fue ordenada por escrito, librada por autoridad competente y el delito investigado admite la detención preventiva como medida cautelar.

Finaliza el Tribunal constitucional declarando legal la detención preventiva dispuesta por la Jueza Quinta del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo Penal, contra RAM CHOITHARAM NANDWANI, en razón de que no se ha infringido el debido proceso establecido en la Constitución Nacional y en las Leyes de la República.

CONSIDERACIÓN DEL PLENO:

Ubicándonos en nuestra condición de Tribunal Constitucional de Segunda Instancia, nos corresponde examinar los puntos que a juicio del recurrente, demuestran la ilegalidad de la detención preventiva decretada contra RAM CHOITHARAM NANDWANI.

Al hacer un recorrido retrospectivo de los hechos que guardan relación con la revocatoria de medida cautelar ordenada por la Jueza Quinta del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo Penal, nos encontramos con la resolución emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, del día 19 de abril de 2006. En dicho documento, la mencionada autoridad jurisdiccional declaró legal la detención preventiva de RAM CHOITHARAM NANDWANI, empero, la sustituyó por la prohibición de abandonar el territorio nacional sin autorización judicial...presentarse los lunes y viernes de cada semana ante la autoridad que conoce el proceso; para hacer efectivo dicho mandato, se condicionó al accionante a presentar al beneficiario de lo decidido en un término de 30 días, a fin de notificarlo de la resolución, además hacer efectivo el cumplimiento de la ordenanza, de lo contrario se aplicaría nuevamente la detención preventiva.

Se constata a folios 10,430 del cuaderno penal, solicitud suscrita por el Licenciado Jair Urriola Quiroz, apoderado judicial sustituto de la parte querellante, donde peticiona se decrete la detención preventiva de RAM CHOITHRAM NANDWANI, a fin de darle cumplimiento a lo ordenado por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, ya que, en su opinión, transcurrió en demasía los 30 días para que compareciera el prenombrado a cumplir con la medida cautelar otorgada.

Siguiendo la cronología, citamos el auto vario No. 153, calendado 14 de abril de 2008, emitido por la Jueza Quinta del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo Penal, resolución judicial en la cual se dirime la solicitud mencionada en el párrafo antecesor. La decisión adoptada revocó la medida cautelar impuesta en su momento por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, al ciudadano RAM CHOITHRAM NANDWANI, por la detención preventiva, fundamentado en el incumplimiento en sus reportes, situación que concatenó a lo dispuesto en el artículo 2140 del Código Judicial.

La génesis de la resolución judicial que hoy se ataca a través de la Acción de Hábeas Corpus, radicó en el incumplimiento de las condiciones establecidas en otro momento por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, para beneficiar a RAM CHOITHRAM NANDWANI con una medida cautelar distinta a la detención preventiva. Nótese, que del propio cuadernillo se desprende la existencia de pronunciamientos previos sobre la legalidad de la detención que en principio decretara la Agencia de Instrucción contra el señor NANDWANI, la cual, como sabemos se declaró legal y se sustituyó condicionalmente.

Los antecedentes planteados, dejan claro que todo lo concerniente a las medidas restrictivas impuestas a RAM CHOITHRAM NANDWANI, fueron analizadas y decididas con anterioridad. Siendo así, considera este Tribunal Colegiado que el acto jurisdiccional llevado a cabo por la jueza de conocimiento, se limitó a dirimir una solicitud de parte interesada, específicamente, la observancia de una decisión emitida por su superior jerárquico en calidad de Tribunal Constitucional, es decir, su pronunciamiento no estuvo directamente relacionado a las condiciones constitucionales y legales que rigen una detención preventiva, pues ello, como apreciamos, correspondió a otra instancia jurisdiccional.

Aunque el accionante externa tanto en la demanda como en su escrito de apelación elementos propios para solicitar la ilegalidad de una detención preventiva impuesta, su fin primordial fue atacar inobservancias procesales, que a su criterio, omitió la juzgadora en la tramitación de la solicitud efectuada por la parte querellante. Recordemos que, la Acción Constitucional de Hábeas Corpus tiene como fin específico determinar si una orden privativa de libertad es legal o no, por tanto, resultaría impropio utilizar este instrumento jurídico en situaciones ajenas a su objetivo particular.

Resaltamos de los puntos expuestos, que la detención preventiva de RAM CHOITHRAM NANDWANI fue declarada legal y sustituida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, en el año 2006. Dicha sustitución fue condicionada, toda vez que, se le advirtió al petente su deber de hacerlo comparecer al proceso en un término de treinta (30) días, de lo contrario se revocaría la misma. En vista del incumplimiento, la parte querellante solicitó acatar lo dispuesto por el Tribunal Constitucional, petición que avaló la jueza de instancia, empero, a criterio de la defensa se violentaron formalidades legales, por lo que instauro demanda de Hábeas Corpus.

El resumen arriba planteado, nos hace concluir, que la parte actora erró en el instrumento jurídico utilizado para abordar la actuación de la Jueza Quinta del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo Penal. A su vez, el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, le imprimió el trámite característico de la acción constitucional invocada, hasta emitir el fallo, ignorando el pronunciamiento hecho en años anteriores, cuando lo que en derecho correspondía era rechazar de plano la demanda presentada, por los motivos aquí explicados.

Ante ello, procederemos a revocar el fallo recurrido y consecuentemente DESESTIMAR por improcedente la Acción Constitucional de Hábeas Corpus interpuesta a favor de RAM CHOITHRAM NANDWANI.

PARTE RESOLUTIVA:

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley REVOCA la sentencia de Hábeas Corpus calendada 14 de mayo de 2008, emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, y DESESTIMA por improcedente la Acción Constitucional de Hábeas Corpus interpuesto a favor de RAM CHOITHRAM NANDWANI.

Notifíquese,

VICTOR L. BENAVIDES P.
ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- LUIS MARIO CARRASCO -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO (Con Salvamento de Voto)
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

SALVAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO

Con el debido respeto, debo señalar que no coincido con la medida propuesta en la presente resolución judicial, de revocar la sentencia de 14 de mayo de 2008 emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia y desestimar por improcedente la acción de Hábeas Corpus, a favor de Ram Choithram Nandwani, por lo que me corresponde cumplir con la formalidad de salvar mi voto, lo que hago en los siguientes términos:

La resolución judicial arriba a la decisión de declarar la improcedencia de la iniciativa constitucional, por considerar, medularmente, que el fin primordial del promotor de la acción "fue atacar inobservancias procesales, que a su criterio, omitió la juzgadora en la tramitación de la solicitud efectuada por la parte querellante. Recordemos que, la Acción Constitucional de Hábeas Corpus tiene como fin específico determinar si una orden privativa de libertad es ilegal o no, por tanto, resultaría impropio utilizar este instrumento jurídico en situaciones ajenas a su objetivo particular" (pág. 5).

Ciertamente la acción de Hábeas Corpus no es un mecanismo procesal que permita traer al escenario constitucional, discusiones jurídicas en torno a situaciones de carácter legal que, en su oportunidad y mediante el ejercicio de iniciativas ordinarias, puede alegar y procurar su reconocimiento, la parte que alegue el derecho, ante el Juez penal de la causa. En virtud de ello, lo jurídicamente correcto es desestimar los planteamientos que contrastan con la naturaleza jurídica de la acción constitucional y el ámbito de competencia del Tribunal de Hábeas Corpus.

No obstante, a mi juicio, el evento procesal citado no debe dar paso a que el Pleno de la Corte declare improcedente la acción constitucional, porque se estaría limitando la función del Tribunal de Hábeas Corpus, únicamente, a los planteamientos que esboza el activador judicial, y ello no resulta ajustado a derecho.

El Pleno de la Corte ha resaltado, en reiteradas oportunidades procesales, que la autoridad judicial competente de conocer y resolver una acción de Hábeas Corpus, posee una competencia jurídica bien definida, dirigida a examinar la diligencia o resolución que ordena la detención preventiva, a los efectos de comprobar si ha sido proferida en acatamiento de las exigencias que condicionan su aplicación.

De hecho, se consultan precedentes judiciales de esta Corporación de Justicia, que han sostenido, palmariamente, "que la función judicial que debe desplegar esta Superioridad no se encuentra limitada a la consideración de los puntos de la resolución objetados por el apelante. El Tribunal de Hábeas Corpus posee una facultad jurisdiccional claramente definida en la ley y explicada en reiterados criterios jurisprudenciales, que se enmarca, exclusivamente, en el examen de la diligencia que impone la medida de detención preventiva, a objeto de determinar si fue proferida de conformidad con las formalidades estatuidas en los artículos 21 y 22 de la Constitución Nacional y 2140 y 2152 del Código Judicial, que regentan la legitimidad de la medida cautelar personal censurada" (Resalta la suscrita) (Resoluciones Judiciales del Pleno de la Corte de 15 de marzo de 2006 y 28 de julio de 2006).

Con ese apoyo teórico jurisprudencial, concluyo que, independientemente de la naturaleza jurídica de los planteamientos empelados por el actor en su escrito de sustentación del recurso de apelación contra la sentencia de Hábeas Corpus, esta Corporación de Justicia debió desplegar la función jurisdiccional de determinar si la medida cautelar personal de detención preventiva que pesa contra Ram Choitharam Nandwani, resulta legal o no.

Como quiera que ese criterio no es compartido por el resto de los Magistrados que conforman el Pleno de la Corte, dejo consignado que salvo el voto en la presente resolución judicial.

Fecha Ut. Supra.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO

CARLOS H. CUESTAS (Secretario General)

APELACIÓN DE LA ACCIÓN DE HABEAS CORPUS A FAVOR DE FERNANDO ALBERTO THOMAS TEJADA CONTRA LA FISCALIA PRIMERO DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Apelación
Expediente:	004-09

VISTOS:

En grado de apelación conoce el Pleno de la Corte Suprema, la Sentencia dictada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, el 5 de diciembre de 2008, dentro de la Acción de Hábeas Corpus interpuesta por la licenciada Angélica María Sanguillén, a favor de FERNANDO THOMAS TEJADA contra el Juzgado Segundo del Circuito de lo Penal del Segundo Circuito Judicial de Panamá.

RESOLUCIÓN APELADA

El Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial resolvió por medio de la resolución recurrida, declarar legal la orden de detención preventiva dictada contra FERNANDO THOMAS TEJADA, por la Fiscalía Primera de Circuito del Segundo Circuito Judicial de Panamá, por el presunto delito Contra la Seguridad Colectiva (Pandillerismo).

Entre los aspectos destacados en dicha sentencia, se aprecia lo siguiente:

> "TERCERO: Como hemos advertido, tanto la aprehensión y la orden de detención como la efectividad de la medida en el caso de FERNANDO THOMAS TEJADA (A) FERNAN se encuentra avalada por el procedimiento legal y ya no sólo existen documentos e informes policiales que acreditan la existencia y funcionamiento de la pandilla, sino también sus integrantes: ANTONIO FRANCISCO LEE FIGUEROA (A) PANCHO PISTOLA (fs. 457-461), ZEIDA SANCHEZ (fs. 485-487) y RICHARD BENIS (A) EL GRINGO POBRE (fs. 2269-2274) corroboran este hecho.
>
> CUARTO: La lectura del infolio nos conduce a concluir que no existe falta ni omisión procedimental alguna cometida por las autoridades que conocen el negocio que haya violado los derechos ciudadanos de FERNANDO THOMAS TEJADA (a) FERNAN, sino que por el contrario, se han cumplido con los trámites legales de manera transparente para proceder a ordenar la limitación de su libertad corporal, tomando como base la vinculación que ha hecho la agencia de instrucción de su persona con el delito que se investiga y la motivación precisa de las razones por las que se ordenó la detención, en cumplimiento de las garantías constitucionales de los sumariados y de los artículos 2128, 2129, 2140 y 2152 del Código Judicial, por lo tanto procedemos a declararla legal." (F. 20)

DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE APELACIÓN

El Pleno de la Corte procede a examinar la orden de privación de libertad decretada contra FERNANDO THOMAS TEJADA (A) FERNAN, de acuerdo al artículo 21 y 22 de la Constitución Política y los artículos 2140 y 2152 del Código Judicial, que regulan las formalidades para este tipo de medidas cautelares.

La ocurrencia del hecho punible se acreditada por los informes de la Unidad Especializada en Identificación e Investigación de Pandillas de la Policía Nacional, que refieren a la existencia de la pandilla DETROIT NEW ESPECIAL o DNS, también conocida como LA TROPA LA PAVITA, que opera en Cerro Batea, Sector La Pavita, San

Miguelito, en donde mantienen su residencia la mayoría de sus presuntos integrantes que fueron indagados, entre ellos el señor THOMAS TEJADA, por la Fiscalía Primera del Segundo Circuito Judicial de Panamá, en virtud de investigación iniciada de oficio. (Fs. 136-138; 171-180; 363-366; 367-371; 396-398)

Además, se suman incorporaciones relativas a otros procesos en los cuales resultaron involucrados varios de los sujetos que han sido identificados como miembros de la pandilla DETROIT NEW SPECIAL (DNS), como el sumario por el delito contra la propiedad en perjuicio de ANYEL LIRIS VÁSQUEZ PEREA, el 4 de septiembre de 2007 (Fs. 317-319); sumario por daños a bienes de propiedad de JUAN GIRÓN UREÑA, el 6 de enero de 2007 (Fs. 328-330); sumario al que se relaciona a miembros de la mencionada pandilla, ocurrido el 6 de julio de 2006, al despojar al agente de seguridad de la Compañía Metropolitana, GERÓNIMO RÍOS, de sus armas, donde se vinculó a RICARDO VERGARA ARCIA y RICHARD BENIS, a quienes se les encontró armas de fuego (Fs. 350-351) y en el cual se constató que éste último al final de su firma agrega las siglas DNS (F. 358).

Consta en autos, que la Fiscalía Primera del Segundo Circuito Judicial de Panamá mediante Resolución de 31 de julio de 2008, ordenó la detención preventiva del señor THOMAS TEJADA, por lo cual se cumple con el requisito que exista orden de detención escrita, motivada y proferida por autoridad competente. (Fs. 399-412 de las sumarias)

Se observa que el señor THOMAS TEJADA, se encuentra sindicado por el delito contra la seguridad colectiva contenido en el Capítulo II del Título VII del Libro II del Código Penal de 1982, artículo 242, que tipifica el delito del Pandillerismo, con fundamento a la peligrosidad de los sujetos, para preservar las pruebas y para evitar su fuga.

La medida adoptada resulta válida, en aplicación a la excepción prevista en el artículo 2140 del Código Judicial, consistente en preservar la seguridad de los asociados, ya que en el presente caso la Fiscalía evaluó la situación que la actividad de la pandilla DETROIT NEW SPECIAL (DNS), produce riesgos de vida a terceros, así como la de los propios integrantes de ésta, por pugnas por el control de poder de ésta pandilla y territorial.

De ahí que el monto de la sanción del artículo 242 del Código Penal de 1982, que oscila entre 1 a 3 años de prisión, no fue el criterio para determinar la medida cautelar, sino la seguridad de los asociados.

La vinculación del beneficiario de la presente acción con el delito investigado se deriva de los siguientes elementos probatorios:a) La presente investigación se originó de la aprehensión de JOSUÉ ORTIZ MORENO, dentro de la denuncia promovida en su contra por JUAN DE DIOS GUEVARA, toda vez que se observó en su pierna un tatuaje de una hoja de cannabis sativa y las siglas DNS, de lo cual se sospechó que formaba parte de una Pandilla que operaba en San Miguelito. b) El señor THOMAS TEJADA figura entre los integrantes de la pandilla DNS, de acuerdo a informes policiales donde consta material probatorio que registra la zonificación donde opera la pandilla, su membresía, así como descripción del logo distintivo de la misma y otros elementos. (Fs. 373-380) c) La residencia del señor THOMAS TEJADA está ubicada en Cerro Batea, en el sector de la Pavita, lugar en el cual se observan grafitis con el símbolo DNS, inscritos en varios muros y en el cual se han suscitado varios de los hechos delictivos por los que se les investigan a varios de los supuestos miembros de la pandilla DNS. (Fs. 328-33-, 349, 340, 375)d) Consta las declaraciones indagatorias de ANTONIO FRANCISCO LEE FIGUEROA (A) PANCHO PISTOLA (fs. 457-461), ZEIDA SÁNCHEZ (fs. 485-487) y RICHARD BENIS (A) EL GRINGO POBRE (fs. 2269-2274), presuntos miembros de la pandilla DNS que reconocieron la existencia de ésta pandilla, el simbolismo DNS utilizado para su representación y la rivalidad de esa pandilla con otras.

e) El señor THOMAS TEJADA y ABDIEL RODRÍGUEZ (A) VITO CHOLO, identificados como presuntos miembros de la Pandilla DNS, fueron relacionados al asalto al Banco Trasatlántico del Dorado, perpetrado el 30 de julio de 2008. (Fs. 798-802, 373-380)f) El argumento que el señor THOMAS TEJADA se mantenía detenido preventivamente cuando se realizó el allanamiento a su residencia, por el delito de pandillerismo, no es un elemento excluyente ni que afecte su posible relación con la Pandilla DNS, más aún cuando hay indicios de fecha reciente (30 de julio de 2008) que lo vinculan con actividades del grupo criminal.

Este Tribunal considera que la restricción de libertad decretada contra el señor THOMAS TEJADA, se ajusta a las garantías constitucionales y legales pertinentes para su imposición, aunado a que la medida resulta efectiva en atención a la naturaleza del delito investigado y las circunstancias de peligrosidad vigentes en el proceso.

Tales circunstancias se desprenden no solo de los informes policiales, sino de lo manifestado por EDWIN CHORCHI ROBOLT, en su declaración indagatoria, quien detalla que abandonó la Pandilla DNS porque su anterior

líder, ANTONIO LEE FIGUEROA fue agredido con arma de fuego por otro miembro de la pandilla, lo que originó la disidencia de una parte del grupo para formar una nueva pandilla denominada LA TROPA.COM (Fs. 125-133).

Con arreglo a la situación de peligrosidad advertida y los presupuestos evidenciados, se justifica hasta el momento mantener la orden de detención preventiva que afecta al señor THOMAS TEJADA.

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia del 24 de enero de 2007, dentro de una acción de habeas corpus presentada a favor de JOSÉ DE LA CRUZ LASSO WILLIS, examinó el tema de la seguridad de la comunidad frente al aumento de la actividad de pandillas en actos delictivos, lo cual constituyó uno de los aspectos primordiales para declarar la legalidad de la detención preventiva. En lo medular de la resolución se dijo:

> "Este Tribunal de Hábeas Corpus ha constatado que contrario a lo planteado por el activador judicial, en la actuación penal que nos ocupa, existen sendas providencias debidamente razonadas dictadas por autoridad competente, para proceder con la aplicación de la medida cautelar de detención preventiva, al ciudadano LASSO WILLIS. Como explicara el Fiscal Auxiliar al rendir su informe de rigor, el proceso que nos ocupa tiene como inicio, la compulsa de actuaciones relativas a otra investigación penal relacionada con sumarias seguidas a un número plural de personas, vinculadas a diferentes grupos de pandillas delictivas y donde inicialmente se implicó al beneficiario de la acción constitucional, y por ello fue indagado y detenido preventivamente en aquel negocio penal. Se aclara además al postulante, que cuando se ordena dejar sin efecto la aprehensión del imputado en el primer sumario, tal situación se da con el objeto de separar las investigaciones para cada grupo de pandilla, lo que a su vez lleva a la apertura oficiosa de otro sumario, a cargo del referido Agente del Ministerio Público, expediente en el cual se formulan otros cargos penales y se ordena su detención preventiva, mediante una nueva resolución, lo que es indicativo que la situación procesal de LASSO WILLIS siempre ha estado bajo el control y responsabilidad de autoridad competente, además de ser sustentada la medida impuesta en una diligencia escrita.
>
> De otra parte se aprecia que la medida privativa de libertad decretada contra LASSO WILLIS, encuentra fundamento en la existencia de circunstancias probatorias que permiten considerar que este ciudadano forma parte de una banda delicuencial denominada "LOS COFOS", que tiene como área de operación, el sector de San Miguel, ciudad de Panamá, donde sus integrantes se dedican a cometer actos ilícitos.
>
> En la diligencia dictada por el Funcionario de Instrucción (fs.1158-1173) se detallan los presupuestos fácticos y jurídicos que permiten tener como acreditada la existencia del Delito Contra La Seguridad Colectiva, ...
>
> ...
>
> Adicional consta el Oficio UEPAD-P130-2006, de fecha 25 de agosto de 2006, mediante el cual se establece la identidad de las personas señaladas por la señora CAMPOS, y como información relevante que el ciudadano JOSÉ LASSO WILLIS, al igual que los demás implicados, mantiene como lugar de residencia el sector de San Miguel (fs.887-889).
>
> Frente a esta realidad procesal, el Pleno de la Corte encuentra justificada la detención preventiva ordenada por la Fiscalía Auxiliar de la República, medida que además tiene como finalidad, el brindar seguridad a la ciudadanía en general, debido a que como sostiene el Funcionario de Instrucción, la comunidad se encuentra alarmada, según se destaca en notas periodísticas consultables a fojas 1153 a 1157 del expediente, ante la creciente participación de las denominadas pandillas o bandas en actos delictivos graves, lo que constituyen circunstancias válidas a ser prevenidas por las autoridades (Cfr. Artículos 2128, 2129, párrafo segundo y 2140 del Código Judicial)." (El destacado es nuestro).

En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Sentencia de 5 de diciembre de 2008, dictada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro de la Acción de Habeas Corpus interpuesta por la licenciada Angélica María Sanguillén, a favor de FERNANDO ALBERTO THOMAS TEJADA contra la Fiscalía Primera del Segundo Circuito Judicial de Panamá.

Notifíquese.

ADÁN ARNULFO ARJONA L.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ - JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

HABEAS CORPUS A FAVOR DE LUIS FERNANDO LIBREROS NÚÑEZ Y ALFONSO ALEXANDER YEPES QUINTERO CONTRA EL JUZGADO PRIMERO DE CIRCUITO PENAL DE PANAMÁ, APELACIÓN. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	16 de febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Apelación
Expediente:	013-09

VISTOS:

En grado de apelación conoce el Pleno de la Corte Suprema, la Sentencia 1ra. Inst. No. 089 de 23 de diciembre de 2008, dictada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro de la Acción de Hábeas Corpus interpuesta por el licenciado Diego Velásquez Carvajal, a favor de LUIS FERNANDO LIBREROS NÚÑEZ Y ALFONSO ALEXANDER YEPES QUINTERO contra el Juez Primero de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá.

RESOLUCIÓN APELADA

El Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial resolvió por medio de la resolución recurrida, admitir las pruebas acompañadas por el demandante con el libelo de habeas corpus y declarar legal la medida de retención de los señores LUIS FERNANDO LIBREROS NÚÑEZ y ALFONSO ALEXANDER YEPES QUINTERO, a disposición del Departamento de Migración, hasta tanto sea absuelto el recurso de apelación promovido contra la sentencia de primera instancia.

En la sentencia objeto de alzada, el Tribunal señaló básicamente que:

"... pero tratándose de personas no residentes en calidad de turistas de cualesquiera nacionalidad, quienes no solo no tienen domicilio en Panamá, sino que tampoco pueden prestar servicios y la norma no hace referencia a la garantía de otra persona ofreciendo su domicilio, entonces en éstos casos el Juez para quien la ley le obliga aplicar una medida cautelar personal que permita la comparecencia de las personas absueltas al proceso, no tiene otra alternativa que aplicarles la retención de éstos, bajo la responsabilidad de las autoridades de migración.

3.- Siendo ello así, no consideramos lo actuado por el Juez de la causa, como una violación del principio favor rei, tampoco se trata de un acto de discriminación, pues son personas que no tienen domicilio en Panamá y no es posible que lo tengan por su condición de no residentes en calidad de turistas, incluso han acompañado un recibo de facturación del IDAAN, el cual está a nombre de un señor LUIS ARTURO SÁENZ ACHURRA, residente en el Distrito de Arraiján, Farfán y un documento de ingresos referente al señor ERICK ENRIQUE MIRANDA LARA, quien reside en Calle Abel Bravo No. 57, Edificio Titina, Obarrio, Corregimiento de Bella Vista, Distrito y Provincia de Panamá, es decir un lugar diferente al cual hace referencia el demandante.

4.- Lo anterior significa, nada garantiza la permanencia de dos personas no residentes en Panamá con calidad de turistas, para su presentación en el proceso penal, ese es un aspecto que debe tomar en consideración el Juez como se hizo en el proceso bajo examen, es decir, el Juzgador ordenó la libertad de éstos en la sentencia, pero al momento de notificarse el Fiscal de la causa y anunciar recurso de apelación, tomó las medidas necesarias para garantizar la comparecencia de los procesados una vez fuese resuelto el recurso de apelación.

5.- Siendo ello así, consideramos legal la medida tomada por el Tribunal de la instancia, referente a la retención de los señores LUIS FERNANDO LIBREROS NÚÑEZ y ALFONSO ALEXANDER YEPES QUINTERO, a órdenes de Migración para garantizar su presencia en el proceso, hasta tanto sea resuelto el recurso de apelación promovido contra la sentencia de primera instancia, mediante la cual son absueltos por

un delito de narcotráfico, eso no es contrario a lo dispuesto en los artículos 22 y 23 de la Constitución Política de la República." (F. 24-25) .

DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE APELACIÓN

El Pleno de la Corte procede a examinar si la medida que afecta la libertad de LUIS FERNANDO LIBREROS NÚÑEZ y ALFONSO ALEXANDER YEPES QUINTERO, cumple las exigencias formales de la Constitución y la Ley.

La medida cautelar cuestionada consiste en la retención de los señores LIBREROS NÚÑEZ y YEPES QUINTERO, ambos de nacionalidad colombiana, lo cual es ejercido por el Departamento Nacional de Migración y Naturalización del Ministerio de Gobierno y Justicia, a petición del Juez Primero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá.

Dicha retención fue dictada en virtud del proceso penal seguido contra ANEL VALLARINO DE LA CRUZ, LUIS FERNANDO LIBREROS NÚÑEZ y ALFONSO ALEXANDER YEPES QUINTERO, por el delito genérico Contra la Salud Pública relacionado con Drogas, dentro del cual se dictó la Sentencia Mixta No. 03 de 18 de noviembre de 2008 que absuelve a los señores LIBREROS NÚÑEZ y YEPES QUINTERO, de los cargos que le fueran formulados en el Auto Enjuiciatorio; decreta su inmediata libertad de no tener otra causa pendiente y ordena sean puesto a órdenes del Departamento de Migración para determinar su estatus legal. (Fs. 439-450 de las sumarias)

Posterior a ello, el juez de la causa remitió Oficio No. 3533 de 4 de diciembre de 2008, a la Dirección del Departamento Nacional de Migración y Naturalización del Ministerio de Gobierno y Justicia para poner a los señores LIBREROS NÚÑEZ y YEPES QUINTERO a órdenes de dicha dependencia y se le pidió a la misma la retención de dichos sujetos debido a que el Fiscal Primero Especializado en Delitos Relacionados con Drogas anunció recurso de apelación contra la sentencia absolutoria, explicando que los sindicados son ciudadanos extranjeros que no tienen domicilio en el país.

Observa este Tribunal que en el presente caso, emergen hechos que por su relevancia conducen a su obligatoria valoración conjunta, los cuales son los siguientes:

1) Los señores LIBREROS NÚÑEZ y YEPES QUINTERO de nacionalidad colombiana, quienes se encontraban en el país en calidad de turistas, fueron sindicados por el delito Contra la Salud Pública relacionado con Drogas.

2) Contra los prenombrados sujetos se inició proceso penal, en el cual el juez de la causa dictó sentencia absolutoria a favor de ambos, la cual fue apelada y se encuentra pendiente de resolver por el Segundo Tribunal Superior de Justicia.

3) A consecuencia de la condición de turistas, resulta que los prenombrados LIBREROS NÚÑEZ y YEPES QUINTERO no tienen domicilio en el país, lo cual impide garantizar un lugar fijo donde puedan ser ubicados y cumplir con una medida de restricción domiciliaria hasta que se resuelva el recurso de apelación.

4) El Departamento Nacional de Migración y Naturalización del Ministerio de Gobierno y Justicia es la entidad responsable por el estatus de transeúntes, turistas, visitantes temporales o de tránsito en nuestro país.

Esta Máxima Corporación de Justicia estima que analizadas las circunstancias descritas, concurren suficientes elementos que justifican la medida adoptada, en el sentido que debe garantizarse la presencia en el proceso de los señores LIBREROS NÚÑEZ y YEPES QUINTERO, tratándose de personas extranjeras. A pesar de existir una decisión absolutoria contra los beneficiarios de la presente acción, hasta que no sea resuelto el recurso de apelación por el tribunal de segunda instancia, no hay desvinculación del proceso para los prenombrados sujetos.

El argumento del proponente de la acción de habeas corpus, que la presencia de los señores LIBREROS NÚÑEZ y YEPES QUINTERO en el proceso se garantiza por terceras personas, que ofrecen su domicilio para que permanezcan éstos sujetos, no se encuentra estipulado en el artículo 2414 del Texto Único del Código Judicial como alternativa de garantía. De ahí, que se comparte el criterio del Segundo Tribunal Superior de Justicia que no existe otra alternativa que aplicarles la medida de retención bajo la custodia de las autoridades de migración.

Luego del examen de las constancias procesales, el Pleno procede a confirmar la declaratoria de legalidad de la medida de retención proferida contra LIBREROS NÚÑEZ y YEPES QUINTERO, ya que no infringe ninguna garantía constitucional ni legal prevista para la emisión de este tipo de medidas cautelares.

En consecuencia, la Corte Suprema de Justicia, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Sentencia 1ra. Inst. No. 089 de 23 de diciembre de 2008, dictada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro de la Acción de Habeas Corpus interpuesta por el licenciado Diego Velásquez, a favor de LUIS FERNANDO LIBREROS NÚÑEZ y ALFONSO ALEXANDER YEPES QUINTERO contra el Juez Primero de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá.

Notifíquese.

ADÁN ARNULFO ARJONA L.
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

Impedimento

MANIFESTACIÓN DE IMPEDIMENTO PRESENTADA POR LA MAGISTRADA ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO, PARA CONOCER DE LA ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO ROGELIO CRUZ, A FAVOR DE EVELIA RAQUEL SÁENZ DE MELILLO, CONTRA LA SALA SEGUNDA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMA, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Impedimento
Expediente:	724-08

VISTOS:

La Magistrada Esmeralda Arosemena de Troitiño ha presentado ante los demás Magistrados que integramos el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, escrito mediante el cual solicita se le declare impedida para conocer de la Acción de Hábeas Corpus interpuesta por el Licenciado Rogelio Cruz, a favor de Evelia Raquel Sáenz de Melillo, contra la Sala Segunda de lo Penal de esta Corporación de Justicia.

Expone la Magistrada Troitiño de Arosemena, que se encuentra impedida para conocer de la acción constitucional in examine, toda vez que la misma fue presentada contra la Sala de lo Penal de esta Superioridad, por lo que en calidad de Magistrada Presidenta de la Sala Segunda, le correspondió atender el mandamiento de Hábeas Corpus, resuelto mediante Oficio N° 522 de 14 de octubre de 2008.

Asimismo señala, que su petición se encuentra sustentada en razones de objetividad y seguridad jurídica, así como en el artículo 2610 del Código Judicial, que a la letra dice, “En los negocios de Hábeas Corpus no podrán promoverse incidentes de ninguna clase. Tampoco procede ninguna recusación, y los jueces y magistrados sólo deben declararse impedidos cuando sean parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad de alguna de las partes; o cuando hubiesen expedido la orden o conocido del proceso en primera instancia.”

Atendiendo a lo puntualizado por la Magistrada Esmeralda Arosemena de Troitiño, somos del criterio que se encuentra probada la causal de impedimento para conocer de la acción de Hábeas Corpus presentada a favor de Evelia Raquel Sáenz de Melillo, por lo que procede decretarla legal.

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, DECLARA LEGAL el impedimento expuesto por la Magistrada Esmeralda Arosemena de Troitiño, para conocer de la Acción de Hábeas Corpus presentada por el Licenciado Rogelio Cruz a

favor de Evelia Raquel Sáenz de Melillo, contra la Sala Segunda de lo Penal de esta Corporación de Justicia, por lo que DISPONE separarla del conocimiento del presente negocio y CONVOCA llamar a su suplente personal para que conozca de la presente acción.

Notifíquese.

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- JERÓNIMO MEJÍA E.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

MANIFESTACIÓN DE IMPEDIMENTO DEL MAGISTRADO ANÍBAL SALAS CÉSPEDES EN LA ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADA A FAVOR DE MISAEL EDUARDO SÁNCHEZ V. COBNTRA LA FISCALÍA PRIMERA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS. PONENTE: HARLEY. J. MITCHELL D. -PANAMA, VEINTISIETE (27) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Viernes, 27 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Impedimento
Expediente:	742-08

VISTOS:

El Magistrado Aníbal Salas Céspedes solicita al resto de los miembros que conforman el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, lo separen de conocer la acción de hábeas corpus presentada a favor de MISAEL EDUARDO SÁNCHEZ V. contra la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas.

Su petición obedece a que se encuentra impedido de conocer la acción constitucional subjetiva, al tenor de lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 760 del Código Judicial.

Al respecto, el Magistrado Salas Céspedes indica que "el día 5 de febrero de 2002, en mi entonces calidad de Ministro de Gobierno y Justicia, suscribí el Arreglo Complementario entre Panamá y Estados Unidos, mejor conocido como Convenio Salas-Becker, el cual tiene como objetivo combatir el tráfico ilícito marítimo y aéreo de estupefacientes y otros delitos vinculados, y cuya aplicación en el caso bajo estudio se tilda de violatoria de las normas del debido proceso".

Para determinar si es procedente la manifestación de impedimento, es preciso anotar que el instituto procesal de impedimento asegura la probidad del juez o magistrado, quien, inmediatamente concurra en él alguna de las causales taxativamente contempladas en la ley, debe retirarse de conocer y decidir la causa sometida a su escrutinio.

En ese sentido, al tratarse de un proceso constitucional específicamente el hábeas corpus de procedimiento sumarísimo, el petitorio de impedimento sólo puede promoverse cuando el juez o magistrado sea pariente dentro del cuarto grado de consaguinidad o segunda de afinidad de algunas de las partes; o cuando hubiese expedido la orden o conocido del proceso en primera instancia. (Cfr. Artículo 2610 del Código Judicial).

Ahora bien, al confrontarse la manifestación de impedimento con el supuesto contemplado en la norma legal, se observa que no se ajusta a ninguna de las causales de impedimento previstas para esta clase de causa, por lo que se niega la solicitud de impedimento y lo insta a seguir conociendo del presente proceso constitucional.

Por las consideraciones expuestas, los demás miembros del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, DECLARAN QUE NO ES LEGAL el impedimento presentado por el Magistrado Aníbal Salas Céspedes en la acción de hábeas corpus a favor de MISAEL EDUARDO SÁNCHEZ V.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.

OYDÉN ORTEGA DURÁN -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- LUIS MARIO CARRASCO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

Primera instancia

ACCION DE HABEAS CORPUS A FAVOR DE HORACIO RENGIFO CONTRA EL DIRECTOR DE LA POLICIA NACIONAL. PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Oydén Ortega Durán
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	967-08

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el cuadernillo de Acción de Hábeas Corpus interpuesto por la licenciada Celsa Guerra, en nombre y representación de Horacio Rengifo Quintero, contra el Encargado de la Sub estación de Policía de Bethania.

FUNDAMENTO DEL ACCIONANTE:

La peticionaria refiere medularmente en su acción, que la misma es presentada en nombre y representación del señor Horacio Rengifo Quintero, quien se encuentra privado de su libertad en la cárcel del cuartel de la Policía de Bethania, a órdenes del encargado de esa institución.

Explica la petente, que la detención se ha prolongado por tres (3) días y aunque existe la supuesta orden superior, la misma no ha sido cumplida oportunamente, por lo que en opinión de la jurista, la detención deviene en ilegal, por tanto, solicita que se expida en forma inmediata el mandamiento de Hábeas Corpus y luego de los trámites de rigor se le de la libertad inmediata a su patrocinado.

RESPUESTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO:

El funcionario demandado inicia su informe indicando que no ha ordenado verbalmente ni por escrito, la detención del señor Horacio Rengifo Quintero, por lo que desconoce los motivos o fundamentos de hecho y de derecho que se consideraron para ello.

Agrega el funcionario en su informe, que el señor Rengifo Quintero, actualmente se encuentra recluido en el Centro Penitenciario La Joya, condenado por el Juzgado Tercero de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, a dos (2) años de prisión y cincuenta (50) días multas, por el delito de posesión de drogas ilícitas en su modalidad simple, quien se encuentra detenido desde el ocho (8) de diciembre de dos mil ocho (2008).

Acota el funcionario demandado, que el señor Rengifo Quintero ingresó al Centro Penitenciario La Joya, el diecisiete (17) de diciembre de dos mil ocho (2008), tal cual consta en Notas N° 4052 y N° 4085 DGSP-AL-TRAS de doce (12) y quince (15) de diciembre de dos mil ocho (2008) respectivamente, a solicitud del Jefe de la Subestación de la Policía Nacional de Bethania y del Jefe del Departamento de Servicios de Apoyo de la Dirección de Investigación Judicial, a través de la Nota s/n de doce (12) de diciembre de dos mil ocho (2008) y del Oficio SAP-0836-08, respectivamente.

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Habida consideración del criterio de la accionante, así como la respuesta al mandamiento de Hábeas Corpus por parte del Director General del Sistema Penitenciario, esta Corporación de Justicia pasa a resolver la acción interpuesta por la licenciada Celsa Guerra en nombre y representación del señor Horacio Rengifo Quintero, a efectos de determinar la ilegalidad o no de la detención impugnada.

Corresponde al Tribunal de Hábeas Corpus examinar el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 2152 y 2140 del Código Judicial, en cuanto a lo siguiente: 1- Que haya sido dictado por autoridad competente; 2- Que se proceda por delito que tenga señalada pena mínima de cuatro (4) años de prisión; 3- Que exista prueba que acredite el delito; y, 4- Que se acredite la vinculación del imputado, a través de un medio probatorio que produzca certeza jurídica de ese acto. En este sentido, corresponde entonces establecer si la detención del señor Horacio Rengifo Quintero vulnera el derecho fundamental que le asiste.

Al respecto, el Pleno observa que en el caso que nos ocupa el señor Horacio Rengifo Quintero, mediante Sentencia N° 50 de veintisiete (27) de mayo de dos mil cinco (2005), fue encontrado culpable y condenado a la pena de doce (12) meses de prisión y cincuenta (50) días multas, a razón de cuatro balboas con ochenta y ocho centésimos (B/.4.88) por cada día multa, que dan como resultado la suma de cuatrocientos cinco balboas con cuatro centésimos (B/.405.04), que deberá pagar al Tesoro Nacional en un término de seis (6) meses a partir de la ejecutoría de esta Resolución.

Luego de los trámites de rigor, se presentó en tiempo oportuno Recurso de Apelación a la referida Sentencia N° 50, a objeto que se reconsiderara la sanción aplicada al señor Rengifo Quintero y se le concediera una sanción más favorable.

Seguidamente, el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial en Sentencia N° 66 de siete (7) de agosto de dos mil seis (2006) reformó la Sentencia N° 50 proferida por el Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de la provincia de Panamá, únicamente en lo referente a los días multas, ordenando que el procesado deberá pagar a favor del Tesoro Nacional en un término de seis (6) meses, la suma de doscientos cuarenta y cuatro balboas (B/.244.00) en concepto de días multas, al haberse fijado los mismos en cincuenta (50) días multas, a razón de cuatro balboas con ochenta y ocho centésimos (B/.4.88) por cada uno, confirmando el fallo en todo lo demás.

Asimismo, consta en el expediente que mediante apoderado legal, el señor Horacio Rengifo Quintero elevó formal solicitud de reemplazo de la pena privativa de la libertad, no obstante, la misma fue rechazada tal cual consta en el Auto N° 4 de 5 de enero de 2007, dictado por el Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá.

Luego de la revisión del expediente, esta Corporación de Justicia, estima que la presente acción es improcedente, debido a que, en primer lugar, se observa que consta en el expediente una sentencia condenatoria ejecutoriada, contra la que se han promovido los recursos que la ley prevé para su impugnación.

En principio, el Hábeas Corpus como institución de garantías consagrada en nuestra Carta Magna, persigue determinar exclusivamente si la privación de libertad a la cual se somete un individuo fue realizada de acuerdo a las exigencias y formalidades que establece tanto la Constitución como la Ley, es decir, que el objeto de esta acción es que la persona privada de su libertad o aquella a quien se pretenda privarla de la misma arbitraria e ilegalmente, comparezca inmediata y públicamente ante la justicia para que la oiga y resuelva si tiene fundamento legal tal detención o prisión y para que, en caso negativo, lo ponga en libertad (artículo 2574 del Código Judicial).

En el caso que nos ocupa no estamos frente a una orden ilegal o arbitraria que restrinja o pretenda restringir la libertad personal del actor, ya que tal como consta en los antecedentes, estamos frente a una sentencia condenatoria y la misma se encuentra ejecutoriada, por tanto debe ser cumplida.

En congruencia con las reflexiones antes anotadas, esta Corporación de Justicia considera que en el caso que nos ocupa, se trata de una sentencia condenatoria en la cual le fueron garantizados plenamente todos los derechos y garantías al procesado.

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, DECLARA LEGAL la detención del señor Horacio Rengifo Quintero y ORDENA que sea puesto nuevamente a órdenes de la Dirección General del Sistema Penitenciario.

Notifíquese.

OYDÉN ORTEGA DURÁN

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PRESENTADA A FAVOR DE LUIS ÁNGEL HERNÁNDEZ, CONTRA LA FISCALÍA PRIMERA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F.-PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	966-08

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la acción de habeas corpus correctivo presentada a favor de Luis Ángel Henríquez, contra el Director de la Policía Nacional.

Señala el actor que el beneficiario de la acción está siendo investigado por la supuesta comisión de un delito contra la salud pública y se encuentra detenido en el Centro de Detención de la Dirección de Investigación Judicial de la Policía Nacional, a órdenes de una Fiscalía de Drogas.

Agrega el activador constitucional que Herríquez labora en la empresa ALIPRAD, S. A., "empresa dedicada a la preparación y entrega de los alimentos a los centros Carcelarios del Distrito de Panamá, y como por todos es conocido que a los reclusos no les es agradable dicha comida, por lo que existe el temor fundado de que a nuestro representado sea agredido mortalmente si el mismo es traslado (sic)a la Cárcel La Joya y la Joyita, máxime que la mayoría de los detenidos lo conocen ya que todos los días lo ven, poniendo en riesgo su vida si el mismo es trasladado a dichos centros u otro centro donde dicha empresa distribuye los alimentos".

Por lo señalado anteriormente, indica el activador constitucional, es que solicita se acoja la acción de habeas corpus correctivo (f.1).

Acogida la presente iniciativa de naturaleza constitucional, se libró el correspondiente mandamiento de habeas corpus. Edwin Guardia Alvarado, Fiscal Segundo Especializado en Delitos Relacionados con Drogas, mediante Oficio No.FD-2/OP-01/4758-08 de 31 de diciembre de 2008, informó que ordenó la detención preventiva del beneficiario de la acción.

El servidor público requerido manifestó además que el 8 de diciembre de 2008, Agentes de la Policía Nacional al servicio del Centro Penitenciario La Joyita, revisaban el vehículo de la empresa ALIPRAC, la cual era la encargada de suministrar los alimentos a dicho Centro Penal. En uno de los envases se encontró un cartucho plástico, de forma rectangular contentivo de una sustancia presumiblemente droga. El referido vehículo era conducido por Luis Ángel Henríquez.

Continúa expresando el Fiscal Segundo de Drogas, que cuando el beneficiario de la acción rindió declaración indagatoria, señaló que desconocía la procedencia de la droga y que correspondía supuestamente turno anterior.

Informa el representante del Ministerio Público que Henríquez se encuentra sindicado por la presunta infracción de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo V, Título IX del Libro II del Código Penal, es decir, delitos relacionados con drogas, específicamente el contenido en el numeral 2 del artículo 314 del Código Penal (fs.7-11).

Procede de inmediato el Pleno de esta Corporación de Justicia a resolver según lo que en derecho corresponda. En ese sentido, vemos que el accionante ha interpuesto en favor del privado de libertad una acción de habeas corpus correctivo. Conviene aclarar que a través de una acción de esta clase, no se persigue lograr la declaratoria de ilegalidad de la detención del beneficiario de la acción, pues se parte de la base que la persona se encuentra detenida de manera legal, sino evitar su traslado a un centro penitenciario distinto al de la sede del tribunal

que tiene competencia para juzgarlo y evitar el trato cruel hacia los privados de libertad o actos que atenten contra su dignidad. Así, el Pleno de la Corte ha manifestado al respecto que:

> "Al encontrarnos ante esta modalidad del habeas corpus correctivo o reparador es preciso señalar que con esta acción se busca proteger a quien estando privado de su libertad personal, es objeto de tratos que atenten contra su dignidad o a su integridad física o cuando el centro carcelario en el que se encuentra, le impide el ejercicio de su derecho a la defensa" (Resolución Judicial de 25 de Octubre de 2006).

En el caso que nos ocupa, el actor sustenta su acción en el hecho que como Henríquez laboraba en la empresa que suministra los alimentos a los Centros Penitenciarios, el beneficiario de la acción no debe ser trasladado a la Cárcel la Joya o la Joyita, toda vez que por todos es conocido que a los reclusos no les agrada la comida dada por la empresa ALIPRAD, S.A.

Ésta Superioridad considera que los argumentos expuestos por el apoderado judicial de Henríquez no sustentan la acción promovida. Ello, en razón que en ningún momento señaló que el beneficiario de la acción esté sufriendo tratos crueles o actos que atenten contra su dignidad, su integridad física o que le impidan el ejercicio del derecho defensa.

Por otro lado, tampoco se evidencia que su traslado a cualesquiera de dichos Centros Penitenciarios, esto es, La Joya o La Joyita, lo aleje de la sede del Tribunal que tiene competencia para conocer su causa. Además, el beneficiario de la acción tampoco ha indicado si es accionista de la empresa ALIPRAD, S.A., u ostenta un cargo de Representación Legal, como para alegar que, por el simple hecho de laborar en determinada empresa, puede verse afectado en su integridad física.

Siendo entonces que se cuenta de manera escrita con la orden de detención preventiva dictada en contra del beneficiario de la acción, proferida por autoridad competente en donde se acredita el hecho punible imputado, el cual conlleva una pena de prisión superior a los cuatro (4) años de prisión (fs.15-16 antecedentes), esta Corporación de Justicia considera que lo que corresponde en derecho es declarar la legalidad de la medida cautelar censurada.

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, DECLARA LEGAL la orden de detención preventiva dictada contra Luis Ángel Henríquez, y ORDENA que sea puesto nuevamente a órdenes de la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas.

Notifíquese y cúmplase.

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

HÁBEAS CORPUS CORRECTIVO A FAVOR DE ROLANDO CASTILLO ROBINSON Y OTROS CONTRA LA FISCALÍA PRIMERA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS. PONENTE: ANIBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	941-08

VISTOS:

El LICDO. CARLOS M. TUÑÓN RAMOS, de la firma forense ASESORES JURÍDICOS DIVERSIFICADOS, actuando en nombre y representación de ROLANDO CASTILLO ROBINSON, promueve Acción de Hábeas Corpus Correctivo en contra de la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas.

Como fundamento fáctico de esta acción constitucional, el letrado TUÑÓN RAMOS señala que las sumarias seguidas al señor ROLANDO CASTILLO ROBINSON y otro, por delito Contra la Economía Nacional y Asociación Ilícita para Delinquir en Delitos Relacionados con Drogas, nace en la Fiscalía Delegada Especializada en Delitos Relacionados con Drogas de Colón, pero que en la actualidad se encuentra en la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas de Panamá, toda vez que fuera enviado a dicha agencia después de vencerse el término para instruir el sumario, teniendo a la fecha más de doce meses de investigación.

Considera igualmente el defensor técnico, que el centro penitenciario donde debe cumplir la medida cautelar de detención preventiva que se le ha impuesto a su representado es el que se encuentra dentro de la provincia en la cual se encontraba residiendo antes de ser detenido y en la cual dio inicio el proceso, es decir, Colón, de acuerdo a lo normado por el artículo 2146 del Código Judicial, por lo que dicho centro carcelario debe ser el Centro de Rehabilitación Nueva Esperanza, ubicado en la ciudad de Colón.

Indica el jurisconsulto, se ha cometido arbitrariedad en la acción de traslado del imputado por parte de la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas de Panamá, en asocio con los agentes policiales, infringiéndose la norma señalada pues no es una facultad discrecional sino un imperativo que exige la ley, que obliga a que la detención preventiva deba cumplirse en la cárcel de la provincia en que se cometió el delito o, en su defecto, en la cárcel del lugar donde se iniciaron las sumarias a fin de evitar que el procesado se encuentre en una cárcel distinta fuera de la circunscripción territorial del tribunal de la causa pues se limita el derecho de defensa y se violentan principios reconocidos a favor del reo que consagran la ley y convenios internacionales suscritos por Panamá.

Advierte el jurista, que la vida de ROLANDO CASTILLO ROBINSON, así como la del otro sumariado de apellido MURGAS MONTOLLA corren peligro en todos los centros carcelarios, excepto en el Centro de Rehabilitación Nueva Esperanza, por ser el lugar donde conocen mayor cantidad de personas y donde los malos comentarios de los policías no crearían un ambiente perjudicial para ellos. Adicionalmente señala que al ser su mandante de la ciudad de Colón y al seguírsele proceso de Blanqueo de Capitales, se crea un entorno hostil dentro de las cárceles.

Indica que al ser trasladado el procesado a la Cárcel de San Miguelito, se le mantuvo incomunicado y que por siete días mantuvo la misma vestimenta, infringiéndosele sus derechos humanos. Añade que al ser trasladado a la cárcel de la DIJ en Ancón, se atentó psicológicamente contra el encartado y sin justificación por parte de los agentes custodios, así como no se le permitió comunicación con su defensa.

Con respecto a su traslado al Centro de Rehabilitación El Renacer, indica que una vez ubicado en una celda el procesado, la Dirección Nacional de Corrección recibió comunicación sobre un incidente que se estaba fraguando dentro de la celda donde fuera ubicado, por lo que tuvo que ser trasladado por seguridad.

Con base en lo antedicho, solicita se admita la presente acción, en su modalidad correctiva y, en consecuencia, se ordene el traslado del señor ROLANDO CASTILLO ROBINSON, al Centro de Rehabilitación Nueva Esperanza a fin que en dicho lugar siga cumpliendo la medida cautelar impuesta hasta que se finalice la investigación, la cual se encuentra excedida en el término.

Acogida la presente acción constitucional, se libró mandamiento contra la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, la cual a través de Oficio No.FD1-T09-9882-08 de 15 de diciembre de 2008, indicó lo que a continuación se transcribe:

> "1. Sí, es cierto que se ha ordenado la DETENCIÓN PREVENTIVA de ROLANDO CASTILLO ROBINSON. Dicha orden fue girada por la Fiscalía Delegada de Drogas, del Colón y Kuna Yala, con fecha veinticuatro (24) de abril del año que recurre (sic), la cual se encuentra acopiada a fojas 588-607 del presente sumario.
>
> 2. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO
>
> Los fundamentos de hecho y de derecho que tuvo la Fiscalía Delegada de Drogas de Colón y Kuna-Yala, encuentran debidamente expuestas en la resolución citada, pero pasamos a resumirla así:

Tuvo su génesis la investigación, los Informes de Investigación realizados por la Dirección Nacional de Información e Investigación Policial, División de Seguridad Pública Interna y Externa de Colón; de la Oficina de la Policía Técnica Judicial de Colón y del Departamento de Narcóticos de esta misma Agencia, sobre la información recopilada y procesada sobre una banda dedicada a los delitos de PANDILLERISMO, TRÁFICO DE ARMAS, ROBO, APODERAMIENTO DE SUSTANCIAS ILÍCITAS A TRAVÉS DE LA FUERZA (TUMBADORES), y al TRÁFICO NACIONAL E INTERNACIONAL DE DROGAS Y BLANQUEO DE CAPITALES que opera en la Provincia de Colón.

Estas informaciones se remontan al año dos mil (2000) y las (sic) citada banda están (sic) liderizadas (sic) por JAIME MONTOYA ANDERSON (a) MONCHI y ROLANDO CASTILLO ROBINSON (a) ROLO, quienes se encargan de realizar los cobros del dinero producto de la droga ilícita enviada a lo (sic) Estados Unidos.

...

Toda la información recopilada por las unidades de la Policía Nacional, ha sido remitida a la Unidad de Análisis Financiero, de la Dirección de información e Investigación Judicial, con la finalidad de que esta División reúna la información económica y financiera de ROBLANCO (sic) ASTILLO (sic) ROBINSON, a fin de corroborar la información llegada a la Fiscalía Delegada de Drogas de Colón y Kuna Yala.

...

Entre otras cosas, se tiene en la presente carpeta penal, que las celdas donde se mantenía recluido ROLANDO CASTILLO ROBINSON, fue allanada por el despacho instructor, en ese momento, un informe donde se hizo del conocimiento que el día siete (7) de julio del año que recurre (sic), CHERINA JANURIS WILLIAMS MC KEENZIE, fue encontrada en la celda ocupada por ROLANDO CASTILLO ROBINSON y EMANUEL AMORES CONTRERAS. Teniéndose con este hecho que Cherina Williams, violó la seguridad interna del Penal.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Al realizar un análisis de las piezas sumariales que componen esta encuesta penal, debemos observar, Honorable Magistrada, que el sumario seguido contra ROLANDO CASTILLO WILLIAMS (sic), fue remitido a este despacho para que se continúen las investigaciones, entre ellas que la Unidad de Investigación Financiera realice las investigaciones pertinentes, a fin de corroborar lo plasmado, en cuanto a bienes propiedad del investigado, es por ello que se requiere que el mismo se mantenga en la jurisdicción donde permanece el sumario instruido en su contra.

Si bien es cierto este despacho tiene jurisdicción en todo el territorio nacional, no es menos cierto que su sede está establecida en la ciudad capital para lo cual, reiteramos, se requiere que ROLANDO CASTILLO ROBINSON, se mantenga en un centro carcelario mas (sic) cerca del despacho, hasta que concluya el proceso.

Es evidente que se ha recibido información sobre conductas no apropiadas dentro del sistema carcelario de la Provincia de Colón, tal como se desprende del informe policial remitido en relación al hecho antes citado.

Debemos, además, exponer, que el petente, ha señalado en su escrito, que: "la vida de su representado y la de Murgas Montoya, corren peligro en su vida e integridad en los centros carcelarios, menos en el Centro de Rehabilitación Nueva Esperanza, por ser el lugar donde conocen mayor cantidad de personas". Lo que corrobora lo plasmado en los informes policiales, que estas personas son los líderes de las bandas dedicadas a los delitos que se han señalado en líneas anteriores, los cuales llevaron a la Fiscalía Delegada de Drogas de Colón, ha ordenar la detención preventiva tanto de ROLANDO CASTILLO ROBINSON, como la de ROBERTO MURGAS MONTOYA.

A la fecha, no se ha recibido información de algún tipo de atentado o agresión a CASTILLO ROBINSON.

..."

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Con respecto a la figura del Hábeas Corpus Correctivo, aceptada inicialmente por jurisprudencia emanada de esta Superioridad Jurídica (resolución de 24 de agosto de 1994) e incorporada formalmente en el texto de nuestra Carta Fundamental a través de las reformas introducidas mediante el Acto Legislativo No.1 de 27 de julio de 2004, se ha señalado que la misma se encuentra reservada para situaciones determinadas en las que se pretende asegurar la eficacia del principio de inmediación entre el detenido, los encargados de administrar justicia, su defensa técnica o cuando existan tratamientos crueles o excesivos.

De la contestación ofrecida por la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, se desprende, tal como lo alegara el representante legal del enjuiciable ROLANDO CASTILLO ROBINSON, que efectivamente el prenombrado se encuentra detenido en la jurisdicción donde permanece el sumario instruido en su contra, es decir, Panamá pues indica que se requiere se mantenga en un centro carcelario cercano al despacho instructor hasta que concluya el proceso. Además indica que se ha recibido información sobre conductas no apropiadas dentro del sistema carcelario de la provincia de Colón, tal como se desprende del informe policial remitido. Acerca de un atentado o agresión contra CASTILLO ROBINSON, sostiene no se ha recibido ningún tipo de información al respecto.

Tenemos que el presente es un sumario seguido en averiguación por la comisión de un delito Contra la Salud Pública, iniciado a raíz de un Informe de Novedad confeccionado por el Sub-Teniente JOSÉ MARÍN, de servicio en la Zona de Policía de Colón de la Policía Nacional, a través del cual se pone en conocimiento que encontrándose por el sector de Calle 4 y 5 Avenida Meléndez, Ciudad de Colón, se observó un vehículo marca Toyota, modelo Corolla, color gris oscuro que transitaba de forma sospechosa, por lo que se le dio la voz de alto y al bajar la ventana, se evidenció que el conductor se encontraba nervioso, mismo que entregó un arma de fuego al ser requerido sobre si portaba una y se dio a la fuga de manera rápida en dirección al sector de Parque Sucre, también en la Ciudad de Colón. Que luego de montarse un operativo, se logró encontrar el vehículo, mismo que mantenía en su interior documentos personales a nombre de ROLANDO CASTILLO ROBINSON, la suma de B/.1,425.00 en efectivo, doce municiones calibre 9mm y una funda de color negra. Al practicársele a dicho auto la prueba de Ion Scan, se obtuvieron resultados positivos para RDX (explosivo plástico C4).

Como se desprende de lo anterior, la investigación da inicio por hechos descubiertos en la Ciudad de Colón y, por tanto, de acuerdo a lo normado por el artículo 1983 del Código Judicial, que establece que en los procesos penales serán competentes los tribunales de la circunscripción territorial donde se haya cometido el hecho por el cual se procede, el tribunal competente sería alguno de los Juzgados de Circuito de Colón, Ramo Penal y el agente instructor, la Fiscalía Delegada Especializada en Delitos Relacionados con Drogas de Colón y Kuna Yala.

Y es que mediante Resolución No.1 de 2 de enero de 1996, de la Procuraduría General de la Nación, "Por la cual se crea y regula el funcionamiento de la Fiscalía Especializada en Delitos Relacionados con Drogas y se Adoptan otras Medidas", se organiza la Fiscalía Delegada Especializada en Delitos Relacionados con Drogas con sede en la Ciudad de Colón y con mando y jurisdicción en la Provincia de Colón y en la Comarca Indígena de San Blas, hoy Comarca Kuna Yala.

Igualmente se establece en dicha resolución que entre las atribuciones de la citada agencia de instrucción, además de las funciones propias de todo agente de instrucción, se encuentra el practicar y llevar a cabo todas las diligencias conducentes, con el fin de investigar y ejercer la acción penal ante el tribunal competente en los casos de delitos relacionados con drogas.

Por tanto, si bien la Fiscalía Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, tal como señalara a través de Oficio No.FD1-T09-9882-08 de 15 de diciembre de 2008, posee jurisdicción en todo el territorio nacional, también es cierto que existe una agencia de instrucción creada especialmente por la Procuraduría General de la Nación para los casos relacionados con drogas que se susciten en la Provincia de Colón y la Comarca de Kuna Yala, la cual en efecto fue la que comenzó la instrucción del presente negocio penal.

Por tanto cuando se indica en el citado oficio que se requiere que el sumario se mantenga en la jurisdicción donde permanece el sumario y por tanto que el procesado se mantenga en un centro carcelario cercano a dicho despacho hasta que se concluya el proceso, yerra el Fiscal Primero Especializado en Delitos Relacionados con Drogas al señalar que es la Ciudad de Panamá.

Si bien es cierto, el Fiscal Delegado Especializado en Delitos Relacionados con Drogas deberá mantener informado a los Fiscales Especializados en Delitos Relacionados con Drogas de las diligencias realizadas por su despacho con el fin de adoptar las medidas de coordinación necesarias para una labor eficaz, no implica lo anterior que no pueda instruir a cabalidad un sumario que tuvo inicio en el territorio donde ejerce su jurisdicción de acuerdo a

la ley y deba por tanto, remitir el sumario para que sea la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas la que lo perfeccione.

Y es que aceptar lo indicado por el mencionado funcionario, sería infringir lo establecido en el artículo 2146 del Código Judicial que norma que la detención preventiva ...debe cumplirse en la respectiva cárcel de la provincia donde se cometió el delito y, en su defecto, en la cárcel del distrito correspondiente. En consecuencia, ningún imputado, preventivamente detenido, podrá ser trasladado a cárceles distintas de la sede del tribunal que conoce de su caso...".

Por tanto, concluye este Máximo Tribunal que la situación del detenido ROLANDO CASTILLO ROBINSON, se encuentra comprendida dentro del marco de aplicación de esta institución extraordinaria de garantía pues el prenombrado no posee además, inmediación con sus defensores técnicos al haberse afectado la misma con su traslado a otro centro penitenciario que a más de encontrarse fuera de la jurisdicción territorial de la sede del tribunal que conoce de su caso, hace casi imposible cualquier contacto, lesionando gravemente su derecho de defensa.

Con respecto a la alegada conducta no apropiada dentro del sistema carcelario de la Provincia de Colón, si bien el Decreto Ejecutivo No.393 de 25 de julio de 2005 "Que reglamenta el Sistema Penitenciario Panameño" faculta a realizar movimientos de detenidos, dichos desplazamientos, de acuerdo al artículo 81 de la Ley No.55 de 30 de julio de 2005 "Que reorganiza el Sistema Penitenciario" serán la última sanción aplicable para los casos de faltas disciplinarias graves, disponiéndose además expresamente que ese otro recinto carcelario deberá estar ubicado dentro de la misma circunscripción territorial, debiéndose entender por tal la de la sede del tribunal que conoce de la causa, es decir, la provincia de Colón. Adicionalmente, se precisa que el traslado deberá ser previamente autorizado por la Dirección General del Sistema Penitenciario.

"Artículo 81. Las faltas disciplinarias graves serán sancionadas de la siguiente manera:

1. Suspensión de las actividades recreativas, visitas regulares o familiares, y llamadastelefónicas hasta por treinta días.

2. Ubicación en un área de máxima seguridad.

3. Traslado a otro centro penitenciario ubicado dentro de la circunscripción territorial, previa autorización de la Dirección General del Sistema Penitenciario."

Toda vez que es un hecho cierto que en la actualidad ROLANDO CASTILLO ROBINSON, se encuentra recluido en el Centro de Rehabilitación El Renacer, emerge entonces con claridad que el imputado efectivamente permanece fuera de la circunscripción territorial en que ejercen su jurisdicción las autoridades jurisdiccionales ante las que se ventila su causa penal, razón por la cual considera esta Superioridad Jurídica procede el presente Hábeas Corpus Correctivo, máxime cuando se observa que la firma forense que representa al señor ROLANDO CASTILLO ROBINSON, ha planteado por escrito que la vida de su mandante corre peligro de muerte dentro del Centro de Rehabilitación El Renacer, entre otros.

La situación antes planteada no es ajena al radio de acción de este tipo de garantía constitucional y por tanto es atendible a través de la misma, en virtud de lo establecido en el tercer párrafo del artículo 23 de nuestra Carta Fundamental que norma:

> "El hábeas corpus también procederá cuando exista una amenaza real o cierta contra la libertad corporal, o cuando la forma o las condiciones de la detención o el lugar donde se encuentra la persona pongan en peligro su integridad física, mental o moral o infrinja su derecho de defensa."

Así las cosas, esta Superioridad Jurídica estima que se están violentando garantías procesales al señor ROLANDO CASTILLO ROBINSON en virtud del no cumplimiento de lo regulado en el artículo 2146 del Código Judicial, al mantenerlo recluido en una cárcel distinta de la sede del tribunal que conoce su caso, y así procederá a pronunciarse al respecto.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA ILEGAL la permanencia del señor ROLANDO CASTILLO ROBINSON, en el Centro de Rehabilitación El Renacer ubicado en la provincia de Panamá y ORDENA sea trasladado al Complejo Penitenciario Nueva Esperanza, en la provincia de Colón, a órdenes de la autoridad competente.

Notifíquese y cúmplase,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. (Con Salvamento de Voto) -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario)

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

ADAN ARNULFO ARJONA L.

Con el debido respeto manifestó que, en atención a los hechos y circunstancias que rodean la presente controversia, no comparto la interpretación jurídica que prohíja el fallo de mayoría, por lo que hago constar que, SALVO EL VOTO.

Fecha ut supra.

ADAN ARNULFO ARJONA L.

CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PREVENTIVO A FAVOR DE CARLOS ALBERTO GONZÁLEZ PILE CONTRA EL FISCAL PRIMERO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Alberto Cigarruista Cortez
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	874-08

VISTOS:

Ingresa al conocimiento de esta Sala Plena, la acción de Hábeas Corpus Preventivo promovida por el licenciado Juan Paulino Rodríguez a favor de CARLOS ALBERTO GONZÁLEZ PILE, contra el Fiscal Primero Especializado en Delitos Relacionados con Drogas.

Resalta el actor en su escrito, que al señor González Pile se le relaciona con la supuesta comisión de "delitos relacionados con drogas, blanqueo de activo provenientes de ilícitos relacionados con drogas, asociación ilícita y por privación de la libertad para recuperar sustancias ilícitas". Agrega que por estos cargos se ha proferido una resolución donde se ordena la declaración indagatoria del precitado, misma que a juicio del recurrente "suponen la probable orden de detención preventiva".

Admitida esta pretensión constitucional se libró mandamiento de Hábeas Corpus contra el Fiscal Primero Especializado en Delitos Relacionados con Drogas, quien en su momento manifestó haber ordenado la detención preventiva del señalado, quien además se encuentra recluido en la cárcel pública de La Chorrera.

Consideraciones y Decisión del Pleno:

Advertidos los hechos que preceden, procedemos a resolver la causa constitucional sometida al escrutinio jurídico de esta Corporación de Justicia, recordando para ello que la misma ha sido promovida en su modalidad preventiva.

Precisado lo anterior, importa recordar que este tipo de Hábeas Corpus actualmente ha sido instituido o reconocido a través de norma constitucional. Así pues y para su procedencia, es necesario que se cumplan con presupuestos como la existencia de una amenaza real contra la libertad de circulación de una persona, la que se concretiza con la existencia de una orden que disponga la detención preventiva. Requiriéndose además, que la orden girada no fuese efectiva, es decir, que la persona no se encuentre privada de su libertad.

En este caso y tal como se puede constatar de lo antes indicado y comprobable a foja 31 del expediente principal, el señor Carlos Alberto González Pile se encuentra recluido en un centro carcelario, es decir, que se ha consumado la orden de detención proferida. Circunstancia que trae como consecuencia el no cumplimiento de uno de los presupuestos para que opere este tipo de Hábeas Corpus.

Pese a lo anterior, mediante decisión plenaria del día 11 de diciembre de 2008, se dispuso que cuando emerjan circunstancias como las previamente mencionadas, deberá el Tribunal de Hábeas Corpus entrar a resolver el fondo de la controversia. Es decir, determinar la legalidad ya no de la orden de detención, sino de la privación de la libertad ya consumada.

En ese orden de ideas observamos que el señor Fiscal Primero Especializado en Delitos Relacionados con Drogas dispuso la detención preventiva de Carlos Alberto González Pile, mediante resolución escrita y motivada obrante de fojas 228 a 242 del dossier, por considerársele vinculado con los delitos de Blanqueo de Capitales, "Contra la Seguridad Colectiva, Relacionado con Drogas, Asociación Ilícita para Delinquir en Materia de Drogas y Apropiación y Sustracción de Material Ilícito". Conductas punitivas éstas, que por la penalidad que se le establece en la disposición penal que las rige, permite imponer la más grave de las medidas cautelares personales.

Procedamos ahora a dilucidar lo relativo a la vinculación subjetiva del encartado. Es así como observamos que la génesis de la investigación se surte con la muerte con arma de fuego de Eduardo Antonio Esquivel en el sector de Capira, luego de ser atacado por varias personas a bordo de tres (3) vehículos; hecho en el que además se priva de la libertad a Elvis Rivera. Se indica que todo lo anterior es consecuencia de una transacción relacionada con sustancias ilícitas el día 3 de octubre de 2008, y en donde unos sujetos buscaban a otros ciudadanos que se habían apoderado de una supuesta droga. En esta transacción los propietarios originales de la droga (nueve (9) maletines) reclamaban la entrega total de la misma y no los 2 maletines que otros sujetos le querían regresar. Uno de los implicados manifiesta que, "....afuera de la cantina estaban sentados Yunier y Plinio, estos dos sujetos les ofrecieron dinero para que les cuidaran una 'Mercancía' que habían tirado en el Cementerio de Lídice, ya que habían escapado de un retén de la Policial (sic) en Villa Carmen y que al Jefe lo habían agarrado. Pedían que le cuidaran o movieran a un lugar seguro la 'Mercancía' hasta que ellos regresaran a buscarla". En esta actividad se pudo identificar al señor Carlos Alberto González Pile, quien posteriormente fue retenido en un vehículo Honda Pilot, que se presume está involucrado en los hechos antes narrados (fs 7-8, 155 infolio).

Se observa en el infolio, la información obtenida de la Drug Enforcement Administration (DEA) sobre la existencia de una organización criminal dedicada al tráfico internacional de drogas con destino a Costa Rica y que para el día 3 de octubre varios autos, entre ellos un Honda Pilot, recogerían gran cantidad de drogas en el sector de Capira (fj 87 sumario). En virtud de ello se trata de verificar la información con el traslado de agentes de la Dirección de Investigación Judicial, quienes observan los vehículos dirigirse a un retén establecido en el sector antes mencionado, lográndose la retención del segundo de los autos mencionados, luego que hicieran caso omiso a la señal de alto y resultando como conductor del mismo, Carlos Alberto González Pile y sus acompañantes Joel Holmes y Eric Rosas (fs 139-141 dossier).

El señor Elvis Rivera, quien fuera privado de la libertad a raíz de los acontecimientos reseñados, informa que uno de los vehículos que lo interceptó era una camioneta color verde oscuro, la que estaba ocupada por tres sujetos. Agrega que a su amigo Puto lo subieron al otro vehículo, mientras que a él a la camioneta, ahí lo golpearon y le preguntaron dónde estaba la droga; para posteriormente dejarlo en la carretera (fs 111-116 antecedente).

De fojas 176 a 184 del antecedente penal, se encuentra la declaración indagatoria de Carlos Alberto González Pile, quien respecto a los hechos que se le señalan manifiesta que el día de los hechos un retén policial lo detuvo, y en virtud de ello entregó sus documentos, revisaron su vehículo pero no se encontró nada ilícito; razón por la que niega que se le haya perseguido para retenerlo, así como estar vinculado con los hechos que se le atribuyen. Agrega que algunas personas identificaron que los vehículos involucrados en los hechos eran un sedán y una Pathfinder, sin embargo el suyo difiere mucho de éstos, ya que es un Honda Pilot. Acepta haber sido investigado por el delito contra la Salud Pública.

Agrega que las muestras de sangre que se encontraron en su vehículo son de varias colisiones donde

resultaron lesionadas personas, así como porque en una ocasión transportó a un ciudadano que estaba lleno de sangre.

Seguidamente Isidro Acosta, otro de los implicados indica mediante declaración indagatoria, que el día 3 de octubre de 2008 se dirigió hacia La Chorrera en el vehículo Nissan Sentra y a la altura de la Pesa el dueño de una camioneta Honda en compañía de dos sujetos le dijo que lo siguiera. Agrega que en el sector de Villa del Carmen en Capira, había un operativo policial al que se dio a la fuga porque mantenía en su vehículo 9 maletines contenidos de Marihuana, luego se dirigió al Lídice y dejó los maletines en un cementerio. Le pidió ayuda a unos jóvenes (Yunier y otro) para que movieran los maletines de ese lugar a un campo y al dirigirse a mover el carro, llegaron dos autos con miembros de la Policía Nacional, lo detuvieron, revisaron su auto, pero al no encontrar nada ilícito, por lo que lo dejaron en libertad. Posteriormente se dirigió al lugar donde había dejado la droga, luego se fue y le dijo a los muchachos que lo acompañaban, que un vehículo pasaría a buscar la mercancía. Agrega que dejó su vehículo en un restaurante y se movilizó en un taxi pagado por el dueño de la camioneta Honda, quien también está detenido y lo llamaba desde el teléfono 64120009 para que le consiguiera su mercancía. Se dirigió en el taxi a buscar la mercancía, pero faltaban cuatro (4) maletines. Luego el taxista lo dejó en el lugar donde estaba su vehículo, se retiró a su casa y posteriormente un sujeto apodado Cocobolo lo llamó para pedirle el resto de los maletines. Al día siguiente se dirigieron al lugar donde se había ocultado la droga, pero esta vez a bordo de la camioneta Honda y un sedán Nissan Sentra, sin encontrar lo que faltaba. En días posteriores se dirigió en su auto a dicho sector y se encontró con Cojito para que lo pusiera en contacto con los jóvenes que se habían quedado con los maletines. Al encontrarlos (Yunier y Puto, hoy occiso) trató de negociar y Yunier le dijo que a las doce (12:00 a.m) de la noche harían la entrega que nunca se concretó. Regresó en varias ocasiones pero no se dio la transacción. En último momento el sujeto Raúl lo fue a buscar y luego se encontraron con Cocobolo que se hallaba a bordo de la camioneta Honda y otros vehículos. Se dirigieron a Lídice, pero él se quedó en una parrillada y los demás siguieron, a los minutos todos los autos salieron a gran velocidad, pero sin saber que habían matado a una persona y secuestrado a otra. Agrega que a Cocobolo, se le conoce como el Jefe, pero su nombre es Carlos Alberto González Pile y siempre estaba a bordo de una camioneta Honda la cual está retenida por las autoridades. Afirma que éste señor es el dueño de la mercancía. Reconoce que el vehículo Honda Pilot color verde es el que conducía Cocobolo (Carlos Alberto González Pile) y que fue el primero en salir al momento del homicidio de Puto. (fs 185-196 dossier)

A foja 312 del infolio, se encuentra el informe del Laboratorio de Sustancias Controladas del Instituto de Medicina Legal, donde se informa que la sustancia recuperada de las actividades antes mencionadas, arrojaron resultado positivo para Marihuana, con un peso de 9,885.00 gramos, lo que evidentemente sobrepasa la cantidad considerada como de uso personal. Seguidamente encontramos que a foja 315 del dossier, constan los antecedentes penales de Carlos Alberto González Pile, quien fue sobreseído provisionalmente en dos ocasiones por los delitos contra el patrimonio, uno en perjuicio de Abdiel Soto y otro contra Pribanco. Fue condenado a seis (6) años de prisión por el delito contra el orden jurídico, familiar y el estado civil y una multa por mantener vencido el permiso del arma.

Las circunstancias que preceden sirven para concluir que en este caso convergen las pruebas e indicios los suficientemente graves en contra de Carlos Alberto González Pile y que permite considerar que la medida cautelar que pesa en su contra deviene en legal. Afirmamos lo anterior, porque previamente su vehículo había sido identificado como uno de los que participa en el trasiego de sustancias ilícitas, al momento de aproximarse a un retén se da a la fuga. Su vehículo que si bien dio resultados negativos para drogas, mantiene muestras de sangre. Aunado a ello, existen diversos señalamientos que lo ubican a él y su auto con las actividades investigadas. En adición a que uno de los implicados en el hecho, al narrar su participación en los mismos, lo señala de forma directa como el jefe de las actividades, dueño de la mercancía (droga), ser la persona que conducía el vehículo implicado (Honda Pilot verde) y que salió de primero al momento de darse el homicidio de Eduardo Esquivel por el faltante de una droga señalada como de su propiedad.

En consecuencia, somos del criterio que en esta controversia se cumplen los presupuestos mínimo de procedencia de la medida cautelar impuesta.

Por lo tanto, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA LEGAL la detención preventiva decreta contra CARLOS ALBERTO GONZÁLEZ PILE y DISPONE sea puesto nuevamente a órdenes de la autoridad competente.

Notifíquese.

ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO VICTOR L. BENAVIDES P.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS CORRECTIVO A FAVOR CARLOS OVIDIO CASTILLO BEJERANO CONTRA EL DIRECTOR DEL SISTEMA PENITENCIARIO. PONENTE ESMERALDA A. DE TROITIÑO. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	26-09

VISTOS:

El Licenciado Gregorio Muñoz Valdes, ha presentado ante esta Corporación de Justicia acción de Hábeas Corpus Correctivo a favor de CARLOS OVIDIO CASTILLO BEJERANO contra el Director del Sistema Penitenciario.

El accionista centra su pretensión constitucional, en que el señor CASTILLO, se encuentra actualmente privado de su libertad en virtud de condena proferida por el Juzgado Cuarto de lo Penal en la Cárcel Pública de David y ha sido trasladado sin causa justa al Centro Penitenciario "la Joya" en la ciudad de Panamá; violando los preceptos establecidos en el Decreto Ejecutivo 393 del 25 de julio de 2005 al igual que la Constitución y las Leyes.

En consecuencia solicita sea declarado ilegal el traslado del señor CASTILLO BEJERANO y sea enviado nuevamente a la Cárcel Pública de David.

Admitida la acción constitucional, se libró mandamiento contra el señor Director General del Sistema Penitenciario, quien dio respuesta mediante Nota No. 59-DGSP de 21 de enero de 2009, cuyos párrafos pertinentes transcribimos a continuación:

> "... El privado de libertad CARLOS OVIDIO CASTILLO BEJERANO, se encuentra actualmente a nuestras órdenes, en virtud de sentencia No. 48 de 30 de marzo de 2007, proferida por el Juzgado Cuarto del Circuito Judicial de Chiriquí-Ramo Penal, donde se le condenó a cumplir la pena de 58 meses de prisión, por el delito de Violación Carnal.
>
> ...
>
> Es dable a conocer, que el traslado del prenombrado se realizó en virtud de Nota 693-CDP-08 fechada 2 de octubre de 2008, donde el Director del Centro Penitenciario de David, Orlando Guerra Lassonde, puso en el conocimiento de esta Dirección que el precitado CARLOS OVIDIO CASTILLO junto con otros compañeros de celda preventiva se habían visto involucrados en dos (2) ocasiones en actos de mal comportamiento, donde han tenido que intervenir las unidades de la policía, toda vez que el precitado al igual que sus compañeros se rehúsan a que se le realicen las requisas correspondientes y cuando se han realizado la mismas se les han encontrado gran cantidad de platinas y objetos porhibidos, por lo que solicitó a la Dirección General del Sistema Penitenciario, el traslado del privado de libertad CARLOS OVIDIO CASTILLO y otros, por razones de seguridad a lo establecido en el artículo 157 del Decreto Ejecutivo No. 393 de 25 de julio de 2005, "Que reglamenta el sistema Penitenciario", faculta a esta Dirección el traslado urgente e inmediato por incidentes graves y al considerarlo como tal, se autorizó el traslado del precitado mediante Nota No. 2745-DGSP-AL/TRAS, de 6 de octubre de 2008 de la Cárcel Pública de David hacia el Centro Penal La Joya.

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Expuestos los aspectos medulares del libelo presentado por el actor, así como el informe de conducta del funcionario demandado, procede esta Corporación de Justicia a resolver lo que en derecho corresponde.

Conforme al informe rendido por el Director General del Sistema Penitenciario, el señor CARLOS OVIDIO CASTILLO BEJERANO se encuentra recluido en el Centro Penal "La Joya" cumpliendo condena de prisión impuesta por la autoridad competente.

Lo anotado corrobora que nos encontramos frente a la figura del Hábeas Corpus correctivo, incorporado formalmente en nuestra Carta Fundamental mediante acto legislativo No. 1 de 27 de julio de 2004 en la cual se permite la interposición de la acción constitucional cuando el lugar donde se encuentra la persona detenida pongan en peligro su integridad física, mental o moral o infrinja su derecho de defensa.

En ese sentido, esta Corporación de Justicia ha sido enfática en señalar que el Hábeas Corpus Correctivo tiene como finalidad asegurar el respeto al derecho de los detenidos, al principio de inmediación que debe mantenerse con el funcionario encargado de administrar justicia o en caso de exceso de cumplimiento de pena (Cfr. Resolución de 2 de febrero de 2000, 14 de mayo de 2004, 23 de mayo de 2006).

El traslado al Centro Penitenciario "La Joya" en Panamá se dio como resultado de sanción disciplinaria aplicada por el Director del Sistema Penitenciario, previo concepto de la Junta Técnica de la Cárcel Pública de David (fs.13).

Se informa sobre la conducta agresiva que el condenado presenta, en dos ocasiones ha participado en actos de mal comportamiento, donde han intervenido las unidades de la Policía, se rehúsa a que se le hagan las respectivas requisas y al efectuarlas como resultado se encuentra con gran cantidad de platinas.

Es importante señalar que de conformidad con lo establecido en el Decreto Ejecutivo N° 393 de 25 de julio de 2005, que reglamenta el sistema Penitenciario Panameño, en su articulo 39 señala:

> Artículo 39: Competencias para ordenar traslados:
>
> 1. El Director o Directora del Sistema Penitenciario Penitenciario tiene competencia exclusiva para decidir el centro de destino y los traslados de los internos, independientemente de su situación jurídica.
>
> 2 ...

La decisión de trasladar a señor CASTILLO BEJERANO se realizó cumpliendo lo establecido en el artículo 80 de la Ley 55 de 2003, en la cual se establece como faltas graves: " 2. resistirse activamente al cumplimiento de las órdenes recibidas de autoridad o funcionario en el ejercicio legítimo de sus funciones. 3. Participar en motines, en desórdenes colectivos o en la instigación a estos hechos, cuando se produzca efectivamente".

Si bien el artículo 2146 del Código Judicial señala que todo detenido preventivamente debe permanecer dentro de la jurisdicción en el cual se sustancia el proceso por el cual está privado de su libertad; este supuesto no aplica en el presente caso, dado que el beneficiario de la acción constitucional no está detenido preventivamente.

Considera esta Superioridad que el traslado del señor CASTILLO BEJERANO como sanción disciplinaria se enmarca dentro de las facultades que tiene el Director del Sistema Penitenciario; conforme a los artículos 39 y 157 del Decreto Ejecutivo 393 de 2005, que reglamenta la mencionada Ley 55 de 2003.

En ese sentido, la Corte al evaluar la situación penal del beneficiado de esta acción, que cumple una pena impuesta por autoridad competente, ha señalado en casos anteriores que es facultad de la Dirección General del Sistema Penitenciario determinar no sólo el centro penitenciario en el que debe cumplir su condena, sino la ubicación o pabellón dentro del mismo en el que deben permanecer los reclusos, respetando siempre los derecho humanos y las garantías fundamentales que asisten a los privados de libertad en especial y a toda persona en general (fallo 5 de mayo de 2002)

En consecuencia esta Corporación de Justicia, considera que en la presente actuación no existe constancia probatoria que indique que ha CASTILLO BEJERANO se le vulnere disposición constitucional alguna, que se ponga en peligro su integridad física, mental o moral o se infrinja su derecho a la defensa; y las medidas adoptadas por el Sistema Penitenciario están enmarcadas en la ley.

Por consiguiente, la Corte Suprema, PLENO, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA LEGAL la permanencia del señor CARLOS OVIDIO CASTILLO BEJERANO en el Centro Penitenciario La Joya, y ordena que sea puesto nuevamente a órdenes del Sistema Penitenciario.

Notifíquese.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO - ADÁN ARNULFO ARJONA L.
CARLOS H. CUESTAS (Secretario General)

ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PRESENTADA A FAVOR DE JOSÉ DARÍO PITTI, CONTRA EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: JACINTO CÁRDENAS M. -PANAMÁ, JUEVES 5 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Jacinto Cárdenas M
Fecha:	Jueves, 05 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	995-08

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la acción constitucional de habeas corpus promovida a favor de José Darío Pittí, contra el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Señala el actor que el beneficiario de la acción se encuentra detenido desde el 18 de febrero de 2007, en la Cárcel de La Palma en Darién, tras propinarle una herida con arma blanca a Domingo Pérez, poniendo en peligro la vida de la víctima.

Por dicha acción, agrega el actor, Pittí está siendo procesado por la comisión del delito de homicidio en grado de tentativa. Al momento en que se cometió el hecho punible, la sanción contemplada para el delito de homicidio simple era de 5 a 12 años de prisión. Por lo tanto, explica el accionante, de acuerdo al artículo 60 del Código Penal vigente en ese momento que regulaba la figura de la tentativa, la sanción para el delito de homicidio en grado de tentativa sería de 1 año y 8 meses a 8 años de prisión.

En ese orden de ideas, indica el activador constitucional, de conformidad con la Ley No.22 de 22 de mayo de 2007, la detención preventiva procede ahora si el hecho punible tiene una sanción mínima de 5 años de prisión. Si ello es así, expresa el accionante, la detención preventiva de Pittí deviene en ilegal (fs.1-2).

Joaquín Ortega Villalobos, magistrado del Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, al contestar el mandamiento de habeas corpus mediante Oficio No.1 de 5 de enero de 2009, informó que no ordenó la detención del beneficiario de la acción.

Indica el servidor público requerido que la detención preventiva fue ordenada por la Personería Primera Municipal del Distrito de Pinogana el 25 de abril de 2007, medida cautelar personal que fue mantenida por el Segundo Tribunal Superior por medio del Auto No.26 de 19 de febrero de 2008, al abrir causa criminal contra Pittí.

Agrega el magistrado Ortega que el proceso penal se encuentra pendiente de realización de la audiencia oral para el 29 de mayo de 2009 (fs.6-8).

Conocidos los aspectos medulares en los que se fundamenta la presente acción de habeas corpus, así como el informe de la autoridad requerida, procede de inmediato el Pleno de esta Corporación de Justicia a resolver, según lo que en derecho corresponde.

En ese orden de ideas, se puede apreciar que el activador constitucional cuestiona que, como quiera que estamos ante la supuesta comisión de un delito en grado de tentativa, en atención a la pena mínima que puede imponersele al sujeto activo, el mismo no se hace merecedor de una detención preventiva como medida cautelar personal a imponer.

Ahora bien, conviene precisar que al tribunal de habeas corpus compete única y exclusivamente determinar la legalidad o no de la orden de detención preventiva censurada, es decir, si se cumplió con los presupuestos procesales exigidos en los artículos 2140 y 2152 del Código Judicial.

En tal sentido, vemos que la orden de detención preventiva fue dictada de manera escrita, por autoridad competente el 25 de abril de 2007, por la Personería Municipal del Distrito de Pinogana, Darién y por motivos previamente definidos en la ley penal al momento de su comisión (f.51 antecedentes).

También se puede advertir en dicha providencia que ordenó la detención preventiva de Pittí, que la misma obedeció debido al incumplimiento de las medidas cautelares impuestas de presentarse cada 15 días ante la autoridad competente y la prohibición de abandonar el territorio de la República de Panamá, sin autorización judicial. Ello motivó entonces a que se revocaran esas medidas cautelares y se impusiera una mas severa, debido a la renuencia del beneficiario de la acción y su intención se querer sustraerse a los fines del proceso penal.

Por otro lado, debe tenerse en cuenta que el hecho punible se produjo cuando la víctima se negó a seguirle pagando bebidas alcohólicas a Pittí, lo que produjo la ira en el agresor ocasionándole las heridas al sujeto pasivo con un arma blanca, las cuales pusieron en peligro su vida de acuerdo a la evaluación médica del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, para lo cual se le otorgó una incapacidad a la víctima de 45 días (fs.36-37 antecedentes).

Ante tales circunstancias, se comprueba que se encuentran acreditados indiciariamente los elementos necesarios para la comprobación del hecho punible, así como aquellos que vinculan al beneficiario de la acción en la comisión del delito imputado y que, además, denota cierto grado de peligrosidad en su conducta. Por lo tanto, esta Superioridad estima conveniente mantener la medida cautelar censurada.

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, DECLARA LEGAL la orden de detención preventiva dictada contra José Darío Pittí, y ORDENA que sea puesto nuevamente a órdenes del Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese y cúmplase.

JACINTO CÁRDENAS M
ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- VIRGILIO TRUJILLO L. -- LUIS MARIO CARRASCO -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PRESENTADA A FAVOR DEL SEÑOR UTTAN CHOITHRAM NANDWANI CONTRA EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, SEIS (6) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Viernes, 06 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	883-08

VISTOS:

Ingresa al Pleno de la Corte Suprema de Justicia para su discernimiento, Acción Constitucional de Hábeas Corpus, a favor del ciudadano UTTAN CHOITHRAM NANDWANI y contra una orden restrictiva de libertad corporal emanada del Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

I. La Acción de Hábeas Corpus:

Se observa en el libelo de demanda, que los representantes legales de UTTAN CHOITHRAM NANDWANI, consideran ilegal la orden restrictiva de la libertad personal ambulatoria que pesa en su contra, específicamente la prohibición de abandonar el territorio nacional sin autorización judicial, medida que impuso el Segundo Tribunal Superior de Justicia a través de Sentencia de Hábeas Corpus No. 27 de 19 de abril de 2006.

Para fundamentar su posición, argumentan en primer lugar la ausencia de exigencias cautelares e inexistencia de peligro de fuga, contaminación de pruebas o comisión de delitos graves.

Como segundo sustento jurídico, advierten que con la modificación del artículo 2140 de Código Judicial, por medio de la Ley 27 de 21 de mayo de 2008, sólo es viable la aplicación de detención preventiva cuando el delito por el cual se procede conlleva pena mínima de cuatro años de prisión, por tanto, a su juicio, la legalidad que decretara en su momento el Segundo Tribunal Superior de Justicia se ha convertido en ilegal.

Respecto a la orden de impedimento de salida del país, sostienen que es ilegal, toda vez que no cumple con los presupuestos que exige el artículo 2128 del Código Judicial, adicionando que la referida restricción corporal pone en riesgo la vida de su representado.

Siguiendo el orden de ideas, plasma el accionante que el impedimento de salida del país decretado contra UTTAN CHOITHRAM NANDWANI, atenta contra derechos humanos. Para respaldar este punto, se relata todo lo concerniente al rechazo por el Juzgado Quinto Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, de una solicitud de permiso de salida del país, donde se aportó certificación médica que explica las razones del viaje, decisión que fue confirmada por el superior jerárquico, todo lo cual violenta, a su entender, el derecho a la salud, a la vida y a una tutela judicial efectiva.

II. Informe de la Autoridad Demandada:

Al rendir su informe, el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, aclaró que la detención preventiva que impuso el agente de instrucción a UTTAN CHOITHRAM NANDWANI fue declarada legal y reemplazada por las medidas cautelares de impedimento de salida del país, el deber de residir en un lugar determinado y el deber de presentarse periódicamente al tribunal, a través de resolución de hábeas corpus fechada 19 de abril de 2006.

En otro sentido, informa el despacho jurisdiccional que, mediante auto número 185 S.I., calendado 26 de septiembre de 2008, confirmaron la resolución No. 401 de 16 de julio de 2008, emitido por el Juzgado Quinto Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, el cual niega el permiso de salida presentado a favor del procesado UTTAN CHOITHRAM NANDWANI, siendo su fundamento, la ausencia de certificación del Instituto de Medicina Legal donde conste la gravedad del padecimiento y la necesidad de un tratamiento médico fuera del país.

III. Consideración del Pleno:

Esta claro que el demandante considera ilegal la prohibición de salida del país sin autorización judicial impuesta a su apoderado judicial, por tanto, pretende invalidarla legalmente por medio de la Acción Constitucional de Hábeas Corpus.

Haciendo un recorrido retrospectivo, constatamos que en Sentencia de Hábeas Corpus No. 27 de 19 de abril de 2006, el Segundo Tribunal Superior de Justicia dilucido la situación jurídica decretada por la Fiscalía Tercera del Primer Circuito Judicial de Panamá contra UTTAN CHOITHRAM NANDWANI, oportunidad en la que consideró legal la detención preventiva, empero, la sustituyó por otras medidas cautelares menos severas, entre las que figura la demandada de ilegal.

Con posterioridad a lo arriba expuesto, se interpuso demanda de Hábeas Corpus a favor de UTTAN CHOITHRAM NANDWANI y otros, en esta ocasión contra las medidas cautelares que sustituyeron la detención preventiva. Sobre el particular, estimó el Segundo Tribunal Superior de Justicia que lo procedente era decretar la legalidad de las medidas restrictivas de libertad ambulatoria, toda vez que, la situación jurídica de los imputados no había variado, aunado al grave perjuicio económico causado con el hecho punible. (Resolución No. 40 de 29 de agosto de 2007)

Previa impugnación del fallo arriba detallado, este Tribunal Supremo de Justicia confirmó la decisión, dictamen fechado 10 de octubre de 2007. Entre los razonamientos que sustentan el veredicto podemos mencionar los siguientes:

> "...conviene señalar que el referido Juzgado Quinto de Circuito no ha emitido resolución alguna relacionada con la imposición de medidas cautelares contra las personas en cuyo favor se presenta este hábeas corpus...fue el Segundo Tribunal Superior de Justicia la autoridad que decretó las medidas cautelares que actualmente tienen los imputados...
>
> ...De ahí que se debe concluir que las medidas cautelares que pesan sobre los imputados fueron adoptadas por autoridad competente y que las mismas están justificadas en la actualidad...
>
> ...administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la resolución HÁBEAS CORPUS No. 40 de 29 de agosto de 2007 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia..."

Es pertinente acotar, que en nombre y representación de otro de los imputados, igualmente se ha pretendido la declaratoria de ilegalidad de las medidas cautelares que sustituyeron la detención preventiva, siendo reiterativa la decisión externada por esta superioridad en calidad de Tribunal de segunda instancia, es decir, fueron consideradas legales de las medidas restrictivas de libertad impuestas. (Fallo de Segunda Instancia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia calendado 24 de marzo de 2008)

El caso que nos ocupa no dista mucho de los anteriores, pues, el accionante argumenta que la medida cautelar de prohibición de abandonar el territorio nacional sin autorización judicial impuesta a UTTAN CHOITHRAM NANDWANI es ilegal, dejando a un lado las otras dos medidas cautelares (deber de residir en un lugar determinado y el deber de presentarse periódicamente al tribunal). Por tanto, sólo corresponde a este Tribunal Constitucional verificar si han variado las condiciones jurídicas dentro del dossier, que permitan reformar o anular la mencionada medida cautelar.

Sobre el particular, debemos advertir que a la fecha no se ha incorporado al cuaderno penal ningún elemento probatorio que coloque en condición de ilegal la restricción de libertad corporal demandada constitucionalmente. Los únicos sucesos, incluso conocidos, fue la solicitud de la parte querellante consistente en revocar la medida cautelar impuesta a RAM CHOITHRAM NANDWANI, por incumplimiento de las mismas y el permiso de salida del país aquí comentada. Cabe destacar, que la celebración de la audiencia ordinaria está coordinada para el mes de diciembre del presente año.

En cuanto a la condición de salud alegada no sólo en la acción que nos ocupa, sino también en la solicitud de permiso de salida que fuese negada por el Juzgado Quinto del Primer Circuito Judicial de Panamá y confirmada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, debemos recalcar que la situación fue planteada y valorada por las autoridades correspondientes, donde se le recomendó a los abogados defensores someter a su cliente a una evaluación por parte de los galenos del Instituto de Medicina Legal y así confirmar la recomendación del médico particular.

En las pruebas aportadas con la demanda de hábeas corpus, se observa claramente que se está condicionando el permiso de salida del país, a una evaluación médica por parte de la institución facultada por ley, con el simple objeto de que certifique la condición de salud y la necesidad de tratamientos fuera del país. Por tanto, la negativa de obedecer el requerimiento legal exigido por las autoridades jurisdiccionales, los ha llevado a atacar la prohibición de salida del país sin autorización judicial, a través de la acción de hábeas corpus.

La condición de salud del imputado, es un elemento válido para lograr la ilegalidad de algunas medidas cautelares, mas no se adecua al caso en examen, ya que, su imposibilidad de salir del país se debe directamente a la negativa de someterse a evaluaciones médico legales y no a la medida cautelar impuesta.

En el mismo orden de ideas, tampoco puede esta Corporación de Justicia aceptar que el instrumento jurídico de hábeas corpus sea utilizado como un recurso extraordinario y así facilitar el fin claramente pretendido (permitir la salida del país del procesado), con lo cual se consentiría el capricho del procesado, desnaturalizando a su vez el objeto de la acción constitucional en comento.

En base a las consideraciones expuestas, lo procedente en estricto derecho es decretar legal la medida cautelar de prohibición de abandonar el territorio nacional sin autorización judicial impuesta a UTTAN CHOITHRAM NANDWANI.

IV. Parte Resolutiva:

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 medida cautelar personal de prohibición de abandonar el territorio nacional sin autorización judicial impuesta a UTTAN CHOITHRAM NANDWANI.

Notifíquese,

VICTOR L. BENAVIDES P.
VIRGILIO TRUJILLO L. -- LUIS MARIO CARRASCO -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- JACINTO CÁRDENAS M. -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

HABEAS CORPUS A FAVOR DE JOSÉ CASTRILLÓN HENAO CONTRA LA MAGISTRADA PRESIDENTE DE LA SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, SEIS (6) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	06 de febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	788-08

VISTOS:

El licenciado Rogelio Cruz Ríos ha presentado en la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia acción de hábeas corpus contra la Presidenta de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia a favor del señor José Castrillón Henao.

POSICIÓN DEL ACCIONANTE

El postulante constitucional, licenciado Rogelio Cruz Ríos, pone en conocimiento que contra su poderdante, señor José Castrillón Henao, existe vigente una orden de detención preventiva dictada desde el día 17 de abril de 1996 por la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con drogas.

En este sentido explica que a la fecha han transcurrido más de cinco años desde la emisión de dicha medida cautelar conculcándose así lo dispuesto en el artículo 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que establece que "...toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez... y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesto en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.", y 2141 del Código Judicial que preceptúa, entre otras cosas, que "la detención preventiva será revocada por el juez sin más trámite, de oficio o a petición de parte, cuando se exceda el mínimo de la pena que señala la ley por el delito que se le imputa, de conformidad con las constancias procesales."

Continúa señalando que su defendido ha sido indagado y llamado a juicio por varios supuestos delitos relacionados con drogas, los que de acuerdo con la ley penal tienen pena mínima de prisión de cinco (5) años, por lo que el A-quo ha dispuesto la libertad de otros sindicados dentro del proceso penal, sin embargo, no ha sustituido la detención preventiva de José Castrillón Henao, por otra medida cautelar, a pesar de que él tiene igual derecho que los otros procesados.

Comenta el accionante constitucional que en el contenido del artículo 2141 del Código Judicial no se distingue entre si el sindicado está detenido o no. Lo importante es que dispone que la detención preventiva será revocada, de oficio o a petición de parte, cuando exceda el mínimo de la pena de prisión señalada en la ley por el delito que se le imputa.

Finalmente acota el licenciado Rogelio Cruz que la negativa del tribunal a sustituir la detención preventiva de José Castrillón Henao, por otra medida cautelar menos severa hace ilegal la detención dictada en su contra y por tanto, debe ser revocada inmediatamente (fs. 1-2).

POSICIÓN DE LA FUNCIONARIA DEMANDADA

A través del Oficio No. 506 de 3 de octubre de 2008, la Magistrada Esmeralda Arosemena de Troitiño, Presidenta de la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, dio respuesta al memorial de hábeas corpus, indicando que no ordenó la detención de José Castrillón Henao, que la misma fue girada por la Fiscalía Especializada en Delitos Relacionados con Droga, el 17 de abril de 1996.

Afirma la Magistrada Esmerala Arosemena de Troitiño que los motivos de hecho y fundamento de derecho de la detención preventiva del beneficiario de la acción se encuentran plenamente plasmados en la resolución mencionada en el punto anterior.

Finalmente explica la funcionaria demandada que la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, conoce el proceso seguido a José Castrillón Henao en base al recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, fechada 26 de julio de 2007, cuyo ponente es el Magistrado Aníbal Salas Céspedes (f. 7).

ANÁLISIS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Luego de estudiar el contenido de la acción constitucional presentada por el licenciado Rogelio Cruz, así como las consideraciones planteadas por la funcionaria demandada, se advierte que la intención del accionante es que se declare ilegal la detención preventiva de José Castrillón Henao en atención a lo contemplado en el artículo 21 41 del Código Judicial y en consecuencia se le sustituya dicha medida por otra menos severa.

Ante la inconformidad planteada por el licenciado Rogelio Cruz cabe transcribir lo preceptuado en el artículo 2141 del Código Judicial:

> "Artículo 2141. La detención preventiva será revocada por el juez sin más trámites, de oficio o a petición de parte, cuando se exceda el mínimo de la pena que señala la ley por el delito que se le imputa, de conformidad con las constancias procesales. En estos casos, la detención preventiva será sustituida por otra medida cautelar personal de las señaladas en el artículo 2127 del Código Judicial.
>
> Las resoluciones que dicte el Órgano Judicial con el objeto de cumplir lo dispuesto en este artículo, no admitirán recurso alguno."

De acuerdo a la norma copiada existe a favor de la persona detenida preventivamente por un tiempo superior al mínimo de la pena que señala la ley por el delito que se le imputa, el beneficio de la sustitución de dicha media por otra menos severa.

El precepto copiado tiene como fin prevenir que personas que sean sometidas a la detención preventiva permanezcan en ese estado prolongado, sin definirse su situación jurídica. De allí que no sea aplicable esta disposición cuando ya exista pronunciamiento sobre la culpabilidad del beneficiario de la acción. Sobre este punto el Pleno de esta Colegiatura Judicial mediante sentencia de 31 de diciembre de 2001 reprodujo lo siguiente:

> "La disposición procesal citada, es aplicable cuando no existe pronunciamiento con respecto a la culpabilidad del procesado, no obstante en esta oportunidad, el señor DUNCAN fue sentenciado el día 11 de septiembre de 2001, por lo que es claro que la acción de Hábeas Corpus no es el medio idóneo para enervar los efectos de una sentencia condenatoria.
>
> En profusa jurisprudencia la Corte ha indicado que: "El Hábeas Corpus es una garantía constitucional dirigida a establecer si la detención sufrida por una persona se ajusta o no a la constitución y a la ley, por lo que no procede si la persona ha sido condenada legalmente por las autoridades correspondientes... (Confrontar sentencias de 1 de abril de 1994, 28 de diciembre y 2 de febrero de 2000 respectivamente)."

De acuerdo a los antecedentes del caso contra el beneficiario de la acción, señor José Castrillón Henao, se dictó por parte del Juzgado Decimoquinto de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá la Sentencia No. 82 de 1 de junio de 2005, por medio de la cual se le condenó a la pena de dieciséis (16) años y seis (6) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual período, como coautor de los delitos de Aprovechamiento de Cosas Provenientes del Delito, Salud Pública Relacionado con drogas, contemplado en el artículo 263 C de la Ley 13 de 27 de julio de 1994 que modifica y adiciona algunos artículos de la Ley 23 de 30 de diciembre de 1986, así como autor del delito de falsificación de documentos en general en la modalidad de uso, previsto en el artículo 271 en concordancia con el 265 contemplado ambos en el Capítulo I, Título VIII del Libro Segundo del Código Penal (fs. 21686-21767). Dicha resolución fue confirmada mediante Auto 2da. Inst. No. 281 de

26 de julio de 2007 por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial (fs. 23242 - 23,260), y se encuentra en la Sala Penal para decidir sobre la admisibilidad de un recurso extraordinario de casación (fs. 23,344 – 23,369).

Por lo anterior, no esta de más señalar que la acción de hábeas corpus, es una garantía constitucional establecida a favor de todo individuo (nacional o extranjero) detenido fuera de los casos y la forma que prescriben la Constitución y la Ley, incluso cuando existe una amenaza real o cierta contra la libertad corporal de la persona, o cuando la forma o las condiciones de la detención o el lugar en donde se encuentre ponga en peligro su integridad física, mental, moral o infrinja su derecho de defensa, presupuestos que no se dan en este caso, pues tal como se describió en el párrafo precedente el señor José Castrillón Henao ya ha sido condenado e incluso esta haciendo uso de los recursos que establece la ley para anular la sentencia dictada en su contra, razón por la que se procede a declarar la no viabilidad de la acción interpuesta.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley DECLARA NO VIABLE la acción de Hábeas Corpus interpuesta por el licenciado Rogelio Cruz en representación del señor José Castrillón Henao. En consecuencia, se ordena que el señor sentenciado sea puesto a órdenes de la autoridad competente.

Notifíquese.

LUIS MARIO CARRASCO M.
HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- JACINTO CÁRDENAS - ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- MIRTHA V. DE PAZMIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- VIRGILIO TRUJILLO
CARLOS H. CUESTAS (Secretario General)

HÁBEAS CORPUS A FAVOR DE LEOPOLDO VEGA, ALBIN RAMÍREZ Y RIGOBERTO PEÑALBA Y CONTRA LA FISCALÍA CUARTA SUPERIOR. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, 6 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Viernes, 06 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	734-08

VISTOS:

El licenciado Octavio Ochoa Guillén ha interpuesto acción de hábeas corpus a favor de LEOPOLDO VEGA, ALBIN RAMÍREZ Y RIGOBERTO PEÑALBA y contra la Fiscalía Cuarta Superior.

Cumplidos los trámites de reparto, la Magistrada Sustanciadora libró mandamiento de hábeas corpus contra del Fiscal Cuarto Superior quien, en su informe rendido a esta Superioridad, mediante el Oficio No. F4SP-4490-08 de 17 de septiembre de 2008, señaló lo siguiente:

> "1. Sí, este Despacho ordenó la Medida Cautelar de Detención Preventiva en contra de los señores Leopoldo Vega, Albín Ramírez y Rigoberto Peñalba y otros, la cual fue ordenada por escrito.
>
> 2. Los motivos o fundamento de hecho y de derecho que se tuvo para Decretar la Medida Cautelar Privativa de Libertad, se fundamentan en lo dispuesto en la aplicación de la medida cautelar de Detención Preventiva dispuesta mediante diligencia dispositiva de 4 de julio del 2008 tal y como consta en el expediente.
>
> La detención preventiva de los señores Leopoldo Vega, Albín Ramírez y Rigoberto Peñalba, por los delitos Contra la Vida y la Integridad Individual, se fundamenta en los

siguientes hechos:

a. El hecho punible a la fecha se encuentra debidamente acreditado mediante: "La diligencia de Levantamiento del cadáver de quien en vida se llamó Daniel Vela Rodríguez, realizada por la Personería de Chepo. El Protocolo de Necropsia en el que se deja constancia de los golpes presentes en el cuerpo del occiso, y como causas de la muerte, "Hematoma subdural agudo, trauma craneoencefálico, politraumatismo". Vistas Fotográficas que demuestran las lesiones sufridas por Daniel Vela Rodríguez.

b. Existen testimonios que determinan que desde el momento de la recaptura de Daniel Vela Rodríguez, este fue golpeado con una linterna, por parte de Alvin Ramírez, quien fue la unidad captora que luego éste le hizo entrega del interno recapturado a Rigoberto Peñalba y Leopoldo Vega, quienes manifestaron que tuvieron que cambiarles las esposas al interno Vela Rodríguez, porque las mantenía en la parte frontal de las manos, para lo cual tuvieron que apoyarse con los custodios José Luis González y Roberto Morales, quienes procedieron a rociarle gas irritante en el rostro a Daniel Vela Rodríguez, a fin de colocarle las esposas en la espalda, de acuerdo a lo establecido en el Manual de Procedimiento Policial.

c. Luego de esto el interno fue sacado de El Naranjal Poblado de Pacora hasta la carretera donde se encontraba el Mayor Manuel Emilio De León con su conductor Abdiel González y del ex director del Centro Penitenciario La Joyita transportaron al interno Vela Rodríguez hasta el Centro Penal.

d. El Mayor Manuel De León, a folios 1031-1044, indica que el teniente Cleofe González fue a su oficina con el Sargento Albin Ramírez que es la Unidad de la Policía Nacional que capturó al interno Daniel Vega Rodríguez, refiriendo que él le había dado persecución solo al evadido, porque las otras unidades estaban dispersas en los matorrales en la búsqueda. Refirió el Mayor De León que Albin Ramírez de acuerdo con su declaración tuvo que hacer uso de la fuerza propinándole varios golpes ya que el mismo se rehusaba a su detención y a la colocación de las esposas. Además agregó Ramírez que se lo había entregado al Cabo Peñalba y dos (2) custodios que le rosearon con gas pimienta para que el mismo se controlara ya que estaba sumamente alterado y con intención de agredir a las unidades policiales. Ramírez hizo alusión a que él mantenía una linterna y que con la misma golpeó a Daniel Vega en la pinilla, provocando que el vidrio se quebrara producto del golpe.

e. El Mayor Oriel Ortega de fojas 1376-1386, por su parte corrobora los señalado por el mayor Manuel De León en el sentido de que Alvin Ramírez, manifestó que tuvo que utilizar una linterna para neutralizar al interno Daniel Vela Rodríguez.

f. En cuanto a las lesiones que presentaba el sindicado Daniel Vega Rodríguez el Mayor Manuel De León, indicó que "el Cabo Peñalba le hizo entrega del interno Daniel Vela Rodríguez el que lo llevó a donde estaba yo era el Sargento Vega, el cual lo llevó caminando pero el mismo se venía maltrecho (es decir que venía caminando con dificultad) y botando secreciones por la nariz y por la boca me imagino yo producto del gas pimienta que tuvieron que rosearle. De igual manera como dije anteriormente presentaba una herida en la barbilla, laceración en un lado del rostro y golpes en el otro lado, golpes en la pierna y todo lleno de lodo como si lo hubieran revolcado. Una vez que el detenido es llevado donde me encontraba de una vez llegó el director Erick Jaén, quien puede corroborar lo antes mencionado."

g. Se encuentra en el testimonio de FELIX BATISTA, uno de los evadidos quien pudo observar cuando el agente captor golpeó a Vela Rodríguez durante la recaptura y luego un oficial de apellido SANTOS, lo golpea en igual forma, tal y como lo señala el testigo en diligencia de Inspección Ocular y Reconstrucción de los Hechos.

h. Existen al presente evidencias de maltratos físicos desde el momento en que el detenido Daniel Vela Rodríguez es recapturado por ALBIN RAMÍREZ LARA, aun cundo este manifiesta que lo presentó en perfecto estado de salud a RIGOBERTO PEÑALBA, quien a su vez se lo entregó en compañía de LEOPOLDO VEGA al Mayor MANUEL DE LEÓN. Se cuenta con los testimonios del Mayor MANUEL DE LEÓN y Mayor ARIEL ORTEGA, en donde los mismos señalan que ALBIN RAMÍREZ LARA, manifestó que él tuvo que golpear a Daniel Vela Rodríguez con una

linterna, así también lo excepciona Cleofe González en su declaración indagatoria.

i. Se observa que en la cadena de custodia de Daniel Vela (sic) Rodríguez desde que el evadido es recapturado, es llevado a la Sala de Guardia del Centro Penal La Joyita y es puesto en el rancho del Centro Penitenciario La Joyita hubieron maltratos físicos por parte de las unidades policiales que lo recapturan y custodian en los diferentes escenarios.

3. Sí, en la actualidad los señores Leopoldo Vega, Albin Ramírez y Rigoberto Peñalba, se mantienen a órdenes de este Despacho y bajo custodia en las instalaciones de la Policía Nacional.

4. Debemos señalar que este Despacho no mantiene en la actualidad el proceso seguido a los señores Leopoldo Vega, Albin Ramírez y Rigoberto Peñalba, entre otros, por delito de Homicidio en perjuicio de Daniel Vela Rodríguez, ya que mediante escrito de fecha 2 de septiembre del 2008, el Suscrito solicito se le declarase impedido de conocer el expediente descrito, en atención a las causales 11 y 15 del artículo 760 del Código Judicial, por mantenerse queja en contra de nuestra persona, el Licdo. Benito Mojica, apoderado judicial de los sumariados Cleofes González y Clemente Buitrago, además de una enemistad manifiesta, con dicho jurista, encontrándose el expediente original en el Segundo Tribunal Superior de Justicia, bajo la ponencia del Magistrado Wilfredo Sáenz, el cuadernillo de impedimento es el No. 327-07, en espera de pronunciamiento.

5. Igualmente debemos indicar que esta Agencia de Instrucción no cuenta en la actualidad con copias del cuaderno penal, puesto que las que mantenía fueron remitidas al Segundo Tribunal Superior de Justicia, a fin de que se resolviera Incidente de Controversia, presentado por el Licdo. Octavio Ochoa Guillén, en contra de la diligencia dispositiva que niega la solicitud de modificación de la medida cautelar privativa de libertad de sus representados, uno de los apoderados en la causa en examen."

El licenciado Octavio Ochoa Guillén solicita que se declare ilegal la detención de LEOPOLDO VEGA, ALBÍN RAMÍREZ Y RIGOBERTO PEÑALBA, toda vez que no golpearon a Daniel Vela Rodríguez, sólo lo captaron y lo entregaron sano y salvo y los golpes que recibió, fueron después de que fue recibido por el mayor De León.

Mediante providencia de 14 de abril de 2008 (fs.1790-1802), la Fiscalía Cuarta Superior del Primer Distrito Judicial ordenó la detención preventiva de LEOPOLDO VEGA, ALBÍN RAMÍREZ Y RIGOBERTO PEÑALBA, sindicados por Delito contra la Vida y la Integridad de las Personas (Homicidio), tipificado en el Libro II, Título I, Capítulo I del Código Penal y por delito contra la Libertad individual, tipificado en el Libro II, Título II, Capítulo III, en perjuicio de Daniel Vela Rodríguez.

Posteriormente, por medio de la providencia de 4 de julio de 2008 (fs. 2704-2711), la Fiscalía Cuarta Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá negó la solicitud de medida cautelar distinta a detención preventiva a favor de LEOPOLDO VEGA, ALBÍN RAMÍREZ Y RIGOBERTO PEÑALBA.

El presente proceso inicia a raíz de que el 9 de octubre de 2007, se verificó una fuga masiva de internos recluidos en el Pabellón No.12, entre los cuales se encontraba Daniel Vela Rodríguez (q.e.p.d.), quien fue recapturado en el Sector del Naranjal de Pacora por Albín Ramírez, quien a su vez le hizo entrega de dicho sujeto a Rigoberto Peñalba y a Leopoldo Vega Rodríguez para que lo condujeran hasta el Centro Penitenciario La Joyita, pero como no había vehículo para el transporte del mismo, le fue entregado al Mayor Manuel Emilio De León, quien junto con su conductor Abdiel Gónzález y al Director del Centro Penitenciario de ese momento, Erick Jaén, lo condujeron cerca de la Sala de Guardia en donde le hicieron entrega del mismo a un custodio civil, del cual no recuerdan su nombre; no obstante, siendo casi las nueve de la noche, se ordena el traslado de Daniel Vela Rodríguez al Hospital de Chepo, pues el mismo se veía lesionado y posteriormente fallece.

De foja 2 a 4 de las sumarias reposa la diligencia de levantamiento del cadáver, efectuada por la Personería de Chepo en la Morgue del Hospital Regional de Chepo, en la que se observó el cuerpo de una persona de sexo masculino, de 30 años aproximadamente, tez clara, cabello lacio negro, estatura de 1,70 metros y un peso aproximado de 160 libras, ojos y boca semiabiertos. También, indica la diligencia que el occiso presentaba una excoriación en la cara, pecho, hombros, abdomen, muñecas, la parte superior del muslo izquierdo, rodillas, espalda y una herida en la barbilla. Finalmente, reporta la diligencia que el sujeto, quien en vida se llamó Daniel Vela Rodríguez, se encontraba esposado y sólo vestía un pantalón corto celeste y un calzoncillo verde.

Por otro lado, reposa de fojas 219 a 225 de las sumarias el Protocolo de Necropsia N/007-10-11-1019, confeccionado por el doctor José Vicente Pachar y el doctor Edgardo Lasso Díaz, quienes determinaron como causas de muerte de Daniel Vela Rodríguez las siguientes:

A. Hematoma subdural agudo

B. Trauma craneoencefálico

C. Politraumatismo

El interno Jorge Luis Carvajal al rendir declaración jurada (fs.184-189) de las sumarias indicó que cuando lo capturaron y llevaron al rancho de La Joyita, vio a un muchacho tirado en el piso que estaba golpeado y que les pedía a él y a otros internos que le dijeran a los guardias que lo ayudaran. Manifiesta, que posteriormente se acercaron dos agentes a quienes informaron que el muchacho se sentía mal. Agrega, que un agente levantó al muchacho por los brazos y lo soltó, pero el muchacho se dio un golpe en la barbilla con el filo de una banca de cemento y fue en ese momento en que el joven apretó los puños y comenzó a temblar.

Advierte el Pleno que de foja 271 a 273 de las sumarias, reposa el informe de comisión suscrito por el Teniente 6850 Marcos Rodgers, Entrevistador e Investigador de la Dirección de Responsabilidad Profesional de la Policía Nacional en el cual señala que en una entrevista proporcionada de forma voluntaria por los privados de libertad Martín Wrigth Coto y Javier Villarreal Cedeño, quienes ya habían sido capturados al momento en que Vela Rodríguez llega a la Sala de Guardia, manifiestan que Daniel Vela Rodríguez (q.e.p.d.), fue dejado caer por la unidad del SDIIP de la Joyita que vestía un suéter de color amarillo o mostaza y que por la insistencia de ellos se trasladó al hoy occiso en ambulancia al Hospital de Chepo.

El Cabo Segundo Abdiel Enrique González Quintero (fs.353-356) declaró, ante la Dirección de Responsabilidad Profesional, que para el día de los hechos se encontraba vestido con un suéter color amarillo y un pantalón de color azul con zapatillas blancas.

En su declaración jurada, el Cabo Segundo de la Policía Nacional, Rigoberto Peñalba Arias (fs.528-532), indicó que hizo entrega del privado de libertad Daniel Vela Rodríguez (q.e.p.d.) al Mayor De León de la DIIP y que el hoy occiso se encontraba caminando sano y sin golpes. Manifiesta que si Daniel Vela Rodríguez (q.e.p.d.) lo hubiesen entregado como estaban en las fotos, el Mayor de León los hubiera subido a él y al Sargento Leopoldo Vega al vehículo para que le hicieran un parte médico y el respectivo informe.

El Mayor Manuel De León señaló, en su declaración jurada y en la ampliación de la misma (fs.1034-1047), que giró instrucciones para averiguar quién había capturado a Daniel Vela Rodríguez (q.e.p.d.) y entre las averiguaciones salió a relucir que el Sargento Primero Alvín Ramírez fue quien capturó al interno Daniel Vela Rodríguez (q.e.p.d.) y que tuvo que utilizar la fuerza para controlarlo, pegándole en el tórax y la "pinilla" con una linterna modelo militar de color negro, pues no se dejaba esposar. También indicó que el Sargento Primero Alvín Ramírez declaró que después de utilizar la fuerza, le entregó el interno Daniel Vela a dos custodios civiles y a una unidad de policía (Cabo Peñalba), quienes le rociaron al interno gas pimienta, toda vez que se encontraba fuera de control. Agrega en su declaración el Mayor De León que cuando trasladó al Centro Penitenciario la Joyita al interno Daniel Vela Rodríguez (q.e.p.d.), iba manejando, como copiloto iba el entonces director del Centro Penitenciario y en la parte de atrás del vehículo iba con el interno custodiándolo el Cabo Abdiel González, quien llevó al interno al área conocida como el Ranchito, dejándolo sentado en la banca de concreto que esta en dicho lugar, bajo la responsabilidad de los custodios civiles. Añade, que el Sargento Ramírez nunca entregó la linterna que utilizó para golpear a Vela Rodríguez (q.e.p.d.) y que cuando el Sargento Ramírez se los llevó tenía una herida debajo de la barbilla de la cual brotaba sangre, tenía una laceración en el rostro y en el otro se veía un hematoma, a la altura de la pierna presentaba una pequeña herida de la que emanaba sangre en pequeña cantidad y en el cuerpo no se le veía nada porque estaba llena de lodo.

Erick Alexis Jaén García, ex director del Centro Penitenciario La Joyita, en la ampliación de su declaración jurada (fs.1246-1256) señaló que él vio al detenido Daniel Vela Rodríguez (q.e.p.d.) en el momento en que el Mayor De León y su conductor lo tenían esposado por la espalda en el piso junto al vehículo del Mayor De León. Agrega, que a simple vista pudo ver que el hoy occiso tenía el labio superior hinchado, con unas pequeñas excoriaciones en la cara y notó que no tenía los ojos abiertos, pero asumió que era por el gas irritante que le habían lanzado. Manifiesta, que luego procedieron al traslado del privado de libertad al Centro Penitenciario La Joyita y una vez llegaron se dirigió directamente a su oficina para reportarle la situación a su jefe inmediato, mientras que el Mayor De León y su conductor llevaban a Daniel Vela Rodríguez (q.e.p.d.) a la Sala de Guardia.

Abdiel Enrique González Quintero, conductor del Mayor De León, relata en su declaración indagatoria (fs.1641-1655) que el Cabo Peñalba en compañía del Sargento Vega, le hicieron entrega de Daniel Vela Rodríguez (q.e.p.d.) al Mayor De León en presencia del ex Director Erick Jaén. Indica, que a Daniel Vela Rodríguez (q.e.p.d.) tenía un golpe en la barbilla y se notaba que le habían roseado gas pimienta porque tenía la cara roja.

De fojas 1724 a 1735 de las sumarias consta la ampliación de la declaración indagatoria de Leopoldo Vega Domínguez en la que señala que junto al Cabo Peñalba, llevó a Daniel Vela Rodríguez (q.e.p.d.), a quien a penas se le observaba un aruñazo en el rostro, en dirección al Centro Penitenciario La Joyita, pero como en el camino se encontraron al Mayor De León en presencia del Director del Centro Penal, le entregaron al detenido, pues el Mayor De León les dijo que él lo podía llevar al penal.

Alvín Ramírez Lara al rendir declaración indagatoria (fs.1736-1745), señaló que fue el agente captor de Daniel Vela Rodríguez (q.e.p.d.), quien comenzó a forcejear con él, por lo que tuvo que usar su linterna y golpearlo en la "pinilla" izquierda, pues, no portaba vara policial. Agrega que Vela Rodríguez al sentir el golpe dejó de forcejear y dijo que se iba a dejar esposar, razón por la cual pudo esposarlo en la parte delantera para salir del área. También señala, que se dirigía con el interno hacia el área del penal, cuando se topó con el Cabo Rigoberto Peñalba y dos custodios civiles (Morales y González) a quienes solicitó que le cambiaran las esposas al interno hacia la espalda, pero el interno dijo que no se iba a cambiar las esposas a la espalda y los custodios procedieron a rociarle gas irritante. De igual forma, manifiesta que le entregó el interno al Cabo Peñalba para que lo condujeran al Centro Penal La Joyita y se regresó con los dos custodios para ver si podían darle alcance a los cuatro internos que había visualizado al capturar a Daniel Vela Rodríguez (q.e.p.d.). Agregó que la linterna de color negra con la que golpeó a Daniel Vela Rodríguez (q.e.p.d.) la entregó a la Dirección de Responsabilidad Policial.

Por su parte, Rigoberto Peñalba (fs. 1751-1760) declaró que Alvín Ramírez Lara le entregó al interno Daniel Vela Rodríguez (q.e.p.d.) que tenía las esposas por delante, por lo que se tuvo que apoyar en los custodios civiles Roberto Morales y José González quienes le rociaron gas en el rostro al detenido, pues no quería que le cambiaran las esposas de lugar. También señaló que en el camino se encontró al Sargento Leopoldo Vega y a un Subteniente del DIIP de apellido Santos a quienes les dejó el detenido por unos instantes, pues entre unas tecas vio a una persona y fue a verificar si era un evadido, pero al regresar al lugar en el que dejó al Sargento Vega, observó que ya el Subtenientes Santos se había retirado, así que se dirigieron los tres hacia la calle y fue que vieron al Mayor De León. Agrega que el Sargento Vega fue quien entregó a Daniel Vela Rodríguez (q.e.p.d.) al Mayor Manuel De León, quien se encontraba en compañía de su conductor Abdiel González y del Director del Penal, Erick Jaén. Agrega que el Mayor De León observó que el detenido estaba caminando en buenas condiciones físicas, ya que de no ser así debía llevarlo al Hospital.

De fojas 1763 a 1770 de las sumarias reposa la declaración indagatoria de Erick Santos Defort quien manifestó que el día de la fuga masiva se introdujo en un potrero del sector conocido como el Naranjal, en compañía del Sargento Villarreal a buscar evadidos del Centro Penitenciario La Joyita, hasta que la oscuridad de la noche lo atrapó. Indica que posteriormente llegó al Centro Penitenciario La Joyita y que pasadas las ocho de la noche se dirigió a la Sala de Guardia a ver cómo andaban las cosas y fue allí donde se enteró que uno de los evadidos había fallecido.

Una vez efectuado un análisis del expediente, el Pleno concluye que los elementos probatorios vinculan a LEOPOLDO VEGA, ALBIN RAMÍREZ Y RIGOBERTO PEÑALBA con los hechos que se les imputa. Esto es así, pues al presente existen evidencias de maltratos físico desde el momento en que el detenido Daniel Vela Rodríguez (q.e.p.d.) es recapturado por Albin Ramírez Lara, quien le entrega el detenido a Rigoberto Peñalba y este a su vez se le entrega al Mayor Manuel De León en compañía de Leopoldo Vega.

En virtud de lo antes expuesto, el Pleno de esta Corporación estima que la detención preventiva de LEOPOLDO VEGA, ALBIN RAMÍREZ Y RIGOBERTO PEÑALBA, no ha infringido el debido proceso establecido en la Constitución Nacional y en las leyes de la República, ni tampoco las normas jurídicas que regulan la detención preventiva, por lo que lo procedente es declarar legal la detención.

En consecuencia, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA LEGAL la detención preventiva de LEOPOLDO VEGA, ALBIN RAMÍREZ Y RIGOBERTO PEÑALBA y, por tanto, dispone que los detenidos sean puestos nuevamente a órdenes de la Fiscalía Cuarta Superior.

Notifíquese Y CÚMPLASE,

VICTOR L. BENAVIDES P.

ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCION DE HABEAS CORPUS PRESENTADA A FAVOR DE LA SEÑORA ITZEL MIGDALIA DEL CID ESTRIBI CONTRA EL FISCAL ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS DE CHIRIQUI Y BOCAS DEL TORO. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, SEIS (6) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Viernes, 06 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	014-09

VISTOS:

Se presentó ante la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, Acción de Hábeas Corpus, a favor de la ciudadana ITZEL MIGDALIA DEL CID ESTRIBI y contra el Fiscal Especializado en Delitos Relacionados con Drogas del Tercer Distrito Judicial de Panamá.

III. La Acción de Hábeas Corpus:

En el libelo donde se demanda de ilegal la orden de detención decretada contra la procesada ITZEL MIGDALIA DEL CID ESTRIBI, se advierte que los hechos mencionados como vinculantes contra la nombrada, sólo la ubican como madre de un ciudadano que se encuentra detenido por su presunta participación en un delito relacionado con drogas. En cuanto a la droga encontrada en la residencia de ITZEL DEL CID, establece el accionante que el lugar donde se ubicó y la escasa cantidad, demuestran que pertenecía a su hija. Otro punto que a juicio del demandante desvirtúa la vinculación de la imputada, lo es a la ausencia de nexo causal entre ésta y el resto de los implicados.

Añade el petente, que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia ha señalado los requerimientos para la aplicación de una medida cautelar: gravedad del delito, graves indicios de responsabilidad y exigencias cautelares. Al realizar el proponente de la acción constitucional una análisis comparativo de los requerimientos establecidos por la jurisprudencia y el acervo probatorio recopilado por el agente de instrucción, es su criterio, que al no estar acreditada la vinculación de su representada no puede hablarse de delito grave. Sobre los graves indicios, opina que sólo existen los señalamientos de los informes policiales, los cuales desaparecen una vez que los coimputados excluyen a su mandante. Al referirse a la exigencias cautelares, plasma que no existe posibilidad de contaminación de pruebas, ni peligro de comisión de otro delito grave por parte de quien hoy representa.

Bajo dichas consideraciones, solicita el profesional del derecho se declare ilegal la detención de su patrocinada o en su defecto se otorgue la aplicación de una medida distinta a la que está siendo sometida.

IV. Informe de la Autoridad Demandada:

Al dar respuesta al mandamiento girado por esta Corporación de Justicia, el representante del Ministerio Público asintió ser la autoridad que ordenó la detención preventiva de ITZEL MIGDALIA DEL CID a través de resolución fechada veintitrés de junio de 2008.

En el punto siguiente, resume los fundamentos de hecho y de derecho en que fundamentó la detención preventiva de la procesada, destacando los informes que daban cuenta de personas que se dedicaban al tráfico de drogas en el Distrito de Boquete, provincia de Chiriquí. Para el agente de instrucción, los informes previos colocan a la señora ITZEL MIGDALIA DEL CID como la persona que provee la droga que ofrecen en venta los otros implicados en el hecho investigado, pues, quien prestó el servicio de trasporte el día que se realiza la última compra controlada, estaba acompañado por un menor de edad, que resultó ser hijo de la que se pretende beneficiar con la acción en estudio.

Finaliza el Fiscal de la causa recordando y reiterando, que se trata de un delito grave y que existen elementos probatorios que ubican a la señora ITZEL DEL CID como la persona que proporcionaba la sustancia ilícita para la venta a los otros involucrado en el hecho investigado.

III. Consideración del Pleno:

Cumplido los trámites procedimentales de la Acción Constitucional de Hábeas Corpus, corresponde al Pleno de la Corte Suprema de Justicia pronunciarse conforme a derecho, dentro de la situación jurídica presentada a su arbitrio.

Un hecho cierto que se observa en los antecedentes que acompañan el cuadernillo de hábeas corpus, es que nos encontramos frente a un delito relacionado con drogas, ello tomando en consideración los informes policiales, las diligencias de seguimiento y compra controladas autorizadas por agentes del Ministerio Público, sumado a las pruebas de campo y de laboratorio que determinaron que las sustancias obtenidas eran ilícitas.

Acreditado el delito relacionado con drogas, compete ejercer la acción penal a los Fiscales Especializados en Delitos Relacionados con Drogas, como se constata ocurrió en el sumario, al emitir auto cabeza de proceso y practicar de diligencias encaminadas a la acreditación del hecho punible y la identificación de los partícipes.

En el desarrollo de la etapa investigativa, el representante del Ministerio Público consideró reunido los requisitos de ley para ordenar por escrito y motivadamente la detención preventiva de ITZEL MIGDALIA DEL CID ESTRIBI, por su presunta participación en un delito relacionado con drogas. Lo hasta aquí expuesto, evidencia el acatamiento de dos de las exigencias establecidas en nuestra Carta Magna en su artículo 21: “nadie puede ser privado de su libertad, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente...”.

La norma ut supra, también hace referencia a que la orden escrita debe expedirse de acuerdo con las formalidades legales y por motivos previamente definidos en la Ley. En cuanto al último punto, está claro que la conducta que se imputa se encuentra tipificada como tal, previo al inicio de las investigaciones.

Las formalidades legales con que debe contar la orden escrita, se detallan claramente en el artículo 2152 del Código Judicial, y a criterio de esta Corporación de Justicia, forman parte de la orden hoy atacada vía hábeas corpus, toda vez que, la resolución detalla el hecho punible, los elementos probatorios que lo comprueban y las pruebas existentes contra la persona cuya detención se ordena.

Ahora bien, sobre la valoración de pruebas que hace el demandante a fin de demostrar que su representada no se encuentra vinculada al ilícito que se le endilga, debemos limitarnos por la naturaleza del proceso a indicar que, se acreditó un delito relacionado con drogas, que el caudal probatorio hasta el momento la vinculan a éste, sumado a que la posible pena a imponer supera los cuatro años de prisión. Por último, estamos frente a conductas que por su gravedad perturban la paz social y donde directa o indirectamente están involucrados menores de edad (artículo 2140 del Código Judicial).

Decidir si la sustancia ilícita encontrada en la residencia de ITZEL DEL CID ESTRIBI pertenecía a su hija y si el hecho de que su hijo viajaba en el taxi que transportó al sujeto que entregó la droga en venta a los agentes encubierto fue casual, compete exclusivamente a la autoridad que le corresponda administrar justicia dentro de dicha causa penal.

Sustentado en las consideraciones expuestas, se procederá a declara legal la detención preventiva impuesta a ITZEL MIGDALIA DEL CID ESTRIBI.

IV. Parte Resolutiva:

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 medida cautelar personal de detención preventiva, decretada contra ITZEL MIGDALIA DEL CID ESTRIBI.

Notifíquese,

VICTOR L. BENAVIDES P.
VIRGILIO TRUJILLO L. -- LUIS MARIO CARRASCO -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- JACINTO CÁRDENAS M. -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PRESENTADA A FAVOR DE MARCOS ANTONIO GONZÁLEZ, CONTRA EL FISCAL DELEGADO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS DE CHIRIQUÍ Y BOCAS DEL TORO. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, JUEVES 12 DE FEBRERO DE 2009

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Jueves, 12 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	066-09

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la acción de habeas corpus presentada a favor de Marcos Antonio González, contra el Fiscal Delegado Especializado en Delitos Relacionados con Drogas de Chiriquí y Bocas del Toro.

De acuerdo al accionante, el beneficiario de esta acción constitucional fue privado de su libertad el 15 de julio de 2008, por su supuesta participación en la comisión de un delito contra la salud pública referente a la posesión simple de la droga conocida como marihuana.

Agrega el actor que, con fundamento en el peso de la sustancia ilícita incautada, 16.83 gramos, se establece que era para consumo de las tres (3) personas involucradas, quienes además dieron resultados positivos como personas que consumían drogas. Por tal razón solicita que se declare ilegal la orden de detención preventiva censurada (fs.1-2).

Acogida la presente iniciativa constitucional se libró el correspondiente mandamiento de habeas corpus a la autoridad requerida. Ninfa González Caballero, Fiscal Delegada Especializada en Delitos Relacionados con Drogas de Chiriquí y Bocas del Toro, Encargada, manifestó que ordenó la detención del beneficiario de la acción por existir indicios que, en compañía de otras personas, se estaban dedicando a la venta y distribución de sustancias ilícitas en la empresa donde labora.

No obstante lo anterior, la Fiscal de Drogas señaló que las sumarias fueron remitidas con su correspondiente Vista Fiscal, al Juzgado Cuarto de Circuito Penal de Chiriquí, por lo que actualmente González no se encuentra a sus órdenes (fs.7-8).

Como quiera que con base en la información que antecede se desprende que el beneficiario de la acción se encuentra a órdenes de un Juzgado de Circuito Penal, esta Corporación de Justicia carece de competencia para conocer de este negocio constitucional tutelador de la libertad personal, y lo que corresponde es declinar su conocimiento en el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá.

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, SE INHIBE de conocer el presente negocio, y DECLINA su competencia en el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese y envíese.

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- VIRGILIO TRUJILLO L. -- LUIS MARIO CARRASCO -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- GABRIEL ELÍAS FERNÁNDEZ
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

HABEAS CORPUS CORRECTIVO A FAVOR DEL PRIVADO DE LIBERTAD JOSUÉ EMMANUEL RIVERA CHERY, CONTRA EL SISTEMA PENITENCIARIO DEL MINISTERIO DE GOBIERNO Y JUSTICIA. PONENTE: GABRIEL ELÍAS FERNÁNDEZ. -PANAMA, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Gabriel Elías Fernández M.
Fecha:	Jueves, 12 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	065-09

VISTOS:

Ha ingresado al Pleno de la Corte Suprema de Justicia el cuadernillo que contiene la Acción de Hábeas Corpus Correctivo a favor del privado de libertad JOSUÉ EMMANUEL RIVERA CHERY, contra la Dirección General del Sistema Penitenciario del Ministerio de Gobierno y Justicia.

Repartido el negocio, se acogió el mismo y se libró mandamiento de hábeas corpus contra la autoridad demandada, a través de resolución de 27 de enero de 2009, la cual da contestación mediante Nota No. 97-DGSP-DAL de 29 de enero de 2009, en los siguientes términos:

"1. ...

El suscrito en su condición de Director General del Sistema Penitenciario, no ha ordenado verbalmente ni por escrito, la detención del privado de libertad JOSUÉ EMMANUEL RIVERA CHERY, con cédula de identidad personal No. 8-804-1926.

2. ...

Los motivos o fundamentos son desconocidos, en virtud de que no ordenamos la detención del prenombrado.

2. ...

El privado de libertad JOSUÉ EMMANUEL RIVERA CHERY , con cédula de identidad personal No. 8-804-1926, fue condenado por el Juzgado Octavo de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial, la cual fue reformada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia mediante Sentencia No.102 S.I. de 17 de junio de 2005, a una pena líquida de 48 meses de prisión, por el delito de Robo Agravado, en perjuicio de la empresa PLOMERÍA Y FERRETERÍA, S. A.. Por este caso, el precitado ingresó el día 11 de mayo de 2004 y de acuerdo a Mandamiento No.788 de 10 de febrero de 2006, cumplió su condena el día 9 de mayo de 2008.

En cumplimiento de la condena ut supra, el privado de libertad JOSUÉ EMMANUEL RIVERA CHERY, con cédula de identidad personal No. 8-804-1926, fue condenado por el Juzgado Segundo de Circuito, Ramo Penal, del Segundo Circuito Judicial de Panamá (San Miguelito), mediante Sentencia No. 121, calendada 18 de noviembre de 2005 y confirmada en todas sus partes por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, mediante sentencia No. 12 S.I. de 07 de febrero de 2007, donde se le condenó a cumplir la pena de cincuenta (50) meses de prisión, por el delito de Robo Agravado, en perjuicio de Roberto Almanza Quijada.

De acuerdo a Mandamiento No. 2422 de 17 de octubre de 2007, el precitado cumplió la ¼ de la pena el día 12 de abril de 2006; cumplió el 1/3 de la pena el día 16 de agosto de 2006; cumplió la ½ pena el día 27 de abril de 2007, cumplió las 2/3 partes de la pena el día 5 de enero de 2008 y cumplirá el total de la misma el día 25 de mayo de 2009.

Es dable dar a conocer, que la fecha de detención para el cómputo del mandamiento No.2422 se fijó en base al Oficio No.3965-T-20-05, calendado 29 de marzo de 2005, emitido por la Fiscal Primera de Circuito del

Segundo Circuito Judicial de Panamá (San Miguelito), a través del cual se ordena la filiación del prenombrado a órdenes del Juzgado Segundo de Circuito, Ramo Penal, del Segundo Circuito Judicial de Panamá (San Miguelito).

Igualmente, se debe destacar que mediante Nota No.526-DGSP-GPSJ de 26 de agosto de 2008, el suscrito remitió solicitud al Juzgado Segundo de Circuito, Ramo Penal, del Segundo Circuito Judicial de Panamá (San Miguelito), a fin de que confirmara la fecha de la detención preventiva del prenombrado, con el objeto de cotejar la fecha establecida en el mandamiento. Mediante Oficio No. 3731, calendado 27 de octubre de 2008, la Juez Segunda de Circuito, Ramo Penal, del Segundo Circuito Judicial de Panamá (San Miguelito), Magíster Eda Cecilia Gutiérrez, señaló que el precitado no abonó, en detención preventiva, a la pena impuesta por ese Tribunal dentro del proceso referido, debido a que según consta en el dossier, la Fiscalía que investigó el caso, ni el Tribunal a su cargo, no decretaron la detención del prenombrado.

...

En virtud que el Hábeas Corpus interpuesto nos ha permitido detectar discrepancias entre la fecha utilizada par (sic) confección del mandamiento por este caso y la respuesta del juzgado a pesar que la sentencia es de 18 de noviembre de 2005 procederemos a realizar la investigación e informar y modificar el mandamiento de conformidad con el Oficio No.3731 de 27 de octubre de 2008 o lo que determine su despacho.

..."

ARGUMENTOS DEL ACCIONANTE

El señor JEAN MARCEL CHERY RAMOS interpone acción de Hábeas Corpus a favor de su sobrino JOSUÉ EMMANUEL RIVERA CHERY señalando que la Dirección General del Sistema Penitenciario del Ministerio de Gobierno y Justicia no está computando debidamente el tiempo de la condena del prenombrado y no ha dado respuesta a una solicitud de corrección presentada por el privado de libertad. Agrega que de haberse calculado adecuadamente la condena de RIVERA CHERY, éste debería estar en libertad.

Sostiene que la fecha en la que se comienza a computar la sentencia de su sobrino es el 29 de marzo de 2005, a pesar que el mismo se encontraba detenido por un delito anterior y fuera trasladado el 11 de octubre de 2004 de la cárcel La Joyita a la Fiscalía Primera de Circuito de lo Penal del Segundo Circuito Judicial de Panamá para ser indagado por el delito que hoy lo mantiene privado de libertad.

Señala que no obstante lo indicado, la respectiva fiscalía nunca ordenó la detención preventiva, ni el Juzgado Segundo de Circuito de lo Penal del Segundo Circuito Judicial de Panamá la decretó en las fases procesales subsiguientes, razones por las cuales no quedó claro en su momento la fecha del cumplimiento de la sentencia, fijándose más de seis meses después de que fuera indagado RIVERA CHERY.

Arguye que la fecha en la que rinde declaración indagatoria es la que debería iniciar el cómputo de la sentencia de RIVERA CHERY toda vez que el delito por el cual se le indagó contempla la detención preventiva.

Agrega que a pesar que su sobrino envió una nota a la Dirección General del Sistema Penitenciario para solicitar una respuesta a esta situación y la corrección del mandamiento, a la fecha se no ha dado contestación alguna.

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Con respecto a la figura del Hábeas Corpus Correctivo, aceptada inicialmente por jurisprudencia emanada de esta Superioridad Jurídica (resolución de 24 de agosto de 1994) e incorporada formalmente en el texto de nuestra Carta Fundamental a través de las reformas introducidas mediante el Acto Legislativo No.1 de 27 de julio de 2004, se ha señalado que la misma se encuentra reservada para situaciones determinadas en las que se pretende asegurar la eficacia del principio de inmediación entre el detenido, los encargados de administrar justicia, su defensa técnica o cuando existan tratamientos crueles o excesivos.

Del informe transcrito se desprende que el señor JOSUÉ EMMANUEL RIVERA CHERY se encuentra recluido en el Centro Penitenciario La Joyita, en cumplimiento de la pena de 50 meses de prisión por el delito de Robo Agravado impuesta por el Juzgado Segundo de Circuito, Ramo Penal, del Segundo Circuito Judicial de Panamá (San Miguelito) mediante Sentencia No.121 de 18 de noviembre de 2005 y confirmada en todas sus partes por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, a través de Sentencia No.12 S.I. de 7 de febrero de 2007.

Con base en lo antes señalado, esta Superioridad Jurídica advierte que en el presente caso la detención del señor RIVERA CHERY no tiene el carácter de preventiva, pues se encuentra en la fase de ejecución de la pena a la que fue condenado como consecuencia de un proceso penal instruido en su contra y cuyo término de cumplimiento no se ha completado en la actualidad. Lo anterior conlleva como consecuencia la legalidad de la detención que nos ocupa.

Con respecto a la solicitud de corrección del cómputo de la pena presentada por el señor RIVERA CHERY y a la que hace mención el accionante en su escrito, esta Superioridad debe indicar que la presente no es la vía procesal correspondiente para reclamar tal pretensión pues la misma difiere de la naturaleza y objeto de este tipo de acción toda vez que esta figura está dirigida a brindarle protección al ciudadano de la adopción de medidas cautelares de carácter personal que se alejen de las formalidades constitucionales y legales preceptuadas para garantizar la libertad individual.

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, DECLARA LEGAL la detención de JOSUÉ EMMANUEL RIVERA CHERY y ORDENA sea puesto nuevamente a órdenes de la Dirección General del Sistema Penitenciario.

Notifíquese y cúmplase,

GABRIEL ELÍAS FERNÁNDEZ M.
WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- VIRGILIO TRUJILLO -- LUIS MARIO CARRASCO -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCION DE HABEAS CORPUS A FAVOR DE SERGIO DEL CID, ALEXANDER VARGAS, MIGUEL ANGEL FONSECA, KADIR JOHNSON CARLOS ANTONIO ROJAS CONTRA LA FISCALIA SUPERIOR DE TURNO DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUI. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL. -PANAMA, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Lunes, 16 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	919-08

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la Acción de Hábeas Corpus, interpuesta por Carlos Rojas, Sergio Del Cid, Mohamed Johnson Martínez, Elixander Vargas y Miguel Ángel Fonseca, en sus propios nombres y representación, contra el Fiscal Primero Superior de la Provincia de Bocas del Toro.

Advierte esta Corporación de Justicia, que encontrándose la acción in examine en estado de decidir, se recibió en la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, el día 4 de diciembre de 2008, los desistimientos presentados por Sergio Del Cid, Elixander Vargas y Miguel Ángel Fonseca.

FUNDAMENTOS DE LOS ACCIONANTES

El señor Carlos Rojas manifestó que su detención es ilegal, toda vez que fue conducido por unidades de la Dirección de Investigación Judicial, a la Sub estación de Policía, con posterioridad a la diligencia de allanamiento que se realizó en la residencia de su suegra, en la cual no se encontró nada ilegal.

Asimismo, indicó que luego fue retenido por su presunta relación con el delito de homicidio, ordenando su detención preventiva la Personera Municipal de Isla Colón de Bocas del Toro, el día 18 de septiembre de 2008.

De otro modo señaló, que las personas que lo vinculaban al ilícito de homicidio, indicaron en diligencia de careo que su persona no tiene relación con el delito que se investiga, quienes además adujeron que fueron obligados a rendir declaración, así como torturados y maltratados.

Por último acotó, que ha demostrado su inocencia y que no existe señalamiento directo en su contra, razón por la cual solicita sea declarada ilegal su detención preventiva.

Por su parte, el señor Mohamed Johnson Martínez indicó, que se realizó una diligencia de allanamiento, no obstante, como no se encontró nada ilícito, los agentes de la Dirección de Investigación Judicial lo vincularon con un presunto delito de homicidio, con el cual no tiene relación alguna.

También precisó, que en las diligencias de careo que se constatan en el infolio penal, tres sindicados han aseverado que su persona no tiene relación con el ilícito que se investiga.

Así también, arguyó que es una persona enferma, toda vez que en ocasión de un accidente tiene una traqueotomía.

En virtud de las consideraciones expuestas es del criterio que la detención preventiva decretada en su contra el día 18 de septiembre del año en curso, es ilegal.

RESPUESTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO

El mandamiento de Hábeas Corpus fue atendido por el Licenciado José Henríquez, Fiscal Primero Superior del Tercer Distrito Judicial, mediante Oficio N°2296 de 28 de noviembre de 2008.

Al respecto afirmó, que el despacho de instrucción a su cargo, no ordenó la detención preventiva de los señores Sergio Del Cid Aguilar, Elixander Vargas Becker, Miguel Fonseca Troya, Mohamed Jhonson Martínez (a) "Kadir" y Carlos Antonio Rojas García, toda vez que fue ordenada por la Personaería Municipal del Distrito de Bocas del Toro, a través de la Resolución de 19 de septiembre de 2008, por la presunta comisión de delito contra la vida e integridad personal, en perjuicio de Kimberly Keith Crofts (q.e.p.d.).

De otro modo añadió, que los motivos y fundamentos de hecho y de derecho, para la medida cautelar analizada, se encuentran plasmados en la resolución que se constata de fojas 186 a 194 de la encuesta penal, en la cual se puntualiza que la detención de las personas en referencia, fue producto de los indicios que fueron aportados al expediente en cuanto a que los señores Miguel Ángel Fonseca Troya, Elixander Vargas Becker y Sergio Del Cid Aguilar, al ofrecer sus descargos en sus indagatorias, admitieron que aproximadamente entre las ocho y nueve de las noche del día 12 de septiembre de 2008, se dirigieron acompañados de "Kadir" y Carlos (a) Calito, hasta la Isla Solarte a la casa de un gringo. Tres de los imputados, Sergio Del Cid Aguilar, Elixander Vargas Becker y Miguel Ángel Fonseca Troya, manifestaron que ya en el lugar "Calito" fue el único que subió a la vivienda del gringo, mientras ellos permanecieron abajo de la casa y momentos después escucharon unos disparos, salieron corriendo hacia la orilla del mar para tomar una lancha, lo que indica la participación de las personas en mención en la planificación de un asalto que dio como resultado la muerte del ciudadano norteamericano.

Igualmente, afirmó que las diligencias probatorias incorporadas a la investigación demuestran una situación de participación criminal, elementos de prueba que comprometen a cada uno de los imputados con el delito

investigado, lo que ubica la conducta delictiva en el delito contra la vida e integridad personal (homicidio), regulado en el Título I, del Libro Segundo del Código Penal, cuya pena mínima supera los diez años de prisión.

Por último manifestó, que los señores Segio Del Cid Aguilar, Elixander Vargas Becker, Miguel Fonseca Troya y Carlos Antonio Rojas García, presumiblemente se encuentran detenidos a sus órdenes en la Cárcel Pública de Changuinola, no obstante, por las inclemencias del tiempo en esa región, no se ha corroborado tal información, sin embargo, pone a órdenes de este Tribunal de Hábeas Corpus a los sindicados enunciados.

En lo que respecta al señor Mohamed Jhonson Martínez (a) "Kadir", señaló que se encuentra a órdenes de esta Superioridad, en virtud de la acción de Hábeas Corpus interpuesta a su favor el 24 de noviembre de 2008.

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Analizados los argumentos expuestos en la acción de Hábeas Corpus, interpuestos a favor de CARLOS ROJAS y MOHAMED JOHNSON MARTÍNEZ (a) "KADIR" y lo puntualizado por el funcionaro acusado en el mandamiento de la acción constitucional, corresponde emitir nuestras consideraciones.

Debemos precisar que lo medular de esta acción es constatar el cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales requeridos para decretar la privación de libertad ambulatoria a una persona, e igualmente analizar las formalidades que implica la expedición de un acto de tal naturaleza por parte de la autoridad competente, así, corresponde examinar los elementos probatorios acreditados en el infolio penal, de manera que permitan comprobar el delito, la conducta ilícita desplegada por el sujeto activo y que el hecho punible tenga consagrado una pena mínima de cuatro años de prisión.

Resulta importante puntualizar, que la decisión que expida el Pleno en el proceso constitucional de la acción de Hábeas Corpus de ninguna manera debe entenderse, como un pronunciamiento previo por parte de esta Corporación de Justicia en relación con la culpabilidad o no de los sindicados, puesto que le compete al juez de la causa determinar si las pruebas para constatar el ilícito y la vinculación directa de los imputados son suficientes para decretar una medida privativa de libertad.

Luego entonces, procede esta Corporación de Justicia ha analizar el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 2140 y 2152 del Código Judicial, en lo que atañe a que la orden de detención se haya emitido por autoridad competente, que la resolución se refiera a las constancias probatorias que permiten acreditar el ilícito y la vinculación de los sindicados cuya medida cautelar se ordena, que el delito señalado tenga pena mínima de cuatro años de prisión, así como que exista la posibilidad que los imputados se de a la fuga o desatienda el proceso; que haya peligro de destrucción de pruebas, la posibilidad que el imputado atente contra la vida o salud de otras personas o contra sí misma.

En primer lugar, haremos referencia a la situación jurídica del señor CARLOS ROJAS, así observamos a fojas 186-194 del infolio penal, la orden de detención preventiva decretada en su contra, expedida por autoridad competente de conformidad con el artículo 2152 del Código Judicial.

Cabe señalar, que el ilícito se encuentra comprobado en el documento que consta a fojas 234-242, siendo el Protocolo de Necropsia del señor KIMBERLY KEITH CROFTS (q.e.p.d.), expedido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

Por otro lado, el señor MIGUEL ÁNGEL FONSECA TROYA en su declaración indagatoria a fojas 152-158, afirmó que el 12 de septiembre de 2008, se encontraba en su casa entre 7:30 P.M. y 8:00 p.m., conjuntamente con KADIR, BLACK, el señor ALEJANDRO y CALITO, quienes querían hacer un robo, en Isla Solarte, con información proporcionada por una muchacha apodada "CANDELA", respecto a un número de caja fuerte.

Asimismo, arguyó que llamaron a una lancha y CALITO consiguó una pistola calibre 25, color plateada con agarradero rosado y llegaron a Isla Solarte, su persona, KADIR, CALITO, SERGIO y BLACK; SERGIO y KADIR se quedaron en la escalera de la casa y CALITO fue el que subió a la casa y entró, escuchándose posteriormente de 6 a

7 detonaciones, luego salieron corriendo y los recogió la lancha; llegando CALITO después, quien dijo que él era quien había disparado, porque cuando encendió la luz, vio a un hombre y una mujer y que cuando el gringo se le abalanzó, él le disparó.

En ese mismo sentido, ELIXANDER VARGAS en su declaración indagatoria a fojas 159-166, manifestó que el 12 de septiembre de 2008, como a las 8:00 p.m., su persona, KADIR, MIGUEL, COLÓN y CALITO fueron a la Isla Solarte a la casa de un gringo a robar. Cuando llegaron KADIR, COLÓN, MIGUEL y él se quedaron en la parte de abajo de la casa y CALITO fue el único que subió a la residencia, escuchando al rato unos disparos, momento en el que salieron corriendo hacia la orilla del mar para tomar la lancha. Posteriormente, cuando llegaron a Bocas del Toro Isla, fue donde CALITO les dijo que le había disparado al gringo porque éste al percartarse que estaba dentro de la casa se le abalanzó.

Advertimos en la encuesta penal, que ELIXANDER VARGAS BECKER ratificó su declaración indagatoria, mediante declaración jurada tal como consta a fojas 168-169.

Esta Superioridad constata a fojas 170-176 la Declaración Indagatoria de SERGIO DEL CID AGUILAR, en la cual aseveró, que él, MIGUEL, CARLOS, KADIR y ALEXANDER, el 12 de septiembre del año en curso se trasladaron a la Isla Solarte, quedándose él y los demás amigos en la parte de abajo de la casa del occiso, puesto que CARLOS fue el que subió sólo a la residencia, escuchando con posterioridad unas detonaciones, procediendo todos los que se encontraban en la parte de abajo de la residencia a correr. Así también, indicó que el único que tenía arma de fuego, una 25, era CARLOS.

La joven SHAROLYN FORCHINEY HUDSON en su deposición a fojas 226-229, expresó que conoce por teléfono a CARLOS ROJAS, como ROJAS, quien la llamó por teléfono el 12 de septiembre de 2008, aproximadamente a las 8:00 p.m., para preguntarle si ella estaba saliendo con un gringo, respondiéndole ella que sí, que se llamaba Lee y vivía en Isla Solarte. Asimismo, señaló que esa misma noche después de dos o tres horas de la primera llamada, se comunicó con ella nuevamente, para decirle que el muchacho no lo llevó a la casa del gringo Lee.

Esta Corporación de Justicia advierte, que las deposiciones de Miguel Fonseca, Elixander Vargas y Sergio Del Cid, coinciden en modo, tiempo y lugar, en cuanto a los hechos suscitados el 12 de septiembre de 2008, respecto a que el señor Carlos Rojas, ciertamente se trasladó en una lancha a la Isla Solarte, con la intención de perpetrar un robo en la residencia de un ciudadano estadounidense.

También, se deja plasmado que la única persona que subió y entró a la vivienda del occiso Kimberly Keith Croft (q.e.p.d.), fue el señor Carlos Rojas, momento en el cual quienes lo acompañaban y se quedaron en la parte de abajo de la casa, escucharon unas detonaciones.

Cabe señalar, que lo precisado por la joven Sharolyn Forchiney en cuanto a lo manifestado por Carlos Rojas en las dos llamadas que le hiciera el día que se perpetró el ilícito, coincide con las declaraciones antes referidas, en cuanto al tiempo y lugar de ubicación del imputado.

Luego entonces, se colige que ciertamente existen en las constancias probatorias, señalamientos directos en contra del señor Carlos Rojas en lo que atañe la comisión del hecho punible que se investiga, aún cuando posteriormente los señores que lo inculparon, en diligencias de careos se retractaron de los afirmado en las primeras declaraciones indagatorias que presentaran ante la autoridad competente.

En consecuencia, esta Corporación de Justicia es del criterio que ante la existencia de los elementos probatorios enunciados, lo procedente es mantener la medida cautelar de detención preventiva, toda vez que ante la conducta desplegada por el imputado Carlos Rojas, ciertamente cabe la posibilidad que se de a la fuga y desatienda el proceso, motivo por el cual debe declararse legal la detención preventiva decretada en su contra, atendiendo a que se han cumplido los requisitos contemplados en los artículos 2140 y 2152 del Código Judicial.

En lo que atañe a la situación del señor Mohamed Johnson Martínez (a) "Kadir", advertimos que es visible a fojas 186-194 de la encuesta penal, la orden de detención preventiva decretada en su contra, emitida por autoridad competente de conformidad con el artículo 2152 del Código Judicial.

Respecto al hecho punible, observamos que se acredita a fojas 234-242, el Protocolo de Necropsia del señor KIMBERLY KEITH CROFTS (q.e.p.d.), expedido por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

En lo concerniente a las deposiciones que constan en el infolio penal, observamos que MIGUEL ÁNGEL FONSECA TROYA en su declaración indagatoria a fojas 152-158, aseveró que el 12 de septiembre de 2008, estaba en su residencia aproximadamente entre 7:30 p.m. y 8:00 p.m., acompañado de KADIR, BLACK, el señor ALEJANDRO y CALITO, los que querían realizar un robo, con información suministrada por una joven conocida como "CANDELA", en Isla Solarte, relacionada con un número de caja fuerte.

Sumado a ello, añadió que consiguieron una lancha y CALITO obtuvo una pistola calibre 25, color plateada con agarradero rosado y llegaron a Isla Solarte, su persona, KADIR, CALITO, SERGIO y BLACK; quedándose SERGIO y KADIR en la escalera de la casa y CALITO la única persona que subió y entró a la casa, escuchando posteriormente de 6 a 7 detonaciones, momento en el que salieron corriendo y los recogió una lancha. Asimismo, acotó que CALITO llegó después y les dijo que él era quien había disparado, porque el gringo se le abalanzó.

Igualmente, observamos que coincide con lo esbozado, la declaración de ELIXANDER VARGAS, visible a fojas 159-166, quien expuso que el 12 de septiembre de 2008, alrededor de las 8:00 p.m., su persona, KADIR, MIGUEL, COLÓN y CALITO se trasladaron a la Isla Solarte a la vivienda de un gringo a robar. Al llegar, KADIR, COLÓN, MIGUEL y él se quedaron en la parte de abajo de la residencia y CALITO fue el único que subió a la casa, escuchándose posteriormente unos disparos, instante en el que salieron corriendo hacia la orilla del mar para tomar la lancha. Luego, al llegar a Bocas del Toro Isla, CALITO les manifestó que le había disparado al gringo porque éste al percartarse de su presencia en la casa se le abalanzó.

Cabe resaltar que ELIXANDER VARGAS BECKER se ratificó de su declaración indagatoria, a través de declaración jurada, según se constata a fojas 168-169.

Por su parte, SERGIO DEL CID AGUILAR, en su declración indagatoria a fojas 170-176, puntualizó que él, MIGUEL, CARLOS, KADIR y ALEXANDER, el 12 de septiembre del presente, fueron a la Isla Solarte, donde él y los demás amigos se quedaron en la parte de abajo de la casa de la víctima, toda vez que CARLOS fue el que subió sólo a la vivienda, escuchando con posterioridad unas detonaciones, procediendo entonces, todos los que se encontraban en la parte de abajo de la residencia a correr. También, afirmó CARLOS era la única persona que tenía arma de fuego, una 25.

De las constancias probatorias que se acreditan en el infolio penal, advierte y constata esta Superioridad que las manifestaciones precisadas por los señores Miguel Fonseca, Elixander Vargas y Sergio Del Cid, contienen elementos coincidentes en cuanto al modo, tiempo y lugar, de los hechos suscitados el 12 de septiembre de 2008, particularmente en lo que concierne a la participación de Mohamed Johnson Martínez (a) "KADIR".

Estima este Tribunal de Hábeas Corpus que lo precedente encuentra sustento en hechos puntuales, como: la presencia del imputado en la residencia de Miguel Ángel Fonseca Troya, lugar donde el 12 de septiembre del presente estuvo reunido conjuntamente con BLACK, ALEJANDRO y CARLOS, aproximadamente entre 7:30 p.m. y 8:00 p.m., quienes manifestaron la intención de realizar un robo, en la Isla Solarte, en la vivienda de un ciudadano estadounidense, con información proporcionada por una joven apodada "CANDELA"; con su trasaldo en una lancha a la Isla Solarte y por último con su presencia en la propiedad del occiso, con la intención de participar en la comisión de un hecho ilícito.

En consecuencia, se dejan plasmados los elementos probatorios, que se constituyen en señalamientos directos en contra del señor Mohamed Johnson Martínez (a) "KADIR", en lo que respecta a su participación en el delito perpetrado el 12 de septiembre de 2008, en perjuicio del hoy occiso KIMBERLY KEITH CROFTS (q.e.p.d.), pese a las retractaciones efectuadas con posterioridad por parte de los indagados en las diligencias de careo.

Luego entonces, concluye esta Superioridad que lo pertinente es mantener la medida cautelar de detención preventiva, en atención al comportamiento demostrado por el imputado Mohamed Johnson Martínez (a) "KADIR" y ante la probabilidad que se de a la fuga y se origine la desatención del proceso, razón por la cual debe declararse legal la detención preventiva decretada en su contra, habiéndose cumplido los requisitos esgrimidos en los artículos 2140 y 2152 del Código Judicial.

Por último, en lo que corresponde a los desistimientos presentados por los imputados, Sergio Del Cid, Elixander Vargas y Miguel Ángel Fonseca, el día 4 de diciembre de 2008, ante la Secretaría General de esta Corporación de Justicia, lo pertienente es proceder a su admisión.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, PLENO, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ADMITE los desistimientos de las acciones de Hábeas Corpus, presentados por Sergio Del Cid, Elixander Vargas y Miguel Ángel Fonseca y DECLARA LEGAL, la detención preventiva de Carlos Rojas y Mohamed Johnson Martínez (a) "KADIR" y ORDENA que los imputados sean puestos nuevamente a órdenes de la autoridad competente.

Notifíquese.

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

HÁBEAS CORPUS A FAVOR DE ORLANDO RIVERA CONTRA EL FISCAL DELEGADO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS. PONENTE: ANIBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Lunes, 16 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	056-09

VISTOS:

Ingresó al Pleno de la Corte Suprema de Justicia la Acción de Habeas Corpus interpuesta por el Licenciado NILO GONZÁLEZ G. a favor de ORLANDO RIVERA, encartado por el delito CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA (Delito, Relacionado con Droga y Asociación Ilícita).

La acción de Habeas Corpus se dirige contra el FISCAL DELEGADO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS de Chiriquí y Bocas del Toro.

De acuerdo al accionante su cliente fue detenido el día 17 de diciembre del pasado año (2008), en momentos en que su vehículo fue utilizado como transporte selectivo por parte de dos sujetos que presuntamente se estaban dedicando a negocios relacionados con drogas; indica que al momento de su detención no se le incautó sustancia ilícita alguna , ni ninguna prueba contundente y real que permita establecer que formaba parte del grupo que ilícitamente pretendía negociar sustancias ilícitas.

Indica el Licenciado GONZÁLEZ que su representado una vez fue detenido se acogió a su derecho Constitucional y el mismo no declaró hasta que estuviese el Licenciado GONZÁLEZ en la diligencia sumarial (declaración Indagatoria), y sin embargo, para la Fiscalía el hecho de acogerse a la prerrogativa constitucional se convierte en un indicio contra el sindicado y que sin practicarse pruebas ordena su detención y de allí sobreviene la ilegalidad.

Por otro lado refiere que el Informe proveniente de la ciudad Capital que alertaba sobre el supuesto envío de droga, en ninguna parte decía que en ese negocio participaría o estaba vinculado su patrocinado.

Asimismo, explicó que su cliente es transportista y que el señor DEEK BARRIA, es la persona que lleva la carga del expediente ya que fue a quien sorprendieron infraganti y señala que su cliente no lo conoce y el único vínculo que mantenían es de que eventualmente pudieron o no haber utilizado sus servicios como taxista.

Librado el mandamiento correspondiente, el Fiscal de la causa expuso:

"SEGUNDO: Los motivos de hecho y de derecho en que se fundamentó la detención preventiva de ORLANDO RIVERA, se encuentran plasmados en la resolución antes aludida, donde se deja constancia de los siguientes hechos y que resumidos como sigue:

Mediante oficio SDRDCH-914-08 la Sección de Delitos Relacionados con Drogas de la Dirección de Investigación Judicial en Chiriquí, solicitó a este despacho de instrucción la realización de una diligencia de operación encubierta, toda vez que mantenían información que habían sido enviadas a través de la empresa de Transportes Fergurson, a las Sucursales de Bugaba y Boquete, en esta provincia de Chiriquí, una encomienda (caja, a cada sucursal, con presuntas sustancias ilícitas, que dichas encomiendas habían sido enviadas por una organización criminal Centroamericana dedicada al tráfico de drogas ilícitas. Informando además que los destinatarios de dichas encomiendas eran los señores DEEK BARRIA MONTENEGRO y RAMSES SAMUDIO, respectivamente.

A partir de esta información, previas las coordinaciones pertinentes con las administraciones de la empresa Transporte Ferguson, sucursal de La Concepción, Bugaba, y Transporte Ferguson, sucursal de Boquete, se ordenó y practicó diligencias de Operación Encubierta en ambas empresas de transporte de encomiendas orientadas a lograr la identificación y aprehensión de la o las personas que se presentasen a retirar dicha encomienda. En las instalaciones de Transporte Ferguson, sucursal de La Concepción, Bugaba, se presentó un sujeto que retiró la encomienda con la sustancia ilícita y al ser aprehendido pudimos conocer que era el destinatario de la misma, identificado como DEEK BARRIA SAMUDIO. Dentro de la aludida encomienda (caja) se pudo corroborar que se estaban transportando 14 paquetes rectangulares forrados con plástico negro y cinta adhesiva de color amarillo, que sometida a prueba de campo preliminar dio resultado positivo para la droga ilícita conocida como cocaína. Al ser aprehendido el prenombrado BARRIA MONTENEGRO informó voluntariamente a este despacho, que dos sujetos, uno de nombre RAMSES SAMUDIO y otro que le dicen CUECHA, lo estaban esperando cerca de la estación de combustible ACCEL, que se encuentra cerca de la empresa COOLECHE en un vehículo tipo taxi, color amarillo, marca Nissan Sentra, matriculado 4T-1212,. Al trasladarse los participantes de la diligencia judicial ordenada por este despacho a dicho lugar, pudieron visualizar un vehículo tipo taxi con las características descritas por el señor BARRIA SAMUDIO, donde se encontraban dos sujetos que luego de su aprehensión fueron identificados como RAMSES SAMUDIO y ORLANDO LEONEL RIVERA AVILA (A) CUECHA, por lo que se decidió practicar el allanamiento y registro a la encomienda (caja) que estaba en la Empresa Transporte Ferguson, sucursal de Boquete, dentro de la cual también se encontraron catorce (14) paquetes con una sustancia que resultó ser la droga ilícita conocida como cocaína, ya que la misma tenía como destinatario al señor RAMSES SAMUDIO, quien ya había sido aprehendido en el distrito de Bugaba.

Al momento de rendir sus descargos a los hechos imputados el señor DEEK BARRIA, manifestó a lo largo de su narrativa, que un sujeto que conocía como Brujo, a quien tenía que entregarle la caja contentiva con la droga ilícita, le manifestó que luego de retirar esta encomienda, tenía que llevarla a la parada de buses que esta ubicada frente a la bomba de combustible de la empresa Cooleche en el Distrito de Bugaba, toda vez que en ese lugar lo estaría esperando el taxi 4t-1212, el cual era el mismo vehículo que lo transportó hacia la ciudad de Bugaba para retirar esa encomienda, y era el vehículo que conducía el señor ORLANDO RIVERA.

El delito imputado al señor ORLANDO RIVERA, es de naturaleza grave, por cuanto las sustancias ilícitas incautadas son de cantidad considerable, lo que indica que las mismas estaban destinadas para la venta y distribución, por lo que atentan Contra la Salud Colectiva, en delitos Relacionados con Drogas; que pesan sobre el sindicado indicios de presencia y oportunidad, toda vez que al momento de ser aprehendido el señor DEEK BARRIA indicó que tenía que llevar la droga ilícita hasta el vehículo taxi 4t-1212, lo cual se corroboró al momento de aprender (sic) este vehículo el cual se ubicó en el área señalada por el precitado BARRIA, en donde también se pudo aprehender al señor RAMSES SAMUDIO, persona esta a quien iba dirigida la encomienda que se encontraba en la empresa Fletes Chavales de la ciudad de Boquete, la cual se pudo constatar que mantenía catorce paquetes con la misma clase de droga ilícita y forma de embalaje, de la decomisada en la ciudad de Bugaba al señor DEEK BARRIA....".

ANÁLISIS DE LA CORTE

Expuesto el elemento fáctico de esta iniciativa constitucional, corresponde a esta Corporación de Justicia, examinar la legalidad de la medida cautelar que en la actualidad pesa sobre ORLANDO RIVERA AVILA, a fin de determinar sí corresponde o no, acceder a la pretensión de la accionante; como también si se violaron la garantías fundamentales.

Por otro lado, es importante establecer si la sanción mínima supera los cuatro (4) años de prisión, con arreglo a lo señalado en la Ley No 27 de 2008. Además de acreditarse el delito, así como la vinculación del imputado por medio de prueba que ofrezca certeza jurídica sobre el particular.

En ese sentido podemos manifestar que de fojas 85 a 88 del antecedente penal, se encuentra la resolución de diecisiete (17) de diciembre de 2008, por medio de la cual se decretó la medida restrictiva de la libertad contra el señor RIVERA AVILA, la cual fue proferida de manera escrita por autoridad competente, la misma se encuentra debidamente motivada, pues se expuso de manera clara, las razones en las cuales se basó para adoptar la medida privativa de libertad.

En cuanto a la vinculación del encartado con el hecho investigado, debemos indicar que la Fiscalía Delegada Especializada en delitos Relacionados con Droga de la provincia de Chiriquí y Bocas del Toro, mediante resolución de fecha 17 de diciembre de 2008 (FS.8), dispuso practicar una Operación Encubierta, con el fin que se identificara la o las personas que se presentaran a retirar la encomienda con el número 588140, en la sucursal de la empresa Transporte Ferguson en la ciudad de Bugaba, todo ello conforme a una información obtenida, donde se describían dos encomiendas en dichos transportes de Panamá hacia Chiriquí con destino a Boquete y Bugaba ,las que mantenían sustancias ilícitas, a nombre de RAMSES SAMUDIO Y DEEK BARRIA.

De lo anterior se desprende que en Diligencia de Operación Encubierta, se dio la aprehensión de DEEK BARRIA (sujeto que retira la mercancía antes descrita), y posterior a su aprehensión, se procedió a verificar la encomienda y se corrobora que mantenía como número de guía el 588140, tratándose de 14 paquetes forrados con cinta adhesiva de color amarillo con características del embalaje de drogas ilícitas, ante esta situación el señor BARRIA manifestó su deseo de colaborar, recibiendo una llamada de un sujeto de apodo BRUJO quien le indicaba que llevara la caja a los sujetos del taxi que lo habían llevado a Bugaba y que éstos lo estaban esperando en la Estación de Combustible Accel que esta cerca de la empresa Cooleche, en la vía Interamericana, al proceder al lugar donde se encontraba el vehículo (taxi) se bajo un sujeto que fue señalado por este como RAMSES SAMUDIO y el conductor del taxi como un sujeto que sólo conoce con el apodo de CUECHA; indicando que estos dos sujetos eran los que lo habían transportado de David a Bugaba y que el sujeto BRUJO le había informado que los mismos lo transportarían frente a la oficinas de PADAFRONT.(FS.9-16).

Asimismo consta la Diligencia de Allanamiento y Registro, de la mercancía retirada de Transporte Ferguson de Concepción- Bugaba, visible a fojas 23-25 y la prueba de campo preliminar No 217-08 realizada a la misma, visible a foja 55, dando positivo a la droga conocida como cocaína.

Visible a foja 55 consta la prueba de campo preliminar No 217-08, efectuada a una caja de cartón donde se observa el nombre de DEEK BARRIA, Bugaba con catorce (14) paquetes rectangulares, forrados con cinta adhesiva crema, contentivo cada uno en su interior de una sustancia en polvo, color blanca que dio un resultado positivo para la determinación de droga conocida como cocaína.

Por su parte DEEK WILLIAM BARRIA MONTENEGRO, al momento de rendir declaración indagatoria señaló " ...Ayer yo estaba en el Chino de Costa del Sol, se me acercó un señor que le dicen Brujo y me dijo que si yo podía retirar una encomienda, él me pidió mi nombre y mi cédula, fue lo único que me pidió, entonces enantes (sic) en la mañana llegó a buscarme a la casa RAMSES, que me dijo que Brujo me estaba buscando para ir a retirar la encomienda, me dijo que la encomienda que iba a buscar tenía ropa, y yo le pregunte que si venía droga y él me dijo que no que eso era pura ropa que iban a mandar para la Frontera donde una tía que tenía allá. Yo me subí al taxi amarillo en el chino ahí andaban RAMSES y ORLANDO, o sea los otros dos que detuvieron conmigo hoy, cuando estábamos en el taxi Brujo llamó a un celular que cargaba RAMSES y dijo que fuéramos a Boquete a buscar una caja que RAMSES iba a retirar" "BRUJO llamó de nuevo y me dijo que estuviera en el Pio Pio que está por la Cruz Roja aquí en David, que estuviera listo que cuando RAMSES y ORLANDO bajaban de Boquete me iban a pasar a buscar ahí en ese mismo taxi para llevarme a buscar la encomienda a Bugaba, que me iba a dar algo por la encomienda. De allí más tarde, no recuerdo exactamente la hora porque yo no cargaba teléfono ni reloj llegaron RAMSES y ORLANDO

en el mismo taxi amarillo ahí al Pío Pío y yo me subí al taxi y salimos los tres para Bugaba, nos quedamos como en un restaurante cerca de la parada de buses de Bugaba, allí almorzamos porque Brujo le dio el dinero para los almuerzos a CUECHA o sea a ORLANDO."

Ahora bien, efectuada la valoración correspondiente de cada una de las piezas procesales reseñadas en párrafos anteriores, permiten establecer el vínculo existentes entre el justiciable con el ilícito que se le imputa, así como con el Informe de Registro Vehicular y Corporal efectuado a los aprehendidos, donde se indica que el vehículo tipo taxi, modelo Nissan Sentra B-13, color amarillo, matriculado 4T-1212 con placa única 211537, era conducido por el señor ORLANDO LEONEL RIVERA AVILA. (FS.57-58) y donde se transportaría la referida mercancía, como la declaración indagatoria rendida por el señor DEEK BARRIA, y los informes presentados por los agentes que participaron en la diligencia en cuestión, visible a fojas 46-48; todo ello sin obviar la prueba de campo efectuada a la mercancía (caja contentiva de catorce (14) paquetes rectangulares forrados), la cual dio positiva para la droga conocida como Cocaína.

Siendo así, considera esta sede jurisdiccional que existen elementos que permiten relacionar al encartado con el hecho investigado y por lo tanto queda satisfecho lo relativo a la vinculación del señor ORLANDO LEONEL RIVERA y en atención a lo reseñado permite determinar que la medida restrictiva de libertad adoptada contra el encartado es proporcional con los hechos.

En atención a todo lo anterior, considera el Pleno que la orden de detención preventiva emitida por la Fiscalía Delegada Especializada en delitos Relacionados con Drogas contra el señor RIVERA , cumple con todos los requisitos establecidos en la ley, en consecuencia, se procede a declarar legal la detención del justiciable.

PARTE RESOLUTIVA

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley DECLARA LEGAL la orden de detención dictada por la FISCALÍA DELEGADA ESPECIALIZADA EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS contra ORLANDO RIVERA AVILA por delitos CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA (RELACIONADOS CON DROGA y ASOCIACIÓN ILÍCITA), tipificados en los Capítulos V y VII del Título IX del Libro Segundo del Código Penal, respectivamente.

Notifíquese,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS A FAVOR DE MEDHANE MOGOS, GUISH TEWELDE, YOHANNES MICHAEL TEKLE, ENDRIAS MARIKOS HABTESILASE, HABTE TEWELDE, OSMAN MAHAMUD, ABDUL MOHAMED Y MODAMUD FARATL CONTRA LA DIRECCIÓN NACIONAL DE MIGRACIÓN Y NATURALIZACIÓN. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Alberto Cigarruista Cortez
Fecha:	16 de febrero de 2009
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	048-09

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la acción de Hábeas Corpus promovida por Héctor Huertas González a favor de Medhane Mogos, Guish Tewelde, Yahannes Michael Tekle, Endrias Marikos Habtesilase, Habte Tewelde, Osman Mohamud, Abdul Mohamed y Modamud Faratl contra el Director General del Servicio Nacional de Migración y Naturalización.

Indica el actor que la detención de los prenombrados deviene en ilegal, toda vez que los mismos ingresaron al territorio nacional solicitando y reclamando "protección internacional por persecución en su país" y por tanto debían ser puestos inmediatamente a órdenes de la Oficina Nacional para la Atención de Refugiados y en consecuencia no ser privados de su libertad.

Luego de la tramitación de rigor y admitida esta pretensión constitucional, se libró el correspondiente mandamiento de Hábeas Corpus, mismo que fue respondido por la autoridad requerida, quien manifestó que la detención de los precitados se dispuso en virtud que los mismos pretendían ingresar de forma ilegal al puesto fronterizo del área de Darién y se encontraban sin visado. Agrega el funcionario requerido, que dichas personas no se encuentran bajo sus órdenes ni custodia, toda vez que los mismos fueron devueltos al país de su último tránsito, es decir, el hermano país de Colombia.

Debemos aclarar que el mandamiento de Hábeas Corpus se reiteró, toda vez que en el primer informe no se hizo referencia al señor Guish Tewelde.

Consideraciones y Decisión del Pleno:

Posterior a las generales enunciadas, corresponde pronunciarnos respecto al fondo de la controversia objeto de análisis.

En virtud de ello debemos manifestar, que el actor alude a que los prenombrados entraron al suelo patrio en busca de protección internacional. Sin embargo, no existen constancias procesales que denoten dicha intención o petición por parte de los precitados, muy por el contrario sólo se hace alusión a la entrada sin visado y de forma ilegal al país.

Las demás constancias insertas en el dossier, permiten constatar que contra cada uno de los beneficiados con la acción constitucional, se emitió una resolución en la que se dispuso la detención preventiva por mantenerse irregular en el país y en otra distinta y posterior se ordenó devolverlos al último país de tránsito, Colombia.

Igualmente a fojas 36 y 37 del infolio, se observan las notas donde se relata la entrega de los ilegales a las autoridades colombianas.

Como quiera que lo relatado en este caso permite concluir que los beneficiados con esta acción de Hábeas Corpus se encuentran fuera del territorio nacional por haber sido devueltos a otro país, no puede ser otra la conclusión de este Tribunal de Justicia, que en esta pretensión se carece de objeto y en consecuencia se ha producido el fenómeno jurídico denominado sustracción de materia.

Por lo expuesto el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley decreta que se ha producido el fenómeno jurídico de sustracción de materia, por lo que DECLARA EL CESE DEL PROCEDIMIENTO y DISPONE el archivo del expediente.

Notifíquese.

ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
VICTOR L. BENAVIDES P.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

HÁBEAS DATA

Apelación

APELACIÓN DE LA ACCIÓN DE HABEAS DATA PRESENTADA POR SANDRIA POWELL DE SANTIAGO CONTRA LA REPRESENTANTE DEL CORREGIMIENTO DE HERRERA, DISTRITO DE LA CHORRERA. PONENTE: ANIBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Data Apelación
Expediente:	206-08

VISTOS:

Para resolver, en grado de apelación, ingresó al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, sentencia fechada 12 de febrero de 2008, dictada por el Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro de la acción de hábeas data propuesta por la señora SANDRIA POWELL DE SANTIAGO, en contra de MARÍA DEISY DÍAZ SÁNCHEZ DE DELGADO, Representante del Corregimiento de Herrera, Distrito de La Chorrera.

I. DECISION DE PRIMERA INSTANCIA

El Primer Tribunal Superior de Justicia, mediante la sentencia antes mencionada, denegó la acción de hábeas data interpuesta por SANDRIA POWELL DE SANTIAGO en contra de la Representante del Corregimiento de Herrera, Distrito de La Chorrera, MARIA DEISY DIAZ SANCHEZ DE DELGADO, indicando lo siguiente:

> " De lo anterior emerge que la funcionaria acusada ha cumplido con la expedición de copias requeridas por la demandante, que las mismas están a disposición de la interesada desde el 9 de noviembre de 2007, para que las reitere de las oficinas de la Junta Comunal de Herrera, Distrito de La Chorrera, según oficio No. 92-07 de 9 de noviembre de 2007 (fs. 12) cuyo texto es el siguiente:
>
> "En respuesta a su Nota 07281-1 del 8 de octubre de 2007, le hago entrega de las copias autenticadas de la conciliaciones bancarias de los años 2000 hasta enero del 2007, de las cuales suman un total de 265 páginas debidamente autenticadas
>
> Esperando que las mismas sirvan para sus fines".
>
> Siendo así, es evidente que no existe mérito para acceder a la Acción de Hábeas Data propuesto y lo pertinente es denegarla"

II. DISCONFORMIDAD DEL APELANTE

La licenciada MIGDALIA ESTHER GOMEZ, representante legal de la señora SANDRIA POWELL DE SANTIAGO, sustentó su disconformidad indicando que el tribunal primario ha dado por ciertas todas las afirmaciones esbozadas por la Representante del Corregimiento de Herrera, MARIA DEYSI DIAZ SÁNCHEZ DE DELGADO, cuando su poderdante, desde hace casi un , está luchando para que se le otorguen copias autenticadas y todavía no lo ha logrado, ya que la precitada funcionaria, siempre tiene una excusa para no otorgar dichas copias".

Continúa indicando la apelante, que la señora MARÍA DEYSI DÍAZ DE SÁNCHEZ DE DELGADO, le ha expresado al A Quo, en reiteradas ocasiones, que la documentación solicitada está a la disposición de su representada desde el mes de julio de 2007, afirmación que no es cierta por tanto que a la fecha de sustentar el

presente recurso de apelación, no ha entregado las copias, acto con el cual, a su juicio, se violenta el término establecido por la Ley 6 de enero de 2002 (Ley de Transparencia), que concede 30 días hábiles para la entrega de la información solicitada por el petente.

Indica la apelante que pese a que la señora MARÍA DEISY DÍAZ SÁNCHEZ DE DELGADO, sostiene que el día 1 de noviembre de 2007, se le comunicó a su representada que tenían pendiente la entrega de esas copias, "y le pedimos que comprendiera el motivo de la demora, pero 8 días después o sea el 9 de noviembre se tenían las copias autenticadas y el oficio 92-07, donde formalizábamos la entrega para la señora SANDRIA POWELL DE SANTIAGO", es de resaltar, señala la apelante, que se oficio debió estar listo para los meses de julio o agosto, ya que en ese entonces el tribunal ad quo, ordenó a su poderdante a consignar B/.13.25 en efectivo en efecto de que se le hiciera entrega de las copias, mas, cuando su representada hace entrega del dinero en efectivo (ver fs.10), no se entregaron las copias solicitadas.

En ese orden, sostiene que para el día 8 de noviembre de 2007, es decir un mes después respecto a la fecha en que se apersonó a consignar el efectivo, su poderdante SANDRIA POWELL DE SANTIAGO, se presentó a las oficinas de la Junta Comunal de Herrera a retirar las copias, las que no fueron entregadas, situación de la cual dejó constancia en el recibo de imprenta MONTREAL, S. A., donde de su puño y letra escribió que no había recibido las copias, para la fecha de 8 de noviembre de 2007 (ver fojas 10).

Indica que la nota No.92-07, fechada 9 de noviembre de 2007 fue confeccionada a conveniencia de la Representante, un día después que su poderdante se presentó a las oficinas de la Junta Comunal para retirar las copias. Sostiene que su poderdante ha realizado múltiples gestiones a fin de hacer posible que la señora MARÍA DEYSI DÍAZ entregue las copias solicitadas, lo cual a la fecha no ha sido posible.

II DECISIÓN DEL PLENO

Con estos planteamientos, procede el Pleno a resolver sólo sobre los puntos advertidos.

A manera de docencia, es oportuno indicar que la ley No. 6 de 22 de enero de 2002, que dicta normas para la denominada transparencia en la gestión pública, establece la acción de habeas data y dicta otras disposiciones, señalando que toda persona tiene derecho de tener acceso a la información y que podrá promover la acción de corpus data cuando, según el artículo 17 de esa ley, " el funcionario público titular o responsable del registro, archivo o banco de datos en el que se encuentre la información o dato personal reclamado, no le haya suministrado lo solicitado o si suministrado lo requerido se haya hecho de manera insuficiente o en forma inexacta".

Así, de las piezas procesales que integran el presente negocio, se aprecia que la acción de hábeas data se dirige contra la señora MARIA DEYSI DÍAZ SÁNCHEZ DE DELGADO, Representante del Corregimiento de Herrera, Distrito de La Chorrera, funcionaria pública responsable de llevar los registros y archivos de todas y cada una de las actividades que se desarrollen en esa entidad gubernamental. Puede observarse, que motiva la presente acción, el interés de parte de la señora SANDRIA POWELL DE SANTIAGO, de recibir copias autenticadas de todos los libros que contienen conciliaciones bancarias (2000-2007) de la Junta Comunal en referencia y que arrojan un total de 265 copias, las que han sido pagadas por la solicitante.

Advierte este tribunal que para julio de 2007, la señora SANDRIA POWELL DE SANTIAGO, presentó ante el Primer Tribunal Superior de Justicia, acción de hábeas data contra la misma funcionaria, solicitado, tal como lo hace ahora, copia autenticada de los libros que contienen las conciliaciones bancarias de la Junta Comunal del Corregimiento de Herrera, durante los años de 2000 a 2007.

En aquel momento, la funcionaria demanda, al responder el informe requerido por el tribunal, indicó " Mediante nota 07163 de la fecha de 12 de junio la accionista nos solicita copias autenticadas de todos los "libros de conciliaciones bancarias" de los años 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006 y 2007, al respecto queremos manifestarle a los Honorables Magistrados del Primer Tribunal Superior de Justicia que las 265 copias que conforman el total de lo solicitado se encuentran a disposición de la señora Powell siempre y cuando pague la suma de trece

balboas con veinticinco centavos (B/.13.25)...". (Resalta el Pleno). (fs. 13 del hábeas data anterior identificado con el número 07JD.013).

A fojas 3 del presente cuadernillo, se aprecia factura fechada 5 de julio de 2007 extendido por Imprenta MONTREAL, S.A., que cancela 265 copias por la suma de B/.13.25. Se observa a fojas 4, Oficio NO. 90-07, calendado 1 de noviembre de 2007, suscrito por la señora MARÍA DÍAZ DE DELGADO, Representante del Corregimiento de Herrera y dirigido a la señora SANDRIA DE SANTIAGO, que informa lo siguiente:

> "Señora Sandria le comunicó que a final del mes de noviembre, si hay tiempo le estaremos entregando todo (sic) sus solicitudes pendientes, debido a que son muchas y tengo cosas más urgentes que atender".

Del contenido del oficio en referencia, se advierte que a la fecha del 1 de noviembre de 2007, las copias solicitadas no estaban a disposición de la interesada, pese a que la demandada, mediante informe calendado 7 de agosto de 2007 (hábeas data anterior), indicó que las mismas estaban a disposición de la solicitante, informe que permitió que el Primer Tribunal en aquél momento DENEGARA la acción de hábeas data propuesta por la señora SANDRIA POWELL DE SANTIAGO.

Ante esto, considera el Pleno que lo atinente es revocar la resolución emitida por el Primer]Tribunal Superior, calendada doce (12) de febrero de 2008; acoger la presente acción de hábeas data y ordenar a la señora MARÍA DEYSI DÍAZ SÁNCHEZ, Representante del Corregimiento de Herrera, Distrito de La Chorrera, que entregue las copias solicitadas en un término de cinco (5) días a partir de la notificación de la presente resolución.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo que antecede, la Corte Suprema- Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REVOCA, la resolución de 12 de febrero de 2008, emitida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dentro de la acción de hábeas data presentada por SANDRIA POWELL DE SANTIAGO, contra la Representante del Corregimiento de Herrera, Distrito de La Chorrera, y en CONSECUENCIA CONCEDE la acción de hábeas data y ORDENA a la funcionaria demandada para que en el término de cinco (5) días hábiles, contados a partir de su notificación, entregue las copias solicitadas.

Notifíquese y cúmplase,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA POR LA SEÑORA SANDRIA POWEL DE SANTIAGO CONTRA MARÍA DEYSI DÍAZ SÁNCHEZ, REPRESENTANTE DE CORREGIMIENTO DE HERRERA. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Alberto Cigarruista Cortez
Fecha:	13 de febrero de 2009
Materia:	Hábeas Data Apelación

Expediente: 798-08

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, el recurso de apelación promovido contra la resolución de 14 de agosto de 2008 proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dentro de la acción de Hábeas Data instaurada por la señora Sandria Elvira Powel de Santiago contra la señora María Deysi Díaz de Delgado, Representante del Corregimiento de Herrera del Distrito de La Chorrera.

Consta en el dossier, que mediante la resolución recurrida se decidió No Conceder la acción de Hábeas Data impetrada.

No obstante lo anterior, se debe aclarar que previo a la decisión en comento, se había promovido acción de Hábeas Data, la cual se fundamentó en el hecho que una vez recibida la solicitud de información, la señora representante de corregimiento respondió a la interesada que la petición debía ser dirigida a la Junta Directiva de la Feria de la Piña. Respuesta que a juicio de la accionante, se constituye en una negación de la información requerida. Agrega que ha formulado esta petición desde el año 2007 y aún así no se le ha hecho entrega de la misma. Por otro lado indica, que la funcionaria no señala quiénes integran la Junta Directiva de la feria, razón por la que mal podría saber a quién debía dirigir la nota.

Luego de presentada la acción de Hábeas Data, el Primer Tribunal Superior decidió admitirla y en virtud de ello solicitó el correspondiente informe sobre los hechos. Seguidamente y como consecuencia de lo anterior, la señora representante del corregimiento de Herrera, distrito de La Chorrera, María Deysi Díaz indicó que la Feria de la Piña, no es una actividad propia de su gestión como representante de corregimiento. Agrega que si bien es cierto preside la junta directiva que organiza dicha feria, ésta actividad es producto de la iniciativa de los productores de piña y por tanto su carácter es netamente privado; ello produce que la Contraloría General de la República no le solicite informe alguno sobre la actividad y por tanto, tampoco le sean aplicables a estos hechos, lo dispuesto en la Ley 6 de 2002.

Posterior a que el Primer Tribunal Superior recibiera el informe sobre los hechos que dieron lugar a la controversia, emitió la decisión de 14 de agosto de 2008, por medio de la cual no concedió la acción de Hábeas Data impetrada. Para arribar a esa conclusión, dicho tribunal colegiado consideró que no se evidencia negación de la información, sino que la solicitud no debió ser dirigida contra la señora representante de corregimiento, sino a la Junta Directiva de la Feria de la Piña. Agrega que el informe de la autoridad requerida, da muestras que la información solicitada versa sobre una actividad u organización de carácter privado, razón que no obliga a la señora representante de corregimiento a entregar la información, así como tampoco se le puede aplicar el contenido de la Ley 6 de 2002.

Contra esta decisión, la señora Sandria Powel por medio de apoderada judicial promovió recurso de apelación; mismo que se fundamentó entre otras consideraciones en que el Primer Tribunal Superior de Justicia, da por ciertas las afirmaciones de la autoridad requerida, sin que ésta haya adjuntado pruebas de que la Feria de la Piña sea una actividad particular.

Consideraciones y Decisión del Pleno:

Como quiera que nos encontramos frente a un recuso de apelación, corresponde a este ente judicial verificar si la decisión vertida por el Primer Tribunal Superior de Justicia se adecua a los preceptos legales y jurisprudenciales al respecto.

Luego entonces, nos avocamos a recordar que la información requerida versaba sobre una serie de copias autenticadas de los comprobantes de la Primera Feria de La Piña 2007. Consta que dicha petición se hace mediante nota de 8 de julio de 2008 y para el día 17 de julio del mismo año, se recibe la respuesta de la misma (fj 5 del expediente), donde se indica que la petición debía formularse ante la directiva de la feria. Ante esta decisión se promueve la acción de Hábeas Data que posteriormente no es concedida y que da lugar a la apelación que ahora nos ocupa.

Luego de estas aclaraciones, veamos en detalle las circunstancias fácticas del caso.

Se observa que el Primer Tribunal Superior de Justicia luego de estudiar las constancias procesales, decidió no conceder la acción de Hábeas Data, en base a que la petición debió presentarse ante una entidad o persona distinta a la señora representante de Herrera, distrito de

La Chorrera; sin soslayar que la funcionaria no estaba obligada a la entrega de la misma, por tratarse de una actividad privada.

Al respecto debemos indicar, que si bien es cierto dicho tribunal colegiado tomó en consideración lo señalado por la autoridad en cuanto a que no podía en su calidad de representante de corregimiento, entregar información sobre una actividad privada, no hay que perder de vista que la accionante no ha aportado documentación alguna que demuestre que dicha feria tuviera una connotación distinta a ésta. Lo que hasta el momento se ha señalado, es que la feria se origina de una iniciativa particular, que posteriormente constituyó una junta directiva que la organiza y administra.

El hecho que la señora representante de corregimiento, sea a su vez la presidenta de dicha directiva, no convierte automáticamente a la actividad en pública, ya que sus funciones dentro de ese organismo, son distintas a las que ejerce como representante.

Si bien es cierto el Primer Tribunal Superior de Justicia decidió la acción en base a las circunstancias expuestas por la señora representante de corregimiento, ello no significa de forma alguna que se hayan desechado o ignorado las afirmaciones de la accionante, sino que como es sabido, en todo proceso existe una posición que se apega más a las circunstancias fácticas y jurídicas existente en el dossier. Y es que si una de las disconformidades de la petente se centra en que la Feria de la Piña es una actividad privada, debió adjuntar documentación mínima que fundamentara esta posición y en su defecto desvirtuar aquella indicada por la funcionaria. Máxime cuando lo general es que este tipo de actividades no tengan un carácter público o estén inmersas dentro de las prerrogativas de un representante de corregimiento como tal.

En este punto importa recordar, que en acciones como el Hábeas Data al igual que en Amparo de Garantías Constitucionales, se requiere la incorporación de cierta documentación que permita constatar hechos afirmados dentro de la pretensión, ya que nos encontramos frente a demandas regidas por un carácter sumario.

Por otro lado tenemos, que la respuesta brindada por la autoridad señalada en cuanto a los hechos motivo de la controversia, no dan muestra de una negativa por parte de ésta para la entrega de lo pedido, sino que alude al cumplimiento de ciertos requerimientos como lo es en este caso, dirigir la petición a la persona u organización correspondiente, que en esta ocasión lo es la Junta Directiva de la Feria de la Piña. Respecto a la supuesta existencia de negativa por parte de los funcionarios públicos custodios de información, en ocasiones previas se ha dejado establecido que en principio se presume la buena fe de la misma de querer entregar la información, pero que en el caso de comprobarse por parte del requirente que ello es falso, se pueden imponer las sanciones correspondientes.

Otro punto que debemos aclarar, es que a juicio de la recurrente se han violentado sus derechos porque la autoridad no le dijo quiénes conformaban la Junta Directiva de la Feria de la Piña, sin embargo, a renglón seguido indica la propia petente, que la presidenta de la misma es la señora representante del corregimiento de Herrera, distrito de La Chorrera. Situación que no sólo resulta contradictoria, sino que resta valor a dicho argumento.

Tampoco podemos soslayar, que la sola presentación de la petición ante determinada autoridad, no la obliga a responder la misma, ya que puede no ser el funcionario custodio de la información, no tener competencia para ello o tratarse de una información con ribetes no regidos por la Ley 6 de 2002, tal y como pareciera ocurrir en este caso. Indicamos pareciera, porque lo que hasta el momento se ha afirmado dentro del expediente, es que estamos frente a una información sobre un supuesto ente privado, lo que elimina el carácter obligatorio por parte de la funcionaria requerida, de entregar la información solicitada.

En virtud de lo anterior, y advirtiendo que lo que en este caso ha prevalecido es una confusión por parte de la recurrente en cuanto a las funciones de la señora representante de corregimiento con aquellas propias de una presidencia de la Junta Directiva de la Feria de la Piña, no debe ser otra la decisión de éste Máximo Tribunal de Justicia, que la de confirmar lo señalado por el Primer Tribunal Superior de Justicia.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la resolución de 14 de agosto de 2008 proferida por el Primer Tribunal Superior de Justicia, dentro de la acción de Hábeas Data instaurada por la señora Sandria Elvira Powel de Santiago contra la señora María Deysi Díaz de Delgado, Representante del Corregimiento de Herrera del Distrito de La Chorrera.

Notifíquese.

ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
VICTOR L. BENAVIDES P.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

Primera instancia

HABEAS DATA, PRESENTADO POR LA FIRMA DE ABOGADOS RODRÍGUEZ & MÁRQUEZ ABOGADOS, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR CAMILO H. RODRÍGUEZ P., CONTRA EL CONSEJO DE SEGURIDAD PÚBLICA Y DEFENSA NACIONAL DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F.-PANAMÁ, LUNES 9 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 09 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Data Primera instancia
Expediente:	610-08

Vistos:

Ha ingresado al Pleno de la Corte Suprema de Justicia acción de hábeas data interpuesta por la firma Rodríguez & Márquez Abogados, en representación de CAMILO RODRÍGUEZ, contra el Consejo de Seguridad Pública y Defensa Nacional de la Presidencia de la República para que complete la información suministrada en la Nota SE-403-2008 de 9 de julio de 2008, misma que guarda relación al hábeas data con número de Entrada No. 043/2008.

I. CONSIDERACIONES DEL ACCIONANTE

La firma Rodríguez & Márquez Abogados, apoderada judicial de CAMILO RODRÍGUEZ, sostiene que la iniciativa procesal se deriva de la negativa del Consejo de Seguridad y Defensa Nacional de la Presidencia de la República de ampliar la información suministrada por éste mediante Nota SE-403-2008 de 9 de julio de 2008, en donde se le informa al señor CAMILO RODRÍGUEZ, que posee antecedentes penales, pero la información fue proporcionada sin señalar la fecha de los procesos, los despachos judiciales donde se ventilaron los mismos y la fuente donde obtuvieron la información. En este sentido, señala la firma Rodríguez & Márquez Abogados, que compareció a la Dirección de Investigación Judicial de la Policía Nacional, solicitando el record policivo del señor CAMILO RODRÍGUEZ y esta certificó que no hay reporte de información alguna relacionado con los datos anteriormente suministrados por el Consejo de Seguridad y Defensa Nacional de la Presidencia de la República.

Continúa señalando, la accionante, que desde la fecha en que se recibió la Nota SE-403-2008, ha mantenido conversaciones telefónicas con la secretaria del Consejo de Seguridad Pública y Defensa Nacional de la Presidencia de la República, quien le manifestó que la información no sería ampliada.

En virtud de lo acontecido la accionante solicita al Consejo de Seguridad que complete la información con fundamento en el artículo 3 de la Ley 6 de 22 de enero de 2002. (Ver fs. 1- 4 del cuadernillo de la acción).

II. RESPUESTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO

Una vez admitida la presente acción de habeas data, se solicitó el informe correspondiente al servidor público demandado, Erick Espinosa, Secretario Ejecutivo del Consejo de Seguridad Pública y Defensa Nacional quien mediante nota recibida en Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, el 30 de septiembre de 2008, manifiesta que sin mayor explicación que "la expedición de la Carta de Naturaleza es una facultad discrecional del Órgano Ejecutivo, a través del Ministerio de Gobierno y Justicia" y suministra de igual modo en su misiva, la fecha en que el Señor CAMILO RODRÍGUEZ fue investigado y procesado en distintos procesos y los despachos judiciales donde se ventilaron los mismos, tal como se corrobora a foja 21 del presente cuadernillo.

III. CONSIDERACIONES DEL PLENO

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia procede a resolver la presente apelación, dando a conocer previamente, sus consideraciones sobre los argumentos expuestos.

Que en nuestro país, mediante Ley No. 6 de 22 de enero de 2002, se dicta normas para la transparencia en la gestión pública, establece la acción de Hábeas Data y dicta otras disposiciones y se regula el derecho de toda persona 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, así como, la información de carácter personal que mantengan las instituciones del Estado.

Conforme con lo dispuesto en la ley la petición debe hacerse por escrito o por medio de correo electrónico, sin formalidad alguna, detallando en lo posible, la información que se requiere.

Primeramente se ha de señalar que de las piezas que componen la acción de hábeas data que nos ocupa, observa el Pleno de esta Colegiatura Judicial que la iniciativa procesal del accionante ciertamente se deriva de la Nota SE-403-2008 de 9 de julio de 2008, expedida por el Secretario Ejecutivo del Consejo de Seguridad Pública y Defensa Nacional, que se emitió conforme al mandato establecido en la Resolución de 29 de mayo de 2008, emitida por el Pleno de esta Colegiatura, en el que se concede la acción de hábeas data promovida igualmente por la firma Rodríguez & Márquez Abogados, en representación de CAMILO RODRÍGUEZ, y en el que se ordena al Secretario Ejecutivo de Seguridad Pública y Defensa Nacional, que suministrara la información solicitada en un término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de la resolución. La Resolución de 29 de mayo, emitida por esta Superioridad, se sustentó en lo siguientes términos:

".....

De lo analizado hasta este momento, se ha podido comprobar legal y jurisprudencialmente que para negar el acceso o suministro de una información por ser considerada de acceso restringido, es necesario que haya sido clasificada previamente como tal, por medio de una resolución debidamente motivada. De allí, resulta necesario entonces determinar si en el negocio constitucional que ahora ocupa la atención del Pleno de la Corte esa condición se cumplió.

Según se puede apreciar en el informe que remitió el servidor público requerido particularmente Erick Espinosa, Secretario Ejecutivo del Consejo de Seguridad Pública y Defensa Nacional, a la activadora constitucional, no se evidencia, ni se indica que exista una resolución motivada en la que conste que la información que solicitó Rodríguez hubiese sido clasificada como de acceso restringido, para luego entonces poderle negar el suministro o entrega de la información requerida con fundamento no solo en la ley, sino también en la resolución que la catalogó como tal, sobre todo, cuando evidentemente se le está causando un perjuicio al peticionario al no saber siquiera, por qué no es apto para optar por una carta de naturalización panameña.

Por otro lado, de conformidad con el artículo 16 de la Ley No.6 de 22 de enero de 2002, cuando las instituciones del Estado nieguen el suministro o entrega de una información por ser considerada o catalogada como confidencial o de acceso restringido, también deben hacerlo mediante una resolución debidamente motivada, explicando detalladamente las razones en las que se fundamentó tal negativa de acceso a la información requerida.

Todo los nacionales y extranjeros son iguales ante la ley y, como tales, tienen derecho a solicitar información personal o de su incumbencia, y en este negocio es claro que le están lesionando derechos fundamentales a la activadora constitucional, como lo es el derecho de acceso a la información.

Otro aspecto que resulta necesario resaltarse es que en ningún momento se ha hecho referencia que la información solicitada por Rodríguez versa sobre un proceso investigativo llevado a cabo en su contra por el Consejo de Seguridad Pública y Defensa Nacional. Pero, aún en esa condición la información solicitada no puede ser negada cuando el solicitante tiene la calidad de parte dentro del respectivo proceso y, en este caso en particular, además que la información solicitada es de carácter personal, el peticionario Rodríguez es parte en vista que se trata de una negativa de información dentro de un proceso de solicitud de naturalización o para la obtención de una carta de naturaleza en el que no se le ha dado concepto favorable para ello, pero sin indicar las razones que se tuvieron para esa medida, y a lo cual pretende accederse mediante esta acción de habeas data.

Como quiera entonces que le asiste la razón a la activadora constitucional, al comprobarse la vulneración de derechos fundamentales, así como la libertad de acceso a la información, lo que corresponde en derecho es conceder la acción de habeas data promovida.

....."

Cabe señalar que, aún de la resolución expedida por esta Corporación, en el que concede la acción de hábeas data, el funcionario demandado proporciona la información solicitada a través de la Nota SE-403-2008 de 9 de julio de 2008 (Cfr. F.5), sin embargo, es concedida omitiéndose información valiosa para el accionante, tales como la fecha de los procesos y los despachos judiciales en donde se ventilaron los mismos. Por lo que, en virtud de esta circunstancia el señor CAMILO RODRÍGUEZ solicita nuevamente una acción de hábeas data a que la Secretaría Ejecutiva del Consejo de Seguridad Pública y Defensa Nacional de la Presidencia de la República amplíe la información de conformidad a lo establecido en el artículo el 3 de la Ley 6 de 2002 que también aplica en los casos en que la información sea incompleta. El mismo dispone lo siguiente:

> 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 este sentido, es oportuno reiterar como en tantas ocasiones se ha expresado que la institución de garantía, como lo es la acción de habeas data, ha de ser una acción a través de la cual una persona puede solicitar el suministro o acceso a información de carácter personal, bien para enmendarla, corregirla, suprimirla o actualizarla si está desfasada, adicionarla, que se encuentre en registro o bancos de datos de instituciones públicas cuando el servidor público responsable o custodio de dicha información no la haya suministrado o, si entregada lo haya hecho de manera insuficiente o en forma incompleta, como el caso que nos ocupa.

De esta manera somos de la opinión que si bien es cierto, el Secretario Ejecutivo del Consejo de Seguridad Pública y Defensa Nacional, Erick Espinosa remite finalmente a esta Corporación de Justicia la información solicitada por el accionante, según se observa a foja 21, en sello de la Secretaría General para la fecha del 30 de septiembre de 2008, cabe señalar que la información suministrada a esta Máxima Colegiatura Judicial fue solicitada por el señor CAMILO RODRÍGUEZ, lo que en consecuencia debe remitirse dicha información sin mayor dilación al accionante, en cumplimiento de la ley de transparencia de la gestión pública.

Frente a lo expuesto, no queda duda que el servidor público requerido Erick Espinosa, Secretario Ejecutivo del Consejo de Seguridad Pública y Defensa Nacional incumplió lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley No. 6 de 22 de enero de 2002 y sin ninguna causa justificada omitió entregar la información completa solicitada por el señor CAMILO RODRÍGUEZ, razón por la cual el Pleno de esta Corporación de Justicia estima procedente conceder la presente acción de habeas data.

IV. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONCEDE la acción de habeas data interpuesta por la firma Rodríguez & Márquez Abogados, en representación de CAMILO RODRÍGUEZ contra el Consejo de Seguridad Pública y Defensa Nacional de la Presidencia de la República para que complete la información suministrada en la Nota SE-403-2008 de 9 de julio de 2008.

Notifiquese,

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

HÁBEAS DATA PRESENTADO POR ANEL SAMUEL BLANQUISET CONTRA EL LICENCIADO ÁLVARO A. CABAL, VICEPRESIDENTE DE ASESORÍA JURÍDICA DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	09 de febrero de 2009
Materia:	Hábeas Data Primera instancia

Expediente: 501-08

VISTOS:

El señor ANEL SAMUEL BLANQUISET, actuando en su propio nombre, presentó, ante el Pleno de la Corte Suprema, Acción de Hábeas Data contra el señor Vicepresidente de Asesoría Jurídica de la Autoridad del Canal de Panamá (f.1), por no haber respondido a la solicitud de información formulada por aquél (fs. 2-3).

Procede la Sala a la decisión de la acción formulada, previo a lo cual se dejan expuestos los antecedentes de la misma.

I-ANTECEDENTES

Consta en autos que el señor BLANQUISET solicitó al Licenciado ÁLVARO A. CABAL, Vicepresidente de Asesoría Jurídica de la Autoridad del Canal de Panamá, mediante nota fechada el 13 de mayo de 2008 y recibida en ese despacho el mismo día, que respondiera a las siguientes interrogantes:

> "1. ¿Por qué no se me ha dado acuse de recibo de la Resolución No.40,087-2007-J.D., que le entregue (sic.) al Sr. Adolfo Vallarino el 29 de noviembre de 2007?
>
> 2. ¿Por qué no se me ha querido dar o expedir la Certificación de Terminación Laboral por Incapacidad Total y Permanente?
>
> 3. ¿Cuál sería mi "STATUS" (sic.) con la Autoridad del Canal de Panamá?
>
> 4. ¿Qué sucederá con mis Horas de Vacaciones?
>
> 5. Que según la Sra. Vielka Duarte de la Oficina de Enlace, yo tengo que esperar cumplir 62 años o jubilarme, para que me devuelvan mis horas de vacaciones (es decir, 16 años); Que tampoco tengo derecho a la Póliza de Seguro de Incapacidad Total y Permanente; y a ningún tipo de beneficio de la Autoridad del Canal de Panamá." (f. 2)

II.INFORME DEL FUNCIONARIO DEMANDADO

Mediante nota OAJ/08-1870 de 15 de julio de 2008 (fs. 10-11), el funcionario demandado manifestó haber dado respuesta a la solicitud del accionante a través de la nota DI/117-2008 de 19 de junio de 2008, agregando lo siguiente:

> "El día 4 de julio de 2008, se llamó al número de teléfono suministrado por el solicitante el cual fue respondido por una persona que de identificó (sic.) como la esposa del señor Blanquiset, y se le comunicó que la respuesta a la solicitud de información estaba disponible para su retiro en la Oficina de Asesoría Jurídica de la ACP, ubicada en el tercer piso del Edifico de la Administración, oficina 338. Posteriormente, en dos ocasiones (9 y 10 de julio de 2008), se contactó nuevamente a la señora Luz de Blanquiset para reiterarle que estaba lista la respuesta a la solicitud de su esposo; no obstante, a la fecha, la misma no ha sido retirada." (f. 11)

III.DECISIÓN DEL PLENO

Nos corresponde entonces, en función de las consideraciones anteriores, declarar si se violó el derecho fundamental del recurrente a la libertad de información, consagrado en el artículo 43 de la Constitución. En tal sentido, es menester aclarar que resultaría imposible determinar si ocurrió o no dicha violación sin un examen detallado de las normas legales concordantes, que son las que dan contenido a este derecho fundamental.

Observa esta Corporación que la información solicitada por el accionante es de acceso libre, conforme a la definición prevista en el numeral 6 del artículo 1 de la Ley No. 6 de 22 de enero de 2002, "Que dicta normas para la transparencia en la gestión pública, establece la acción de Hábeas Data y dicta otras disposiciones" (G.O. 24,476 de 23 de enero de 2002), mejor conocida como Ley de Transparencia. Por tanto, el accionante tiene derecho a solicitarla "sin necesidad de sustentar justificación o motivación alguna", tal como en efecto lo hizo en el caso presente, de conformidad con el párrafo primero del artículo 2 de la citada Ley.

Con respecto a los términos y modalidades en que debe suministrarse la información solicitada, la Ley de Transparencia señala lo siguiente:

> "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 compleja 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.

Se deberá prever un mecanismo claro y simple de constancia de la entrega efectiva de la información al solicitante, que puede hacerse también a través de correo electrónico cuando se disponga de tal facilidad y, en todo caso, cuando la solicitud hubiere sido presentada por esa vía.

En caso de que la información solicitada por la persona ya esté disponible al público en medios impresos, tales como libros, compendios, trípticos, archivos públicos de la administración, así como también en formatos electrónicos disponibles en Internet o en cualquier otro medio, se le hará saber la fuente, el lugar y la forma en que puede tener acceso a dicha información previamente publicada." (Subraya la Corte.)

Si bien este tribunal reconoce que la respuesta del funcionario demandado fue proferida fuera del término legal, como también fue extemporáneo el intento de comunicación telefónica con el accionante, dicha respuesta proporciona cabalmente la información solicitada por el accionante. En ese sentido, dado que la información solicitada aún se encuentra pendiente de entrega, sólo nos resta conminar al accionante a que pase a retirarla al despacho del funcionario demandado, y a éste a que la mantenga a disposición de aquél.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO HAY LUGAR a la concesión de la Acción de Hábeas Data interpuesta por el señor ANEL SAMUEL BLANQUISET, contra el señor Vicepresidente de Asesoría Jurídica de la Autoridad del Canal de Panamá.

Notifíquese y cúmplase,

ADÁN ARNULFO ARJONA
MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCIÓN DE HABEAS DATA PROMOVIDA POR EL LICENCIADO VÍCTOR ECHEVERS-CALOBRIDES, CONTRA EL INGENIERO JUAN PLANELS, DIRECTOR DEL INADHE. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 16 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 16 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Data Primera instancia
Expediente:	702-08

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la acción de hábeas data promovida por el licenciado Víctor Echevers-Calobrides, contra el Director General del Instituto Nacional de Formación Profesional y Capacitación para el Desarrollo Humano (INADEH).

Procede de inmediato esta Corporación de Justicia a pronunciarse sobre la admisibilidad de la presente institución de garantía.

Del libelo de hábeas data promovido, no se desprende cuál fue la información solicitada y que aún no le ha sido suministrada al activador constitucional, como para que esta Superioridad comprenda cuál es la disconformidad del accionante y pueda procederse a admitir la acción presentada (f.1).

Aunado a lo anterior, tampoco se evidencia entre las pruebas presentadas la Nota autenticada o con sello de recibido dirigida, en todo caso, al Director General del Instituto Nacional de Formación Profesional y Capacitación para el Desarrollo Humano en donde conste cuál fue la información, bien personal o de acceso público, solicitada y que no le ha sido entregada y, además, en qué fecha fue solicitada esa información para saber si no ha sido suministrada dentro del término legal para ello.

Es más, el activador constitucional solamente presenta una copia simple de una declaración jurada rendida por Alexis Dixon Rodríguez, así como una copia simple de una querella penal, que no alcanzan a explicar a este Tribunal de Habeas Data, en qué consiste la petición del actor.

Siendo entonces que el accionante no acompañó debidamente con su libelo de demanda copia debidamente autenticada o con el sello de recibido de la solicitud de información, así como tampoco se desprende en qué consiste la acción de hábeas data presentada, esta Corporación de Justicia debe desestimar la acción interpuesta.

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, NO ADMITE la acción de habeas data promovida por el licenciado Víctor Echevers-Calobrides, contra el Director General del Instituto Nacional de Formación Profesional y Capacitación para el Desarrollo Humano.

Notifíquese y archívese.

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCION DE HABEAS DATA PRESENTADA POR LOS LICENCIADOS GUILLERMO A. COCHEZ Y VICTOR M. MARTINEZ CONTRA CABLE & WIRELESS PANAMA, S. A. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	16 de febrero de 2009
Materia:	Hábeas Data Primera instancia
Expediente:	304-06

VISTOS:

Los Licenciado GUILLERMO ALBERTO COCHEZ FARRUGIA y VICTOR MANUEL MARTINEZ CEDEÑO actuando en su propio nombre, han presentado acción de Habeas Data a fin de que se le requiera al representante legal de la empresa CABLE & WIRELESS información relacionada con los salarios de los ejecutivos de dicha empresa.

Los actores fundamentan la viabilidad de este requerimiento ante la negativa de la referida empresa de suministrar la información peticionada.

La petición de información propuesta por los accionantes se hizo llegar a la empresa CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A. mediante Nota de 14 de marzo de 2006 (véase foja 12 del expediente) que en su parte pertinente señala lo siguiente:

> "Por tal razón, y ejerciendo el derecho ciudadano que nos asiste, le solicitamos nos facilite la siguiente información, relacionada con los salarios de los ejecutivos de la empresa bajo su digna dirección:
>
> 1-Partiendo de la base que el anterior Gerente General del INTEL, S.A., hoy Cable & Wireless Panamá, S.A., no podía tener un salario mayor de B/.7,000.00, incluyendo gastos de representación, equivalente al salario de un Ministro de Estado, preguntamos el número y detalle de todos los funcionarios que dentro de esa empresa ganan esa cantidad o sobre ella.

2-Si usted, como Presidente y Gerente General de la empresa, además de los B/.50.000.00 mensuales que devenga como salario, recibe alguna otra cantidad en otros conceptos, tales como gastos de vivienda, escuela, viajes etc.

3-Si los Vicepresidentes Ejecutivos de la empresa como JORGE NICOLAU, PEDRO DÍAZ ALFARO Y ARTURO GERBAUD DE LA GUARDIA, además de los B/.25.000.00 que devengan mensualmente, tienen alguna otra entrada, en otros conceptos".

A juicio de los peticionarios, esta información les debe ser suministrada, porque consideran que la sociedad demandada es una empresa de capital mixto, con participación accionaria del Estado panameño y tal circunstancia la sujeta a las normas de la Ley 6 de 22 de enero de 2002.

Ante la solicitud de información recibida, la sociedad CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A. se negó a ofrecer los datos solicitados, tal como se observa de la Nota de 28 de marzo de 2006 que milita a fojas 13, 14 y 15 del expediente. De la citada misiva, se aprecia que la empresa CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A. funda su negativa con apoyo en varias razones, a saber:

a-Que no existe ninguna disposición legal que le obligue a revelar a terceros información relativa a los salarios de sus empleados.

b-Que los datos solicitados no pueden ser revelados porque constituyen información de carácter confidencial.

c-Los datos que se requieren no guardan ninguna relación con el servicio público que esta empresa presta a sus clientes o usuarios.

EXAMEN DEL TRIBUNAL

En acatamiento de las normas rituales respectivas, corresponde que el Pleno examine la cuestión pertinente a la admisibilidad o no de la presente acción de Habeas Data, tarea que pasa a desarrollar seguidamente, de conformidad con las consideraciones que a continuación se adelantan:

Para que la acción de Habeas Data cumpla los presupuestos esenciales para su tramitación, es preciso que, entre otras exigencias, se satisfagan los siguientes requisitos:

a-Que la parte a la que se le solicita la información cuente con la legitimación pasiva para ser, de acuerdo a la Ley 6 de 2002, objeto de estos requerimientos. (cfr. art.1 numeral 8 de la Ley 6 de 2002-"INSTITUCIÓN. toda agencia o dependencia del Estado, incluyendo las pertenecientes a los Órganos Ejecutivo, Legislativo y Judicial, el Ministerio Público, las entidades descentralizadas, autónomas y semiautónomas, la Autoridad del Canal de Panamá, los Municipios, los Gobiernos Locales, las empresas de capital mixto, las Cooperativas, las Fundaciones, los Patronatos, y los Organismos no Gubernamentales que hayan recibido o reciban fondos, capital o bienes del Estado").

b-Que los datos requeridos constituyan información que califique como de ACCESO PUBLICO y sobre la cual no graviten limitaciones en su divulgación por su naturaleza confidencial o de acceso restringido, a tenor de la Ley. (art.1 numeral 5 y 7; arts.8, 13 y 14 de la Ley 6 de 2002).

Dentro del análisis de admisibilidad de la presente acción de Habeas Data, el Pleno constata que la exigencia de legitimación pasiva se cumple a cabalidad en el caso que nos ocupa, ya que la petición de información se ha dirigido a la empresa CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A. sociedad anónima con participación accionaria del Estado, que presta a la ciudadanía el servicio público de telecomunicaciones, junto a otros operadores debidamente autorizados.

De igual forma se observa que aparece acreditado junto con el libelo contentivo de la acción, la solicitud de información planteada, así como su negativa.

Con relación al segundo de los presupuestos que se ha reseñado, esto es, la naturaleza de la información que se pide, el Pleno observa que, lamentablemente, la misma no cumple las exigencias para la admisión del Habeas Data por los motivos que a continuación se exponen:

c- La determinación del monto de los salarios que devengan el Presidente y Gerente General, CHISTOPHER JOHN HETHERINGTON, así como los Vicepresidente Ejecutivos JORGE NICOLAU, PEDRO DÍAZ ALFARO Y ARTURO GERBAUD DE LA GUARDIA, de la empresa CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A. exige, como es natural, la consulta de la información y registros individuales que de ellos conste en los respectivos expedientes

de Personal o Recursos Humanos. Tal circunstancia, pone de manifiesto la imposibilidad de que CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A. divulgue tal información, puesto que la misma es considerada por la Ley, como una información de carácter confidencial, según se sigue, claramente, del inciso final del numeral 5 del artículo 1 de la Ley 6 de 2002 que a la letra preceptúa:

"Artículo 1. Para efectos de la aplicación e interpretación de esta Ley, los siguientes términos se definen así:

1- ...

5-INFORMACIÓN CONFIDENCIAL. (....)

Para efectos de esta Ley, también se considera como confidencial la información contenida en los registros individuales o expedientes de Personal o de Recursos Humanos de los funcionarios".

d-CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A. es una sociedad anónima dentro de cuya composición accionaria el Estado mantiene un 49% de las acciones, pero ello desde ningún punto de vista la convierte en una agencia o dependencia del Estado. Al respecto el artículo 33 de la Ley Nº5 de 9 de febrero de 1995 establece:

"Artículo 33. Mientras el Estado mantenga el ciento por ciento (100%) de las acciones de INTEL, S.A. se aplicará el artículo 74 del Código Fiscal. El INTEL, S.A. (ahora CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A.) se regirá por las normas de derecho privado, luego que el sector privado adquiera acciones de ésta empresa".

e-El principio de publicidad y acceso libre que consagra el artículo 11 del Ley 6 de 2002 respecto de la información sobre la contratación y designación de funcionarios, planillas, gastos de representación, etc. es exigible únicamente a las agencias o dependencias del Estado, como se aprecia fácilmente de la lectura de dicha disposición que es del tenor siguiente:

"Artículo 11. Será de carácter público y de libre acceso a las personas interesadas, la información relativa a la contratación y designación de FUNCIONARIOS, planillas, gastos de representación, costos de viajes, emolumentos o pago en concepto de viáticos y otros, DE LOS FUNCIONARIOS DEL NIVEL QUE SEA Y/O DE OTRAS PERSONAS QUE DESEMPEÑEN FUNCIONES PÚBLICAS" (El destacado es propio)

f-El Presidente y Gerente General de CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A. señor CHISTOPHER JOHN HETHERINGTON, así como los Vicepresidentes Ejecutivos JORGE NICOLAU, PEDRO DÍAZ ALFARO Y ARTURO GERBAUD DE LA GUARDIA, son particulares que trabajan en ésta sociedad anónima, no desempeñan funciones públicas y, no son, por tanto, servidores públicos de conformidad con el artículo 299 de la Constitución Nacional como se observa a continuación:

"Artículo 299. SON SERVIDORES PÚBLICOS LAS PERSONAS NOMBRADAS temporal o permanentemente EN CARGOS DEL ÓRGANO EJECUTIVO, Legislativo y Judicial, de los Municipios, entidades autónomas o semiautónomas; y en general, LAS QUE PERCIBAN REMUNERACIÓN DEL ESTADO" (El destacado es propio).

Con apoyo en las disposiciones a que se ha hecho referencia se observa claramente que en el tema atinente a la información sobre salarios, gastos de representación y demás remuneraciones existe una nítida diferenciación en cuanto al régimen legal que lo protege, según se trate, de un servidor público o de un trabajador particular. En el caso de los servidores públicos la información sobre su contratación y designación, salarios y demás emolumentos es de carácter público y las personas interesadas tienen libre acceso a ella por ministerio expreso de la Ley (art.11 de la Ley 6 de 2002). En cambio, la misma información en relación con particulares que laboran en una sociedad anónima privada que presta un servicio público es confidencial y no puede ser divulgada sino con arreglo a los procedimientos legales respectivos.

En el caso de los servidores públicos la confidencialidad de su información no se extiende al tema salarial, a pesar de que los datos correspondientes es obvio que deben figurar en los registros individuales o expedientes de Personal o de Recursos Humanos. La confidencialidad en este supuesto debe entenderse que prevalece para cualquier otro dato o información que repose en dichos registros o expedientes individuales, con la salvedad de la cuestión salarial que, por lo explicado, tiene un régimen jurídico especial que le atribuye un carácter público a la misma (art.11 de la Ley 6 de 2002).

De otro lado, esta Corporación estima que resulta importante aprovechar la ocasión que ofrece el presente caso, para destacar que de acuerdo a la Constitución Nacional (art.44) y a la Ley 6 de 2002 existen distintos planos de obligación en divulgar información de naturaleza pública, dependiendo del carácter estatal o privado de la entidad o empresa a la cual se le formula el requerimiento.

En este sentido, es conveniente tener en cuenta el contraste que existe en uno y otro caso como se aprecia a continuación:

1-La información que emana de la Administración Estatal es de carácter pública y queda sometida, sino no hubiere restricciones de Ley, a la posibilidad de ser conocida por cualquier persona, sin necesidad de sustentar justificación o motivación alguna, en acatamiento de los principios de publicidad, acceso público y transparencia (art.1 numerales 10, 11 y 13 de la Ley 6 de 2002).

2-Toda persona se le garantiza el derecho de acceso a su información personal que conste en Banco de Datos o Registros Oficiales o particulares, cuando estos últimos sean empresas que prestan un servicio al público o se dediquen a suministrar información (art.44 Constitución Nacional).

3-Las empresas privadas que suministren servicios públicos con carácter de exclusividad, están obligadas a proveer la información que le soliciten los usuarios del servicio en relación con éste (art.2 de la Ley 6 de 2002).

4-Las Cooperativas, Fundaciones, Empresas de Capital Mixto, Patronatos y los Organismos no Gubernamentales que hayan recibido fondos, capital o bienes del Estado deberán garantizar el derecho de libertad de información a cualquier persona que lo solicite respecto de asuntos en trámite, en curso, en archivos, expedientes, documentos, registros, decisiones administrativas o constancias de cualquier naturaleza en su poder (art.1 numerales 2 y 8 de la Ley 6 de 2002).

En definitiva, debe quedar claro que este Habeas Data que ha dado origen al caso en estudio es, infortunadamente, inviable por el contenido y naturaleza de la información que se solicita, en atención a que:

a-Los datos relativos a la contratación, salarios y demás emolumentos son exigibles únicamente a quienes ostentan la categoría de servidores públicos y desempeñan funciones de la misma naturaleza, (art.299 Constitución Nacional; art.11 Ley 6 de 2002) condición ésta que no tienen los particulares que laboran al servicio de la empresa CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A., por lo que tal información en relación con éstos últimos es considerada por la Ley como confidencial, ya que ella reposa en los registros individuales o expedientes de Personal o Recursos Humanos (art.1 numeral 5 de la Ley 6 de 2002).

b-La información requerida no guarda relación con la prestación del servicio público que se brinda a los usuarios de dicha empresa (art.2 Ley 6 de 2002).

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema en Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la acción de Habeas Data propuesta por los Licenciados GUILLERMO COCHEZ FARRUGIA y VICTOR M. MARTINEZ contra CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A.

Notifíquese.

ADÁN ARNULFO ARJONA L.
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- LUIS MARIO CARRASCO -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA POR EL SEÑOR KEVIN HARRINGTON CONTRA EL SEÑOR MINISTRO DE LA PRESIDENCIA. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Alberto Cigarruista Cortez
Fecha:	17 de febrero de 2009
Materia:	Hábeas Data Primera instancia
Expediente:	893-08

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la acción de Hábeas Data impetrada por el señor Kevin Harrington contra el Ministro de la Presidencia.

Según indica el recurrente en el libelo de demanda, su petición de información se recibió en dicha entidad el día 26 de junio de 2008 y la misma consistía en "copias de documentación dable referente al Contrato de Concesión de PYCSA Panamá, R.P.".

Consideraciones y Decisión del Pleno:

Luego de advertidos los señalamientos del actor, pasamos en esta etapa de admisibilidad a verificar si se cumplen con los presupuestos de forma establecidos para la procedencia de esta acción.

Siendo esta la tarea encomendada, observamos con meridiana claridad la imposibilidad de admitir esta acción. Afirmamos lo anterior porque el petente no adjunta a esta pretensión constitucional, las más mínimas constancias que permitan dar trámite a la causa. Así pues, lo que adjunta es un informe de gestión dirigido al señor Juez Séptimo de Circuito Civil, licenciado Guillermo Ballesteros y una nota al señor Ministro de Obras Públicas; documentos que no guardan relación con las circunstancias fácticas señaladas en el libelo de la acción constitucional objeto de estudio.

Incumple por tanto el petente, en adjuntar original o copia de la solicitud de información presentada ante el Ministro de la Presidencia. La falta de este vital documento impide verificar si en efecto se hizo una solicitud, y si de haber sido así, no se puede comprobar la fecha en que se recibió la petición en esa dependencia. Por lo tanto, resulta imposible determinar si en efecto ha transcurrido el término de ley para dar respuesta a la solicitud formulada. Esta falta de pruebas impide además, verificar en qué consistía la información, si la misma era de acceso público o no y si en efecto como señala el actor, se brindó una respuesta fuera de término y que no satisfacía lo señalado en su petición.

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 Hábeas Data formulada por el señor Kevin Harrington contra el señor Ministro de la Presidencia.

Notifíquese.

ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
LUIS MARIO CARRASCO-- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO-
VICTOR L. BENAVIDES P.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA POR EL SEÑOR ANEL SAMUEL BLANQUISET CONTRA EL SECRETARIO GENERAL DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMA, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Alberto Cigarruista Cortez
Fecha:	17 de febrero de 2009
Materia:	Hábeas Data Primera instancia
Expediente:	806-08

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la acción de Hábeas Data instaurada por el señor ANEL SAMUEL BLANQUISET contra el señor Secretario General de la Caja de Seguro Social, Dr. Pablo Vivar Gaitán.

Mediante la solicitud de información, el accionante requiere se le extienda una "certificación" donde se le notifique sobre circunstancias personales que dieron lugar a una pensión, así como el diagnóstico correcto para ello.

Agrega el actor que la solicitud fue recibida en la entidad señalada, el día 27 de agosto de 2008, sin embargo ha transcurrido el término de ley y no se le ha dado respuesta a su petición.

Consideraciones y Decisión del Pleno:

En virtud de lo anterior, esta acción se puso en conocimiento del Magistrado Sustanciador para que decidiera sobre la admisión de la misma.

Conviene aclarar en esta instancia, que la citada acción se admitió con el fin de salvaguardar el derecho a la información de carácter personal a la que se hacía referencia, en adición a que con ella se pretende la posible verificación y corrección de dicha información. Señalamos lo anterior, porque al indicarse que lo solicitado era la expedición de una certificación, pudiese sobrevenir la duda si a través de esta acción se podía impeler a una autoridad a la emisión de una certificación.

Es así como luego de admitida esta pretensión constitucional, se solicitó el envío de la actuación o en su defecto un informe sobre los hechos motivo de la controversia. Consecuentemente, la autoridad requerida informa a la Corte Suprema de Justicia las circunstancias fácticas que se suscitaron en este caso; indicando al respecto, que en efecto el día 27 de agosto de 2008 se presentó la solicitud antes descrita. En virtud de ello se emitió una nota a la Dirección Nacional de Prestaciones Económicas el día 3 de septiembre de 2008; recibiéndose la correspondiente respuesta el día 16 de septiembre del presente año. Contando con lo anterior, se expide la certificación requerida el día 19 de septiembre de 2008, sin que hasta la fecha el petente haya retirado el documento descrito con prelación.

Teniendo presente la información desarrollada por la autoridad requerida, pasamos a resolver la controversia constitucional sometida a consideración del Pleno de la Corte Suprema de Justicia.

Las constancias procesales y las circunstancias fácticas reseñadas, permiten concluir de forma diáfana, que no le asiste la razón al recurrente. Las razones para ello las desarrollamos así.

Tenemos que la solicitud de información es receptada el día 27 de agosto del 2008, razón por la que el funcionario tenía hasta el día 27 de septiembre del presente año para dar respuesta a lo pedido. En ese sentido se observa, que inmediatamente la autoridad realizó los actos encaminados a cumplir con su obligación; muestra de ello son las notas que se enviaron a las demás direcciones de la Caja de Seguro Social y se culminó la gestión con la expedición de la certificación el día 19 de septiembre de 2008, es decir, dentro del término que la ley otorga para responder las peticiones.

Las actuaciones del señor Secretario General de la Caja de Seguro Social, no demuestran negativa alguna para entregar lo pedido, muy por el contrario, evidencian un desempeño acorde con lo dispuesto en las normas legales sobre la materia.

En este caso, quien no ha obrado en debida forma ha sido el actor, que no ha retirado el documento pedido y que fue emitido dentro del término de ley. La reticencia del señor Anel Samuel Blanquiset en retirar la información, sólo demuestra la buena fe de la autoridad acusada, tal y como en reiteradas ocasiones ha señalado esta Corporación de Justicia.

No podemos culminar nuestro análisis sin recordarle a la autoridad, no enviar a este Tribunal de Justicia la información requerida, ya que no es este el ente a quien le corresponde custodiar y entregar la información.

Respecto a estos hechos, el Pleno del Máximo Tribunal de Justicia ha indicado lo siguiente:

> "Continuando con el estudio de lo citado, advertimos que no es correcto enviar la información solicitada a esta Corporación de Justicia, sino que la misma debe seguir poniéndose a disposición del petente, toda vez que no es este Tribunal el responsable de realizar las gestiones encaminadas a la efectiva entrega de lo requerido. Por ello, no existe razón alguna de que la misma repose en custodia de esta Máxima Corporación de Justicia.

No obstante lo anterior, advertimos que dentro del expediente de Hábeas Data, la autoridad acusada pone de manifiesto que la información requerida se encuentra a disposición del petente, y que ha sido éste quien no se ha acercado a las instalaciones de la institución para retirar la misma.

Esta situación nos invita a presumir la buena fe de la autoridad acusada que no se ha negado a la entrega de la información. Es decir, que si efectivamente existe una reticencia por parte del petente de retirar la información, ello no puede traducirse en una una negativa por parte de la autoridad acusada de entregar lo solicitado. Sin embargo, conviene advertir que de comprobarse por parte del requirente que es falso el hecho que lo pedido se encuentra a su disposición, resulta perfectamente viable imponer sanciones en contra del funcionario en cuestión.

Al tenor de las circunstancias fácticas arriba expuestas, no debe ser otro el criterio de este Máximo Tribunal de Justicia, que el de instar al accionante al retiro de la información que según criterio de la autoridad se encuentra a su disposición". (ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADO POR EL SEÑOR HÉCTOR JOAQUÍN PRIETO CONTRA EL SECRETARIO GENERAL DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL. 20 DE JUNIO DE 2007).

Queda claro que tanto las normas legales, la jurisprudencia y las actuaciones señaladas en el proceso, le dan la razón a la autoridad acusada y en virtud de ello se debe instar al accionante al retiro de la información que según criterio de la autoridad se encuentra a su disposición.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CONCEDE la acción de Hábeas Data presentada por el señor ANEL SAMUEL BLANQUISET contra el señor Secretario General de la Caja de Seguro Social.

Notifíquese.

ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
LUIS MARIO CARRASCO -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
VICTOR L. BENAVIDES P.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA POR MORGAN & MORGAN EN REPRESENTACIÓN DE ANTONIO J. ALFARO, REPRESENTANTE LEGAL DE LA ASOCIACIÓN DE ADMINISTRADORES DE JUEGOS DE AZAR CONTRA LA JUNTA DE CONTROL DE JUEGOS DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMA, DIEICISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Alberto Cigarruista Cortez
Fecha:	17 de febrero de 2009
Materia:	Hábeas Data Primera instancia
Expediente:	636-08

VISTOS:

La firma de abogados Morgan & Morgan, ha presentado formal acción de Hábeas Data en representación de la ASOCIACIÓN DE ADMINISTRADORES DE JUEGOS DE AZAR, contra la Junta de Control de Juegos del Ministerio de Economía y Finanzas.

Consta en el libelo de demanda, que la información requerida por la mencionada asociación, versa sobre una investigación que se le sigue a la empresa Hotelera Marbella, S. A., quien pretende suscribir un contrato de Administración y Operación de Casino Completo.

Como quiera que nos encontramos en la fase de admisibilidad de esta pretensión constitucional, corresponde verificar el cumplimiento de las disposiciones legales sobre Hábeas Data (Ley 6 de 2002).

La revisión preliminar del expediente, permite verificar a simple vista el incumplimiento de las normas que rigen esta materia.

Afirmamos lo anterior, porque ni siquiera se adjunta copia u original de la petición que se formalizó ante la Junta de Control de Juegos. La inexistencia de este documento, hace imposible la admisión de esta pretensión constitucional. Y es que la ley 6 de 2002, es clara al indicar en su artículo 5, que es necesario formular una petición ante el ente requerido, la cual debe cumplir con los requisitos legalmente establecidos. Sin embargo, en este caso en particular, no se cuenta con ese elemento mínimo que permita verificar si se han cumplido los presupuestos de los artículos 5 y 6 de la ley 6 de 2002, tales como el nombre del solicitante, lo que se pide, etc.

Dicha deficiencia impide además, que éste Tribunal de Justicia en sede constitucional, pueda verificar la fecha en que la solicitud fue recibida ante la entidad acusada, para así determinar si en efecto se incumplió con el término de los treinta días calendarios con que se cuenta para contestar a lo pedido (artículo 7 de la ley 6 de 2002). Es más, no se puede comprobar si quiera si en efecto la petición fue recibida por la Junta de Control de Juegos. Y es que en esta ocasión, lo único que se adjuntó al expediente por parte de la petente, es el poder para actuar y el libelo de la acción de Hábeas Data.

Ante estas circunstancias, no queda duda que no cuenta este Tribunal de Justicia con los elementos mínimos para resolver la controversia suscitada. No se puede verificar si en efecto se solicitó tal información, qué fue lo pedido, cuándo se recibió y si en efecto ello fue así, la fecha, entre otros aspectos de trascendental importancia en la acción de Hábeas Data.

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 Hábeas Data promovida por la firma de abogados Morgan & Morgan en representación de ASOCIACIÓN DE ADMINISTRADORES DE JUEGOS DE AZAR, contra la Junta de Control de Juegos del Ministerio de Economía y Finanzas.

Notifíquese.

ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
LUIS MARIO CARRASCO -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

HABEAS DATA PRESENTADO POR EL LICENCIADO RODRIGO LOPEZ MAITIN EN CALIDAD DE CURADOR DE LA QUIEBRA DE "THE PROVIDENCE CORPORATION" (JUZGADO DECIMOSEXTO DEL CIRCUITO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMA) CONTRA LA SUPERINTENDENCIA DE BANCOS DE PANAMA. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMA, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Hábeas Data Primera instancia
Expediente:	118-08

VISTOS

El Licenciado Rodrigo López Maitín, en su propio nombre ha presentado acción de Hábeas Data contra el Superintendente de Bancos, puesto que estima se encuentra legitimado para obtener la información solicitada en nota recibida el 24 de noviembre de 2006.

CONSIDERACIONES DEL ACCIONANTE

Manifiesta el accionante, que requirió al Superintendente de Bancos el 24 de noviembre de 2006, en calidad de curador de la quiebra de The Providence Corporation, designado por el Juzgado Décimo Sexto de Circuito, Ramo Civil, información relacionada con los estados financieros de la liquidación de BANCO DISA, S. A.

En ese sentido indicó, que su solicitud esta fundamentada en el interés legítimo que le asiste, toda vez que el BANCO DISA, S.A. en liquidación, es objeto de un proceso judicial por parte de la quiebra de The Providence Corporation y además, es el denunciante de una serie de irregularidades de naturaleza penal cometidas por BANCO DISA, S.A., lo que originó un sumario en investigación ante la Fiscalía Tercera y posteriormente conocido por el Juzgado Quinto de Circuito Penal de Panamá.

En consecuencia, solicita a esta Corporación de Justicia ordene al Superintendente de Bancos, proporcionar la información requerida.

RESPUESTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO

El Licenciado Gustavo Villa, Superintendente Interino, remitió el informe correspondiente, en Nota SBP-DJ-N014-2008 de 3 de marzo de 2008, recibido en la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia el mismo día.

Al respecto precisó, que la petición del Licenciado Rodrigo López Maitín, fue atendida mediante Nota SBP-DJ-AL7-N02617-2006 de 19 de diciembre de 2006, en la cual se le manifestó que la información obtenida por la Superintendencia de Bancos, en ejercicio de sus funciones, es de carácter reservado y sólo será proporcionada a la autoridad competente.

Estima que lo esbozado se encuentra sustentado en el artículo 15 de la Ley 6 de 2002, en el artículo 10 del Decreto Ejecutivo 124 de 21 de mayo de 2002 y particularmente en el artículo 84 del Decreto Ley 9 de 26 de febrero de 1998, el que restringe a la Superintendencia de Bancos revelar a terceras personas información obtenida según lo dispuesto en ese precepto legal, salvo que se trate de autoridad competente dentro del curso de un proceso penal.

Sumado a lo que precede, hizo referencia a la Resolución General S.B.No. 02-2004 mediante la cual esa institución, precisó la información que considera de acceso público y la clasificada como confidencial, de acceso restringido y de carácter reservado, incluyéndose la relacionada a los procesos administrativos que tramita esa entidad.

Por consiguiente, es del criterio que la información que obtiene la institución en ejercicio de sus funciones, es de carácter reservado y solo podrá revelarla a la autoridad competente y no a terceras personas, razones por las cuales no era procedente suministrarle la información requerida al Licenciado López Maitín.

Por último agregó, que aún cuando la quiebra de The Providence Corporation tramita un proceso ordinario contra BANCO DISA, S.A., en liquidación forzosa, a la fecha, esa quiebra no ha sido reconocida como acreedora de la Liquidación de BANCO DISA, S.A., por tanto, no siendo parte de ese proceso, tampoco está facultado para solicitar la información relacionada con la liquidación ante el liquidador del banco.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE HÁBEAS DATA

Luego de expuestos los hechos que han dado origen a la presentación de la acción de Hábeas Data, así como el informe de la autoridad demandada, presentamos las siguientes consideraciones:

En primer lugar, observamos que el Licenciado López Maitín ha requerido al Superintendente de Bancos información relacionada con la liquidación del BANCO DISA, S.A., en calidad de curador de la quiebra de The Providence Corporation, tal como consta a fojas 69-70.

Al respecto, debemos puntualizar que lo solicitado, según el artículo 15 de la Ley 6 de 22 de enero de 2002, debe regirse por las normas de acceso y de información contenidas en el Código Judicial, la legislación bancaria y

normas aplicables a la prevención y el combate del blanqueo de capitales, tratándose entre otras, de información relacionada con expedientes administrativos de carácter reservado referente a cuentas bancarias.

Así, corresponde remitirnos a la legislación bancaria, particularmente a lo estipulado en el artículo 84 del Decreto Ley 9 de 26 de febrero de 1998, que a la letra expresa:

> "INFORMACIÓN SOBRE CLIENTES DE UN BANCO. La información obtenida por la Superintendencia de Bancos en el ejercicio de sus funciones relativa a clientes individuales de un banco, sólo podrá ser revelada a la autoridad competente conforme a las disposiciones legales vigentes, dentro del curso de un proceso penal.
>
> La Superintendencia, incluyendo a todo su personal y a los auditores externos, asesores e interventores designados por ella, deberá guardar la debida reserva sobre toda la información que le haya sido suministrada o que haya obtenido conforme a este Decreto Ley, y en consecuencia no podrán revelarla a terceras personas, salvo que se trate de autoridad competente conforme a lo dispuesto en este artículo. Se exceptúan de esta disposición aquellos informes o documentos que de conformidad con este Decreto Ley deban hacerse del conocimiento público.
>
> Los funcionarios públicos que con motivo de los cargos que desempeñen tengan acceso a la información de que trata este artículo, quedarán obligados a guardar la debida reserva aún cuando cesen sus funciones."

Luego entonces, advertimos que la información solicitada por el accionante al Superintendente de Bancos, se encuentra regulada por el Derecto Ley 9 de 1998, el que previo a la Ley 6 de 22 de enero de 2002, ya había establecido que la información obtenida por esta institución en ejercicio de sus funciones, según lo contemplado en dicho precepto legal, es de carácter restringido, es decir, solamente se puede acceder a ella en virtud de autoridad competente dentro de un proceso penal, exceptuándose los informes o documentos que según lo dispuesto deben ser de acceso público.

Ciertamente, tal como lo expuso el Superintendente de Banco en el informe remitido, aún cuando tenga interés en la liquidación del BANCO DISA, S.A., como curador de la quiebra de The Providence Corporation, en ocasión de un proceso ordinario contra BANCO DISA, S.A., no se le puede facilitar la información puesto que el ordenamiento jurídico, es claro al expresar que solamente se le puede suministrar esta clase de requerimiento a la autoridad competente en un proceso penal.

En ese sentido, se ha pronunciado esta Corporación de Justicia en fallo de 6 de julio de 2004, cuando se solicitó a la Superintendecia de Bancos, información obtenida en ejercicio de sus funciones según el Decreto Ley 9 de 1998, sentencia que en lo medular es del tenor siguiente:

> "En este sentido, es correcta la apreciación vertida por parte de la Superintendencia sobre la limitación referente al suministro de información obtenida conforme al Decreto Ley 9 de 1998 que regula esta institución, pues tal como se desprende de la normativa que antecede solo podrá ser otorgada a requerimiento de autoridad competente y ante un proceso penal en trámite.
>
> Tal como se ha pronunciado en diversas ocasiones este Tribunal, a pesar de la ausencia de formalismos mayores al momento de interponer esta acción, existen requisitos elementales que deben ser atendidos 1) como la aportación del documento original en que se solicita la información, con su respectivo sello de recibido por la autoridad correspondiente; 2) el cumplimiento del plazo que tiene la autoridad para atender la solicitud y 3) que se trate de una información de acceso libre o público.
> En consecuencia, se advierte que no existe negativa, insuficiencia o inexactitud en el suministro de la información, más bien una regulación especial que dispone la reserva de dicha información, por lo tanto se infiere la omisión de lo establecido en el tercer punto señalado en el párrafo anterior, lo que hace inadmisible el recurso." (lo resaltado es nuestro)

De otro modo, es visible a fojas 71-73 que el Licenciado Olegario Barrelier, Superintendente de Bancos, contestó al peticionario de manera congruente y satisfactoria, de conformidad con lo estipulado en el artículo 16 de la Ley 6 de 22 de enero de 2002, aplicable a los casos en los que las entidades públicas se encuentran imposibilitadas para entregar información, por ser de carácter confidencial o de acceso restringido, puesto que mediante resolución

motivada expuso las razones por los cuales se le negó el suministro de la información requerida, así como el fundamento legal que amparaba su decisión.

Por consiguiente, este Tribunal de Hábeas Data es del criterio que el Superintendente de Bancos actuó de conformidad con lo consagrado en nuestro ordenamiento jurídico, por lo que de ninguna manera se ha evidenciado la vulneración del derecho de acceso a la información, siendo lo procedente no conceder la acción de hábeas data presentada por el Licenciado Rodrigo López Maitín.

PARTE RESOLUTIVA

En virtud de lo que antecede, la Corte Suprema, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CONCEDE la Acción de Hábeas Data presentada por el Licenciado Rodrigo López Maitín contra el Supreintendente de Bancos.

Notifíquese y Cúmplase,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- LUIS MARIO CARRASCO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

INCONSTITUCIONALIDAD

Acción de inconstitucionalidad

ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO JOSE PIO CASTILLERO EN REPRESENTACION DE LA SEÑORA SATURNINA RANGEL DE GILL CONTRA EL DECRETO EJECUTIVO NO.661 DE 29 DE OCTUBRE DE 2003 DICTADO POR LA PRESIDENTA DE LA REPUBLICA Y LA MINISTRA DE EDUCACION. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Inconstitucionalidad Acción de inconstitucionalidad
Expediente:	647-06

VISTOS:

El Licenciado José Pio Castillero, en representación de Saturnina Rangel de Gill, ha presentado acción de inconstitucionalidad contra el Decreto Ejecutivo No.661 de 29 de octubre de 2003 proferido por la Presidenta de la República y la Ministra de Educación.

El apoderado judicial sustenta su demanda, básicamente en los siguientes hechos:

1. Que el Decreto Ejecutivo 661 de 29 de octubre de 2003, firmado por Mireya Moscoso y la Ministra de Educación Doris Rosas de Mata, resolvió destituir a la señora Saturnina Rangel de Gill del cargo de Directora del Colegio Venancio Fenosa Pascual, el cual había obtenido mediante concurso público.

2. Que en dicho decreto se aplicó la sanción más grave sin explicar las razones de ello, que no hay motivación ni justificación alguna, por lo que el acto es violatorio de la Ley 47 de 1946 Orgánica de Educación ya que era una servidora pública con estabilidad en el cargo, y adicionalmente, no establece el decreto de destitución el trámite utilizado para demostrar la causal por la cual fue destituida la demandante.

Considerando infringido por el acto demandado, el artículo 32 de la Constitución Nacional.

Evacuado el reparto de esta acción, se adentra esta Sala Constitucional a decidir su admisibilidad de conformidad con lo que las normas pertinentes y la jurisprudencia de la Corte tienen dispuesto para su viabilidad.

A tal respecto, advierte esta Superioridad que, no obstante cumplir el escrito contentivo de la acción constitucional que se sustancia con los requisitos del artículo 2560 y 2561 del Código Judicial, se observa que el punto de discusión se ubica en el plano de la legalidad y no en el constitucional.

Esto es así, puesto que la representación judicial de la demandante, argumenta en el libelo de demanda que el decreto ejecutivo impugnado no indica las pruebas que demuestran la falta de aptitud o capacidad para realizar la actividad propia de la Dirección del Colegio Venancio Fenosa Pascual y que esta acción empaña la condición de educadora, de docente de toda su vida, desde el punto de vista profesional y desde el punto de vista procesal, ésta no tuvo la oportunidad de conocer y contradecir las pruebas respecto a la causal por la que fue destituida.

Así mismo sostiene que dicha causal de destitución es compleja y resulta difícil demostrarla, ya que para ello tendrían que aplicarse pruebas de distinta naturaleza; tener presente las metas establecidas previamente por el Ministerio para el Colegio Venancio Fenosa y que incumplió mi representada por su incapacidad. Además debe existir

constancia de las inspecciones realizadas para determinar que en el lapso mayor de un año, en el ejercicio de sus funciones, mi representada fue inepta, situación que no acredita ni explica el acto impugnado de inconstitucional.

Esta Superioridad en reiteradas ocasiones ha señalado, que la demanda de inconstitucionalidad no es el medio idóneo para reexaminar el caudal probatorio de un proceso, indicando que su objeto no es administrar justicia en determinada causa, y en el caso que lo haga se convertiría en el juzgador de la instancia, siendo que el Tribunal Constitucional debe velar por la guarda e integridad de nuestra Carta Magna.

Tampoco la acción de inconstitucionalidad es el medio procesal idóneo ni vía equivalente a una tercera instancia, para que el Tribunal Constitucional proceda a un nuevo examen del caudal probatorio de un proceso; así como tampoco para que se adentre en consideraciones y materias de interpretación de la ley, tareas que corresponden privativamente a la jurisdicción ordinaria, sea por el juez de la causa o por los tribunales superiores quienes conocen de los procesos en virtud de los medios de impugnación establecidos en la ley.

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia como interprete operador de la Constitución, no puede pasar entonces a la verificación de supuestos errores in iudicando, tal como se evidencia en este caso, donde la acción va dirigida a que se revise la interpretación y aplicación de la ley ordinaria que se aplicó en el Decreto Ejecutivo 661 de 29 de octubre de 2003.

La vía procesal idónea en este caso para impugnar el acto administrativo violatorio de la ley sería la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, la cual el recurrente no utilizó y que sería la idónea para discutir asuntos de legalidad en cuanto a la interpretación del Decreto Ejecutivo 661 de 2003.

En consecuencia, no puede ser admitida la demanda propuesta.

PARTE RESOLUTIVA

Por todo lo expuesto, la Corte Suprema PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda de inconstitucionalidad presentada por el Licenciado JOSE PIO CASTILLERO, en representación de SATURNINA RANGEL DE GILL, contra el Decreto Ejecutivo No.661 de 29 de octubre de 2003 proferido por la Presidenta de la República y la Ministra de Educación.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO JORGE FÁBREGA EN REPRESENTACIÓN DE JAIME JOVANÉ EN SU CONDICIÓN DE VICEPRESIDENTE DE LA CÁMARA PANAMEÑA DE LA CONSTRUCCIÓN (CAPAC) CONTRA EL DECRETO EJECUTIVO NO. 15 DE 3 DE JULIO DE 2007. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Inconstitucionalidad Acción de inconstitucionalidad
Expediente:	560-07

VISTOS:

Ingresa al Pleno de la Corte Suprema de Justicia la demanda de inconstitucionalidad presentada por el Licenciado Jorge Fábrega P., en representación de JAIME JOVANE quien actúa como Vicepresidente de la Cámara Panameña de la Construcción (CAPAC), contra el Decreto Ejecutivo No. 15 de 3 de julio de 2007.

El accionante manifiesta que la acción de inconstitucionalidad, específicamente va dirigida contra los artículos 5, 12 y 13 del Decreto Ejecutivo No. 15 de 3 de julio de 2007, por el cual se adoptan medidas de urgencia en la industria de la construcción con el objeto de reducir la incidencia de accidentes de trabajo.

Repartido el negocio jurídico, se procede a verificar si la demanda de inconstitucionalidad cumple con los requisitos formales para su admisión.

En esa labor, luego de un examen integral del libelo de demanda, esta Corporación de Justicia comprueba que la misma incumple con las formalidades estatuidas en los artículos 101 y 2560 del Código Judicial.

Siendo así, el primer equívoco que resalta, consiste en que tanto el poder de representación como el libelo de demanda han sido dirigidos a los "Honorables Magistrados de la Corte Suprema de Justicia".

En ese sentido, advierte el Tribunal que de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 101 del Código Judicial, las demandas formuladas ante la Corte Suprema de Justicia, y los negocios que hayan de ingresar por alguna razón en ella, deberán dirigirse al Presidente de la Corte si competen al Pleno de ésta.

Entonces, como se confirma, la demanda de inconstitucionalidad presentada debió ser dirigida al /la Honorable Magistrado(a) Presidente(a) de la Corte Suprema de Justicia.

Por otra parte, el escrito contentivo de la demanda omite transcribir literalmente la disposición o norma acusada de inconstitucionalidad, ya que se limita a transcribir tan sólo una parte de las normas consideradas contradictorias.

En ese aspecto, en uniformes y reiterados pronunciamientos, este Tribunal Constitucional ha enfatizado que la demanda de inconstitucionalidad debe presentar la transcripción literal de la norma sobre la cual pesan los cargos de inconstitucionalidad. Siendo así, si se tratase de un decreto debe transcribir todo su contenido, a contrario sensu, si es sólo una parte o una disposición u otra, debe transcribirse textualmente el contenido de la misma, sin que sea válida una interpretación, síntesis o resumen de la misma, así como una transcripción parcial de la norma cuando se impugna su inconstitucionalidad de manera integral.

A manera de ilustración es válido traer a colación algunos extractos de fallos sobre la materia:

"En cuanto a los requisitos específicos de la demanda de inconstitucionalidad, observamos que el demandante incumplió con el numeral 1 del artículo 2560 del Código Judicial, es decir omitió transcribir la disposición, norma o acto acusado de inconstitucional.

Artículo 2560. Además de los requisitos comunes de toda demanda, la de inconstitucionalidad debe contener:

1. Transcripción literal de la disposición, norma o acto acusados de inconstitucionales; y
2. Indicación de las disposiciones constitucionales que se estimen infringidas y el concepto de la infracción.

El Pleno de esta Corporación de Justicia ha emitido profusa jurisprudencia indicando que "El incumplimiento de los requisitos formales indispensables por parte del demandante no puede ser subsanado por el Tribunal, lo que determina la consecuencia inevitable de la improcedencia de la acción" (Sentencia de 20 de noviembre de 1990).

En efecto, el advirtiente tiene el deber de reproducir en su totalidad la disposición atacada de inconstitucional.

Bajo estas consideraciones, esta Corporación de Justicia estima que el licenciado CARLOS AYALA MONTERO incurrió en el desacierto antes indicado, por lo que la demanda de inconstitucionalidad no puede ser admitida, ya que la omisión apuntada genera, a texto expreso la inadmisibilidad de la misma

(Demanda de Inconstitucionalidad presentada por LEANDRO ÁVILA, Ponente: Mag. Graciela J. Dixon, Panamá, 30 de octubre de 2003).

"A juicio del Pleno, la demanda de inconstitucionalidad que nos ocupa, no cumple, con el requisito previsto en el numeral 1 del artículo 2551 del Código Judicial, que requiere que en ella se transcriba literalmente la "disposición, norma o acto acusados de inconstitucional." Aunado a ello, el Pleno de esta Corporación ha

señalado, tal como lo hizo en Sentencia de 19 de marzo de 1991, que: "Para cumplir con este requisito se requiere que el demandante trascriba (sic) en su totalidad el acto impugnado." (Subraya el Pleno).

Al realizar el examen de la presente demanda, se aprecia que, si bien es cierto, el apoderado judicial transcribe literalmente y en su totalidad, la Sentencia 03-JCD-13-96 de 8 de febrero de 1996, dictada por la Junta de Conciliación y Decisión Nº 13, no es menos cierto que, también demanda la inconstitucionalidad de la Sentencia de 23 de abril de 1996, dictada por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, y como se omite la transcripción literal y total de la misma, no se satisface el requisito formal antes mencionado. Por lo que, de conformidad con el artículo 2552 Código Judicial, esta omisión acarrea la inadmisibilidad de la demanda.

(Demanda de Inconstitucionalidad presentada por EDUARDO NEUMANN, Ponente: Rafael González, Panamá, 19 de julio de 1996).

Finalizado el escrutinio de los principales presupuestos para determinar la admisibilidad de la demanda los cuales no han sido satisfechos a cabalidad, lo que procede es no admitirla de conformidad con lo dispuesto en el último párrafo del artículo 2561 del Código Judicial.

PARTE RESOLUTIVA

Por las consideraciones anteriores, 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 presentada por el Licenciado Jorge Fábrega P., en representación de JAIME JOVANE, Vicepresidente de la Cámara Panameña de la Construcción (CAPAC), contra el Decreto Ejecutivo No. 15 de 3 de julio de 2007.

NOTFIQUESE,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. (Con Salvamento de Voto)
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

JERÓNIMO E. MEJÍA E.

Con el mayor de los respetos, me veo en la necesidad de manifestar que no comparto la decisión de negar la admisión de la acción de inconstitucionalidad formulada por el licenciado JORGE FÁBREGA contra los artículos 5°, 12° y 13° del Decreto Ejecutivo N° 15 de 3 de julio de 2007 "Por el cual se Adoptan Medidas de Urgencia en la Industria de la Construcción con el Objeto de Reducir la Incidencia de Accidentes de Trabajo".

En el caso que nos ocupa, observo que los "errores" que se mencionan como causales de inadmisión (no estar dirigido el escrito al Presidente de la Corte Suprema de Justicia y la falta de transcripción literal de la totalidad de las disposiciones impugnadas) no son graves y la acción es perfectamente inteligible.

Soy del criterio de que, cuando una iniciativa constitucional presenta un problema de deficiencias en la estructuración del escrito, la Ley contempla la posibilidad de ordenar su corrección sin que, necesariamente, tenga que cerrarse la posibilidad de que la causa planteada sea examinada por el Tribunal Constitucional. Esta solución no era requerida en este caso, pues tanto la pretensión como su fundamento fáctico y jurídico son comprensibles; sin embargo, lo menciono porque la misma siempre debe ser viable.

He sido consistente en manifestar que la no admisión de una acción de inconstitucionalidad debe estar sustentada en mucho más que el desconocimiento de "formalidades" mínimas (que en su mayor parte responden a creaciones jurisprudenciales) y que se hace necesario revisar los criterios de vieja data que por décadas han establecido medidas restrictivas y distanciadas del objetivo de los mecanismos de defensa de la Constitución, dejando de lado el deber que tienen los juzgadores de interpretar los presupuestos procesales en el sentido más favorable a la plena efectividad de los derechos contenidos en la Norma Fundamental.

Por las razones expuestas es que, ante la decisión adoptada por la mayoría de mis colegas del Pleno en el proceso bajo análisis, salvo mi voto.

Fecha ut supra.

JERÓNIMO MEJÍA E.

CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL DR. JORGE FÁBREGA PONCE CONTRA EL ARTÍCULO 83 DE LA LEY ORGÁNICA DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).-

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Inconstitucionalidad Acción de inconstitucionalidad
Expediente:	423-08

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la acción de inconstitucionalidad promovida por el Doctor Jorge Fábrega Ponce, en su propio nombre, contra el Artículo 83 de la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social.

Cabe señalar que posteriormente el letrado Jorge Fábrega Ponce promovió, en nombre y representación de la sociedad FRANQUICIAS PANAMEÑAS, S. A., la misma demanda de inconstitucionalidad, por lo que el Magistrado Sustanciador decidió acumular ambas acciones, para ser decididas en una sola sentencia (fs. 20-21).

Esta Corporación de Justicia procede a examinar su admisibilidad, para lo cual analizará el libelo y verificará el cumplimiento de las formalidades procesales que establecen la ley y la jurisprudencia emanada de esta Superioridad.

En esa labor, se advierte de inmediato la pretermisión de algunas formalidades. En primer término, se observa que la demanda de inconstitucionalidad ha sido dirigida a los Honorables Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, incumpliendo así con lo dispuesto en el artículo 101 del Código Judicial que a su tenor señala: "Las demandas, recursos, peticiones e instancias, formulados ante la Corte Suprema de Justicia, y los negocios que hayan de ingresar por alguna razón en ella, deberán dirigirse al Presidente de la Corte si competen al Pleno de ésta".

Por otro lado, se observa un desacierto en cuanto al cumplimiento del artículo 2561 del Código Judicial relativo al deber del demandante de aportar “copia debidamente autenticada de la ley, decreto de gabinete, decreto ley, orden, acuerdo, resolución o acto que se considere inconstitucional; si se trata de una ley u otro documento publicado en la Gaceta Oficial no habrá necesidad de acompañar la copia bastando citar el número y fecha de la respectiva Gaceta Oficial”, la cual también fue omitido por el accionante.

En otro orden de ideas, el artículo 2560 del Código Judicial establece que el libelo debe contener los requisitos comunes exigidos a toda demanda, lo que nos obliga a examinar la acción conforme lo estipulado en el Artículo 665 del referido Código, observando el Pleno, que el libelo de demanda ha sido desarrollado inadecuadamente. Ello es así, toda vez que el accionante omitió exponer la sección relativa a los hechos que sirven de fundamento a las pretensiones de la demanda. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia ha sido infática con respecto a la elaboración de esta sección de la demanda al sostener consistentemente que:

> “... la indicación de los hechos que expone el demandante debe contener cargos de infracción constitucional, es decir debe dar a conocer de qué manera el acto atacado lesiona las normas constitucionales, ya que sin su cumplimiento, no es posible que el tribunal pueda conocer en forma precisa las circunstancias fácticas del caso, conocimiento sin el cual la decisión se vería privada de información que la norma estima indispensable para sustentar la actuación jurisdiccional (Ver los fallos de 12 de enero, 20 de marzo y 28 de diciembre de 2001; 30 de junio y 10 de septiembre de 2003).

Con relación a las disposiciones constitucionales lesionadas y el concepto de la infracción, apuntó la infracción directa del artículo 71 de la Carta Magna, pero sin precisar el concepto de la infracción, quiere decirse violación directa por omisión o violación directa por comisión, lo que implica que no aclaró al tribunal constitucional como surge la violación de las normas constitucionales citadas.

Debemos recordar que la violación directa por comisión surge cuando, aplicada la norma constitucional que regula la situación concreta, se desconoce un derecho claramente reconocido o dado por ella, lo que conlleva a una aplicación parcial de la disposición respectiva.

En tanto, habrá violación directa por omisión cuando no se emplea la norma constitucional que regula la materia o una situación concreta.

En virtud de las deficiencias advertidas, el Pleno de la Corte Suprema se encuentra imposibilitado de admitir la acción propuesta, pues conforme a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 2561 del Código Judicial "La inobservancia de los requisitos a los que se refieren los artículos anteriores producirá la inadmisibilidad de la demanda".

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 demanda de inconstitucionalidad presentada por Doctor Jorge Fábrega Ponce, en su propio nombre, y en nombre y representación de la sociedad FRANQUICIAS PANAMEÑAS, S.A., contra el Artículo 83 de la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social.

Notifíquese.-

VICTOR L. BENAVIDES P.
ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. (Con Salvamento de Voto) -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

JERÓNIMO E. MEJÍA E.

Con el mayor de los respetos, me permito disentir de la posición de la mayoría de mis colegas Magistrados respecto al auto que antecede, por el cual se decide no admitir la advertencia de inconstitucionalidad interpuesta por el Dr. JORGE FÁBREGA P. contra el artículo 83 de la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social.

Si bien esta acción exige para su formalización el cumplimiento de los requisitos enunciados en los artículos 665, 2560 y 2561 del Código Judicial, de los cuales algunos no han sido observados por el ilustre jurisconsulto, a mi juicio, de la lectura del libelo, se desprende el cargo de inconstitucionalidad. Veamos.

En el escrito se observa la trascripción literal de la norma acusada debidamente individualizada y se señala la Ley Formal en la cual está inserta la misma. Además, se cumple con la cita del artículo de la Constitución Política que se estima conculcado. Si bien el accionante no precisa en qué sentido se produjo la infracción, de la lectura del argumento que la explica se infiere sin lugar a equívoco que trata de la violación directa por omisión.

Como he dejado expuesto en reiteradas oportunidades, resoluciones como la que antecede denotan un excesivo formalismo que se contrapone con las modernas posturas que propugnan por la flexibilización de los requisitos de admisión para garantizarle al afectado el derecho de acceso a la jurisdicción, siempre y cuando del contenido del escrito se desprenda en forma diáfana y sin lugar a equívocos cuál es la pretensión y su fundamento, lo cual a mi juicio ocurre en este caso en que la demanda cumple con los requisitos mínimos para su admisibilidad.

Soy del criterio que en el caso bajo examen se debió admitir la demanda para analizar la situación jurídica y verificar si le asiste razón al censor en cuanto a que el artículo 83 de la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social es contraria al ordenamiento constitucional, con lo que se hubiese garantizado la tutela judicial efectiva.

En virtud de estas reflexiones, que se apartan del criterio adoptado en este caso por la mayoría de los miembros del Pleno, Salvo el voto.

Fecha ut supra.

JERÓNIMO MEJÍA E.

CARLOS H. CUESTAS G.(Secretario General)

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO RODOLFO PINZÓN CONTRA EL CONTRATO CELEBRADO ENTRE EL ESTADO, POR CONDUCTO DEL SEÑOR RUBÉN AROSEMENA VALDÉS Y LA SOCIEDAD PSA PANAMA INTERNATIONAL TERMINAL, S. A. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Lunes, 16 de Febrero de 2009
Materia:	Inconstitucionalidad Acción de inconstitucionalidad
Expediente:	525-08

VISTOS:

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia conoce la Acción de Inconstitucionalidad presentada por el Licenciado Rodolfo Pinzón, contra el contrato celebrado entre el señor Rubén Arosemena Valdés, como representante del Estado panameño y la sociedad PSA International Terminal, S.A.

El demandante señala, que el contrato celebrado entre el Estado panameño y la sociedad PSA International Terminal, S.A., vulnera los artículos 3 y 290 de nuestra Carta Magna.

Conocidos los antecedentes que han originado la presentación de esta demanda, corresponde determinar su admisibilidad en atención a lo dispuesto en los artículos 101, 665, 2560 y 2561 del Código Judicial.

En lo concerniente al artículo 101 del Código Judicial, el cual dispone que las demandas, recursos e instancias formuladas si competen al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, deben dirigirse al Presidente de ésta, se constata que el demandante cumplió con este requisito.

Con relación a lo contemplado en el artículo 665 del Código Judicial, observamos que el escrito presentado cumple con los requisitos comunes a toda demanda.

Ahora bien, en cuanto a los requisitos específicos de la demanda de inconstitucionalidad, observamos que el accionante incumplió con lo estipulado en el artículo 2561 del Código Judicial, toda vez que no precisó el número y fecha de la Gaceta Oficial en el cual fue promulgado el contrato demandado.

En ese sentido, advertimos que el accionante adjuntó copia autenticada de la Asamblea Nacional del proyecto de ley contentivo del contrato acusado (fs. 16-22) y una certificación suscrita por parte del Secretario General del Órgano Legislativa (f. 31), en la cual se puntualiza que el Proyecto de Ley N° 393 “Por el cual se aprueba el Contrato de Desarrollo, Construcción, Operación y Dirección de una terminal de contenedores, carga a granel y Ro-Ro en el perímetro de la antigua estación naval de Rodman, celebrado entre el Estado y la Sociedad Psa Panama International Terminal, S.A., fue aprobado en tercer debate el 15 de abril de 2008, por el pleno de dicho órgano.

Al respecto, debemos acotar que tratándose de un contrato suscrito entre el Estado y una sociedad anónima, que debe ser promulgado en la Gaceta Oficial para que surta efectos jurídicos, en el caso in examine no es suficiente que se haya constatado que el mismo fue aprobado en tercer debate por el Pleno de la Asamblea Nacional, de manera tal que debió acreditarse el número y la fecha de la Gaceta Oficial correspondiente, puesto que no se evidencia que el contrato tenga a la fecha vigencia jurídica, en consecuencia, mal puede este Tribunal Constitucional pronunciarse con relación a la constitucionalidad o no del contrato referido, cuando solamente se acredita que fue aprobado en tercer debate por parte del Órgano Legislativo.

Por otro lado, observamos en la demanda presentada que el accionante requirió a esta Corporación de Justicia solicitar certificación a la República de Singapur, relacionada con información que detalló, por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores, situación ésta que es propia del derecho de petición, lo que no es cónsono con esta acción constitucional.

En consecuencia, habiéndose incurrido en la inobservancia de los requisitos fundamentales para que sea procedente la admisibilidad de la acción de inconstitucionalidad, tal como se encuentra esgrimido en el artículo 2561 del Código Judicial y además en desaciertos en la técnica de esta acción, este Pleno es del criterio que no es posible admitirla.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo que antecede, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Acción de Inconstitucionalidad, interpuesta por el Licenciado Rodolfo Pinzón, contra el contrato celebrado entre el señor Rubén Arosemena Valdés, como representante del Estado panameño y la sociedad anónima PSA International Terminal, S.A.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTDA POR EL LICENCIADO TOMÁS A. SÁNCHEZ CABALLERO EN REPRESENTACIÓN DE LUIS DIEGO OROZCO EN CONTRA DE LA SENTENCIA NO. 78 DE 15 DE DICIEMBRE DE 2006, DICTADA POREL JUZGADO PRIMERO DE TRABAJO DE LA PRIMERA SECCIÓN. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMA, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Lunes, 16 de Febrero de 2009
Materia:	Inconstitucionalidad Acción de inconstitucionalidad
Expediente:	274-07

VISTOS:

LUIS DIEGO OROZCO MELÉNDEZ mediante su apoderado judicial el Licenciado Tomás A. Sánchez Caballero, ha presentado ante la Corte Suprema de Justicia en Pleno, demanda de inconstitucionalidad contra de la Sentencia No. 78 fechada 15 de diciembre de 2006, emitida por el Juzgado Primero de Trabajo de la Primera Sección.

Encontrándose pendiente la elaboración del proyecto de fallo en el despacho del Magistrado Ponente, LUIS DIEGO OROZCO MELÉNDEZ actuando en su propio nombre y representación presentó formal desistimiento del proceso constitucional.

El desistimiento es un medio de terminación excepcional del proceso es una actuación procesal que conlleva una doble actuación; la petición del actor y la decisión del juez que lo ratifique.

Para que está forma de terminación anormal del proceso sea ratificada por el tribunal se requiere, en primer lugar, debe verificarse el cumplimiento de los requisitos esenciales a toda solicitud de desistimiento preceptuados en los artículos 1089, 1090 y subsiguientes del Código Judicial y, en un segundo lugar, acatar lo dispuesto en las disposiciones especiales regentes del proceso a tratar.

En lo que respecta al proceso constitucional, el artículo 2562 del Código Judicial establece que en la acción de inconstitucionalidad no procede desistimiento.

Efectivamente, la acción de inconstitucionalidad por estar encaminada a preservar la Supremacía de la Constitución una vez interpuesta no es posible admitir que el proceso quede a disposición de las partes ya que, no se atiende a una afectación individual sino que debe satisfacer un interés general, de que los actos, órdenes y normas en general, no riñan con lo dispuesto en nuestra Carta Magna, por consiguiente, la solicitud es rechazada.

Al no admitirse el desistimiento del proceso, la Corte Suprema de Justicia como guardiana de la Constitución comprueba si la demanda de inconstitucionalidad satisface los requisitos necesarios y los reiterados por la jurisprudencia para su admisión.

De una lectura prolija del dossier, se comprueba que la demanda ha sido dirigida al Presidente del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, plantea los hechos en que se fundamenta, presenta la transcripción literal del acto acusado de inconstitucional, indica las normas constitucionales infringidas y el concepto de la infracción y se adjunta copia auténtica del acto impugnado. De igual manera, se anexa una serie de piezas procesales referentes al proceso laboral seguido. No obstante, de una repaso de los hechos de la demanda y del concepto de la infracción es notorio que la acusación de inconstitucionalidad va orientada a que en esta esfera constitucional se someta nuevamente a escrutinio los diversos medios probatorios aducidos y practicados en el proceso laboral, lo cual hace devenir en inadmisible la acción extraordinaria propuesta.

A manera de ilustración presentamos un extracto de los hechos que constituyen la demanda:

> "TERCERO: Se indicó en el libelo del Proceso de Juzgamiento de Falta, que constituye prueba de las funciones, el lugar donde laboraba, el derecho a vehículo y gastos de combustible que tenía mi representado antes del 11 de enero de 2006, el proceso laboral ventilado ante la Juta de Conciliación y Decisión No.2, por lo que conjuntamente con la querella (Proceso de Juzgamiento de Faltas), se solicitó prueba de informe en primera y segunda instancia, a dicha corporación judicial, para que remitiese copia integra del expediente. Pese a la solicitud formulada en primera y segunda instancia, la prueba en mención no se practicó en ninguna de las instancias.
>
> ...
>
> CUARTO: Se probó dentro del Proceso de Juzgamiento de Faltas, mediante copia auténtica del informe de inspección del 11 de octubre de 2006, practicada por el Departamento de Inspecciones de la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Desarrollo Laboral a las instancias BANISTMO, que LUIS DIEGO OROZCO, no está ejerciendo sus funciones laborales en PRIMER BANCO DEL ISTMO, S. A., tal cual tenía antes del 11 de enero de 2006. Pese a que consta la referida prueba en el Proceso de Juzgamiento de Faltas, y que ello constituye violación a normas sustantivas laborales, como son los artículos 138 numeral 1, 10 y 11; 197, 220 y 1064 numeral 2 del Código de Trabajo, tanto en primera como en segunda instancia , se absolvió a los demandados.
>
> QUINTO: Se probó dentro del Proceso de Juzgamiento de Faltas, mediante la nota del 19 de septiembre de 2006, expedida por el Departamento de Desarrollo Organizacional de PRIMER BANCO DEL ISTMO, S.A., que dicha entidad bancaria ejecutó secuestro y compensación sobre las sumas que debía pagarse a LUIS DIEGO OROZCO, conforme ordenó la Sentencia 018-PCJD-2-2006 de 26 de junio de 2006, proferida por la Junta de Conciliación y Decisión No. 12. Pese a que consta la referida prueba en el proceso de Juzgamiento de Faltas, y que ello constituye violación a normas sustancias laborales, como son los artículos 128 numeral 20; 138 numeral 10, 11 y 14; 162, 164 y 1064 numeral 2 del Código de Trabajo, tanto en primera como en segunda instancia , se absolvió a los demandados."

De un análisis de los hechos ut supra, se constata que la pretensión del accionante se orienta a convertir esta vía procesal extraordinaria, en una instancia más donde se analice cada uno de los diversos elementos probatorios que sirvieron de fundamento al tribunal para emitir su dictamen.

En diversos pronunciamientos, la Corte Suprema de Justicia en Pleno, ha sido enfática al sostener que el proceso constitucional no es la vía idónea para impugnar la valoración probatoria realizada de acuerdo con la sana crítica, pues, de realizarlo se apartaría de la función que le compete consistente en la depuración del sistema u ordenamiento jurídico de actos, resoluciones o disposiciones que contraríe lo establecido en la Constitución.

> "En segundo lugar, advierte el Pleno que en lo atinente a la disposiciones constitucionales infringidas y el concepto en que lo han sido, el accionante indica como disposición constitucional infringida el artículo 18, además invoca como violado el artículo 780 del Código Judicial, centrando su objeción básicamente en la valoración probatoria que hizo el juzgador al proferir la resolución atacada, razón por la cual es preciso puntualizar que la acción de inconstitucionalidad no constituye una tercera instancia sino un procedimiento destinado exclusivamente a la revisión de violaciones constitucionales. Esta Superioridad en cuanto a este tema ha expresado lo siguiente:
>
> "Al respecto el Pleno debe reiterar que en las acciones de inconstitucionalidad no es propio el examen de los juicios o razones que llevaron al juzgador a dictar un fallo ni tampoco la apreciación de las pruebas que sirvieron de fundamento a un juez para emitir una decisión, pues de lo contrario se convertiría a esta Corporación de Justicia en una especie de tribunal de tercera instancia. En este tipo de procesos la Corte tiene como función confrontar el acto o norma acusada con los preceptos constitucionales que se dicen infringidos y no ejercer el papel de juzgador de tercera instancia " (Sentencia de 25 de mayo de 2000 y 21 de julio de 1998).
>
> De lo anterior se desprende claramente que la acción de inconstitucionalidad propuesta resulta inadmisible por no cumplir el escrito con las formalidades y requisitos legales respectivos, por lo que debe negarse su admisión.
>
> DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO ABDIEL TROYA TORRES, EN REPRESENTACIÓN DE JOSE ISABEL ABREGO SANTAMARIA CONTRA LA SENTENCIA NO.41 DE 8 DE MAYO DE 2003, DICTADA POR EL JUZGADO DE CIRCUITO DE BOCAS DEL TORO, RAMO CIVIL. PONENTE. ARTURO HOYOS PANAMÁ, 1 DE NOVIEMBRE 2005.

Toda vez que la demanda de inconstitucionalidad incumple con uno de los presupuestos establecidos por este Tribunal Constitucional, lo que procede es no admitirla.

Por las consideraciones expuestas, el PLENO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley; RESUELVE:

1. NO ADMITE el desistimiento presentado dentro del proceso constitucional instaurado;
2. NO ADMITE la ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD presentada a favor de LUIS DIEGO OROZCO MELÉNDEZ en contra de la Sentencia No. 78, fechada 15 de diciembre de 2006, emitida por el Juzgado Primero de Trabajo de la Primera Sección.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADO POR LA FIRMA DE ABOGADOS BERRIOS CONTRA LA FRASE FINAL DE LA PRIMERA PARTE DEL PARRAFO SEGUNDO Y LA PARTE FINAL DE ESTE MISMO PARRAFO DEL ARTÍCULO 143 DE LA LEY N 29 DE 1 DE FEBRERO DE 1996. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMA, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Lunes, 16 de Febrero de 2009
Materia:	Inconstitucionalidad Acción de inconstitucionalidad
Expediente:	195-06

VISTOS

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la acción de inconstitucionalidad presentada por la Firma Forense BERRIOS & BERRIOS, contra las frases "serán firmados por dos (2) magistrados. En caso de discrepancia, dirimirá el tercer magistrado", del artículo 143 de la Ley 29 de 1° de febrero de 1996.

Cumplidos los trámites correspondientes, el Pleno procede a pronunciarse en torno a la constitucionalidad o no de las frases demandadas.

DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES VULNERADAS Y CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

La demandante estimó como conculcado el artículo 32 de nuestra Carta Magna, que en su tenor dice:

> "Nadie será juzgado, sino por autoridad competente y conforme a los trámites legales, y no más de una vez por la misma causa penal, administrativa, policiva o disciplinaria."

Al respecto, la accionante manifestó, que este precepto constitucional es vulnerado bajo el concepto de violación directa por comisión, toda vez que se desconoce la garantía del debido proceso, puesto que establece que las personas deben ser juzgadas por autoridades competentes y no por parte de los juzgadores que integran un tribunal colegiado, por lo que es del criterio que los fallos deben ser emitidos por el pleno y no por dos tercios de los que lo conforman, según lo estipulado en los artículos 136, 137 y 139 del Código Judicial, los que regulan la organización judicial y la competencia de los tribunales superiores de distrito judicial, lo que considera incompatible con la organización judicial.

En ese sentido arguyó, que se desconocen los trámites del Libro primero del Código Judicial que contempla las atribuciones y facultades de los tribunales superiores de justicia.

Por último, solicitó a este Tribunal Constitucional que se declare la inconstitucionalidad de las frases demandadas del artículo 143 de la Ley 29 de 1996.

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

La Licenciada Ana Matilde Gómez Ruiloba, Procuradora General de la Nación, mediante Vista N° 24 de 18 de octubre de 2006, manifestó que ante los hechos planteados, considera que las frases acusadas del artículo 143 de la Ley 29 de 1996 "serán firmados por dos (2) magistrados. En caso de discrepancia, dirimirá el tercer magistrado", no lesionan el artículo 32 de la Constitución Política, por lo que estima no procede declarar la inconstitucionalidad aducida por la demandante.

En ese sentido precisó, que la garantía del debido proceso consagra una serie de derechos, tales como el derecho a la jurisdicción; al juez natural; a ser oído; a ser juzgado por un tribunal competente, predeterminado en la ley, independiente e imparcial; a aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso; y a contradecir las aportadas por la otra parte o por el juez; a hacer uso de los medios de impugnación previstos en la ley contra resoluciones judiciales motivadas y al respeto de la cosa juzgada.

Al respecto indicó, que se lesiona el debido proceso cuando se incumplen por omisión o comisión aquellos actos procesales dirigidos a preservar y asegurar la correcta defensa de las partes en un proceso.

Cabe señalar, que manifestó que el demandante debió expresar el derecho contenido en la garantía constitucional que fue lesionado, no obstante, infiere que hace referencia al derecho a ser juzgado por un tribunal competente, predeterminado en la ley, independiente e imparcial.

Luego entonces, es del criterio que el hecho que el legislador utilice un mecanismo de votación distinto al convenido en otras jurisdicciones, como es el caso del Primer y Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer

Distrito Judicial según los artículos 136, 137 y 139 del Código Judicial, no implica que se vulnere el debido proceso, porque en todo momento se ha preservado el requerimiento de una mayoría para adoptar la decisión final.

Sumado a lo anterior precisó, que las decisiones que adopten los tribunales colegiados siempre se dictarán con voto favorable de más de la mitad de sus integrantes, razón ésta, por la cual el Tercer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial fue integrado por tres magistrados, lo que impide que la decisión de fondo se adopte por votos minoritarios.

Finalmente, puntualizó que en la norma in examine se ha preservado que las decisiones que le ponen fin al proceso requerirán de la mayoría absoluta y en caso de discrepancias el tercer magistrado dirimirá.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Corresponde al Tribunal Constitucional pronunciarse respecto a la constitucionalidad o no de las frases demandadas.

En primer lugar, observamos que las frases acusadas, corresponden al artículo 143 de la Ley 29 de 1996, que es del siguiente tenor:

> "Tribunal de apelación. Se crea el Tercer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, que estará integrado por tres (3) magistrados.
>
> Este tribunal conocerá de las apelaciones en contra de las sentencias o autos dictados en primera instancia por los juzgados de circuito, en las causas enumeradas en el artículo 141.
>
> Las providencias serán firmadas por un solo magistrado y las sentencias o autos que pongan fin al proceso o entrañan su pretensión, serán firmados por dos (2) magistrados. En caso de discrepancias, dirimirá el tercer magistrado.
>
> Para la designación de magistrado se requerirá, además de los requisitos exigidos por el Código Judicial, experiencia mínima de tres (3) años en derecho comercial." (las frases resaltadas son las acusadas de inconstitucionales)

Así las cosas, esta Corporación de Justicia observa que la accionante sustenta la infracción de la garantía constitucional del debido proceso, afirmando que las personas deben ser juzgadas por autoridad competente y, siendo el Tercer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial una corporación de justicia colegiada, los fallos deben ser emitidos por el pleno y no por dos tercios de los magistrados que lo integran, por lo que estima que las frases acusadas son incompatibles con los preceptos legales referentes a la organización judicial, particularmente, con los artículos 136, 137 y 139 del Código Judicial.

Al respecto, resulta relevante remitirnos a lo sentado en la jurisprudencia de esta Corporación de Justicia, en cuanto a los elementos que son parte del debido proceso, tal como se acota:

> "Según reiterada jurisprudencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la garantía constitucional del debido proceso, en los términos planteados en el artículo 32 constitucional, contiene tres derechos o aspectos fundamentales, a saber: 1) el derecho a ser juzgado por la autoridad competente; 2) el derecho a que ese juzgamiento se lleve a cabo de conformidad con los trámites establecidos en la ley para el tipo de proceso de que se trate; y, 3) el derecho a no ser juzgado más de una vez por la misma causa penal, policiva o disciplinaria." (Fallo de 13 de septiembre de 1996)

De otro modo, el doctor JORGE FÁBREGA en su libro "Instituciones de Derecho Procesal Civil" señala que el debido proceso comprende los siguientes derechos:

- A la jurisdicción, que consiste en el derecho a la tutela constitucional,
- A juez natural;

- A ser oído. Principio del contradictorio;
- A un Tribunal competente, predeterminado en la ley, independiente e imparcial;
- A aportar pruebas lícitas, relacionadas con el objeto del proceso, y de contradecir las aportadas por la otra parte o por el juez.
- A la facultad de hacer uso de los medios de impugnación previstos en la ley contra resoluciones judiciales motivadas;
- Al respeto a la cosa juzgada. (págs. 76-77)

Luego entonces, al confrontar los aspectos del debido proceso con los cargos de inconstitucionalidad formulados por la accionante, se precisa que se refiere a la infracción de la garantía constitucional en el aspecto relacionado con "el derecho a ser juzgado por autoridad competente".

Por consiguiente, debemos puntualizar que autoridad competente, es la que tiene la facultad de administrar justicia en ciertas causas en atención a diversos factores: materia, ámbito territorial, domicilio o residencia de las partes, etc. (Cfr. Op. Cit., pág. 252)

Cabe señalar, que la Ley 29 de 1996, en el artículo 143 claramente describe las atribuciones que le corresponde ejercer al Tercer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, tal como conocer de las apelaciones en contra de sentencias o autos dictados por los juzgados de circuito de conformidad con el artículo 141 del mismo precepto legal.

En consecuencia, este tribunal colegiado sí tiene competencia para conocer sobre las materias anteriormente descritas, por lo que disentimos de los argumentos esbozados por la accionante, puesto que el hecho que la ley haya definido taxativamente el procedimiento a seguir en lo relacionado al número de magistrados que les corresponde firmar las decisiones adoptadas, dependiendo de la resolución judicial que se trate, ello no tiene injerencia en el aspecto de la competencia.

Así entonces, advertimos que el Tercer Tribunal Superior de Justicia está integrado por tres magistrados, facultándose a dos de ellos para firmar las sentencias o autos que ponen fin al proceso, siendo la mayoría la que decide la causa y aun cuando haya discrepancia entre ellos, corresponde al tercer magistrado dirimir al respecto, decidiendo igualmente la mayoría, elemento éste, que permite garantizar que las decisiones adoptadas se originen de la mayoría.

De otro modo, es relevante puntualizar que el Tercer Tribunal Superior está predeterminado por ley, puesto que ha sido creado a través de la Ley 29 de 1996, y además está investido de jurisdicción y competencia para conocer las materias igualmente dispuestas en la Ley, según los artículos 143 y 141 del precepto legal en referencia.

En lo que atañe a lo sustentado por la accionante, en cuanto a que las frases acusadas son incompatibles con los artículos 136, 137 y 139 del Código Judicial, debemos señalar que el artículo 234 de la Ley 29 de 1996 dispone, a contrario sensu, que este precepto legal opera como una norma especial frente al Código Judicial, en tanto, este último es de aplicación supletoria cuando la Ley 29 de 1996 no regula materias específicas.

En virtud de lo esbozado, acotamos que la Ley 29 de 1996 norma de manera principal la organización judicial del Tercer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, su competencia y los trámites que deben cumplirse dentro de los procesos que conocen, luego entonces observamos, que el procedimiento está determinado por ley.

Dadas las consideraciones expuestas, somos del criterio que las frases demandadas como inconstitucionales no vulneran la garantía del debido proceso que consagra nuestra Carta Magna, por cuanto, el Tercer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial es competente, predeterminado por ley y debe emitir las resoluciones judiciales según los trámites esenciales previamente establecidos en el precepto legal in examine.

En consecuencia, el PLENO es del criterio que procede declarar no inconstitucionales las frases "serán firmados por dos (2) magistrados. En caso de discrepancias, dirimirá el tercer magistrado", contenidas en el artículo 143 de la Ley 29 de 1996.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo que antecede, la Corte Suprema de Justicia, PLENO, administrando justicia en nombre de la República por autoridad de la Ley, DECLARA NO INCONSTITUCIONALES las frases "serán firmados por dos (2) magistrados. En caso de discrepancias, dirimirá el tercer magistrado", de la Ley 29 de 1996, toda vez que no vulnera el artículo 32 de la Constitución Política.

Notifíquese y cúmplase.

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

Advertencia

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO JOSÉ GABRIEL CARRILLO ACEDO EN REPRESENTACIÓN DE JEAN FIGALI, REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD GRUPO F. INTERNATIONAL, S. A., CONTRA EL ARTÍCULO 46 DEL ACUERDO 976 DE 24 DE MARZO DE 1976. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA CORTÉS. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Alberto Cigarruista Cortez
Fecha:	05 de febrero de 2009
Materia:	Inconstitucionalidad Advertencia
Expediente:	172-07

VISTOS:

El licenciado José Gabriel Carrillo Acedo, actuando en nombre y representación del señor JEAN FIGALI, representante legal de la sociedad GRUPO F. INTERNATIONAL, S.A., ha presentado Advertencia de Inconstitucionalidad contra el artículo 46 del Acuerdo 9-76 de 24 de marzo de 1976.

A juicio del recurrente, dicha disposición deberá ser aplicada "por la Junta Directiva de la Autoridad Marítima Nacional dentro del Proceso Administrativo emitido por el Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá contenido en la Nota ADM Nº1998-10-2006 de 26 de octubre de 2006 que ordena la suspensión de los trabajos de relleno y la orden de remoción del relleno que se realizan entre la parcela 3 de Amador y la Plaza de Las Banderas". Según su apreciación, esta disposición contraviene el artículo 31 de la Constitución Nacional, toda vez que la citada disposición:

> "...a pesar de no ser una ley de carácter formal, establece una sanción.
>
> En el caso bajo examen, el Administrador se fundamentó en dicha norma para ordenar suspender las obras, sanción o medida esta que tampoco prevé dicha norma reglamentaria, pero más aun, la Junta Directiva tendrá que aplicar al momento de resolver nuestro recurso de apelación, pues el único fundamento de naturaleza sustantiva aplicable al caso, pero el mismo contraviene la Constitución, pues como dijimos antes, prevé una sanción, sin ser ley formal".

Luego de admitida la presente acción constitucional, se procedió a correrla en traslado a la señora Procuradora General de la Nación, licenciada Ana Matilde Gómez Ruiloba, quien haciendo uso de su derecho a emitir su opinión al respecto, consideró que dicha disposición no es Inconstitucional, fundamentándose en lo siguiente:

"…..en esta advertencia de inconstitucionalidad, se aborda un tema analizado en reiteradas oportunidades por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en lo relativo a la premisa que establece el artículo 31 del texto constitucional.....

Concordante a la línea de pensamiento antes expuesta, me permito citar, un extracto de fallo de la Corte Suprema....de fecha 3 de julio de 2006, donde se aborda el tema en estudio, el cual es del tenor siguiente:

'...Como se aprecia, el artículo 84, que medularmente dispone la aplicación de una sanción de carácter pecuniario por la infracción de las normas que regulan las construcciones locales, nace a la vida jurídica con apoyo normativo y se expide conforme a los parámetros legales establecidos para regular o reglamentar lo relativo a las obras y construcciones que se realizan en determinado Distrito, es decir, mediante Acuerdo, expedido por el Consejo Municipal, debidamente publicado en la Gaceta Oficial.

Esta Superioridad procede a determinar la constitucionalidad de las frases contenidas en la norma legal censurada, iniciando con un análisis jurídico del texto del artículo 31 de la Carta Fundamental. Esta disposición constitucional preceptúa que: 'Sólo serán penados los hechos declarados punibles por la Ley anterior a su perpetración y exactamente aplicable al acto imputado'.

Existe copiosa jurisprudencia nacional que se ha ocupado de ofrecer un concepto sobre la materia que tutela la norma constitucional en cita. En sentencia de 14 de febrero de 1991, el Pleno de la Corte Suprema planteó que: 'El artículo 31 de la Constitución Nacional establece una garantía de orden penal, pero no se refiere a faltas, ni a sanciones administrativas'. (resalta el Pleno) (Registro Judicial, febrero de 1991, pág 69). En otro precedente judicial fechado 18 de abril de 1997, este Tribunal Constitucional sentenció que el contenido del artículo 31 de la Carta Fundamental recoge el principio de legalidad en materia penal, que no es aplicable a actos de carácter administrativo; y que 'las sanciones administrativas no son de naturaleza penal, tanto desde el punto vista(sic) orgánico y material, pues los órganos que la imponen son administrativos, y por el contenido de dichas sanciones son el resultado de una actuación administrativa, que no tiene por finalidad hacer tránsito a cosa juzgada, sino lograr la eficacia de la adminstración2 (Resalta el Pleno) (Registro Judicial, abril de 1997, págs. 115-117). Siguiendo esos mismos lineamientos jurisprudenciales, en fallos de 5 de diciembre de 1994, 21 de junio de 1996, 24 de octubre de 1997, 17 de marzo de 2000 y 31 de diciembre de 2001, el Pleno de esta Corporación de Justicia reiteró que el artículo 31 de la Carta Magna, efectivamente, establece una garantía o principio de legalidad en materia penal'. Panamá, tres (3) de julio de dos mil seis (2006).

Acorde al planteamiento expuesto en párrafos anteriores y toda vez que la materia que regula el artículo 46 del Acuerdo 976 de 24 de marzo de 1976, emitido por el Comité Ejecutivo de la Autoridad Portuaria Nacional, hoy Autoridad Marítima de Panamá, se refiere a una sanción de carácter administrativo y sobre todo, que la norma va a ser aplicada dentro de un procedimiento administrativo, no puede darse la vulneración de la norma constitucional establecida en el artículo 31".

Luego de agotada esta etapa procesal, el licenciado José Gabriel Carrillo, presentó sus argumentos en pro de la inconstitucionalidad del precepto impugnado, aduciendo que no puede establecerse a través de un reglamento o acuerdo, sanciones contra los administrados.

Consideraciones y Decisión del Pleno:

Presentes en la etapa en que corresponde al Pleno de la Corte Suprema de Justicia pronunciarse respecto al fondo de la controversia, procede a evaluar los argumentos desarrollados, para así arribar a la decisión constitucional que en derecho corresponde.

Es así como se debe retomar el punto que la disposición que por este medio se impugna, lo es el artículo 46 del Acuerdo Nº 9-76 de 24 de marzo de 1976. El mismo establece una sanción pecuniaria a aquellos que no corrijan las infracciones señaladas por la autoridad en materia de concesiones. A juicio del recurrente, esta normativa contraviene el artículo 31 de la Constitución Nacional, ya que a través de un acuerdo, no pueden establecerse sanciones.

Sin embargo y respecto a esta disposición constitucional, conviene recordar que el mismo encierra el principio de legalidad penal, que precisamente opera para esta rama del derecho y no para otras, tal y como atinadamente expuso la señora Procuradora General de la Nación, mediante su escrito de opinión constitucional.

Por tal razón, resulta evidente que el artículo 46 del acuerdo 9-76 de 1976, en forma alguna contraría el artículo antes mencionado, toda vez que los presupuestos que se establecen dentro de la disposición impugnada, no se refieren a consideraciones del ámbito penal.

Por otro lado advertimos, que en esta ocasión estamos frente a un acuerdo que reglamenta una ley formal, a saber la 42 de 2 de mayo de 1974. Es decir, que el acuerdo dentro del que se recoge el artículo impugnado, desarrolla específicamente aspectos sobre concesiones, que no fueron detallados en la ley formal.

Lo antes desarrollado introduce un elemento que merece ser aclarado; y es que lo previamente indicado hace referencia a la reglamentación de leyes formales y la consecuente potestad reglamentaria. Esta última, entre otras consideraciones permite facilitar la ejecución, aplicación o cumplimiento de las leyes. Éste desarrollo o detalle de la ley, tiene entre una de sus limitantes, el no poder alterar el texto y espíritu de la ley, es decir, no contrariarla en su contenido.

En este caso en particular y para arribar a la decisión constitucional que la controversia merece, nos remitimos a la ley 42 de 1974 que es aquella que se desarrolla a través del acuerdo donde se encuentra el artículo 46 impugnado. Dicha ley, entre otros aspectos permite que la Autoridad Portuaria (hoy Autoridad Marítima), otorgue concesiones a través de contratos, a personas naturales y jurídicas que pretendan desarrollar y explotar instalaciones marítimas y portuarias. De igual modo faculta que a través de un reglamento, aprobado por el Comité Ejecutivo del mismo, se fijen las condiciones para otorgar dichas concesiones. Seguidamente, esta ley también permite la imposición de multas o sanciones, a todo aquel que contraríe las disposiciones de dicha ley o de los reglamentos que en desarrollo de ella se profieran. Igualmente esta disposición, deja en manos del reglamento, el procedimiento para la imposición de las multas o sanciones.

Lo antes indicado, permite colegir claramente que el artículo 46 del acuerdo 9-76 de 1976 que reglamenta el artículo 24 de la ley 42 de 1974, en forma alguna contraría el articulo 31 de la Constitución Nacional, ni ninguna otra establecida en este Máximo Cuerpo Legal. Ello es así, porque tal y como indicamos anteriormente, el artículo 31 de la Carta Magna opera para la rama penal del derecho y no para casos como el que nos ocupa. También se ha podido comprobar, que el artículo impugnado ha sido proferido en atención a la potestad reglamentaria que permite el desarrollo de leyes formales. Y las multas o sanciones que en él se establecen, obedecen al mandato y a los presupuestos establecidos en la ley. Es decir, que se ha desarrollado dentro de los parámetros que la ley impuso, sin modificar su sentido, contenido, ni alcance. Estas consideraciones que si bien pueden ser consideradas propias de un análisis del ámbito legal más que del constitucional, sirven de fundamento diáfano para corroborar que el artículo 46 del acuerdo 9-76 de 1976 que reglamenta el artículo 24 de la ley 42 de 1974, en forma alguna contraviene la Constitución Nacional, razón por la que así se procede a decretar.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES INCONSTITUCIONAL el artículo 46 del acuerdo 9-76 de 1976 que reglamenta el artículo 24 de la ley 42 de 1974.

Notifíquese.

VIRGILIO TRUJILLO LOPEZ
LUIS MARIO CARRASCO -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- JACINTO CARDENAS -- ANIBAL SALAS CESPEDES -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO CANDELARIO SANTANA EN REPRESENTACIÓN DEL CAPITAN JAVIER LANDERO CONTRA EL PUNTO TERCERO DE LA PARTE RESOLUTIVA DE LA RESOLUCIÓN 137/2006 DEL 29 DE SEPTIEMBRE DE 2006 DICTADA POR LA JUNTA DE RELACIONES LABORALES DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMA. PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. -PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala: Pleno
Ponente: Oydén Ortega Durán
Fecha: Lunes, 09 de Febrero de 2009
Materia: Inconstitucionalidad
Advertencia
Expediente: 248-07

VISTOS:

Proveniente de la Junta de Relaciones Laborales de la Autoridad del Canal de Panamá, conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el cuadernillo correspondiente a la Advertencia de Inconstitucionalidad presentada por el Licenciado CANDELARIO SANTANA en representación del capitán JAVIER LANDERO, contra el Punto Tercero de la Parte Resolutiva de la Resolución 137/2006 de 29 de septiembre de 2006, que resolvió la denuncia por Práctica Laboral Desleal identificada como la PLD 15/04.

Previo a cualquier pronunciamiento de fondo, esta Corporación de Justicia esta compelida a evaluar sobre el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad de la Advertencia de Inconstitucionalidad sometida a su consideración. Para ello, procede a contrastar el memorial presentado con las exigencias establecidas en los artículos 665, 2558, 2560 y 2561 del Código Judicial.

En ese orden de ideas, el examen del memorial presentado a nuestra consideración adolece de defectos formales que impiden acceder a su admisión.

En primer lugar, el memorial no cumple con los requisitos comunes a toda demanda, contenidos en el artículo 665 del Código Judicial. En ese sentido, el documento no expresa los hechos en que se fundamenta la advertencia, determinado y numerado en cifras o por medio del adjetivo ordinal correspondiente (numeral 6 del artículo 665 del Código Judicial).

El incumplimiento de este sólo requisito, por disposición del artículo 2561 del Código Judicial, obliga a esta Corporación de Justicia a declarar la inadmisibilidad de la demanda.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Advertencia de Inconstitucionalidad presentada por el Licenciado CANDELARIO SANTANA en representación del capitán JAVIER LANDERO contra el Punto Tercero de la Parte Resolutiva de la Resolución 137/2006 de 29 de septiembre de 2006, dictada por la Junta de Relaciones Laborales de la Autoridad del Canal de Panamá.

Notifíquese y cúmplase,

OYDÉN ORTEGA DURÁN
ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE MORGAN & MORGAN, EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD AGROINDUSTRIAL COCLESANA, S. A. CONTRA EL ARTÍCULO 90 Y EL PARÁGRAFO DEL ARTÍCULO 114 DE LA LEY 22 DE 27 DE JUNIO DE 2006. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).-

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Victor L. Benavides P.
Fecha: Lunes, 16 de Febrero de 2009
Materia: Inconstitucionalidad
Advertencia
Expediente: 853-07

VISTOS:

El Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, representado en esta oportunidad por el Magistrado Presidente, Licenciado Martín Wilson, remitió al Pleno de esta Corporación Judicial, la advertencia de inconstitucionalidad presentada por la firma forense MORGAN & MORGAN, apoderada judicial de AGROINDUSTRIAL COCLESANA, S.A., contra el Artículo 90 y el Parágrafo del Artículo 114 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, publicada en la Gaceta Oficial No. 25,576 de 28 de junio de 2006, "Que regula la Contratación Pública y dicta otra disposición".

Mediante Acta No. 01-2007 de 12 de junio de 2007, emitida con ocasión del Acto de Subasta Pública de bien Inmueble, la Universidad de Panamá adjudicó de manera definitiva a favor de FURSYS, S.A., el bien inmueble objeto del proceso No. 2007-1-90-0-08-SB-001518. Contra la mencionada Acta No. 01-2007 de 12 de junio de 2007, la sociedad AGROINDUSTRIAL COCLESANA, S.A. presentó recurso de impugnación ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, dentro de dicho recurso de impugnación la citada sociedad AGROINDUSTRIAL COCLESNA, S.A., promueve Advertencia de Inconstitucionalidad contra el Artículo 90 y el Parágrafo 114 de la Ley 22 de 28 de junio de 2006 "Que regula la Contratación Pública y dicta otra disposición", cuyo tenor literal se citan a continuación:

> "Artículo 90. Fianza de recurso de impugnación. La fianza de recurso de impugnación es la garantía que el proponente debe adjuntar al recurso de impugnación, cuando esta considere que se han violado sus derechos en un procedimiento de selección de contratista.
>
> Esta fianza será por un monto equivalente al diez por ciento (10%) del valor de la propuesta sin exceder la suma de cien mil balboas (B/.100.000.00), para actos públicos relacionados con adquisición de bienes y servicios, y sin exceder la suma de quinientos mil balboas (B/.500,000.00) para actos relacionados con la realización de obras.
>
> La Dirección General de Contrataciones Públicas reglamentará los aspectos concernientes a esta fianza."
>
> "Artículo 114. Recurso de Impugnación. Todos los proponentes que se consideren agraviados por una resolución que adjudique un acto de selección de contratista en el cual consideren que se han cometido acciones u omisiones ilegales o arbitrarias, podrán presentar recurso de impugnación ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas acompañando las pruebas o anunciándolas al momento de formalizar la impugnación, si las hubiera.
>
> Dicho recurso deberá ser interpuesto en un plazo de cinco días hábiles, contado a partir de la notificación de la resolución objeto de la impugnación, que se surtirá en el efecto suspensivo.
>
> Una vez admitido el recurso, el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas dará traslado a la entidad correspondiente, la cual deberá remitir un informe de conducta acompañado de toda la documentación correspondiente al acto impugnado, en un término no mayor de cinco días hábiles. Dentro del mismo término, podrá comparecer cualquier persona en interés de la ley o en interés particular, para alegar sobre la impugnación presentada. Los que así comparezcan se tendrán como parte única y exclusivamente dentro de esta etapa.
>
> Si el objeto de la impugnación versa sobre aspectos estrictamente jurídicos, el Tribunal pasará sin mayor trámite a resolver dentro de un plazo de diez días hábiles. En caso contrario, abrirá un periodo para practicar las pruebas de hasta diez días hábiles. En ambos casos, el Tribunal podrá decretar de oficio las pruebas que estime necesarias o convenientes. Vencido el término de pruebas, se podrán presentar alegatos por las partes en un término común de tres días, vencido el cual el Tribunal tendrá un periodo de diez días hábiles para resolver.
>
> Parágrafo. Todo recurso de impugnación debe ir acompañado de una fianza de recurso de impugnación por un monto equivalente al diez por ciento (10%) del total de la propuesta sin exceder la suma de cien mil balboas (B/.100,000.00) en los casos de bienes y servicios, y sin exceder la suma de quinientos mil balboas (B/.500,000.00) en el caso de obras.

La firma recurrente señala que el artículo 90 y el parágrafo señalado del artículo 114 de la Ley 22 de 2006, infringen los artículos 32, 266 y 215 de la Constitución Nacional.

La Ley 22 de 27 de junio de 2006, reglamentada a través del Decreto Ejecutivo No. 366 de 28 de diciembre de 2006, regula la Contratación Pública en Panamá. En su artículo 104 crea el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas como ente independiente e imparcial, con jurisdicción en todo el territorio de la República, el cual tiene competencia privativa para conocer

en única instancia del recurso de impugnación contra cualquier acto de adjudicación relacionado con los procedimientos de selección de contratista.

Expuestos los antecedentes, esta Corporación procede al análisis de la advertencia, en vías de determinar si cumple con los requisitos que condicionan su viabilidad, para lo cual se verificará el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 206 de la Constitución Nacional, en concordancia con los artículos 2557 y 2558 del Código Judicial.

En el presente caso, la advertencia se presenta respecto de normas de procedimiento que tienen por objeto exigir una fianza como garantía para el ejercicio de un remedio impugnativo, que el proponente debe adjuntar al recurso de impugnación, cuando este considere que se han violado sus derechos en un procedimiento de selección de contratista.

Ahora bien, consta en el expediente que el recurrente presentó ante el Tribunal Adminstrativo de Contrataciones Públicas la fianza exigida en la Ley, como garantía para poder ejercitar su derecho de impugnación (fs. 10), lo que nos indica que el contenido de dichas excertas legales fueron utilizadas tanto por el advirtiente, como por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas.

Debemos recordar que, uno de los requisitos esenciales de la advertencia de inconstitucionalidad es que la norma cuya constitucionalidad se consulta no haya sido aplicada. En ese sentido, la jurisprudencia nacional ha sido consistente en señalar, que uno de los presupuestos básicos para que proceda la revisión de una norma advertida de inconstitucional, es que la disposición legal o reglamentaria aún no haya sido aplicada, de lo contrario, deviene en extemporánea la advertencia.

El Pleno considera conveniente citar extractos jurisprudenciales que refuerzan y explican claramente lo señalado:

> "La advertencia como una forma de control de la constitucionalidad, cuyo ejercicio le está reservado de manera exclusiva al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, se ejerce sólo sobre la norma legal o reglamentaria, que se pretende aplicar al caso, cuando aquélla aún no ha sido aplicada. Esa exigencia la explica el Profesor Edgardo Molino Mola en los siguientes términos:
>
> "...
>
> La advertencia de inconstitucionalidad consiste, en que cuando en un proceso de cualquier tipo, en cualquier estado del mismo y hasta antes de la ejecutoria de la sentencia final, alguna de las partes principales, coadyuvantes o impugnantes, con la forma de una demanda de inconstitucionalidad, y siguiéndose el mismo procedimiento de los procesos constitucionales, por una sola vez en la instancia, advierta al funcionario público encargado de administrar justicia, que la disposición legal o reglamentaria, aplicable al caso y antes de que se aplique, es inconstitucional, deberá éste remitirla al Pleno de la Corte Suprema, sin suspender el proceso y continuarlo hasta dejarlo en estado de decidir, ejerciendo un control previo de admisibilidad, determinando si existe pronunciamiento al respecto por parte de la Corte Suprema, o si la norma ya se aplicó o la norma advertida no es aplicable al caso. MOLINO MOLA, Edgardo. La jurisdicción constitucional en Panamá (en un estudio de derecho comparado); primera edición, 1998, fs. 484-485](Fallo de 3 de septiembre de 2001, Registro Judicial de septiembre de 2001, pág. 90).

En Sentencia de 14 de agosto de 2007, el Pleno de la Corte Suprema, señaló lo siguiente:

> "....."
>
> Procede de inmediato el Pleno de esta Corporación de Justicia, a resolver lo que en derecho corresponde. En tal labor, debe tenerse en cuenta que la advertencia de inconstitucionalidad solamente es viable cuando a juicio de una de las partes en un proceso no finalizado considere que la norma legal o reglamentaria aplicable al caso es inconstitucional. Sobre este particular aspecto, esta Superioridad ha expresado que para que proceda una advertencia de inconstitucionalidad es necesario que:
>
> "1. Que exista un proceso en curso.
>
> 2. Que una de las partes advierta que la disposición legal o reglamentaria aplicable al caso es inconstitucional; y,
>
> 3. Que no se haya aplicado aún la disposición" (Resolución Judicial de 28 de octubre de 1991.

En el caso que nos ocupa, según lo expone el propio activador constitucional, el proceso culminó con la concesión de una pensión de vejez por la suma de B/.763.74 balboas, lo cual es indicativo que las normas advertidas ya fueron aplicadas".

Por consiguiente, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la advertencia de inconstitucionalidad presentada por la firma forense MORGAN & MORGAN, en representación de la sociedad AGROINDUSTRIAL COCLESANA, S.A., contra el Artículo 90 y el Parágrafo del Artículo 114 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006.

Notifíquese.-

VICTOR L. BENAVIDES P.
ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

ACLARACIÓN DE SENTENCIA DENTRO DE LA ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR LA FIRMA DE ABOGADOS BERRÍOS & BERRÍOS CONTRA EL NUMERAL 15 DEL ARTÍCULO 1613 DEL CÓDIGO JUDICIAL. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	16 de febrero de 2009
Materia:	Inconstitucionalidad Advertencia
Expediente:	053-08

VISTOS:

El doctor JULIO ELÍAS BERRÍOS HERRERA, actuando en su propio nombre, ha solicitado aclaración de la resolución expedida por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el 15 de mayo de 2008, mediante la cual no fue admitida la presente advertencia de inconstitucionalidad.

En casos como el que nos ocupa, el Pleno ha sido claro en establecer que únicamente procede aclaración respecto de la parte resolutiva de la resolución, de conformidad con lo que dispone el artículo 999 del Código Judicial.

Observa esta Superioridad que el escrito mediante el cual se pide la solicitud de aclaración hace referencia al supuesto carácter no procesal, sino sustantivo, de la norma advertida de inconstitucionalidad. No obstante, la mencionada tesis no guarda relación alguna con la motivación de esta Corporación para no admitir dicha advertencia, la cual se fundamentó en que la referida norma ya había sido aplicada.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA POR IMPROCEDENTE la solicitud de aclaración de la resolución de 15 de mayo de 2008, que no admite la advertencia de inconstitucionalidad presentada por el doctor JULIO ELÍAS BERRÍOS HERRERA, dentro del proceso ejecutivo hipotecario de mayor cuantía con renuncia de trámites que le sigue Sociedad Interiorana de Ahorros y Crédito para la Vivienda, S. A. (SIAPSA) ante el Juzgado Primero de Circuito (Ramo Civil) del Circuito de Herrera.

Notifíquese y archívese,

ADÁN ARNULFO ARJONA L.
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD FORMULADA POR LOS LICENCIADOS ALEXIS ZULETA Y ARNULFO ESCALONA, EN REPRESENTACIÓN DEL MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS NORBERTO DELGADO Y DE LA MINISTRA DE LA PRESIDENCIA IVONNE YOUNG, DENTRO DEL PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DE NULIDAD PRESENTADO POR LA ASAMBLEA LEGISLATIVA CONTRA LA RESOLUCIÓN DE GABINETE 82 DE 26 DE SEPTIEMBRE DE 2001, CONTRA EL PRIMER PÁRRAFO DEL NUMERAL 2, LITERAL B, DEL ARTÍCULO 2 DE LA LEY 97 DE 21 DE DICIEMBRE DE 1998, REFORMADO POR EL ARTÍCULO 2 DE LA LEY 20 DE 23 DE JUNIO DE 1999 Y CONTRA UNA PARTE DEL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 200 DE LA LEY 55 DE 27 DE DICIEMBRE DE 2000. PONENTE: ADAN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	17 de febrero de 2009
Materia:	Inconstitucionalidad Advertencia
Expediente:	003-02

VISTOS:

Los señores Norberto Delgado e Ivonne Young, mediante los apoderados judiciales Alexis Zuleta y Arnulfo Escalona, han presentado advertencia de inconstitucionalidad dentro del Proceso Contencioso-Administrativo de Nulidad promovido por el Licenciado Raúl J. Ossa, en representación de la Asamblea Legislativa, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución de Gabinete 82 de 26 de septiembre de 2001, proferida por el Consejo de Gabinete.

Las normas que se advierten inconstitucionales y que consideran los advirtientes resultarán aplicables al proceso contencioso-administrativo de nulidad, enunciado en el párrafo anterior, son el primer párrafo del numeral 2, literal b, del artículo 2 de la Ley 97 de 1998 y el último párrafo del artículo 200 de la Ley 55 de 27 de diciembre de 2000.

La advertencia de inconstitucionalidad es un mecanismo para activar el control de legitimidad constitucional respecto de disposiciones legales o reglamentarias que serán aplicadas en un caso específico o concreto.

En este sentido, el artículo 2557 del Código Judicial preceptúa:

> "Artículo 2557: Cuando un servidor público al impartir justicia, advierta que la disposición legal o reglamentaria aplicable al caso es inconstitucional, elevará consulta a la Corte Suprema de Justicia y continuará el curso del negocio hasta colocarlo en estado de decidir" (las negritas y el subrayado son del Tribunal).

En el presente caso, observa esta Superioridad que el proceso dentro del cual se hizo la advertencia, terminó de modo extraordinario con la declaración de sustracción de materia y el consecuente archivo del expediente, mediante resolución dictada por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia el día 3 de diciembre de 2004.

Por tanto, la presente advertencia, deviene en no viable, ya que uno de los actos atacados (Resolución de Gabinete 82 de 26 de septiembre de 2001 dictada por el Consejo de Gabinete, mediante la cual se autorizaron medidas de contención del gasto al presupuesto general del Estado para la vigencia fiscal del año 2001), surtió efectos, toda vez que mediante una resolución ejecutiva posteriormente dictada, se autorizó la liberación de los recursos contenidos en la medida de contención.

En esta misma línea de pensamiento, las normas legales cuya inconstitucionalidad se advierte ya no van a ser aplicadas al caso dentro del cual se formuló la advertencia.

Dado lo anterior y en estas circunstancias lo procedente es que la constitucionalidad del precepto se examine mediante la presentación de una demanda autónoma de inconstitucionalidad que podría ser presentada en cualquier tiempo, por cualquier persona.

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 DECLARA NO VIABLE la advertencia de inconstitucionalidad formulada dentro del Proceso Contencioso-Administrativo de Nulidad presentado por la Asamblea Legislativa contra la Resolución de Gabinete 82 de 26 de septiembre de 2001.

Notifíquese.

ADÁN ARNULFO ARJONA L.
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ - LUIS MARIO CARRASCO -- DELIA CARRIZO DE MARTINEZ -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- GABRIEL E. FERNÁNDEZ -- JACINTO A. CARDENAS
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

Impedimento

MANIFESTACIÓN DE IMPEDIMENTO DEL MAGISTRADO ANÍBAL SALAS CÉSPEDES, PARA CONOCER DE LA ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA CONTRA LA FRASE, "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", CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 163 DE LA LEY NO.38 DE 2000. PONENTE: WINSTON SPADAFORA FRANCO. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Inconstitucionalidad Impedimento
Expediente:	619-08

VISTOS:

El magistrado Aníbal Salas Céspedes, ha solicitado al resto de los magistrados que integramos el Pleno de la Corte Suprema de Justicia que lo declaren impedido para conocer de la advertencia de inconstitucionalidad presentada por la firma Morgan & Morgan, en representación de Distribuidora Xtra, S. A., contra la frase, “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”, contenida en el artículo 163 de la Ley No.38 de 2000.

Considera el magistrado Salas que se encuentra impedido, porque para el año 2000, como Asesor Legal del Ministerio de la Presidencia, “participé en la mesa de discusión e impartimos opinión sobre el proyecto que contenía el referido cuerpo normativo, y que luego pasó a ser ley de la República”, por lo que invoca el numeral 2 del artículo 2571 del Código Judicial.

En las acciones de inconstitucionalidad, existen causales específicas de impedimento y recusación, para declararse impedidos en conocer, como en el presente caso, acciones de inconstitucionalidad. Así, el artículo 2571 del mismo Código establece como causales de impedimento, las siguientes:

> “Artículo 2571: Son causales de impedimento:
>
> 1. El parentesco dentro del segundo grado de consanguinidad o primero de afinidad, con el demandante o con su apoderado;
>
> 2. Haber dictado el acto acusado o intervenido en su preparación o expedición; y
>
> 3. Tener el magistrado, su cónyuge o cualquier pariente cercano dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad interés en la decisión del caso”.

Conforme explica el magistrado Salas, participó en la preparación del acto que se está advirtiendo de inconstitucional. Esa situación hace encuadrar lo manifestado por el magistrado Salas en la circunstancia prevista en el numeral 2 del artículo 2571 transcrito, por lo que debe accederse a la petición formulada.

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, DECLARA LEGAL la manifestación de impedimento del magistrado Aníbal Salas Céspedes, y LLAMA a su suplente personal para que siga conociendo de este negocio constitucional.

Notifíquese y cúmplase.

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

MANIFESTACIÓN DE IMPEDIMENTO PRESENTADO POR EL MAG. JERÓNIMO MEJIA DENTRO DE LA ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR LA FIRMA DE ABOGADOS RODRÍGUEZ, ROBLES Y ESPINOSA EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR SAMIR ZAYED MASSIS REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD SADEL INTERNACIONAL, S. A., CONTRA LA SENTENCIA DE 30 DE DICIEMBRE DE 2004 DICTADA POR EL TERCER TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTCIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Inconstitucionalidad Impedimento
Expediente:	1275-05

VISTOS:

El Magistrado JERÓNIMO MEJÍA, ha presentado ante los demás Magistrados que integramos el Pleno de la Corte Suprema, escrito mediante el cual solicita se le declare impedido para conocer de la Acción de Inconstitucionalidad presentada por la Firma Forense RODRÍGUEZ, ROBLES & ESPINOSA, como apoderada judicial de la Sociedad ZADEL INTERNACIONAL, S.A., contra la Sentencia de 30 de diciembre de 2004, proferida por el Tercer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Manifiesta el Magistrado MEJÍA, que cuando ejercía la profesión de abogado, representó a través de la Firma Forense MEJÍA & ASOCIADOS, a los señores IKRAM DE ZAYED y ADEL ZAYED MASSIS, quienes fungían como directivos de las empresas IMPORTADORA SAMIR, S.A., OVERSEAS DISPATCHER CO. INC. y ZADEL INTERNACIONAL, S.A., dentro de las sumarias seguidas por el delito contra los Derechos Ajenos cometidos en perjuicio de la sociedad SUNBEAM PRODUCTS, INC.

Además agregó, que ese proceso penal inció por motivo de una disputa comercial y registro entre las marcas “ASTOR y DISEÑO” y “OSTER y DISEÑO”, el que culminó con un sobreseimiento definitivo a favor de los prenombrados; situación ésta que igualmente se dilucidó ante los Tribunales de Comercio dentro de un proceso de Oposición al Registro de la marca “ASTOR y DISEÑO”, el que finalizó con la resolución de 4 de febrero de 2005, emitida por el Tercer Tribunal Superior de Panamá, que negó el Recurso de Reconsideración interpuesto contra la Sentencia de 30 de diciembre de 2004, resolución ésta, que se cuestiona a través de la acción de inconstitucionalidad.

Así, sustenta su petición en el artículo 760 numeral 5 del Código Judicial y en consecuencia solicita se le separe del conocimiento de esta acción de inconstitucionalidad.

De lo esbozado por el Magistrado MEJÍA, advertimos, que su manifestación no se encuentra sustentada en ninguna de las causales de impedimento expresamente estipuladas en el artículo 2571 del Código Judicial, en materia de demandas, consultas y advertencias de inconstitucionalidad, siendo las siguientes:

> “1. El parentesco dentro del segundo grado de consanguinidad o primero de afinidad, con el demandante o con su apoderado;
>
> 2. Haber dictado el acto acusado o intervenido en su preparación o expedición; y

> 3. Tener el magistrado, su cónyuge o cualquier pariente cercano dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad interés en la decisión del caso.
> Estas causales de impedimento son aplicables a los agentes del Ministerio Público."

No obstante lo anterior, debemos puntualizar que existe una situación fáctica y jurídica debidamente sustentadas por el solicitante, acreditadas en el expediente a fojas 19-20; así también, una motivación fundada que permite en forma razonada concluir, que el hecho planteado podría afectar la imparcialidad que debe imperar en la administración de justicia.

Luego entonces, considerando que la legitimidad del impedimento radica en el principio de independencia que debe caracterizar el proceso judicial, siendo indudable la vinculación que tuvo el Magistrado Mejía con el proceso en virtud del cual se ha presentado la acción de inconstitucionalidad, somos del criterio que se debe reconocer la aplicación excepcional de las causales generales de impedimento contenidas en el artículo 760 del Código Judicial, para conocer de algún proceso constitucional, por lo que estimamos procede la declaratoria de impedimento al Magistrado JERÓNIMO MEJÍA, de conformidad con lo estatuido en el ordinal 5 del artículo 760 del Código Judicial que se refiere a los impedimentos de los Magistrados y Jueces y es del siguiente tenor:

> "Ningún magistrado o juez podrá conocer de un asunto en el cual esté impedido. Son causales de impedimento:
>
> ...
>
> 5. Haber intervenido el juez o magistrado, su cónyuge o alguno de sus parientes dentro de los grados indicados, en el proceso, como juez, agente del Ministerio Público, testigo, apoderado, o asesor, o haber dictaminado por escrito respecto de los hechos que dieron origen al mismo."

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, DECLARA LEGAL el impedimento manifestado por el Magistrado JERÓNIMO MEJÍA, para conocer de la Acción de Inconstitucionalidad presentada por la Firma Forense RODRÍGUEZ, ROBLES & ESPINOSA, como apoderada judicial de la Sociedad ZADEL INTERNACIONAL, S.A., contra la Sentencia de 30 de diciembre de 2004, proferida por el Tercer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, por lo que DISPONE separarlo del conocimiento del presente negocio y CONVOCA llamar a su suplente personal para que conozca de la presente acción.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO (Con Salvamento de Voto) -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ (Con Salvamento de Voto) -- JERÓNIMO MEJÍA E.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA FRANCO

El magistrado Jerónimo Mejía solicitó al resto de los magistrados que integramos el Pleno de la Corte Suprema de Justicia que lo declaren impedido de conocer la acción de inconstitucionalidad presentada por la firma forense Rodríguez, Robles & Espinosa, en representación de la sociedad ZADEL INTERNATIONAL, S.A., contra la sentencia de 30 de diciembre de 2004, proferida por el Tercer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá.

El fundamento de esta manifestación de impedimento descansa en el hecho que el magistrado Mejía argumenta que cuando ejercía la profesión de abogado, representó por medio de la firma forense a la cual pertenecía

a directivos de varias empresas entre las cuales se encontraba ZADEL INTERNATIONAL, S.A., en unas sumarias iniciadas por la posible comisión del delito contra los derechos ajenos, en detrimento de SUNBEAM PRODUCTS, INC. De allí, que sustenta su petición en el numeral 5 del artículo 760 del Código Judicial.

Sobre este particular aspecto, es decir, sobre las causales de impedimento y recusación, conviene precisar que en materia de acciones, consultas y advertencias de inconstitucionalidad el artículo 2571 del Código Judicial establece cuáles son las causales de impedimento y señala que:

> "Artículo 2571: Son causales de impedimento:
>
> 1. El parentesco dentro del segundo grado de consanguinidad o primero de afinidad, con el demandante o con su apoderado;
>
> 2. Haber dictado el acto acusado o intervenido en su preparación o expedición; y
>
> 3. Tener el magistrado, su cónyuge o cualquier pariente cercano dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad interés en la decisión del caso".

Según la disposición legal citada existen tres causales de impedimento en los procesos constitucionales y, como puede apreciarse, en ninguna de ellas el magistrado Mejía fundamentó su solicitud de impedimento.

Lo antes señalado es razón suficiente para denegar dicha petición en tanto que, como servidores públicos y sobre todo encargados de administrar justicia, solamente podemos hacer lo que la Constitución y la ley nos mandatan.

Con vista entonces que el magistrado Mejía no sustentó su manifestación de impedimento en ninguna de las causales que taxativamente prevé nuestra legislación con relación a las acciones, consultas y advertencias de inconstitucionalidad, lo que correspondía en derecho es no acceder a la petición formulada y ordenarle al magistrado Mejía que siga conociendo de este negocio.

Sin embargo, como esa no es la decisión final a la que concluyó la mayoría de los colegas magistrados, dejo establecido respetuosamente que, SALVO EL VOTO.

Fecha ut supra.

WINSTON SPADAFORA F.

CARLOS H. CUESTAS (Secretario General)

ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO CARLOS BOLIVAR PEDRESCHI CONTRA EL PARRAFO FINAL DEL ARTICULO 42 DE LA LEY 46 DE LA MISMA LEY 2, QUE QUEDARON MODIFICADOS POR EL DECRETO LEY NO. 6 DE 18 DE AGOSTO DE 2008. PONENTE: ANIBAL SALAS CESPEDES -PANAMA, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Lunes, 09 de Febrero de 2009
Materia:	Inconstitucionalidad Impedimento
Expediente:	839-08

VISTOS:

La señora Procuradora General de la Nación, Licenciada Ana Matilde Gómez Ruiloba, solicita al Pleno de la Corte Suprema de Justicia que se le declare legalmente impedida para emitir su concepto dentro de la Acción de Inconstitucionalidad promovida por el Doctor Carlos Bolívar Pedreschi, en su propio nombre y representación, en contra del párrafo final del artículo 42 de la Ley 2 de 8 de julio de 1999 y del párrafo primero del artículo 46 de la misma disposición legal, modificados por el Decreto Ley No. 6 de 18 de agosto de 2008.

En su manifestación de impedimento, la jefa del Ministerio Público explica lo siguiente:

> "Al proceder a analizar el cuaderno, me percato que el actor en la precitada demanda de inconstitucionalidad es el doctor Carlos Bolívar Pedreschi, quien es mi apoderado judicial, dentro de un

proceso por una presunta falta disciplinaria, a raíz de una queja interpuesta el 7 de agosto de 2006, radicada en el Pleno de la Honorable Corte Suprema de Justicia, bajo el numero 684-06, siendo ésta una de las causales de impedimento que establece el artículo 760, numeral 13 del Código Judicial...

La norma antes citada, es concordante con el artículo 395 del mismo texto procedimental, que establece la aplicación para los agentes del Ministerio Público, las disposiciones sobre impedimentos y recusaciones de los Magistrados y Jueces.

Ahora bien, es necesario resaltar que nos encontramos en un estudio del control de la constitucionalidad, para lo cual la norma procesal concretamente, establece en el artículo 2571 causales de impedimentos especificas, dentro de las cuales no se plasma la precitada, sin embargo, en pronunciamientos anteriores, relacionados al control de la Constitucionalidad la Corte Suprema en Pleno, ha declarado legal el impedimento de Honorables Magistrados, como por ejemplo el que procede a citar, mismo que data de 26 de mayo de 2004....

Por las anterior consideraciones y en aras de proteger la transparencia y la imparcialidad, pues el letrado en la presente acción inconstitucionalidad es mi apoderado judicial en una causa que se surte en la Honorable Corte Suprema de Justicia, considero que me encuentro imposibilitada por la causa de impedimento expuesta, de emitir concepto dentro de la presente demanda de inconstitucionalidad, por tanto, solicito a los Honorables Magistrados del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, me declaren impedida para externar mi opinión jurídica".

De la cita anterior, se puede deducir que la petición se fundamenta en lo preceptuado en el numeral 13 del artículo 760 del Código Judicial que dispone:

"Ningún Magistrado o Juez podrá conocer de un asunto en el cual esté impedido. Son causales de impedimento:

....

13. Estar vinculado el Juez o Magistrado con una de las partes por relaciones jurídicas susceptibles de ser afectadas por la decisión;

..."

Tal como lo ha señalado la Procuradora General de la Nación, la circunstancia expuesta configura la causal de impedimento que respecto de los magistrados establece el numeral 13 del artículo 760 del Código Judicial, y que también es extensible a los agentes del Ministerio Público, de acuerdo al contenido del artículo 395 del Código Judicial, por lo que procede acceder a la solicitud.

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, DECLARA LEGAL el impedimento manifestado por la Procuradora General de la Nación, Licenciada Ana Matilde Gómez Ruiloba, dentro de la Acción de Inconstitucionalidad promovida por el Doctor Carlos Bolívar Pedreschi, en su propio nombre y representación, en contra del párrafo final del artículo 42 de la Ley 2 de 8 de julio de 1999 y del párrafo primero del artículo 46 de la misma disposición legal, modificados por el Decreto Ley No. 6 de 18 de agosto de 2008.

En consecuencia, DISPONE llamar a su suplente para que asuma el conocimiento del mismo.

Notifíquese,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
WINSTON SPADAFORA FRANCO (Con Salvamento de Voto) -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ (Con Salvamento de Voto) -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA F.

Lamento manifestar que no comparto la decisión de declarar legal la manifestación de impedimento formulada por la Procuradora General de la Nación, Ana Matilde Gómez Ruiloba para conocer la acción de inconstitucionalidad promovida por el doctor Carlos Bolívar Pedreschi, contra el párrafo final del artículo 42 y el primer párrafo del artículo 46 de la Ley No.2 de 8 de julio de 1999, modificado por el Decreto Ley No.6 de 18 de agosto de 2008.

La Procuradora Gómez fundamentó su petición en el numeral 13 del artículo 760 del Código Judicial, al indicar que el doctor Carlos Bolívar Pedreschi es su apoderado judicial en un proceso administrativo por faltas disciplinarias, en virtud de una queja presentada en su contra.

Sobre este particular aspecto, es decir, sobre las causales de impedimento y recusación, conviene precisar que en materia de acciones, consultas y advertencias de inconstitucionalidad el artículo 2571 del Código Judicial establece cuáles son las causales de impedimento y señala que:

"Artículo 2571: Son causales de impedimento:

1. El parentesco dentro del segundo grado de consanguinidad o primero de afinidad, con el demandante o con su apoderado;

2. Haber dictado el acto acusado o intervenido en su preparación o expedición; y

3. Tener el magistrado, su cónyuge o cualquier pariente cercano dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad interés en la decisión del caso".

Según la disposición legal citada existen tres causales de impedimento en los procesos constitucionales y, como puede apreciarse, en ninguna de ellas la Procuradora General de la Nación fundamentó su solicitud de impedimento.

Con vista entonces que la Procuradora Gómez no sustentó su manifestación de impedimento en ninguna de las causales que taxativamente prevé nuestra legislación con relación a las acciones, consultas y advertencias de inconstitucionalidad, lo que corresponde en derecho es no acceder a la petición formulada y ordenarle que siga conociendo de este negocio.

Sin embargo, como esa no es la decisión final a la que concluyó la mayoría de los colegas magistrados, dejo establecido respetuosamente que, SALVO EL VOTO.

Fecha ut supra.

WINSTON SPADAFORA FRANCO

CARLOS H. CUESTAS (Secretario General)

TRIBUNAL DE INSTANCIA

Impedimento

CALIFICACION DE IMPEDIMENTO DEL MAGISTRADO LUIS MARIO CARRASCO DENTRO DE LA ACCIÓN DE HABEAS CORPUS INTERPUESTA A FAVOR DE BERNARD CARABALLO TORRES CONTRA EL JUZGADO OCTAVO DE CIRCUITO PENAL DE PANAMA. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	05 de febrero de 2009
Materia:	Tribunal de Instancia Impedimento
Expediente:	02-09

VISTOS:

El Magistrado LUIS MARIO CARRASCO, ha solicitado al resto de los Magistrados que integran el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, que lo separen del conocimiento de la Acción de Hábeas Corpus interpuesta a favor de BERNARD CARABALLO TORRES contra el Juzgado Octavo de circuito Penal de Panamá.

Afirma el Magistrado Carrasco en su escrito, que ha intervenido en el proceso que se le sigue a BERNARD CARABALLO TORRES, en virtud de un recurso de apelación propuesta contra decisión emitida por el Juzgado Octavo de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá, dentro de la referida encuesta penal.

En concordancia con tales hechos, el magistrado Carrasco invocó lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 2610 del Código Judicial, que establece como causal de impedimento dentro de las acciones de Hábeas Corpus, "haber conocido del proceso de primera instancia", e igualmente, la causal contenida en el numeral 12 del artículo 760 lex cit., que expresamente señala:

> Art. 760: Ningún magistrado o Juez podrá conocer de un asunto en el cual esté impedido. Son causales de impedimento:
>
> …
>
> 11. Haber intervenido el Juez o Magistrado en la formación del acto o del negocio objeto del proceso;

Un examen a la solicitud de impedimento presentada, permite al Pleno advertir que las causales anotadas por el Magistrado CARRASCO, encuentran asidero en las normas legales invocadas, toda vez que ha conocido del proceso penal que se le sigue BERNARD TORRES, por lo que a juicio del Pleno, la consideración que el magistrado expone, le brinda un criterio formado del proceso, pudiendo afectar la imparcialidad, transparencia y objetividad que caracterizan los pronunciamientos que emite esta Corporación de Justicia, por lo tanto en este caso, resulta procedente aducir la causal de impedimento invocada para las acciones de Hábeas corpus contenida en el artículo 2610 del Código Judicial.

Por lo que antecede, el Pleno de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA LEGAL el impedimento manifestado por el Magistrado LUIS MARIO CARRASCO, para conocer de la Acción de Hábeas Corpus interpuesta a favor de BERNARD CARABALLO TORRES y DESIGNA a un Magistrado Suplente que sea elegido mediante sorteo, para que asuma el conocimiento del proceso constitucional.

Notifíquese.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
VICTOR L. BENAVIDES P. -- VIRGILIO TRUJILLO L. -- LUIS MARIO CARRASCO -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- JACINTO CÁRDENAS M. -- ADÁN ARNULFO ARJONA L.
CARLOS H. CUESTAS (Secretario General)

MANIFESTACIÓN DE IMPEDIMENTO PROMOVIDA POR EL MAGISTRADO ALBERTO CIGARRUISTA, DENTRO DE LA ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR LA FIRMA WATSON & ASSOCIATES EN REPRESENTACIÓN DE GABRIEL BTESH, REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD PROMOTORA TERREMAR, S. A. Y AGRO SUR INDUSTRIAL, S.A. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DIECISEIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	16 de febrero de 2009
Materia:	Tribunal de Instancia Impedimento
Expediente:	751-08

VISTOS:

El Magistrado ALBERTO CIGARRUISTA, ha solicitado se le declare impedido para conocer de la Advertencia de Inconstitucionalidad interpuesta por la firma WATSON & ASSOCIATES, apoderados judiciales de la sociedad PROMOTORA TERREMAR, S.A. y AGRO SUR INDUSTRIAL, S.A., contra los artículos 82 y 87 de la Ley 45 de 31 de octubre de 2007, que dicta normas sobre Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia.

Alega el Magistrado CIGARRUISTA, que se encuentra impedido para conocer de esta consulta, porque su esposa, "DORIS VARGAS DE CIGARRUISTA, labora en la firma forense WATSON & ASSOCIATES, quienes en esta ocasión han promovido la causa constitucional objeto de estudio".

Advierte que la circunstancia planteada se enmarca dentro de lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 2571 del Código Judicial, norma que regula lo relacionado a las causales de impedimiento en la Advertencia de Inconstitucionalidad, que textualmente establece: "Tener el magistrado, su cónyuge o cualquier pariente cercano dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad interés en la decisión del caso...".

El examen a la solicitud de impedimento presentada, permite al Pleno constatar que, le asiste razón al MAGISTRADO CIGARRUISTA, ya que la causal anotada encuentra asidero en la disposición que regula la materia en estudio (Inconstitucionalidad) , por lo que a fin de garantizar la imparcialidad que debe caracterizar las actuaciones judiciales emitidas por esta Corporación de Justicia, se procede declarar legal la manifestación de impedimento invocada por el MAGISTRADO ALBERTO CIGARRUISTA, y en su lugar, llama al MAGISTRADO SUPLENTE que por disposición legal le corresponderá conocer esta acción.

En virtud de lo expuesto, el PLENO DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley: DECLARA LEGAL el impedimento manifestado por el MAGISTRADO ALBERTO CIGARRUISTA, en la Advertencia de Inconstitucionalidad promovida por la firma WATSON & ASSOCIATES, apoderados judiciales de PROMOTORA TERREMAR, S.A. y AGRO-SUR INDUSTRIAL, S.A. y lo Separa del conocimiento de esta acción. Se CONVOCA al Magistrado Suplente, para que conozca del proceso.

Notifiquese y Cúmplase.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
VICTOR L. BENAVIDES P. -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L.
CARLOS H. CUESTAS (Secretario General)

Queja

QUEJA DISCIPLINARIA PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE ALMENGOR, CABALLERO Y ASOCIADOS EN REPRESENTACIÓN DE JUAN DOMINGO IBARRA ESQUIVEL EN CONTRA DE LOS MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Tribunal de Instancia Queja
Expediente:	328-07

VISTOS:

Al Pleno de la Corte Suprema de Justicia ingresa, para su conocimiento, el escrito de queja disciplinaria presentada por la Firma de Abogados ALMENGOR, CABALLERO & ASOCIADOS en nombre y representación de JUAN DOMINGO IBARRA ESQUIVEL en contra de los Magistrados del Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia.

El libelo de demanda de queja solicita se proceda con los trámites del proceso disciplinario contra los Magistrados del Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia y al finalizar sean sancionados ejemplarmente ya que, al proferir la Resolución No. 3 Q. R.C.P. de 24 de enero de 2007, han incurrido en el Delito de Omisión en el Cumplimiento de los Deberes de Servidores Públicos.

Al respecto, el quejoso sostiene, que al emitirse la Resolución No. 3 Q.-R.C.P. de 24 de enero de 2007, se resuelve declarar que hay lugar a sanción disciplinaria en su contra, por consiguiente, ordena su destitución del cargo de Juez Penal Adolescente de la Provincia de Colón y la Comarca Kuna Yala. No obstante, advierte que al expedirse dicha resolución, el tribunal omite ordenar compulsar copias a la agencia de instrucción con el objeto de iniciar las investigaciones pertinentes por el Delito de Sustracción de Documentos de un despacho judicial configurándose así un Delito contra la Administración de Justicia, por ende, actúan negligentemente. Afirma, categórica y reiteradamente que el actuar de los Magistrados del Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia es por un desconocimiento inexcusable de la aplicación de la ley.

Para finalizar, manifiesta que, al proferir la orden censurada se da por hecho cierto tres (3) declaraciones que han sido tachadas por sospechosas, las cuales, según su criterio, no son pruebas fehacientes de los hechos sino que son meras sospechas, en otras palabras, son declaraciones temerarias e infundadas.

Expuesta de manera sucinta la posición del quejoso, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia realiza una verificación de los principales presupuestos requeridos para la formalización de la iniciativa disciplinaria incoada, atendiendo lo dispuesto en nuestro ordenamiento procesal así como la jurisprudencia referente al tema.

Siendo así, una vez examinado el escrito de queja, inmediatamente es perceptible la imposibilidad de imprimirle el trámite correspondiente por las siguientes consideraciones:

En cuanto a los requisitos comunes a toda demanda, se observa que la iniciativa de queja no ha sido dirigida al(a) Presidente(a) de la Corte Suprema de Justicia, tal como lo manda el artículo 101 del Código Judicial el cual preceptúa que, "las demandas, recursos, peticiones e instancias formuladas ante la Corte Suprema de Justicia y los negocios que hayan de ingresar por alguna razón en ella, deberán dirigirse al Presidente de la Corte sí competen al Pleno de ésta...".

En lo concerniente a la exigencia de establecer los hechos en que se fundamente su pretensión, de la lectura de la demanda se evidencia claramente que las disconformidades del quejoso persiguen que se realice nuevamente un escrutinio de las pruebas aportadas al proceso disciplinario (específicamente, las declaraciones de los funcionarios del despacho judicial a su cargo), lo que conllevaría que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia reevaluara una situación que ya fue sometida al conocimiento de los Magistrados del Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia y sobre la cual ya existe pronunciamiento desfavorable a los intereses del petente.

Resulta ostensible, pues, que el quejoso pretende a través de la interposición del escrito de queja disciplinaria, recurrir contra la decisión adoptada por los Magistrados del Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, puesto que de la lectura del dictamen se aprecia que el tribunal colegiado sí se pronunció sobre la presunta responsabilidad penal que conllevaron las actividades realizadas en el despacho judicial pero, que es en la esfera penal en la que se dilucidan estos asuntos, es decir, la comisión de un hecho punible. Siendo así, esta Corporación de Justicia, infiere que el quejoso requiere la reevaluación de los medios probatorios allegados al proceso, lo cual sólo es posible mediante la interposición de los recursos y medios de defensas preestablecidos en la ley.

En torno a los documentos aportados con el libelo de demanda se constata que los mismos son copias simples de diversas actuaciones que, para ser consideradas como pruebas válidas en el proceso deben reunir los

requerimientos contemplados en nuestro ordenamiento procesal para que se le reconozca valor probatorio. En ese sentido, por tratarse de documentos públicos, los mismos deben ser aportados en originales o bien, en copias autenticadas por el funcionario público encargado de su custodia al tenor de lo señalado en el artículo 833 del Código Judicial.

En atención al incumplimiento de presupuestos formales anotados, le es dable a la Corte Suprema de Justicia no admitir la queja disciplinario formalizada.

PARTE RESOLUTIVA

Por las razones expuestas, la Corte Suprema de Justicia en Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE el escrito de queja disciplinaria propuesto por la Firma de Abogados ALMENGOR, CABALLERO & ASOCIADOS en nombre y representación de JUAN DOMINGO IBARRA ESQUIVEL en contra de los Magistrados del Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

QUEJA PRESENTADA POR EL LICENCIADO EDGAR ARMANDO DE PUY GARCÍA, ERICA MARGARITA DE PUY TROETSCH Y JORGE LUIS DE PUY GARCÍA CONTRA LA LICENCIADA CARMEN LUZ DE GRACIA DE GARCÍA, MAGISTRADA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Lunes, 16 de Febrero de 2009
Materia:	Tribunal de Instancia Queja
Expediente:	940-04

VISTOS:

Ha ingresado al conocimiento del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, el cuadernillo que contiene la queja interpuesta por EDGAR ARMANDO DE PUY, ERICA MARGARITA DE PUY TROETSCH y JORGE LUIS DE PUY GARCÍA, en sus propios nombres y representación, contra la Licenciada CARMEN LUZ DE GRACIA DE GARCÍA, Magistrada del Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá.

Corresponde al Pleno de la Corte, en la fase procedimental en la que se encuentra, determinar si la presente queja ha de ser admitida, para lo cual resulta necesario que se confronte el escrito que la contiene, con los requisitos formales que exige nuestro ordenamiento jurídico.

Las sanciones disciplinarias están contempladas en el Libro Primero del Código Judicial, en el cual se le reconoce a cualquier persona sea o no parte en un determinado proceso judicial el derecho a presentar queja o acusación contra los funcionarios de este Órgano del Estado por faltas de esta índole, las cuales se encuentran establecidas en el artículo 286 de dicha excerta legal.

El procedimiento en esta materia, establece ciertos requisitos, como son: el nombre y generales del acusador; el nombre del acusado; el cargo que ejerce; la falta cuya ejecución se le imputa; expresión del hecho que constituye la falta; y disposiciones violadas o infringidas. A su vez, exige que se acompañen las pruebas en que se funda la acusación; pues en caso contrario se rechazará el escrito de plano.

Observa esta Superioridad que el recurrente, a través de una simple denuncia plantea una serie de situaciones y hechos en donde involucra a la Magistrada CARMEN LUZ DE GRACIA DE GARCÍA.

Una vez analizada la pretensión del quejoso, esta Corporación de Justicia estima procedente hacer un examen minucioso del libelo de queja presentado, a fin de pronunciarse sobre la admisibilidad de la iniciativa disciplinaria incoada, y, consecuente, trámite disciplinario que establecen los artículos 290 siguientes del Código Judicial.

En este sentido, se advierte que los quejosos se limitan a relatar los hechos que a su juicio ameritan la apertura de un proceso disciplinario contra la Magistrada DE GRACIA DE GARCÍA, mas no expresa en qué causal de las que enumera el artículo 286 del Código Judicial, se enmarca la conducta atribuida a dicha funcionaria. En cuanto al señalamiento de esta causal, esta Superioridad ha reiterado a través de su jurisprudencia lo siguiente: "...la exigencia de que, al momento de presentarse solicitud de corrección disciplinaria contra un funcionario del escalafón judicial o del Ministerio Público, se debe precisar en cuál de las diez causales o faltas que enumera el artículo 286 del Código Judicial considera el quejoso ha incurrido el funcionario acusado".

Ante este escenario jurídico, resulta palmario que la presente queja incumple con la exigencia procesal de señalar en qué casual de las que enumera el artículo 286 del Código Judicial, se subsume la conducta que se le imputa a la Magistrada CARMEN LUZ DE GRACIA DE GARCÍA,

Por otro lado, los quejosos ni siquiera adjuntaron copia debidamente autenticada de las resoluciones dictadas por el Juzgado Cuarto del Circuito de Chiriquí, Ramo Penal, y del Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, por medio de la cual se dice se ordenó el secuestro penal y su levantamiento respectivamente, que a juicio de los acusadores, son violatorios de la ley. Sobre el particular, ha sido criterio del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, que los datos ciertos deben ir acompañados de prueba preconstituida o en un principio de prueba del hecho denunciado.

Se observa, por lo tanto, que en esta queja no concurren los presupuestos y requisitos básicos que la ley establece para proceder a enjuiciar la conducta de la servidora judicial denunciada, razón por la que no resulta viable proceder con su admisión.

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 queja presentada por EDGAR ARMANDO DE PUY, ERICA MARGARITA DE PUY TROETSCH y JORGE LUIS DE PUY GARCÍA, en sus propios nombres y representación, contra la Licenciada CARMEN LUZ DE GRACIA DE GARCÍA, Magistrada del Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese y Archívese.-

VICTOR L. BENAVIDES P.
ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

ESCRITO DE QUEJA PRESENTADO POR EL LICENCIADO ISRAEL MARÍN IBARRA CONTRA EL MAGISTRADO JOAQUÍN ORTEGA. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D.-PANAMA, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Tribunal de Instancia Queja
Expediente:	202-08

VISTOS:

Ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el Licenciado ISRAEL MARÍN IBARRA ha formalizado queja disciplinaria contra el Magistrado JOAQUÍN ORTEGA.

Así, mediante resolución judicial dictada 21 de octubre de 2008, se ordenó llamar a la parte actora para que se ratificará, bajo la gravedad de juramento, de los cargos endilgados contra el servidor judicial (fs.8). Consta en el expediente la declaración jurada rendida por el quejoso (fs. 9-10).

Admitida la queja disciplinaria se ordenó correr traslado al servidor judicial requerido para que realizará sus descargos (fs.11), quien, envío, al efecto, escrito de contestación (fs.12-15).

A través de resolución calendada 19 de septiembre de 2008, se admitió las pruebas aducidas por ambas partes (fs.17).

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Al proceder a realizar el estudio del presente proceso disciplinario esta Corporación de Justicia se percata que la queja presentada adolece de algunos defectos formales que imposibilitan realizar un pronunciamiento de fondo.

Así, luego de un estudio pormenorizado del escrito de queja se observa que el activador judicial no señala la(s) causal(es) en las que se encuadra la supuesta conducta desplegada por el servidor judicial de acuerdo a lo previsto en el artículo 286 del Código Judicial.

Se verifica que el escrito de queja sólo hace mención a la "falta a su investidura y comportamiento en audiencia...", sin especificar que normas legales han sido violentadas con el actuar del servidor judicial.

En numerosos pronunciamientos este máximo tribunal de justicia ha señalado que para determinar si se encuentra acreditado o no los cargos endilgados al servidor judicial denunciado, el quejoso deberá indicar en qué causal(es) se subsume la presunta conducta contraria al deber de quienes son llamados a administrar justicia. (Cfr. Sentencia de 19 de marzo de 2004, 19 de febrero de 2003, 20 de julio de 2001, entre otras).

Recientemente, en sentencia de 15 de mayo de 2008, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia determinó lo siguiente:

> "En primer lugar, la quejosa no indicó el numeral o numerales del artículo 286 del Código Judicial que presuntamente infringió la querellada en el ejercicio de sus funciones como Juez de Cumplimiento del Primer Distrito Judicial de Panamá, contrariando la postura de esta Colegiatura al respecto.
>
> Quiere decirse que el Pleno de esta Corporación de Justicia ha venido reiterando que uno de los requisitos que debe observarse al resolver la admisibilidad de una queja disciplinaria lo constituye la indicación de la conducta que se imputa a la persona querellada, sobre la base de la descripción incorporada al artículo 286 del Código Judicial" (Proceso Disciplinario interpuesto por la Licda. ITZEL CAMARENA contra la Juez de Cumplimiento, JUDITH COSSÚ. Ponente: Mag. JERÓNIMO E. MEJÍA).

Otro presupuesto formal que omitió el pretensor al proponer la queja disciplinaria consiste en que no acompañó su solicitud de prueba sumaria que orientara, por lo menos, indiciariamente, la realización de alguna de las conductas descritas en el artículo 286 del Código Judicial.

Al respecto, si bien, el adjuntar a la demanda prueba sumaria o que fundamente su acusación no constituye una condición esencial para la promoción de un proceso disciplinario como sí lo dispone el artículo 449 del Código Judicial para la formalización de un proceso por falta a la ética judicial; este máximo tribunal constitucional mediante jurisprudencia invariable ha interpretado y aplicado de manera supletoria está disposición legal, exigiendo al proponente judicial anexar algún medio probatorio que apoye la acusación y, por tanto, que lleve a la convicción de la ejecución de tal acto por parte del servidor judicial acusado para así iniciar la actividad disciplinaria. (Ver sentencias de 29 de enero de 2001, 18 de enero y 21 de mayo de 1999, respectivamente).

Entonces, como se confirma, la queja disciplinaria no debió ser admitida por la falta de postulados procesales esenciales. Al respecto, el destacado jurista Hernando Devis Echandía destaca que "se trata de supuestos previos al proceso o requisitos sin los cuales éste no puede ser iniciado válidamente, y deben, por ello, concurrir en el momento de formularse la demanda, denuncia o querella, a fin de que el Juez pueda admitirla o iniciar el proceso; o de requisitos de procedimiento para que el proceso pueda ser adelantado válida y normalmente, una vez que sea iniciado". (DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Teoría General del Proceso. Editorial Universidad, Tercera Edición, Buenos Aires, 2002, Pág. 273).

En fin, ante la ausencia de requerimientos procesales para su admisión, el tribunal se abstiene de emitir una decisión final y procede a declarar no viable la demanda interpuesta.

Por las consideraciones expuestas, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley: DECLARA NO VIABLE la queja disciplinaria interpuesta por el Licenciado ISRAEL MARÍN IBARRA contra el Magistrado JOAQUÍN ORTEGA.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- LUIS MARIO CARRASCO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

Sumarias en averiguación

SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN SEGUIDAS AL MINISTRO DE EDUCACIÓN MIGUEL ANGEL CAÑIZALES EN VIRTUD DE UNA DENUNCIA PRESENTADA EN SU CONTRA POR EL SEÑOR EFRAIN VALVERDE DELGADO. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Tribunal de Instancia Sumarias en averiguación
Expediente:	898-06

VISTOS:

Procedente del Despacho Superior de la Procuraduría General de la Nación ingresa para conocimiento del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, el expediente contentivo de la instrucción sumarial iniciada por la denuncia presentada por EFRAIN VALVERDE DELGADO contra MIGUEL ÁNGEL CAÑIZALES MENDOZA, Ministro de Educación, por los delitos en que pudo haber incurrido en el ejercicio de sus funciones.

La Procuraduría General de la Nación a través de la Vista Fiscal No. 46 de 27 de septiembre de 2006, ha solicitado al Pleno de la Corte Suprema de Justicia se ordene el archivo de la presente sumaria, por considerar que no cumple con el presupuesto de procediblidad contemplado en el artículo 2467 del Código Judicial el cual refiere que para la iniciación de la instrucción sumarial, el denunciante deberá aportar prueba sumaria.

En síntesis, plantea que no existe en la instrucción seguida prueba sumaria que acredite la comisión del delito de incumplimiento de deberes de funcionario público u otro supuesto delito que pueda ser atribuible a MIGUEL ÁNGEL CAÑIZALES MENDOZA.

Una vez sometido el referido expediente a las reglas de reparto, el Magistrado Sustanciador entra a calificar el mérito del presente cuaderno penal.

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Establecido el concepto emitido por la Procuraduría General de la Nación en torno a la denuncia presentada, está Corporación de Justicia, deberá delimitar si es competente para conocer de la instrucción sumarial.

Luego de realizar el análisis correspondiente de las principales piezas del expediente penal, se indica que la denuncia fue presentada el 22 de agosto de 2006, cuando MIGUEL ÁNGEL CAÑIZALES MENDOZA fungía como Ministro de Educación, por lo que, en ese momento, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia era el tribunal competente para conocer y resolver la causa penal de acuerdo a lo previsto en el numeral 2 del artículo 86 del Código Judicial.

Sin embargo, MIGUEL ÁNGEL CAÑIZALES MENDOZA, en la actualidad no ocupa el cargo de Ministro de Educación sino el de Embajador de Panamá en España, por lo que el tribunal competente para conocer la instrucción sumarial es la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, tal como lo prevé el numeral 1 del artículo 94 del Código Judicial.

En ese sentido, ante la pérdida de la calidad funcional (Ministro de Estado), el Pleno de la Corte, deberá inhibirse de conocer la instrucción sumarial, y por consiguiente, deberá declinar competencia (por ser el denunciado un agente diplomático) en la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, a lo cual se procede.

Por las consideraciones expuestas, EL PLENO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, SE INHIBE del conocimiento de la instrucción sumarial seguida a MIGUEL ÁNGEL CAÑIZALES MENDOZA, ex ministro de educación, por la supuesta comisión del delito de incumplimiento de deberes de funcionarios públicos en perjuicio de EFRAÍN VALVERDE DELGADO; por lo tanto, DECLINA COMPETENCIA en la SALA SEGUNDA DE LO PENAL.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN SEGUIDAS AL MINISTRO DE OBRAS PÚBLICAS, BENJAMIN COLAMARCO PATIÑO, EN VIRTUD DE LA DENUNCIA PRESENTADA POR LUIS EDUARDO CAMACHO, POR LA SUPUESTA COMISIÓN DEL DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. -PANAMA, DIECISEIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	Lunes, 16 de Febrero de 2009
Materia:	Tribunal de Instancia Sumarias en averiguación
Expediente:	399-08

VISTOS:

Al Pleno de la Corte Suprema de Justicia han sido remitidas por el Despacho Superior de la Procuraduría General de la Nación, las sumarias relacionadas con la denuncia presentada por LUIS EDUARDO CAMACHO contra el Dr. BENJAMIN COLAMARCO PATIÑO, Ministro de Obras Públicas, por la supuesta comisión del delito genérico CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PUBLICA.

La denuncia fue presentada ante la Secretaría General de la Procuraduría General de la Nación, el día 17 de agosto de 2006, estableciendo entre sus hechos lo siguiente:

> "PRIMERO: Que el señor Benjamín Colamarco Patiño fue nombrado por el señor Martín Torrijos, Presidente de la República, como Ministro de Obras Públicas, a partir del mes de mayo de 2006.
>
> SEGUNDO: Que a mis manos ha llegado, a través de personas desconocidas, un ejemplar de la invitación a un agasajo al señor Benjamín Colamarco Patiño, Ministro de Obras Públicas, es miembro del Partido Revolucionario Democrático (PRD), actualmente partido de gobierno.

TERCERO: Que es un hecho público, notorio y de todos conocido que el señor Benjamín Colamarco, Ministro de Obras Públicas, es miembro del Partido Revolucionario Democrático (PRD), actualmente partido de gobierno.

CUARTO: Que la tarjeta de invitación al "agasajo" al señor Benjamín Colamarco Patiño, quien se desempeña en la actualidad como Ministro de Obras Públicas, demuestra la próxima utilización de bienes y recursos públicos para fines privados y para fines políticos, prohibidos por la ley.

QUINTO: Que la tarjeta que será objeto de estas pesquisas que pedimos, brinda suficientes elementos para investigar si el material utilizado, la impresión de las mismas y su repartición, fueron hechas con recursos públicos.

SEXTO: Que el tenor de la tarjeta de invitación al "agasajo" al señor Benjamín Colamarco Patiño, Ministro de Obras Públicas, permite establecer que se organiza por miembros del Partido Revolucionario Democrático (PRD) una actividad privada y partidaria, en beneficio del Partido Revolucionario Democrático (PRD) y de alguno de sus adherentes.

SEPTIMO: Que la tarjeta objeto de esta investigación está impresa en los colores del Ministerio de Obras Públicas (Amarillo y negro) y su contenido es el siguiente: "Los amigos y copartidarios del Dr. Benjamin Colamarco Patiño tienen el agrado de invitarle al acto sorpresa para la celebración de su cumpleaños. Este agasajo tendrá lugar el jueves 17 de agosto de 2006. Hora: 3:35 P.M. a 7:30 p.m. Lugar: Rancho María-MOP. Nota: Favor guardar discreción."

OCTAVO: Que las instalaciones del denominado "Rancho María-MOP" son propiedad del Estado, a través del Ministerio de Obras Públicas , y por lo tanto no pueden ser utilizadas para fines privados y mucho menos, político-partidario, lo cual haría incurrir a los organizadores y beneficiarios o usufructuarios, en la denominado figura de peculado de uso y cualquier otras figuras delictivas que corresponderá al Ministerio público determinar.

NOVENO: Que la organización por parte de los copartidarios del señor Benjamin Colamarco Patiño, miembros del PRD, de actividades privadas y políticos-partidarios en instalaciones públicas es un hecho a todas las luces violatorio del Código Penal y Código Electoral. Por lo que esperamos que el Ministerio Público actué con la prontitud y firmeza necesarias".

VISTA DE LA PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN

La Procuraduría General de la Nación, luego de haber concluido la instrucción sumarial, remite a esta Máxima Corporación de Justicia para la debida valoración del mérito legal la denuncia penal interpuesta en contra del Ministro de Obras Públicas, BENJAMIN COLAMARCO, por la presunta comisión de un delito contra la Administración Pública (Peculado de Uso), en perjuicio del referido Ministerio.

Mediante Vista Fiscal No.26 de 16 de mayo de 2008, el Despacho Superior, colige que producto de la investigación realizada no se destaca que el señor BENJAMIN COLAMARCO PATIÑO, haya dispuesto de bienes asignados al Ministerio de Obras Públicas para fines privados y político-partidarios, por lo que recomienda al Pleno de la Corte Suprema de Justicia se sirva decretar un sobreseimiento definitivo, con fundamento en el artículo 2207 numeral 2 del Código Judicial.

CONSIDERACIONES DEL PLENO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Corresponde a esta Corporación de Justicia, determinar si el comportamiento del Ministro de Obras Públicas, Dr. BENJAMIN COLAMARCO PATIÑO encuadra en alguna de las conductas tipificadas por nuestro ordenamiento penal, específicamente las consagradas en el Título X DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PUBLICA, Capítulo I, De las diferentes formas de peculado, ya que el demandante hace referencia a la posible disposición de bienes asignados al Ministerio de Obras Públicas, para fines privados y político-partidarios.

Ahora bien, el señor LUIS EDUARDO CAMACHO presentó denuncia en contra del Ministro de Obras Públicas por la supuesta comisión del delito "Contra la Administración Pública", aportando como prueba una tarjeta de invitación que en su contenido establece: "Los amigos y copartidarios del Dr. Benjamín Colamarco Patiño tienen el agrado de invitarle al acto sorpresa para la celebración de sus cumpleaños. Este agasajo tendrá lugar el jueves 17 de agosto de 2006. Hora: 3.35 p.m. A 7:30 p.m. Lugar: Rancho María-MOP Nota: favor guardar discreción". (fs.3).

Del mismo modo, señaló el denunciante que la tarjeta de invitación presentaba suficientes elementos para investigar si el material utilizado, la impresión de las mismas y su repartición fueron hechas con recursos públicos; si la celebración fue realizada en instalaciones que son propiedad del Estado y si los dineros o bienes que estaban bajo su cargo en el ejercicio de sus funciones fueron utilizados para fines privados y políticos-partidistas.

Entre los elementos de prueba recabados por el Ministerio Público, a fin de determinar si la organización y celebración del cumpleaños del Ministro COLAMARCO encuadra en el delito señalado, tenemos los testimonios de la jefa del Departamento de Servicios Generales del Ministerio de Obras Públicas, ALINA LUZ ACOSTA ANGULO (foja 130 a 133), CESAR OMAR PINILLA, Jefe de Asesoría Legal (fs.158-160), y ALQUILINO VELASQUEZ, amigo personal del Ministro (fs.282-287); de los mismos se desprende que el agasajo del Ministro COLAMARCO se llevó a cabo en las instalaciones del Rancho María-MOP, (parte del Complejo Deportivo Del Ministerio de Obras Públicas), y dicho sitio se cede a los usuarios del mismo. En relación a la procedencia de los fondos utilizados en dicha celebración, que fue el señor VELASQUEZ quien aportó de manera voluntaria B/.20.00 para ofrecer refrigerio a los niños que participaron del evento, además que el costo del agasajo y el traslado de los empleados que participaron de la actividad fue sufragado por fondos de cada uno de los participantes del evento.

Ahora bien, a fin de corroborar la procedencia de los fondos utilizados para la organización y celebración del precitado agasajo el día 17 de agosto de 2006, en el Rancho Maria-MOP, y demostrar si efectivamente se ha lesionado a través de esta conducta los dineros, bienes o valores del Estado, constan en este sentido los informes de auditoría confeccionados por la Contraloría General de la República, (fs.168-190) los cuales fueron concluyentes en determinar que no se detectaron desembolsos por gastos ajenos a las actividades propias de las instancias fiscalizadas, es decir, arrojaron resultados negativos para la comprobación de irregularidades en el manejo de fondos de la caja menuda y manejo de viáticos.

Para finalizar, y tomando como punto de referencia el caudal probatorio incorporado en la presente encuesta penal, esta Corporación de Justicia concluye que si bien es cierto quedó demostrado que el rancho Maria-MOP fue utilizado para realizar el agasajo del Ministro de Obras Públicas, es importante señalar que el uso de dichas instalaciones está diseñado para la realización de eventos sociales, culturales y deportivos, por lo tanto, no representa ninguna infracción a los reglamentos ni a la ley, pues el fin de dichas instalaciones es la utilización de las mismas para la recreación. En otro orden de ideas, en relación al origen de los fondos utilizados para sufragar dicho evento, constan los informes de la Contraloría General de la República, mediante los cuales no se comprobó la existencia de irregularidades en cuanto al manejo de los dineros y viáticos por parte de la Institución; y además en relación al traslado de los globos al Rancho Maria-MOP en un vehículo del Estado, este hecho motivó la aplicación al conductor de dicho vehículo de una sanción disciplinaria por parte de la Institución y que se le impusiera el pago de una multa de cien balboas (B/.100.00) a favor del Tesoro Nacional.

Toda vez que en la presente investigación no se logró acreditar la comisión del delito denunciado ni mucho menos la vinculación del Ministro ésta Corporación de Justicia concluye que la presente denuncia penal no debe ser admitida, y en consecuencia, lo que corresponde es dictar un sobreseimiento definitivo con el correspondiente archivo del expediente, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2467 del Código Judicial.

Por las consideraciones que anteceden, EL PLENO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, en nombre de la República y por autoridad de la Ley decreta un SOBRESEIMIENTO DEFINITIVO OBJETIVO E IMPERSONAL en las presentes sumarias, y en consecuencia ordena el archivo del expediente.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P. -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

RESOLUCIONES

SALA PRIMERA DE LO CIVIL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

FEBRERO DE 2009

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Civil **169**

Apelación **169**

LA FIRMA FORENSE DE CARREIRA PITTI P.C. ABOGADOS, APODERADA JUDICIAL DE ROSITA N. BISNAR, JOSEPHINE V. BAWAG Y ROSENDA D. ROMERO RECURREN EN APELACIÓN CONTRA EL AUTO Nº 117 DE 18 DE JUNIO DE 2004, DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE A ELITE REDERI A/S (M/N ARKTIS FIGHTER). PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 169

APELACIÓN INTERPUESTA ANTE EL RESTO DE LA SALA POR REINER EDUARDO URRUTIA ARAUZ CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 10 DE JULIO DE 2008, DICTADA POR LA SALA CIVIL, DENTRO DEL RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR REINER EDUARDO URRUTIA ARAUZ CONTRA LA SENTENCIA NO. 11 DE 27 DE MARZO DE 2006, DENTRO DEL PROCESO DE PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO INVOCADO POR CARLOS DARÍO BATISTA RODRÍGUEZ CONTRA EDUARDO URRUTIA MULINO Y MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L.) O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.). PONENTE: HARLEY MITCHELL. PANAMA, ONCE (11) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 176

M/N UP 1 RECURRE EN APELACIÓN EN CONTRA DEL AUTO NO. 149 DE 26 DE JULIO DE 2007 EMITIDO POR EL PRIMER TRIBUNAL MARÍTIMO DENTRO DEL PROCESO ESPECIAL DE CREDITO MARÍTIMO PRIVILEGIADO QUE LE SIGUE ASTILLERO VERACRUZ INTERNACIONAL, S.A PONENTE: J. MITCHELL D. PANAMA, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 180

Casación **181**

ADELINA OSORIO DE TEJEIRA RECURRE EN CASACIÓN EN EL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE A NESTLÉ PANAMA S. A. PONENTE: HARLEY MITCHELL D. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 181

ENRIQUE MANUEL ILLUECA Y JORGE ILLUECA (TERCERO COADYUVANTE) RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE A JULIO GEORGE ARAUJO. PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. -PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 183

MARIA ISABEL RODRÍGUEZ VINDAS Y DANIELA DE RIJKE RODRÍGUEZ RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE SUCESIÓN TESTADA DE MARINUS DE RIJKE (Q.E.P.D.). PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. -PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 184

TRANSPORTES GENERALES, S. A. TOMAS GLICERIO ESCOBAR SAMANIEGO Y OTROS RECURREN EN CASACIÓN DE LA EXCEPCIÓN DE PAGO TOTAL PRESENTADA DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO PROPUESTO POR BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA (PANAMA), S.A CONTRA TRANSPORTES GENERALES, S.A., TOMAS GLICERIO ESCOBAR SAMANIEGO Y OTRO. PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. -PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 185

PERLITO NARVISE AYARZA RECURRE EN CASACIÓN EN EL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE A TEHOBALD INC. PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. -PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 185

MIGDALYS MORENO CABALLERO RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE OPOSICIÓN A TITULO QUE LE SIUE A FANY JANETH CABALLERO CABALLERO. PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 192

LUIS AMADO LAMASTUS BOUTET Y TERMOPLÁSTICA LAM, S. A. (ANTES) TERMOPLÁSTICA, S.A. (DESPUÉS) DURMAN ESQUIVEL, S.A., RECURREN EN CASACIÓN EN EL PROCESO ORDINARIO (LIQUIDACIÓN DE CONDENA EN ABSTRACTO QUE AQUÉL LE SIGUE A ÉSTA). PONENTE: VIRGILIO TRUJILLO LÓPEZ. PANAMÁ, DIEZ (10) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 195

ALCIBIADE VARELA VARELA, RECURRE EN CASACIÓN EN EL PROCESO ORDINARIO DE MAYOR CUANTÍA QUE LE SIGUE A ELEIDA VARELA VARELA, CELESTINA VARELA DE VALDERRAMA Y ALONSO ARTURO VARELA VARELA. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL. PANAMA, ONCE (11) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 198

JACQUELINE ABADI DE ARGUEDAS RECURRE EN CASACIÓN EN EL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE A GENARINO ROBLES, ANEL ZÚÑIGA, ADELI S. A., JM ASOCIADOS S.A., Y/O PROYECTOS Y CONSTRUCCIONES RUBI S.A. PONENTE: HARLEY J. MICTHELL D. PANAMA, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 201

AURORA SANJUR LOPEZ RECURRE EN CASACIÓN EN EL PROCESO DE MATRIMONIO DE HECHO POST MORTEM QUE LE SIGUE A ENCARNACIÓN MELGAR NIETO (Q.E.P.D.). PONENTE: HARLEY J. MICTHELL D. PANAMA, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 201

JORGE LUIS ZAMBRANO RECURRE EN CASACIÓN EN EL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE A CABLE & WIRELESS PANAMA S. A. PONENTE: HARLEY J. MICTHELL D. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 202

ERNESTO ANTONIO PARDO SUAREZ RECURRE EN CASACION EN EL PROCESO ORDINARIO DE OPOSICION QUE LE SIGUE A JOSE ARTURO BEITIA. PONENTE: HARLEY JAMES MITCHELL D. PANAMA, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 203

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR PERLA VERDE SERVICES CORP. Y VERDE TECH, S. A. DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUEN A ANDRE RIGAUX, CANRIG S.A., Y ORO VERDE DE PANAMÁ PONENTE: HARLEY J. MICTHELL D. PANAMA, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 203

CABLE & WIRELESS PANAMA RECURRE EN CASACION EN LA MEDIDA CONSERVATORIA O DE PROTECCION EN GENERAL QUE LE SIGUE A TELEMAX ENTERPRISES, INC. PONENTE: HARLEY JAMES MITCHELL D. PANAMA, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 204

DESISTIMIENTO DEL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR BELLEVAIL, INC., JORGE LUIS DE PUY Y OTROS DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUEN A INVERSIONES ARJEXA, S. A., PRODUCTORA MARAN, S.A., HERMANOS DE PUY, S.A. Y OTROS. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMA, DIECISEIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 205

CARLOS WEIL, RECURRE EN CASACIÓN EN EL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE LUYCO, S. A., BIENES RAÍCES ALMERIN, S.A., LIBERTY ASSETS, S.A., ELMAR ASSETS, INC., TOMAS ASSETS, S.A., FUNDACIÓN LIBERACIÓN TOTAL, FUNDACIÓN SIERRA MAESTRA Y WATLAU, INC. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMA, DIECISEIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 207

ALTAGRACIA RAMONA MINYETTI RECURRE EN CASACION EN LA EXCEPCION DE PAGO TOTAL PRESENTADA POR LA PARTE DEMANDADA DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO PROPUESTO POR BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA (PANAMA), S. A. CONTRA ALTAGRACIA RAMONA MINYETTI, RAFAEL RIVERO GONZALEZ E IMPORTACIÓN MABEL, S.A. PONENTE: HARLEY JAMES MITCHELL D. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 208

RODRIGO AROSEMENA DE ROUX RECURRE EN CASACION EN EL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE A LUIS MIGUEL ORTEGA LASSO. PONENTE: HARLEY JAMES MITCHELL D. PANAMA, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 209

ERNESTO GÓMEZ AMAYA, RECURRE EN CASACIÓN EN EL PROCESO DE FILIACIÓN QUE LE SIGUE LISMELYS DEL CARMEN DÍAZ VARGAS. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 215

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR ROFLA, S. A. EN EL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE A PRIMER BANCO DEL ISTMO, S.A. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 215

Conflicto de competencia 217

CONFLICTO DE COMPETENCIA SUSCRITO ENTRE EL JUZGADO MUNICIPAL DEL DISTRITO DE TONOSI Y EL JUZGADO DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LA PROVINCIA DE LOS SANTOS, DENTRO DEL PROCESO DE PENSIÓN ALIMENTICIA INSTAURADO POR ANA LILEANA TRUJILLO NIETO CONTRA OMAR ARÍSTIDES DELGADO CASTRO. PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. -PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DEL DOS MIL NUEVE (2009). 217

Impedimento 220

MANIFESTACIÓN DE IMPEDIMENTO PRESENTADA POR EL MAGISTRADO ALBERTO CIGARRUISTA, PARA CONOCER DEL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR ARKAPAL. S. A., EN EL PROCESO ORDINARIO DE OPOSICIÓN A TÍTULO QUE LE SIGUE A ORLANDO ARTURO CARRILLO CASTILLO. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMA, ONCE (11) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 220

MANIFESTACION DE IMPEDIMENTO DEL MAGISTRADO ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ DENTRO DE LA APELACION INTERPUESTA POR INFANTE, PEREZ & ALMILLANO, APODERADA JUDICIAL DE NELLY ANNABELLE GRIMALDO THURBER, CONTRA EL AUTO REGISTRAL DE 21 DE ENERO DE 2004, DICTADO POR LA DIRECCION GENERAL DEL REGISTRO PUBLICO, QUE GUARDA RELACION CON EL ASIENTO 111470, TOMO 2003. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMA, ONCE (11) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 221

Recurso de hecho 222

RECURSO DE HECHO PRESENTADO POR LA PARTE DEMANDADA AGROINDUSTRIAL COSTEGA, S. A. Y CONRAD, REPRESENTADA POR EL LICENCIADO SANTIAGO MENDEZ REAL CONTRA LA RESOLUCIÓN FECHADA 28 DE SEPTIEMBRE DE 2007, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO INCOADO POR AGRO FÉRTIL PANAMA, S.A. CONTRA AGROINDUSTRIAL COSTEGA, S.A. Y CONRAD RODRÍGUEZ. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMA, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 222

RECURSO DE HECHO PROMOVIDO POR EL LICENCIADO JULIO ERNESTO ESPINAL EN REPRESENTACIÓN DE CELESTE, S. A. CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 7 DE MARZO DE 2008 DICTADA POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 225

RECURSO DE HECHO INTERPUESTO POR HERNÁN BONILLA EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN DE 20 DE AGOSTO DE 2008 EMITIDA POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO INCOADO POR BANCO SANTANDER (PANAMA) S. A. CONTRA YAKIMA INTERNACIONAL S.A., INMOBILIARIA CENTRAL S.A., LATIN AMERICAN SEGURIETIES S.A. Y HERNÁN BONILLA. PONENTE: HARLEY J. MICTHELL D. PANAMA, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 227

Recurso de revisión - primera instancia 228

RECURSO DE REVISIÓN SOLICITADO POR VIRGILIO BATISTA QUINTERO, CONTRA EL AUTO 756/339-06 DE 29 DE JULIO DE 2008, DICTADO POR EL JUZGADO CUARTO DE CIRCUITO, RAMO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO DE SUCESIÓN INTESTADA DE YADIRA RUJANO REYES (Q.E.P.D.). PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMA, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 228

RECURSO DE REVISIÓN PRESENTADO POR PORTS ENGINEERING AND CONSULTANTS CORP. CONTRA LA SENTENCIA NO. 8 DE 17 DE MAYO DE 2004 EXPEDIDA POR EL PRIMER TRIBUNAL MARÍTIMO DE PANAMÁ DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO MARÍTIMO INICIADO POR PILAR SALAS MURILLO. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PÁNAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 230

RECURSO DE REVISIÓN SOLICITADO POR ASEGURADORA ANCON, S. A. CONTRA LA SENTENCIA EMITIDA POR EL JUZGADO PRIMERO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE LOS SANTOS, RAMO CIVIL, DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE MAYOR CUANTÍA

INTERPUESTO POR JORGE EUCLIDES VILLARREAL LOPEZ. PONENTE: VIRGILIO TRUJILLO L. PANAMA, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).....231

AROSEMENA, NORIEGA & CONTRERAS APODERADA JUDICIAL DE BERMÚDEZ INTERNATIONAL INC., INTERPONE RECURSO DE REVISIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA NO.82 DE 11 DE OCTUBRE DE 2007, DICTADA POR EL JUZGADO NOVENO DE CIRCUITO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ EN EL PROCESO DECLARATIVO MARCARIO (NULIDAD DE CONTRATO DE CESIÓN), PROMOVIDO POR LA SOCIEDAD J. ARMANDO BERMÚDEZ & CO., C. POR A. CONTRA BERMÚDEZ INTERNATIONAL INC. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMA, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 233

Familia.....235

Casación.....235

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR SHEYLA MERCEDES BALLESTEROS DENTRO DEL PROCESO DE DIVORCIO QUE LE SIGUE DONALD KENT WINNER. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMA, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 235

Marítimo 246

Impedimento.....246

SOLICITUD DE IMPEDIMENTO MANIFESTADO POR LA JUEZ DEL SEGUNDO TRIBUNAL MARÍTIMO DE PANAMÁ, LICENCIADA GISELA DEL CARMEN AGURTO AYALA, DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO MARÍTIMO INCOADO POR TALLERES INDUSTRIALES, S.A. CONTRA ARDVORNE LTD., Y/O POLARIS MARITIME LTD. PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DEL DOS MIL NUEVE (2009). 246

Incidente de recusación.....247

LA FIRMA FORENSE DE CASTRO & ROBLES EN REPRESENTACIÓN DE HANJIN SHIPPING CO. LTD., INTERPONE INCIDENTE DE RECUSACIÓN CONTRA LA LICENCIADA GISELA AGURTO AYALA JUEZ SEGUNDA MARITIMA DE PANAMA, DENTRO DEL PROCESO DE ASEGURAMIENTO Y PRACTICA DE PRUEBAS PREJUICIALES, SOLICITADA POR HANJIN SHIPPING CO., LTD., A BORDO DE LA M/N HANJIN ELIZABETH. PONENTE. OYDÉN ORTEGA DURÁN. -PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 247

CIVIL

Apelación

LA FIRMA FORENSE DE CARREIRA PITTI P.C. ABOGADOS, APODERADA JUDICIAL DE ROSITA N. BISNAR, JOSEPHINE V. BAWAG Y ROSENDA D. ROMERO RECURREN EN APELACIÓN CONTRA EL AUTO Nº 117 DE 18 DE JUNIO DE 2004, DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE A ELITE REDERI A/S (M/N ARKTIS FIGHTER). PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Civil Apelación
Expediente:	283-04

VISTOS:

Dentro del incidente de declinación de competencia promovido por ELITE REDERI A/S, propietaria y operadora de la M/N ARKTIS QUEEN, dentro del proceso ordinario marítimo que le siguen ROSITA N. BISNAR, JOSEPHINE V. BAWAG, ROSENDA D. ROMERO (en su propio nombre y representación de sus hijos menores) y LILIAN BISNAR ha presentado la incidentista recurso de apelación contra el auto Nº 117, de 18 de junio de 2004, dictado por el Primer Tribunal Marítimo de Panamá.

Mediante el auto apelado declara el Primer Tribunal Marítimo de Panamá probado el incidente de declinación de competencia por pacto de sumisión jurisdiccional propuesto por los demandantes y en consecuencia declina el conocimiento de la presente causa en los tribunales filipinos competentes. Además, dispone mantener la garantía consignada para levantar el secuestro por el término de 6 meses, lapso durante el cual la parte actora deberá acreditar la presentación de la demanda en el foro filipino.

La decisión apelada se apoya en la existencia de una cláusula de sumisión a la jurisdicción filipina pactada en sus respectivos contratos de trabajo por los marinos JULITO ROMERO, CASAR BAWAG y NARCISO BISNAR, quienes fallecieron en el hundimiento de la M/N ARKTIS QUEEN, hecho acaecido el 9 de julio de 1999, del cual se deriva la responsabilidad cuyo cumplimiento reclaman los demandantes.

Señala el fallo censurado que, de acuerdo a reiterada jurisprudencia de la Sala, la discrecionalidad del juzgador cuando media pacto de sumisión jurisdiccional es limitada. En este caso, debe observarse y respetarse el principio de la autonomía de la voluntad de las partes contratantes, salvo que existan circunstancias extraordinarias de orden público o que la ley, en un determinado supuesto, prohíba la declinatoria.

Por otra parte, señala que el hecho de que la responsabilidad que se reclama sea extracontractual y no contractual, como alega la opositora al incidente, de ninguna manera desvirtúa dicho incidente, toda vez que la cláusula cuarta del contrato de trabajo le otorga competencia a las autoridades de administración de justicia de Las Filipinas para atender también causas de carácter extracontractual, como ha tenido la Sala oportunidad de señalar en precedentes similares.

Se permite la Sala reproducir en lo pertinente el fallo impugnado:

> "Arribemos a los dos aspectos en que la parte demandante hace descansar su oposición a la petición de declinación de competencia. El primero de ellos sugiere como se ha indicado, que este Tribunal tiene facultad discrecional en torno al acatamiento o no del pacto de sumisión a otra jurisdicción. En torno a este tema, el artículo 19 de la Ley 8 de 30 de marzo de 1982, establece...

De acuerdo a la disposición arriba transcrita existen diversas situaciones bien diferenciadas en las cuales los Tribunales Marítimos de la República de Panamá pueden abstenerse de conocer o continuar conociendo de un proceso por causas que surjan fuera del territorio nacional. La primera de ellas, contenida en los numerales 1 y 2 de dicha norma, y que se configura cuando pueda resultar oneroso a las partes la práctica de pruebas en nuestro foro, o cuando la práctica de una inspección judicial resulte imprescindible para que el juzgador emita el pronunciamiento de fondo.

El segundo supuesto, recogido en el numeral 3, que no viene a ser otro que el pacto previo y expreso de las partes en torno al sometimiento de cualquier controversia, a la decisión arbitral o de un tribunal extranjero.

Conforme con lo expresado, la correcta hermenéutica legal sugiere, que la discrecionalidad del Tribunal Marítimo en torno a abstenerse de conocer o continuar conociendo de un proceso por causas que surjan fuera del territorio de la República de Panamá, se encuentra limitada a los numerales 1 y 2 del artículo 19 de la Ley 8 de 30 de marzo de 1982, que viene a ser lo que doctrinalmente se conoce como "forum non conviniens" y que se configura, como hemos señalado, cuando la práctica de las pruebas se hace excesivamente onerosa o imposible. Sobre el particular, la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, sostuvo:

"Llama la atención de la Sala la insistencia del Tribunal Marítimo en sostener la naturaleza discrecional del acatamiento a las cláusulas de sumisión jurisdiccional, haciendo derivar de ella una especie de regla general de discrecionalidad, cuando la doctrina de esta Sala ha sido precisamente la contraria, razón por la cual se ha visto precisada a reproducir los fallos de donde se desprende la excepcionalidad en la negativa a las causas de sumisión jurisdiccional. Con esa desatención a la posición de la Sala se incurre en dilaciones que no hubiesen ocurrido de ajustarse a dichos lineamientos jurisprudenciales y distrae valioso tiempo de la Sala,... (Registro Judicial de octubre de 2001, foja 258).

De la misma forma, en el proceso que SEGUNDO MERO VÉLEZ le siguió a la M/N EL REY, la Sala Civil de la Corte Suprema,... a través de la sentencia de 1 de diciembre 1998,... sostuvo lo siguiente:

"En el caso bajo estudio, por lo tanto, es la tesis de esta Sala, que el Tribunal Marítimo debió acceder a la petición de declinatoria de competencia, aunque evidentemente, lo mismo hubiese ocurrido si hubiese esgrimido la existencia de dicha cláusula como una defensa, es decir, como una excepción, y el Tribunal, que en este campo no tiene discrecionalidad tan amplia como la que tiene en los casos de forum non conviniens (sin que, se entienda, sea absoluta) en que, es la voluntad de las partes la que, por medio de un negocio jurídico bilateral, han convenido en la jurisdicción que ha de ventilar todas las controversias que se susciten, y tal voluntad ha de ser respetada por el Tribunal Marítimo, salvo que medien circunstancias extraordinarias de orden público o que la ley, en un determinado supuesto, prohíba la declinatoria, circunstancias que no se aprecian en la controversia que ocupa a la Sala".

El segundo punto esgrimido por los apoderados de la parte actora, estriba en que la cláusula de sumisión a foro filipino contenida en los contratos no tiene aplicación, toda vez que la indemnización reclamada no se deriva de responsabilidad contractual laboral, sino extracontractual.

...

Toda vez que esta juzgadora estima que la cláusula de sumisión a la jurisdicción filipina sí tiene aplicación al presente supuesto, indistintamente si la reclamación derive de responsabilidad contractual o extracontractual -por las razones que de seguido se expondrán -no entrará a determinar si se trata de una u otra, toda vez que ello equivaldría a valorar aspectos de fondo que competen privativamente al mencionado foro.

Considera el Tribunal que quizás el origen de la confusión en la actora deriva del contenido de la parte final de la cláusula cuarta de los contratos de trabajo de marras, previamente transcrita, que deja abierta la vía para que las partes puedan tomar acción "ante la autoridad apropiada". La Sala de la Corte Suprema de Justicia trató este aspecto en la ya consultada resolución de fecha 31 de enero de 2003...

En este mismo sentido, también se pronunció la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante Resolución calendada 13 de diciembre de 2001,

> ... queda claro que si la parte actora desea obtener de la demandada una indemnización pecuniaria derivada de culpa extracontractual, conforme a los supuestos de hecho que expone en la demanda, y resulte que el foro pactado en la cláusula cuarta de los contratos de trabajo (NATIONAL LABOR RELATIONS COMMISSION) esté limitada a atender exclusivamente controversias de índole contractual laboral, al disponer la parte final de esa cláusula que la competencia fijada en dicho organismo "es sin perjuicio de que las partes acudan ante la autoridad correspondiente", está dejando abierta la posibilidad de acudir a otros tribunales competentes en Filipinas, mas no en uno extranjero.
>
> Así las cosas, considera esta juzgadora que el derecho a la jurisdicción, elemento que integra el debido proceso legal, queda salvaguardado, sin que se pueda alegar... que ante la supuesta ausencia de un mecanismo que permita notificar a la demanda en el extranjero, le impide asumir competencia. Ello, en primer lugar, porque como se ha indicado, la cláusula cuarta del contrato permite accionar ante otra autoridad jurisdiccional en Filipinas; en segunda lugar, de acuerdo a disposiciones citadas en el referido fallo, aún cuando la NATIONAL RELATIONS COMMISSION se considere competente para la presente reclamación extracontractual, con exclusión de otro tribunal filipino, puede perfectamente, en interés de la justicia laboral, aplicar otras normas, por analogía o de notificación en el extranjero; y, en tercer y último lugar, no existe ningún convenio de carácter bilateral o multilateral que imponga a la jurisdicción marítima de la República de Panamá el forzoso conocimiento de una causa, menos aún cuando ha sido declinada su competencia a favor de un foro extranjero, siendo esa decisión un atributo de su soberanía." (fs. 944-951)

Los argumentos sobre los cuales articula la censura sus cargos contra el fallo parcialmente reproducido son, a saber, que el pacto jurisdiccional no es producto de una negociación entre demandantes y demandado, toda vez que ninguna de las demandantes suscribió el contrato en el que se incluye dicha cláusula; que existen discrepancia a nivel de la jurisprudencia, dictámenes y doctrina filipina, sobre la competencia en materia de responsabilidad extracontractual; que el juez marítimo goza de discrecionalidad al decidir en supuestos de declinatoria de competencia por pacto de sumisión jurisdiccional y que la sentencia recurrida no contempla la potencial prescripción de la acción ante la nueva demanda, así como tampoco la efectividad de la sentencia.

El apelante señala que la sentencia de 18 de julio de 2002, proferida por la NATIONAL RELATIONS COMMISION, aportada como prueba a foja 712-737, sostiene que en caso de declinatoria de competencia de un tribunal extranjero ante dicha autoridad jurisdiccional filipina, no debe admitirse la demanda con la que se ejecuta la declinatoria de competencia si el término de prescripción de la acción ya ha vencido o cuando el demandado no sea notificable dentro de la jurisdicción del tribunal. Que, bajo alguno de estos supuestos, se debe continuar con el proceso iniciado en el foro declinante, cuando la prescripción de la acción se hubiere interrumpido en dicho foro y existiera eficacia de la sentencia.

Precisamente, sostiene la censura que la NATIONAL RELATIONS COMMISION sería el ente jurisdiccional competente para conocer de la presente causa en el foro filipino, ya que el pacto jurisdiccional suscrito por las víctimas le atribuye la competencia para conocer de las reclamaciones tanto contractuales como las extracontractuales. Y, en este sentido discrepa de la jueza a-quo quien manifiesta que la presente acción podría incoarse ante cualquier autoridad jurisdiccional de Las Filipinas. De procederse de esa forma, afirmo, correría el riesgo de que en el trámite de exequatur la parte demandada alegue que el proceso fue decidido por tribunal distinto al que fue declinado.

Los tribunales panameños, de otra parte, no reconocen la interrupción de la prescripción por demanda presentada en foros extranjeros, conforme lo ha decidido la Sala en reiteradas oportunidades, por ello no puede esperarse que los tribunales extranjeros reconozcan dicho efecto en relación con la prescripción de las acciones presentadas en Panamá, ya que los estados exteriorizan su voluntad en esta materia a través de reciprocidad y convenios internacionales. Panamá no tiene suscrito acuerdos internacionales de esta índole ni, como se dijo, practica la reciprocidad en ese sentido.

Luego, entonces, de admitirse la declinatoria de competencia en el foro filipino, la acción sería luego declarada irremediablemente prescrita en dicho foro. Además, que la demandada no probó la existencia de un convenio internacional que reconozca a la demanda presentada en Panamá efecto interruptor de la prescripción en Filipinas.

En otro orden, señala la censura que de conformidad con el principio de eficacia de la sentencia, el foro competente es aquel que además de ser competente para conocer de la causa, garantice el resultado del proceso.

En la mayoría de las causas sometidas al conocimiento de los Tribunales Marítimos panameños, la competencia le es adscrita por vía del secuestro, con lo cual se garantiza el cumplimiento de la sentencia. Por tanto, qué sentido tiene la declinación de competencia contenida en el artículo 19 de la Ley 8 de 1982, en supuestos en que, además de la competencia del Tribunal para conocer de la causa, se ha asegurado el resultado del proceso mediante el secuestro de un bien perteneciente a la parte demandada.

Por otra parte, cuando se declina la competencia y se retiene la caución en Panamá, la sentencia que se dicte en el foro extranjero tendrá que ejecutarse en Panamá a través de exequatur, lo que implica notificar a la parte demandada en su domicilio, si es que existe todavía.

Con respecto a la discrecionalidad del juzgador en materia de declinación de competencia, indica la censura que el legislador panameño tomó dicho instituto de la legislación anglosajona, utilizando para ello el término "podrá", con lo cual establecía un marco de discrecionalidad en favor del juzgador marítimo.

Advierte que la Sala, contrario a lo alegado por la demandada, no siempre ha negado discrecionalidad al juzgador marítimo en materia de declinación de competencia. Generalmente, se ha manifestado la Sala a favor de la declinatoria del conocimiento en el foro extranjero competente, en las causas de cargas deterioradas por negligencias en las condiciones del transporte y por marinos lesionados o muertos, incluso a bordo de naves de bandera panameña.

En otros casos la Sala ha actuado con criterio mas flexible, como en la sentencia de 30 de julio de 2003, mediante la cual desestimó una petición de declinatoria de competencia. Ahora que, la censura advierte que dicho fallo se refiere a la discrecionalidad del tribunal marítimo en los supuestos contenidos en los ordinales 1 y 2 del artículo 19 de la Ley 8 de 1982, no así con respecto a la declinatoria de competencia por pacto de sumisión jurisdiccional, supuesto contenido en el ordinal 3 de la referida norma.

La parte recurrente sostiene, además, que la cláusula de sumisión jurisdiccional contenidas en el contrato de trabajo de los marinos, en base a la cual el Primer Tribunal Marítimo declina su competencia ante el foro filipino, es ilegal, toda vez que se trata de un contrato de adhesión, respecto de los cuales la ley las prohíbe . En favor de su argumento cita y reproduce fallo de constitucionalidad dictado por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, el 29 de octubre de 1992, en el que se expresa que en las cláusulas de adhesión que no están libremente pactadas por las otorgantes, la autonomía de la voluntad de los contratantes queda reducida por la imposición de la parte económicamente poderosa en detrimento de la otra. Además que en los contratos de adhesión no se puede obligar a una parte a renunciar tácitamente al derecho a la jurisdicción, salvo que la misma sea producto de una negociación libre y en plano de igualdad.

La demandada ELITE REDERERI A/S (M/N ARKTIS FIGHTER), por su lado, sostiene en su oposición al recurso que la Jueza suplente del Primer Tribunal Marítimo Superior declinó su competencia para conocer del presente proceso en virtud de la existencia de un pacto de sumisión jurisdiccional entre las partes, en relación con lo cual el juzgador no tiene una discrecionalidad tan amplia como la que tiene en los supuestos de declinatoria de competencia expresados en los ordinales 1 y 2 del artículo 19 de la Ley 8 de 1982, que recoge la conocida doctrina del forum no conviniens. Asegura, además, que dicha decisión es acorde con el criterio mantenido por la Sala en esta materia.

Por lo que, a los argumentos de la censura conviene, las rebbata la opositora señalando, en primera instancia, que tanto en la legislación sustantiva panameña como en la filipina, el principio de autonomía de la voluntad de las partes constituye pilar fundamental, por lo que desde esa perspectiva cualquier cláusula contenida en los contratos de trabajo es válida, siempre que respete la moral, la ley y el orden público.

Los contratos de trabajo de los marinos de los cuales surge la reclamación de los demandantes, son conformes al orden público filipino, ya que si bien son contratos de adhesión que constan en formatos pre-

establecidos, dicho formato ha sido elaborado y aprobado por la Administración Filipinas de Empleo en Ultramar (Phillipine Overseas Emplyment Administration o POEA, en inglés), dependencia de la Comisión Nacional de Relaciones Laborales (National Relations Commission o NLRC, en inglés), respondiendo a un interés del Estado Filipino de salvaguardar las garantías y derechos del trabajador. Por tanto, aún cuando afecte o restrinja la autonomía de la voluntad de las partes, tiene una finalidad tuitiva de los derechos de la parte trabajadora.

De otra parte, sostiene la opositora que como regla general los Tribunales Marítimos panameños conocen de las causas surgidas dentro del territorio panameño (artículo 17 de la Ley de 1982). Excepcionalmente, conocen los tribunales marítimos panameños de causas surgidas fuera del territorio panameño, en los supuestos que enumera el artículo 17 citado.

La reclamación de las demandantes precisamente se deriva de un hecho ocurrido fuera del territorio panameño, y mediante el secuestro de la nave demandada se le adscribió competencia al Primer Tribunal Marítimo de Panamá, de conformidad con lo dispuesto en el ordinal 2º del artículo 164 de la Ley 8 de 1982. Empero que, las partes habían pactado la sumisión a la jurisdicción filipina de los conflictos que surgieran de dichos contratos laborales, en base al principio de la autonomía de la voluntad o, mas bien, de una imposición legal del foro filipino, del cual son nacionales los marinos fallecidos y los demandantes y que constituye tema de orden público, interés social y política pública.

La Sala en jurisprudencia reiterada ha señalado que en estos casos deben respetarse y prevalecer las normas sobre orden público, ya sean nacionales, así como la voluntad de las partes manifestada en el contrato que las liga. Por tanto, la jueza suplente del Primer Tribunal Marítimo interpretó correctamente el ordinal 3 del artículo 19 de la Ley 8 de 1982, al reconocerle validez a la cláusula remisoria de jurisdicción contenida en el contrato de trabajo de los marinos fallecidos que laboraban para la M/N ARKTIS QUEEN y declinar su competencia en favor del foro jurisdiccional pactado.

Sobre la eventual prescripción de la presente acción en el foro filipino que alega la censura, por lo que la declinación de la competencia del Tribunal Marítimo panameño vendría a constituir una denegación de justicia, considera la opositora que dicho argumento es especulativo y que carece de fundamento legal y fáctico porque no se basa en hechos concretos que hayan sido objeto de análisis por el a-quo.

El fundamento del recurso descansa en un supuesto de hecho que no se ha suscitado y que no es posible determinar que ocurrirá al remitirse el conocimiento de la causa a los tribunales filipinos, por lo que la denegación de justicia no es un argumento atendible para revocar el fallo apelado.

La prescripción de la acción en Panamá, de otra parte, debe alegarse por vía de excepción y no es reconocible de oficio. Por tanto, es lógico asumir que en Las Filipinas, por ser un foro también de origen romanista, tampoco procede su reconocimiento de oficio, salvo que la censura pruebe lo contrario, lo que no ha hecho.

No considera la opositora apropiado entrar a discutir los efectos de la presentación de la demanda en Panamá, en lo que respecta al reconocimiento e interrupción internacional de la prescripción, ya que ello es un tema que debe evaluar y considerar cada foro. No corresponde, a la República de Panamá, salvo que se presenten pruebas concluyentes, entrar a especular o calificar sobre lo que pudiese ocurrir en el foro Filipino con respecto al tema de la prescripción.

Empero lo anterior, aún en el supuesto que se encontrare prescrita la acción de los demandantes en el foro filipino, lo cierto es que la a-quo salvaguardó sus derechos al disponer en la decisión apelada, mantener a disposición de los tribunales filipinos las cauciones consignadas en Panamá para levantar el secuestro, además de condicionar al demandado a no alegar la excepción de prescripción en las Filipinas.

Finalmente, en lo que respecta a la nulidad de la cláusula de sumisión jurisdiccional, primeramente considera la opositora que resulta improcedente alegar dicha nulidad en apelación, en todo caso debió la demandante formular tal petición con su demanda.

Dicha cláusula de sumisión jurisdiccional no fue establecida por el empleador, sino por el Gobierno filipino, en favor del trabajador, por lo que en todo caso serían los empleadores los llamados a pedir la nulidad y no los trabajadores. Se encuentra acreditado, además, el carácter social de los contratos de trabajo, siendo los mismos de orden público y política pública en las Filipinas. Quien alegue la violación al orden público debe probarlo para que prospere.

DECISIÓN DE LA SALA

Mediante el presente recurso de apelación se pretende la revocatoria de la resolución de 18 de junio de 2004, dictada por el Primer Tribunal Marítimo de Panamá, que declaró probado el incidente de declinación de competencia promovido por la parte demandada, ELITE REDERERI A/S (M/N ARKTIS FIGHTER), toda vez que la cláusula de sumisión jurisdiccional en base a la cual se accede a la declinatoria de la competencia para conocer del presente proceso no resulta aplicable, ya que los demandantes no formaron parte del contrato de trabajo en que se pactó dicha cláusula de sumisión jurisdiccional. Además, que el artículo 19, ordinal 3 de la Ley 8 no obliga a la declinación automática de la competencia cuando se hubiere pactado la jurisdicción, sino que el juez goza de discrecionalidad para decidir. Así mismo, se refiere a la potencial prescripción de la presente acción en el foro filipino, lo que implicaría denegación de justicia en su perjuicio.

En relación con los efectos o límites subjetivos del contrato, conviene precisar que de conformidad con los principios generales del derecho, tales efectos se producen exclusivamente frente a los contratantes y sus causahabientes, salvo, respecto de éstos últimos, los derechos y obligaciones personalísimos.

El principio de relatividad de los contratos (res inter alios acta, neque nocet neque prodest), como se le denomina doctrinalmente, por demás, aparece recogido en el artículo 1108 del Código Civil panameño del cual se desprende la regla de que lo estipulado en un contrato no puede afectar a quien no intervino en su otorgamiento, por lo que, los derechos y obligaciones que han de ser declarados en todo proceso promovido para el cumplimiento de un contrato, sólo han de afectar a quienes suscribieron el negocio contractual. Frente a terceros el contrato no produce eficacia jurídica, es decir, que no actúa ni en su favor ni en su contra, salvo los efectos reflejos o indirectos que la doctrina civil reconoce.

Excepcionalmente los herederos de los otorgantes pueden verse afectados directamente por lo pactado por sus causantes, cuando los derechos y obligaciones que proceden del contrato sean trasmisibles por su naturaleza, por pacto o por disposición de la ley. De ahí que, para hacer valer en juicio una cláusula contractual contra herederos deberá acreditarse que la obligación contractual es transmisible, sea por su naturaleza, por pacto o por disposición legal.

En el presente caso consta que, ciertamente las demandantes ROSITA N. BISNAR, JOSEPHINE V BAWAG (quienes actúan en su nombre y en representación de sus hijos menores) y LILIAN BISNAR, no tuvieron intervención personal en los contratos de trabajo que contienen la cláusula de sumisión jurisdiccional cuya aplicación se discute, sino que los mismos fueron suscritos por sus cónyuges JULITO ROMERO, NARCISO BISNAR y CÉSAR BAWAG, todos de nacionalidad filipina, quienes laboraron como marinos en la M/N ARKTIS QUEEN hasta el 9 de julio de 1999, fecha en que fallecen a consecuencia de su hundimiento. Dichos contratos, por demás, aparecen a fojas 763, 764 y 765.

Empero, no debe perderse de vista en el análisis que se adelanta que se está ante una cláusula de sumisión jurisdiccional incorporada en un contrato de trabajo suscrito por marinos filipinos, al cual ha dedicado la Sala amplias consideraciones. Ha señalado la Sala que dicho contrato, elaborado y aprobado por la Philipine Overseas Employment Administration, dependencia de la National Labour Relations Commission, si bien se trata de un contrato de adhesión impuesto por el Estado, no viola el orden público, ya que otorga un tratamiento especializado a las reclamaciones que hacen los obreros del mar filipinos, garantizándoles condiciones de no abuso frente al empleador y fijando de antemano reglas claras de indemnización (fallo de 17 de febrero de 1998).

También ha dicho la Sala que la cláusula de sumisión jurisdiccional que incorpora dicho contrato, en la medida en que no sea contraria a la ley, a la moral ni al orden público, ha de ser respetada por los tribunales en virtud

del principio de autonomía de la voluntad de los contratantes que rige en materia contractual, en que los otorgantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no infrinjan la ley, la moral ni el orden público. De ahí que la discrecionalidad del juzgador marítimo para resolver peticiones de declinatoria de competencia basadas en tal supuesto, recogido en el ordinal 3º del artículo 19 de la Ley 8 de 1982, esté reservada a los casos en que medien circunstancias extraordinarias de orden público o que la ley prohíba la declinatoria. (en fallo de 8 de octubre de 2001).

La discrecionalidad del juzgador es mayor en las hipótesis de declinatoria de los ordinales 1 y 2 del artículo 19, dada la naturaleza distinta de tales supuestos, conforme hubo la Sala de señalarlo en la sentencia de 1 de diciembre de 1998, cuando manifestó que "se cometería un grave error de interpretación hacer derivar de esta finalidad común de los tres supuestos, que su naturaleza jurídica o su razón de ser es idéntica".

Los ordinales 1 y 2 del artículo 19 recogen el supuesto conocido en la doctrina como forum no convinien, institución procesal de origen anglosajón en virtud de la cual se permite el cambio del foro jurisdiccional en donde se ventila una controversia, cuando se acredita la existencia de dificultades en la práctica de determinadas pruebas o que resulta indispensable para una mejor administración de justicia. En estos casos el juez marítimo para resolver ha de ponderar las razones o motivos en los que se fundamenta la parte que solicita la declinatoria de competencia, en relación con las pruebas aportadas. Vale señalar que, la discrecionalidad del tribunal en estos casos no excluye su deber general de motivar debidamente su decisión, por lo que el juzgador debe exponer razonadamente el fundamento de su decisión.

Sin embargo, se reitera, en la hipótesis recogida en el orodinal 3 del artículo 19 de la Ley 8 la discrecionalidad del tribunal se restringe a los supuestos en que medien circunstancias extraordinarias que afecten el orden público o que la ley prohíba su declinatoria, lo que no se demuestra en el caso examinado.

De ahí que, la circunstancia de que las demandantes no hubieran sido partes en el negocio jurídico respectivo, no excluye la aplicación de la cláusula de sumisión jurisdiccional, tal como hubo de concluir la Sala en relación con el proceso instaurado por Florida y Edna Suello contra M/N Ataltic Ocean, por responsabilidad derivada de la muerte del marino filipino Edwin Suello, hijo y hermano, respectivamente, de las actoras. Sostuvo la Sala en dicho caso, mediante resoluición de 8 de octubre de 2001 que modifica el fallo de primera instancia en el sentido de declinar la competencia en favor de las autoridades filipinas correspondiente, que " es muy claro en el contrato de trabajo suscrito por el Oficial EDWIN SUELLO(Q.E.P.D.), visible a foja 26 del expediente, la existencia de una cláusula de sumisión jurisdiccional, la cual expresa en su cláusula cuarta, que todo reclamo, demanda o controversia relacionadas a la implementación del contrato de trabajo en ultramar, no solamente ha de ventilarse ante las autoridades laborales filipinas, pues, la citada cláusula cuarta del contrato de trabajo suscrito por el difunto marino Edwin Suello deja a salvo de las partes acudir a cualquier otro mecanismo de administración de justicia, como reza la parte final de la cláusula de sumisión jurisdiccional": (fallo de 8 de octubre de 2001)

También en precedente similar la Sala mediante resolución de 13 de diciembre de 2001, expresó lo que se transcribe:

> "Como bien lo ha señalado la parte demandada, la Sala Primera de la Corte se ha pronunciado en un número plural de ocasiones determinando que, siempre que no existan reales circunstancias de excepción, la competencia para conocer de causas como la presente debe ser declinada a favor del foro filipino. El sentido de estas decisiones de la Corte no ha de variar, en la medida en que quien recurra a la jurisdicción marítima panameña no se encuentre en capacidad de demostrar que lo pactado en los contratos celebrados haya sido el producto de graves violaciones a la ley o al orden público. Resultan inaceptables las argumentaciones artificiosas ensayadas con el propósito de hacer cambiar el criterio adoptado, si éstas carecen de serias consideraciones de orden jurídico". (13 de diciembre de 2001)

De manera que ha sido criterio reiterado de esta Sala que la cláusula de sumisión jurisdiccional rige también para los herederos de los contratantes. Únicamente, en el supuesto que se intente valer dicha cláusula cuando ambas partes sean distintas a las que celebraron el contrato, como hubo de sostenerlo la Sala en el fallo de 25 de junio de 2002, que se permite la Sala transcribir en lo pertinente:

"La Sala llama la atención y considera necesario aclarar que en este aspecto de la controversia sólo se limitará al análisis de la materia referente al "FORUM NON CONVENIENS", excluyendo lo relativo al tema de la "sumisión jurisdiccional" contenida en el ordinal 3° del artículo 19 del Código de Procedimiento Marítimo y que fuera alegado en apelación por el recurrente por cuanto que como se extrae de las alegaciones expuestas, el fundamento de las mismas lo hace descansar en los contratos de trabajo celebrados por los marinos fallecidos, contratos los cuales contienen una cláusula de sumisión de jurisdicción a las autoridades filipinas.

A tales efectos el incidentista trae a colación precedentes sobre situaciones similares en las que la Sala declinó competencia en base a este supuesto de "sumisión jurisdiccional" contenido en el ordinal 3° del artículo 19 del Código de Procedimiento Marítimo. No obstante y sin entrar a analizar el fondo de este planteamiento por las razones que más adelante se expondrán, se considera que los mismos no tienen cabida, habida cuenta que en este proceso, las partes no son las mismas que las que figuran en los contratos de trabajo contentivos de la cláusula de sumisión jurisdiccional.

Es decir, a primera vista se observa que ni la parte demandante, ni la parte demandada son o fueron a su vez, los trabajadores ni los empleadores en los mencionados contratos de trabajo.

En este sentido, la Sala en la labor de revisión de los precedentes citados por el incidentista en sustento a sus alegaciones, pudo observar que la situación en ellos planteada era distinta, por cuanto que en aquellos procesos los demandantes sí fungían como parte en la relación laboral que generaron las reclamaciones que fueron atendidas por el Tribunal Marítimo y por la Sala como tribunal de segundo grado, de manera que entre ellas sí se podían hacer valer cláusulas pactadas, excepciones y defensa con fundamento en el principio de la autonomía de la voluntad". (sentencia de 25 de junio de 2002)

Las razones que han sido expuestas, llevan a la desestimación del recurso de apelación, con la consecuente imposición de costas a la parte recurrente.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA el auto Nº 117 de 18 de junio de 2004, dictado por el Primer Tribunal Marítimo de Panamá, dentro del proceso ordinario promovido por ROSITA N. BISNAR, JOSEPHINE V. BAWAG y ROSENDA D. ROMER, quienes actúan en nombre y representación de sus hijos menores de edad, contra ELITE REDERI A/S, propietaria y operadora de la M/N ARKTIS QUEEN.

Las costas a cargo de la parte recurrente se fijan en la suma de CINCUENTA BALBOAS (B/.50.00).

Notifíquese.

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ..-
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

APELACIÓN INTERPUESTA ANTE EL RESTO DE LA SALA POR REINER EDUARDO URRUTIA ARAUZ CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 10 DE JULIO DE 2008, DICTADA POR LA SALA CIVIL, DENTRO DEL RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR REINER EDUARDO URRUTIA ARAUZ CONTRA LA SENTENCIA NO. 11 DE 27 DE MARZO DE 2006, DENTRO DEL PROCESO DE PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO INVOCADO POR CARLOS DARÍO BATISTA RODRÍGUEZ CONTRA EDUARDO URRUTIA MULINO Y MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L.) O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.). PONENTE: HARLEY MITCHELL. PANAMA, ONCE (11) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	11 de febrero de 2009

Materia: Civil
Apelación
Expediente: 125-08

VISTOS :

La Licenciada GISELLE VIRGINIA VARGAS RIVERA, actuando como apoderada judicial de REINER EDUARDO URRUTIA ARAUZ, ha interpuesto Recurso de Apelación ante el resto de esta Sala de lo Civil de la Corte Suprema contra la resolución de 10 de julio de 2008 proferida por el Magistrado ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ , mediante la cual RECHAZA DE PLANO el Recurso de Revisión interpuesto por REINER EDUARDO URRUTIA ARAUZ contra la resolución de 27 de marzo de 2006 dentro del Proceso de Prescripción Adquisitiva de Dominio propuesto por CARLOS DARÍO BATISTA RODRÍGUEZ contra EDUARDO URRUTIA MULINO Y MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L.) O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.)

Para resolver lo de lugar, procederemos al examen de los cargos que el apelante formula contra la decisión que RECHAZÓ DE PLANO el recurso de Revisión, para posteriormente efectuar la correspondiente confrontación de los mismos con las motivaciones de dicha resolución.

RECURSO DE APELACIÓN

El proponente del recurso de apelación expresa las siguientes observaciones contra el fallo:

El recurso de revisión se entabla debido a que a la señora MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L.) O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.) no se le nombró el Curador Ad Litem como lo estipula nuestro Código Judicial, por lo que no fue debidamente notificada y hubo un estado de indefensión.

El sustento jurídico-legal se encuentra consagrado en el numeral 9 del artículo 1204, 754, 733, 598, 599, 588 y 589 del Código Judicial.

Los hechos que el recurrente resalta en el recurso son los siguientes:

Que el día 8 de octubre de 2002 se le adjudicó al Juzgado Primero Ramo Civil del Circuito de Chiriquí, la demanda de Prescripción Adquisitiva de dominio del señor CARLOS DARIO BATISTA RODRÍGUEZ sobre la finca No. 2783.

Que mediante Auto No. 639 de 9 de julio de 2003, notificó por Edicto a MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L.) O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.) por jurar el demandante desconocer su paradero.

Que dentro de este proceso se le nombra, aun a sabiendas del fallecimiento desde el año 1980 de la señora MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L.) O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.) un Defensor de Ausente.

Que el Juzgado Primero del Circuito de Chiriquí ramo civil, nunca ordenó la representación de MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L.) O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.) por un Curador Ad Litem ni tampoco mandó a emplazar a sus presuntos herederos.

Que las representaciones de un Defensor de Ausente y de un Curador Ad Litem son visiblemente diferentes. El defensor de ausente es utilizado en los casos que desconocen el paradero de la persona viva y el Curador Ad Litem es nombrado cuando la persona está fallecida, para que represente sus bienes en las sucesiones intestadas.

Que una vez el Juez tuvo conocimiento del fallecimiento de MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L.) O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.), debió verificar la existencia de un juicio de sucesión de MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L.) O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.) en todos los Juzgados de Circuito Civiles y solicitar las certificaciones de testamento en las tres notarias de Chiriquí.

Que conociendo del fallecimiento debió ordenar el emplazamiento en base al artículo 599 del Código Judicial.

Que existiendo un juicio de sucesión en el Juzgado Segundo Municipal del Distrito de Barú, el cual designa a EDUARDO URRUTIA MULINO, como heredero sin perjuicio de tercero de MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L) ó O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.) el Juzgado Primero debió inmediatamente tuvo conocimiento del mismo, notificar a EDUARDO URRUTIA MULINO y en representación de MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L) ó O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.).

Que el emplazamiento en base al artículo 1016 del Código Judicial no siguió las normas del debido proceso, porque el artículo se refiere al paradero desconocido, cuando debió nombrársele un Curador Ad Litem.

Que el Juez debió retrotraer el Proceso hasta la admisión de la demanda de prescripción y comprobar quién debía de representar a la parte demandada fallecida, la señora MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L) ó O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.), según los artículos 588 y 589, 598, 599 del Código Judicial.

Que el Juzgado Primero De Circuito de Chiriquí, no subsanó el trámite y por ende la señora MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L) ó O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.), no fue debidamente notificada. " (fs. 191-195)

En consecuencia, solicita se REVOQUE en todas sus partes la Resolución del 10 de julio de 2008, y en su lugar se conceda el Recurso Extraordinario de Revisión que interpuso dentro del Proceso de Prescripción Adquisitiva de Dominio interpuesta por CARLOS DARÍO BATISTA RODRÍGUEZ contra EDUARDO URRUTIA MULINO Y MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L.) O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.) sobre la Finca 2783, porque no se dio una debida notificación de la demanda, por lo que solicita sea declarado nulo desde que el Juzgado Primero del Circuito de Chiriquí, ramo civil, advirtió el fallecimiento de la señora MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L.) O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.), porque se debió nombrar un Curador Ad Litem y se nombró un Defensor de Ausente, y el Tribunal aún advirtiendo del fallecimiento de la señora MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L.) O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.), siguió adelante con el proceso hasta llevarlo a su culminación, violando el debido proceso.

DECISIÓN DEL RESTO DE LA SALA CIVIL

En primer término esta Corporación procederá al examen de los cargos de ilegalidad que se le endilgan al fallo del Magistrado Sustanciador y posteriormente se expresarán otras consideraciones sobre la improcedencia de este medio de impugnación.

El cargo consiste en que la señora MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L.) O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.) no fue debidamente notificada, quedando en estado de indefensión.

En ese sentido, el recurrente advierte que cuando el Tribunal tuvo conocimiento del fallecimiento de la demandada debió ordenar el emplazamiento a los presuntos herederos, y si estos no se presentaban, debía nombrarle el Curador Ad Litem, en base al artículo 599 del Código Judicial o debió inmediatamente tuvo conocimiento del proceso de sucesión en el Juzgado Segundo Municipal del Distrito de Barú, notificar a EDUARDO URRUTIA MULINO y en representación de MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L.) O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.); y retrotraer el Proceso hasta la admisión de la demanda de prescripción y comprobar quien debía de representar a la parte demandada fallecida, MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L.) O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.), según los artículos 588, 589,598 y 599 del Código Judicial.

En relación al cargo, el resto de la Sala considera que el Tribunal actuó conforme a derecho, pues no es procedente, el emplazamiento a los presuntos herederos, y el correspondiente nombramiento del Curador Ad Litem, en base al artículo 599 del Código Judicial, ya que la norma es clara cuando establece que "Pasado tres meses después de la muerte de una persona sin que haya declarado la apertura del proceso sucesorio correspondiente, el tercero podrá pedir emplazamiento y el Juez le nombrara Curador Ad Litem " ; y en la presente causa el Juzgado Primero del Circuito de Chiriquí tuvo conocimiento del fallecimiento de la demandada hasta el 23 de julio de 2003 (f. 81) cuando ya había sido declarada la apertura de la sucesión del causante MIRIAM ETHEL URRUTIA MULINO (q.e.p.d.) ante el Juzgado Segundo Municipal del Distrito de Barú, el 20 de mayo de 2003.

Igualmente, el Juez nunca ordenó el emplazamiento a los presuntos herederos, ni la representación de MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L.) O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.) por un Curador Ad Litem ,

porque el demandado EDUARDO URRUTIA MULINO no probó ni acreditó que la parte demandante conocía su paradero.

En este caso, el Tribunal al momento de resolver el Incidente de Nulidad declaró "es difícil asegurar que el actor conocía sobre la muerte de la demandada MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS, pues la demanda de sucesión intestada fue presentada el 20 de mayo de 2003, y la demanda ordinaria de prescripción el 8 de octubre de 2002" (f. 87) . Por tanto, no procede la nulidad por falta de notificación invocada por el recurrente, según los artículos 754 y 733 del Código Judicial.

Por otro lado, considera el resto de la Sala que tampoco procede retrotraer el proceso hasta la admisión de la demanda de prescripción, toda vez que del recuento procesal, se desprende que en este proceso ordinario objeto de revisión y ahora en apelación se cumplieron todas las etapas procesales.

Consta en autos que la demanda Ordinaria de Prescripción Adquisitiva de Dominio interpuesta por CARLOS DARÍO BATISTA RODRÍGUEZ contra EDUARDO URRUTIA MULINO fue adjudicada y admitida el 15 de octubre de 2002. Luego, el 16 de noviembre de 2002 se emplaza a MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L.) O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.) por jurar el demandante desconocer su paradero, y el 28 de enero de 2003, se nombra Defensor de Ausente, en vez de Curador Ad Litem porque el actor juró desconocer el paradero de MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS y el Tribunal no tenía conocimiento del fallecimiento de la demandada.

En cuanto al emplazamiento y nombramiento del Defensor de Ausente en base al artículo 1016 del Código Judicial, es preciso indicar que el Tribunal siguió las normas del debido proceso, porque el actor juró desconocer el paradero de la demandada, luego se emplazó y posteriormente el Tribunal nombra dicho Defensor para evitar paralización del proceso hasta su culminación.

Lo anteriormente expuesto, indica que en todo momento el Juez persigue evitar un estado de indefensión en la persona de la parte demandada.

Por último, el resto de la Sala considera necesario advertir que la causal invocada en este recurso de revisión, numeral 9 del artículo 1204 no es aplicable a la presente causa, ya que la norma in comento expresa que habrá lugar a revisión de una sentencia si una parte afectada con la sentencia no fue legalmente notificada o emplazada en el proceso, siempre que ni el objeto o asunto hubiere sido debatido en el proceso, y la notificación o emplazamiento de la parte demandada MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L.) O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.) fue debatida en el proceso, mediante el Incidente de Nulidad .(fs.85-87)

Por razón de las consideraciones expuestas, el resto de los Magistrados de esta Sala de la Corte comparten el criterio que expresó el Magistrado Sustanciador en la resolución apelada, en el sentido de que no hubo indefensión, por lo que la Sala procederá a confirmar la decisión impugnada.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley CONFIRMA la resolución de 10 de julio de 2008 dictada por el Magistrado ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ en Sala Unitaria, mediante la cual RECHAZA DE PLANO el Recurso de Revisión interpuesto por REINER EDUARDO URRUTIA ARAUZ, contra la resolución de 27 de marzo de 2006 dentro del proceso de prescripción adquisitiva de dominio propuesto por CARLOS DARÍO BATISTA RODRÍGUEZ contra EDUARDO URRUTIA MULINO Y MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.L.) O MIRIAM ETHEL URRUTIA DE ROSS (N.U.).

Las obligantes costas a cargo del recurrente se fijan en la suma de CIEN BALBOAS CON 00/100 (B/100.00)

Notifíquese.

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

M/N UP 1 RECURRE EN APELACIÓN EN CONTRA DEL AUTO NO. 149 DE 26 DE JULIO DE 2007 EMITIDO POR EL PRIMER TRIBUNAL MARÍTIMO DENTRO DEL PROCESO ESPECIAL DE CREDITO MARÍTIMO PRIVILEGIADO QUE LE SIGUE ASTILLERO VERACRUZ INTERNACIONAL, S.A PONENTE: J. MITCHELL D. PANAMA, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	17 de febrero de 2009
Materia:	Civil Apelación
Expediente:	259-07

VISTOS:

Procedente del Primer Tribunal Marítimo de Panamá ingresó a esta Colegiatura en grado de apelación, el expediente contentivo del Proceso Especial de Crédito Marítimo Privilegiado invocado por ASTILLERO VERACRUZ INTERNACIONAL, S. A., contra la M/N " UP-1 ".

Mediante oficio No.419 de 30 de noviembre de 2007, la Secretaria del Primer Tribunal Marítimo de Panamá solicitó a esta Colegiatura que fuera devuelto a dicho tribunal el expediente venido en apelación, toda vez que mediante Auto No. 239 de 21 de noviembre de 2007, dicho tribunal había acogido un desistimiento del proceso presentado conjuntamente por las partes.

Como quiera que esta Colegiatura se encuentra conociendo del recurso de apelación invocado por la M/N "UP-1 " contra el Auto No. 149 de 26 de julio de 2007, a través de la Secretaría de la Sala, se solicitó al Primer Tribunal Marítimo que fueran remitidos a este despacho los antecedentes del caso que aún reposaban en dicho Tribunal.

A foja 139 del expediente enviado como antecedente se observa escrito presentado conjuntamente, por el Licenciado SILVIO SALAZAR MILLER y la firma forense REINA, PITTY, GORDILLO, GONZÁLEZ Y VILLA, apoderados de las sociedades ASTILLERO VERACRUZ INTERNACIONAL, S.A. Y UNIÓN PESQUERA, S.A ., respectivamente, partes en el presente proceso marítimo, donde se manifiesta un desistimiento del proceso por la parte actora y su aceptación por la parte demandada, así como otras peticiones.

A foja 141 del expediente venido como antecedente encontramos el Auto No. 239 de 21 de noviembre de 2007, dictado por el Primer Tribunal Marítimo en donde resuelve admitir el desistimiento de la demanda interpuesta por ASTILLERO VERACRUZ INTERNACIONAL, S.A. en contra de la M/N "UP-1".

Esta Colegiatura examina en segunda instancia el Auto No. 149 de 26 de julio de 2007 (fs.65) dictado por el cual el Tribunal A-quo no acoge la solicitud de APREMIO solicitada por la parte demandada.

Considerada la situación planteada encuentra esta Sala que el recurso de apelción in examine contra el Auto No. 149 de 26 de julio de 2007, deviene sin objeto toda vez que ha sido admitido el desistimiento del proceso por el Tribunal de la causa y la parte demandada se ha manifestado conforme al mismo, lo que da lugar a que cualquier cuestión accesoria que se encuentre en disputa siga la suerte de lo principal, por lo que en este caso se produce el fenómeno jurídico de la SUSTRACCIÓN DE MATERIA al haberse puesto fin al proceso mediante uno de los medios excepcionales, como lo es el desistimiento.

En consecuencia, LA SALA CIVIL DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA que se ha producido el fenómeno de la Sustracción de Materia en el Recurso de Apelación interpuesto por la M/N "UP-1" contra el Auto No. 149 de 26 de julio de 2007, dictado por el Primer Tribunal Marítimo de Panamá dentro del Proceso Especial de Crédito Marítimo Privilegiado que le sigue ASTILLERO VERACRUZ INTERNACIONAL, S.A.

Notifiquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

Casación

ADELINA OSORIO DE TEJEIRA RECURRE EN CASACIÓN EN EL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE A NESTLÉ PANAMA S. A. PONENTE: HARLEY MITCHELL D. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	05 de febrero de 2009
Materia:	Civil Casación
Expediente:	234-07

VISTOS:

En fase de admisión se encuentra el recurso de casación en el fondo presentado por ADELINA OSORIO DE TEJEIRA contra la sentencia dictada el 3 de julio de 2007, por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro del proceso ordinario que le sigue a NESTLÉ PANAMA S.A.

El recurso se presentó en tiempo, contra resolución que admite casación, dictada en un proceso con cuantía superior a la establecida en la ley para recurrir en esta vía extraordinaria, tal y como lo señala el artículo 1163 del Código Judicial.

Por tratarse de una sentencia que decide un proceso ordinario en segunda instancia, la Sala observa que la resolución recurrida cumple con los requisitos señalados en el artículo 1164 del Código Judicial.

Se invocan dos causales de fondo.

PRIMERA CAUSAL:

La primera causal es "infracción de normas sustantivas de derecho en concepto de error de derecho en apreciación de la prueba, que ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la resolución recurrida", consagrada en el artículo 1169 y 1175 del Código Judicial.

Los motivos que sustenta la causal son los siguientes:

> "Primer Motivo: El Primer Tribunal Superior en el fallo impugnado, incurre en una infracción de normas sustantivas al ponderar erróneamente, a nuestro juicio, el aviso constante a fojas 218, en el cual se comunicaba que a partir del 23 de abril la recepción de la leche fresca se daría en los centros de acopio existentes en Atalaya, Boquerón, Tonosí y Macaracas, y que en la fábrica ubicada en Natá sólo se recibiría leche fría en camiones cisternas, que aunada a la prueba de la aceptación por parte de la demandada, de que la relación contractual se interrumpió, debió llevar al ánimo del Tribunal Superior que la causante de la terminación del contrato de transporte terrestre entre ambas partes fue la demandada, por tanto incurrió repetimos, en infracción de normas legales que incidieron en la parte dispositiva de la sentencia de segunda instancia.
>
> Segundo Motivo: Con la sentencia de segunda instancia el Tribunal Superior incurrió en infracción de normas legales al valorar erróneamente la prueba documental de fojas 218, y la aceptación de la parte demandada que se había interrumpido el contrato de transporte terrestre, que les llevó al ánimo de decidir que la demandada era responsable de la terminación del contrato y en consecuencia, causante de daños y perjuicios por lo que incurrió en infracción de normas legales que incidieron en la parte dispositiva de la sentencia de segunda instancia."

De lo expuesto, la Sala observa que el recurrente cumple con señalar los motivos que sirven de fundamento a la causal consagrados en el numeral 2 del artículo 1175. Además dichos motivos son congruentes con la causal invocada toda vez que el recurrente considera que la prueba documental visible a foja 218 y la aceptación de la parte

demandada que se había interrumpido el contrato de transporte terrestre, fue mal valorada por el Tribunal de Segunda Instancia al considerar que la demandada era responsable de la terminación del contrato, lo que influyó en la parte dispositiva del fallo.

Por lo que respecta a las normas violadas, se observa que el recurrente cumplió cabalmente con la citación del artículo 781 concerniente a la apreciación de la prueba, al indicar correctamente que el documento a foja 218 fue apreciado erróneamente por el A-quem.

En cuanto a la violación del artículo 897 del Código Judicial, concerniente al valor de la confesión, la Sala considera que esta disposición legal es congruente con la causal invocada. Sin embargo, el recurrente al momento de explicar las disposiciones relacionadas con pruebas, incurre en el error de atacar otras pruebas (fs. 93,94,228 a 231,282 a 284), lo cual es contrario a la formalización de este recurso. Por tanto, en opinión de la Sala es prudente reiterar que no puede el recurrente al momento de citar las normas de derecho infringidas, aducir otras pruebas que no fueron invocadas en los motivos que sirven de fundamento a la causal.

Por último, el recurrente alega la infracción del artículo 986 del Código Civil, como norma sustantiva violada. No obstante, el recurrente incurre en el error ya expuesto al señalar que la sentencia de segunda instancia no valoró las pruebas visibles de fojas 282 a 284, 93 a 94 y 228 a 231, por lo que la Sala insta al recurrente a corregir los errores anotadas en cumplimiento de la formalización del recurso. En consecuencia, la causal debe ser corregida en cuanto a los errores anotados.

SEGUNDA CAUSAL:

La segunda causal es “infracción de normas sustantivas de derecho, por concepto de error de hecho sobre la existencia de la prueba que ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la resolución recurrida”.

En este punto, la Sala observa que el recurrente cumple con la determinación de la causal invocada de conformidad con lo establecido en el Artículo 1169 y 1175 del Código Judicial.

En cuanto a los motivos que sirven de fundamento a la causal (artículo 1175 #2) , el motivo que sustenta la causal es como sigue:

> “MOTIVO UNICO: El Tribunal ad quem en la sentencia bajo examen impugnaticio cometió una infracción de normas sustantivas al ignorar erróneamente las pruebas aportadas al proceso que probaban la existencia de daños y perjuicios. Tales pruebas fueron los documentos aportados de fojas 215, 216, y 217, sobre los pagos hechos a la actora por parte de la demandada por el servicio prestado, más los aportados a fojas 203 a 206 sobre deuda contraída con una financiera para adquirir un mejor vehículo con que prestar más eficientemente el servicio a la demandada. Que si el Juzgador de segunda instancia hubiese tomado en cuenta la existencia de dichos documentos, los hubiese apreciado, y llegado a la conclusión de que había material probatorio para probar que se produjo daños y perjuicios a la actora, y así condenar a la demandada al pago de los daños y perjuicios irrogados a la demandante.”

Al finalizar el motivo único de esta causal, la Sala considera que el recurrente expone claramente que el Tribunal Ad quem ignoró las pruebas aportadas a fojas 215, 216 y 217, sobre pagos hechos a la actora por parte de la demandada por servicios prestados; así como también, las pruebas visibles de fojas 203 a 206 sobre deuda contraída con financiera para obtener un vehículo y mejorar el servicio, y explica adecuadamente que esta situación influyó en lo dispositivo del fallo de segunda instancia, toda vez que de haber sido valoradas por el ad quem, la sentencia hubiese condenado a la demandada al pago de dichos daños y perjuicios.

La Sala considera que el recurrente expone y explica adecuadamente los cargos de injuridicidad que sirven de apoyo a la causal invocada. Además, observa que el motivo y la causal son congruentes, por lo que cumple con los requisitos del numeral 2 del artículo 1175 del Código Judicial.

En relación a la citación de las normas de derecho infringidas y explicación de cómo lo han sido (artículo 1175 # 3), la Sala observa, que el recurrente cita el artículo 780 del Código Judicial, que consagra los medios de prueba en general y es obligatorio para sustentar dicha causal. No obstante, incurre en el error de atacar otras pruebas (fs. 122 a 202) que no guardan relación con los motivos que sirven de fundamento a la causal. Siendo así las cosas, los errores indicados deben ser debidamente corregidos por el recurrente.

Por otra parte, la violación del artículo 986 del Código Civil, es congruente con la causal invocada, toda vez que sus cargos señalan que el fallo de segunda instancia ignoró las pruebas documentales visibles de fojas 215 a 217, que consisten en que la demandante recibía de parte de la demandada sumas de dinero por el transporte de leche fresca; y por otro lado, los documentos aportados a fojas 203 a 206, prueban que la demandante compró un vehículo más adecuado para prestar un servicio mejor a la demandada, lo que en concepto del recurrente influyó en lo dispositivo del fallo. Por tanto, la Sala considera que los cargos examinados guardan relación con la causal invocada.

Luego del examen y análisis de las causales invocadas y sus respectivos cargos, esta Corporación de Justicia considera que el recurrente debe proceder a corregir los errores anotados, en consecuencia, debe ordenarse la corrección del recurso de conformidad con lo que dispone el artículo 1181 del Código Judicial.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ORDENA LA CORRECCIÓN de la primera y segunda causal del recurso de casación interpuesto por el Licenciado LUIS A. GUEVARA A, en nombre y representación de ADELINA ESTHER OSORIO DE TEJEIRA, contra la resolución dictada el 3 de julio de 2007 por el Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, en el proceso ordinario instaurado por la recurrente contra NESTLÉ PANAMÁ S.A. para lo cual se le concede el término de cinco (5) días que señala el artículo 1181 del Código Judicial.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- VIRGILIO TRUJILLO LOPEZ
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

ENRIQUE MANUEL ILLUECA Y JORGE ILLUECA (TERCERO COADYUVANTE) RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE A JULIO GEORGE ARAUJO. PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. -PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Oydén Ortega Durán
Fecha:	Lunes, 09 de Febrero de 2009
Materia:	Civil Casación
Expediente:	66-08

VISTOS:

Dentro del Proceso ordinario incoado por ENRIQUE MANUEL ILLUECA y JORGE ILLUECA SIBAUSTE (TERCERO COADYUVANTE), en contra de JULIO GEORGE ARAUJO, los respectivos apoderados judiciales de la parte demandante y del tercero coadyuvante, interpusieron cada uno, formal Recurso de Casación contra la Sentencia Civil de treinta (30) de noviembre de dos mil siete (2007), proferida por el Primer Tribunal Superior de Justicia.

Mediante Resolución fechada ocho (8) de septiembre de 2008, esta Corporación Judicial ordenó la corrección de los Recursos de Casación, en vista de que contenían algunos defectos formales subsanables.

Vencido el término concedido para la corrección de los Recursos y habiéndose efectuado la misma en tiempo oportuno, según escritos visibles de fojas 1269 a 1300 del expediente, corresponde a la Sala resolver en forma definitiva su admisibilidad.

De la confrontación de la Resolución que ordena la corrección de los Recursos, con los escritos corregidos, la Sala ha podido determinar que se han cumplido las correcciones indicadas, por lo que deben ser admitidos.

Por lo antes expuesto, LA CORTE SUPREMA, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ADMITE los Recursos de Casación interpuestos por ENRIQUE MANUEL ILLUECA y JORGE ILLUECA SIBAUSTE (TERCERO COADYUVANTE) contra la Sentencia dictada por el Primer Tribunal Superior de Justicia el 30 de noviembre de 2007, dentro del Proceso ordinario que le siguen los recurrentes a JULIO GEORGE ARAUJO.

Cópiese y Notifíquese,

OYDÉN ORTEGA DURÁN
ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- HARLEY J. MITCHELL D.
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

MARIA ISABEL RODRÍGUEZ VINDAS Y DANIELA DE RIJKE RODRÍGUEZ RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE SUCESIÓN TESTADA DE MARINUS DE RIJKE (Q.E.P.D.). PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. -PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Oydén Ortega Durán
Fecha:	Lunes, 09 de Febrero de 2009
Materia:	Civil Casación
Expediente:	261-07

VISTOS:

La firma forense AGUILERA FRANCESCHI, actuando en su condición de apoderada judicial de MARÍA ISABEL RODRÍGUEZ VINDA y DANIELLA DE RIJKE RODRÍGUEZ, ha interpuesto formal Recurso de Casación contra la Resolución de 16 de junio de 2007, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, dentro del Proceso de Sucesión Testada de MARINUS DE RIJKE CONSTANDSE (Q.E.P.D.).

Mediante Resolución fechada 30 de junio de 2008, esta Corporación Judicial ordenó la corrección del citado Recurso de Casación, en vista de que contenía algunos defectos formales subsanables.

Vencido el término concedido para la corrección del Recurso y habiéndose efectuado la misma en tiempo oportuno, según escrito visible de fojas 998 a 1004 del expediente, corresponde a la Sala resolver en forma definitiva su admisibilidad.

De la confrontación de la Resolución que ordena la corrección del Recurso, con el escrito corregido, la Sala ha podido determinar que se han cumplido las correcciones indicadas, por lo que el presente Recurso de Casación debe ser admitido.

Por lo antes expuesto, LA CORTE SUPREMA, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ADMITE el Recurso de Casación en la forma interpuesto por La firma forense AGUILERA FRANCESCHI, actuando en su condición de apoderada judicial de MARÍA ISABEL RODRÍGUEZ VINDA y DANIELLA DE RIJKE RODRÍGUEZ, contra la Resolución de 16 de junio de 2007, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, dentro del Proceso de Sucesión Testada de MARINUS DE RIJKE CONSTANDSE (Q.E.P.D.).

OYDÉN ORTEGA DURÁN
ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- HARLEY J. MITCHELL D.
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

TRANSPORTES GENERALES, S. A. TOMAS GLICERIO ESCOBAR SAMANIEGO Y OTROS RECURREN EN CASACIÓN DE LA EXCEPCIÓN DE PAGO TOTAL PRESENTADA DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO PROPUESTO POR BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA (PANAMA), S.A CONTRA TRANSPORTES GENERALES, S.A., TOMAS GLICERIO ESCOBAR SAMANIEGO Y OTRO. PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. -PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Oydén Ortega Durán
Fecha:	Lunes, 09 de Febrero de 2009
Materia:	Civil Casación
Expediente:	210-08

VISTOS:

La firma de abogados BERRÍOS & BERRÍOS, actuando en su condición de apoderados judiciales de la sociedad TRANSPORTES GENERALES, S.A., y del señor TOMÁS GLICERIO ESCOBAR SAMANIEGO, y OTROS, han interpuesto recurso de casación contra la Sentencia de 8 de mayo de 2008, proferida por el Primer Tribunal Superior de Justicia, mediante la cual se confirma la Sentencia No. 6 del 6 de marzo de 2006, dictada por el Juzgado Primero de Circuito de lo Civil del Segundo Distrito Judicial de Panamá.

Ingresado el negocio a la Secretaría de la Sala Civil de la Corte y cumplidas las reglas de reparto, se fijó el negocio en lista para que las partes alegaran en cuanto a la admisibilidad del recurso, término que fue aprovechado por ambas partes, tal como consta de fojas 197 a 203 del expediente.

Cumplidos los trámites correspondientes, procede la Sala a revisar el negocio con el objeto de determinar si el recurso reúne los requisitos para ser admitido, los cuales se encuentran establecidos en los artículos 1175 y 1180 del Código Judicial.

Al respecto, se ha podido constatar que el recurso fue anunciado y presentado en tiempo oportuno, por persona hábil; y que la resolución que se pretende impugnar es recurrible en casación por su naturaleza y también por la cuantía del negocio.

En cuanto al escrito de formalización se advierte que se trata de casación en el fondo, en la que se invoca como única causal "la infracción de normas sustantivas de derecho por concepto de error en cuanto a la apreciación de la prueba, lo cual ha influido de modo sustancial en lo dispositivo del fallo recurrido".

Tanto los motivos que le sirven de fundamento, como las disposiciones legales que se estiman infringidas y sus respectivas explicaciones resultan adecuadas, luego de un primer examen formal; razón por la cual se debe admitirse el presente recurso de casación.

En consecuencia, la CORTE SUPREMA, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ADMITE el recurso de casación interpuesto por la firma de abogados BERRÍOS & BERRÍOS, en representación de la sociedad TRANSPORTES GENERALES, S.A., TOMÁS GLICERIO ESCOBAR SAMANIEGO, contra la Sentencia de 8 de mayo de 2008, proferida por el Primer Tribunal Superior de Justicia, dentro del Proceso Ejecutivo Hipotecario propuesto por BANCO VIZCAYA ARGENTARIA (PANAMÁ), S.A..

CÓPIESE Y Notifíquese.

OYDÉN ORTEGA DURÁN
ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- HARLEY J. MITCHELL D.
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

PERLITO NARVISE AYARZA RECURRE EN CASACIÓN EN EL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE A TEHOBALD INC. PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. -PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Oydén Ortega Durán

Fecha: Lunes, 09 de Febrero de 2009
Materia: Civil
Casación
Expediente: 86-07

VISTOS:

Dentro de Proceso Ordinario Declarativo presentado por PERLITO NARVISE contra la Empresa THEOBALD INC, Sociedad Anónima panameña, inscrita a la ficha 248941, Rollo 32722 e Imagen 0012 de la Sección Mercantil del Registro Público, esta Sala de la Corte Suprema de Justicia admitió el Recurso de Casación en el fondo interpuesto contra la Sentencia de Segunda instancia de 29 de diciembre de 2006, dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial.

ANTECEDENTES

El señor PERLITO NARVISE AYARZA, por intermedio de la Licenciada Ivonne Montenegro Salerno, presentó Demanda Ordinaria contra la Empresa THEOBALD INC, Sociedad Anónima panameña, inscrita a la Ficha 248941, Rollo 32722 e Imagen 0012, de la Sección Mercantil de Registro Público, cuyo Representante Legal es la Señora Violeta Holmes. Con fundamento en el expresado Proceso Civil, la parte demandante señaló las siguientes pretensiones:

1. "Que la Finca 122 inscrita al tomo 95 de Reforma Agraria, folio 224 de la Sección de la Propiedad de la Provincia de Bocas del Toro, actualmente de propiedad de THEOBALD INC, en sus linderos Norte y Este no colinda con el Mar Caribe.
2. Que la Finca 122 inscrita al tomo 95 de Reforma Agraria, folio 224 de la Sección de la Propiedad de la Provincia de Bocas del Toro, actualmente de propiedad de THEOBALD INC, en su lindero norte colinda con una faja de Terrenos Nacionales dentro de las cuales PERLITO NARVISE AYARZA, ocupa y posee Derechos Posesorios en una extensión de 15 hectáreas.
3. Que la extensión superficiaria de la finca 122 inscrita al tomo 95 de Reforma Agraria, folio 224 de la Propiedad de la Provincia de Bocas del Toro, no se extiende hasta el Mar en ninguna de sus partes o linderos.
4. Que se ordene al Registro Público la corrección de los linderos originales de la finca 122 inscrita al tomo 95 de Reforma Agraria, folio 224 de la Sección de la Propiedad de la Provincia de Bocas del Toro, actualmente de propiedad de THEOBALD INC, de la siguiente manera: LINDEROS:

NORTE: FAJA DE TERRENOS NACIONALES

SUR: CASTORA SÁNCHEZ

ESTE: FAJA DE TERRENOS NACIONALES

OESTE: TERRENOS NACIONALES"

Los hechos de la Demanda y que al decir de la parte Actora sirven de fundamento a sus pretensiones, son los siguientes:

> "PRIMERO: Que mi mandante PERLITO NARVISE AYARZA, ha sido continuamente perturbado en la posesión que ejerce sobre un globo de terreno ubicado en la Isla de Bastimentos, sector de Wild Kane Key, Ola Chica y reiteradamente demandado ante las autoridades Administrativas, por THEOBALD INC, quien dolosamente se ha aprovechado del error en las constancias de la especificación general de los linderos de la finca 122 inscrita al tomo 95 de Reforma Agraria, folio 224 de la Sección de la Propiedad de la Provincia de Bocas del Toro, de la cual son propietarios, para intentar despojar a mi mandante de sus terrenos los cuales ha poseído por más de 30 años, alegando falsamente la demandada, que mi mandante se encuentra invadiendo sus terrenos.

SEGUNDO: Que la finca 122 inscrita al tomo 95 de Reforma Agraria, folio 224 de la Sección de la Propiedad de la Provincia de Bocas del Toro, tiene su origen registral en la venta que le hace REFORMA AGRARIA a VICENTE ELOY CONTRERAS, por conducto del funcionario Sustanciador de la Dirección Nacional de Reforma Agraria, mediante Resolución N° DN-1-0282, del 29 de marzo de 1979, de una parcela de terreno baldío, ubicado en el Corregimiento de Bastimentos, con una extensión superficiaria de 188hás+1439.90m2, cuyos linderos corresponden al Plano N° 10-212 del 18 de agosto de 1978, aprobado por la Dirección de Reforma Agraria, y el cual forma parte integral de la inscripción que determina la conformación de la finca 122 inscrita al tomo 95 de Reforma Agraria, folio 224 de la Sección de la Propiedad de la Provincia de Bocas del Toro, en el Registro Público, pero no obstante, en la indicación general que se hace de los linderos, se comete el error de indicar unos linderos o colindantes que no corresponden a los consignados en el susodicho plano, pues se obvia una faja de terreno nacional de 240 metros mínimos y 270 metros máximos de profundidad tomados desde el punto de alta marea existente entre la finca 122 y el mar, y se señala erróneamente como lindero de la finca el Mar en sus puntos Norte y Este, hecho que con meridiana claridad se puede confirmar de un simple vistazo al referido plano, pues dicha finca no colinda en ninguna de sus partes con el Mar.

TERCERO: Que dentro de la faja de Terreno Nacional con la que colinda la finca 122 inscrita al tomo 95 de Reforma Agraria, folio 224 de la Sección de la Propiedad de la Provincia de Bocas del Toro, en su parte Norte, mi mandante ocupa una extensión de 15 hectáreas que a su vez colinda con la finca 122 inscrita al tomo 95 de Reforma Agraria, folio 224 de la Sección de la Sección Propiedad de la Provincia de Bocas del Toro, de propiedad de THEOBALD INC, las que de hecho mi mandante posee por más de 30 años y que en derecho le fue reconocida su posesión por la Reforma Agraria, mediante Certificación N° 1-023-95 de 13 de septiembre de 1995".

Para los efectos de la presente demanda se invoca como Derecho, el Artículo 1760 del Código Civil y los artículos 159,258,1212 (sic), 1213 (sic), y siguientes del Código Judicial y demás concordantes.

La representante legal de THEOBALD INC., señora Violeta A. Holness, revocó el Poder a Eidy Lorena De Puy y lo otorgó a Rosa Isabel Recarey, quien da contestación a la Demanda, oponiéndose a las pretensiones de la demandante, y negando los hechos y el derecho invocado.

Dicha letrada presentó igualmente Excepción por falta de Competencia, al tenor de los artículos 248 y 722 del Código Judicial, ya que el domicilio de la demandada es la ciudad de Panamá; fundamentando su oposición a la Demanda en los siguientes hechos:

"PRIMERO: THEOBALD,INC. es una sociedad anónima, vigente y existente debidamente, inscrita en el Registro Público a la ficha dos cuatro ocho nueve cuatro uno(248941), rollo tres dos siete dos dos (32722), imagen cero cero uno dos (0012), de la sección de Micropelículas (Mercantil) del Registro Público.

SEGUNDO: La Sociedad THEOBALD, INC. se dedica a la Reforestación en general y en particular a la actividad de Reforestación en la Isla de Bastimentos, Provincia de Bocas el Toro debidamente inscrita en el Registro Forestal de la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM) con el Registro N°.RF-073-94.

TERCERO: THEOBALD, INC. es propietaria de la Finca N°.122, inscrita al Tomo nueve cinco (95) de la Reforma Agraria, folio 224, ubicada en la Isla de Bastimento, cuyos linderos, tal como constan en la Certificación de Registro Público que acompaña este escrito, se describen a continuación:

Finca N°.122 inscrita al folio 224 del tomo 95 RA

NORTE: Finca N°121 de la propiedad de THEOBALD, INC. antiguamente de la sociedad FINCA BASTIMENTOS, S. A. y originalmente de Vicente Contreras.

SUR: Bahía Honda, Derechos Posesorios de Florencio Archibold (adquiridos por THEOBALD, INC.).

ESTE: Mar Caribe

OESTE: Tierras Nacionales

La Procuradora de la Administración se ha pronunciado sobre la existencia de títulos debidamente inscritos en el Registro Público como el caso que nos ocupa, señalando que los linderos deben respetarse hasta el límite donde inician los terrenos nacionales para cuya utilización THEOBALD, INC. ha intentado obtener la correspondiente concesión por parte de la Dirección de Catastro y Bienes Patrimoniales desde 1996.

CUARTO: Los señores PERLITO NARVICE y GEORGINA KAIN han invadido el área de playa y ribera de mar que rodea la propiedad de THEOBALD, INC. con la intención de apropiarse de ellos a fin de sacar provecho de su posterior venta, faltando a la obligación de solicitar y pagar al Estado por el usufructo y ocupación de los terrenos de ribera de mar y área de playa.

QUINTO: Los Señores GEORGINA KAIN, SEBASTIANO BROADHEAD, extranjeros de nacionalidad, neozelandesa e italiana respectivamente, pretenden adquirir los terrenos, que el Señor NARVICE se pretende apropiar ilegalmente con el patrocinio de estos extranjeros, en directa contravención del derecho preferente que mantiene la propiedad privada de nuestra representada colindante con estas áreas de playa y en directa contravención del derecho que tiene el Estado sobre las riberas de mar y playas, aparte de violar las disposiciones Constitucionales que limita la tenencia de terrenos insulares por extranjeros

SEXTO: Como prueba de lo antes expresado, adjuntamos copia debidamente autenticada de la Escritura Pública No.3918 de 23 de octubre de 1995, por medio de la cual se celebra un Contrato de Compraventa entre los Señores PERLITO NARVICE como vendedor y GEORGINA KAIN y SEBASTIANO BROADHEAD como compradores de un lote de terreno ubicado la ISLA BASTIMENTO, Provincia de Bocas del Toro de una superficie de 4 hectáreas con 8835.797 metros cuadrados y copia del plano que aportó el Señor NARVICE dentro de la Oposición a la Solicitud de Concesión que debidamente ha solicitado THEOBALD, INC. ante Dirección de Catastro del Ministerio de Economía y Finanzas.

SEPTIMO: La ocupación y utilización de playas, riberas de playas, fondos de mar o mar territorial e islas sin la autorización del Ministerio de Economía y Finanzas o de la Autoridad Marítima Nacional, según corresponda, constituye una clara violación de normas constitucionales y legales específicas, pudiendo sus ocupantes ser sujetos de severas sanciones pecuniarias y ser demolidas las construcciones erigidas.

OCTAVO: El Señor NARVICE, los Señores GEORGINA KAIN y SEBASTIANO BROADHEAD y la Sociedad PEQUEÑO BUSINESS, S.A. mediante la cual actúan están ocupando y usufructuando ilegalmente un área de aproximadamente 11 has. 6137.983 mts2 correspondiente a la ribera de playa y límite natural de la finca de propiedad de THEOBALD, INC. Esta acción constituye una lesión al patrimonio de la Nación y una limitación al carácter de uso público que reviste a tales bienes, ya que se encuentran utilizándolo sin que medie contrato de concesión.

> NOVENO: El Artículo 2, Literal G de la Ley 63 de 31 de julio de 1973 modificado por el Artículo 18 de la Ley 36 de 6 de julio de 1995 señala claramente que corresponde a la Dirección de Catastro y Bienes Patrimoniales del Ministerio de Economía y Finanzas, la Administración y tramitación de adjudicaciones y arrendamientos de tierras patrimoniales y que la ocupación sin autorización será sancionado con multa equivalente a 5 veces el valor del área ocupado según avalúo conforme al Código Fiscal".

Mediante sentencia N°23 de 30 de marzo de 2006, el Juzgado Primero del Circuito de Bocas del Toro, Ramo Civil, resolvió la controversia admitiendo las pretensiones requeridas por la parte demandante en su libelo de demanda y ordenó al Registro Público la corrección de los linderos originales de la finca 122, inscrita al tomo 95 de Reforma Agraria, folio 224 de la Sección de Propiedad, Provincia de Bocas del Toro, actualmente de propiedad de la empresa THEOBALD INC., utilizando como fundamentos legales los artículos 1760 y 1761 del Código Civil y las normas contenidas en los artículos 784,461, 465, 475, 783, 784,917 y 923 del Código Judicial.

Ante recurso de apelación promovido por la parte demandada el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, mediante sentencia de fecha 29 de diciembre de 2006, resolvió Revocar en todas sus partes el fallo surtido en grado de apelación y Negar las declaraciones solicitadas por el actor, imponiendo costas a cargo del demandante, las que fueron fijadas en la cantidad de B/300.00.

En un análisis previo de la encuesta dicho Tribunal de apelación esgrime diversas consideraciones, entre las que se destacan las siguientes:

a) "Que se colige de los antecedentes que componen el negocio bajo estudio, que el actor PERLITO NARVISE AYARZA, procura la modificación de los linderos que existen en el Registro Público de la finca N°122, propiedad de la demandada, pues, según se desprende en autos, aquel pretende que por vía jurisdiccional se declare que la finca referida no colinda al Norte ni al Este con el Mar Caribe, sino que en su lindero norte limita con una faja de terrenos nacionales de 15 hectáreas que ha venido ocupando en concepto de derechos posesorios."
b) "Lo anterior, a no dudarlo, se construye fundamentalmente en tres hechos plasmados en el libelo de demanda. En el primero de éstos, afirma que la demandada valiéndose de las constancias registrales pretende despojarle de sus terrenos pretextando haber invadido la finca N°122, de la cual es titular BASTIMENTOS HOLDINGS, S.A. antes THEOBALD INC."
c) "En ese sentido, se aprecia que en el hecho segundo, refiere que la superficie actual de la finca N°122 no corresponde al plano original que la constituyó; y por último, se alega en el hecho tercero, que dentro de esa faja de terreno nacional el demandante viene ejerciendo derechos posesorios reconocidos por la Dirección Nacional de Reforma Agraria, mediante la certificación N°1-023-95 del 13 de septiembre de 1995."

El referido Tribunal Superior esboza "como complemento de lo anterior",----- advierte la Sala----- "que de proceder conforme lo ha solicitado el actor en la presente demanda, modificando los linderos correspondientes a la finca N°122, se estaría quebrantando el principio de buena fe registral, instituido en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 1762 del Código Civil, y que constituye la piedra angular del sistema registral panameño, y en el que se pone de manifiesto la obligación que tiene esta Sala de darle toda credibilidad posible a la calificación que haga el Registrador respecto a la titularidad de los bienes inmuebles."

Y concluye la sentencia del referido Tribunal señalando que, "siendo ello así no le compete a los integrantes de esta cámara confrontar los linderos de la finca referida contenidos en la certificación registral, a efecto de indagar o determinar la validez de los mismos. "Para ello"…. concluye el Ad quem, tiene el afectado disponible los remedios o acciones que la ley pone a su alcance para ejercitar su derecho mediante la declaración jurisdiccional correspondiente."

RECURSO DE CASACIÓN

El Dr. Rolando Murgas Torraza, apoderado especial de la parte actora ha interpuesto Recurso de

Casación en el Fondo respecto del cual invoca en apoyo de las pretensiones de su representado, tres (3) causales.

A los efectos de un análisis previo al pronunciamiento principal que ha de efectuarse, se observa que la primera causal invocada es la INFRACCION DE NORMAS SUSTANTIVAS DE DERECHO POR APLICACIÓN INDEBIDA, que estima el recurrente ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la Resolución recurrida y que aparece contemplada en el artículo 1169 del Código Judicial.

La Sala ha expuesto los aspectos medulares en que se sustenta el pronunciamiento del Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, para negar las pretensiones requeridas por la parte demandante.

El principal cargo de injuricidad atribuido a la decisión acusada consiste en que el Ad quem eludió el artículo 1760 del Código Civil, invocado como fundamento de la demanda; lo que produjo una aplicación indebida del artículo 1762 del Código Civil que regula el principio de la "buena fe registral;" desconociéndose además, que "en el presente proceso no se discute ni la nulidad o anulabilidad de actos o contratos, ni la eventual afectación a terceros de una declaración en ese sentido." Tal actuación produjo el quebrantamiento de la ley sustantiva, lo que según la censura ha influido en la parte dispositiva de la sentencia.

Se estima entonces, que el Tribunal de alzada debió resolver la encuesta aplicando exactamente la norma que sirvió de soporte a la demanda, para ser acorde con el objeto del proceso y que se trasluce con la atenta lectura de las pretensiones del actor. Dicha omisión podría conducir a la Sala a Casar la sentencia, conforme se dispone en el párrafo tercero del artículo 1169 del Código Judicial, ante la configuración evidente de los elementos que sustentan el cargo formulado, a lo que se procede en consecuencia, previa las siguientes consideraciones:

Como la afectación jurídica es significativa para el debate, la Sala se avoca a evaluar si procede invalidar la sentencia ante la aplicación indebida del artículo 1762 del Código Civil, así como a determinar si el escenario restringido al que nos convoca el presente proceso, debe circunscribirse estrictamente a los límites conceptuales expuestos en las Declaraciones requeridas por el actor en el libelo que sirvió de sustentación a la demanda, o si por el contrario, ello no es necesario.

La Sala resalta el criterio y no puede perder de vista que desde sus inicios y conforme resulta de la demanda, el fundamento utilizado para el logro de las pretensiones invocadas por la representación judicial del señor PERLITO NARVISE AYARZA, lo constituyó el artículo 1760 del Código Civil.

Resulta importante determinar si el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial estaba facultado para proferir una decisión con base a la norma del artículo 1762 indicado, o si al hacerlo incurrió en excesos "contra legem," en cuanto a que la facultad de decisión impuesta por la Ley a los tribunales restringe el ámbito del litigio y la función juzgadora al objeto del proceso.

Al respecto, el primer párrafo del artículo 475 del Código Judicial sirve de ilustración para que esta Sala de Casación determine si el Ad quem, al momento de resolver, atendió el mandato contenido en dicha disposición, que expresa:

> "Artículo 475: La decisión debe recaer sobre la cosa, cantidad o hecho disputado, declaración solicitada o el punto controvertido. Si se ha pedido menos de lo probado, sólo se concederá lo pedido. Si el demandante pidiere más, el juez sólo reconocerá el derecho a lo que probare." (Subraya la Sala).
>
> . . . . . ."

La Sala es del criterio que siendo las pretensiones contenidas en las Declaraciones judiciales en que se apoyó el demandante, diferentes a la situación planteada por el artículo 1762 de la norma civil, este hecho hace inaplicable dicha norma, ante las estrictas y restringidas pretensiones sometidas al debate judicial bajo estudio.

En consecuencia, si la parte demandada pretendía que le fueran reconocidos derechos o pretensiones distintas a las que constituyeron el objeto de la demanda presentada por la parte actora, era necesario proponerlas atendiendo lo establecido en el artículo 474 del Código Judicial, según el cual:

> "Artículo 464: La persona que pretenda hacer efectivo algún derecho o pretensión, que se declare su existencia o que se declare la inexistencia de uno adverso a sus intereses o la existencia o inexistencia de una relación jurídica que le concierna o afecte, puede pedirlo ante los tribunales en la forma prescrita en este Código." (Subraya la Sala).

El reclamo formulado por la parte demandada al invocar su condición de tercer poseedor de buena fe, solamente podía ser propuesto por vía de una demanda de reconvención, interpuesta en su oportunidad como lo exige el artículo 1258 del Código Judicial, o por la vía de un proceso ordinario autónomo; estrategia procesal que descuidó la parte demandada en su oportunidad y que la sentencia impugnada le ha reconocido, no siendo pertinente ante lo dispuesto por la Ley.

Ante tales evidencias, la Sala concluye que es imperativo CASAR la sentencia impugnada y aplicar el procedimiento regulado en el artículo 1195 del Código Judicial, para actuar en rango de tribunal de instancia y emitir un Auto para mejor proveer y así reestructurar el proceso encausándolo por el sendero de la norma aplicable, de manera que los medios probatorios expedidos por la Dirección de Catastro, que están inmersos en el expediente pero en forma incompleta, sean adicionados adecuadamente a la encuesta para que conforme al querer de la Ley, se aclaren ciertas dudas razonables sobre aspectos importantes del litigio, en ánimo de producir una decisión final conforme con la norma jurídica propuesta en la demanda.

La Sala tiene la facultad legal de solicitar pruebas de oficio, para apreciar o verificar algún hecho de relevancia en el expediente. Tal potestad le es otorgada por el numeral 12 del artículo 199 del Código Judicial, así como también por el artículo 854 del referido Código de procedimiento al disponer que: " Sin perjuicio de las facultades de decretar pruebas de oficio, el Juez podrá solicitar antes de dictar sentencia, y cuando abrigare dudas sobre la existencia, autenticidad o fidelidad de cualquier documento público, que por Secretaría se solicite al custodio del original con el fin de agregar al expediente, copia del mismo; o en su defecto practicar las diligencias necesarias o conducentes para dichos propósitos."

En mérito de lo anterior, la CORTE SUPREMA, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CASA la sentencia de 29 de diciembre de 2006 proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial y convertida en Tribunal de Instancia, ORDENA para mejor resolver, REQUERIR a la Dirección General de Catastro que remita el Expediente AL-092/96 que contiene la solicitud de concesión promovida por la sociedad THEOBALD INC., para comprobar y aclarar los aspectos dudosos surgidos de los resultados del análisis de la inspección ocular realizada con respecto a los planos originales presentados para lograr tal concesión.

Ofíciese lo conducente a la Dirección General de Catastro y Bienes Patrimoniales del Ministerio de Economía y Finanzas, para que remita dicho expediente a la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Civil, sin perjuicio de requerir en su oportunidad las copias autenticadas de los documentos que se estimen conducentes, para lo cual oportunamente se indicará la forma en que se evacuarán dichas pruebas. La prueba de oficio que se solicita, debe ofrecer claridad sobre los siguientes aspectos:

a) Qué respuesta mereció, la nota RB-509-501-075, de fecha 2 de septiembre de 1997,del funcionario Ricardo Aguilar, Administrador Regional de Catastro de Bocas del Toro, dirigida al Lic. Jaime E. Luque R., Jefe del Departamento Jurídico de dicha Institución (fs.288), en lo referente al "envío del Expediente AL-092/96, contentivo de la solicitud de concesión promovida por la sociedad THEOBALD INC. con (sic) resultado del análisis de la inspección ocular, realizada en los terrenos por ellos solicitada en concesión de acuerdo a planos originales presentados."

b) Si existe diferencia significativa entre los planos aprobados de las fincas 121, tomo 95, folio 218 y la finca 122, tomo 95 R.A., folio 224, distinguidos con los números 10-211 del 18 de agosto de 1978 y 10-212 del 18 de agosto de 1978, ambos de la Reforma Agraria respectivamente, al compararlos con los originales presentados para la concesión solicitada por la firma THEOBALD INC. ;

c) Si se puede establecer que hay una diferencia significativa entre los planos antes mencionados y su ubicación regional dentro de la Isla Bastimento, ya que mientras los planos aprobados mencionan distancias que oscilan entre 240 y 300 metros de la orilla del mar hacia dentro en tierra firme hasta llegar a las fincas legalmente constituidas, en los planos presentados por la firma THEOBALD INC. sólo se menciona una franja de 20 metros como colindantes de dicha finca, en los cuales están incluidos una escuela existente en el lugar y otras personas que ocupan dichos terrenos y no mencionan los verdaderos colindantes ubicados en el terreno.d) Si consta en el expediente AL-092/96 el nombre de la Escuela existente en el lugar y de las otras personas que ocupan dichos terrenos; y si es cierto o no, que en los planos presentados por la empresa THEOBALD INC. para obtener la concesión no mencionan los verdaderos colindantes ubicados en el terreno y cuáles son los colindantes verdaderos a que se alude en la nota RB-509-501-075 de fecha 2 de septiembre de 1997, firmada por el funcionario Ricardo Aguilar, Administrador Regional de Catastro de Bocas del Toro.

Cópiese, notifíquese y cúmplase

OYDÉN ORTEGA DURÁN
ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- HARLEY J. MITCHELL D.
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

MIGDALYS MORENO CABALLERO RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE OPOSICIÓN A TITULO QUE LE SIUE A FANY JANETH CABALLERO CABALLERO. PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Oydén Ortega Durán
Fecha:	Lunes, 09 de Febrero de 2009
Materia:	Civil Casación
Expediente:	175-08

VISTOS:

El Licenciado RODERICK AGUSTÍN GONZALEZ CEDEÑO, actuando como apoderado judicial de MIGDALYS MORENO CABALLERO, ha interpuesto Recurso de Casación contra la Sentencia Civil de ocho (8) de abril de dos mil ocho (2008), emitida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, que confirma la Sentencia número cuarenta y siete (47) de catorce (14) de septiembre de dos mil siete (2007), emitida por el Juzgado Noveno del Circuito Judicial de Chiriquí, Ramo Civil, dentro del Proceso Ordinario de oposición a título promovido por la recurrente contra FANY YANETH CABALLERO.

Ingresado el negocio en la Sala Civil y previo reparto de rigor, se fijó en lista por el término establecido en el artículo 1179 del Código Judicial para que las partes presentaran sus alegatos sobre la admisibilidad del Recurso, término éste que fue aprovechado únicamente por la parte recurrente del Recurso, tal como consta en escrito visible de fojas 842 a 843 del expediente.

Así las cosas, procede la Sala a determinar si el Recurso cumple con los presupuestos que establece el artículo 1180 del Código Judicial.

Al respecto, consta a foja 966 del expediente, que el Recurso fue anunciado dentro del término establecido en el artículo 1173 del Código Judicial, por persona hábil para ello y la Resolución impugnada es recurrible en Casación por su naturaleza, al tratarse de una Sentencia de segunda instancia proferida por un Tribunal Superior, fundada en preceptos jurídicos que rigen en la República, dentro de un Proceso ordinario de oposición a título de dominio, por lo que no hay que ceñirse al requisito de la cuantía del Proceso, de conformidad con lo que establece el artículo 1163 del Código Judicial.

En el escrito de formulación del Recurso, el recurrente invoca la causal de fondo en dos de sus conceptos, por lo que esta Sala procederá al análisis de la admisibilidad de los mismos, por separado y de conformidad al orden en que aparecen en el libelo.

El primero de los conceptos de la causal de fondo invocada, tal como consta en el libelo del Recurso, corresponde a "infracción de las normas sustantivas de derecho por error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba, que ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la resolución recurrida".

El recurrente, para sustentar el primer concepto de la causal de fondo invocada, expone dos motivos que se proceden a transcribir para la mejor proyección del análisis realizado:

> PRIMERO: La sentencia de Segunda Instancia reconoce erradamente que la posesión de la demandante Migdalys Moreno Caballero sobre el globo de terreno en litigio no ha sido continua sino posterior a la solicitud de adjudicación reconociéndole mejor derecho a Javier Moreno y a su concubina Fany Caballero, este error se debió a que no apreció adecuadamente, conforme a la sana critica, ni le reconoció valor de convicción a las declaraciones de los testigos aportados por la parte actora. Señores Rubén Darío Quiroz con cédula No. 4-143-889 (fs. 230-233), Luz María Moreno con cédula No. 4-112-951 (fs 234-23.8), Marcela Enit Moreno de Méndez con cédula No. 4-170-864 (fs. 239-243), Luis Alberto Moreno Caballero con cédula No. 4-102-2149 (fs. 244-249) Ovidio González Caballero con cédula No. 4-85-776 (fs. 251-255), Sonia Esther Miranda de García con cédula No. 4-215-774 (Fs 794-796) y Alcibíades García con cédula No. E8-657-17 (fs. 226-228), quienes declararon en circunstancias de modo, tiempo y lugar en el sentido de que reconocían que los derechos posesorios del globo de terreno en litigio le pertenecen a Migdalys Moreno y que les consta que la señora Migdalys Moreno tiene más de 15 años de ocupar y trabajar la Finca, también conviene indicar que los testigos no fueron objetados y por consiguiente su evaluación debió ser como plena prueba, y no fue así apreciado por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial.
>
> SEGUNDO: El Tribunal Superior no analizó en su conjunto, ni apreció conforme a la Sana Critica, los informes periciales presentados por los peritos tanto el de la parte actora (Fs 364-367), como el de la parte demanadada (Fs 368-369), y el designado por el Tribunal (Fs 360-362), ya que de haberlos apreciado, fácilmente hubiera determinado que todos concluyen que el globo de terreno en litigio estaba siendo ocupado por Migdalys Moreno Caballero, y que en el habían siembros de cultivos de café y caña de vieja data, que el terreno estaba cumpliendo su función social y que en el globo de terreno hay una casa de bloque, techo de zinc, piso de concreto que al momento de la inspección estaba ocupada por la señora Migdalys Moreno, y tal como lo manifiestan también los peritos, en sus respuestas a las preguntas practicadas en la diligencia de Entrega del Informe, (Fs 371-375) del expediente, todo lo cual hace presumible, indudablemente, el animus del dueño.
>
> A foja (361-362) consta el informe del perito del Tribunal ingeniero Ricardo Aguilar, quien contesto que, el globo de terreno esta dedicado a actividades agrícolas, tales como café, plátanos y caña, tiene luz, acueducto rural, existe una casa de bloque, techo de zinc, piso de concreto, que al momento de realizar la inspección estaba ocupada por la señora Migdalys Moreno.
>
> De foja (372-373) consta la entrega del informe pericial y el cuestionario realizado al perito de la demandada Ing. Alcibíades Romero, con cédula No. 8-115-157, quien manifestó que, al momento de la inspección al globo de terreno en litigio, este estaba siendo ocupado por la señora Migdalys Moreno, quien vivía en el lugar; y que la misma estaba cumpliendo la función social y mantenía siembros de café y cultivos de caña.
>
> Por lo tanto, el Tribunal Superior, incurrió en ERROR DE DERECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA, lo cual influyó en lo sustancial del pleito.
>
> Al no apreciar adecuadamente conforme a la Sana Critica, ni en conjunto con las demás pruebas aportadas al proceso, el Tribunal de Segunda Instancia incurrió en ERROR DE DERECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA, lo cual influyó en lo substancial del pleito y por eso negó la pretensión de la actora, Migdalys Moreno Caballero.

De los motivos antes transcritos, podemos desprender del primero de ellos, que el casacionista atribuye como cargo de injuridicidad de la Resolución recurrida, que el Tribunal de segunda instancia incurrió en yerro probatorio, al valorar erróneamente unas pruebas testimoniales a las cuales hace referencia especificando adecuadamente cada una de ellas, y la debida foja en que se encuentran en el expediente, lo cual según el casacionista, comprueban la pretensión de su representada y cuyo yerro influyo sustancialmente en la Resolución recurrida.

Del segundo motivo se desprende, que el recurrente atribuye el yerro probatorio en la valoración incorrecta de los informes periciales tanto de la parte actora como de la parte demandada y del Tribunal de segunda instancia, sin embargo, además de haber expuesto el motivo demasiado extenso, se crea confusión para esta Sala ya que al mencionar las pruebas que se denuncian mal valoradas en el inicio del motivo, se hace mención a unas fojas y más adelante se detallan las mismas pruebas citando fojas distintas, para lo cual se hace necesario que este motivo sea corregido especificando las fojas correctas de las pruebas denunciadas, además de mejorar su redacción a fin de que la exposición de este motivo se haga conforme a las técnicas propias del Recurso de Casación, es decir, de manera metódica, pormenorizada y sucinta, sin apreciaciones subjetivas.

Con respecto a las normas de derecho consideradas infringidas y la explicación de cómo lo han sido, el casacionista en el primer concepto de la causal de fondo invocada, cita los artículos 781, 792, 917 y 980 del Código Judicial y los artículos 415, 423 y 606 del Código Civil, cuyas explicaciones de la infracción han sido expuestas adecuadamente.

El segundo concepto de la causal de fondo invocada por el casacionista consiste en "error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba, lo que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo", para lo cual se exponen cinco motivos de los cuales, del primer y segundo de ellos se desprende cargo de injuridicidad, ya que el recurrente manifiesta la omisión de pruebas por parte del Ad-quem, detallando en que consisten las mismas y su ubicación en el expediente citando las fojas en que se encuentran, además expresa adecuadamente como según él estas pruebas, si hubiesen sido valoradas, influirían de forma distinta en lo dispositivo de la Resolución recurrida.

En el tercer motivo que sustenta el segundo concepto de la causal de fondo invocada, el casacionista hace alusión a que el yerro probatorio consiste en el haber ignorado el Ad-quem, todo un expediente de policía que cuenta de 79 fojas, de lo cual se evidencia falta de cargo de injuridicidad por no detallar de forma precisa una prueba específica, cuya infracción da margen al Recurso.

Del cuarto motivo que sustenta el segundo concepto de la causal de fondo invocada, se desprende que el casacionista manifiesta que el yerro probatorio consiste en haber ignorado una prueba que corresponde a una inspección ocular y su debida trascripción, detallando adecuadamente las fojas en que se encuentran y lo que la misma según él demuestra, cumpliendo con los requerimientos necesarios para que sea claro el cargo de injuridicidad atribuible a la Resolución recurrida; pero al analizar el quinto y último motivo, el mismo versa sobre un certificado de defunción que según el casacionista no fue tomado en cuenta por parte del Tribunal de Segunda instancia, situación que no es coherente, toda vez que dentro de la Resolución recurrida, el Ad-quem hace alusión a los derechos posesorios que le corresponden a la parte demandada del Proceso, en virtud de ser sucesora del señor Javier Moreno (q.e.p.d.), lo cual evidencia un claro conocimiento por parte del Tribunal con relación a la defunción del señor Moreno, por lo que mal podría aceptarse esa prueba como ignorada.

A pesar que de en tres de los cinco motivos expuestos que sirven de sustento para el segundo concepto de la causal de fondo invocada, se desprenden cargos de injuridicidad, este concepto de la causal de fondo no puede ser admitido, toda vez que en el tercer acápite de esta causal, correspondiente a la infracción de normas de derecho y la explicación de cómo lo han sido, el recurrente cita una serie de artículos con abreviaciones, sin especificar claramente a que Código o Ley pertenecen, además, a pesar de transcribir el contenido de las normas citadas, con excepción del artículo 780 C.J. tal como ha sido expuesto, del resto de las normas no se explica infracción alguna, y cuando lo hace con respecto al artículo 780 C.J., únicamente cita las pruebas ignoradas y mencionadas en los motivos sin explicar en qué consiste la infracción de la norma.

De lo antes expuesto esta Sala concluye que en virtud de que el segundo concepto de la causal de fondo invocada, correspondiente a error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba, adolece de uno de los requisitos establecidos en el artículo 1175 Código Judicial, lo cual produce que este concepto sea ininteligible, el mismo no podrá ser admitido.

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 primer concepto de la causal de fondo invocada y NO ADMITE el segundo concepto de la causal de fondo invocada, del

Recurso de Casación interpuesto por RODERICK AGUSTÍN GONZALEZ CEDEÑO, actuando como apoderado judicial de MIGDALYS MORENO CABALLERO, contra la Sentencia Civil de ocho (8) de abril de dos mil ocho (2008), emitida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, que confirma la Sentencia número cuarenta y siete (47) de catorce (14) de septiembre de dos mil siete (2007) emitida por el Juzgado Noveno del Circuito Judicial de Chiriquí, Ramo Civil, dentro del Proceso Ordinario de oposición a título promovido por la recurrente contra FANY YANETH CABALLERO.

Cópiese y Notifíquese,

OYDÉN ORTEGA DURÁN
ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- HARLEY J. MITCHELL D.
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

LUIS AMADO LAMASTUS BOUTET Y TERMOPLÁSTICA LAM, S. A. (ANTES) TERMOPLÁSTICA, S.A. (DESPUÉS) DURMAN ESQUIVEL, S.A., RECURREN EN CASACIÓN EN EL PROCESO ORDINARIO (LIQUIDACIÓN DE CONDENA EN ABSTRACTO QUE AQUÉL LE SIGUE A ÉSTA). PONENTE: VIRGILIO TRUJILLO LÓPEZ. PANAMÁ, DIEZ (10) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Virgilio Trujillo López
Fecha:	10 de febrero de 2009
Materia:	Civil Casación
Expediente:	219-08

VISTOS:

Dentro de la Liquidación de Condena en Abstracto que se tramita en el proceso ordinario que LUIS AMADO LAMASTUS BOUTET le sigue a TERMOPLÁSTICA LAM, S.A., antes TERMOPLÁSTICA, S.A., ahora DURMÁN ESQUIVEL, S.A., ambas partes presentaron recursos de casación contra el Auto Civil de 2 de mayo de 2008, dictado por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial.

Surtido el reparto de rigor, se mandó a fijar el negocio en lista por el término establecido en el artículo 1179 del Código Judicial, con la finalidad que las partes presentaran los alegatos respectivos sobre la admisibilidad de los recursos, oportunidad que no fue aprovechada por ninguna de ellas.

Por vencido el trámite anterior, corresponde a la Sala revisar los recursos, tomando en consideración los requisitos previstos en los artículos 1175 y 1180 ibidem

Al respecto, se ha podido constatar que los recursos fueron anunciados y presentados en tiempo oportuno, por personas idóneas y que la resolución impugnada es recurrible en casación por su naturaleza.

En vista de ello, se analizarán los escritos de formalización de ambos recursos, con la debida separación que impone la ley.

RECURSO DE CASACIÓN DE LUIS AMADO LAMASTUS BOUTET (Fs.1401-1405)

Este libelo consta de dos causales de fondo. La primera, invoca la "Infracción de normas sustantivas de derecho por error de hecho sobre la existencia de la prueba, lo que ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la sentencia", la cual aparece consagrada en el artículo 1169 del Código Judicial.

Los motivos que la fundamentan dicen lo siguiente:

PRIMERO: El auto de 2 de mayo de 2008, dictado por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, no valoró, pasó por alto la diligencia de acción exhibitoria que se practicó el 25 de agosto de 1995 y que consta de folio 8 al 14 del expediente principal y en la que se establece que para esa fecha LUIS LAMASTUS había ya sufrido pérdidas por CIENTO SETENTA Y TRES MIL SETECIENTOS TREINTA Y SEIS BALBOAS CON VEINTICINCO CENTÉSIMOS (B/.173,736.25) en su criadero de truchas.

No obstante de haber sido practicada esta prueba cumpliendo todos los requisitos de ley y haberse ratificado. (Ver folio que va desde el 350 al 358 del expediente principal). Y que con ella sólo basta para establecer los perjuicios sufridos para la fecha anotada y los que se fueron generados después.

SEGUNDO: El auto impugnado pasa por alto la resolución No. En-13-97 de 15 de julio de 1991 del Ministerio de Comercio e Industrias en la cual se establece el valor de la trucha deshuesada y el monto que recibirá el exportador en este caso LUIS LAMASTUS que es del 20% del valor agregado nacional. A pesar de que la no exportación del producto como consecuencia de la negligencia del depositario se traduce en pérdida para LUIS LAMASTUS al no recibir el certificado de abono tributario (ver folio 1102).

De lo transcrito, estima la Sala que del primer motivo surge un cargo incompleto contra el fallo del Ad-quem porque, a pesar que está identificada la prueba que se considera ignorada y lo que pretendía demostrarse con ella, el recurrente no determina cómo ese yerro probatorio influyó en lo dispositivo del fallo. En el segundo motivo, si bien indica la prueba que dice ignorada por el Ad-quem, su redacción resulta confusa y argumentativa, sin quedar claro cuál fue el derecho sustantivo vulnerado como consecuencia del yerro probatorio, por lo que también debe ser corregido.

Ante lo expuesto, cabe mencionar que la Sala Civil de la Corte ha indicado, reiteradamente, con relación a la causal probatoria que se examina, que en la redacción de los motivos, además de indicarse con exactitud las pruebas que no se tomaron en cuenta, se requiere explicar la forma en que se produce el yerro probatorio, el principio de derecho violado y su influencia en la decisión recurrida, por cuanto no cualquier error probatorio tiene la eficacia legal para ser examinado en casación, sino únicamente aquel que incide sustancialmente en la decisión objetada, de acuerdo con el artículo 1169 del Código Judicial (Cfr. Fallos de 12 de julio de 2002 y 23 de febrero de 2006).

En cuanto al siguiente apartado, se citan los artículos 780 y 835 del Código Judicial, así como el artículo 1644 del Código Civil, referente al derecho de daños en general, omitiéndose citar y explicar la norma sustantiva atinente a la liquidación de condena en abstracto, que es el punto medular de la resolución impugnada. Además, la explicación que se da sobre la presunta violación de las disposiciones citadas tampoco es clara, ya que el recurren no manifiesta cómo el error probatorio alegado influyó en lo dispositivo de la sentencia, siendo ello fundamental.

La segunda causal enunciada es la "Infracción de normas sustantivas de derecho por error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba", que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

En el único motivo que la sustenta, se refuta que "el Tribunal Superior al realizar la valoración probatoria, le quita todo valor probatorio a la prueba pericial practicada y que tiene el título de "Informe de Auditoría" (folio 1135 al 1169), al sostener que el perito Delfín Peña y Asociados no tomaron como elementos sustentatorios datos e información confiable", pues, según dice el recurrente, esa prueba tiene valor de plena prueba porque fue practicada por peritos idóneos y sustentada debidamente; además, que "con ella se establece la cuantía de los daños y perjuicios causados a Luis Lamastus", pero se omite precisar cómo ese yerro valorativo influyó en lo dispositivo de la sentencia.

Respecto a las normas citadas como violadas, igual que se indicó en la causal anterior; no se cita ni explica la norma que consagra el derecho a la liquidación de condena en abstracto, que debe incluirse; aunado a que los conceptos de infracción contienen alegaciones personales, mas no una explicación lógica y jurídica que demuestre claramente la forma o manera de producirse el yerro valorativo discutido y su consecuencia sustancial en lo dispositivo del fallo recurrido.

Ante las deficiencias señaladas, debe ordenarse la corrección de este medio extraordinario de impugnación.

RECURSO DE CASACIÓN DE TERMOPLÁSTICA LAM, S.A., antes TERMOPLÁSTICA, S.A., ahora DURMÁN ESQUIVEL, S.A. (Fs. 1410-1423).

En este libelo de casación se recurre tanto en la forma como en el fondo, cuya revisión se hará separadamente.

Casación en la Forma.-

Como única causal se invoca la consagrada en el numeral 1 del artículo 1170 del Código Judicial, que supone "POR HABERSE OMITIDO ALGÚN TRÁMITE O DILIGENCIA CONSIDERADO ESENCIAL POR LA LEY".

Dicha causal está fundamentada en tres motivos. El primero, en lo medular, refiere que la prueba pericial que adujo la parte demandada fue llevada a cabo sin la participación del Perito del Tribunal, "omitiéndose incluso citar y darle posesión del cargo a dicho perito, con lo cual el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial omitió un trámite o diligencia considerado esencial por la ley ..." . En el segundo motivo, se alega que, a pesar de haberlo advertido la demandada, a fojas 1330 y 1344, "el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial omitió cumplir con el trámite o diligencia considerado esencial por la ley, consistente en la participación y toma de posesión del Perito del Tribunal, el cual fue designado mediante el auto No.403 legible a fojas 1226 y 1249. Y, en el tercero, reitera nuevamente que en este proceso "se debió citar y darle posesión al Perito del Tribunal para que participara en la práctica de prueba pericial, o reemplazarlo como lo ordena la Ley"... alegando que la participación de dicho perito es esencial en toda prueba pericial, "siendo dichas diligencias nulas, así como el proceso desde la fojas 1279 en adelante, al causársele un grave perjuicio procesal a la demandada" (fs.1411).

De lo expuesto, estima la Sala que la falta procesal que reclama el censor no guarda relación con la causal de forma planteada, porque de ella no se infiere la omisión de un trámite o diligencia considerado esencial por la ley, que cause nulidad insubsanable en el proceso, conforme lo prevé el artículo 1151 del Código Judicial, en concordancia con el 733 de la misma excerta legal, en cuyos casos tiene cabida dicha causal.

Y es que la doctrina y jurisprudencia nacional han sido constantes en señalar que la causal de forma en estudio se configura cuando se omiten formalidades o trámites indispensables para fallar, que puedan dar lugar a la nulidad y que por ello se cause indefensión a las partes. Al respecto, esta Sala Civil en fallo de 5 de abril de 2006, reiteró el siguiente concepto:

> "El carácter esencial de algún trámite o diligencia, tal cual lo consagra la causal de forma alegada, está dirigido a algún acto o fase que, conforme al procedimiento que se sigue para sustanciar la causa, por sustancial o vital a los fines de ésta, no puede omitirse o suprimirse, puesto que la propia Ley ordena que necesariamente sean evacuados".

Tal supuesto, como se indica anteriormente, no surge en el presente caso. Además, tampoco de las normas citadas como infringidas (artículos 967 y 975 del Código Judicial), se infiere que la supuesta falta u omisión reclamada motiva la nulidad procesal del caso.

Por consiguiente, esta causal de forma no puede admitirse.

Casación en el Fondo.-

La primera causal consiste en la "INFRACCIÓN DE NORMAS SUSTANTIVAS DE DERECHO POR ERROR DE HECHO SOBRE LA EXISTENCIA DE LA PRUEBA, la cual ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la resolución recurrida" (Art. 1169 del Código Judicial).

Al confrontar los tres motivos que sirven de apoyo a esta causal, se advierte que los mismos están redactados de manera argumentativa y no expositiva, como lo exige la técnica de casación, porque no advierten vicio de ilegalidad alguno contra el fallo impugnado, congruente con la causal. El primero, hace mención de algunas motivaciones expresadas por el sentenciador, en su análisis de juicio, sobre el material probatorio, reproduciendo cita textual del párrafo respectivo e incluyendo una apreciación subjetiva, lo cual resulta ajeno al motivo. En el segundo, también se alega sobre las consideraciones del Ad-quem, argumentando el recurrente, en lo medular, que el Tribunal Superior "condenó a TERMOPLÁSTICA LAM, S.A., ... (AHORA) DURMAN ESQUIVEL, S.A. a favor de LUIS AMADO LAMASTUS BOUTET en una alta suma en concepto de Liquidación de Condena en Abstracto señalando a fs. 1386 que tomó en consideración las verdades reveladas por el expediente, no obstante que dichas verdades no constan en el proceso y que ni siquiera están indicadas o especificadas, por lo que fundó su fallo de condena con pruebas inexistentes o insuficientes, incurriendo en Error de Hecho sobre la Existencia de la Prueba...", lo que estima la Sala es confuso y contradictorio. El tercer motivo, como corolario de los anteriores, reitera su disconformidad por la condena líquida que el Tribunal estableció contra la demandada, discutiéndose que la demandante no demostró en el proceso la cuantificación de los supuestos perjuicios causados, pero que el Ad-quem, basándose en pruebas "inexistentes o insuficientes", aplicó indebidamente las normas sustantivas del Código Civil sobre Responsabilidad Civil Extracontractual y sobre el Daño Moral, alegación que se encamina más bien a cuestionar la "aplicación indebida" de la norma sustantiva y no el error de hecho en la existencia de la prueba.

Asimismo, los conceptos de infracción de las disposiciones consideradas infringidas están desarrollados también en forma de alegaciones, que incluyen citas de frases y párrafos, siendo ello inapropiado. Además, dichos conceptos resultan confusos también, porque por una parte se argumenta que

Por consiguiente, estima la Sala que no existe uniformidad

La segunda causal expresada es la INFRACCIÓN DE NORMAS SUSTANTIVAS, POR ERROR DE DERECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA, que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

La Sala considera que los motivos expuestos guardan la debida congruencia con la causal invocada, así como también las normas procesales y sustantiva citadas como infringidas, cumpliéndose con las exigencias formales del recurso, por lo que debe ser admitida esta causal.

Por todo lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley ORDENA LA CORRECCIÓN del recurso de casación presentado por LUIS AMADO LAMASTUS BOUTET, mediante apoderado judicial; NO ADMITE la causal de forma ni la primera de fondo y ADMITE la segunda causal de fondo del recurso de casación presentado por TERMOPLÁSTICA LAM, S.A., antes TERMOPLÁSTICA, S.A., ahora DURMÁN ESQUIVEL, S.A., mediante apoderado judicial, contra la resolución de 2 de mayo de 2008, dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial.

Notifíquese.

VIRGILIO TRUJILLO LÓPEZ
HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

ALCIBIADE VARELA VARELA, RECURRE EN CASACIÓN EN EL PROCESO ORDINARIO DE MAYOR CUANTÍA QUE LE SIGUE A ELEIDA VARELA VARELA, CELESTINA VARELA DE VALDERRAMA Y ALONSO ARTURO VARELA VARELA. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL. PANAMA, ONCE (11) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	11 de febrero de 2009
Materia:	Civil Casación
Expediente:	144-08

VISTOS.

La licenciada Oderay E. Campos, actuando en representación de ALCIBIADE VARELA VARELA, ha presentado recurso de casación en contra de la sentencia de 2 de abril de 2008, proferida por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, dentro del proceso ordinario incoado por el recurrente en contra de ELEIDA VARELA VARELA, CELESTINA VARELA DE VALDERRAMA y ALONSO A. VARELA VARELA.

Cumplidos los trámites de rigor, se brindó a las partes la oportunidad para que alegaran sobre la admisibilidad del recurso, luego de lo cual queda a la Sala la decisión sobre dicho tema.

La resolución recurrida es una sentencia emitida por un Tribunal Superior que en segunda instancia decide un proceso de conocimiento, cuya cuantía es de 26,000.00 balboas, por lo cual es susceptible de ser recurrida. Además, el anuncio y formalización del recurso de casación se dieron dentro del término legal correspondiente.

El recurrente invoca como causal de casación, la infracción de normas sustantivas de derecho por concepto de error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba; y la ha determinado tal como aparece estipulada en el artículo 1169 del Código Judicial. Cumple, pues, el primer requisito exigido por el artículo 1175 ibidem.

El segundo requisito exigido por ese artículo 1175, sin embargo, no ha sido llevado a efecto, dado que de una lectura de los motivos no se llega a fundamentar con claridad la causal invocada. Veamos:

Tanto la doctrina nacional como la jurisprudencia de esta Sala, han ido definiendo qué deben contener los motivos que sirven de fundamento a la causal dentro del recurso de casación. Se ha dicho que los motivos son para el recurso de casación lo que los hechos son para la demanda, dado que se ha hecho una similitud, a suerte de aclaración académica, entre el recurso extraordinario de casación y una demanda de ilegalidad contra la sentencia de segunda instancia (o resolución judicial impugnable).

Particularmente, los motivos deben contener cargos concretos de ilegalidad contra la resolución recurrida, y deben exponerse como datos precisos y no como alegaciones. No es viable tampoco que en este apartado del recurso se citen normas de derecho consideradas infringidas, dado que éstas deben exponerse en otro apartado del recurso destinado específicamente para este propósito.

En el caso de las causales probatorias, y particularmente en el concepto de error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba, es indispensable que en los motivos se determine el medio probatorio al cual no se le dio el valor que la ley le asigna, señalando también cuál fue el error de juicio del Tribunal que llevó a la vulneración de la ley, y cuál fue el valor que debió dársele. Dicho error debe ser determinante en la parte resolutiva de la resolución recurrida.

El escrito examinado contiene seis motivos. El primero, segundo y tercero, contienen meras alegaciones y consideraciones que en nada configuran la causal de fondo invocada. Hacen referencia a que en las sentencias de primera y segunda instancia, los jueces basaron su negativa de reconocer la pretensión en la falta de pruebas que la fundamentaran; y esas afirmaciones no constituyen cargos en contra de la resolución impugnada.

Particularmente, en el motivo tercero del recurso, el recurrente, luego de citar normas de derecho consideradas infringidas, hace alusión a “las pruebas documentales aportadas de la N°3 a la N°10”, sin expresar si fueron tomadas en cuenta por la Sentencia, ni cuál fue el valor que le dio el Tribunal que llevara a la violación de la ley.

Luego cita extractos de la sentencia en los que ésta hace síntesis de las pruebas testimoniales aportadas por las partes, pero el recurrente no explica en qué consiste el error de juicio del Tribunal y se dedica a externar alegaciones que no configuran la infracción de normas sustantivas de derecho por error de derecho en la apreciación probatoria.

Los errores en la exposición de los motivos continúan en el motivo cuarto, en el que tampoco se determina con exactitud el medio probatorio que fue apreciado erróneamente. Simplemente se hace alusión a las “pruebas testimoniales” en general, agregando que la calificación que dio el Tribunal de que los testimonios eran contradictorios entre sí, no es veraz.

En los dos folios y medio que toma el recurrente para explicar el motivo cuarto, incurre en el error de divagar que los testimonios, a pesar de que, como señala la sentencia impugnada, no comprueban que el demandante realizó en exclusiva mejoras a las tierras en disputa, no son contradictorios entre sí por cuanto coinciden en afirmar que el recurrente vivió en la finca luego de la muerte del padre de los litigantes.

Nos encontramos, pues, ante alegaciones que no configuran en ninguna medida, la infracción de normas sustantivas de derecho en el concepto reseñado con anterioridad. Llama la atención además que el recurrente admite en el motivo examinado, que el error de valoración en “las pruebas testimoniales”, no tiene influencia sustancial en la resolución recurrida cuando señala lo siguiente: “De todo lo anterior se desprende el criterio de que si bien es cierto que los testigos no aportan información que coadyuve a deducir que las mejoras y gastos fueron hechos con el exclusivo recurso de mi representado, también es cierto que no existe contradicción en ningún grado (...)”.

Es indispensable, a tenor del penúltimo párrafo del artículo 1169 del Código Judicial, demostrar que el cargo tiene influencia sustancial en lo dispositivo de la resolución recurrida, y de partida el recurrente admite que no es este el caso.

Solo al llegar al quinto y sexto motivo del recurso, es que se encuentra la Sala con cargos concretos de injuridicidad en contra de la resolución recurrida, dado que en el motivo quinto se señala que no se atendió la calificación de testigo sospechoso dentro del testimonio de GILBERTO VARELA, que según el recurrente era un testimonio determinante. Empero, falla en el requisito de determinar con exactitud dentro del expediente, la ubicación de la prueba que se estima erróneamente valorada.

Por su parte, el sexto motivo expresa con claridad el medio de prueba que se estima mal valorado, el error de juicio del Tribunal y el valor que supuestamente debió dársele según Ley. No obstante, debe determinar con exactitud dentro del expediente la ubicación del medio probatorio al que se refiere en dicho motivo.

Concretamente, a pesar de que no se cumple a cabalidad el requisito dispuesto en el numeral 2° del artículo 1175 del Código Judicial, los dos últimos motivos pueden ser corregidos, los demás deben ser eliminados por las razones expuestas con anterioridad.

En cuanto al apartado destinado a las normas legales consideradas infringidas, debe el recurrente eliminar el artículo 991, dado que esta norma es de carácter procesal y no sustantiva.

Debe, por otra parte, citar como infringida la norma dispuesta en el artículo 781 del Código Judicial, dado que ésta contiene las reglas legales de valoración probatoria en nuestro sistema judicial, y explicar además la manera como fue infringida dicha norma.

Adolece también este apartado, del defecto de no citar las normas sustantivas consideradas infringidas como resultado del error probatorio, dado que sin la cita de estas normas la censura no se entiende completa, como ha dicho en reiteradas ocasiones esta Sala.

Como quiera que el recurso de casación examinado, a pesar de contener errores formales, tiene cargos que son comprensibles, debe conminarse al recurrente a que corrija los extremos señalados en el presente pronunciamiento.

PARTE RESOLUTIVA

Por todo lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ORDENA LA CORRECCIÓN del recurso de casación propuesto por ALCIBIADE VARELA VARELA, contra la Sentencia de 2 de abril de 2008, proferida por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, dentro del proceso ordinario incoado por el recurrente en contra de ELEIDA VARELA VARELA, CELESTINA VARELA DE VALDERRAMA y ALONSO A. VARELA VARELA.

Dispone el recurrente del término de 5 días para realizar las correcciones correspondientes.

Notifíquese.

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- VIRGILIO TRUJILLO L.
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

JACQUELINE ABADI DE ARGUEDAS RECURRE EN CASACIÓN EN EL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE A GENARINO ROBLES, ANEL ZÚÑIGA, ADELI S. A., JM ASOCIADOS S.A., Y/O PROYECTOS Y CONSTRUCCIONES RUBI S.A. PONENTE: HARLEY J. MICTHELL D. PANAMA, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	13 de febrero de 2009
Materia:	Civil Casación
Expediente:	71-08

VISTOS:

Esta Sala Mediante Resolución De Fecha 5 De Septiembre De 2008, Ordenó La Corrección Del Recurso De Casación Presentado Por La Firma Arjona, Figueroa, Arrocha & Díaz En Representación De Jacqueline Abadi De Arguedas, Dentro Del Proceso Ordinario Interpuesto Por Jacqueline Abadi De Arguedas En Contra De Genarino Robles, Anel Zúñiga, Adeli S.A., J.M. & Asociados S.A. Y/O Proyectos Y Construcciones Rubi S.A.

Dicha Resolución Fue Notificada Mediante Edicto Que Fue Fijado En La Secretaría De La Sala Civil El Día 8 De Septiembre De 2008 Y Desfijado El Día 15 De Septiembre De 2008, Empezando A Correr El Término Establecido Por Ley Para La Corrección Respectiva, El Día 16 De Septiembre De 2008.

De Fojas 93 A 99 Es Visible El Escrito De Corrección Del Recurso De Casación, Presentado Por Los Apoderados Judiciales De La Señora Abadi De Arguedas, El Día 22 De Septiembre De 2008.

Siendo Que La Corrección Al Recurso De Casación Fue Presentado En Tiempo Oportuno, Corresponde A Esta Corporación De Justicia Verificar Si Se Dio Cumplimiento Con Lo Ordenado En La Resolución De 5 De Septiembre De 2008.

Luego De Revisar El Escrito Mencionado, Se Puede Corroborar Que El Recurrente Cumplió Con Lo Ordenado Por Resolución De 5 De Septiembre De 2008, Por Lo Que Procede Declarar Admisible El 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 admisible el recurso de casación presentado por la firma Arjona, Figueroa, Arrocha & Díaz en representación de Jacqueline Abadi de Arguedas, dentro del proceso ordinario interpuesto por Jacqueline Abadi de Arguedas en contra de Genarino Robles, Anel Zúñiga, Adeli s.a., J.M. & Asociados s.a. y/o Proyectos y Construcciones Rubi s.a.

Notifíquese.

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

AURORA SANJUR LOPEZ RECURRE EN CASACIÓN EN EL PROCESO DE MATRIMONIO DE HECHO POST MORTEM QUE LE SIGUE A ENCARNACIÓN MELGAR NIETO (Q.E.P.D.). PONENTE: HARLEY J. MICTHELL D. PANAMA, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	13 de febrero de 2009
Materia:	Civil Casación
Expediente:	54-06

VISTOS:

El Lic. Rafael Rodríguez, apoderado judicial de Aurora Sanjur López, interpuso recurso de casación en contra de la resolución de 20 de octubre de 2005, dictada por el Tribunal Superior de Familia, dentro del proceso de Declaratoria de Matrimonio de Hecho Post-Mortem que Aurora Sanjur López le sigue a Encarnación Melgar Nieto (q.e.p.d.).

Encontrándose el proyecto de fondo del recurso de casación en lectura por el resto de los Magistrados que componen la Sala, la secretaria Judicial mediante informe secretarial visible a fojas 612 del expediente, informa que recibió escrito de desistimiento al recurso, el que puede apreciarse a fojas 610 y 611; asimismo comunica, que en ese mismo memorial el Lic. Juan Carlos Jované quien es apoderado judicial de Carmen Nieto de Morelos y Roberto Carlos Morelos representados por su madre Carmen Morelos Nieto, manifiesta que no ha recibido daños y perjuicios por la presente demanda.

Corresponde entonces determinar, si el desistimiento al recurso de casación cumple con los requisitos establecidos por ley, a fin de que pueda ser admitido.

El escrito de desistimiento fue presentado debidamente autenticado por el Notario Público Décimo de Circuito de Panamá como lo establece el artículo 1089 del Código Judicial, y se puede constatar con el poder que reposa a fojas 7 del expediente, que el apoderado judicial de la parte demandante tiene facultad para desistir.

Por tales consideraciones, la Sala no tiene objeción alguna que hacer con respecto al desistimiento presentado, y procede con su admisión.

Por lo expuesto, los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Civil, administrando justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley, ADMITE el desistimiento del Recurso de Casación presentado por el Lic. Rafael Rodríguez en contra de la resolución de 20 de octubre de 2005, dictada por el Tribunal Superior de Familia, dentro del proceso de Declaratoria de Matrimonio de Hecho Post-Mortem, que Aurora Sanjur López le sigue Encarnación Melgar Nieto (q.e.p.d.).

Notifíquese.

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

JORGE LUIS ZAMBRANO RECURRE EN CASACIÓN EN EL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE A CABLE & WIRELESS PANAMA S. A. PONENTE: HARLEY J. MICTHELL D. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	13 de febrero de 2009
Materia:	Civil Casación
Expediente:	40-08

VISTOS:

Esta Sala mediante Resolución de fecha 22 de octubre de 2008 declaró inadmisible la primera causal, y ordenó la corrección de la segunda causal del Recurso de Casación presentado dentro del Proceso Ordinario interpuesto por Jorge Luis Zambrano contra Cable & Wireless Panamá S.A.

En tiempo oportuno el apoderado judicial de la parte demandada presentó el Recurso de Casación corregido, como puede constatarse a fojas 1173 del expediente.

Luego de corroborar que el recurrente cumplió con las correcciones ordenadas por esta Corporación mediante resolución de 22 de octubre de 2008, lo que corresponde es admitir la segunda causal del mencionado recurso.

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, ADMITE la Segunda Causal del Recurso de Casación presentado

por el apoderado judicial de la parte demandante, dentro del Proceso Ordinario interpuesto por Jorge Luis Zambrano contra Cable & Wireless Panamá S.A.

Notifíquese.

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

ERNESTO ANTONIO PARDO SUAREZ RECURRE EN CASACION EN EL PROCESO ORDINARIO DE OPOSICION QUE LE SIGUE A JOSE ARTURO BEITIA. PONENTE: HARLEY JAMES MITCHELL D. PANAMA, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	13 de febrero de 2009
Materia:	Civil Casación
Expediente:	01-08

VISTOS:

Mediante resolución fechada 12 de noviembre de 2008, esta corporación judicial ordenó la corrección del recurso de casación interpuesto por ERNESTO ANTONIO PARDO SUAREZ contra la sentencia de 24 de octubre de 2007 dictada por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, en el proceso ordinario que le sigue a JOSE ARTURO BEITIA, para lo cual se le concedió el término de 5 días que establece el artículo 1181 del Código Judicial.

Dicha resolución fue notificada mediante Edicto No.714 que fue fijado en lugar visible de la Secretaría de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia a las 9 de la mañana del 14 de noviembre de 2008 y desfijado el día 21 del mismo mes y año (f.340 y reverso).

Al folio 341 del expediente consta el informe suscrito por el Secretario de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en el cual pone en conocimiento del Magistrado Sustanciador que había vencido el término para corregir el recurso de casación sin que se hubiese presentado el escrito correspondiente.

En consecuencia, 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 interpuesto por ERNESTO ANTONIO PARDO SUAREZ, en el proceso ordinario que le siguiera a JOSE ARTURO BEITIA.

Las costas de casación se fijan en la suma de B/.100.00

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR PERLA VERDE SERVICES CORP. Y VERDE TECH, S. A. DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUEN A ANDRE RIGAUX, CANRIG S.A., Y ORO VERDE DE PANAMÁ PONENTE: HARLEY J. MICTHELL D. PANAMA, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil

Ponente: Harley J. Mitchell D.
Fecha: 16 de febrero de 2009
Materia: Civil
Casación
Expediente: 250-08

VISTOS:

INFANTE & PÉREZ ALMILLANO, apoderados judiciales de PERLA VERDE SERVICES CORP., y VERDE TECH S.A., han presentado Recurso de Casación, en contra de la Resolución de fecha 25 de junio de 2008, dictado por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, por medio del cual se confirma la Sentencia N°49 de 3 de diciembre de 2007, dictado por el Juzgado Octavo de Circuito de Chiriquí, Ramo Civil, dentro del Proceso Ordinario que le siguen a ANDRE RIGAUX, CANRIG S.A., y ORO VERDE DE PANAMÁ.

Una vez surtidas las reglas de reparto, se fijó el negocio en lista mediante Resolución de 19 de septiembre de 2008, para que se alegara sobre su admisibilidad, término que fue utilizado únicamente por los apoderados judiciales de la parte demandada, por lo que corresponde determinar, si se cumplen los requisitos exigidos por ley, para proceder con su admisión.

El caso que nos ocupa, es susceptible de recurso de casación por su naturaleza, pues se trata de una sentencia dictada dentro de un proceso de conocimiento (Art. 1164 numeral 1 del Código Judicial); así como sobrepasa la cuantía para interponer el recurso que nos ocupa, y que exige el artículo 1163 numeral 2 del Código Judicial (fs.52). También, fue anunciado y presentado dentro del término establecido por ley.

Ahora bien, el Recurso de Casación es el fondo y corresponde a la causal "Infracción de normas sustantivas de derecho, por violación directa de la ley sustantiva, lo cual ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la resolución recurrida", respaldada en tres motivos de los que se desprende cargos de injuridicidad claros en contra de la resolución de segunda instancia.

Asimismo se observa, que las normas que se indican como violadas guardan relación con la causal y los motivos; y se explica de manera clara el cargo de violación que se les endilga.

Por tales motivos, se procede a declarar admisible el presente Recurso de Casación.

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, DECLARA ADMISIBLE el Recurso de Casación presentado por INFANTE & PÉREZ ALMILLADO, apoderados judiciales de PERLA VERDE SERVICES CORP., y VERDE TECH S.A., dentro del Proceso Ordinario que le siguen a ANDRE RIGAUX, CANRIG S.A., Y ORO VERDE DE PANAMÁ.

Notifíquese.

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

CABLE & WIRELESS PANAMA RECURRE EN CASACION EN LA MEDIDA CONSERVATORIA O DE PROTECCION EN GENERAL QUE LE SIGUE A TELEMAX ENTERPRISES, INC. PONENTE: HARLEY JAMES MITCHELL D. PANAMA, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Primera de lo Civil
Ponente: Harley J. Mitchell D.
Fecha: 16 de febrero de 2009
Materia: Civil
Casación

Expediente: 232-08

VISTOS:

El Licenciado ARCELIO VEGA C., en representación de la sociedad comercial denominada CABLE & WIRELESS PANAMA, S. A. ha interpuesto recurso de casación contra la Resolución de 11 de junio de 2008, dictada por el Primer Tribunal Superior de Justicia en la Medida Conservatoria o de Protección en General que le sigue a TELEMAX ENTERPRISES, INC.

Cumplidas las reglas de reparto, el negocio se fijó en lista para que las partes alegaran sobre la admisibilidad del recurso, término que sólo aprovechó el recurrente, quien presentó su alegato de admisibilidad al cual identifica como "Escrito de Réplica", pese a no haber alegato de oposición a la admisibilidad, el cual corre de fojas 327 a 328.

La Sala procede a determinar si el recurso cumple con los presupuestos establecidos en el artículo 1180 del Código de Procedimiento Civil y que permiten su admisión. Veamos:

El fallo impugnado pertenece a la categoría prevista en el numeral 4 del artículo 1164 del Código Judicial, versa sobre intereses particulares cuya cuantía excede los B/.25,000.00 y se funda en preceptos que rigen en la República de Panamá.

Se observa también que el recurso fue interpuesto dentro del término legal y la causal invocada es de las señaladas por la ley, la cual, además, resulta congruente con los motivos que la sustentan y con las disposiciones jurídicas que se estiman infringidas.

Si bien el escrito de formalización del recurso ha sido dirigido a los Magistrados del Tribunal Superior, y no al Presidente de la Sala, como lo preceptúa el artículo 101 del Código Judicial, estima la Sala que esta circunstancia, por sí sola, no debe constituir impedimento para la admisibilidad del recurso, ni motivo para ordenar su corrección, salvo que con este defecto formal concurran otros que den lugar a ordenar su corrección por hacer ininteligible el recurso, caso en el cual procedería también ordenar la corrección del recurso en aquel sentido.

Por las razones expuestas, la CORTE SUPREMA, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ADMITE el recurso de casación interpuesto por CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A. en contra de la Resolución de 11 de junio de 2008 dictada por el Primer Tribunal Superior de Justicia, en la Medida Conservatoria o de Protección General, que le sigue a TELEMAX ENTERPRISES, INC.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN.-- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ .-
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

DESISTIMIENTO DEL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR BELLEVAIL, INC., JORGE LUIS DE PUY Y OTROS DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUEN A INVERSIONES ARJEXA, S. A., PRODUCTORA MARAN, S.A., HERMANOS DE PUY, S.A. Y OTROS. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMA, DIECISEIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	16 de febrero de 2009
Materia:	Civil Casación
Expediente:	226-08

VISTOS:

Pendiente de resolver sobre el recurso de casación, con proyecto en lectura, la firma De Obaldía & García De Paredes, en representación de BELLEVAIL, INC., JORGE LUIS DE PUY, EDGAR DE PUY, TATIANA YISSEL DE PUY MORALES, SARA MORALES GARAGATE de DE PUY, SARA PATRICIA DE PUY MORALES, MONICA YANETT DE PUY MORALES, ERICA DE PUY TROETSCH, LESLYN NELSON TROETSCH y FUNDACIÓN DE INTERÉS PRIVADO ERLIEMVI, presentó desistimiento al recurso de casación interpuesto contra la sentencia de 11 de junio de 2008, dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá.

El desistimiento presentado se lee en los siguientes términos:

"Nosotros, DE OBALDIA & GARCIA DE PAREDES, actuando en nombre y representación de BELLEVAIL INC., ambos de generales conocidas en el expediente, por este medio comparecemos personalmente con la finalidad de desistir del Recurso de Casación anunciado por nuestro Despacho en contra de la Resolución de fecha 11 de junio de 2008, emitida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de la Provincia de Panamá, por medio de la cual se revocan los Autos No.700 de fecha 22 de junio de 2005, 1414 de fecha 13 de diciembre de 2005 y 108 de fecha 30 de enero de 2006, todos del Juzgado Séptimo de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo Civil, dentro de la medida conservatoria o de protección en general solicitada por BELLEVAIL INC, y otros contra PRODUCTORA MARAN, SOCIEDAD ANÓNIMA, HERMANOS DE PUY, SOCIEDAD ANÓNIMA y otros.

El presente desistimiento se presenta en atención a sendos acuerdos suscritos con la mayoría de los demandados que hace innecesario mantener la medida solicitada desapareciendo el peligro inminente que provocó la petición de esta medida."

El desistimiento, siendo un medio excepcional de terminación del proceso, se encuentra regulado en el Título X, Capítulo II del Código Judicial.

En ese sentido, el artículo 1087 del cuerpo legal arriba señalado, presupone 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)

En ese orden de ideas, el artículo 1089 del Código Judicial, señala:

"Artículo 1089. El desistimiento debe presentarse por escrito ante el Juez que conoce del proceso o incidente o que concedió el recurso o ante el superior, según el despacho donde se encuentre el expediente. El escrito debe ser presentado personalmente al Secretario del Juzgado respectivo o estar autenticado por Juez o Notario."

Vemos que la firma DE OBALDIA & GARCIA DE PAREDES, tiene plena facultad para desistir, tal como se observa en las copias autenticadas que descansan de fojas 162 a 168 del presente cuaderno.

Igualmente, observa la Sala que el desistimiento fue presentado personalmente ante la Secretaria de la Sala Civil, cumpliendo de esta manera con los requisitos de admisión que la norma exige para tales efectos.

Siendo ello así, la Sala no encuentra objeción en acceder a lo solicitado.

Por lo expuesto, la Corte Suprema SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ADMITE el desistimiento del recurso de casación, presentado por De Obaldia & García De Paredes, en representación de BELLEVAIL, INC., JORGE LUIS DE PUY, EDGAR DE PUY, TATIANA YISSEL DE PUY MORALES, SARA MORALES GARAGATE de DE PUY, SARA PATRICIA DE PUY MORALES, MONICA YANETT DE PUY MORALES, ERICA DE PUY TROETSCH, LESLYN NELSON TROETSCH y FUNDACIÓN DE INTERÉS PRIVADO ERLIEMVI dentro del proceso ordinario que le sigue a PRODUCTORA MARAN, S.A., y otros.

Devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

Notifíquese y Devuélvase,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

CARLOS WEIL, RECURRE EN CASACIÓN EN EL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE LUYCO, S. A., BIENES RAÍCES ALMERIN, S.A., LIBERTY ASSETS, S.A., ELMAR ASSETS, INC., TOMAS ASSETS, S.A., FUNDACIÓN LIBERACIÓN TOTAL, FUNDACIÓN SIERRA MAESTRA Y WATLAU, INC. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMA, DIECISEIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	16 de febrero de 2009
Materia:	Civil Casación
Expediente:	212-08

VISTOS:

En grado de admisibilidad, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, conoce de el recurso de casación interpuesto por la licenciada CRISTINA ISABEL CANTÓN ESPINO, actuando en representación de CARLOS WEIL, contra la resolución proferida por el Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, el veintisiete (27) de noviembre de dos mil siete (2007), que resolvió en segunda instancia sobre la orden de remitir oficio a la Dirección General del Registro Público de la inscripción provisional de la demanda sobre las fincas 75460, 75440, 75420, 24123, 24127 y 24126 dentro del Proceso Ordinario que le sigue la recurrente a LUYCO, S.A., BIENES RAÍCES ALMERIN, S.A., LIBERTY ASSETS, S.A., ELMAR ASSETS, INC., TOMAS ASSETS, S.A., FUNDACIÓN LIBERACIÓN TOTAL, FUNDACIÓN SIERRA MAESTRA y WATLAU, INC.

Luego del reparto de rigor, se fijó en lista por el término de seis (6) días, tal como lo presupone el artículo 1179 del ordenamiento procesal civil, para que las partes presentaran sus alegatos sobre la admisibilidad del recurso y su correspondiente réplica, término que fuere aprovechado por ambas partes (fs.398-402).

Constatado que el recurso fue anunciado y presentado en tiempo oportuno, por la persona hábil (demandante agraviada) y que la resolución impugnada es recurrible en casación (artículo 1164 numeral 4), procede verificar si el recurso reúne los requisitos formales establecidos en el artículo 1175 del Código Judicial.

Invocó el recurrente, como causal de fondo "Infracción de nomas sustantivas de derecho en concepto de violación directa, que ha influido substancialmente en lo dispositivo de la resolución recurrida, causal ésta consagrada en el artículo 1169 del Código Judicial.

Considera oportuno señalar la Sala que esta causal opera 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.

Vemos pues que el motivo en el que el recurrente fundamenta esta causal se lee así:

> "PRIMERO: El Tribunal Superior, al dictar el fallo de fondo y eliminar la medida cautelar consistente en la orden de remitir oficio a la Dirección General de Registro Público para la inscripción provisional de la demanda sobre las fincas 75460, 75440, 75420, 24123, 24127 y 24126, cuyos datos de inscripción en el

Registro Público se encuentran señalados en la resolución recurrida, y en su lugar, denegar la anotación preventiva de la demanda en el Registro Público solicitada por CARLOS WEIL, no reconoció el beneficio que le dispensa la ley al señor CARLOS WEIL, cuando por su condición de accionista, de las sociedades LUYCO, S.A., BIENES RAICES ALMERIN, S.A., LIBERTY ASSETS, S.A., ELMAR ASSETS, INC., TOMAS ASSETS, S.A., a cuyo nombre estaban las fincas respectivamente, demanda la extinción, por conducto de la nulidad de los acuerdos societarios, de derechos reales constituidos sobre los inmuebles en mención.

SEGUNDO: Cuando el Tribunal Superior dictó la sentencia recurrida y niega la anotación preventiva de la demanda en el Registro Público, solicitada por CARLOS WEIL, incurre en el error de no reconocer un claro derecho que establece la ley Civil de anotar provisionalmente la demanda, cuando lo demandado sea la modificación, limitación o extinción de cualquier derecho real sobre inmuebles.

La Sala observa que los motivos esbozados por el recurrente, han sido expuestos de manera expositiva y metódica, desprendiéndose de los mismos el cargo de injuricidad a que hace referencia la doctrina existiendo una relación entre los motivos y la causal invocada.

Finalizado el estudio de los dos primeros apartados a los que hace referencia el artículo 1175 del Código Judicial, le corresponde a la Sala el examen del tercer apartado; en ese sentido, cita el censor los artículos 1227 y 1778 del Código Judicial y Civil, respectivamente.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ADMITE el recurso de casación interpuesto por la licenciada Cristina Isabel Cantón Espino, en representación de CARLOS WEIL contra la sentencia de 27 de noviembre de 2007 dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dentro del proceso ordinario que le sigue a LUYCO, S.A., BIENES RAÍCES ALMERIN, S.A., LIBERTY ASSETS, S.A., ELMAR ASSETS, INC., TOMAS ASSETS, S.A., FUNDACIÓN LIBERACIÓN TOTAL, FUNDACIÓN SIERRA MAESTRA y WATLAU, INC.

Notifíquese.

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

ALTAGRACIA RAMONA MINYETTI RECURRE EN CASACION EN LA EXCEPCION DE PAGO TOTAL PRESENTADA POR LA PARTE DEMANDADA DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO PROPUESTO POR BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA (PANAMA), S. A. CONTRA ALTAGRACIA RAMONA MINYETTI, RAFAEL RIVERO GONZALEZ E IMPORTACIÓN MABEL, S.A. PONENTE: HARLEY JAMES MITCHELL D. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	17 de febrero de 2009
Materia:	Civil Casación
Expediente:	248-07

VISTOS:

Mediante resolución fechada 5 de septiembre de 2008, esta corporación judicial ordenó la corrección del recurso de casación interpuesto por ALTAGRACIA RAMONA MINYETTI contra la sentencia de 11 de julio de 2007 dictada por el Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, en la excepción de pago total presentada por la demandada, dentro del proceso ejecutivo hipotecario propuesto por BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA (PANAMA), S.A. contra ALTAGRACIA RAMONA MINYETTI y otros, para lo cual se le concedió el término de 5 días que establece el artículo 1181 del Código Judicial.

Dicha resolución fue notificada mediante Edicto N°518 que fue fijado en lugar visible de la Secretaria de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia a las 9 de la mañana del 8 de septiembre de 2008 y desfijado el día 15 del mismo mes y año (f. 133 y reverso).

Al folio 134 del expediente consta el informe suscrito por el Secretario de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en el cual pone en conocimiento del Magistrado Sustanciador que había vencido el término para corregir el recurso de casación sin que se hubiese presentado el escrito correspondiente.

En consecuencia, 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 interpuesto por ALTAGRACIA RAMONA MINYETTI, en la excepcion de pago presentada por la recurrente, dentro del proceso ejecutivo hipotecario que BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA (PANAMA), S.A. le sigue a ALTAGRACIA RAMONA MINYETTI, RAFAEL RIVERO GONZALEZ e IMPORTACIÓN Y EXPORTACIÓN MABEL, S.A.

Las costas de casación se fijan en la suma de B/.75.00

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ .-
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

RODRIGO AROSEMENA DE ROUX RECURRE EN CASACION EN EL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE A LUIS MIGUEL ORTEGA LASSO. PONENTE: HARLEY JAMES MITCHELL D. PANAMA, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	17 de febrero de 2009
Materia:	Civil Casación
Expediente:	159-04

VISTOS:

A fin de emitir pronunciamiento de mérito, la SALA CIVIL de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA entra a conocer el recurso de casación interpuesto por RODRIGO AROSEMENA DE ROUX en contra de la Sentencia de 26 de abril de 2004, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro del proceso ordinario que le sigue a LUIS MIGUEL ORTEGA LASSO.

Sin embargo, antes de adentrarse en el análisis pertinente, y para mejor entendimiento de la decisión que proceda, conviene identificar las situaciones que conforman el litigio.

ANTECEDENTES

Mediante demanda corregida (fojas 29-31) RODRIGO AROSEMENA DE ROUX solicitó al juez de la causa una serie de declaraciones que tenían por objeto que se reconociese la obligación a cargo de LUIS MIGUEL ORTEGA LASSO de indemnizar al actor con la suma de B/.50,000.00 más los intereses, costas y gastos que genere el proceso, por razón de los perjuicios causados, derivados del incumplimiento por parte del demandado, de concurrir a la celebración de un contrato de promesa de compraventa de inmueble. De igual forma solicitó al juez primario que declare resuelto el convenio en virtud del cual las partes quedaban obligadas a concurrir a la celebración del referido contrato de promesa.

En su escrito de contestación, el demandado se opuso a la pretensión del actor, afirmando que nunca ha acordado con el demandante la celebración de un contrato futuro sobre bien inmueble, que jamás ha recibido suma de

dinero del actor, destinada para algún convenio relacionado con finca de su propiedad, que en ningún momento se obligó con el actor a suscribir un futuro contrato de promesa, y que no tiene obligaciones pendientes con aquél.

Cumplidos los trámites procesales correspondientes a la instancia, el juez de la causa dictó la sentencia No. 28 de 24 de abril de 2002 (fojas 256 a 264) en la cual desestimó los requerimientos formulados por el demandante, fallo éste que fue apelado por dicha parte, en el acto de notificación, y anunció pruebas en segunda instancia.

En esta instancia del proceso, según se desprende del libelo sustentador de la alzada (fojas 612-619), el actor apelante pretendió acreditar el convenio en virtud del cual, LUIS MIGUEL ORTEGA LASSO había prometido venderle determinado lote, en base al pago de B/.1,000.00 que hizo a dicho demandado, según sostiene, en abono al precio de venta.

Al resolver la alzada, el tribunal superior concluyó, mediante la sentencia impugnada en esta sede (fojas 623 a 628), que "no existe prueba en el expediente de los términos del supuesto acuerdo que dieron origen al pago de los MIL BALBOAS (B/.1,000.00)", por lo cual el ad quem falló en el mismo sentido que el juzgador primario.

Es contra esta resolución que se interpone el presente recurso de casación, respecto del cual la Sala conoce y se apresta a decidir.

RECURSO DE CASACION Y CRITERIO DE LA SALA

La causal es de fondo, siendo el primer concepto de la infracción el de error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba, el cual sustenta en dos motivos.

Los cargos de injuridicidad que se endilgan al fallo recurrido consisten en la valoración o eficacia probatoria que el tribunal de apelación confirió a la declaración indagatoria rendida por LUIS MIGUEL ORTEGA LASSO dentro de la querella penal instaurada en su contra por el demandante casacionista, por la supuesta comisión del delito genérico contra la Fe Pública, y a las notas de 11 de enero y 19 de febrero, ambas de 1996.

El recurrente estima infringidos los artículos 781, 836, 861 y 866 del Código Judicial, así como los artículos 1101 y 1109 del Código Civil.

Respecto de la declaración indagatoria, la errónea valoración, a juicio del recurrente, tuvo lugar por razón de que dicho documento no fue considerado íntegramente, toda vez que el tribunal superior no tomó en cuenta cierto contenido que, a criterio de aquel, demuestra que LUIS MIGUEL ORTEGA LASSO y RODRIGO AROSEMENA DE ROUX convinieron en suscribir un contrato de promesa de compraventa sobre once hectáreas de terreno, pertenecientes al primero.

El extracto pertinente de la declaración indagatoria es del tenor siguiente:

> "PREGUNTADO: Diga el indagado, si el señor RODRIGO AROSEMENA, le propuso que le vendiera su finca que le había ganado al señor JUAN ERNESTO RUIZ, de ser cierto decirnos si el señor RODRIGO AROSEMENA, le hizo algún abono CONTESTO: Señora Fiscal, si el me propuso que le vendiera mi terreno, como yo pensaba que él era una persona honesta, y si me lo pagaba, yo le dije que si, me quedé esperando que hiciéramos el trato, pero él no me buscó, y como no me entregó mi título, no quise tratar más con él, él no me hizo ningún abono PREGUNTADO: Diga el indagado, si usted señala que no recibió abono por la compra de su terreno, como es que a fojas 38 y 39 del expediente, aparecen dos recibos en donde aprecia que usted recibió la suma de mil balboas entre los dos recibos, uno por setecientos balboas (B/700.00) y el otro por trescientos balboas (B/300.00), y diga además si la firma que aparece al final es suya. CONTESTO: Señora Fiscal, ahora mismo recuerdo que una vez él me mandó unos trescientos dólares, yo no le pedí ni estaba esperando nada de plata, ahora que me acuerdo, y si firmé un recibo, un empleado de él fue el que me llevó la plata, yo pensé que esa plata era por los daños y perjuicios del pleito que le gané a JUAN ERNESTO RUIZ, en otra yo estaba en mi finca, y RODRIGO AROSEMENA me llamó ya que mi finca colinda con la de él, yo fui a su casa y me entregó setecientos dólares, todos eso pense que era la cuenta que me tenía que pagar el perdedor."(f. 507).

Tal extracto de la declaración del demandado, debe ser confrontada con la consideración que de él tuvo el tribunal de segunda instancia (fs. 626-627), cuyo texto se transcribe a continuación:

> "El juzgador de instancia declaró probada la inexistencia de la obligación alegada por la parte demandada, el recurrente advierte que la obligación se efectuó oralmente y que se presentaría por escrito una promesa de compraventa, una vez estuviese inscrita la escritura de la finca.
>
> El tribunal debe ponderar los argumentos del actor recurrente sobre este tema, ya que constituye el nudo de la litis que se debe desatar y decidir sobre el.
>
> No comparte este cuerpo de decisión lo manifestado por el recurrente, toda vez que no existe prueba en el expediente de los términos del supuesto acuerdo que dieron origen al pago de los MIL BALBOAS (B/.1,000.00). El demandado ha señalado que ese pago 'era por los daños y perjuicios del pleito que le gané a JUAN ERNESTO RUIZ, en otra yo estaba en mi finca, y RODRIGO AROSEMENA me llamó ya que mi finca colinda con la de él, yo fui a su casa y me entregó setecientos dólares todo eso pensé que era la cuenta que me tenía que pagar el perdedor' (foja 507 del expediente). Por lo tanto, observa el Tribunal que el demandado niega haber recibido el dinero con motivo de un contrato sobre la venta posterior del terreno. Si se aceptara que el contrato que se discute es innominado en nuestra legislación, cosa que no es así, ya que la naturaleza de la obligación indica que es un contrato de promesa de compraventa lo que pretende ejecutar judicialmente, tampoco existe en el expediente prueba alguna que vincule al demandado con la pretensión del actor."

Al confrontar los extractos pertinentes de la declaración indagatoria con el fallo de alzada, se puede apreciar que, en efecto, el ad quem tomó en consideración únicamente aquella parte de la declaración que se refiere a la negativa del demandado de haber recibido la suma de B/.1,000.00 en concepto de arras o de anticipo al precio de compra, mas no se refiere a aquella parte de la declaración referente al acuerdo que se dio entre ORTEGA LASSO y RODRIGO AROSEMENA sobre la venta del terreno.

Al omitir la apreciación de este importante aspecto de la declaración indagatoria del demandado, el tribunal de segunda instancia arribó a la conclusión que no se ha probado el supuesto acuerdo de compraventa del terreno.

En cuanto a la prueba documental cuya apreciación por el juzgador de segunda instancia es objeto de censura, se puede apreciar a fojas 76, que se trata de documentos manuscritos, autógrafos, cuya firma es legible y en la cual se lee el nombre Luis Ortega, seguido del número 8 216 1707, datos estos que concuerdan con el nombre y número de cédula del demandado.

Dichos documentos fueron aportados por la parte actora, y los mismos no han sido tachados u objetados en los términos del artículo 861 del Código Judicial, por lo que deben ser tenidos por auténticos de acuerdo con lo previsto en el numeral 3 del artículo 856 del Código Judicial.

Las referidas notas están fechadas al 11 de enero de 1996 y 19 de febrero de 1996.

Los citados recibos o constancias de pago, son del tenor siguiente:

> "Rodrigo Arosemena le entregó un total de B/.300 en señal de trato de el terreno al señor, (firma)" (11 de enero)
>
> "He recibido de Rodrigo Arosemena, la suma de B/.700.00 en abono a finca que colinda con él de 11 Hectáreas."

El texto del primer documento hace referencia a la entrega hecha por RODRIGO AROSEMEMA a LUIS ORTEGA de la suma de B/.300.00 en concepto de arras o señal en virtud de lo cual, adquiere firmeza el acuerdo habido entre ambos para celebrar un contrato futuro sobre un inmueble.

La segunda nota, de manera más clara, señala que RODRIGO AROSEMENA remitió a LUIS ORTEGA una segunda suma de dinero, esta vez, de B/.700.00, como abono al precio de la finca colindante, de una extensión de 11 hectáreas.

El texto de los referidos documentos hacen clara referencia a la intención seria de las partes, de celebrar un contrato futuro, sea este preliminar o definitivo, sobre un bien inmueble, respecto del cual se anticiparon sumas de dinero, como arras o como abono al precio, para celebrar dicho contrato lo cual, en nada se compadece con lo expresado por el demandante en su declaración indagatoria, en el sentido de haber creído que dichas sumas le eran remitidas por razón de las costas de un litigio judicial.

Una apreciación integral de lo declarado por el demandado, respecto de la propuesta hecha por el demandante para que le vendiera el terreno, con la consecuente aceptación del demandado, y del contenido de la prueba documental consultable al folio 76, donde claramente se acredita la remisión de las sumas que totalizan B/.1,000.00 por parte de RODRIGO AROSEMENA las cuales fueron recibidas por LUIS ORTEGA, con conocimiento por parte de este último de que las sumas se le remitían para cerrar un trato futuro sobre el referido terreno, tal como se desprende del contenido de los recibos de pago, permiten concluir que el tribunal de segundo grado no apreció debidamente estas circunstancias, lo cual influyó en la decisión del fallo de alzada.

En consecuencia, procede casar la resolución recurrida y dictar la correspondiente sentencia de reemplazo.

Del contenido de las constancias procesales se aprecia que las partes se propusieron la celebración de un contrato de compraventa o de promesa de compraventa sobre un bien inmueble de propiedad de LUIS MIGUEL ORTEGA LASSO, el cual vendería dicho inmueble a RODRIGO AROSEMENA.

Según este último, el convenio entre las partes tenía por objeto la celebración de un contrato atípico el cual, a su vez, tenía por objeto la celebración de un contrato de promesa de compraventa. No obstante, el fallo de alzada original considera, un tanto contradictoriamente, "que la naturaleza de la obligación indica que es un contrato de promesa de compraventa" a pesar que el mismo no consta por escrito, ni está determinado en él el plazo o la condición que fije la época de la celebración del contrato definitivo, ni consta cuál sería el precio del bien, tal como lo previene el artículo 1221 del Código Civil.

Resulta claro, en consecuencia, que no estamos ante el aludido contrato de promesa, ni mucho menos ante un contrato definitivo de compraventa, sino ante una serie de actos preparatorios que tenían por objeto la celebración de un contrato, cuyo carácter preliminar o definitivo no ha sido probado.

Lo que sí está probado es que entre RODRIGO AROSEMENA y LUIS MIGUEL ORTEGA LASSO se dio un convenio que estaba orientado a la conclusión de un contrato de compraventa sobre el inmueble del demandado, independientemente que previamente se celebrase un contrato preliminar. También está probado que RODRIGO AROSEMENA remitió a LUIS ORTEGA LASSO sendas sumas de dinero, las cuales fueron aceptadas por este último como señal de confirmación del acuerdo y abono al precio de venta, el cual no consta en autos. Finalmente, está probado que LUIS MIGUEL ORTEGA se retiró de las tratativas sin mediar justificación que conste en el proceso, ya que lo dicho por el demandado en su declaración indagatoria, de que se quedó esperando al señor RODRIGO AROSEMENA para que celebraran el contrato, pero que éste no compareció a dicho acuerdo, queda desmentido con las sumas remitidas por el demandante, y que el demandado aceptó en señal del trato y de abono al precio.

Si el retiro abrupto de ORTEGA LASSO, de las negociaciones que sostenía con RODRIGO AROSEMENA, le causaron perjuicio a este último, es algo que está por determinarse, como también estaría por determinarse la cuantía de dichos perjuicios, si es que tales se dieron.

Lo cierto es que lo concerniente a la determinación de los daños y perjuicios que se causen por razón del retiro intempestivo e injustificado de las conversaciones preliminares orientadas a la conclusión de un contrato, está más próximo a lo que doctrinal y jurisprudencialmente se conoce como la responsabilidad civil precontractual, que al supuesto contrato atípico al cual alude el actor.

Si bien el artículo 1106 del Código Civil da pie para la concreción de contratos atípicos, alegar la configuración de un contrato de esta índole, el cual tiene por objeto la celebración de un contrato de promesa sería llevar el principio de la autonomía de la voluntad más allá de lo razonable, cuando la figura de la responsabilidad precontractual se adecua eficazmente al supuesto de hecho que se presenta.

Sobre el particular, el jurista argentino Jorge Bustamante Alsina (Teoría General de la Responsabilidad Civil, p.102) señala que la responsabilidad precontractual se presenta:

> "a) cuando el contrato se anula por culpa de alguna de las partes; b)cuando no se llega a la perfección del convenio por haberse retirado de las tratativas alguno de los negociadores y el otro ha sufrido un perjuicio con motivo de la ruptura, o por muerte o incapacidad de alguno de los precontratantes, antes de la perfección del acuerdo contractual."

En el presente caso, la responsabilidad precontractual del demandado, comienza a configurarse a partir del momento en el cual se retira, sin justificación evidente, de las conversaciones preliminares encaminadas al perfeccionamiento del contrato pretendido. No obstante, tal responsabilidad no habrá de concretarse, en la medida en que no quede evidenciado que el demandante sufrió perjuicios derivados de la ruptura de las negociaciones previas, por parte del señor LUIS MIGUEL ORTEGA LASSO.

En este sentido, este tribunal observa que, si bien la parte demandante logró demostrar la existencia del acuerdo previo entre las partes, tendiente a la materialización de un contrato, no se ha observado el mismo empeño en cuanto a demostrar la existencia del daño padecido como consecuencia del retiro de las conversaciones preliminares por parte del demandado.

En efecto, al examinar las piezas procesales más relevantes relacionadas con las pretensiones del actor y sus fundamentos fácticos, tales como el libelo de demanda, los alegatos de conclusión y la sustentación de la alzada, el demandante no hace señalamiento alguno mediante el cual el tribunal pueda tener conocimiento de los daños y perjuicios padecidos por RODRIGO AROSEMENA DE ROUX y, mucho menos, de la cuantía de dichos daños.

Durante las instancias del proceso, el actor ha centrado sus esfuerzos en demostrar la existencia de un acuerdo de voluntades entre las partes, conducentes a la conclusión de un contrato, lo cual quedó evidenciado en sede de casación, mas descuidó en todo momento demostrar e ilustrar al tribunal sobre la existencia del daño o cómo se produjo dicho daño, a consecuencia de la acción o de la omisión del demandado.

Si bien constan en autos algunos recibos de pago, declaraciones testimoniales y otros documentos que sugieren algunas erogaciones y gastos incurridos por el demandante, no puede el tribunal entrar en una actividad procesal propia de la parte interesada, la cual consiste en detallar o explicar cuáles fueron los perjuicios causados, cómo se produjeron dichos perjuicios respecto del hecho dañoso y señalar luego el medio probatorio que respalda dichas afirmaciones.

Por otra parte, si bien el artículo 996 del Código Judicial prevé la condena en abstracto en aquellos supuestos en que no apareciese demostrada la cuantía, es menester que esté probada la existencia del daño, como consecuencia de la acción u omisión ilícita.

En este sentido, al no haber quedado acreditado el supuesto daño causado al demandante, no puede este tribunal acceder a la declaración pedida por el actor, respecto de los daños causados y la condena a indemnizar tales daños, pese al hecho de haberse acreditado el incumplimiento del acuerdo precontractual.

Tampoco puede la Sala, acceder a las dos primeras declaraciones solicitadas por la parte demandante, puesto que la segunda declaración depende de la primera, y en esta primera declaración se señala que las negociaciones preliminares llevadas a cabo por las partes, estaban encaminadas a celebrar un contrato de promesa de compraventa, cuando en realidad no ha quedado acreditado en el proceso la naturaleza del contrato que celebrarían las partes, una vez concluidas dichas negociaciones.

Finalmente, no puede la Sala acceder a declarar resuelto el supuesto contrato celebrado entre las partes, porque es el criterio de la Sala que el acuerdo de voluntades suscitado entre las partes no tiene la naturaleza de un contrato, al no estar determinado su objeto, teniendo, más bien, el carácter de un acto o conjunto de actos preparatorios encaminados a la concreción de un determinado contrato.

En consecuencia, procede invalidar el fallo de alzada y, como tribunal de instancia, declarar no probada la excepción de inexistencia de la obligación, y negar las declaraciones solicitadas por el actor.

En cuanto a las costas, no procede condenar en tal concepto al demandante por razón del recurso de casación, al haber encontrado justificada la causal invocada mas, en lo tocante a las instancias, procede la compensación de costas. Ello es así, porque al actuar la Sala como tribunal de alzada, resulta aplicable lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 1074 del Código Judicial, esto es, procede condenar en las costas de ambas instancias. Pero es el caso que la sentencia de reemplazo acogió parcialmente la pretensión de una de las partes (reconocimiento del acuerdo precontractual) y la oposición de la otra (desconocimiento de la indemnización), por lo que resulta procedente la compensación de costas.

Sobre el particular, el profesor Jorge Fábrega (Instituciones de Derecho Procesal Civil, Tomo II, p.1330) señala:

> "Existe un supuestos (sic) reconocido en el C.J. de compensación de costas; v.gr.: cuando la decisión final no favorece plenamente a uno sólo de los litigantes, sino que en parte acoge la pretensión de uno y en parte admite la resistencia del contrario. En este caso, el Juez debe adoptar un criterio muy especial, para la imposición de costas.
>
> La práctica seguida en los tribunales, cuando resultan desestimadas, la pretensión del actor y la resistencia del opositor, parece ser la de que las costas se impondrán como se han causado, esto es, que cada parte asuma las suyas.
>
> El C.J. en el artículo 1035, en sus párrafos primero y tercero hace alusión a las dos hipótesis en referencia.
>
> La primera procede cuando hay petición excesiva. En este caso, para que haya compensación han de ocurrir ciertas condiciones: a) que haya una petición en exceso y que el demandado haya tenido que hacer gastos para defenderse de lo pedido en exceso; b) que a juicio del Juez, el demandante haya procedido por un justo motivo de error. La segunda hipótesis, hace referencia a la compensación motivada por convenio o transacción. En otras palabras, la compensación procede en el supuesto de que el proceso termine por transacción, salvo acuerdo en contrario.
>
> En definitiva, la situación conforme al código está basado en dos reglas. En principio, el Juez debe imputar las costas al vencido pero, excepcionalmente puede declararlas compensadas en los dos supuestos contemplados en el artículo 1035."

Si bien el caso que se presenta en el presente proceso no se ajusta con exactitud al supuesto previsto en el primer párrafo del artículo 1075 del Código Judicial, de la referida disposición se extrae un importante principio que resulta aplicable al presente caso, lo cual encuentra respaldo en la autorizada opinión del jurista citado.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CASA la Sentencia de 26 de abril de 2004 proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial y, en posición de tribunal de alzada, REFORMA la Sentencia No 28 del 24 de abril de 2002 dictada por el Juzgado Séptimo del Primer Circuito Judicial de Panamá, y DECLARA NO PROBADA la excepción de inexistencia de la obligación solicitada por la demandada, NIEGA las declaraciones solicitadas por el demandante, y ORDENA el levantamiento de las medidas cautelares decretadas, dentro del proceso ordinario que RODRIGO AROSEMENA DE ROUX le siguiera a LUIS MIGUEL ORTEGA LASSO.

Las costas de las instancias como se han causado.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ESMERALDA AROSEMEMA DE TROITIÑO
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

ERNESTO GÓMEZ AMAYA, RECURRE EN CASACIÓN EN EL PROCESO DE FILIACIÓN QUE LE SIGUE LISMELYS DEL CARMEN DÍAZ VARGAS. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	18 de febrero de 2009
Materia:	Civil Casación
Expediente:	185-07

VISTOS:

Mediante resolución de cinco (5) de agosto de dos mil ocho (2008), esta Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, ordenó la corrección de la única causal de fondo anunciada en el recurso de casación, invocado en base a dos causales, interpuesta por el Licenciado Rigoberto A. Vergara, en representación de ERNESTO GÓMEZ AMAYA, contra la resolución de siete (7) de marzo de dos mil siete (2007) proferida por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia de Panamá, dentro del proceso de filiación que le sigue LISMELYS DEL CARMEN DÍAZ VERGARA.

Una vez presentado el correspondiente escrito de corrección del medio impugnativo, procede pues determinar si este nuevo libelo se ajusta a las observaciones realizadas por la Sala, y en consecuencia a los lineamientos consagrados en nuestro ordenamiento procesal civil (artículo 1181 del Código Judicial).

En el análisis del nuevo escrito de casación, perceptible a folios 331-345, se observa que las deficiencias advertidas por esta Sala, fueron debidamente subsanadas, las cuales consistían en "corregir los motivos cuarto y quinto; así como la norma citada como infringida"; además de suprimir el apartado a que hizo referencia el recurrente como "SOLICITUD", en lo que a esta causal se refiere.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo expuesto, la Corte Suprema, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ADMITE el recurso de casación en el fondo propuesto por el Licenciado Rigoberto A. Vergara, en representación de ERNESTO GÓMEZ AMAYA, contra la sentencia de 7 de marzo de 2007, dictada por el Tribunal Superior de la Niñez y Adolescencia, dentro del proceso de filiación que le sigue al recurrente la señora LISMELYS DEL CARMEN DÍAZ.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
GISELA AGURTO AYALA -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ .-
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR ROFLA, S. A. EN EL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE A PRIMER BANCO DEL ISTMO, S.A. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil

Ponente: Alberto Cigarruista Cortez
Fecha: 27 de febrero de 2009
Materia: Civil
Casación
Expediente: 255-08

VISTOS:

Dentro del Proceso Ordinario propuesto por ROFLA, S.A. contra PRIMER BANCO DEL ISTMO, S.A., el LIC. DARIO CARRILLO, apoderado judicial de la parte actora, anunció y formalizó recurso de Casación contra la resolución de 30 de junio de 2008, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

Ingresado el negocio a la Sala Civil, previo reparto de rigor, se fijó en lista por el término establecido en el artículo 1179 del Código Judicial para que las partes presentaran sus alegatos sobre la admisibilidad del recurso, término que fue aprovechado por ambas partes. (ver fojas 836-838, 839-842)

Al adentrarse la Sala al examen del libelo de formalización del recurso (fs.820-828), esta Colegiatura observa que la resolución impugnada es susceptible del recurso de Casación, tanto por su naturaleza como por la cuantía requerida.

De igual forma, consta en el expediente que el recurso fue anunciado y formalizado oportunamente, conforme lo disponen los artículos 1173 y 1174 del Código Judicial.

Ahora bien, observa esta Colegiatura que la casacionista recurre únicamente en el fondo, invocando exclusivamente la infracción de normas sustantivas de derecho en concepto de error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba, que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo impugnado.

Esta modalidad de la causal de fondo, se sustenta en cuatro motivos de los cuales no se desprende con claridad los cargos de errada apreciación probatoria que le endilga la censura a la resolución de segunda instancia.

Por tal razón, deberá la recurrente precisar los cargos de injuridicidad por yerros de ponderación probatoria que aquejan a la decisión del Ad quem.

Con relación a la explicación de infracción de las normas de derecho que se presumen violadas, debe la Sala indicar que la recurrente al exponer la supuesta vulneración del artículo 784 del Código Judicial, al definir su concepto de infracción, genera confusión al manifestar que esta norma fue infringida “por violación directa”, cuando la modalidad de la causal de fondo invocada es error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba.

Debe recordar el apoderado judicial de la casacionista que son dos cuestiones diferentes:

A. Que una forma de infracción es porque una norma haya sido violada o infringida por comisión u omisión, y

B. Que una disposición se vulnere en concepto de “violación directa” por comisión u omisión, puesto que de esta manera la infracción recaería en el ámbito de otro concepto de la causal de fondo (violación directa), y no sobre la modalidad de error de derecho invocada.

Una adecuada redacción en este aspecto, evita inferencias o suposiciones en los conceptos de infracción, apartado del recurso de Casación que debe quedar plenamente identificado.

Aunado a lo anterior, deberá la impugnante:

1. Corregir la enunciación de la disposición que explica al referirse a la presunta infracción del artículo 861 del Código Judicial (En su lugar, citó el artículo 856 del Código Judicial, foja 824)

2. Eliminar las citas entre comillas realizada al explicar la infracción del artículo 214 del Código de Comercio y completar la exposición de vulneración de esta norma.

3. Eliminar la segunda mención y explicación de infracción del artículo 974 del Código Civil (foja 827), toda vez que anteriormente había explicado cómo se produjo la vulneración de esta disposición. (Ver foja 825).

Adicionalmente deberá la censura incluir la citación y consecuente explicación de infracción del artículo 781 del Código Judicial, disposición esencial cuando se invoca el concepto de error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba.

En consecuencia, siendo que las deficiencias advertidas son de carácter formal y permiten ser enmendadas, procede la Sala a ordenar su corrección, conforme lo dispone el artículo 1181 del Código Judicial.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA PRIMERA DE LO CIVIL, ORDENA LA CORRECCION del recurso de Casación interpuesto por el LIC. DARIO CARRILLO, apoderado judicial de la parte actora, contra la resolución de 30 de junio de 2008, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dentro del Proceso Ordinario propuesto por ROFLA, S.A. contra PRIMER BANCO DEL ISTMO, S.A.

Para dicha corrección se concede a la parte recurrente el término de cinco (5) días, conforme el artículo 1181 del Código Judicial.

Notifíquese.

ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria Encargada)

Conflicto de competencia

CONFLICTO DE COMPETENCIA SUSCRITO ENTRE EL JUZGADO MUNICIPAL DEL DISTRITO DE TONOSI Y EL JUZGADO DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LA PROVINCIA DE LOS SANTOS, DENTRO DEL PROCESO DE PENSIÓN ALIMENTICIA INSTAURADO POR ANA LILEANA TRUJILLO NIETO CONTRA OMAR ARÍSTIDES DELGADO CASTRO. PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. -PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DEL DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Oydén Ortega Durán
Fecha:	Viernes, 13 de Febrero de 2009
Materia:	Civil Conflicto de competencia
Expediente:	258-08

VISTOS:

Procedente del Juzgado Municipal del Distrito de Tonosí, Provincia de Los Santos, ha arribado a la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, el Conflicto de Competencia suscitado entre ese Juzgado y el Juzgado de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Los Santos, dentro del Proceso de Pensión Alimenticia promovido por la señora ANA LILENA TRUJILLO NIETO a favor de sus menores hijos ANA LILENA DELGADO TRUJILLO y OMAR ANDRÉS DELGADO TRUJILLO, contra el señor OMAR ARÍSTIDES DELGADO CASTRO.

Dicho proceso fue aprehendido originalmente por el Juzgado Municipal de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Los Santos, que finalizó con la Resolución dictada en el acto de Audiencia celebrado el 8 de abril de 2008, tal como aparece en el Acta de Audiencia, a fojas 8-9 del infolio; ambas partes acordaron una pensión alimenticia por la suma de B/.60.00 mensuales, a razón de B/. 30.00 quincenales.

A foja 12 aparece la declaración rendida el 11 de julio de 2008 por la demandante, ANA LILENA TRUJILLO NIETO en dicho Juzgado Municipal de Niñez y Adolescencia de Los Santos (Las Tablas), en que solicitó

> "el traslado del Expediente de Pensión Alimenticia ..., para el Juzgado de Municipal de Tonosí, debido a que yo resido actualmente en Río Viejo del Solar, Corregimiento del Cacao, tal consta en la nota expedida de

parte de la señora DAYRA SAMANIEGO, Corregidora del Cacao de Tonosí".

Funda su petición la señora SAMANIEGO, en que el padre de los menores, OMAR DELGADO,

"no hace los depósitos como debe ser y también tiene morosidad, por (sic) que se me hace más fácil poner la queja en el Juzgado Municipal de Tonosí, y es muy costoso el tener que trasladarme a este Juzgado a poner la queja, además, que en el año que yo solicite (sic) la Pensión Alimenticia para mis dos hijos yo vivía en esta ciudad de Las Tablas con mi mamá, en la barriada la Gloria, debido a que me case vivo en Río Viejo del Solar, Corregimiento El Cacao."

Luego, mediante Auto N° 117 S.F. de 18 de julio de 2008 (fs. 14-15), el Juzgado Municipal de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Los Santos se inhibió de seguir conociendo el caso, y declinó su competencia al Juzgado Municipal del Distrito de Tonosí, también en la Provincia de Los Santos, por considerar que la petición se ajusta a derecho, en base a la excepción que establece el artículo 238 del Código Judicial (que exceptúa de la competencia preventiva, los procesos de alimentos, cuando el alimentista cambia su residencia y lo pide, el tribunal que conoció el caso lo declinará al tribunal que ejerce jurisdicción en el lugar del nuevo domicilio), y que el interés superior de los menores ANA LILENA y OMAR ANDRÉS DELGADO TRUJILLO se ve afectado económicamente cada vez que su representantes legal debe trasladarse del Distrito de Tonosí al de Las Tablas, para adelantar las diligencias de dicho caso.

Luego de recibido el expediente, el Juzgado Municipal del Distrito de Tonosí, mediante Auto N° 55 de 11 de septiembre de 2008 (fs. 19-24), se abstuvo de conocer el proceso, declaró conflicto de competencia y ordenó su remisión a esta Corporación de Justicia, en base a las siguientes consideraciones.

Que el Juzgado Municipal de Niñez y Adolescencia de Los Santos continúa teniendo jurisdicción y competencia para seguir conociendo el caso, porque no la ha perdido, ya que (a su juicio) la señora ANA TRUJILLO no se ha trasladado a otro Distrito ni a otra Provincia del país, sino que se ha mantenido en el mismo territorio donde el Juzgado Municipal de Niñez y Adolescencia ejerce su jurisdicción.

Expone el Juez Municipal del Distrito de Tonosí, que la competencia por materia es impuesta por la ley, no por las partes, constituyendo competencia absoluta; empero, por razón del territorio se conforma la competencia relativa, porque ha sido prevista en razón de la economía de las partes, por lo que puede ser convenida por las partes o admitida por una de ellas, no pudiendo después discutirla. Que en este caso, la competencia es preventiva y no privativa, porque al conocerlo primero el Juzgado Municipal de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Los Santos (con sede en Las Tablas), excluyó a este (Juzgado Municipal del Distrito de Tonosí).

Que según el artículo 238 del Código Judicial, se necesita reunir dos supuestos para declinar competencia después de aprehendida, en los procesos de alimentos: que el alimentista cambie de residencia y pida la declinatoria, y que el Tribunal decline el conocimiento del caso al Tribunal que ejercer jurisdicción en el lugar del nuevo domicilio.

Que ocurre el primer supuesto, pues la alimentista cambió de residencia y solicitó el envío del proceso, pero no el segundo supuesto, pues el Juzgado de Niñez y Adolescencia de Los Santos continúa (a su juicio) ejerciendo jurisdicción en el nuevo domicilio del alimentista, ya que el Distrito de Tonosí forma parte de la Provincia de Los Santos.

Por ello, consideró el Juez Municipal de Tonosí, "injustificable" la declinatoria de este proceso, porque si bien la petente cambió de domicilio, tal cambio se dio dentro de la misma jurisdicción, como lo es la Provincia de Los Santos, y no se trata de tribunales que ejercen en diferentes jurisdicciones sino de Juzgados que están en la misma jurisdicción, y tienen competencia a prevención, conociendo primero el proceso el Juzgado Municipal de Niñez y Adolescencia de Los Santos.

Expuestas estas consideraciones, se apresta esta Corporación de Justicia a dilucidar el presente conflicto de competencia, no sin antes verter las siguientes consideraciones.

Advierte esta Sala que el presente conflicto de competencia es planteado por Juzgados que tienen competencia para conocer este tipo de procesos, por disponerlo así los artículos 754 numeral 9 del Código de la Familia y 174, numeral 3, literal a, del Código Judicial.

El artículo 754 numeral 8 del Código de la Familia, dice:

"754. A los Juzgados Seccionales de Menores les corresponde:

1. ...

9. Conocer, de los procesos de alimentos a prevención de los Jueces Municipales de Familia y las autoridades de policía;"

Si bien la norma le adscribe competencia preventiva a los ahora llamados Juzgados Seccionales de Niñez y Adolescencia, pero respecto a los Jueces Municipales de Familia y a los Corregidores, tenemos que el artículo 238 del Código Judicial, aducido por el Juez Seccional de Niñez y Adolescencia de Las Tablas, también le adscribe competencia a los Jueces Municipales Civiles (o Mixtos) para conocer los procesos de pensión alimenticia.

Por su parte, el artículo 174, literal B, numeral 3 reza así:

"174. Los Jueces Municipales conocerán en primera instancia:

A. ...

B. De los siguientes procesos civiles:

1. ...

2. ...

Los juicios especiales que versen sobre:a ...b. Alimentos." (Subraya de la Sala)

De la norma se desprende con claridad meridiana, que a los Jueces Municipales les asiste la competencia para conocer los procesos de alimentos, pudiendo considerarse como norma supletoria de las normas especializadas del Código de la Familia.

Esta excerta legal le adscribe a los Jueces Municipales de Familia la competencia para conocer los procesos de alimentos a prevención con las autoridades de Policía, según lo norma el artículo 752 numeral 4, y a los Jueces Seccionales Menores (ahora Niñez y Adolescencia), a prevención con los Jueces Municipales de Familia y autoridades de policía, como lo establece el artículo 754 numeral 9.

La excepción establecida por el artículo 238 del Código Judicial a la regla de competencia preventiva, es del siguiente tenor:

"238. (237) Competencia preventiva es la que corresponde a dos o más tribunales de modo que el primero que aprehende el conocimiento del proceso previene o impide a los demás conocer del mismo.

Se exceptúan los procesos de alimentos en los cuales, aún cuando haya sido aprehendido el conocimiento del negocio por un tribunal, por el cambio de residencia del alimentista y a petición de éste, se declinará el conocimiento del negocio al tribunal que ejerce jurisdicción en el lugar del nuevo domicilio." (Subraya de la Sala)

Como se observa, la excepción se aplica exclusivamente a los casos de alimentos, cuando un tribunal asume el conocimiento del negocio, y el alimentista cambia de residencia y solicita a dicho tribunal, que decline el conocimiento del caso al tribunal que ejerce jurisdicción en el nuevo domicilio.

Contrario a lo considerado por el Juez Municipal del Distrito de Tonosí, en la Provincia de Los Santos, esta Superioridad considera que sí es factible conceder la petición de la alimentista, porque si bien le asiste la razón a dicho Juez al señalar que la señora ANA TRUJILLO se mudó dentro de la misma circunscripción territorial, también es cierto que este Tribunal también pertenece a la misma circunscripción, lo que significa que también ejerce funciones en el mismo territorio.

La petición hecha por la señora TRUJILLO obedece a razones de índole económico, al considerar el costo del traslado de su nueva residencia a la ciudad de Las Tablas, donde se encuentra el Juzgado Municipal de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Los Santos, sobre todo si tomamos en cuenta el reducido monto de la pensión alimenticia acordada con el señor OMAR ARÍSTIDES DELGADO, padre de sus menores hijos, y que asciende a la suma de B/. 60.00 mensuales, a razón de B/. 30.00 quincenales para ambos menores.

A juicio de esta Sala, esa suma, aceptada por ambas partes, demuestra la precaria situación económica de ambos progenitores, pues al aceptarla la señora ANA LILENA TRUJILLO, demuestra que considera que B/. 60.00 mensuales son suficientes para satisfacer las necesidades de los dos (2) menores de edad, manteniendo su status económico; esa postura está plasmada en el Acta de Audiencia de Pensión Alimenticia celebrada el 8 de abril de 2003 (fs. 8-9), donde incluso manifestó que no iba a reclamar la pensión alguna antes de esa Audiencia, porque el señor DELGADO CASTRO había cumplido hasta esa fecha, sus obligaciones económicas con sus hijos.

En estas condiciones, no es difícil para la Sala entender el menoscabo económico que le supone a la señora TRUJILLO NIETO apersonarse al Juzgado de Tonosí para hacer valer los derechos e intereses de sus hijos frente a la denunciada mora e incumplimiento de sus obligaciones, por el padre de éstos, señor OMAR ARÍSTIDES DELGADO CASTRO.

Además, el hecho de que la jurisdicción territorial del Jugado de Niñez y Adolescencia de Las Tablas alcance el nuevo domicilio de la señora ANA TRUJILLO en Tonosí, no impide que el conocimiento del caso se traslade a este último sector, cuyo Juzgado Municipal también le asiste jurisdicción territorial, más en este caso, que por razón de el superior interés de los menores, reflejado en su condición económica condicionada en gran medida por un mejor acceso al Tribunal, debe concederse la petición de la señora ANA LILENA TRUJILLO NIETO.

En mérito de lo anterior, la Corte Suprema, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, FIJA LA COMPETENCIA para conocer el Proceso de Pensión Alimenticia presentado por la señora ANA LILENA TRUJILLO NIETO a favor de sus menores hijos ANA LILENA DELGADO TRUJILLO y OMAR ANDRÉS DELGADO TRUJILLO, contra el señor OMAR ARÍSTIDES DELGADO CASTRO, en el Juzgado Municipal del Distrito de Tonosí, Provincia de Los Santos.

Cópiese, Nofíquese y Cúmplase

OYDÉN ORTEGA DURÁN
ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- HARLEY J. MITCHELL D.
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

Impedimento

MANIFESTACIÓN DE IMPEDIMENTO PRESENTADA POR EL MAGISTRADO ALBERTO CIGARRUISTA, PARA CONOCER DEL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR ARKAPAL. S. A., EN EL PROCESO ORDINARIO DE OPOSICIÓN A TÍTULO QUE LE SIGUE A ORLANDO ARTURO CARRILLO CASTILLO. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMA, ONCE (11) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	11 de febrero de 2009
Materia:	Civil Impedimento
Expediente:	312-08

VISTOS:

El Magistrado Alberto Cigarruista ha presentado ante los demás Magistrados que integramos la Sala Primera de lo Civil, de la Corte Suprema de Justicia, solicitud escrita para que se le declare impedido para conocer del Recurso de Casación interpuesto por ARKAPAL, S.A., en el Proceso Ordinario de Oposición a Título que le sigue a Orlando Arturo Carrillo Castillo.

Señala el Magistrado Cigarruista, que expone la manifestación puesto que la resolución recurrida en casación fue expedida dentro del proceso que promovió Mireya Elisa Moscoso Rodríguez, como representante legal de ARKAPAL, S.A., quien a pesar de no ser su pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad ni segundo de afinidad, le unen a ella vínculos de amistad.

En virtud de lo que precede, considera que la situación planteada encuentra sustento en la causal contemplada en el numeral 2, del artículo 760 del Código Judicial, que a la letra dice “Tener interés debidamente acreditado en el proceso, el Juez o Magistrado, su cónyuge o alguno de los parientes en los grados expresados en el ordinal anterior”, norma que estima como aplicable al caso in examine, razón por la cual esgrime está impedido para conocer el Recurso de Casación en referencia.

Atendiendo la manifestación de impedimento precisada por el Magistrado Cigarruista, puntualizamos que aún cuando no se consagra taxativamente entre las causales la amistad manifiesta, compartimos el criterio señalado, toda vez que cuando existe afinidad entre el juzgador y una de las partes originada en una relación de amistad, debe igualmente separarse del conocimiento del proceso, en cumplimiento de los principios de objetividad e imparcialidad que deben regentar la ética judicial en la administración de justicia.

Por consiguiente, encontramos probada la manifestación de impedimento aducida por el Magistrado Alberto Cigarruista, en tanto, lo procedente es declararla legal.

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, DECLARA LEGAL el impedimento expuesto por el Magistrado Alberto Cigarruista, para conocer del Recurso de Casación interpuesto por ARKAPAL, S.A., en el Proceso Ordinario de Oposición a Título que le sigue a Orlando Arturo Carrillo Castillo, por lo que DISPONE separarlo del conocimiento del presente negocio y CONVOCA llamar al Magistrado de la Sala Penal, que corresponde en turno a la Magistrada Esmeralda Arosemena de Troitiño.

Notifíquese.

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

MANIFESTACION DE IMPEDIMENTO DEL MAGISTRADO ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ DENTRO DE LA APELACION INTERPUESTA POR INFANTE, PEREZ & ALMILLANO, APODERADA JUDICIAL DE NELLY ANNABELLE GRIMALDO THURBER, CONTRA EL AUTO REGISTRAL DE 21 DE ENERO DE 2004, DICTADO POR LA DIRECCION GENERAL DEL REGISTRO PUBLICO, QUE GUARDA RELACION CON EL ASIENTO 111470, TOMO 2003. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMA, ONCE (11) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	11 de febrero de 2009
Materia:	Civil Impedimento
Expediente:	230-08

VISTOS:

El Honorable Magistrado ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ ha solicitado al resto de la Sala de esta Corporación de Justicia, se le separe del conocimiento de la apelación interpuesta por INFANTE, PEREZ & ALMILLANO, apoderados judiciales de NELLY ANNABELLE GRIMALDO THURBER, contra el Auto Registral de 21 de enero de 2004, dictado por la Dirección General del Registro Público, que guarda relación con el Asiento 111470, Tomo 2003.

El fundamento fáctico radica en lo siguiente:

"...

Esta manifestación de impedimento la hago porque la licenciada DORIS VARGAS DE CIGARRUISTA, mi cónyuge, expidió la resolución apelada cuando se desempeñaba en el cargo de Directora General del Registro Público, tal como se observa a foja 4.

Dicha circunstancia encuentra sustento jurídico en el artículo 760, numeral 16, del Código Judicial. En consecuencia, pido se declare legal esta manifestación de impedimento y se me separe de seguir conociendo del presente negocio jurídico.

Panamá, 15 de diciembre de 2008." (F.24).

La circunstancia alegada por el Honorable Magistrado CIGARRUISTA, está consagrada dentro de las causales de impedimento prevista en el numeral 16 del artículo 760 del Código Judicial, motivo por lo cual se procede a acceder a los solicitado.

Por lo antes expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA DE LO CIVIL, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA LEGAL el impedimento manifestado por el Magistrado ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ para conocer del recurso de apelación propuesto por INFANTE, PEREZ & ALMILLANO, apoderados judiciales de NELLY ANNABELLE GRIMALDO THURBER, contra el Auto Registral de 21 de enero de 2004, dictado por la Dirección General del Registro Público, que guarda relación con el Asiento 111470, Tomo 2003, y DISPONE LLAMAR al Magistrado ANIBAL SALAS, de la Sala Segunda, de lo Penal, para que conozca del presente negocio.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

Recurso de hecho

RECURSO DE HECHO PRESENTADO POR LA PARTE DEMANDADA AGROINDUSTRIAL COSTEGA, S. A. Y CONRAD, REPRESENTADA POR EL LICENCIADO SANTIAGO MENDEZ REAL CONTRA LA RESOLUCIÓN FECHADA 28 DE SEPTIEMBRE DE 2007, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO INCOADO POR AGRO FÉRTIL PANAMA, S.A. CONTRA AGROINDUSTRIAL COSTEGA, S.A. Y CONRAD RODRÍGUEZ. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMA, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Civil Recurso de hecho
Expediente:	292-07

VISTOS:

El Licenciado SANTIAGO MENDEZ REAL, actuando en su calidad de apoderado especial de la sociedad AGROINDUSTRIAL COSTEGA, S.A. y CONRAD RODRÍGUEZ, ha presentado ante ésta Superioridad RECURSO DE HECHO en contra del Auto fechado 28 de septiembre de 2007, dictado por el Tribunal Superior Del Tercer Distrito Judicial, dentro del Proceso Ejecutivo Hipotecario incoado por AGRO FÉRTIL PANAMA, S.A. contra AGROINDUSTRIAL COSTEGA, S.A. Y CONRAD RODRÍGUEZ.

Antes de entrar a resolver sobre el fondo del recurso de hecho, debe ésta Superioridad examinar si se cumplió o no con los requisitos formales exigidos por el artículo 1156 del Texto Único del Código Judicial, en concordancia con los artículos 1152 y 1154 de la misma excerta legal citada.

De las constancias procesales aportadas por el recurrente en hecho, se desprende que éste solicitó y retiró las copias oportunamente (fs.4) que presentó el recurso de hecho dentro del término legal (fs-1-3) y que aportó copia de la resolución apelada junto con su notificación (fs.5-8), así como copia de la resolución que negó el recurso de casación, junto con la constancia de la notificación. (fs.12-13)

Toda vez que se ha verificado que el recurrente en hecho ha cumplido los requisitos de forma que exigen los artículos 1152, 1154 y 1156 del Código Judicial, para que el recurso sea admitido, debe ésta Corporación entrar a decidir sobre el fondo del recurso de hecho, es decir, determinar si el Auto fechado 30 de agosto de 2007, es susceptible de casación o no.

LOS ARGUMENTOS DE LA PARTE DEMANDADA

El apoderado judicial del recurrente, AGROINDUSTRIAL COSTEAGA, S.A. y CONRAD RODRÍGUEZ, sostiene en el libelo que contiene el recurso de hecho, que el proceso se decidió en primera instancia mediante un mal llamado Auto No. 572 de 22 de junio de 2007, el cual fue objeto de impugnación mediante recurso de apelación, resuelto mediante Resolución de fecha 30 de agosto de 2007. Contra éste último fallo, proferido por el Tribunal Superior de la provincia de Chiriquí, el demandado anunció recurso de casación.

Plantea el recurrente de hecho, que mediante libelo de incidente de ilegitimidad de personería sustantiva activa, propuesto en el proceso ejecutivo que se enuncia al margen superior de éste escrito, solicitaron se declarara la nulidad del proceso ejecutivo hipotecario de bien mueble propuesto por la parte actora, tomando como fundamento el hecho de que quien se presentó a reclamar el crédito cuya ejecución se solicitaba, no fue la misma persona con quien el demandado había suscrito la obligación crediticia.

Del mismo modo indicaron que mediante Resolución fechada 28 de septiembre de 2007, el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, negó el término para formalizar el recurso de casación anunciado contra el fallo de segunda instancia, al considerar que la Resolución que se pretendía impugnar mediante el recurso de casación, era un auto y no una sentencia; indicando que adicionalmente dicha resolución no se encontraba dentro de los parámetros previstos en los artículos 1164, 1165 y 1166 del Código Judicial.

Por último, indicó que el Tribunal no tomó en cuenta que tratándose de falta de legitimación activa, nos encontramos ante una reclamación de fondo, la cual es una excepción que extingue la reclamación promovida por la parte actora, y finalmente éste tipo de excepciones, si bien se tramitan por la vía incidental, tienen carácter de sentencia, por lo que habría una violación manifiesta al derecho de defensa, ya que se le impide recurrir ante la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia.

OPINIÓN DE ESTA SUPERIORIDAD

Naturaleza del Auto Recurrido

El Auto de fecha 30 de agosto de 2007, cuya casación fue negada, fue dictado dentro de un Proceso Ejecutivo Hipotecario con renuncia de trámite, según se desprende de las pruebas que constan en autos.

Antes de exponer la categoría de las Resoluciones judiciales ante las cuales la parte que se considera afectada por lo dispuesto en ellas, pueda impugnarla a través del recurso de casación, es preciso señalar algunas circunstancias especiales que las mismas deben reunir para que tenga lugar la interposición exitosa del recurso. Estas causas son las siguientes:

1-Que la Resolución contra la cual se interpone se funde o haya debido fundarse en preceptos jurídicos que rijan o hayan regido en la República de Panamá.

2-Que la Resolución verse sobre intereses particulares siempre que la cuantía del proceso respectivo no sea menor de veinticinco mil balboas (B/.25,000.00). En caso de que no se haya fijado la cuantía en la demanda, pero hubiere suficientes elementos para determinarla, se admitirá el recurso, si excediere de la suma antes prevista.

3-Que la Resolución contra la cual se interpone verse sobre intereses nacionales, municipales o instituciones autónomas o semi-autónomas.

4-Que la Resolución contra la cual se interpone verse sobre hechos relativos al estado civil de las personas o que haya sido dictada en proceso de divorcio, de separación de cuerpos o de nulidad de matrimonio.

5-Que la Resolución contra la cual se interpone verse sobre aquellos procesos de oposición a título de dominio, sin atenderse en éstos casos a la cuantía.

Sin embargo, existe una limitación en cuanto a las resoluciones recurribles, ya que no en todas las resoluciones judiciales dictadas en materia civil, la ley permite ensayar el recurso de casación, concediendo la interposición del recurso exclusivamente a las sentencias o autos, bien sean dictadas en segunda instancia por los

Tribunales Superiores de Distrito Judicial, o las dictadas en primera instancia por los Jueces de Circuito (casación per saltum).

En éste sentido, al ahondar en el tema de las resoluciones judiciales susceptibles de casación, el artículo 1164 del Código Judicial establece lo siguiente:

El Recurso de Casación tendrá lugar contra las resoluciones de segunda instancia proferidas por los Tribunales Superiores de Justicia en los siguientes casos:Cuando se trate de sentencias en procesos de conocimiento o que deciden excepciones en procesos ejecutivos;

Cuando se trate de autos que pongan término a un proceso o que por cualquier causa extingan o entrañen la extinción de la pretensión o imposibiliten la continuación del proceso;

Cuando se trate de autos que nieguen mandamiento de pago, o decidan tercerías excluyentes o coadyuvantes, prelación de crédito o aprueben o imprueben remates;

Cuando se trate de autos que decidan oposiciones o levantamientos o exclusiones, en procedimientos cautelares;

Cuando se trate de los autos que, por cualquier causa, pongan fin a la ejecución de la sentencia;

Cuando se trate de autos sobre declaratorias de herederos o adjudicación de bienes hereditarios;

Cuando se trate de autos que ordenen, nieguen o aprueben o imprueben la partición de bienes hereditarios o la división de bienes comunes;

Cuando se trate de resoluciones que confirmen, modifiquen o revoquen las que aprueben o imprueben las liquidaciones de perjuicios, de conformidad con el artículo 996 de éste Código; y

Cuando proceda Recurso de Casación en contra de autos que deciden procesos no contenciosos, en cuyo caso también podrá ser interpuesto por el Ministerio Público.

Retomando el tema de la naturaleza de la resolución recurrida, en el Auto Civil de 28 de septiembre de 2007, (fs.12-13) el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, al resolver si era procedente la concesión del término de ley para que el casacionista formalizara el recurso, en la parte motiva de la resolución in comento, señaló: "la resolución que se pretende casar se trata de un auto y no de una sentencia, por lo que consideramos que no es susceptible de dicho recurso, toda vez que no se encuentra establecido dentro de los parámetros señalados en los artículos 1164, 1165 y 1166 del Código Judicial".

En éste sentido, es importante acotar que entre las resoluciones susceptibles de conceder el recurso de casación, nuestro ordenamiento procedimental en sus artículos 1164, 1165 y 1166, señalan que tantos los autos como las sentencias se les puede conceder el recurso de casación, no obstante, como el tipo de resolución objeto del presente recurso de hecho es un auto, restringe a ciertas categorías de autos el derecho de acceder a dicho recurso extraordinario.

En este sentido, debe señalarse que los artículos 1164, 1165 y 1166 del Texto Único del Código Judicial, el cual señala las resoluciones que son susceptibles del recurso de casación, no contempla el auto que decide un incidente de ilegitimidad de la personaría como una resolución de las que permite casar, ni existe ninguna otra norma del Código Judicial que indique que un Auto de la naturaleza del descrito y contra el cual se interpuso el recurso de casación que fuere negado por el inferior, sea susceptible del referido recurso.

Nos permitimos citar la jurisprudencia emanada de la Sala Primera de lo Civil, de la Corte Suprema de Justicia, la cual mediante fallo de 11 de julio de 2005, manifestó el siguiente criterio:

"La resolución que se pretende recurrir en casación fue confirmatoria de un auto que rechazó de plano un incidente de nulidad, presentado dentro del proceso ejecutivo que Compañía Iberoamericana de Capitales, S.A. le sigue a Rancho Vallejo, S.A., y dentro del cual, Edgar Btesh, presentó un "INCIDENTE DE NULIDAD DE LO ACTUADO" (f. 10 y s.s.), con motivo de la alegada falta de representación legal que ostenta quien compareció al proceso como representante legal de la sociedad demandada.

Así las cosas, es evidente que la intención del incidentista es lograr la declinatoria de nulidad, fundada en la causal de ilegitimidad de la personería de la demandada por indebida representación.

> Aún cuando la recurrente de hecho señala que esta pretensión es un "incidente, Excepción de Nulidad de lo actuado" (f. 1), ello no es así. Estamos inconfundiblemente ante un incidente de nulidad fundado en la causal señalada y por tanto no puede tratarse de una excepción tramitada por la vía de incidente, como pretende señalar la recurrente.
>
> El artículo 1164 del Código Judicial, no establece entre sus supuestos, la posibilidad de recurrir en casación contra resoluciones como la dictada en segunda instancia el 22 de febrero de 2005. Específicamente el numeral 1 de dicha norma, citado por la recurrente como fundamento de su supuesto derecho a recurrir en casación, establece que son recurribles las sentencias en procesos de conocimiento o las que deciden excepciones en procesos ejecutivos. Tal como se observa, no estamos frente a ninguno de estos supuestos, pues como se explicó, el asunto versa sobre la presentación y rechazo de un incidente y no de una excepción.
>
> Corresponde a la Sala inadmitir el recurso de hecho presentado por no cumplir con lo preceptuado en el artículo 1156 del Código Judicial".

En base a lo anterior, esta Colegiatura advierte, que es a todas luces evidente que la decisión tomada por el Tribual ad-quem fue la correcta, por lo tanto, lo que corresponde en derecho es negar el recurso de casación impetrado en contra del Auto de 30 de agosto de 2007, y del mismo modo, no acceder al recurso de hecho ensayado por el recurrente.

Por las consideraciones precedentes, la SALA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE el Recurso de Hecho interpuesto por el Licenciado SANTIAGO MENDEZ REAL en representación de AGROINDUSTRIAL COSTEGA, S.A. y CONRAD RODRIGUEZ, contra la Resolución de 28 de septiembre de 2007, mediante la cual el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial negó la concesión del término de sustentación del recurso de casación presentado contra la Resolución que dictó el 30 de agosto de 2007, dentro del proceso Ejecutivo Hipotecario incoado por AGRO FÉRTIL PANAMÁ, S.A. contra AGROINDUSTRIAL COSTEGA, S.A. Y CONRAD RODRÍGUEZ.

SE ORDENA comunicar a través de Secretaría, al Primer Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, con sede en David, Chiriquí, que el Recurso de Hecho ha sido negado.

Se condena en costas a la parte recurrente en hecho, en la suma de B/.75.00.

Notifíquese y cumplase,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

RECURSO DE HECHO PROMOVIDO POR EL LICENCIADO JULIO ERNESTO ESPINAL EN REPRESENTACIÓN DE CELESTE, S. A. CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 7 DE MARZO DE 2008 DICTADA POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Alberto Cigarruista Cortez
Fecha:	13 de febrero de 2009
Materia:	Civil Recurso de hecho
Expediente:	206-08

VISTOS:

El licenciado Julio Ernesto Espinal, ha presentado Recurso de Hecho en representación de CELESTE, S.A, contra la resolución de 7 de marzo de 2008, proferida por el Primer Tribunal Superior de Justicia, dentro del proceso sumario de Prescripción Adquisitiva de Dominio instaurado por la actora contra Xenia Rhoades de Séller, Isolina Louvre Rhoades de Morris, Bessie Jane Pickett y Francesca Ivonne Rhoades de Quijano.

Repartido el recurso, se concedió el término de tres días a las partes para que presentaran sus respectivos alegatos. Vencido dicho término, se pasa a decidir el recurso planteado, tomando en consideración los requisitos establecidos en el artículo 1156 del Código Judicial, es decir, que la resolución que se impugna sea recurrible, que el recurso se haya interpuesto oportunamente y lo haya negado expresa o tácitamente el Juez, que la copia se expida y retire en los términos señalados y se concurra con ella ante el superior en la debida oportunidad.

En ese sentido y de forma preliminar advertimos, que el actor yerra en señalar que la resolución recurrida a través del recurso de hecho, lo es aquella proferida el 7 de marzo de 2008, a través de la cual se revoca la sentencia Nº70 de 28 de diciembre de 2006 dictada por el Juez Primero de Circuito Civil. Afirmamos lo anterior, porque al tenor de las disposiciones que rigen este recurso, la resolución que debió impugnarse era la de 9 de julio de 2008, por medio de la cual el Primer Tribunal Superior de Justicia, "Niega la concesión del término para formalizar el Recurso de Casación". No obstante lo anterior y como quiera que la intención del recurrente es clara en cuanto a que es ésa la resolución impugnada, se procede a constatar el cumplimiento de los demás requisitos formales, tal y como lo permiten los artículos 476 y 1121 del Código Judicial.

Consta que el Primer Tribunal Superior de Justicia decidió negar la concesión del término para formalizar el recurso de casación, toda vez que el negocio bajo estudio, no es susceptible de ser recurrido a través de este medio de impugnación extraordinario por razones de cuantía.

Contra esta decisión se promovió el recurso de hecho que ahora nos ocupa, fundamentándose en que el Tribunal Superior pasó por alto una serie de pruebas que dan muestra que al valor establecido en la demanda, había que sumarle otras cantidades que dan como resultado un valor superior a los B/.25,000.00, lo que hacía que la causa fuera atacable a través del recurso de casación.

Ante las circunstancias fácticas desarrolladas por el actor, conviene recordar que el criterio de esta Corporación de Justicia, ha sido el de considerar que para determinar la cuantía del proceso o negocio, debemos remitirnos a lo dispuesto en el artículo 664 del Código Judicial, es decir, que "el demandante fijará la cuantía de la demanda en los asuntos de carácter patrimonial que no versen exclusivamente sobre pago de dinero y en los cuales la competencia se determina por la cuantía". Esto en concordancia con el artículo 666 del Código de Procedimiento, que preceptúa que la "cuantía de los asuntos se determinará por el valor de las pretensiones al tiempo de la demanda...". Igualmente debemos recordar, que sólo cuando en la demanda inicial no se haya establecido cuantía, puede aplicarse el último párrafo del artículo 1163 del Código Judicial; situación que no resulta viable en esta oportunidad, ya que a foja 3 del proceso de prescripción adquisitiva de dominio, se establece claramente la estimación de la cuantía de la demanda en B/.18,000.00.

En este sentido mediante fallo de 3 de abril de 2003, se desarrollaron las circunstancias antes descritas. En aquella ocasión la Sala Civil de pronunció así:

> "La disposición transcrita establece que para que una resolución pueda ser impugnada mediante el recurso de casación, el negocio dentro del cual fue dictada debe tener una cuantía no inferior a veinticinco mil balboas (B/25,000.00). En el presente caso se observa que la cuantía que se fijó en la demanda era de B/5,100.00, tal como puede constatarse a foja 37 y como reconoce el propio recurrente en su escrito consultable a foja 3. Consecuentemente, habiéndose fijado la cuantía del negocio en la demanda que dio inicio al presente proceso, no es aplicable el último párrafo del citado artículo 1163 del Código Judicial, que permite determinar la cuantía del proceso si existen elementos suficientes para ello, pero únicamente en los casos en que no ha sido fijada la cuantía de la demanda.
>
> En vista de lo anteriormente señalado, la Sala estima que le asiste razón al Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial cuando concluye que la sentencia dictada por ese mismo Tribunal el 19 de noviembre de 2002, dentro del presente proceso ordinario de prescripción adquisitiva, no es recurrible en casación, toda vez que no cumple con el requisito de la cuantía que exige el numeral 2 del artículo 1163 del Código Judicial".

La elocuencia del precedente citado así como los hechos externados, dan cuenta que la decisión proferida por el Primer Tribunal Superior de Justicia se ajusta a derecho, ya que ha quedado plenamente establecido que nos

encontramos frente a un proceso cuya cuantía no permite la concesión del término para formalizar el recurso extraordinario de casación.

En consecuencia, la Sala Primera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE el Recurso de Hecho instaurado por el licenciado Julio Ernesto Espinal, en representación de CELESTE, S.A, contra la resolución de 7 de marzo de 2008, proferida por el Primer Tribunal Superior de Justicia, dentro del proceso sumario de Prescripción Adquisitiva de Dominio instaurado por la actora contra Xenia Rhoades de Séller, Isolina Louvre Rhoades de Morris, Bessie Jane Pickett y Francesca Ivonne Rhoades de Quijano.

Las obligantes costas contra el que recurre, se fijan en B/.100.00, al tenor de lo dispuesto en el artículo 1178 del Código Judicial.

Notifíquese.

ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

RECURSO DE HECHO INTERPUESTO POR HERNÁN BONILLA EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN DE 20 DE AGOSTO DE 2008 EMITIDA POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO INCOADO POR BANCO SANTANDER (PANAMA) S. A. CONTRA YAKIMA INTERNACIONAL S.A., INMOBILIARIA CENTRAL S.A., LATIN AMERICAN SEGURIETIES S.A. Y HERNÁN BONILLA. PONENTE: HARLEY J. MICTHELL D. PANAMA, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	16 de febrero de 2009
Materia:	Civil Recurso de hecho
Expediente:	239-08

VISTOS:

El Lic. HERNÁN BONILLA, actuando en su propio nombre y representación, ha interpuesto Recurso de Hecho en contra de la Resolución de 20 de agosto de 2008, dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, por medio del cual se niega el término para formalizar el Recurso de Casación anunciado en el Incidente de Nulidad Absoluta de lo Actuado por Falta de Competencia Privativa presentada por la parte demandada en el proceso Ordinario presentado por Banco de Santander (Panamá), S.A. contra YAKIMA INTERNACIONAL y Otros.

Cumplida con las reglas del reparto, tal como lo establece el artículo 1154 del Código Judicial, se procedió a conceder el término de tres días para que las partes presentaran sus alegatos mediante resolución de fecha 17 de septiembre de 2008, término que utilizó el recurrente, y el apoderado judicial de la parte demandante.

Se encuentra en etapa de decidir sobre la admisión del recurso que nos ocupa, por lo que se procede a examinar si se han reunido los requisitos establecidos en el artículo 1156 del Código Judicial, y que son los siguientes:

1. Que la resolución sea recurrible.
2. Que el recurso se haya presentado oportunamente.
3. Que haya sido negado el recurso por el Juez, expresa o tácitamente.
4. Que la copia haya sido solicitada y retirada en los términos indicados.
5. Que con dichas copias se haya comparecido al Superior oportunamente.

Se puede apreciar tal como se constata de la desfijación del edicto que notifica la resolución que se recurre (fs.40 vuelta), y la certificación del secretario del Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, por medio del cual pone a disposición las copias al recurrente (fs.116-117), que las mismas fueron solicitadas dentro del término establecido en la Ley; asimismo, cumplió con lo indicado en el artículo 1154 del Código Judicial, en virtud que, presentó el recurso en la Secretaría de la Sala Civil de manera oportuna.

En lo que respecta a la resolución que es recurrida por esta vía, se trata de una decisión que revoca la de primera instancia dictada en el incidente de nulidad por falta de competencia presentado por el Lic. Hernán Bonilla, que a pesar de que el A-quo la mal denomina sentencia, se trata de un auto en virtud de lo que establecen los artículo 699 y 987 numeral 3 del Código Judicial.

Por otro lado, no se encuentra enumerada entre aquellas resoluciones susceptibles de ser atacada por recurso de casación, pues no se trata de un auto que ponga término a un proceso, o extinga la pretensión, o imposibilite la continuación del proceso, como bien lo dejó establecido el Ad-quem en la resolución que es atacada por el presente recurso, ya que, se declaró no probado el incidente, lo que trae como consecuencia, que el proceso a que accede el mismo continúe con el trámite que corresponda.

Por tales consideraciones, es que la Sala concluye que lo procedente es no admitir el recurso de hecho presentado por el Lic. Hernán Bonilla

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 ADMITE el Recurso de Hecho presentado por el Lic. Hernán Bonilla, en contra la Resolución de 20 de agosto de 2008, dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, por medio del cual se niega la concesión de término para formalizar Recurso de Casación, anunciado en el Incidente de nulidad Absoluta de lo Actuado por Falta de Competencia Privativa presentada en el proceso Ordinario interpuesto por Banco Santander (Panamá) S.A. contra Yakima Internacional S.A., y otros.

Se condena en costas al recurrente en B/.75.00.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

Recurso de revisión - primera instancia

RECURSO DE REVISIÓN SOLICITADO POR VIRGILIO BATISTA QUINTERO, CONTRA EL AUTO 756/339-06 DE 29 DE JULIO DE 2008, DICTADO POR EL JUZGADO CUARTO DE CIRCUITO, RAMO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO DE SUCESIÓN INTESTADA DE YADIRA RUJANO REYES (Q.E.P.D.). PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMA, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Alberto Cigarruista Cortez
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Civil Recurso de revisión - primera instancia
Expediente:	05-09

VISTOS:

El LIC. MELITON AGUILAR, apoderado judicial del solicitante VIRGILIO BATISTA QUINTERO, quien actúa en representación de su menor hijo YAVIR VIRGILIO BATISTA RUJANO, ha interpuesto Recurso de Revisión contra

el Auto No.756/339-06 de 29 de julio de 2008, dictado por el Juzgado Cuarto de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, dentro del Proceso Sucesión Intestada de los bienes de YADIRA RUJANO REYES (q.e.p.d.).

Encontrándose el presente negocio en estado de proveer, el suscrito Magistrado Sustanciador procede a revisar si el recurso interpuesto cumple con los requerimientos que exige el Código Judicial para ser acogido.

En este sentido, resulta ilustrativo traer a colación lo que al respecto dispone el artículo 1209 del Código Judicial, sobre los requisitos antes mencionados. El citado artículo dispone lo siguiente:

> "Artículo 1209: El escrito en el que se interpone la revisión no requiere formalidades especiales, pero debe expresar:
>
> 1.El nombre y domicilio del recurrente;
>
> 2.El nombre y domicilio de las demás personas que fueron parte en el proceso en el que se profirió la resolución, para que con ella se siga el procedimiento de revisión;
>
> 3. La designación de la resolución cuya revisión se solicita;
>
> 4. La expresión de la causal invocada y los hechos concretos que le sirven de fundamento; y
>
> 5. La petición de las pruebas de que se pretenda hacer valer.
>
> Con el escrito debe presentarse copia autenticada de la sentencia que sirve de fundamento al recurso, con sus modificaciones.
>
> La Corte deberá, cuando lo advierta, tomar las medidas de saneamiento previstas en el artículo 696".

Como observamos, el artículo 1209 del Código Judicial primeramente expresa que el escrito mediante el cual se interpone el recurso de revisión no está sujeto al cumplimiento de formalidades especiales, pero -a pesar de dicho señalamiento- también establece una serie de requisitos que deben observarse en la elaboración del libelo de revisión.

Dichos requisitos, valga destacar, son de estricto cumplimiento por parte del revisionista, toda vez que de incurrirse en la omisión de alguno de ellos, no podría este sustanciador de oficio suplirlos, debiendo irremediablemente rechazar de plano el recurso, al tenor de lo previsto en el artículo 1212 del Código Judicial.

Ahora bien, al examinar el libelo contentivo del Recurso de Revisión incoado, se observa que el recurrente incumple con el numeral cuatro del artículo 1209 del Código Judicial, al no guardar coherencia la causal invocada con los hechos que sustentan la misma.

La omisión incurrida es de vital importancia para la admisión o no del Recurso de Revisión porque debe tenerse presente que este medio impugnativo es de carácter extraordinario y excepcional, el cual tiene como propósito dejar sin efecto la autoridad de cosa juzgada que caracteriza a la sentencia ejecutoriada (y algunos autos) que se pretenden impugnar, cuando se haya incurrido en alguna de las causales contempladas en el artículo 1204 del Código Judicial, todo esto con la participación de las partes involucradas en el Proceso en que se dicta dicha resolución, en aras de garantizar el principio de contradicción y el derecho a la defensa.

En la Revisión en estudio, debe el suscrito destacar, en primer lugar, que estamos en presencia de un Auto que no hace tránsito a cosa juzgada, puesto que las decisiones proferidas en procesos sucesorios no tienen esa virtud, a la luz de lo normado en los artículos 1423 #9 y 1540 del Código Judicial.

En segundo lugar, la parte revisionista tuvo la oportunidad procesal de impugnar el Auto No.756/339-06 que ahora censura, a través de los recursos ordinarios existentes para tal fin, con lo cual queda de manifiesto que este recurso de Revisión no tiene el carácter de extraordiario o excepcional que lo identifica, toda vez que el principio de contradicción y el derecho a la defensa siempre estuvieron al alcance del revisionista.

Por tal razón, a juicio de este Magistrado Sustanciador, en el caso que nos ocupa, es apreciable que el recurrente equivocó la vía y momento procesal para hacer valer el derecho que sostiene asistirle, situación que impone el rechazo de plano del recurso, ya que de no hacerlo no sólo se convertiría a la Sala en una tercera instancia, sino que además soslayaríamos requisitos de la esencia para la admisión recurso.

En consecuencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 1212 del Código Judicial, debe

rechazarse de plano el Recurso de Revisión incoado, ya que el mismo es manifiestamente improcedente al incumplirse requisitos taxativos vitales para que proceda su admisión.

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado de LA SALA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, en SALA UNITARIA, RECHAZA DE PLANO por IMPROCEDENTE, el recurso de revisión presentado por el LIC. MELITON AGUILAR, apoderado judicial del solicitante VIRGILIO BATISTA QUINTERO, quien actúa en representación de su menor hijo YAVIR VIRGILIO BATISTA RUJANO, contra el Auto No.756/339-06 de 29 de julio de 2008, dictado por el Juzgado Cuarto de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, dentro del Proceso Sucesión Intestada de los bienes de YADIRA RUJANO REYES. (q.e.p.d.)

Notifíquese,

ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

RECURSO DE REVISIÓN PRESENTADO POR PORTS ENGINEERING AND CONSULTANTS CORP. CONTRA LA SENTENCIA NO. 8 DE 17 DE MAYO DE 2004 EXPEDIDA POR EL PRIMER TRIBUNAL MARÍTIMO DE PANAMÁ DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO MARÍTIMO INICIADO POR PILAR SALAS MURILLO. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PÁNAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	05 de febrero de 2009
Materia:	Civil Recurso de revisión - primera instancia
Expediente:	162-04

VISTOS:

Mediante Oficio No. 147 P.T.M. de 9 de abril de 2008, visible a foja 246 el Primer Tribunal Marítimo de Panamá comunica a esta Corporación que la apoderada judicial de la demandante PILAR SALAS MURILLO, ha denunciado como bienes de propiedad de la demandada, el Certificado de Garantía No. 87791 de fecha 5 de julio de 2004, expedido por el Banco Nacional de Panamá, por lo que en cumplimiento del artículo 408 del Código de Procedimiento Marítimo, Decretó Embargo sobre el Certificado de Garantía No. 87791 de fecha 5 de julio de 2004, consignado por la demandada para instaurar el Recurso de Revisión, el cual reposa en esta Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, y a su vez, dispone que el mismo le sea entregado y endosado a la demandante, a fin de ver satisfechas las sumas que adeuda la demandada en concepto de la condena que le fuera impuesta.

Antes de acceder a lo solicitado, esta Sala considera necesario hacer las siguientes aclaraciones:

Esta Corporación de Justicia mediante resolución de 26 de Abril de 2007, resolvió NEGAR LA REVISIÓN de la Sentencia No. 8 de 17 de mayo de 2004, proferida por el Primer Tribunal Marítimo de Panamá, dentro del proceso instaurado por PILAR SALAS MURILLO contra PORTS ENGINEERING AND CONSULTANTS CORP; y, mediante resolución de 27 de noviembre de 2007, ADICIONA condena en costas a la parte recurrente, por la suma de TRESCIENTOS CINCUENTA BALBOAS (B/.350.00) y en favor de PILAR SALAS MURILLO.

Toda vez que la parte revisionista, PORTS ENGINEERING AND CONSULTANTS CORP., no ha consignado ante la Secretaría de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia la condena en costas antes mencionada, esta Sala de conformidad con lo que preceptúa el artículo 1211 del Código Judicial, considera que es del caso la entrega a la parte demandada de la suma de TRESCIENTOS CINCUENTA BALBOAS CON 00/100 (B/. 350.00) en concepto de costas que deberán tomarse de la fianza de MIL BALBOAS CON 00/100 (B/.1,000.00) consignada en diligencia (F. 61) mediante Certificado de Garantía No. 87791, del 5 de julio de 2,004, expedido por el Banco Nacional.

En cuanto al Embargo decretado sobre el Certificado de Garantía No.87791, de fecha 5 de julio de 2004, la Sala luego de haber deducido los Trescientos Cincuenta Balboas con 00/100 (B/.350.00) que corresponden a las

costas impuestas, Ordena que el resto de la fianza de SEISCIENTO CINCUENTA CON 00/100 (B/. 650.00) se le entregue a la parte demandada PILAR SALAS MURILLO como consecuencia de lo dispuesto por el Primer Tribunal Marítimo mediante Resolución de 16 de enero de 2008.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, ORDENA la entrega del Certificado de Garantía No. 87791, por la suma de B/. 1,000.00, consignado mediante Diligencia de Consignación No. 7-2,004, de fecha 5 de julio de 2004, ante la Secretaría de la Sala Primera, de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, a la parte demandante PILAR SALAS MURILLO.

Notifíquese.

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- VIRGILIO TRUJILLO LOPEZ
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

RECURSO DE REVISIÓN SOLICITADO POR ASEGURADORA ANCON, S. A. CONTRA LA SENTENCIA EMITIDA POR EL JUZGADO PRIMERO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE LOS SANTOS, RAMO CIVIL, DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE MAYOR CUANTÍA INTERPUESTO POR JORGE EUCLIDES VILLARREAL LOPEZ. PONENTE: VIRGILIO TRUJILLO L. PANAMA, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Virgilio Trujillo López
Fecha:	12 de febrero de 2009
Materia:	Civil Recurso de revisión - primera instancia
Expediente:	237-08

VISTOS:

El LIC. JAIME VEGA, apoderado judicial de la solicitante ASEGURADORA ANCON, S.A., ha interpuesto Recurso de Revisión contra la Sentencia de 20 de agosto de 2007, dictada por el Juzgado Primero de Circuito Civil del Circuito Judicial de Los Santos, dentro del Proceso Ordinario incoado por JORGE EUCLIDES VILLAREAL contra la ASEGURADORA ANCON, S.A.

Una vez consignada la caución requerida dentro del término establecido y recibido el expediente en el cual se profirió la resolución que se impugna en revisión, esta Superioridad procede a analizar si el recurso interpuesto cumple con los requerimientos que exige el Código Judicial para ser admitido.

La parte peticionante sostiene su recurso en que la resolución que ordenó que se le notificara por edicto la Sentencia de 20 de agosto de 2007, no le fue notificada, situación que trae como consecuencia lógica que la notificación por edicto de dicha Sentencia sea nula, por así disponerlo el artículo 1027 del Código Judicial, con lo cual se configura la causal invocada. (fs.4-8)

Expresado lo anterior, la Sala debe aclarar que la causal del numeral 9 del artículo 1204 del Código Judicial, se refiere a la posibilidad que tiene la parte afectada por una sentencia, de interponer el recurso de Revisión cuando esta resolución no ha sido legalmente notificada o emplazada para defenderse en el proceso dentro del cual fue dictada. Sin embargo, en el recurso de Revisión que nos ocupa, la recurrente utiliza esta causal porque considera que la misma sentencia que puso fin al proceso no le fue notificada legalmente, lo cual no es viable.

La carencia de factibilidad procesal que destaca esta Superioridad se produce porque la causal de Revisión contenida en el numeral 9 del artículo 1204 de Código Judicial, se configura cuando la parte no ha sido legalmente notificada o emplazada para defenderse en el proceso en que se dicta. Por tal razón, este numeral expresa que la causal ocurre "Si una parte afectada con la sentencia no fue legalmente notificada o emplazada en el proceso,

siempre que en uno y otro caso no haya mediado ratificación expresa o tácita de dicha parte, ni el objeto o asunto hubiere sido debatido en el proceso...".

En el caso en comento, la reclamación de Revisión se cimienta en que la notificación de la Sentencia fue realizada en forma distinta a lo establecido en la Ley, lo cual constituye un presupuesto diferente que no encuadra en el numeral 9 del artículo 1204 parcialmente trascrito y, conforme a derecho, su reclamación corresponde por la vía incidental, a la luz de lo normado en el último párrafo del artículo 1027 del Código Judicial.

En este sentido se expresó esta Sala Civil, recientemente, en resolución de 23 de agosto de 2007, por el cual se resolvió la apelación interpuesta por JULIA INES GOMEZ, dentro del Recurso de Revisión por ella incoado, manifestando lo siguiente:

> "Como se indicó en el precedente citado, cabe precisar que el recurso de revisión, bajo la causal contenida en el numeral 9, encuentra sustento en la imposibilidad que tiene la parte desfavorecida con la sentencia de ejercer su derecho de defensa, por no haber sido citada o notificada legalmente del proceso en que dicha sentencia fue proferida.
>
> Sin embargo, al haber comparecido la revisionista oportunamente al proceso de divorcio y habiendo constituido dos letrados como sus apoderados judiciales dentro del mismo, le correspondía a ellos (sus apoderados judiciales) ejercer oportunamente el derecho de defensa de la señora GÓMEZ utilizando las herramientas intra-procesales idóneas, como lo permiten los artículos 1027 y 701 del Código Judicial.
>
> Es decir, la representación judicial de la señora GÓMEZ tuvo a su alcance, una vez conocida la supuesta notificación irregular efectuada, la petición de nulidad -vía incidental-del edicto de notificación, con el objeto que dicha diligencia fuese invalidada y se procediera (si en efecto había irregularidad en la notificación) en la forma que determina la Ley a notificarle de la sentencia y que, de esta manera, ella pudiese ejercer su defensa.
>
> En este sentido, los suscritos Magistrados nos hemos pronunciado en ocasión anterior, sobre un caso similar, al puntualizar:
>
> > Al analizar los hechos en que se funda el recurso de revisión presentado, se percata el tribunal de apelación que lo pretendido por el recurrente es que se declare nula la notificación edictal que le hizo el juzgador a-quo de la sentencia que resolvió una excepción incoada por él dentro del proceso ejecutivo que le interpuso Distribuidora Santeña, S.A., alegando que la misma debió ser de carácter personal. Sin embargo, esa situación no es compatible con el supuesto de la causal alegada, ya que la misma procede cuando una de las partes no ha sido legalmente notificada o emplazada en el proceso, de manera tal, que el mismo se haya surtido sin su comparecencia, creándole, en consecuencia, una situación de indefensión violatoria de la ley, lo cual no ha sucedido en este negocio jurídico.
> >
> > Además, debe la Corte aclararle al revisionista que la supuesta nulidad, que ahora alega, debió ser reclamada mediante un incidente en la vía ordinaria, tal como lo dispone el artículo 1027 del Código Judicial, al cual hace alusión en su recurso, aplicable a los casos en los cuales se haya hecho una notificación en forma distinta a la expresada en la ley, que dice: 'La petición de nulidad se tramitará por la vía de incidente'. Por tanto, no puede pretender el apelante que de manera excepcional la Sala 'atempere la interpretación restrictiva' que al respecto, tanto la doctrina como la jurisprudencia nacional, han sostenido con relación al supuesto que conlleva la misma'. (Recurso de revisión interpuesto por SEGUNDO GALLARDO VALDES contra la sentencia Nº11 del 30 de junio de 2004 dictada por el Juzgado Tercero de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá. Ponente: ALBERTO CIGARRUISTA C. Resolución 6 de marzo de 2006).
>
> De ahí que consideremos que no es aplicable en este caso la causal contemplada en el numeral 9 del artículo 1204 del Código Judicial y resulta procedente la confirmación de la decisión apelada al encontrarse conforme a derecho".

En consecuencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 1214 del Código Judicial, debe declarse inadmisible el Recurso de Revisión incoado, ya que el mismo es improcedente al incumplirse requisitos taxativos vitales para que proceda su admisión, como lo es que la impugnación se refiera a hechos o motivos contenidos en el artículo 1204 del Código Judicial.

En mérito de lo expuesto, LA SALA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, NO ADMITE el recurso de Revisión presentado por el LIC. JAIME VEGA, apoderado judicial de la solicitante

ASEGURADORA ANCON, S.A., contra la Sentencia de 20 de agosto de 2007, dictada por el Juzgado Primero de Circuito Civil del Circuito Judicial de Los Santos, dentro del Proceso Ordinario incoado por JORGE EUCLIDES VILLAREAL contra la ASEGURADORA ANCON, S.A.

Se ordena la devolución de la caución presentada a la parte solicitante.

Asimismo, se ordena devolver a su Juzgado de origen el expediente requerido para analizar el presente recurso.

Notifíquese,

VIRGILIO TRUJILLO LÓPEZ
HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria Encargada)

AROSEMENA, NORIEGA & CONTRERAS APODERADA JUDICIAL DE BERMÚDEZ INTERNATIONAL INC., INTERPONE RECURSO DE REVISIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA NO.82 DE 11 DE OCTUBRE DE 2007, DICTADA POR EL JUZGADO NOVENO DE CIRCUITO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ EN EL PROCESO DECLARATIVO MARCARIO (NULIDAD DE CONTRATO DE CESIÓN), PROMOVIDO POR LA SOCIEDAD J. ARMANDO BERMÚDEZ & CO., C. POR A. CONTRA BERMÚDEZ INTERNATIONAL INC. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMA, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	16 de febrero de 2009
Materia:	Civil Recurso de revisión - primera instancia
Expediente:	207-08

VISTOS:

AROSEMENA, NORIEGA & CONTRERAS en representación de BERMÚDEZ INTERNATIONAL INC. ha interpuesto Recurso de Revisión en contra de la Sentencia No.82 de 11 de Octubre de 2007 dictada por el Juzgado Noveno de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, en el proceso Declarativo Marcario (Nulidad de Contrato de Cesión), interpuesto por la sociedad J. ARMANDO BERMÚDEZ y CO., C. POR A., contra BERMÚDEZ INTERNATIONAL INC.

Luego de cumplir con las reglas de reparto, mediante resolución de 20 de agosto de 2008, se procedió a fijar la fianza que dispone el artículo 1211 del Código Judicial, concediendo para tal fin el término de diez días al recurrente para que procediera con la consignación respectiva, término que utilizó oportunamente como puede constatarse a fojas 24 del expediente.

Una vez cumplido con lo anterior, se procedió a solicitar al Juzgado Noveno de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, el expediente que contiene el proceso de Declarativo Marcario interpuesto por la sociedad J. ARMANDO BERMÚDEZ & CO., C. POR A. en contra de BERMÚDEZ INTERNATIONAL INC., con la finalidad de establecer si procede la admisibilidad del recurso que nos compete.

Una vez recibido el expediente antes indicado, se procede a resolver lo relativo a la admisibilidad del recurso de marras, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1213 del Código Judicial.

El artículo 1214 lex cit dispone que para que el recurso de revisión sea admisible, debe ser presentado dentro del término legal, que la resolución esté sujeta a revisión, que la impugnación se funde en los hechos o motivos establecidos en el artículo 1204 del Código Judicial, y que se haya consignado el depósito que exige el artículo 1211 de dicho cuerpo de leyes.

Luego de corroborar que los requisitos antes indicados se cumplen en el caso que nos ocupa, procede la Sala a declarar admisible el recurso de revisión.

Por todo lo expuesto, la Corte Suprema, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA ADMISIBLE el recurso de revisión presentado por AROSEMENA, NORIEGA & CONTRERAS en representación de BERMÚDEZ INTERNATIONAL INC., contra la Sentencia No.82 de 11 de octubre de 2007, dictada por el Juzgado Noveno de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá, y por tanto, DISPONE:

A. CITAR PERSONALMENTE a los representantes de la sociedad J. ARMANDO BERMÚDEZ y CO., C. POR A., quien figuró como parte en el proceso que es objeto del presente recurso, para que en el término de un mes comparezca a sostener lo que convenga a sus derechos.

B. ADVERTIR que podrán intervenir en calidad de litis-consorte cualquier otra o entidad a quien pueda agraviar, beneficiar o afectar en cualquier forma, la resolución que se dicte en este recurso de revisión.

Notifíquese,

HARLEY J. MITCHELL D.
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

FAMILIA

Casación

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR SHEYLA MERCEDES BALLESTEROS DENTRO DEL PROCESO DE DIVORCIO QUE LE SIGUE DONALD KENT WINNER. PONENTE: ALBERTO CIGARRUISTA C. PANAMA, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Alberto Cigarruista Cortez
Fecha:	13 de febrero de 2009
Materia:	Familia Casación
Expediente:	16-07

VISTOS:

La licenciada Doris Villálaz de Arrieta, apoderada judicial de Sheyla Ballesteros, recurre en casación contra la sentencia de 19 de octubre de 2006, emitida por el Tribunal Superior de Familia, dentro del proceso de divorcio de su representada con Donald Kent Winner.

El recurso invoca como causal, la de fondo, infracción de normas sustantivas de derecho, en el concepto de error de derecho en la apreciación de la prueba, que estima ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la resolución recurrida.

Previo adentrarse a conocer del recurso interpuesto, conviene repasar los antecedentes que le dieron origen.

Antecedentes:

El proceso inicia con la demanda de divorcio, formulada por el licenciado José Luis Abrego Dimas, en representación de Donald Kent Winner, contra Sheyla Mercedes Ballesteros, por violencia intrafamiliar.

Los hechos de la demanda detallan que los susodichos están casados desde el 5 de agosto de 1988, que la demandada sufre trastornos de conducta y que es ludópata y enumeran una serie de episodios violentos de que ha sido víctima el demandante tanto en el nuevo lugar donde vive, como en su sitio de trabajo, situaciones que han repercutido sobre el menor hijo de ambos.

Al recibir traslado de la demanda, el licenciado Eduardo Samaniego, mediante poder conferido por Sheyla Mercedes Ballesteros, en términos generales negó las acusaciones formuladas en su contra en la demanda, alegando que no le constan. En el libelo la solicitud elevada al tribunal en nombre de la demandada, para que motive una posible conciliación, en lugar de disolver el vínculo matrimonial, por lo cual requiere la intervención de un orientador y conciliador de familia que les ayude a solucionar las diferencias antes del abandono del esposo del hogar conyugal.

Luego de evacuada la etapa de pruebas, la jueza a cargo profirió la sentencia de rigor.

La sentencia No. 1, de 3 de enero de 2006, que obra de folios 422 a 452, da como un hecho demostrado en el proceso que la señora Ballesteros tiene un problema de control de impulsos

Reconoce el a quo en las declaraciones rendidas por la afectada la intención de devaluar a su esposo. Esto, vinculado al dictamen de su psiquiatra, llevaron a la jueza al convencimiento de que la señora Ballesteros es consciente de su actuar.

Analizó los distintos informes rendidos producto de las evaluaciones hechas a ambos cónyuges.

El juzgado se hace eco de las propias palabras de la señora Ballesteros, que en amplia declaración rendida ante los estrados del tribunal, reconoció la comisión de una serie de hechos, que fueron denunciados por el señor Winner y testigos, como actos violentos de su autoría.

La sentenciadora consideró de mérito disolver el vínculo matrimonial, sin culpabilidad para la señora Ballesteros, con base en los siguientes hechos:

"Al evaluar la conducta que demostró la señora SHEYLA BALLESTEROS durante el transcurso del proceso junto con sus diagnósticos médicos, podemos llegar a la conclusión lógica que su actitud tiene la capacidad de causar malestar y desasosiego a su esposo, hecho que no se deriva exclusivamente de la separación, puesto que cuando llega a la consulta del doctor CALDERON, entiende que tiene problemas, y su psiquiatra reconoce que sus relaciones conyugales tienen la capacidad de ser el detonante de sus reacciones y compulsiones. Entonces es válido pensar que las explosiones de ira de la señora SHEYLA BALLESTEROS afectó negativamente a su esposo durante la convivencia conyugal, haciendo imposible para él la paz y el sosiego doméstico, pero sin desconocer que la actitud de la señora BALLESTEROS responde a su pobre capacidad de controlar sus impulsos por lo que ha necesitado atención especializada y terapias para lograr un balance apropiado en el manejo de sus reacciones.

Luego de analizar todo el caudal probatorio, a la luz de la sana crítica, somos de la opinión que DONALD WINNER Y SHEYLA BALLESTEROS no pueden seguir manteniendo una vida conyugal dado que los trastornos que padece la señora BALLESTEROS han afectado la vida en pareja, al punto que se hizo imposible mantener la paz y el sosiego necesario, sin embargo, dado que ha quedado comprobado que es un padecimiento de salud emocional del cual la señora BALLESTEROS no es capaz de medir las consecuencias de sus actos, lo procedente es disolver el vínculo matrimonial, pero sin establecer culpabilidad en la persona de SHEYLA BALLESTEROS."

De esta decisión fue la señora Sheyla Ballesteros quien apeló a través del licenciado Eduardo Peñaloza. No obstante, la apelación fue sustentada por el licenciado Ruperto Garrido Pittí, como nuevo apoderado de la afectada.

El abogado en el escrito legible de fojas 477 a 479 objeta la decisión, básicamente porque considera que los hechos en que se sustenta el fallo para reconocer la configuración de la causal de trato cruel físico o psíquico si con él se hace imposible la paz y el sosiego doméstico, ocurrieron con posterioridad a que el señor Winner abandonara el hogar, por lo cual no se puede decir que afectaron la paz y el sosiego doméstico.

Al conocer de la alzada, el Tribunal Superior de Familia emitió la sentencia impugnada, donde se adentró en la revisión del caudal probatorio.

El ad quem menciona las declaraciones Gustavo Pérez y Pascual González Rodríguez que evidencian que la señora Ballesteros se apersonó varias veces al nuevo lugar de residencia del señor Winner a armar escándalos, que inclusive requirieron la intervención de la policía.

Según la sentencia, la propia declaración de la señora Ballesteros confirma que fue ella quien escribió el mensaje en la puerta del apartamento de señor Winner y le rayó el carro.

Estas pruebas llevaron al ad quem a cuestionarse que si hechos como estos sucedieron cuando la pareja ya no convivía, cómo sería el nivel de los conflictos durante su convivencia. A tal punto, destaca el fallo, que muchos de las agresiones han sido presenciadas por el hijo de ambos.

El tribunal de alzada también valoró los informes rendidos por especialistas en comportamiento, como los del CEPOF y el médico que atiende a la señora Ballesteros.

Tras ponderar las pruebas mencionadas el Tribunal Superior consideró que sí hubo malos tratos durante la relación conyugal de los esposos Winner Ballesteros, que provocaron la ruptura de la relación. Atendiendo a estas circunstancias, se impuso la decisión de confirmar la sentencia apelada.

Recurso de casación:

Bajo la modalidad de la causal invocada, cuestiona la valoración por parte del ad quem de las pruebas arriba mencionadas como lo veremos a continuación.

En el motivo primero cuestiona la validez del informe pericial rendido por el Centro de Orientación y Prevención Familiar, de folios 329 a 332 y 338 a 345, que según la parte se sustentó el Tribunal para declarar probada la causal de maltrato, porque no fue incorporado al proceso conforme las directrices legales. Sostiene que no cumple con los requisitos formales, porque no se especifica qué perito era el encargado del trabajo, no consta que haya tomado posesión, como tampoco que las partes tuvieran la oportunidad de interrogarlos. Por ello su valoración no es conforme a derecho.

Cuestiona del mismo modo en el motivo segundo la valoración del parte clínico, proveniente del Hospital Nacional, que detalla la serie de lesiones de Donald Winner, de fojas 369 a 371. Explica la recurrente que es una copia simple de un documento privado emitido por un tercero y no reconocido, por lo considera que carece toda

eficacia probatoria. Además, alega, que el documento en mención no prueba quién o cómo se causó las lesiones. Por ello, no ve cómo puede acreditar esta prueba la responsabilidad de su mandante.

De haber estimado en su justa medida los testimonios de Pascual González (fs. 121 a 127) y Gustavo Pérez (fs. 87 a 95) el Tribunal no habría concluido que en el hogar compartido por el matrimonio de los Winner Ballesteros hubo maltrato, es el alegato legible en el punto 3 de los motivos. Se ampara en que los testigos dan fe que Donald Winner ya no residía con su representada, a la fecha de los episodios narrados.

Argumenta en el motivo cuarto que del testimonio de su clienta, de fojas 136 a 198 y 248 a 255, el ad quem sólo tomó en cuenta aquello que no le favorecía. Manifiesta que de haberlo justipreciado habría comprendido el Tribunal que el hecho reconocido a folio 255 ocurrió mucho después que Donald Winner abandonara el hogar conyugal y que fue consecuencia de sus declaraciones, acciones y omisiones, que se tradujeron en total desatención, desprecio y humillación a ella.

También cuestiona la valoración del ad quem sobre el testimonio de Belén Palma, a fojas 132 a 136, pese a que el testigo manifestó que no entendía qué decían las partes, porque hablaban en inglés. Agregó que un testigo no hace plena prueba.

Desmerita las fotografías visibles a fojas 35 y 36 estimadas por el ad quem. Señala que no fueron incorporadas de acuerdo a las formalidades necesarias para este tipo de pruebas. Son documentos privados que no fueron reconocidos y no consta su autor.

Por último destaca el motivo séptimo que el tribunal de alzada valoró equivocadamente el certificado de matrimonio incorporado al expediente, del que se infiere que los esposos Winner Ballesteros llevaban 17 años de casados y "que nunca habían tenido problemas conyugales;" Asume que de haberla evaluado correctamente, el ad quem habría colegido que convivieron durante todo este tiempo sin problemas.

Como consecuencia de los motivos expuestos acusa a la sentencia de transgredir los artículos 781, 871, 904, 980, 918, 919, 862 y 985 del Código Judicial y 214 del Código de Familia.

El artículo 781 del Código Judicial sobre la sana crítica fue violado por la sentencia, acorde a lo expuesto en el recurso, toda vez que, aún cuando el Tribunal indica que se desprende del informe del CEPOF la afectación mental de la recurrente, le concedió el divorcio solicitado por Donald Winner. Considera que el ad quem alteró su contenido, pues sólo valoró la parte que beneficia al actor.

Con ocasión de esta infracción agrega:

> "Una vez el Tribunal de Familia advirtió lo del estado psicológico y psiquiátrico de nuestra poderdante, debió considerarlo como elemento principal y fundamental para emitir su fallo, poderdante, debió considerarlo como elemento principal y fundamental para emitir su fallo, pues, no era meritorio en derecho valorar parcialmente lo que la prueba está enseñando. Ello demuestra que el tribunal al limitar el alcance del elenco probatorio en estudio, se apartó por completo de las reglas de la sana crítica exigida por la norma en estudio, cuando de apreciación de prueba se trata.
>
> A pesar que las evaluaciones periciales realizadas por el CEPOF, visibles a fojas 329-332 y 338-345, no cumplían con los requisitos formales que para la validez de las pruebas periciales dispone nuestro ordenamiento procesal, pues observemos que, no se especificó que perito sería el encargado de realizar los estudios e informe correspondiente, no consta en el expediente que él o los peritos hayan tomado posesión formal y que hayan jurado el cargo, como tampoco se dio oportunidad a las partes entrevistaran o interrogaran al o los peritos, al valorar la misma el tribunal debió hacerlo, bien o mal, en su totalidad y de manera imparcial para ambos y no de la forma unilateral como lo hizo."

Respecto al artículo 871 del Código Judicial, que pone las bases para evaluar los documentos emanados de terceros, ha sido violado según la recurrente, porque al analizar la opinión médica que rola de fojas 369 a 371, le otorgó mérito que no corresponde, ya que no fue reconocido en el proceso; es decir, sus autores no se ratificaron de su contenido, trámite obligatorio según esta norma.

Asegura la abogada que el ad quem erró al apreciar el testimonio de su defendida, al tomar en cuenta el ad quem sólo aquello que no la favorecía, lo que supone la conculcación del artículo 904 del Código Judicial, disposición que prevé que el interrogatorio se practicará en lo conducente, con arreglo a las normas sobre la prueba testimonial y que la declaración se estimará tanto en lo favorable como en lo desfavorable, según la sana crítica.

En cuanto al artículo 980 del Código Judicial que describe los aspectos a considerar por el juez a la hora de estimar la fuerza del dictamen pericial, ha sido vulnerado por la decisión impugnada, según la casacionista. Ello se produce, a su criterio, porque, pese a los defectos de forma del dictamen pericial emitido por el CEPOF, valoró y aceptó su contenido, pero no en su totalidad. La abogada recurrente considera que el Superior pretermitió que el informe establece el daño mental y físico que padece Sheyla Ballesteros, circunstancia que debió valorarse al momento de decidir.

Afirma la letrada que en la sentencia el tribunal de apelaciones no se apegó al tenor del artículo 918 del Código Judicial que contempla que un testigo no hace plena prueba por sí solo, pero si gran presunción cuando es hábil, según sus condiciones y su exposición.

Tal violación tiene lugar desde que el ad quem otorga valor al testimonio de Belén Palma, a pesar de que declaró que no entendía las discusiones de la pareja, porque hablaban en inglés; fue declarada como testigo sospechosa, y no hubo durante el proceso ningún otro testigo que coincidiera en modo, tiempo y lugar. Por todo ello conceptúa que su testimonio carece de eficacia.

Sobre la supuesta violación del artículo 919 del Código Judicial, que dirige al juez al momento de evaluar los testimonios contradictorios, detalla la casacionista que al otorgarle fuerza probatoria a los testimonios de Gustavo Pérez (fs. 87 a 95) y Pascual González (fs. 121 a 127), perdió de vista el tribunal que los eventos narrados ocurrieron en el nuevo domicilio del señor Winner, lo que indica que ya había abandonado el domicilio conyugal para entonces, y aún después de iniciado el proceso de divorcio.

El artículo 862 del Código Judicial conceptúa que los documentos no firmados sólo tendrán valor si son reconocidos por la parte a quien se le atribuyen o si se demuestra que provienen de dicha parte por los medios comunes de pruebas, en relación con las demás pruebas y están sujetos a la sana crítica.

La casacionista invoca su infracción, pues las fotografías a fojas 35 y 36, que carecen de firma, no fueron reconocidos por su autor. A su criterio no debió otorgársele valor alguno.

Plantea también la vulneración del artículo 985 del Código Judicial que manda a que sean estimados los indicios según su gravedad, concordancia y convergencia y demás pruebas en el proceso.

Según la recurrente el certificado que acredita los más de 15 años de matrimonio, junto con el resto de las pruebas, representa un fuerte indicio de que los Winner Ballesteros convivieron por ese lapso “en las buenas y malas” y que, no es sino, hasta que el señor Winner “abandona física, emocional y económicamente su hogar” y pide el divorcio, cuando se suscitan los hechos en que basa su demanda, lo que, a su entender, se comprueba de los testimonios de Gustavo Pérez y Pascual González.

Como consecuencia de las anteriores infracciones a normas probatorias alega se viola el artículo 214 del Código de la Familia cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 214. La demencia, la enfermedad contagiosa y cualquiera otra situación semejante en alguno de los cónyuges no autoriza el divorcio; pero podrá el Juez, con conocimiento de causa, y a instancia del otro cónyuge, suspender breve y sumariamente, en cualquiera de dichos casos, la obligación de cohabitar, quedando sin embargo, subsistentes las demás obligaciones conyugales para con el cónyuge afectado.”

Explica la abogada proponente del recurso la infracción de esta norma sustantiva en estos términos:

“La Sentencia de Divorcio de 19 de octubre de 2006 emitida por el Tribunal Superior de Familia, viola directamente por omisión la precitada norma toda vez que, si bien consideramos que las pruebas psicológicas y psiquiátricas no fueron incorporadas cumpliendo con los requisitos formales que para las pruebas periciales exige nuestra norma de procedimiento, el Tribunal las ha tomado como válidas dentro del proceso, en conjunto con la declaración que rindiera el Dr. Calderón (f. 108) para determinar que la señora SHEYLA BALLESTEROS padece de una condición mental que no le permite controlar sus impulsos, ver y asumir las consecuencias de sus actuaciones y aún así, decretó el divorcio, violentando por completo el contenido de la precitada norma sustantiva que ante una conclusión como la que ha plasmado el Tribunal Superior de Familia en este sentido devela una errada valoración de los elementos probatorios referidos, vulnera la precitada norma y da al traste con el interés que busca la misma que es el de proteger al cónyuge que se encuentre afectado por algún padecimiento de salud frente al posible abandono o desatención absoluta por parte del otro. Si bien no se obliga a los cónyuges a cohabitar, si se mantienen los demás deberes conyugales; derecho este al que se le priva a nuestra representada con la decisión emanada por el Tribunal Superior de Familia, quienes la dejan en completa y absoluta indefensión.”

Consideraciones jurídicas y decisión de la Sala:

En vista de que la modalidad invocada es probatoria, resulta obligante para la Sala escudriñar, no sólo las pruebas que se mencionan como mal tasadas, sino todo el conjunto de pruebas, para válidamente determinar si de ellas se comprueba o no la configuración de la causal en que se motiva la solicitud de divorcio entre los Winner Ballesteros.

En cuanto al mérito otorgado por el ad quem al informe del CEPOF, la Sala estima que no procede casar la sentencia bajo este cargo.

En principio, la abogada critica su valoración porque no considera que se siguió el procedimiento de rigor para este tipo de prueba. Al enmarcar con esto la transgresión del artículo 980 del Código Judicial, resulta claro que le atribuye el carácter de prueba pericial.

Los informes sometidos a escrutinio, emitidos por funcionarios o, "cientistas", como se les llama, dado que el CEPOF está integrado por profesionales de distintas disciplinas, no revisten el carácter de prueba pericial.

En primer lugar, porque no se está designando específicamente a una persona X, en consideración a su hoja de vida, es decir, a los conocimientos y/o experiencia que lo hacen especialmente hábil y atinado para pronunciarse sobre los puntos objeto de duda. Procedimiento imprescindible para la práctica de una prueba pericial, donde es designada la persona, a disposición del tribunal, que se estima más apta en una especialidad determinada y cuya designación es susceptible de ser recusable. En el presente caso la tarea fue ordenada a "los cientistas" del cuerpo técnico auxiliar con que cuenta la jurisdicción de familia (CEPOF). En el CEPOF atenderá el requerimiento del juzgado el funcionario que, dentro de la rama que corresponda, esté disponible para ello o le corresponda por turno. De contar el CEPOF con sólo un funcionario de determinada especialidad, obviamente que será siempre éste quien atenderá las solicitudes que tengan que ver con su rama.

En la prueba pericial, para garantizar que la persona que fue seleccionada será quien rinda el peritaje y que entiende las obligaciones que le incumben, debe tomar posesión del cargo de perito.

Los miembros del CEPOF no toman posesión como peritos para cada caso que les es encomendado, puesto que ya son miembros del Órgano Judicial y como tales, son juramentados al momento de tomar posesión de su cargo.

Por esta razón, porque no son juramentados como peritos designados para emitir un dictamen en x negocio, no son llamados como testigos, salvo raras excepciones como ya se verá.

En segundo lugar, para que se surta una experticia se debe levantar un cuestionario sobre puntos concretos que deberá absolver el perito, se deben definir los límites dentro de los cuales se llevará a cabo el peritaje.

Los expertos disponen de un término establecido por el tribunal para emitir su dictamen.

Al momento de la entrega del informe pericial los peritos pueden ser interrogados respecto al dictamen emitido y a las conclusiones arribadas con ocasión de éste.

Si bien en la práctica, en algunos casos, han sido citados los "cientistas" del CEPOF para sustentar su informe, lo que representaría el contradictorio, este procedimiento no es el denominador común. Del mismo modo, ha existido la discusión de si el informe individual rendido por uno de los integrantes o el informe conjunto del equipo completo constituye o no prueba pericial.

A juicio de la Sala, no puede someterse este informe a los rigores de este tipo de prueba considerando principalmente que el artículo 759 del Código de Familia no especifica los parámetros dentro de los cuales el CEPOF brindará su asesoramiento.

En cuanto al otro motivo de censura de estos mismos informes, la letrada argumenta que, si pese a sus deficiencias fue tomado en cuenta, debió juzgarse en su integridad, reconociendo el padecimiento mental y físico de su clienta, y no sólo lo desfavorable a ella.

Es opinión de esta magistratura que el ad quem justipreció esta condición, que no sólo fue advertida por los encargados del CEPOF, sino que se evidencia a todo lo largo del dossier.

La lógica jurídica nos indica que, de no haber sido reconocido el descontrol de los impulsos propio de la señora Sheyla Ballesteros, o no se habría concedido el divorcio, ya que no se habría acreditado la causal; o, acreditada la causal, se le habría declarado cónyuge culpable.

Es evidente que al momento de estimar la condición de Sheyla Ballesteros, el Tribunal ejerció la sana crítica, lo que implica la valoración conjunta de todas las pruebas en el proceso, puesto que luego de reproducir extractos de los informes del CEPOF, valoró las apreciaciones del propio médico psiquiatra de la señora Ballesteros, el Dr. José Alberto Calderón Artieda, (fs. 100 a 120).

El Dr. José Alberto Calderón Artieda testificó que atiende a Sheyla Ballesteros desde el 30 de diciembre de 2003. La diagnosticó con trastornos de control de los impulsos con síntomas depresivos. Declaró que llegó a esta calificación con base en su historia clínica, donde hay antecedentes de tricotilomanía, explosiones de carácter y ludopatía, sumados a síntomas depresivos, mal humor, desesperanza y alteraciones del sueño, y la evaluación previa practicada por la Clínica Psicológica Marbella.

En este diagnóstico del médico psiquiatra se basa el Tribunal Superior para afirmar que la señora Ballesteros no es capaz de reconocer que el descontrol de sus acciones afectó su matrimonio, pues no mide sus consecuencias y, seguidamente, reprodujo de forma parcial las deducciones del facultativo. Al respecto, lo que el galeno declaró fue lo siguiente:

"Si respondemos desde el punto de vista estrictamente médico, en que la consciencia (sic) es equiparable al estado de vigilia, es decir, lo que nos permite darnos cuenta de lo que sucede con nosotros mismos y a nuestro alrededor, la respuesta es sí, actuaba y actúa con plena consciencia (sic) de sus actos. Pero si la respuesta es requerida desde el punto de vista de medir las consecuencias de sus actos y del manejo pleno de su voluntad, debo decir que no, puesto que el trastorno emocional aludido precisamente altera el factor inhibitorio a nivel del lóbulo frontal cerebral que a cualquier persona le permite la anticipación a las consecuencias de sus hechos. Pero a una persona que presenta este tipo de trastornos, a pesar de ser consciente, le limita el medir las consecuencias, en este caso sólo específicamente se ha dado cuando alrededor de ella se genera una situación de tensión por ella valorada como extrema."

Sobre este aspecto, es de rigor señalar que el declarante negó categóricamente que Sheyla Ballesteros sea demente y, además, evaluó como positivo el progreso de su paciente.

Por tanto, en cuanto a la valoración sobre la patología de la señora Sheyla Ballesteros es notorio que el tribunal no escatimó esfuerzos en este ejercicio.

Respecto a su afectación física por el cáncer, la Sala no considera que este punto debía ser objeto de pronunciamiento por el ad quem, ya que esto no es motivo de discusión en este proceso, ni por si solo da derecho a estimar que configura uno de los presupuestos del artículo 214 del Código de Familia, que no permite la concesión del divorcio.

debe recordarse que la causal invocada ha sido la estipulada en el numeral 2 del artículo 212 del Código de Familia que, en concepto del a quo y del tribunal de alzada, fue acreditada plenamente. De allí que, tal acreditación, a juicio de la Sala, excluye la posibilidad de que el cáncer de la señora Ballesteros haya sido la razón para que el señor Winner solicitara el divorcio. Lo que trata de evitar esta norma es precisamente que cuando la condición física o mental de uno de los cónyuges merma, el otro cónyuge lo desampare.

Además, el cáncer de mama le fue diagnosticado a la demandada cuando ni siquiera residía en Panamá, según se desprende de la propia declaración de la señora Ballesteros a fojas 160 y 161. "Yo le dije a Donald que quería venirme para Panamá a curarme, ...".

Los razonamientos antes expuestos, llevan a la Sala a negar el cargo de infracción atribuido a la sentencia, por errada valoración de los informes del Centro de Prevención y Orientación Familiar (CEPOF), legibles a fojas 329 a 332 y 338 a 345.

La objeción formulada por la mención hecha en el fallo de los documentos a folios 369 a 371, a juicio de esta magistratura, no tiene cabida.

Como quedó anotado, la letrada afirma que no debieron apreciarse, por incumplimiento del artículo 871 del Código Judicial. Sumado a que, de éstos, no se desprende que las lesiones fueron ocasionadas por su defendida.

En el expediente consta que el documento se acompaña como prueba a una querella por desacato formulada justo al día siguiente de emitido el Auto No. 232 (fs. 296 a 301) a raíz de la denuncia y petición del abogado del señor Winner para que el menor Kent fuese devuelto al hogar de su padre, del incidente con su vehículo y de las declaraciones de la demandada, cuya evaluación es objetada en el motivo cuarto.

Se trata de la copia de la historia clínica de la visita de Donald K. Winner al Hospital Nacional el 25 de febrero de 2005, salvo la boleta de admisión que fue firmada en original.

La señora Ballesteros fue sancionada por desacato, tras agredir nuevamente a su esposo, aún después de haberse decretado medida cautelar. La sanción se dictó con sustento en los numerales 2 y 9 del artículo 1932 del Código Judicial. La juzgadora, previo a imponer la sanción, valoró la conducta desproporcionada y recurrente que ha caracterizado a la señora Ballesteros y el Oficio No. 328-D.N.A. 05, de la Policía Nacional, Dirección de Niñez y Adolescencia que informa al tribunal sobre el comportamiento hostil de la mencionada, no sólo contra su esposo, sino contra los agentes del orden público, pues el despacho judicial ordenó mediante Auto No. 232, de 24 de febrero de 2005, que el menor hijo de ambos fuese entregado en la Policía de Niñez y Adolescencia de Ancón, para evitar precisamente nuevas confrontaciones (fs. 412 a 420).

Consta en el expediente que de la querella por desacato se corrió traslado a la demandada y no contestó. Como tampoco apeló de la sanción impuesta. Visto esto, mal puede pretender su apoderada que se cuestione a estas alturas el ejercicio probatorio del ad quem de estos papeles, cuando en las oportunidades procesales correspondientes no los objetó y cuando ya se impuso una sanción con sustento en esta evidencia y tampoco apeló, como lo permite el artículo 1938 del Código Judicial.

Respecto a la aseveración de que éstos no prueban el o la autora de las lesiones, pierde de vista la recurrente que fueron acompañados de impresiones fotográficas que registran la fecha, donde se muestra a una mujer en actitud agresiva, y un niño en el lugar, además unas lesiones en distintas partes del cuerpo de un hombre, que tampoco refutó la demandada. El a quo reconoció en estas impresiones a Sheyla Ballesteros, como se comprueba en el Auto No. 964 (fs. 412 a 420).

Ante este escenario jurídico, este tribunal colegiado concluye que no hay lugar a reconocer el cargo dirigido contra la sentencia bajo este rubro.

Según la recurrente los testimonios de Gustavo Pérez y Pascual González hablan sobre incidentes que ocurrieron ya cuando el señor Winner no vivía en el domicilio conyugal, lo que hace que no se configure la causal.

Veamos lo expuesto por ambos testigos en su declaración, daba su relevancia para acreditar la causal invocada para solicitar el divorcio.

Gustavo Pérez rindió declaración el 27 de enero de 2005 (fs. 87 a 95). Aseguró ser celador en el edificio Villa Medici, donde vive el señor Winner.

Relató el testigo que conoce al señor Winner desde noviembre 2003.

Manifestó el testigo que Sheyla Ballesteros va al edificio casi todas la noches, entre la medianoche y las 2 A.M., con su hijo y un sobrino. A veces acude hasta 3 y 4 veces y si no lo encuentra regresa 3 y 4 veces en la mañana, testificó.

Contó que en una ocasión llegó y le dijo que quería revisar el carro del señor Winner y como no la dejó pasar y le contó al señor Winner, al día siguiente la señora Sheyla volvió con su mamá y lo amenazaron.

Confirmó que sí supo del incidente en que la señora Sheyla rayó la puerta del apartamento de su esposo y repitió exactamente lo escrito, pues dijo que el señor Winner lo dejó allí por 2 ó 3 días para que todo el personal lo viera.

Destacó que la mencionada ha burlado varias veces su seguridad.

Así continuó detallando un número plural de incidentes bochornosos de que fue protagonista la señora Sheyla en el edificio donde labora como celador, que inclusive han requerido de la intervención de la policía en 4 ó 5 veces.

Al ser interrogado sobre la presencia del hijo de ambos, el testigo aseveró que la señora siempre lo lleva, que lo utiliza para tener acceso a su padre, pues cada vez que ella va con el niño, él la recibe.

El testigo relató conductas en el niño, como llantos e intentos de disuadir a su madre, que denotan su incomodidad y afectación con las escenas.

El declarante confirmó la conducta pasiva del señor Winner, pues dijo que ella siempre va a gritarle y él no le contesta.

Para finalizar comentó que, como la señora Ballesteros sabía que acudiría al juzgado, llega en su carro, lo ve y se va.

Por su parte Pascual González, en su declaración legible de fojas 121 a 127, dijo ser conserje del edificio donde reside el señor Winner.

Aseguró que la señora Sheyla Ballesteros ha ido por el edificio durante su turno y el de otros compañeros. Que se interesa por todo lo que hace el señor Winner.

Presenció el incidente cuando la señora Sheyla se metió en el edificio y rayó la puerta del apartamento del señor Winner. Aseguró que ella golpeaba la puerta y sacudía la verja y él trató de detenerla, pero la señora Sheyla se exaltó muchísimo y se dirigió a él con groserías, por lo que tuvo que llamar a la policía, pero ella se retiró antes que llegaran.

Testificó que el modus operandi de la señora era que esperaba a que alguien abriera la puerta para entrar al edificio.

Si ambos testigos han confirmado que laboran como seguridad en el edificio donde vive el señor Winner, Edif. Villa Medici, y el primero de los poderes conferidos por la señora Sheyla Ballesteros, registra como domicilio Clayton, ello indica que los eventos, por ellos presenciados, no ocurrieron en el hogar donde ambos cónyuges vivían. Además, los testimonios hablan de que la señora va, lo que confirma que no viven juntos. Eso es incuestionable. Sin embargo, ello en modo alguno sirve para desmeritar de forma contundente que no hubiese problemas en el hogar conyugal.

Por ello, para la Sala el hecho de que ambos declarantes testificaran las agresiones que han presenciado en el edificio donde vive actualmente el señor Winner no es óbice para suponer que también hubo agresiones en el hogar común.

Una cosa es alegar que nunca han existido malos tratos entre una pareja, para desmeritar la causal, y otra muy distinta es pretender que no se reconozca la causal invocada, bajo el argumento de que los malos tratos no afectaron la tranquilidad del hogar, porque éstos iniciaron tan pronto uno de los cónyuges salió del hogar.

Para la Sala resulta entendible que, si un cónyuge es víctima de malos tratos, al momento que decide solicitar el divorcio por esta causa, deja el hogar común si considera que ello lo expone a continuar siendo víctima de ellos o para no arriesgarse a algo peor. Pues, en otro caso, cuando opera denuncia, lo que solicitan es el abandono del hogar del cónyuge agresor.

Es difícil imaginar que una pareja con semejantes vivencias, de convivir nuevamente, pueda proseguir una relación dentro de los límites del respeto.

El hecho que los eventos narrados por los declarantes y reconocidos por el ad quem ocurriesen con posterioridad a la salida del señor Winner de la residencia que compartía con la señora Ballesteros, y producto de ellos, el Tribunal no concluyese que no hubo malos tratos en el hogar de ambos, no puede aceptarlo la Sala como errada valoración de estas testifícales, pues es notorio que el ad quem tomó en cuenta estos elementos al momento de emitir su pronunciamiento y los confrontó con el resto de las pruebas contenidas en el proceso.

En cuanto a la objeción que la declaración de Sheyla Ballesteros (fs. 136 a 198 y 248 a 255) sólo fue tomada en cuenta por el tribunal en lo desfavorable para ella y que, de haberla evaluado correctamente, habría distinguido que el incidente reconocido a foja 255, cuando rayó el carro del señor Winner, fue "muchísimo después que él abandonara el hogar" y que fue consecuencia de la desatención, desprecio y humillación a ella, la Sala considera que carece de fundamento alguno.

En primer término y habida cuenta la mención de la abogada recurrente, sobre el daño sufrido por el vehículo del señor Winner, cuya autoría se arrogó la señora Sheyla Ballesteros en su declaración a folio 255, la Sala observa que ésta testifical se presenta en la audiencia oral especial tras la solicitud-denuncia del licenciado Abrego para que el menor Kent fuese reintegrado al hogar de su padre, porque su madre se lo había llevado por la fuerza del apartamento, lo que motivó el Auto No.232, de 24 de febrero de 2005, de fojas 296 a 301.

En tal caso, estamos ante dos (2) declaraciones surtidas en distintos momentos y por distintas circunstancias.

Compete revisar primero aquella que obra a fojas 250 a 254 y las circunstancias que les motivaron, dado que la recurrente se refiere primero a ésta en los motivos y que se da dentro de un marco procesal diferente a la primera.

En la transcripción de la citada audiencia practicada el 23 de febrero de 2005 el abogado del actor denunció que la visita del 21 de febrero de 2005, del menor Kent Alexander Winner Ballesteros a su padre fue interrumpida por

la señora Sheyla Ballesteros y los daños causados esa noche al vehículo de su patrocinado, de los cuales aportó copia de la denuncia presentada ante la Policía Técnica Judicial.

Es de mencionar que la abogada de la señora Ballesteros alegó que su patrocinada se presentó al restaurante donde estaba el vehículo con la intención de devolver los niños, pero el señor Winner se negó a atenderla. De paso, presentó un certificado médico sobre quemaduras de sol de tercer grado en el menor, lo que parece fue lo que desembocó el hecho censurado.

En su declaración, Sheyla Ballesteros dijo que estuvo incomunicada de su hijo y sus sobrinos por varios días durante la visita que le hicieran al señor Winner. Explica que se llevó a su hijo y a su sobrino cuando los vio muy quemados y notó ampollas en la boca de su hijo. Que su intención primaria fue llevarlos donde la jueza, pero su hijo se negó a entrar y que luego fue a una clínica pero no consiguió cita para el mismo día, por lo que fue al restaurante donde debía estar el señor Winner celebrando su cumpleaños con la intención de devolverle al menor. Cuenta que entró al local, que sus suegros estaban en el sitio, que el señor Winner se escondió y no quiso salir; y las razones que a la postre la llevaron a rayar el automóvil.

Durante esta audiencia también hubo un conversatorio con el menor hijo de ambos en presencia de funcionaria del CEPOF, como curadora.

El menor aclaró muchos puntos sobre sus lesiones en la espalda, porqué le dijo a su mamá que estaba con sus abuelos y no con la empleada, de su visita al Decameron, de su celular descargado, dio su versión lo ocurrido en el restaurante bar la noche del cumpleaños de su padre y el diagnóstico médico que recibió.

La Fiscal Primera, considerando que el menor corroboró que se fue con su madre y no por la fuerza, que las marcas en la piel no se dieron de un día para otro y que todo parece indicar que el actuar de la señora Ballesteros tuvo como norte el bienestar de su hijo, pero que no deja de ser un incumplimiento a la reglamentación de visitas; recomendó al tribunal decidir el desacato.

Tras la audiencia, la jueza decidió restablecer la reglamentación de visita provisional, hacer a ésta las modificaciones que las circunstancias del momento obligaban y enfatizar que su incumplimiento supone desacato.

La Sala ha repasado todo lo ocurrido que dio lugar a la declaración, pues, la abogada asevera que el hecho reconocido por su clienta (daño al vehículo), fue provocado en alguna medida por mal actuar del señor Winner hacia ella, cuando de todo lo recogido se desprende que hubo desde malos entendidos, desproporción en las reacciones de parte y parte, discordancia entre las versiones de los cónyuges sobre detalles de los hechos y hasta reacciones ante posibles nuevos escándalos y/o agresiones. Y, contrario a lo alegado en cuanto a que el Tribunal Superior sólo tomó en cuenta lo desfavorable a su patrocinada, la resolución impugnada sólo trae a colación las menciones de la señora Ballesteros en dos (2) escuetos párrafos. Si esto se confronta con la declaración rendida el 23 de febrero de 2005, es evidente que la acusación carece de sustento alguno, pues la Sala ha advertido de su lectura que está colmada de frases denigrantes no sólo hacia el señor Winner, como persona y como padre, sino hacía las amistades de éste.

Distinta es la primera declaración rendida por la señora Sheyla Ballesteros. La transcripción que reposa de fojas 136 a 197 es el testimonio de una persona abatida y desilusionada. Su atestación ofrece detalles muy precisos de lo que fue su matrimonio a lo largo de 17 años, pasando por el nomadismo, por el trabajo de su esposo, su convalecencia por una infección nosocomial tras el nacimiento de su hijo, hasta la crisis en que entró su relación cuando deciden estabilizarse en Panamá, luego del infarto y jubilación de su esposo y su tratamiento por el cáncer de mama. La demandada describió los avatares que atravesó su relación en este nuevo período en Panamá. Al respecto, considera que el cambio en su matrimonio se produce luego que ella inicia un negocio de cafetería para colaborar en los gastos del hogar.

En general, la señora Ballesteros dijo que su esposo se mostró indiferente en lo relativo a la atención de la casa y de su hijo, con lo cual le correspondió no sólo su trabajo, sino estar pendiente que todo estuviera en orden en su hogar, a lo que se suma que participaba de una obra de teatro. Con ello sintió mucha presión, lo que cree la inició en el juego de forma compulsiva.

Calificó a su esposo como una persona de carácter variable, inmaduro, dependiente y manipulable. Hace referencia constante a que es influido de mala manera por terceras personas, pues es muy enfática en responsabilizar a otros de estar detrás de la toma de decisiones que debieron corresponder sin vacilar a su esposo, principalmente a la psiquiatra de éste, la Dra. Lizbeth Elena Justavino Soto.

Sostuvo que el señor Winner ha desatendido las obligaciones económicas que tiene con su hijo, por dedicarse a la vida mundana y complacer sus propios gustos, entre otros detalles cuya mención la Sala prefiere omitir.

El relato de este período de la relación no está exento de humillaciones, desprecios y expresiones despectivas de parte del señor Winner hacia su persona.

Sin embargo, no hay mayores pruebas que respalden su versión, versus el número plural de evidencias que corroboran las agresiones a su esposo. No quiere decir la Sala con esto que sea dudosa su historia, toda vez que la declarante brinda pormenores muy claros y precisos de distintos eventos y el conversatorio con su hijo, leído con detenimiento, reproduce algunas de las quejas de su madre. No obstante, es la perspectiva de un menor de edad y su madre es el cónyuge con quien convive. Sumado a ello, la declaración de Sheyla Ballesteros debe ser examinada con cautela, pues, a pesar de su verisimilitud, no deja de ser la versión de la demandada; por tanto, parte interesada en el resultado del proceso.

En adición a lo anterior, esta serie de eventos relatados por Sheyla Ballesteros, ocurridos antes y después del momento de la separación distan mucho de ser el reflejo de un matrimonio donde impera el respeto; lo que confirma una vez la configuración de la causal.

Resulta difícil de creer que alguien con unos impulsos tan impetuosos no haya reaccionado del mismo modo ante los malos tratos que dice haber recibido del señor Winner durante su relación de pareja.

Lo curioso también es que la señora Ballesteros, a pesar que narrar que también ha sido víctima del señor Winner, insiste a lo largo de varias etapas del proceso en recomponer su matrimonio.

Otro punto a considerar es que la señora Ballesteros acepta la comisión de una serie de actos en perjuicio del señor Winner, como que se introdujo a su carro para dejarle una nota y fue allí donde descubrió la tarjeta del abogado y los tranquilizantes recetados por la doctora Justavino, su visita a esta última, (hecho que confirma la declaración de la psiquiatra Lizbeth Elena Justavino Soto, a fojas 23 a 31) y el mensaje en la puerta del apartamento del señor Winner, pues ella misma dijo que es actitud propia de su esposo evadir cuando tiene que explicar algo o comunicarse, "por lo que una vez puse en la puerta de su casa 'los hombres no corren, los hombres resuelven'."

Si bien le asiste la razón a la abogada en que los dos (2) hechos de agresión a la propiedad del señor Winner cuya autoría acepta su defendida ocurrieron luego de la separación de ambos, de lo cual no queda duda alguna, ello no desmerita el razonamiento esbozado por el Tribunal Superior en el fallo que lo llevó a confirmar la decisión que da por configurada la causal de maltrato. De allí que la Sala concluye que no tiene cabida reconocer este cargo.

A estimación de la Sala, si ni siquiera existiendo varios procesos judiciales de por medio ni la intervención de las autoridades de policía, han atemperado los impulsos de agredir públicamente al señor Winner, mal puede esperar la recurrente que los tribunales que han tenido la ocasión de revisar el caso, deduzcan de tal comportamiento que, previo a la separación de ambos, no hubo ningún tipo de malos tratos dentro del hogar de los Winner Ballesteros.

En cuanto al testimonio de Belén Palma por el cual la casacionista acusa al ad quem de darle valor de plena prueba, el fallo contiene una somera mención de su testimonio, limitado a un párrafo donde, de paso, menciona que la testigo no entendía qué discutía la pareja, porque hablaban en inglés, lo cual se confirma de la lectura de la transcripción de su atestado.

La testigo señaló que durante el tiempo que estuvo en la casa y aún estaban juntos, es decir de agosto a noviembre de 2003, escuchó dos (2) o tres (3) discusiones, que no pudo entender lo que decían, pero que ambos estaban alterados. Seguido, explicó que ellos se veían más era durante los fines de semana, período que tenía libre, por lo que, en general, no pudo saber cómo se trataban.

Grosso modo, la declarante lo que relató fue un incidente que aconteció cuando ya los señores no vivían juntos en que la señora Ballesteros le gritó obscenidades y empujó al señor Winner, que también contó el señor Winner y vendría a ser otro suceso ocurrido luego de la separación. Aportó que en las discusiones que ha presenciado el señor Winner se mantiene callado y trata de evitar el conflicto, cosa que ya han declarado también otros testigos.

En cuanto a la supuesta animosidad de la testigo contra la señora Ballesteros, luego de revisada en su totalidad la declaración de Belén Palma (fs. 131 a 136) ,la Sala no percibe animadversión contra la señora Ballesteros. Su testimonio es bastante diáfano y objetivo. De hecho, la testigo dijo que a ella nunca la trató mal, pero que ella (Sheyla Ballesteros) quería que todos hicieran lo que quería.

No hay que perder de vista que la sentencia impugnada lo que hace es confirmar la decisión de primera instancia, donde fueron ponderadas con mayor amplitud las aristas de esta testifical. Inclusive, el a quo considera a la testigo como sospechosa, pero estima que su testimonio, aún así, es susceptible de valoración, pero que poco aporta acerca del desenvolvimiento de la relación.

El fallo no le da carácter de plena prueba a la declaración de Belén Palma, cuando hace poca mención de su testimonio y no se basa únicamente en él para arribar a la conclusión hoy censurada, sino que la valora como indicio que hace sospechar que las relaciones en el hogar no eran tan sosegadas.

En cuanto a las impresiones de fotos a páginas 35 y 36 del dossier, que la abogada argumenta constituyen documento privado, porque no fue reconocida su autoría; es de mencionar que consta a foja 21 que el licenciado Eduardo Samaniego, apoderado judicial de la señora Sheyla Ballesteros, admitió esta prueba durante la audiencia oral celebrada el 11 de octubre de 2004.

En tal caso no tiene cabida formular esta oposición en casación, cuando dejó precluir la oportunidad procesal de rebatirla.

Sumado a lo anterior, fue la propia señora Ballesteros quien señaló "por lo que una vez puse en la puerta de su casa 'los hombres no corren, los hombres resuelven' (fs. 148), cuando se le preguntó cómo solventaba las necesidades económicas de su hogar. Fue luego de esta mención que se le interrogó si la fotografías a fojas 35 y 36 correspondían a la puerta del señor Winner y a lo escrito por ella (fs. 151) y su testimonio lo confirma.

En consecuencia, para la Sala resulta infundada la impugnación propuesta.

Respecto a la censura del certificado de matrimonio emitido por el Tribunal Electoral que, según la recurrente, debió llevar al ad quem a concluir que los Winner Ballesteros llevaban 17 años de matrimonio sin problemas conyugales, resulta claro para esta magistratura que este certificado no acredita más que la existencia en los libros de registro de la institución del matrimonio de Donald Kent Winner y Sheyla Mercedes Ballesteros Barría. No se pueden extraer conclusiones más allá de lo que el documento certifica. Pretender que se le tome como un indicio fuerte de que no hubo conflictos en el matrimonio durante diecisiete (17) años resulta demasiado ambicioso.

Por tanto, tampoco prospera este cargo.

En síntesis, la recurrente ha intentado desvirtuar bajo distintos argumentos, de forma individual la mayoría de las pruebas evaluadas, que llevaron al tribunal de alzada a confirmar la decisión.

Las pruebas impugnadas, que suman diez (10), dan fe de un modo o de otro de una alteración en la conducta de la señora Sheyla Ballesteros, que la lleva a reacciones impulsivas y, otras, de sus agresiones contra el señor Donald Winner.

Aún cuando hubiese advertido yerro probatorio del ad quem respecto a alguna de las pruebas señaladas, el recorrido hecho por la Sala del acervo probatorio de este caso, le permite constatar que existen más pruebas que apuntan hacía la misma dirección; con lo cual tal declaratoria habría sido infructuosa, ya que se mantendrían otras evidencias que llevarían a similar conclusión.

Luego de este análisis, la Sala no encuentra mérito para casar la resolución recurrida.

En consecuencia, 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 confirmatoria de 19 de octubre de 2006, dictada por el Tribunal Superior de Familia, dentro del proceso de divorcio de Donald Kent Winner y Sheyla Mercedes Ballesteros Barría.

Notifíquese,

ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ
HARLEY J. MITCHELL D. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN
DANIA BARRIOS (Secretaria Ad-hoc)

MARÍTIMO

Impedimento

SOLICITUD DE IMPEDIMENTO MANIFESTADO POR LA JUEZ DEL SEGUNDO TRIBUNAL MARÍTIMO DE PANAMÁ, LICENCIADA GISELA DEL CARMEN AGURTO AYALA, DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO MARÍTIMO INCOADO POR TALLERES INDUSTRIALES, S.A. CONTRA ARDVORNE LTD., Y/O POLARIS MARITIME LTD. PONENTE: OYDÉN ORTEGA DURÁN. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DEL DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Oydén Ortega Durán
Fecha:	Viernes, 13 de Febrero de 2009
Materia:	Marítimo Impedimento
Expediente:	

VISTOS:

La Juez del Segundo Tribunal Marítimo de Panamá, Licenciada GISELA AGURTO, ha presentado Manifestación de Impedimento para conocer el Proceso Ordinario Marítimo incoado por TALLERES INDUSTRIALES, S. A. contra ARDVORNE LTD., Y/O POLARIS MARITIME LTD.

En escrito calendado 13 de noviembre de 2008, visible a fojas 36-37, la Juez del Segundo Tribunal Marítimo de Panamá observó que la parte actora, TALLERES INDUSTRIALES, S.A., está representada por la firma forense De Castro & Robles, como lo revela la Solicitud de Gestión Oficiosa presentada ante la Secretaría de ese Tribunal el 12 de noviembre de 2008 (f. 2).

Cita la Juez, la resolución de 26 de junio de 2008, proferida por esta Sala, que concedió el Incidente de Recusación propuesto por dicha firma forense en su contra, fundado en la causal 11ª del artículo 146 de la Ley de Procedimiento Marítimo, que consiste en:

> "Artículo 146: El Juez del Tribunal Marítimo no podrá conocer de un asunto en el cual esté impedido. Son causales de impedimento:
>
> ...
>
> 11. Tener algunas de las partes proceso, denuncia o acusación pendiente o haberlo tenido dentro de los dos años anteriores, contra el Juez, su cónyuge, sus ascendientes, descendientes o hermanos."

La presente Manifestación de Impedimento se funda en la misma causal undécima del artículo 146 de la Ley 8ª de 1982, reformada, y que los abogados Gabriel Sosa III y Alberto López Tom (de la firma forense De Castro & Robles) presentaron el ocho (8) de mayo y trece (13) de julio de 2007 respectivamente, denuncia penal y administrativa contra la Juez GISELA AGURTO, y contra quienes resultaran responsables por la posible comisión de delitos aduaneros e infracción de los deberes de servidor público.

Ello revela (a juicio de la Sala) que, de la fecha de presentación de las denuncias a la de Manifestación del Impedimento (13 de noviembre de 2008), transcurrieron 18 y 16 meses respectivamente, términos ambos que se encuentran dentro de los dos años en cuyo transcurso la norma prohíbe que el Juez conozca el caso.

En consecuencia, la Sala concluye que la Manifestación de Impedimento que nos ocupa, es legal.

Por las razones anteriormente expuestas, la CORTE SUPREMA, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA LEGAL el Impedimento manifestado por la Juez del Segundo Tribunal Marítimo de Panamá, Licenciada GISELA AGURTO AYALA; en consecuencia, LA SEPARA del conocimiento del Proceso Ordinario Marítimo promovido por TALLERES INDUSTRIALES, S.A. contra ARDVORNE LTD., Y/O POLARIS MARITIME LTD., y en su lugar, DESIGNA a su suplente personal para que asuma el conocimiento del mismo.

Cópiese y notifíquese.

OYDÉN ORTEGA DURÁN
ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- HARLEY J. MITCHELL D.
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

Incidente de recusación

LA FIRMA FORENSE DE CASTRO & ROBLES EN REPRESENTACIÓN DE HANJIN SHIPPING CO. LTD., INTERPONE INCIDENTE DE RECUSACIÓN CONTRA LA LICENCIADA GISELA AGURTO AYALA JUEZ SEGUNDA MARITIMA DE PANAMA, DENTRO DEL PROCESO DE ASEGURAMIENTO Y PRACTICA DE PRUEBAS PREJUICIALES, SOLICITADA POR HANJIN SHIPPING CO., LTD., A BORDO DE LA M/N HANJIN ELIZABETH. PONENTE. OYDÉN ORTEGA DURÁN. -PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Oydén Ortega Durán
Fecha:	Lunes, 09 de Febrero de 2009
Materia:	Marítimo Incidente de recusación
Expediente:	209-08

VISTOS:

La firma forense DE CASTRO & ROBLES interpuso Incidente de Recusación contra la Juez del Segundo Tribunal Marítimo de Panamá, licenciada GISELA AGURTO, con el objeto de que se le separe del conocimiento del Proceso de Aseguramiento y Práctica de Pruebas Prejudiciales, solicitada por HANJIN SHIPPING CO., LTD. A bordo de la M/N HANJIN ELIZABETH.

En el escrito consultable de fojas 1 a 5, DE CASTRO & ROBLES solicita en su condición de apoderada judicial de la peticionaria, que se declare probado el presente Incidente de Recusación con base en la causal de impedimento consagrada en el numeral 11 del artículo 146 del Código de Procedimiento Marítimo y con fundamento en los siguientes hechos:

1- Según el incidentista, el día veintinueve (23) de mayo de dos mil ocho (2008), ante el Segundo Tribunal Marítimo de Panamá se interpuso Solicitud de Práctica de Pruebas prejudiciales.

2- Que los licenciados GABRIEL R. SOSA III y ALBERTO LÓPEZ TOM, en calidad de miembros de la firma forense De Castro & Robles, presentaron denuncia criminal y administrativa contra la Señora Juez GISELA AGURTO AYALA y contra quienes resulten responsables por la comisión de Delitos Aduaneros e Infracción de los Deberes de Servidor Público, según pruebas adjuntas, los días ocho (8) de mayo de dos mil siete (2007), y trece (13) julio de dos mil siete (2007)

3- Agrega el incidentista, que la anterior situación se configura dentro de lo preceptuado en el artículo 146 numeral 11 del Código de Procedimiento Marítimo:

> "Artículo 146: El Juez del Tribunal Marítimo no podrá conocer de un asunto en el cual esté impedido. Son causales de impedimento:
>
> ...
>
> 11. Tener algunas de las partes proceso, denuncia o acusación pendiente o haberlo tenido dentro de los dos años anteriores, contra el Juez, su cónyuge, sus ascendientes, descendientes o hermanos."

Considera el recusante que, de lo anterior se desprende que el sólo hecho de haber interpuesto una denuncia en contra del juez, su cónyuge, sus ascendientes, descendientes o hermanos, independientemente que la misma esté o no pendiente, constituye una causal de impedimento.

También señaló el petente, que las denuncias criminales y administrativas contra la Juez Agurto (sic) fueron interpuestas los días ocho (8) de mayo y trece (13) de julio, respectivamente, ambas en el 2007, por lo que a la fecha,

es evidente que se cumple con la condición de haber interpuesto una denuncia penal en su contra, dentro de los dos (2) años anteriores.

4- El incidentista es de la opinión que las causales de impedimento se hacen igualmente extensivas al caso de las recusaciones en el evento de que el Juez que deba declararse impedido no le hiciere en debido momento, tal y como lo dispone el artículo 151 del Código de Procedimiento Marítimo:

> "Artículo 151: Si el funcionario en quien concurre alguna causal de impedimento no la manifestara 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 (2) días siguientes al vencimiento del último trámite.
>
> ...".

5- Afirma el incidentista que la existencia de las denuncias presentadas por los apoderados especiales de los señores LUZ ELENA DE LOPEZ y HORACIO LOPEZ contra la Juez GISELA AGURTO, "pone en riesgo y plantea cuestionamientos sobre la imparcialidad de la Juez de la causa al conocer y tener la posibilidad de pronunciarse sobre aspectos referentes al presente aseguramiento de pruebas pre-judiciales, y con posterioridad de cualquier proceso judicial que acaezca a raíz del mismo, tal y como han expresado los peticionarios al señalar que es su intención utilizar las pruebas recabadas dentro de un proceso judicial que formalizarán con posterioridad, situación que puede resultar en detrimento de nuestro poderdante."

Sobre el particular, añade el petente que el artículo 163 de la Ley de Procedimiento Marítimo dispone claramente que las situaciones de impedimento y recusación allí establecidas, se entienden aplicadas igualmente a los apoderados de las partes.

6- Así mismo, el incidentista cita el fallo de 26 de junio de 2008, por el que esta Sala reconoció la causal de recusación en comento, dentro del Proceso Especial de Ejecución de Crédito Marítimo Privilegiado que Faith Maritime Company le sigue a la M/N Paz Colombia.

7- De igual manera, cita el incidentista el fallo de 30 de junio de 2008, en que esta Colegiatura también concedió el Incidente de Recusación por las mismas causas.

Continúa agregando que el 23 de julio de 2008, presentaron el poder especial conferido por HANJIN SHIPPING, CO. LTD. y con él, la solicitud a la Juez Segunda Marítima para que se declarara impedida para conocer el caso, ocurriendo que a la fecha de la presentación del presente Incidente de Recusación, la Honorable Juez Segunda no se ha declarado impedida, aún cuando la misma tiene conocimiento de las denuncias penales interpuestas en su contra, lo cual motiva este accionar, en base a lo dispuesto en el capítulo V, Sección IV, artículos 151 y siguientes, del Código de Procedimiento Marítimo, el cual dice así:

> "Artículo 151: Si el funcionario en quien concurre alguna causal de impedimento no la manifestara 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 (2) días siguientes al vencimiento del último trámite.
>
> ..." (el énfasis es del incidentista)

El incidentista es de la opinión que, toda vez que la Juez del Segundo Tribunal Marítimo de Panamá no se ha declarado impedida para conocer el presente proceso, la presente solicitud se presenta dentro del término que establece el recién trascrito artículo 151 de la Ley de Procedimiento Marítimo.

Una vez admitido el Incidente, se le corrió en traslado a la Juez del Segundo Tribunal Marítimo quien, en cumplimiento de lo que establece el artículo 154 del Código de Procedimiento Marítimo, remitió el informe consultable de fojas 55 a 57 fechado 4 de septiembre de 2008, en el que solicita que se declare improcedente la presente recusación, con fundamento en los siguientes argumentos:

Reconoce la Juzgadora que la firma De Castro & Robles presentó denuncia en su contra el 8 de mayo de 2007, ante la Secretaría General de la Procuraduría General de la Nación por la supuesta comisión de Delito Infracción de los Deberes de los Servidores Públicos.

Que, al margen de los hechos que sustentaron dicha Denuncia, la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, resolvió ordenar el archivo de dicha Denuncia, en base a lo normado en el artículo 2467 del Código Judicial, mediante Resolución de 7 de septiembre de 2007, que se encuentra ejecutoriada.

La Juez AGURTO considera "notorio" que a la fecha de la presentación del Incidente de Recusación que nos ocupa, el 29 de julio de 2008, y al momento en que se le corrió traslado del Incidente, no concurre la causal de recusación invocada, toda vez que la ya citada Resolución de la Sala de lo Penal decidió "archivar" el expediente, razón por la que al presentarse el Incidente de Recusación, no existía pendiente de decisión, ninguna denuncia interpuesta en su contra.

Añade la Juez recusada que la Procuraduría General de la Nación nunca la hizo parte de dichas sumarias, porque la única actuación de ese Despacho fue pedirle a la Sala de lo Penal el archivo del expediente; por considera la Juez recusada que nunca se le vinculó a esa Denuncia.

Aclaró también la respectiva funcionaria que el archivo de la Denuncia de marras se debió a una omisión de procedimiento, consistente en que no se presentó la debida prueba sumaria a la Querella, situación que impidió considerar el caso.

Ahora bien, la Sala observa que la causal de impedimento que nos ocupa expresa lo siguiente:

> "Artículo 146. El Juez del Tribunal Marítimo no podrá conocer de un asunto en el cual esté impedido. Son causales de impedimento:
>
> 1. ...
>
> Tener alguna de las partes del proceso, denuncia o acusación pendiente o haberlo tenido dentro de los dos años anteriores, contra el Juez, su cónyuge, sus ascendientes, descendientes o hermanos." (Subraya de la Sala)

La Sala advierte que la norma transcrita sólo exige que el Juzgador del Tribunal Marítimo haya sido sujeto de denuncia o acusación particular (ahora querella) dentro de los dos años anteriores a la manifestación de impedimento o presentación del incidente de recusación; es decir, que (a nuestro juicio) el archivo de la Denuncia no desvirtúa el hecho de que la incidentista presentó denuncia dentro de los dos años, razón por la cual consideramos que se configura la causal impetrada.

Por las razones anteriormente expuestas, la CORTE SUPREMA, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA PROBADO el Incidente de Recusación propuesto por la firma forense DE CASTRO & ROBLES contra la Juez del Segundo Tribunal Marítimo de Panamá, Licenciada GISELA AGURTO AYALA; en consecuencia, LA SEPARA del conocimiento del Proceso de Aseguramiento y Práctica de Pruebas Prejudiciales, solicitado por la firma De Castro & Robles en representación de la M/N HANJIN SHIPPING CO. LTD., a bordo de la M/N HANJIN ELIZABETH, y en su lugar, DESIGNA a su suplente personal para que asuma el conocimiento del mismo.

Cópiese y notifíquese.

OYDÉN ORTEGA DURÁN
ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- HARLEY J. MITCHELL D.
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

RESOLUCIONES

SALA SEGUNDA DE LO PENAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

FEBRERO DE 2009

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Casación penal.....261

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ARTURO HENRY VILLARREAL PÉREZ POR DELITO DE HURTO AGRAVADO COMETIDO EN PERJUICIO DE ARNULFO SUÁREZ VERGARA. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 261

RECURSO DE CASACION DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A ELIÉCER RODRÍGUEZ MÓJICA, PROCESADO POR EL DELITO DE VIOLACIÓN CARNAL EN SU MODALIDAD DE TENTATIVA EN PERJUICIO DE JIR. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, TRES (3) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 262

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A A.A.H.M., SINDICADO PR EL DELITO CONTRA EL PUDOR Y LA LIBERTAD SEXUAL, EN PERJUICIO DE LA MENOR DE EDAD Y.A.E.P. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, TRES (03) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE(2009). 263

RECURSO DE CASACIÓN SEGUIDO A LOS SEÑORES LUIS ANTONIO CEDEÑO Y EMANUEL JESÚS UREÑA PINZON, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA LA SALUD PUBLICA. PONENTE; LUIS MARIO CARRASCO . PANAMÁ, CUATRO (04) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 264

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO CONTRA ALEXIS ABDIEL OJO DELGADO Y ERNESTO EDUARDO BATISTA SINDICADOS POR LOS DELITOS DE ROBO AGRAVADO EN PERJUICIO DE AMIS SIRABEL FÓSTER MORELOS Y DE VIOLACIÓN CARNAL EN PERJUICIO DE IRMA FOSTER Y DE YUSETH FOSTER. PONENTE; LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, CUATRO (04) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 265

RECURSO DE CASACIÓN EN EL CASO SEGUIDO A FRANCISCO JAVIER CEDEÑO CEDEÑO SANCIONADO POR DELITO CONTRA EL PATRIMONIO (HURTO PECUARIO). PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, CUATRO (04) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 267

RECURSO DE CASACION DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A CARLOS ANTONIO JIMÉNEZ CASTILLO, PROCESADO POR EL DELITO DE DERECHO DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, CUATRO (04) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 269

CASACIÓN SEGUIDA A EPIFANIO BETANCOURT SINDICADO POR EL DELITO CONTRA EL PUDOR Y LA LIBERTAD SEXUAL. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, CUATRO (04) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 270

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ROLANDO POSADA SINDICADO POR DELITO CONTRA EL PATRIMONIO EN PERJUICIO DE LUCKY GAMES. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 271

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO AL SEÑOR EDGAR EUCLIDES MEJÁI CORTÉS POR EL DELITO DE ROBO AGRAVADO EN PERJUICIO DE MIGUEL MONROY E ISMAEL SALAZAR. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 275

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ORMELIO CARDENAS OVISPO, SINDICADO POR DELITO CONTRA LA SALUD PUBLICA. PONENTE: LUIS M. CARRASCO M. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 280

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO INTERPUESTO POR EL LICENCIADO BENJAMÍN ARIAS GORDON, EN SU CONDICIÓN DE APODERADO JUDICIAL DEL SEÑOR ABILIO GONZÁLEZ PERALTA, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 97 S.I. DE 29 DE MAYO DE 2007, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, SEIS (6) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).....281

CASACIÓN INTERPUESTA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A DOV BINDER Y OTROS, SINDICADOS POR DELITO DE ESTAFA Y OTROS. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 285

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO PROPUESTO POR LA LICENCIADA SARAI BLAISDELL, CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 23 DE JULIO DE 2008, EXPEDIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, QUE CONDENA AL SEÑOR GERARDO DAVIS ESTÉVEZ, A LA PENA DE CUARENTA (40) MESES DE PRISIÓN, POR CONSIDERARLO RESPONSABLE DEL DELITO DE ROBO AGRAVADO EN GRADO DE CONSUMACIÓN. PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 286

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO INTERPUESTO POR EL LICENCIADO MARVIN GONZÁLEZ M. CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A MARTA RAMOS LOPEZ. PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 287

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A CARLOS REMON ALLEN, SINDICADO POR DELITO CONTRA EL PATRIMONIO EN PERJUICIO DE JOSÉ NICASIO ESTRADA ESPINOSA. PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 294

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A EDUARDO ANTONIO THOMAS DUFFIS Y RAFAEL ENRIQUE GÓMEZ SÁNCHEZ. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 298

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO INTERPUESTO POR EL LICENCIADO MARKEL IVÁN MORA BONILLA, FISCAL DELEGADO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS DE HERRERA Y LOS SANTOS CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL CUARTO DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LUIS JAVIER GARCIA DE LEON. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, ONCE (11) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 302

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A MOISÉS ALBERTO ALBA RAMOS, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA EL PUDOR Y LA LIBERTAD SEXUAL. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 307

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO INTERPUESTO POR EL LICENCIADO SAMUEL DUQUE CONCEPCIÓN EN REPRESENTACIÓN DE EDGARDO AARON RODRIGUEZ MARTINEZ CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA DE 17 DE JUNIO DE 2008, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PAMAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 312

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ROUMMEL G. SALERNO C., EN REPRESENTACIÓN DE ERNESTO CAMPBELL GITTENS, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA NO.92.S.I DE 25 DE ABRIL DE 2008, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO DE PANAMÁ. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 314

CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A RANDUL CAMPA POTE Y OTROS SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA LA SALUD PÚBLICA. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 315

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO EN CONTRA DE JOSÉ LUIS ACOSTA, JOSÉ EDUARDO PÉREZ ÁLVAREZ Y RAÚL RICARDO RODRÍGUEZ CORTÉS, POR LA COMISIÓN DEL DELITO DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 316

CASACIÓN INTERPUESTA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JOSE GUSTAVO PESCADOR FAJARDO, SINDICADO POR DELITO CONTRA LA SALUD PUBLICA.

PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 317

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A ALEJANDRO PITTI GONZÁLEZ, POR EL SUPUESTO DELITO CONTRA EL PATRIMONIO (ESTAFA), EN DETRIMENTO DE ASOCIACIÓN COMITÉ PROVIVIENDA AMIGO DE BOQUETE. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 319

CASACIÓN SEGUIDO A CESAR OVIDIO JARAMILLO JARAMILLO Y OTROS SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA LA SALUD PUBLICA. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)..... 320

RECURSO DE CASACIÓN FORMALIZADO POR LA DEFENSA TÉCNICA DE ORITELA FASANO, SINDICADA POR EL DELITO DE HURTO AGRAVADO CON ABUSO DE CONFIANZA. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).....321

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO PRESENTADO POR LA FIRMA FORENSE FONSECA, BARRIOS & ASOCIADOS, EL CUAL SE DIRIGE CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 150 S.I. DE 4 DE JULIO DE 2008, DICTADA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROTITIÑO. PANAMÁ, VEINTE (20) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 327

CASACIÓN INTERPUESTA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A IRVING LUIS DE GRACIA Y NICOMEDES AIZPURUA GUERRA, SINDICADO POR DELITO DE FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, VEINTE (20) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 330

CASACIÓN INTERPUESTA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A FRANCISCO BERRIOS, SINDICADO POR DELITO DE EXPEDICION DE CHEQUES SIN LA SUFICIENTE PROVISION DE FONDOSEN PERJUICIO DE BEARCOM, S. A. PONENTE: ANIBAL SALAS CESPEDES. -PANAMÁ, VEINTISEIS (26) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).....332

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO CONTRA LUIS ANTONIO CEDEÑO Y EMANUEL JESÚS UREÑA PINZON POR DELITO CONTRA LA SALUD PUBLICA. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 333

CASACIÓN INTERPUESTA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JOSHUA ALBERTO ZURITA JULIAN Y SAYANARA YERLENI DE LA ROSA CABALLERO, SINDICADOS POR DELITO CONTRA LA SALUD PUBLICA. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 334

CASACIÓN INTERPUESTA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A FERNANDO ALBERTO PITTY MORALES, SINDICADO POR DELITO DE VIOLENCIA DOMESTICA, EN PERJUICIO DE YAMILETH PINO GONZALEZ. PONENTE: ANIBAL SALAS CESPEDES. -PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 336

RECURSO DE CASACIÓN PROMOVIDO POR EL LICENCIADO JAVIER ANTONIO QUINTERO RIVERA, EN REPRESENTACIÓN DE FERNANDO GUEVARA MORENO, PROCESADO POR DELITO CONTRA LA SALUD PÚBLICA, RELACIONADO CON DROGAS. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, VEINTISÉIS (26) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 337

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A ROLANDO MORENO, PROCESADO POR LOS DELITOS DE ROBO AGRAVADO Y POSESION AGRAVADA DE DROGAS. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 340

Penal - Negocios de primera instancia 342

Impedimento 342

SOLICITUD DE IMPEDIMENTO DE LA PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN, LICENCIADA ANA MATILDE GÓMEZ RUILOBA, DENTRO DE LA QUERELLA PRESENTADA POR EL LICENCIADO MODESTO CERRUD DUARTE CONTRA LA FISCAL PRIMERA

ANTICORRUPCIÓN, MERCEDES DE LEÓN DE MENDIZÁBAL POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 342

CALIFICACIÓN DE IMPEDIMENTO DEL MAGISTRADO JERÓNIMO MEJÍA, FORMULADA DENTRO DEL SUMARIO SEGUIDO A RENE LUCIANI, PABLO SOLIS, ÁNGEL DE LA CRUZ Y OTROS, SINDICADOS POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, EN PERJUICIO DE UN NÚMERO PLURAL DE CIUDADANOS. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 343

SOLICITUD DE IMPEDIMENTO SOLICITADO POR LA PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN, DENTRO DE LA SOLICITUD DE EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL A FAVOR DE JOSUÉ LEVY LEVY Y OTROS, POR DELITO CONTRA LA FE PÚBLICA EN PERJUICIO DE DESARROLLO VIZCAYA. PONENTE: ANIBAL SALAS CESPEDES. -PANAMA, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 344

Incidente 344

RECURSO DE RECUSACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DEL LICENCIADO LUIS ALBERTO MARTÍNEZ SÁNCHEZ, FISCAL AUXILIAR DE LA REPUBLICA DE PANAMÁ. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 344

INCIDENTE DE CONTROVERSIA EN CONTRA DE LA FISCALÍA PRIMERA ANTICORRUPCIÓN DENTRO DE LAS SUMARIAS SEGUIDAS A JOAQUINA GALLARDO Y OTROS, POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, CONTRA LA FE PÚBLICA, Y CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, EN PERJUICIO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 347

INCIDENTE DE CONTROVERSIA PROMOVIDO POR EL BUFETE BENNETT DENTRO DEL SUMARIO SEGUIDO A CHRISTOPHER CÓRDOVA ESQUIVEL Y GERALDINE CHAMBERS MUÑÓZ, SINDICADOS POR EL DELITO DE HOMICIDIO EN PERJUICIO DE HERMENEGILDO MUÑÓZ Y SERGIO ARAÚZ (Q.E.P.D.). PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 348

INCIDENTE DE CONTROVERSIA PROMOVIDO POR EL LICDO. ALEXIS A. RÍOS SAMUDIO DENTRO DEL SUMARIO SEGUIDO A SERGIO DE LEÓN, SINDICADO POR EL DELITO DE TENTATIVA DE HOMICIDIO EN PERJUICIO DEL SEÑOR DANIEL LOZANO. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 350

Queja 352

QUEJA PRESENTADA POR EL LICENCIADO OMAR WILLIAMS CONTRA LOS MAGISTRADOS DEL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 352

Querella 353

EN GRADO DE CONSULTA CONOCE LA SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, EL AUTO NO. 57 DE 4 DE ABRIL DE 2008, MEDIANTE EL CUAL, EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ CALIFICÓ EL MÉRITO LEGAL DEL SUMARIO EN AVERIGUACIÓN INSTRUIDO POR SUPUESTO DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PUBLICA EN PERJUICIO DE BLAS JULIO RODRÍGUEZ Y ALONSO BUCHO PINZÓN CON UN SOBRESEIMIENTO DEFINITIVO, OBJETIVO E IMPERSONAL. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 353

QUERELLA PRESENTADA POR EL LCDO. EDILBERTO VÁSQUEZ EN REPRESENTACIÓN DE MANUEL ELEUTERIO MURILLO, CONTRA EL LCDO. JOSE ABEL ALMENGOR, FISCAL PRIMERO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, POR DELITO CONTRA LA ADMÓN. PUBLICA (PECULADO Y ABUSO DE AUTORIDAD E INFRACCION DE LOS DEBERES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS). PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 357

QUERELLA INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE MONCADA & MONCADA CONTRA EL DR. CALIXTO MALCON, JUEZ DEL PRIMER TRIBUNAL MARÍTIMO, Y OTROS, POR DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD Y EXTRALIMITACIÓN DE FUNCIONES. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, VEINTE (20) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 359

Recurso de hecho....361

RECURSO DE HECHO DENTRO DE LA QUERELLA PENAL INTERPUESTA POR LA AGENCIA BENEDICTO WONG, S. A., CONTRA ZHENG XION Y OTROS, POR LOS DELITOS CONTRA LOS DERECHOS AJENOS Y USO INDEBIDO DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, VEINTE (20) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 361

Revisión 364

RECURSO DE REVISIÓN A FAVOR DE LUZ MARIA AYALA SINDICADA POR EL DELITO CONTRA EL PUDOR LA INTEGRIDAD Y LA LIBERTAD SEXUAL EN PERJUICIO DE LA MENOR DE EDAD K.S.R.C. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 364

RECURSO DE REVISIÓN A FAVOR DE BOLIVAR ARTURO CORTEZ GONZÁLEZ, SINDICADO POR DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 369

RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN A FAVOR DE JOSÉ ANDRES MUÑOZ AGUILAR Y KARELIA DE MUÑOZ, CONTRA LA SENTENCIA N 80 DE 9 DE MAYO DE 2005, PROFERIDA POR EL JUZGADO DÉCIMO TERCERO DEL CIRCUITO PENAL Y CONTRA LA SENTENCIA N 113 DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2007, PROFERIDAS POR EL JUZGADO DUODÉCIMO DEL CIRCUITO PENAL. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, VEINTE (20) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 370

Solicitud....371

SOLICITUD DE PRORROGA DE COMPETENCIA POR RAZONES DE CONVENIENCIA PUBLICA, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LENI CARLOS MARTINEZ MADRID Y OTRO, POR LOS PRESUNTOS DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL Y CONTRA EL PATRIMONIO. PONENTE: ANIBAL SALAS CESPEDES. -PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 371

SOLICITUD DE ACUMULACIÓN EN LAS SUMARIAS POR LA PRESUNTA COMISION DE DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL DENTRO DE LA QUERELLA PRESENTADA POR NAYARITH PERALTA ESPINOSA. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 372

Sumarias....375

SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN INICIADAS POR DENUNCIA PRESENTADA POR EL SEÑOR LUIS EDUARDO CAMACHO CONTRA MARIANO QUINTERO, EDILBERTO RUIZ MIRÓ Y ORCILA V. DE CONSTABLE, POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE UN DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 375

SUMARIA EN AVERIGUACIÓN EN CONTRA DE MARTA LÓPEZ, JUEZ EJECUTORA DE LA AUTORIDAD NACIONAL DEL AMBIENTE (ANAM), POR DELITO CONTRA EL HONOR EN PERJUICIO DE OLMEDO DAVID MIRANDA CEDEÑO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 377

SUMARIO CONTENTIVO DE LA QUERELLA EN CONTRA DE LUIS GORDON SINDICADO POR DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PUBLICA. PONENTE ANIBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 378

SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN POR EL DELITO CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA EN PERJUICIO DEL FRENTE COMITÉ NACIONAL CONTRA LA CORRUPCIÓN. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 382

SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN POR EL SUPUESTO DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN PERJUICIO DE ANEL GUERRA. PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, SEIS (6) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 383

SUMARIO EN AVERIGUACIÓN POR SUPUESTO DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN PERJUICIO DE ISAAC TAWACHI Y RUBEN ORILLAC. PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 385

SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN INICIADAS POR QUERELLA PROMOVIDA POR EL LICENCIADO RODRIGO SAMANIEGO HERRERA, EN SU CONDICIÓN DE APODERADO JUDICIAL DEL SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA EMPRESA EL MACHETAZO, S. A., CONTRA EL LICENCIADO RODOLFO STANZIOLA SIERRA, DIRECTOR GENERAL DE TRABAJO DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL, POR LA PRESUNTA COMISIÓN DEL DELITO DE INFRACCIÓN DE LOS DEBERES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).....391

SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN SEGUIDAS A LIC. MARUJA RIVERA SANCIONADA POR EL DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).....394

SUMARIO EN AVERIGUACIÓN INSTRUIDO DE OFICIO POR LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN ANTE LA QUEJA PRESENTADA POR EL SEÑOR CRISTÓBAL MANUEL CAMPOS ESTRADA POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE UN DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).....397

SUMARIO EN AVERIGUACIÓN POR SUPUESTO DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, VEINTE (20) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 398

Penal - Negocios de segunda instancia 403

Apelación de auto interlocutor.....403

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A VLADIMIR ANTONIO LENEE CORDOBA, SINDICADO POR DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL EN PERJUICIO DE ALFONSO ENRIQUE VASQUEZ RODRÍGUEZ. PONENTE: ANIBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 403

SOLICITUD DE REEMPLAZO DE PENA A FAVOR DE ELDIS AGUILAR, ENCARTADO POR DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL EN PERJUICIO DE ALFREDO MURILLO MENDOZA. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 407

Auto de fianza 409

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO CALENDADO 29 DE DICIEMBRE DE 2008, QUE CONCEDIÓ EL BENEFICIO DE FIANZA DE EXCARCELACIÓN SOLICITADO A FAVOR DE BERNABÉ PEREZ ARCIA, QUIEN ES INVESTIGADO POR DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL (TENTATIVA DE HOMICIDIO) EN PERJUICIO DE LA NIÑA EUGENIA NAXURI ZAMBRANO. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 409

SOLICITUD DE FIANZA DE EXCARCELACIÓN A FAVOR DE FARISSA QUINTERO QUINTERO, SINDICADA POR EL DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL EN PERJUICIO DE JORGE ISAAC ATENCIO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).....411

Impedimento.....416

SOLICITUD DE IMPEDIMENTO SOLICITADO POR EL MAGISTRADO JERÓNIMO MEJÍA, DENTRO DE LAS SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN SEGUIDAS POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE UN DELITO CONTRA LA LIBERTAD INDIVIDUAL. DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y CONTRA LA PERSONALIDAD INTERNA DEL ESTADO. PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, VEINTISEIS (26) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 416

Sentencia condenatoria apelada 417

SENTENCIA APELADA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A FERNANDO ROGELIO JONSON KOSEL, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRID PERSONAL (HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA) EN PERJUICIO DE GILBERTO SMITH BANISTER PONENTE: JERÓNIMO E. MEJIA E. PANAMÁ, DOS (02) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 417

PROCESO SEGUIDO A FERNANDO VECES QUINTERO, POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO) EN GRADO DE TENTATIVA COMETIDO EN PERJUICIO DE ARIEL NÚÑEZ DE GRACIA. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 421

SENTENCIA APELADA EN EL CASO SEGUIDO A SALVADOR ORTEGA MORENO SANCIONADO POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 424

SENTENCIA APELADA EN EL CASO SEGUIDO A GERARDO RODRÍGUEZ CAMARGO SANCIONADO POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO) PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 427

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A MARLON GERALD LOPEZ GOMEZ, SINDICADO POR DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO CON PREMEDITACIÓN, EN PERJUICIO DE LUIS ALBERTO PALACIOS BAILARIN. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 429

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA APODERADA JUDICIAL DE RUBEN KELSON GARCIA, CONDENADO POR UN DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL EN PERJUICIO DE JAVIER CASTRO RODRIGUEZ. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 434

SENTENCIA APELADA EN EL CASO SEGUIDO A LUIS GERARDO FLORES Y OTROS SANCIONADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO EN PERJUICIO DE ALFREDO FREDIS GOMEZ MARMOLEJO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 437

RECURSO DE APELACIÓN PROMOVIDO POR LA FISCALÍA TERCERA SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL CONTRA LA RESOLUCIÓN IDENTIFICADA COMO SENT. 1RA. INST. NO. 31 DE 30 DE MAYO DE 2008, EMITIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, VEINTE (20) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 438

RECURSO DE APELACIÓN PROMOVIDO POR LA LICENCIADA ISBETH MORENO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ELÍAS ORTEGA Y OTROS, ENCARTADO POR DELITO DE HOMICIDIO EN DETRIMENTO DE WILDER RODRIGUEZ. (Q.E.P.D.). PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, VEINTISEIS, (26) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 441

Revisión 444

RECURSO DE REVISION INTERPUESTO A FAVOR DE CECILIA MONTEZA DIAZ Y OTROS, POR DELITO DE PECULADO. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, VEINTE (20) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 444

Tribunal de Instancia 448

CORRECCIÓN DE RESOLUCIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A DOMINGO SAEZ, SINDICADO POR DELITO DE HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA EN PERJUICIO DE ERNESTO SAEZ MUDARRA. PONENTE: GABRIEL E. FERNÁNDEZ. -PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 448

CASACIÓN PENAL

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ARTURO HENRY VILLARREAL PÉREZ POR DELITO DE HURTO AGRAVADO COMETIDO EN PERJUICIO DE ARNULFO SUÁREZ VERGARA. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	584-G

VISTOS:

Mediante resolución de 1 de septiembre de 2008, el Segundo Tribunal Superior de Justicia concedió el recurso de casación promovido por el Magíster Alberto H. González Herrera, defensor de oficio del señor ARTURO HENRY VILLARREAL PEREZ, contra la sentencia de segunda instancia de 18 de junio de 2007, por la cual se revoca la Sentencia No.15 de 29 de septiembre de 2006, dictada por el Juzgado Décimo Tercero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá y lo remitió ante esta Sala Segunda de lo Penal (fs.180-182).

Encontrándose el recurso de casación pendiente de resolver admisibilidad, se recibió en la Secretaría de la Sala un manuscrito del procesado ARTURO HENRY VILLARREAL en el que manifiesta que desiste del recurso de casación presentado por su abogado en el expediente del Juzgado Décimo Tercero de Panamá. En adición, el señor ARTURO VILLARREAL PEREZ adjuntó un escrito denominado "corrección de tiempo de pena", refiriéndose al cumplimiento de la sanción penal impuesta.

La situación anotada dio lugar a correrle traslado al defensor de oficio del procesado ARTURO HENRY VILLARREAL, en pro de garantizar su defensa material respecto a las implicaciones del desistimiento como medio excepcional de terminación del proceso, así como del escrito adjunto. Notificado de lo dispuesto por esta Sala, la defensa oficiosa solicitó la aplicación de los artículos 1947, 474 y 429 del Código Judicial.

Para emitir pronunciamiento sobre lo pedido, es de recordar que aunque en materia de casación penal no existen normas que regulen el desistimiento, de conformidad con lo establecido en el artículo 1947 del Código Judicial, se aplican de manera supletoria los dispositivos contemplados en el Libro II del Código Judicial relativos al desistimiento, es decir, los artículos 1082, 1087, 1089 y subsiguientes del Código Judicial.

En esa línea de pensamiento, se debe precisar que el artículo 1087 del Código Judicial establece la facultad que tiene toda persona que haya interpuesto un recurso de desistir expresa o tácitamente, por lo que luego de examinar el escrito remitido por el propio imputado y los argumentos de la defensa, la Sala considera que procede admitir el desistimiento del recurso de casación.

Previo adentrarse a la parte resolutiva, esta Superioridad estima que respecto al escrito denominado "corrección de tiempo de pena" que adjuntó el señor ARTURO VILLARREAL PEREZ con el presente desistimiento, lo procedente es remitírselo junto con el expediente ante el juez que conoció de la causa en primera instancia, a fin de que se pronuncie, de conformidad con lo dispuesto en el Capítulo II, Título V del Código Judicial.

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 el señor ARTURO HENRY VILLARREAL PEREZ dentro del proceso seguido en su contra por el delito de Hurto Agravado en perjuicio de Arnulfo Suarez Vergara.

ORDENA remitir junto con el expediente el escrito denominado "corrección de tiempo de pena" que adjuntó el señor ARTURO VILLARREAL PEREZ con el presente desistimiento ante el Juzgado Décimo Tercero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, a fin de que resuelva lo que en derecho corresponda.

Notifíquese y Cúmplase,

JERÓNIMO MEJÍA E.
ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
FÁTIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACION DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A ELIÉCER RODRÍGUEZ MÓJICA, PROCESADO POR EL DELITO DE VIOLACIÓN CARNAL EN SU MODALIDAD DE TENTATIVA EN PERJUICIO DE JIR. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, TRES (3) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	03 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	702-G

VISTOS:

Conoce la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia del recurso de casación en el fondo promovido por el licenciado Carlos Eugenio Carrillo Gomila contra la Sentencia No. 118 de 5 de junio de 2008 emitida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante la cual se confirma la sentencia No. SC-1 de 8 de enero de 2008 emitida por el Juzgado Noveno de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá.

Luego de vencer el término de fijación de lista contemplado en el artículo 2439 del Código Judicial lo procedente es examinar el recurso interpuesto por el licenciado Carlos Eugenio Carrillo Gomila (fs. 288-297), a fin de decidir sobre su admisibilidad.

En primer lugar, se aprecia que el recurso extraordinario de casación se dirige contra una resolución judicial proferida por un tribunal superior en segunda instancia y ha sido presentado en tiempo oportuno, es decir dentro del término de los 15 días hábiles para su formalización.

En segundo lugar, en relación a los presupuesto que exige el numeral 3 del artículo 2439 del Código Judicial, es decir, la sección de la historia concisa del caso, causal, motivos y disposiciones legales infringidas y el concepto de la infracción, se advierte respecto a la sección correspondiente a la historia concisa del caso que en términos generales ha sido desarrollada correctamente.

Aprecia la Sala que el recurso presentado por el licenciado Carlos Eugenio Carrillo Gomila se fundamenta en dos causales de fondo, la primera, es la denominada: "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".

Dicha causal se apoya en dos motivos de los cuales se desprende el cargo de injuridicidad que se le imputa a la sentencia de segunda instancia. En lo que se refiere a la sección correspondiente a las disposiciones legales infringidas y el concepto de la conculcación constata el despacho que se alega y se explica la transgresión de los artículos 917 del Código Judicial, 216 y 44 del Código Penal derogado, los dos primeros en concepto de violación directa por comisión y el último, es decir, el artículo 44 en concepto de indebida aplicación.

Como quiera que la primera causal cumple con los requisitos de forma se procede a su admisión.

La segunda causal alegada, corresponde al "Error de hecho en la existencia de la prueba que implica violación de la ley sustancial penal y que ha influido en lo dispositivo del fallo". Esta causal se apoya en dos motivos de los cuales se desprende el cargo de injuridicidad.

Respecto al apartado de las disposiciones legales infringidas y el concepto de la infracción, se señala como norma adjetiva el artículo 780 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión. En cuanto a las normas sustantivas se sustenta la transgresión de los artículos 216 y 44 del entonces Código Penal en concepto de indebida aplicación.

Dado que la segunda causal cumple con los presupuestos de ley se procede a la admisión del recurso extraordinario de casación.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el Suscrito Magistrado Sustanciador, representado en Sala Unitaria, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ADMITE el recurso de casación presentado por el licenciado Carlos Eugenio Carrillo Gomila, contra la Sentencia No. 118 de 5 de junio de 2008. En consecuencia DISPONE correr traslado del expediente a la señora Procuradora General de la Nación para que emita concepto en el término de cinco días, tal cual lo establece el artículo 2441 del Código Judicial.

Notifíquese,

LUIS MARIO CARRASCO M.
FÁTIMA CEDEÑO GÓMEZ (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A A.A.H.M., SINDICADO PR EL DELITO CONTRA EL PUDOR Y LA LIBERTAD SEXUAL, EN PERJUICIO DE LA MENOR DE EDAD Y.A.E.P. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, TRES (03) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE(2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	03 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	693-G

VISTOS:

La Licda. ROCIO A. DE ROUX, Abogada Defensora de Oficio de Adolescente, interpuso recurso de casación en el fondo contra la sentencia de segunda instancia N° 5-P de 16 de mayo de 2008, por la cual Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, previa reforma del fallo de primera instancia, condenó al adolescente A.A.H.M a la pena de cincuenta y tres (53) meses y veinte (20) días de internamiento en un Centro de Cumplimiento como autor del delito de violación sexual en perjuicio de la menor Y.A.E.P.

Se procede al examen del libelo para establecer si cumple con los requisitos establecidos en las normas de procedimiento.

Primeramente, se observa que el escrito fue presentado por persona hábil contra sentencia de segunda instancia, emanada de un Tribunal Superior y por delito que contempla pena superior a dos años de prisión, conforme lo prescribe el artículo 2430 del Código Judicial en relación con el artículo 118 de la Ley 40 de 1999, Del Régimen Especial de Responsabilidad Penal para la Adolescencia, normas que regulan el recurso de casación en esta jurisdicción penal especial.

Ahora bien, en cuanto a las secciones que integran el recurso, la censora desarrolla la historia concisa del caso en forma concisa y objetiva, de cuya lectura se aprecia los puntos más relevantes del proceso penal seguido al adolescente A.A.H.M.

A continuación alega como única causal el 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, norma que enuncia las causales que pueden aducirse contra sentencias de segunda instancia como ocurre en el presente negocio.

Por otra parte, la recurrente desarrolla cuatro motivos para sustentar la causal en los que se señalan las pruebas cuya valoración se cuestiona, con indicación de las fojas en que reposan y se advierten los cargos de injuridicidad que guardan relación con la causal invocada.

En otro orden de ideas, el censor cita como disposiciones legales infringidas los artículos 921, 917 y 2220 del Código Judicial, que estima infringidas en concepto de violación directa por omisión. Luego, cita el texto del artículo 216 y el artículo 38 del Código Penal de 1982, así como el artículo 141 de la Ley 40 de 1999, referentes al delito de violación sexual, la autoría y la prisión en un Centro de Cumplimiento, respectivamente, que considera trasgredido en concepto de indebida aplicación.

La recurrente explica a continuación de cada norma cómo se generó su trasgresión, argumentos que están en armónica relación con la causal y los motivos.

En consecuencia, se procede a la admisión del libelo de casación en mención por cumplir con las formalidades legales.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Sala Segunda de lo Penal, representada en SALA UNITARIA por el suscrito Magistrado Sustanciador, ADMITE el recurso de casación formalizado por la Licda. ROCIO A. DE ROUX, Abogada Defensora de Oficio de Adolescente, a favor del adolescente A.A.H.M, y ORDENA el traslado del negocio a la Procuradora General de la Nación para que en el término de cinco (5) días emita su opinión, de conformidad con lo establecido en el artículo 2441 del Código Judicial.

Notifíquese y Cúmplase.

LUIS MARIO CARRASCO M.
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN SEGUIDO A LOS SEÑORES LUIS ANTONIO CEDEÑO Y EMANUEL JESÚS UREÑA PINZON, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA LA SALUD PUBLICA. PONENTE; LUIS MARIO CARRASCO . PANAMÁ, CUATRO (04) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	04 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	732-G

VISTOS:

Para resolver su admisibilidad ingresa a esta Sala Segunda de lo Penal, el recurso extraordinario de casación interpuesto por el Licenciado Markel Iván Mora Bonilla, Fiscal Delegado Especializado en Delitos Relacionados con Drogas de Herrera y Los Santos, contra la Sentencia de segunda instancia de 20 de agosto de 2008, proferida por el Tribunal Superior el Cuarto Distrito Judicial, mediante la cual se confirma la Sentencia de 24 de abril de 2008, emitida por el Juzgado Segundo de Circuito de Herrera, que absuelve a los señores LUIS ANTONIO CEDEÑO y EMANUEL JESÚS UREÑA PINZON de los cargos por los que fueron llamados a responder en causa criminal por delito Contra la Salud Pública.

Vencido el término establecido en el artículo 2439 del Código Judicial, la Sala procede a verificar si el libelo contentivo del recurso cumple con los requisitos que permitan su admisión.

En esa tarea se advierte que el escrito fue interpuesto oportunamente, por persona hábil, la resolución impugnada es una sentencia de segunda instancia dictada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial y por delito cuya pena de prisión es superior a los dos (2)años, con lo cual se satisfacen los presupuestos estipulados en el artículo 2437 del Código Judicial.

El casacionista desarrolla en términos generales el epígrafe relativo a la historia concisa del caso, llevando al Tribunal a conocer los principales hechos que dieron origen al proceso penal.

La Sala advierte que el recurrente invoca dos causales a saber:

La primera "Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido decididamente en la parte dispositiva de la sentencia censurada y que implica violación de la ley sustancial penal", consagrada en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

Dicha causal se sustenta en dos motivos de los que se desprende en forma concreta cuál es el cargo de injuricidad que le atribuye a la sentencia impugnada; señalando además, los folios del expediente en los que se ubican las piezas procesales en las que sustenta sus cargos.

En el renglón relativo a las disposiciones infringidas y el concepto en que lo han sido, se advierte que el recurrente ha invocado el artículo 917 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión y los artículos 918 y 922 del mismo cuerpo legal, en concepto de indebida aplicación. Del mismo modo, ha señalado que, como consecuencia de las transgresiones a las indicadas normas adjetivas, resulta infringido el artículo 260 del Código Penal, en concepto de violación directa por omisión.

Por cumplir con los requisitos formales se admite la primera causal.

La segunda causal: "error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba, que ha influido decididamente en la parte dispositiva de la sentencia censurada

prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica violación de la ley sustancial", contemplada en el artículo 2430, ordinal1 del Código Judicial.

La causal se sustenta en tres motivos, exponiendo en cada uno de forma concreta el cargo de injuricidad que se le atribuye al fallo impugnado; señalando además, los folios donde reposan los medios probatorios que aduce fueron dejados de valorar por el Tribunal Superior.

En cuanto al apartado de las disposiciones legales infringidas el recurrente señala los artículos 917, 985, 958 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión. Ninguna de las tres normas se debe invocar. En ese tipo de causal sólo se pueden citar el artículo 780 o el 2046 del Código Judicial que establecen los medios probatorios.

Acto seguido, también es indispensable que se transcriba y explique el concepto de violación de las normas sustanciales que han resultado infringidas como consecuencia del error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba.

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.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el Magistrado Sustanciador, en Sala Unitaria, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, ORDENA LA CORRECCIÓN del recurso extraordinario de casación interpuesto por el Licenciado Markel Iván Mora Bonilla, Fiscal Delegado Especializado en Delitos Relacionados con Drogas de Herrera y Los Santos, de acuerdo a lo señalado en la parte motiva de esta resolución y DISPONE, que el expediente permanezca en Secretaría por el término de cinco (5) días, con el fin de que el interesado efectúe las correcciones del caso, con fundamento en el artículo 2440 del Código Judicial.

Notifíquese,

LUIS MARIO CARRASCO M.
FÁTIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO CONTRA ALEXIS ABDIEL OJO DELGADO Y ERNESTO EDUARDO BATISTA SINDICADOS POR LOS DELITOS DE ROBO AGRAVADO EN PERJUICIO DE AMIS SIRABEL FÓSTER MORELOS Y DE VIOLACIÓN CARNAL EN PERJUICIO DE IRMA FOSTER Y DE YUSETH FOSTER. PONENTE; LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, CUATRO (04) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal

Ponente: Luis Mario Carrasco M.
Fecha: 04 de febrero de 2009
Materia: Casación penal

Expediente: 721-G

VISTOS:

Para resolver su admisibilidad ingresa a esta Sala Segunda de lo Penal, el recurso extraordinario de casación interpuesto por el Licenciado Alberto González Herrera, defensor de oficio de ALEXIS ABDIEL OJO DELGADO, y la Licenciada Katia Nole Morán, defensora de oficio de ERNESTO EDUARDO BATISTA, contra la Sentencia de segunda instancia de 7 de agosto de 2007, proferida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante la cual revoca la sentencia de primera instancia y CONDENA a ALEXIS OJO DELGADO y a ERNESTO EDUARDO BATISTA, a la pena de noventa y dos (92) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas y el ejercicio activo y pasivo del sufragio, por igual período, como autores de los delitos de Robo Agravado en perjuicio de Amis Sirabel Fóster Morelos y de Violación Carnal en perjuicio de Irma Fóster y de Yuseth Fóster.

Vencido el término establecido en el artículo 2439 del Código Judicial, la Sala procede a verificar si los libelos contentivos de los recursos cumplen con los requisitos que permitan su admisión.

I-Recurso de Casación a favor de ALEXIS OJO DELGADO

En primer término, se observa que el escrito fue interpuesto oportunamente, por persona hábil, la resolución impugnada es una sentencia de segunda instancia dictada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial y por delito cuya pena de prisión es superior a los dos (2) años, con lo cual se satisfacen los presupuestos estipulados en el artículo 2437 del Código Judicial.

El casacionista desarrolla en términos generales el epígrafe relativo a la historia concisa del caso, llevando al Tribunal a conocer los principales hechos que dieron origen al proceso penal.

La Sala advierte que el recurrente invoca como única causal:

"Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido decididamente en la parte dispositiva de la sentencia censurada y que implica violación de la ley sustantiva penal", consagrada en el artículo 2430 numeral 1 del Código Judicial.

Dicha causal se sustenta en dos motivos de los que se desprende en forma concreta cuál es el cargo de injuricidad que le atribuye a la sentencia impugnada; señalando además, los folios del expediente en los que se ubican las piezas procesales en las que sustenta sus cargos.

En el renglón relativo a las disposiciones infringidas y el concepto en que lo han sido, se observa que el recurrente ha invocado los artículo 917, 918, 920 y 986 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión. Como consecuencia de las transgresiones a las normas adjetivas señaladas, considera que resultan infringidos los artículos 38, 186 y 216 del Código Penal, en concepto de violación directa por indebida aplicación.

Por cumplir con los requisitos formales se admite el recurso de casación a favor de ALEXIS OJO DELGADO.

II. Recurso de Casación a favor de ERNESTO EDUARDO BATISTA SANTILLANA.

La Sala advierte que el recurso ha sido presentado en tiempo, por persona hábil, contra sentencia definitiva de segunda instancia, dictada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial, por delito cuya pena de prisión es superior a los dos (2) años.

En el apartado relativo a la historia concisa del caso la casacionista hace una relación breve y objetiva de los hechos que dieron lugar a la presente causa penal.

La recurrente invoca como única causal:

"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", consagrada en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

La causal invocada se sustenta en dos motivos en los cuales la recurrente no ha hecho una exposición concreta de cuál es el cargo de injuricidad que le atribuye al fallo impugnado, limitándose a efectuar argumentaciones en contra de la valoración de las pruebas que tuvo el Tribunal Superior para proferir el fallo impugnado, sin explicar de manera clara cómo se debió valorar los medios probatorios allegados al proceso, en aras de demostrar cómo el error de derecho que aduce cometió el Tribunal de segunda instancia, ha influido en lo dispositivo de la sentencia impugnada. Del mismo modo, tampoco señaló las fojas en las que se encuentran los medios probatorios referidos.

Con relación al apartado relativo a los motivos cuando se alude a una causal probatoria, conviene indicar que 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); 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.

En cuanto al apartado de las disposiciones legales infringidas se cita el artículo 917 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión. Aún cuando se trata de una disposición adjetiva que contiene reglas de valoración probatoria respecto de las declaraciones a las que hace referencia en los motivos en los que se sustenta la causal invocada, la Sala estima que la recurrente no hace una explicación adecuada sobre el concepto de la infracción, habida consideración que no ha precisado en qué forma la omisión planteada sustenta el vicio de injuricidad que le atribuye al fallo recurrido.

En vista 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.

Acto seguido, también es indispensable que se transcriba y explique el concepto de violación de las normas sustanciales que han resultado infringidas como consecuencia del error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el Magistrado Sustanciador, en Sala Unitaria, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, ADMITE el recurso extraordinario de Casación interpuesto por el Licenciado Alberto González, defensor de oficio de ALEXIS OJO DELGADO, contra la Sentencia de segunda instancia de 7 de agosto de 2007, proferida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

ORDENA LA CORRECCIÓN del recurso extraordinario de Casación interpuesto por la Licenciada Katia Nole Morán, defensora de oficio de ERNESTO BATISTA SANTILLANA en los términos señalados en la parte motiva de esta resolución y DISPONE, que el expediente permanezca en Secretaría por el término de cinco (5) días, con el fin de que el interesado efectúe las correcciones del caso, con fundamento en el artículo 2440 del Código Judicial.

Notifíquese,

LUIS MARIO CARRASCO M.
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN EN EL CASO SEGUIDO A FRANCISCO JAVIER CEDEÑO CEDEÑO SANCIONADO POR DELITO CONTRA EL PATRIMONIO (HURTO PECUARIO). PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, CUATRO (04) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	04 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal

Expediente: 701-G

VISTOS:

Conoce la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia del recurso de casación en el fondo presentado por el Licenciado JULIO CÁRDENAS RODRIGUEZ, Defensor de Oficio del procesado FRANCISCO JAVIER CEDEÑO, contra la Sentencia de 25 de julio de 2008 proferida por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial de Panamá (Coclé y Veraguas).

La medida jurisdiccional que se pretende enervar con el recurso de casación formalizado, confirma la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Segundo del Circuito Judicial de Coclé, Ramo Penal y declara penalmente responsable a FRANCISCO JAVIER CEDEÑO y lo condena a la pena de quince (15) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas y puestos de elección popular por igual término, como autor del delito de Hurto Pecuario en perjuicio de Haciendas Pesas, S. A.

Vencido el término de fijación en lista, procede la Sala a examinar los libelos de casación formalizados, con el propósito de determinar si cumplen con los requisitos que condicionan su admisibilidad, que se encuentran contemplados en los artículos 2430 y 2439 del Código Judicial.

En primer lugar, se constata que el medio de impugnación fue anunciado y sustentado por persona hábil para recurrir, dentro de los términos de ley y contra una resolución judicial susceptible de ser impugnada vía casación, por tratarse de una sentencia condenatoria de segunda instancia dictada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial, dentro de un proceso por delito que tiene señalado pena superior a los dos (2) años de prisión.

De igual manera se observa que en términos generales el proponente desarrolla adecuadamente el apartado correspondiente a la historia concisa del caso.

En cuanto a la identificación de la causal o causales en que sustenta el recurso, el casacionista invoca dos causales a saber: 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" y la causal de "indebida aplicación de la ley al caso juzgado", ambas contempladas en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

Sin embargo, con relación al esquema planteado por el censor en el recurso, se deben hacer las siguientes consideraciones:

En cuanto a la primera causal se puede observar que el recurrente desarrolla de manera adecuada los motivos en los que sustenta la errónea valoración de los elementos probatorios por parte del Tribunal de Segunda Instancia y cómo esta valoración afectó lo parte dispositiva de la sentencia.

En el apartado relativo a las disposiciones legales infringidas y el concepto de la infracción, el recurrente cita y transcribe las normas procesales que, en materia de valoración probatoria, considera violentadas y el concepto de la infracción de las mismas, el cual se corresponde con la causal enunciada. Aunque se debe aclarar, que están de más los subtítulos que coloca antes de la enunciación de las mencionadas disposiciones jurídicas.

Por otro lado, el recurrente omite señalar, respecto a la causal de error de derecho en la apreciación de la prueba, la norma penal sustantiva que resultó infringida como producto de la vulneración de las normas procesales enunciadas, lo cual es un requisito esencial para que el Tribunal de Casación entre a valorar dicha causal.

Respecto a la segunda causal enunciada: "indebida aplicación de la ley", se debe dejar claro que se produce cuando, entendida correctamente una norma y sin que medien errores de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, dicha norma se aplica a un hecho no regulado por ella, produciéndose obviamente consecuencias jurídicas contrarias a las queridas por la ley.

En este sentido, esta causal es erróneamente planteada por el censor, en la medida en que expresa que la indebida aplicación de la ley, se produce como consecuencia del error de derecho en la apreciación de las pruebas.

Por lo tanto, el censor debe corregir el recurso planteado ante este Tribunal en los siguientes aspectos:

1-Debe suprimir los subtítulos que coloca antes de citar las disposiciones legales que se consideran infringidas como consecuencia del error de derecho en la apreciación de la prueba.

2-Debe citar la norma penal sustantiva que se considera infringida y el concepto de la infracción, lo cual se deriva de la vulneración de las normas procesales relativas a la valoración probatoria previamente citadas.

3-Debe suprimir la segunda causal aducida por cuanto la misma no puede ser consecuencia de un error de derecho en la apreciación de la prueba, tal como lo plantea el recurrente.

III. PARTE RESOLUTIVA

Por lo que antecede, la CORTE SUPREMA, SALA DE LO PENAL, representada por el Suscrito Magistrado en Sala Unitaria, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECIDE:

ORDENAR la corrección del recurso de casación presentado por la defensa técnica de FRANCISCO JAVIER CEDEÑO, de acuerdo con las indicaciones que se hacen en los párrafos que motivan esta resolución y DISPONE que se mantenga el expediente en Secretaría por el término de cinco (5) días a fin de que la parte interesada proceda a efectuar la corrección señalada.

Notifíquese.

LUIS MARIO CARRASCO M.
FATIMA CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACION DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A CARLOS ANTONIO JIMÉNEZ CASTILLO, PROCESADO POR EL DELITO DE DERECHO DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, CUATRO (04) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	04 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	689-G

VISTOS:

En grado de admisibilidad conoce la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia del recurso de casación en el fondo promovido por la licenciada Asunción María Alonso Mójica, defensora oficiosa, contra la Sentencia No. 115 de 5 de junio de 2008, a través de la cual el Segundo Tribunal Superior de Justicia , previa revocatoria a la sentencia absolutoria No. 11 de 24 de agosto de 2007, dictada por el Juzgado Primero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, declaró penalmente responsable a Carlos Antonio Jiménez Castillo y lo condenó a la pena de dieciséis (16) meses de prisión y al pago de una multa de mil balboas (B/.1000.00), que deberá cancelar en un plazo de seis (6) meses, como autor del delito Contra el Derecho de Autor y Delitos Anexos.

Del escrito visible de fojas 207 a 212 se aprecia que el recurso extraordinario de casación se dirige contra una resolución judicial proferida por un tribunal superior en segunda instancia y ha sido presentado en tiempo oportuno.

En lo que se refiere a los presupuesto que exige el numeral 3 del artículo 2439 del Código Judicial, es decir, la sección de la historia concisa del caso, causal, motivos y disposiciones legales infringidas y el concepto de la infracción, se puede determinar que el apartado correspondiente a la historia concisa del caso ha sido desarrollada correctamente.

Se alega 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".

Dicha causal se sustenta en un motivo que ha sido mal elaborado pues se omitió explicar por qué las pruebas fueron mal valoradas. Por el contrario, se hacen referencias, en el segundo párrafo, a otras pruebas, sin realizar la correspondiente vinculación de éstos con los medios mal apreciados, y sin que se sepa si las pruebas mencionadas en el segundo párrafo fueron o no observadas por el fallo recurrido caso en el cual podría tratarse de otra causal. Por otra parte, se cita una disposición legal (artículo 123 de la Ley 15 de 8 de agosto de 1994), sobre el

particular la jurisprudencia tiene establecido que en los motivos no se deben citar ni hacer referencias a preceptos legales, ya que para ello está el apartado de las disposiciones legales infringidas.

Cabe indicar 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 de 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) la prueba el tribunal ad-quem; 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.

En lo que se refiere a la sección correspondiente a las disposiciones legales infringidas y el concepto de la conculcación se alega y se explica la transgresión de los artículos 917 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión y 123 de la Ley 15 de 8 de agosto de 1994 en concepto de indebida aplicación..

Como quiera que el recurso extraordinario de casación no cumple con los presupuestos de ley se procede a ordenar su corrección.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, representada por el suscrito Magistrado Sustanciador, en Sala Unitaria, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ORDENA LA CORRECCION del recurso de casación presentado por la licenciada Asunción María Alonso Mójica, defensora de oficio, contra la Sentencia de Segunda Instancia No. 115 de 5 de junio de 2008, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia dentro del proceso seguido a Carlos Antonio Jiménez Castillo. 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 correcciones del caso.

Notifíquese,

LUIS MARIO CARRASCO M.
FÁTIMA CEDEÑO GÓMEZ (Secretaria Encargada)

CASACIÓN SEGUIDA A EPIFANIO BETANCOURT SINDICADO POR EL DELITO CONTRA EL PUDOR Y LA LIBERTAD SEXUAL. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, CUATRO (04) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	04 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	580-G

VISTOS:

Conoce la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia del recurso de casación en el fondo presentado por el Licenciado HUMBERTO MOSQUERA, Defensor Particular del procesado EPIFANIO BETHANCOURT, contra la Sentencia No. 65-S.I. de 26 de marzo de 2008 proferida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá.

La medida jurisdiccional que se pretende enervar con el recurso de casación formalizado, confirma la sentencia de primera instancia emitida por el Juzgado Noveno de lo Penal, del Primer Circuito Judicial de Panamá que declara penalmente responsable al procesado y lo condena a la pena de treinta y seis (36) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, como autor del delito de Actos Libidinosos consumado en perjuicio de la menor J. C. J. R.

Vencido el término de fijación en lista, procede la Sala a examinar los libelos de casación formalizados, con el propósito de determinar si cumplen con los requisitos que condicionan su admisibilidad, que se encuentran contemplados en los artículos 2430 y 2439 del Código Judicial.

En primer lugar, se constata que el medio de impugnación fue anunciado y sustentado por persona hábil para recurrir, dentro de los términos de ley y contra una resolución judicial susceptible de ser impugnada vía casación, por tratarse de una sentencia condenatoria de segunda instancia dictada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial, dentro de un proceso por delito que tiene señalado pena superior a los dos (2) años de prisión.

De igual manera se observa que en términos generales el proponente desarrolla adecuadamente el apartado correspondiente a la historia concisa del caso.

En cuanto a la identificación de la causal o causales en que sustenta el recurso, el casacionista invoca una sola causal: "Error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo", contemplada en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

Ahora bien, la causal invocada por el censor en el recurso, tiene lugar en los siguientes supuestos:

1-Cuando no se considera la prueba que materialmente aparece en el proceso,

2-Cuando se afirma que la misma no existe a pesar que es parte integrante del expediente, o,

3-Cuando se le asigna valor probatorio a un elemento de convicción que no tiene existencia material en el proceso.

Sin embargo, el recurrente en el motivo único en que fundamenta la causal, hace referencia a la valoración que da el Tribunal Superior a una prueba que consta en el infolio, lo cual no es concordante con la naturaleza jurídica de la causal invocada. No se puede aducir un error de hecho en cuanto a la existencia de un elemento probatorio dentro del proceso, para luego afirmar que fue valorado de manera equivocada por el A quem.

De igual forma, en el apartado relativo a las disposiciones legales infringidas, el censor invoca normas que se refieren a la los mecanismos que debe utilizar el juzgador en el momento de valorar las pruebas, lo cual tampoco se corresponde con un correcto desarrollo de la causal de error de hecho.

Estos errores en cuanto a la formulación del recurso y desarrollo de la causal, impiden que el Tribunal de Casación analice la posible violación de la ley sustancial penal bajo los parámetros expuestos por el actor.

Por lo tanto, se debe ordenar la corrección del libelo del recurso de casación presentado por la Defensa Técnica del procesado, a fin de que ubique una causal más cónsona con los supuestos fácticos y jurídicos que plantea el recurso, con la finalidad de verificar la posible infracción, en concepto de indebida aplicación, de la ley sustancial penal como consecuencia de la infracción de normas procesales.

III. PARTE RESOLUTIVA

Por lo que antecede, la CORTE SUPREMA, SALA DE LO PENAL, representada por el Suscrito Magistrado en Sala Unitaria, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECIDE:

ORDENAR la corrección del recurso de casación presentado por la defensa técnica de EPIFANIO BETHANCOURT, de acuerdo con las indicaciones que se hacen en los párrafos que motivan esta resolución y DISPONE que se mantenga el expediente en Secretaría por el término de cinco (5) días a fin de que la parte interesada proceda a efectuar la corrección señalada.

Notifíquese.

LUIS MARIO CARRASCO M.
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ROLANDO POSADA SINDICADO POR DELITO CONTRA EL PATRIMONIO EN PERJUICIO DE LUCKY GAMES. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Miércoles, 04 de Febrero de 2009
Materia:	Casación penal

Expediente: 131-G

VISTOS:

Mediante resolución de 29 de mayo de 2008, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia admitió el recurso de casación formalizado por la firma forense FONSECA, BARRIOS & ASOCIADOS, apoderada judicial del señor ROLANDO POSADA MᶜCLEAN, procesado por delito de Contra el Patrimonio, contra la Sentencia N°34-S.I. de 5 de marzo de 2007, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

A la fecha, una vez verificada la audiencia oral prevista en nuestro Código Judicial, el negocio se encuentra en estado de decidir por esta Superioridad.

ANTECEDENTES

El día 16 de junio de 2002, se comete un hurto en el local de la empresa Lucky Games, ubicada en Avenida de Las Américas, en La Chorrera, lográndose sustraer la suma aproximada de siete mil cuatrocientos veintisiete balboas con 84/100 (B/.7427.84) en efectivo. Para entrar al local, los agraviadores ascendieron hasta el techo, cortaron el zinc, cortaron los alambres de las alarmas instaladas y descendieron hasta el interior del negocio para luego escalar al momento de abandonar el mismo, dejando rastros en paredes y cielorraso. Al utilizarse polvos reactivos en los sitios transitados por los malhechores, se encuentran dos huellas aptas para cotejo en la puerta de un archivador tipo "locker" en el cual se guardaba parte del dinero que fuera sustraído dentro de la oficina.

A este ilícito se vincula ROLANDO POSADA MᶜCLEAN, quien fuera uno de los cuatro sujetos aprehendidos a bordo del vehículo Toyota, Tercel, color gris, matriculado 195923, en donde se encontraron artículos varios como una pata de cabra, una tijera para cortar zinc, una linterna, una soga con nudos, un "racher" para sacar tornillos, un arma de fuego calibre 9mm con dos cargadores y treinta y cinco municiones vivas del mismo calibre, entre otros, el día 21 de julio de 2002.

Mediante Informe de Cotejo Preliminar, efectuado por el Detective I ALEXIS PINZÓN y el Detective I NAXDIEL MORENO, ambos Técnicos Criminalistas del Área de Cotejos y Pericias de la Agencia de La Chorrera de la Policía Técnica Judicial, se obtuvo un resultado positivo al observar "coincidencia en su patrón dactilar y ubicación de puntos característicos de individualidad, con el fragmento #1, correspondiente al dígito anular izquierdo del señor ROLANDO POSADA MC".

A través de Informe Pericial Dactiloscópico, realizado por el Detective III PEDRO G. ALVARADO y el Detective II ORLANDO ECHEVERRÍA, ambos peritos en Dactiloscopia del Departamento de Criminalística, Servicios Periciales y Laboratorios de Ciencias Forenses de la Policía Técnica Judicial, se concluye de manera categórica que el "fragmento #1, corresponde a la impresión del dígito anular izquierdo, del señor ROLANDO POSADA MC, observando coincidencia de doce (12) puntos característicos de individualidad en igual dirección, situación y ubicación lo que determina la igualdad del material comparado".

CAUSAL INVOCADA

El casacionista alega como causal 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", contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

MOTIVOS DE LA CAUSAL INVOCADA

El recurrente propone un único motivo para sustentar la causal invocada.

En el mismo se plantea que el tribunal de segunda instancia confirió pleno valor probatorio al Peritaje Dactiloscópico constante en autos (fs. 35-36), a pesar que el mismo fue efectuado sin que la agencia de instrucción a

cargo de la investigación lo hubiese ordenado y hubiese estado presente con lo que se incumplió el procedimiento que la ley adjetiva impone para la realización de tales pruebas periciales, y pese a que los funcionarios que lo suscribieron no se han ratificado del mismo ante el juez o fiscal de la causa.

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS

Como normas quebrantadas se señalan el artículo 980 del Código Judicial, así como el artículo 184 del Código Penal.

El artículo 980 se cita infringido en concepto de violación directa por omisión, por cuanto que el Ad-Quem, al otorgarle mérito probatorio a la experticia visible a fojas 35-36 del expediente, lo hizo con merma en los principios y reglas de la sana crítica establecidos pues omitió considerar que la misma no fue practicada ante la presencia del juez de la causa o el fiscal instructor, así como que para que tal diligencia pudiera ser estimada, los funcionarios que la suscribieron debían ratificarse de la misma.

Por su parte, el artículo 184 se alude como traspasado en concepto de indebida aplicación como consecuencia del error de derecho en la apreciación de la prueba señalada pues fue aplicado sin que se hubiesen aportado pruebas para demostrar la responsabilidad penal del señor ROLANDO POSADA MᶜCLEAN y por tanto esta norma no engloba la situación jurídica del imputado.

SENTENCIA IMPUGNADA

Al confrontar lo aseverado por el casacionista con los criterios contenidos en la sentencia impugnada, la Sala aprecia que el Ad-Quem se manifestó al respecto en los siguientes términos:

"...

Se pasa a verificar los resortes de la juricidad en cuanto a la condena del señor POSADA Mᶜ CLEAN y, a ese respecto, se tiene que sobre el mismo la culpabilidad se funda en el hecho cierto de que en el sitio donde se dio el delito se ubicó una huella que coincidía con el dígito anulara izquierdo del mismo ésta probanza fue levantada por los técnicos o facultativos de la Dirección de Criminalística de la Policía Técnica Judicial, basado en el artículo 32 de la Ley No.16 de 9 de julio de 1991, por tanto, estos se encuentran legitimados para adelantar tal diligencia probatoria, más cuando se trata de levantar una muestra relacionada al delito donde se requiere un conocimiento técnico y científico para no afectar su integridad para que pueda ser apreciada por el Tribunal competente, todo esto en función a lo que contiene el numeral 4 del artículo 2 de la precitada Ley, de allí que los argumentos sostenidos por el defensor técnico del acusado Mᶜ CLEAN, devienen carentes de fundamento y por esa razón deben ser desestimados.

...

En lo relativo al cuestionamiento de la obtención de las muestras dactiloscópicas, este Tribunal se hace eco de los planteamientos señalados en líneas superiores cuando indicamos que esta probanza fue levantada por los técnicos o facultativos de la Dirección de Criminalística de la Policía Técnica Judicial basado en el artículo 32 de la Ley No.16 de 9 de julio de 1991, por tanto estos se encuentran legitimados para adelantar tal diligencia probatoria más cuando se trata de lograr levantar una muestra relacionada al delito donde se requiere un conocimiento técnico y científico para no afectar su integridad.

..."

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Procede el Tribunal de Casación a analizar el motivo que sustenta la causal alegada a fin de determinar si el cargo planteado en este por el recurrente, es suficientemente significativo y fundado de forma tal que posea la virtualidad de modificar la decisión adoptada por el juez Ad-Quem en el presente caso.

Como se ha mencionado, en este motivo se censura el valor probatorio conferido al Peritaje Dactiloscópico visible a fojas 35 y 36 del expediente pese a que el mismo fue realizado por agentes de la entonces Policía Técnica Judicial, Agencia de La Chorrera sin que el funcionario de instrucción a cargo lo hubiera ordenado y hubiese estado presente al momento de la recolección de las huellas, incumpliéndose así la ley adjetiva que impone la ratificación de dicha pericia por quienes la efectuaron ante el Fiscal o Juez de la causa.

Al respecto cabe señalar que el casacionista yerra al aseverar que nuestro ordenamiento procesal exija que los informes preparados y confeccionados por los miembros de la Policía Técnica Judicial deban ser ratificados.

Dichos informes, así como los elaborados por los miembros de la Fuerza Pública y los informes de investigación policial, que sirven de base para el inicio de la instrucción sumarial, solo requieren estar debidamente firmados por el agente o agentes policiales que participaron en su realización.

Y es que de acuerdo al artículo 2042 del Código Judicial las autoridades de Policía, los agentes de la Fuerza Pública y de la Policía Técnica Judicial, están obligados a prestar a los funcionarios de instrucción toda la cooperación necesaria para descubrir los delitos y a sus autores o partícipes y si bien el artículo 2041 del mismo cuerpo de leyes indica que en ningún caso se tendrán como diligencias del sumario las practicadas por personas o funcionarios que no tengan la calidad de funcionarios de instrucción, también es cierto que se hace la excepción para aquellos casos expresamente señalados en la ley.

En este sentido, la Ley No.16 de 9 de julio de 1991, en su artículo 1 respecto de la entonces Policía Técnica Judicial normaba que dicha entidad era un cuerpo auxiliar del Ministerio Público y del Órgano Judicial en la investigación, enjuiciamiento y sanción de los delitos, autores y participantes en los mismos, entre otros.

Se establecían dentro de sus funciones, entre otras, identificar y aprehender preventivamente a los presuntos culpables y reunir, asegurar y ordenar científicamente las pruebas y demás antecedentes necesarios para la investigación criminal (artículo 2.1); practicar las diligencias preliminares que conduzcan al esclarecimiento de los delitos, descubrimiento y aseguramiento del delincuente (artículo 2.2); hacer constar el estado de las personas, cosas y lugares mediante exámenes, inspecciones, planos, fotografías y demás operaciones técnicas aconsejables (artículo 2.3); así como practicar peritajes de toda naturaleza (artículo 2.4).

Como es sabido, la Policía Técnica Judicial podía practicar las diligencias preliminares por iniciativa propia, las cuales debían ser remitidas posteriormente al agente del Ministerio Público con un informe detallado sobre las pruebas recabadas en casa caso.

Específicamente el Departamento de Criminalística, Servicios Periciales y Laboratorio de Ciencias Forenses de, a la sazón, Policía Técnica Judicial, era el encargado de practicar las inspecciones y recolección de indicios, efectuar los peritajes, así como llevar a cabo los estudios y evacuar las consultas relativas a las ciencias forenses en todos aquellos asuntos que le competía conocer (artículo 32).

Así las cosas, tenemos que las diligencias practicadas por la conocida Policía Técnica Judicial si podían ser consideradas como diligencias del sumario pues así expresamente lo señalaba la ley, por tanto, no encuentra asidero jurídico lo aseverado por el recurrente respecto a que los agentes de la Agencia de La Chorrera de la Policía Técnica Judicial requerían la autorización de un Fiscal para el levantamiento de las huellas dactilares de la escena del delito y la confección del respectivo peritaje.

Lo que sí era exigido al dictamen pericial para su valoración es que el mismo fuera expedido por escrito y comprendiera la descripción detallada del objeto, cosa o sustancia examinada, tal como hubiere sido hallada o recibida; una reseña de la técnica empleada, de las operaciones efectuadas, de la fecha en que éstas se practicaron y de sus resultados, así como las conclusiones a que llegó y las razones que las fundamentan (artículo 34).

En este sentido, constan en autos Informe de Cotejo Preliminar, efectuado por el Detective I ALEXIS PINZÓN y el Detective I NAXDIEL MORENO, ambos Técnicos Criminalistas del Área de Cotejos y Pericias de la Agencia de La Chorrera de la Policía Técnica Judicial y el Informe Pericial Dactiloscópico, realizado por el Detective III

PEDRO G. ALVARADO y el Detective II ORLANDO ECHEVERRÍA, ambos peritos en Dactiloscopia del Departamento de Criminalística, Servicios Periciales y Laboratorios de Ciencias Forenses de la Policía Técnica Judicial, a través de los cuales se obtuvo un resultado positivo al observar "coincidencia en su patrón dactilar y ubicación de puntos característicos de individualidad, con el fragmento #1, correspondiente al dígito anular izquierdo del señor ROLANDO POSADA MC"en el primero y en el segundo, se concluyó de manera categórica que el "fragmento #1, corresponde a la impresión del dígito anular izquierdo, del señor ROLANDO POSADA MC, observando coincidencia de doce (12) puntos característicos de individualidad en igual dirección, situación y ubicación lo que determina la igualdad del material comparado".

Ambos peritajes cumplen con los requisitos exigidos en la norma señalada y por tanto, coincide esta Superioridad Jurídica con lo aseverado por el Ad-Quem cuando sostiene que "esta probanza fue levantada por los técnicos o facultativos de la Dirección de Criminalística de la Policía Técnica Judicial basado en el artículo 32 de la Ley No.16 de 9 de julio de 1991, por tanto estos se encuentran legitimados para adelantar tal diligencia probatoria más cuando se trata de lograr levantar una muestra relacionada al delito donde se requiere un conocimiento técnico y científico para no afectar su integridad".

Por tanto, a juicio de esta Corporación de Justicia, el argumento planteado por el recurrente no tiene la virtualidad de demostrar una inadecuada valoración por parte del Ad-Quem de la pericia dactiloscópica y por tanto, no logra demostrar el cargo de injuridicidad endilgado a la resolución impugnada en el único motivo planteado.

Lo antedicho trae como consecuencia que no se produzca la violación del artículo 980 del Código Judicial, ni del artículo 184 del Código Penal, normas señaladas por el casacionista como infringidas en concepto de violación directa por omisión la primera y en concepto de indebida aplicación la segunda, cuyos argumentos para explicar dichos conceptos de infracción son muy similares a los utilizados en el motivo alegado y ya estudiado por esta Superioridad.

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 N°34-S.I. de 5 de marzo de 2007, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese y devuélvase,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L.
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO AL SEÑOR EDGAR EUCLIDES MEJÁI CORTÉS POR EL DELITO DE ROBO AGRAVADO EN PERJUICIO DE MIGUEL MONROY E ISMAEL SALAZAR. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	05 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	62-G

VISTOS:

Para resolver el fondo, conoce la Sala Segunda de lo Penal del recurso de casación formalizado por la

licenciada Asunción María Alonso Mójica, contra la sentencia definitiva de segunda instancia No. 244, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia el día 11 de julio de 2007, mediante la cual se confirma la sentencia No. 89 de 6 de octubre de 2006, dictada por la Jueza Tercera de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, en la que se condena a Edgar Euclides Mejía Cortéz a la pena de cuarenta (40) meses de prisión, e inhabilitación para ejercer funciones públicas por igual período de tiempo, una vez cumplida la pena principal, como reo del delito de robo agravado en perjuicio de Miguel Monroy e Ismael Salazar.

HISTORIA CONCISA DEL CASO

Esta investigación inició con la denuncia suscrita por Miguel Monroy González, fechada 26 de septiembre de 2004, quien puso en conocimiento que el día 17 de septiembre de 2004 su hijastro Ismael Salazar, le comunicó que cinco (5) sujetos armados llegaron a su finca y le dijeron a Luis Gómez Morán y Leonidas Quintero Atencio que iban a buscar unos cerdos porque Ismael les debía una plata, a lo que ellos contestaron que no tenían ninguna orden de entregar algún puerco, pero los dejaron llevarse los treinta cerdos porque estaban armados.

En calidad de testigos presenciales de los hechos, declararon Marcos Gómez Morán y Leonidas Quintero Atencio, quienes corroboran la versión dada por el denunciante, en circunstancia de tiempo, modo y lugar.

Además se introdujo en el expediente la declaración de Manuel Euclides Murillo Viva quien manifestó que la persona que le vendió uno de los cerditos que resultó robado fue el sujeto apodado TINI, de apellido Mejía, quien le manifestó que el mismo estaba suelto y lo recogió vendiéndoselo en la suma de doce balboas (B/.12.00), al cual reconoció con el nombre de EDGAR EUCLIDES MEJÍA CORTÉZ, en la diligencia de reconocimiento fotográfico en carpeta.

Al hacer sus descargos, Edgar Euclides Mejía, negó haber participado en el robo denunciado, aunque admite haberse encontrado doce (12) puerquitos a la orilla de la playa, llevándose dos (2), uno de los cuales se lo dio a su hermano José Mejía Cortéz y el otro lo vendió a Manuel Murillo, excepcionando que desconocían la procedencia ilícita de los mismos.

En Vista Fiscal No. 139 de 26 de abril del 2005, y, en Vista de Ampliación No. 01 de 5 de enero del 2006, la Fiscalía Undécima de Circuito solicitó a la Juez de la Causa que dictara un auto de llamamiento a juicio en contra de EDGAR EUCLIDES MEJÍA CORTÉZ, como presunto infractor de las disposiciones contenidas en el Título IV, Capítulo II, Libro II del Código Penal, o sea por delito contra el Patrimonio. La audiencia preliminar se realizó el 30 de mayo de 2006, en el Juzgado Tercero Penal, sustanciándose la misma bajo los trámites del Proceso Abreviado, y, en la audiencia ordinaria, el imputado se declaró inocente.

Posteriormente, la Jueza Tercera Penal dictó la sentencia No. 89 de 6 de octubre del 2006, en la que sancionó a MEJÍA CORTÉZ a la pena de cuarenta (40) meses de prisión, e, inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual período, por el delito de Robo Agravado, en perjuicio de Miguel Monroy e Ismael Salazar González. Esta decisión fue objeto de impugnación, y, al resolver la alzada, el Segundo Tribunal Superior de Justicia, en Resolución de 2da. Instancia No. 183 de 8 de octubre de 2004, confirmó la sentencia de primera instancia, haciendo una errónea calificación del delito que hay influido en el tipo y en la valoración de las pruebas aportadas.

CAUSAL ADMITIDA

"Error de derecho en la apreciación de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del fallo impugnado e implica violación de la ley sustancial penal", prevista en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

MOTIVOS

UNICO MOTIVO: El Tribunal Superior considera acreditada la participación de EDGAR EUCLIDES MEJÍA CORTÉZ con el señalamiento directo que le hace CARLOS MUDARRA, quien manifestó que, para el día del suceso, mientras se dirigía a la finca de su suegra, observó cerca del lugar de los hechos a los sujetos TINI, PEPITA, JABO y GORDO, señalando que iban a coger unos puercos, para venderlos al día siguiente, estaban vendiéndolos en una carretilla (Fs. 98-101).

Otro vicio de injuricidad que se le atribuye a la sentencia de 2da. Instancia lo es la valoración que el Ad-Quem le da a esta declaración indagatoria, al punto de constituir una pieza esencial para condenar a mi representado, a pesar de que la misma no debió ser valorada porque es injurídica, ya que es sospechosa porque MUDARRA (FS. 98-101) hace referencia a una expresión que escuchó de los señores mencionados,

pero que a él no le consta porque no vio que TINI, PEPITA, JAVO y GORDO hayan participado en el delito de robo ocurrido en la Finca La Cabanga."

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE LA INFRACCION

Sostiene la defensa que en la resolución impugnada se transgrede el artículo 920 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión, debido a que el Ad-quem valoró lo dicho por Carlos Mudarra como fundamento para declarar responsable al procesado, a pesar de que la norma le obliga a no darle valor probatorio a los testimonios referenciales, como lo es el caso que nos ocupa porque MUDARRA no los vio cogerse a los cerdos.

Además la censora cita la infracción del artículo 187 del Código Penal, en concepto de indebida aplicación porque el Segundo Tribunal Superior de Justicia da por probada la participación de Edgar Euclides Mejía en el delito de robo investigado, con lo declarado por Euclides Murillo Vivas y Carlos Mudarra, a pesar de que ninguno de ellos lo vio "apoderarse" de los cerdos robados. Al primero le vendió uno de los puerquitos que se había encontrado, y, el segundo, señaló haberlo visto vendiendo los mismos, en compañía de Pepita, Jabo y Gordo (FS. 66-67, 186, 98-101).

Sumado a lo anterior la licenciada Asunción María Alonso Mójica aduce la conculcación del artículo 186 del Código Penal en concepto de indebida aplicación, porque el Ad-quem valoró plenamente las declaraciones de Euclides Murillo Vivas y Carlos Mudarra (fs. 66-67, 186, 98-101), en los que se menciona que Edgar Euclides vendió uno de los cerdos denunciados como robados, a pesar de que estas pruebas no comprueban que el mismo haya sido uno de los asaltantes que, con armas de fuego, cuchillos y machetes se llevaron los puercos de Miguel Monroy. del señor Julio Leonel Patiño y del hurto de una novilla del señor Santiago Vega,

Por último sostiene la censora que con la resolución impugnada se transgrede el artículo 364 del Código Penal en concepto de violación directa por omisión, porque los hechos que el Juez Ad-quem valoró, lejos de probar que Edgar Euclides Mejía Cortéz participó en el robo de los puerquitos, acreditan que el mismo sólo vendió el objeto del ilícito y recibió por ello, un provecho económico.

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

La Procuradora General de la Nación, recomendó que no se case el fallo impugnado, al considerar que no se concreta la causal invocada, ya que el Tribunal Superior efectuó una ponderación cónsona y conforme al material probatorio existente en el cuaderno penal,

En lo que se refiere a la sección correspondiente a las disposiciones legales infringidas y el concepto de la infracción, estima la Procuradora General de la Nación que en la resolución impugnada no se conculca el artículo 920 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión, ya que la manifestación del procesado Carlos Mudarra la efectúa por hechos que le constan por percepción propia, lo cual queda manifestado cuando estima en relación con los acontecimientos en lo que se vincula a Mejía Cortéz

En cuanto a la supuesta transgresión del artículo 185 del Código Penal, en concepto de indebida aplicación, señala que no lo comparte, toda vez que no se trata solamente de lo externado por Murillo Viva y Carlos Mudarra sino que además se cuenta con un reconocimiento fotográfico, mediante el cual se señaló a su patrocinado como la persona que vendió uno de los cerdos propiedad de Miguel Monroy, al tiempo que en sus descargo el imputado no logra desligarse del hecho al que se le vincula, puesto que de las pruebas que emergen contradicciones que lejos de beneficiarlo lo inculpan.

Respecto a la supuesta conculcación del artículo 186 del Código Penal en concepto de indebida aplicación, sostiene la representante del Ministerio Público que no está demostrada intención alguna por parte de Murillo Vivas y Mudarra de faltar a la verdad, lo expresado por los mismos es lo que por propia percepción le consta. El hecho que el imputado niegue su participación y que luego sea reconocido por el testigo Murillo Vivas como el sujeto que le

vendió el porcino se constituye en un indicio que conjugado con las pruebas existentes permite establecer su vinculación con el delito, en estudio.

Finalmente en lo que se refiere a la supuesta conculcación del artículo 364 del Código Penal, en concepto de violación directa por omisión, estima la Procuradora General dela Nación que el Tribunal no puede sustentarse en prueba directas o testimoniales para sustentar la condena, sino que mediante pruebas indirectas o indiciarias, puede acreditarse la comisión de un hecho punible. Que exigir la aplicación de una norma distinta a la aplicada conllevaría una impunidad del ilícito perpetrado, pues la disposición reclamada se encuentra inmersa en el Título XI, Capítulo V, Libro II del Código Penal de los delitos Contra la Administración de Justicia del entonces vigente Código Penal (fs. 411-419).

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN

Examinado lo anterior, le corresponde a la Sala Segunda de lo Penal entrar al análisis de fondo de este recurso extraordinario de casación, para lo cual cabe resaltar, en primer lugar, que la causal probatoria aducida, es decir, "Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo e implica infracción de la ley penal sustantiva" se configura cuando el juzgador acepta un medio probatorio no reconocido por la ley, cuando al medio probatorio reconocido por la ley se le da fuerza probatoria que la ley le niega, cuando al medio probatorio reconocido por la ley se le niega el valor probatorio que la ley le atribuye, y cuando se desconocen las reglas de la sana crítica al analizar el caudal probatorio.

Como se deja ver en párrafos precedentes la causal invocada por la censora se apoya en un solo motivo, que se pasa a estudiar para establecer si efectivamente de él sobresalen elementos vinculantes que comprometen la responsabilidad penal del procesado.

Se aprecia que se cuestiona la valoración que hizo el tribunal de segunda instancia a la declaración indagatoria de Carlos Mudarra (fs. 98-101), pues estima la censora que no se tomó en consideración que dicha deposición es sospechosa, pues hace referencia a una expresión que escuchó de los señores Tini, Pepita, Jabo y Gordo, pero que a él no le consta porque no vio que éstos hayan participado en el delito de robo ocurrido en la Finca La Cabanga.

El Segundo Tribunal Superior en la sentencia recurrida manifiesta lo

siguiente:

"1.-La conducta reprochable consiste en la acción humana llevada a cabo con previsión, al menos momentánea, intención, voluntad y desarrollo de los actos idóneos, para despojar a la víctima de la cosa objeto del delito (puerco, entre otros), utilizando armas de fuego y armas filo-cortantes (cuchillos y machete) y, por varias personas, por tanto corresponde al delito de Robo Agravado, tipificado en el artículo 186 ordinales 1 y 3 del Código Penal, cuya sanción oscila de 5 a 7 años de prisión.

2.-Al analizar las constancias procesales bajo examen, debemos señalar, no es admisible la tesis planteada por la recurrente, pues la conducta desarrollada por el señor procesado EDGAR EUCLIDES MEJÍA CORTÉZ, tiene adecuación típica con los presupuestos del delito de Robo Agravado, por las siguientes razones:

2.1. Al rendir declaración indagatoria, el señor EDGAR MEJÍA CORTÉZ (a) TINI, niega los cargos endilgados y, excepciona, que cuando venía de la playa, cargando arena dentro de un camión, pudo observar en la orilla (12) puercos, dos (2) de los cuales agarró, uno de ellos se lo dio a su hermano José Mejía Cortéz (a) Pepita y el otro lo llegó a vender al señor Manuel Murillo (fs. 264-268).

2.2. Contrario a lo sostenido por el señor procesado MEJÍA CORTÉZ, tenemos el señalamiento directo del co-imputado CARLOS MUDARRA, quien manifestó, para el día del suceso, mientras se dirigía a la finca de sus suegra, observó cerca del lugar de los hechos a los sujetos TINI, PEPITA, JABO y GORDO, señalando que iban a coger unos puercos, para venderlos y, al día siguiente, estaban vendiéndolos en una carretilla (fs. 98-101).

2.3. El señor Euclides Manuel (usual) Manuel Euclides Murillo Viva, al rendir declaración jurada, refirió, el sujeto apodado TINI, le llegó a vender uno de los puercos querellados. Aporta la descripción física de dicha persona (fs. 66-67; 186)

Consta de foja 191 a 192 y 203 a 205, diligencia de reconocimiento fotográfico, donde el señor Murillo Viva, reconoce al señor procesado EDGAR MEJÍA CORTÉZ (a) TINI, como el sujeto que le llegó a vender uno de los objetos del ilícito.

2.4. –Las explicaciones del co-imputado y del testigo, no son contrarias a la lógica ni al sentido común y, no están demostrando en autos su interés en faltar a la verdad o enemistad con el señor procesado MEJÍA CORTÉZ.

2.5-En base a los indicios de presencia, oportunidad y mala justificación debidamente demostrados y reseñados en los epígrafes anteriores, es posible concluir, la autoría del señor procesado E. MEJÍA CORTÉZ (a) TINI con el hecho punible, como uno de los autores del delito.

3. Ante tales circunstancias, debemos confirmar la decisión jurisdiccional citada, por cuanto hace una correcta valoración probatoria y utilización de las normas procésales como sustantivas penales" (fs. 359-360)

Conocida la posición del Tribunal de segunda instancia, es indispensable hacer un análisis de las constancias procesales para determinar si se acredita el vicio de injuridicidad alegado por la censora.

- Euclides Manuel (usual) Manuel Euclides Murillo, afirmó que el señor apodado "Tini", le vendió un cerdo blanco con manchitas negras de aproximadamente doce libras (fs. 66-67).
- Carlos Mudarra en su deposición manifestó: "yo iba para una finca de mi suegra, por el vado, ubicada cerca en la Playa de Pacora, entonces iban un grupo de personas adelante donde se oía en el grupo decir de que iban a buscar puerco. En ese grupo iban TINI, PEPITA, JABO, GORDO, donde iban hablando de que iban a buscar puerco. En ese grupo iban TINI, PEPITA, JABO, GORDO. Yo iba atrás de ellos y yo cogí para el vado y ellos siguieron recto para la playa. El día siguiente se oía las bolas de que se habían perdido los puercos y ellos empezaron a vender puerco en carretilla y incluso, rifaron uno donde todo el pueblo sabe eso. Pasaron los días la P.T.J. andaba buscando informaciones que se habían perdido los puercos, aparentemente la P.T.J. sabían que eran los mencionados esos (sic). Le allanaron la casa y no los encontraron, encontrando un puerco en la casa de uno de ellos, de PEPITA. De ahí, siguieron los allanamientos en las casas y el lunes llegaron a mi casa, la P.T.J. y yo estaba acostado en la hamaca afuera, preguntándome si yo era el propietario de la casa y yo le dijo que sí cómo tú te llamas, me preguntaron y yo dije CARLOS MUDARRA. Cómo te dicen, me preguntaron y yo dije CALIXTO CHUKI se llevaron mi cédula, me dejaron allí y al rato llegó el Inspector Saucedo y le dice a uno de ellos espósalo y de ahí pasé a la P.T.J. y en la P.T.J. e (sic) hablaron los detectives que si yo había hurtado algún puerco y yo procedí a decirles a los señores de lo que yo había oído que TINI, PEPITA, GORDO, JABO, POCHITO habían cogido puercos, pero no me acuerdo que día y la P.T.J. me dijo a mi que ya ellos lo sabían... los vi con los puercos a TINI, PEPITA, JABO, POCHITO Y GORDO" (98-101).
- Edgar Euclides Mejía, en su declaración señaló que un día venía de la playa, y se topó con doce (12) puerquitos, se bajó del camión y cogió dos puerquitos, uno negrito con manchas y otro como amarillo con manchitas. Se lo llevó para Pacora y le dio uno a su hermano José Mejía Cortéz (a) Pepita. El otro puerquito se lo llevó al señor Manuel Murillo porque el tenía un chiquero, después decidió vendérselo en doce balboas y como no tenía plata se lo dio fiado, éste le abono cinco balboas (fs. 264-266).

En la prueba que se dice mal valorada (declaración indagatoria de Carlos Mudarra), se infiere que el señor Carlos Mudarra no puede ser considerado como testigo de oídas o de referencia, puesto que si bien no presenció al señor Edgar Euclides Mejía cometer el ilícito, previo a la ejecución del hecho le escuchó lo que iba a ejecutar, lo que lo convierte en testigo directo. Dicho lo anterior la censora no logró probar el cargo de injuridicidad contra la resolución impugnada.

En lo que se refiere a la sección de las disposiciones legales infringidas y el concepto de la infracción, se observa que la censora invoca la violación del artículo 920 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión, al estimar que el Tribunal de Segunda ponderó incorrectamente la declaración del señor Carlos Mudarra (fs. 98-101), pues a su parecer éste hizo afirmaciones referenciales.

La norma en mención reza de esta manera:

"No tiene fuerza la declaración del testigo que depone sobre algún hecho oído a otros, sino cuando recae la declaración sobre hecho muy antiguo o cuando se trata de probar la fama pública. "

El Tribunal de Apelación estima que la censora no logra comprobar la violación directa por omisión de la norma transcrita, pues la declaración de Carlos Mudarra no es de referencia o de oídas, ya que el testigo de oídas es

el que depone sobre lo oído a otros testigos presenciales (OSSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, Editorial Heliasta, 25 edición actualizada, pág. 972) y tal como se aprecia en el expediente Mudarra depone sobre hechos que el directamente escuchó. Ese testimonio directo sumado al resto de las pruebas que se detallan en las partes que preceden, fueron valoradas de acuerdo a la regla de la sana crítica, lo que en efecto llevó a concluir su responsabilidad como autor del delito de robo agravado.

Comprobada la no violación de la norma adjetiva, ello conduce a que no se configure la infracción por indebida aplicación de los entonces artículos 185 y 186 del Código Penal derogado. Y el 364 Ibídem en concepto de violación directa por omisión. Al no acreditarse la causal, el motivo ni la infracción de las disposiciones adjetivas y sustantivas, no procede 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 2da. Inst. No. 244 de 11 de julio de 2007, por medio de la cual el Segundo Tribunal Superior de Justicia confirma la sentencia No. 89 de 6 de octubre de 2006, dictada por el Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, en el que se condena a Edgar Euclides Mejía Cortéz a la pena de cuarenta (40) meses de prisión, e inhabilitación para ejercer funciones públicas por igual período, una vez cumplida la pena principal, como reo del delito de robo agravado, en perjuicio de Miguel Monroy e Ismael Salazar.

Notifíquese,

LUIS MARIO CARRASCO M.
ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
FÁTIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ORMELIO CARDENAS OVISPO, SINDICADO POR DELITO CONTRA LA SALUD PUBLICA. PONENTE: LUIS M. CARRASCO M. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	05 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	15-G

VISTOS:

Para resolver su admisibilidad ingresa a esta Sala Segunda de lo Penal, el recurso de casación en el fondo interpuesto por la Licenciada Greysi Morcillo Cárdenas, defensora de oficio del señor ORMELIO CARDENAS OVISPO, contra la Sentencia de Segunda Instancia de 31 de julio de 2008, dictada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante la cual reformó la sentencia de primera instancia por la cual se le condenó a la pena de cuarenta (40) meses de prisión como autor del delito de Posesión Agravada de Drogas.

Vencido el término establecido en el artículo 2439 del Código Judicial, se procede a verificar si el escrito contentivo del recurso cumple con los requisitos que permitan su admisión.

En esa tarea se advierte que el recurso fue interpuesto oportunamente, por persona hábil, contra una sentencia definitiva de segunda instancia, dictada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial, por delito cuya pena de prisión es superior a los dos (2)años.

El apartado relativo a la historia concisa del caso ha sido desarrollado en términos generales de forma concisa y objetiva, llevando al Tribunal a conocer el quebrantamiento de la ley sustancial que le atribuye al fallo impugnado.

Con relación a la concurrencia del tercer requisito formal exigido en el artículo 2439 del Código Judicial, la Sala advierte que el recurrente invoca como causal infringida la siguiente: “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.

La causal invocada se apoya en tres motivos de los cuales se desprenden cargos de injuricidad concretos que se le imputan al fallo en censura.

En la sección correspondiente a las disposiciones legales infringidas y el concepto de la infracción, la recurrente cita el artículo 260 del Código Penal en "concepto de violación directa por omisión", cuando reclama que el dispositivo ha sido aplicado indebidamente. En todo caso, la casacionista debió transcribir el artículo 260, segundo párrafo del Código Penal, y explicar que el mismo ha sido infringido en concepto de indebida aplicación; acto seguido, transcribir el artículo 260, primer párrafo y exponer que dicha disposición sustantiva fue violada por omisión, por cuanto el juzgador omitió aplicar dicha disposición al caso concreto.

En vista que se trata de un error subsanable, se procede a ordenar la corrección del libelo, acorde a lo dispuesto en el artículo 2440 del Código Judicial.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el Magistrado Sustanciador, de la Sala Segunda de lo Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, ORDENA la CORRECCIÓN del recurso de casación interpuesto por la Licenciada Greysi Morcillo Cárdenas, defensora de oficio del señor ORMELIO CARDENAS OVISPO, de acuerdo a lo señalado en la parte motiva de esta resolución y DISPONE que el expediente permanezca en Secretaría por el término de cinco (5) días, con el fin de que el interesado efectúe las correcciones del caso, con fundamento en el artículo 2440 del Código Judicial.

Notifíquese.

LUIS MARIO CARRASCO M.
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO INTERPUESTO POR EL LICENCIADO BENJAMÍN ARIAS GORDON, EN SU CONDICIÓN DE APODERADO JUDICIAL DEL SEÑOR ABILIO GONZÁLEZ PERALTA, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 97 S.I. DE 29 DE MAYO DE 2007, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, SEIS (6) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Mirtha Vanegas de Pazmiño
Fecha:	06 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	641G-07

VISTOS:

Pendiente de resolver en el fondo, se encuentra el recurso de casación formalizado por el Licenciado BENJAMÍN ARIAS GORDON, en su condición de apoderado judicial del señor ABILIO GONZÁLEZ PERALTA, contra la Sentencia de Segunda Instancia N°97 S.I. de 29 de mayo de 2007, proferida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá. La decisión recurrida, previa reforma de la sentencia de primera instancia, resolvió declarar penalmente responsable a GONZÁLEZ PERALTA, por el delito de robo agravado en perjuicio del Banco CUSCATLAN PANABANK y lo condena a la pena de cuatro (4) años de prisión.

La audiencia de casación fue celebrada el día 8 de abril de 2008 con la participación del recurrente y la representante del Ministerio Público, oportunidad que ambas partes aprovecharon para reiterar sus respectivos argumentos, luego lo que corresponde es emitir el fallo de fondo, tarea a la cual se procede de inmediato.

HISTORIA CONCISA DEL CASO

El sumario tiene inicio con la denuncia presentada por MARIBEL HIELEN LUCHSINGER DE LA GUARDIA, Gerente del Banco Cuscatlán de Plaza Los Tucanes de El Dorado, en la cual expone que aproximadamente a las diez de la mañana (10: A.M.) del día 13 de septiembre de 2005, cuatro sujetos usando armas de fuego, ingresan la citada entidad bancaria, en la cual efectúan un robo por la suma de cuarenta y seis mil novecientos cuarenta y tres balboas (B/.46,943.33).

Producto de las investigaciones e instrucción del sumario, son vinculados al hecho ilícito, los señores JORGE ANTONIO QUIJADA CHERY (a) "ORITO", ABILIO GONZÁLEZ PERALTA (a) "PILI" y OTILIO PÉREZ. En la audiencia preliminar, que a solicitud de los imputados se tramita bajo las reglas del proceso abreviado, el Juzgador de la causa resuelve sobreseer provisionalmente a OTILIO PÉREZ, llamando a juicio a los otros dos procesados. Mediante Sentencia Mixta N°07 de 10 de octubre de 2006, el Juzgado Primero de Circuito de lo Penal, resolvió condenar a QUIJADA CHERY por la comisión de un delito contra el patrimonio y absolvió a GONZÁLEZ PERALTA, de los cargos formulados en su contra.

Surtida la alzada, el Segundo Tribunal Superior de Justicia, reforma el fallo de primer grado y procede a condenar al señor ABILIO GONZÁLEZ PERALTA, por el delito de robo agravado, siendo ésta última medida la que se impugna, con el recurso extraordinario de casación penal.

CAUSAL INVOCADA

La causal de fondo que sirve de sustento a la iniciativa procesal extraordinaria promovida por el recurrente, corresponde al "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" (f.904), consagrada en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

Esta causal se configura cuando el tribunal le otorga a la prueba un valor que la ley no le atribuye, cuando le niega al medio de prueba la fuerza que la ley le reconoce o cuando admite un elemento probatorio que ha sido producido con inobservancia de las formalidades legales establecidas para esa finalidad.

MOTIVO QUE APOYA LA CAUSAL

En el primer motivo sostiene que el Tribunal Superior le otorgó pleno valor probatorio a la declaración prestada por BELKIS MARUQUEL SÁNCHEZ BATISTA (fs.301-308), estableciendo que comprueba la participación del procesado en el robo a mano armada, porque la testigo señala que escuchó comentar al imputado ABILIO GONZÁLEZ PERALTA en compañía de JORGE QUIJADA, que habían robado el Banco Cuscatlán Panabank. Plantea el casacionista, que el señalamiento carece de relevancia por provenir de un testigo de oídas o de referencia.

Segundo motivo: cuestiona al Tribunal de segundo grado, el haber otorgado relevancia probatoria al informe de diligencia de allanamiento practicada en el Edificio Z-5, apartamento 45, donde se encontraron constancias de depósitos y comprobantes de la cuenta N°60803005012, entregados a LISSETH ROSAS, concubina de ABILIO GONZÁLEZ, y que a juicio del Ad-quem, acreditan la participación del prenombrado en el hecho ilícito. Advierte el censor que no se evidencia, ni así lo precisa concretamente la sentencia impugnada, cómo esa simple transacción comercial cuyos datos fueron ubicados en el allanamiento, se relaciona directamente con el delito investigado.

La Procuradora General de la Nación desestimó los argumentos del recurrente, indicando que la declaración de BELKIS MARUQUEL SÁNCHEZ BATISTA, es fundamental y bien apreciada por la alzada, ya que a pesar que no es testigo presencial del robo a la entidad bancaria, si es testigo de la conversación entre los procesados JOSÉ ANTONIO QUIJADA (a) "ORITO" y ABILIO GONZÁLEZ PERALTA (a) "PILI", donde hablaron del robo al banco y de las sumas de dinero que eran manejadas por éste último, ya que observó cuando el procesado le daba dinero de forma inusual a su pareja LISSETH ROSAS.

En lo que concierne a la valoración del informe correspondiente a la diligencia de allanamiento, donde fue encontrado un depósito y comprobante del sistema clave a favor de LISSETH ROSAS, la Máxima Representante del Ministerio Público expresa que se trata de un elemento que se relaciona directamente con lo narrado por BELKIS SÁNCHEZ BATISTA y corrobora el hecho que el procesado le entregó dinero a su concubina, por lo que es del criterio que existe una adecuada ponderación de la prueba, por parte del Juzgador de segundo grado.

El Tribunal de Casación, para comprobar los cargos de infracción planteados, procede en primer lugar a verificar si el Ad-quem valoró las piezas de convicción señaladas; en segundo lugar, analizar si su ponderación resulta acorde con las reglas de la sana crítica y; por último, acreditar, de existir un vicio probatorio, que el error sea de trascendencia, de modo que permita variar lo dispositivo de la resolución judicial impugnada.

En ese sentido, consta que el Segundo Tribunal Superior de Justicia, efectivamente ponderó los elementos probatorios que el casacionista indica mal valorados, planteando lo siguiente:

> "... la responsabilidad del procesado Abilio González Peralta (a) "Pili", con respecto al ilícito investigado, se acreditó mediante el informe de la P.T.J., sobre la diligencia de allanamiento practicada en el Edificio Z-5, apartamento 45, donde se encontraron constancias del depósito efectuado el 13 de septiembre de 2005, a la cuenta N°60803005012 por la suma de B/.2,647.00, comprobante del sistema Clave, con saldo de B/.3,017.96, el cual fue entregado a Lisseth Rosas por Abilio González; el señalamiento directo de Belkis Maruquel Sánchez Batista (fs.301-308), quien aceptó haber enviado el giro de B/.250.00 el 14 de septiembre de 2005, ya que Lisseth Rosas, cuñada de Abilio González le pidió el favor de enviarlo a Las Tablas, donde el hermano de éste; "Pili" sacó dinero de una zapatilla y le dio a Lisseth B/.3,000.00 que depositó en la Caja de Ahorros, explicó que conoció a "Orito" por medio de "Pili" y cuando estaban en Río Mar, en compañía de Jorge Quijada (a) "Orito" y otros sujetos, escuchó a "Orito" comentar con Abilio González que ellos habían robado en el banco y mandaban a buscar con otro sujeto grandes sumas de dinero" (fs.884-885).

A efectos de verificar si las consideraciones fácticas transcritas, constituyen un juicio de valor que sobreviene de la correcta valoración de las piezas procesales citadas, esta Superioridad pasa enseguida a su análisis probatorio.

Se consulta la deposición rendida por BELKIS MARUQUEL SÁNCHEZ BATISTA. Tenemos que expone un recuento concatenado de hechos que se dieron precisamente desde el día 14 de septiembre de 2005, es decir, sólo un días después de acontecido el robo a mano armada en el Banco Cuscatlán de El Dorado. Precisa que en la fecha indicada recibió una llamada de LISSET ROSAS, quien le dijo que fuera a su residencia en Villa Gabriela, lugar en el que presenció cuando el esposo de su amiga, ABILIO GONZÁLEZ PERALTA, sacaba un dinero de sus zapatillas y se lo entregaba a LISSET, quien a su vez le dio parte a ella para que le hiciera el favor de enviar la suma de B/.250.00 por Western Union, al hermano del procesado. Aseguró además, que del dinero que "PILI" le entregó a LISSET, ella se compró un celular, realizó compras en el Supermercado El Rey y además, realizó a solicitud del procesado, un depósito en la Caja de Ahorros por la suma de B/.3,000.00. Agrega que en esa misma fecha se dirigió en compañía de "PILI" y LISSET hacia el sector de Río Mar, donde se hospedaron, siendo el señor GONZÁLEZ PERALTA, quien se encargaba de pagar todos los gastos. Sostiene también que estando en Río Mar, conoció al sujeto apodado "ORITO" a quien escuchó conversar con "PILI", haciendo alusión a un robo al Banco Cuscatlán en el que ambos habían participado y que incluso el sujeto "ORITO" realizó en dicho lugar, llamadas a la ciudad de Panamá, presentándose en varias ocasiones un sujeto en un taxi, quien le hacía entrega de sumas de dinero.

Contrario a lo que plantea el recurrente, de la declaración anotada si emergen importantes circunstancias indiciarias que comprometen gravemente al procesado GONZÁLEZ PERALTA, con la comisión del delito que se le atribuye. La declarante ofrece un relato del cual no se infieren contradicciones o inconsistencias que desmeriten sus alegaciones, menos aún consta un interés por faltar a la verdad, sino que por el contrario, el testimonio juramentado que se examina, procede de una persona que estuvo en contacto directo con el procesado, en los días siguientes a la comisión del delito tratado en la encuesta, constatando personalmente que el sujeto apodado "PILI", mantenía constantemente en su poder, altas sumas de dinero, las cuales distribuía con su concubina, a fin de realizar depósitos bancarios, para que se realizarán compras y a su vez, patrocinando otras actividades, entre las que se resalta la invitación que realiza hacia el sector de Río Mar. Aunado a los elementos indiciarios anotados, tenemos que la deponente asegura también, que escuchó tanto al procesado GONZÁLEZ PERALTA y a JOSÉ ANTONIO QUIJADA (a) "ORITO", conversar sobre la participación que tuvieron en el robo investigado, situación que tiene relevancia probatoria, ya que a pesar que la declarante no fue testigo presencial del ilícito, su conocimiento del hecho, proviene directamente de los sujetos imputados, por lo que al valorarse razonadamente la prueba, resulta evidente la coherencia y el sentido lógico de sus aseveraciones incriminatorias, que se ven complementadas en todos los pormenores, referentes no solo a la anotada aceptación del delito por los procesados, sino también a la percepción directa que tuvo del constante movimiento de grandes cantidades de dinero que éstos mantenían en su poder, a pocos días de perpetrado el acto delictivo.

De este modo, se desestima el cargo de injuridicidad planteado, al constatarse la adecuada ponderación de la pieza testimonial conforme con las reglas de la lógica y de la experiencia.

Se examina el Informe preparado por funcionarios de la entonces Policía Técnica Judicial, correspondiente a la diligencia de allanamiento y registro efectuado en el Sector de Villa Gabriela, edificio Z-5 apartamento 45, de propiedad de EIRA QUIROZ.

Observa el Tribunal de Casación que el Juzgador de segunda instancia ponderó la pieza procesal en cuestión, conforme con los parámetros de la sana critica, ya que de la prueba en cuestión, surge evidencias indiciarias contra el procesado, cuando se resalta que en la citada diligencia de allanamiento, fueron ubicados documentos concernientes a un Depósito a la cuenta 60803005012 de Banistmo por la suma de B/.2,647.00, con fecha del 13 de septiembre de 2005, a nombre de LISETH ROSAS, concubina del procesado; factura de Western Union, N°863513 con destinatario ABILIO GONZÁLEZ PERALTA y remitente BELKIS SÁNCHEZ BATISTA, por la suma de B/.265.00 y con fecha de 14 de septiembre de 2005; comprobantes de sistema clave de las entidades Global Bank y Banco nacional de Panamá y una libreta a nombre de LISSETH DEL CARMEN ROSAS, cuenta N°090000004060 por un monto de B/.3,017.96, fechada 14 de septiembre de 2005, como último saldo.

Las circunstancias consignadas y derivadas de la prueba examinada, determinan la existencia de evidencias concretas que vienen no solo a corroborar plenamente la versión ofrecida por la declarante BELKIS SÁNCHEZ BATISTA, en cuanto a las transacciones realizadas a través de altas sumas de dinero que manejaba ABILIO GONZÁLEZ PERALTA, a través de su pareja LISSETH DEL CARMEN ROSAS, en las fechas subsiguientes a la comisión del delito, y en complemento a lo anterior, se conoce la existencia de otra cuenta bancaria a favor de LISSETH ROSAS, con depósito realizado el mismo día del ilícito.

Siendo ese el escenario que se desprende de la correcta valoración del informe de allanamiento, que al ser ponderado en conjunto con la deposición de BELKIS SÁNCHEZ BATISTA, se determina el desarrollo de eventos dirigidos a la ocultación de dinero a través de su entrega a tercera personas y a su vez una aceptación de la participación delictiva en el robo al Banco Cuscatlán, lo que permite tercer certeza de la responsabilidad del procesado ABILIO GONZÁLEZ PERALTA.

Aunado a lo anterior, como bien lo puntualizó el Tribunal Ad-quem, de autos no emergen elementos que graviten en favor de la situación penal del imputado, en cuanto a la posibilidad de estimar como normal, la tenencia en poder del procesado, de altas sumas de dinero, que justificase la entrega que realiza a su concubina y los otros gastos que realiza, ya que los testigos de descargo, CLEMENTINA GONZÁLEZ y ABILIO ADRIAN GONZÁLEZ, únicamente han dejado evidencia de la posible disponibilidad de fondos por de B/.500.00, producto de la venta de una finca, lo que no constituye una suma que se asimile a los fondos que disponía ABILIO GONZÁLEZ PERALTA, en fecha cercana al apoderamiento ilícito de dinero que se le imputa en la encuesta penal.

Ahora bien, al no prosperar las censuras sostenidas en los tres motivos propuestos, no existen razones jurídicas para determinar la supuesta infracción de las disposiciones legales que se invocaron en el recurso (artículos 781, 917 y 918 del Código Judicial, así como de los preceptos 185 y 186 del Código Penal de 1982), ya que tal situación es viable en caso de haberse comprobado previamente la errónea valoración de algún medio de prueba, y es necesario constatar consecuentemente si el vicio conlleva la infracción de determinas normas jurídicas.

Culminado el análisis jurídico, el Tribunal de Casación considera que no se ha acreditado que el juzgador de segunda instancia, incurrió en yerros al desplegar su tarea de estimación probatoria, por lo que no concurre el supuesto de error de derecho en la apreciación de la prueba, que influye en lo dispositivo de la sentencia y conlleva la infracción de la ley sustantiva penal.

PARTE RESOLUTIVA

Por las consideraciones que anteceden, la SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la Sentencia de Segunda Instancia N°97 S.I. de 29 de mayo de 2007, proferida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante la cual se reforma de la sentencia de primera instancia, y se declara penalmente responsable al señor ABILIO GONZÁLEZ PERALTA, por el delito de robo agravado en perjuicio del Banco CUSCATLAN PANABANK, condenándole a la pena de cuatro (4) años de prisión..

Notifíquese y devuélvase.

MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO

JERÓNIMO MEJÍA E. -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

CASACIÓN INTERPUESTA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A DOV BINDER Y OTROS, SINDICADOS POR DELITO DE ESTAFA Y OTROS. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Lunes, 09 de Febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	604-G

VISTOS:

Con motivo de la presentación de recurso de casación por el Licdo. CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA, apoderado judicial de JOSUÉ LEVY LEVY, RUBEN LEVY LEVY, DOV BINDER y CRISTINA HERNANDEZ, ingresó a esta Corporación Judicial el expediente que contiene el proceso penal seguido a los prenombrados por los supuestos delitos de estafa, falsificación de documentos en general, usurpación y asociación ilícita para delinquir, en perjuicio de DESARROLLO VIZCAYA, S. A. y PROYECCIONES DE ULTRAMAR, S.A., procediéndose de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2439 del Código Judicial, a la fijación en lista del proceso, a fin que las partes interesadas tuvieran conocimiento del ingreso del expediente al tribunal de casación.

A esta fecha, una vez vencido el término de lista, corresponde resolver sobre la admisibilidad del recurso presentado; sin embargo, advierte el Tribunal de Casación una irregularidad en el trámite que se le ha dado al expediente.

Tenemos que consta de fojas 71 a 74 del expediente la resolución denominada CASACIÓN No.46, de fecha 8 de septiembre de 2008, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante la cual dicho tribunal dispuso negar la revisión del recurso extraordinario de casación anunciado por el Licdo. CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA y ordenó devolver el cuadernillo penal al juzgado de instancia a fin que se continuase con el trámite correspondiente.

Pese a esta decisión, se puede apreciar a foja 76 el Oficio No.4485-S de 17 de septiembre de 2008, suscrito por la Licda. TULIA DEL C. MORELO, Secretaria Judicial del Segundo Tribunal Superior de Justicia, mediante el cual se remite a esta Superioridad el expediente “en grado de casación”.

Esto constituye un error evidente, al haber sido negado el recurso de casación en la primera fase de admisibilidad del mismo, la cual corresponde al Tribunal Superior ante el cual se formaliza, por lo que no había razón para remitirlo a la Sala Penal, sino que había que devolverlo al juzgado de origen, tal como lo dispuso el Segundo Tribunal Superior de Justicia en la resolución que niega el recurso.

Por tal motivo, estima la Sala que lo procedente es devolver el expediente al Segundo Tribunal Superior de Justicia, a fin que se cumpla lo establecido en la resolución de 8 de septiembre de 2008, no sin antes hacerle un llamado de atención a dicho tribunal, a fin que sea más cuidadoso en el trámite de los expedientes a su cargo.

PARTE RESOLUTIVA

En consecuencia, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ORDENA la devolución del expediente contentivo del recurso de casación interpuesto por el Licdo. CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA al Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese y Cúmplase,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO -- JERÓNIMO MEJÍA E.
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO PROPUESTO POR LA LICENCIADA SARAI BLAISDELL, CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 23 DE JULIO DE 2008, EXPEDIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, QUE CONDENA AL SEÑOR GERARDO DAVIS ESTÉVEZ, A LA PENA DE CUARENTA (40) MESES DE PRISIÓN, POR CONSIDERARLO RESPONSABLE DEL DELITO DE ROBO AGRAVADO EN GRADO DE CONSUMACIÓN. PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Mirtha Vanegas de Pazmiño
Fecha:	09 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	685G-08

VISTOS:

Conoce la sala del recurso de casación en el fondo propuesto por la Licenciada SARAI BLAISDELL, contra la resolución de 23 de julio de 2008, expedida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, que condena al señor GERARDO DAVIS ESTÉVEZ, a la pena de cuarenta (40) meses de prisión, por considerarlo responsable del delito de robo agravado en grado de consumación.

Vencido el término de lista para poner en conocimiento a las partes del conocimiento del ingreso del negocio al Tribunal de Casación, corresponde examinar el libelo de formalización de la iniciativa propuesta, a efecto de determinar si satisface las exigencias de admisibilidad, consagradas en los artículos 2430 y 2439 del Código Judicial.

En observancia de esta función jurisdiccional, el mecanismo extraordinario de impugnación fue anunciado y formalizado, dentro de los términos de ley; ha sido promovido por persona hábil para recurrir, en este caso, por la Defensa Oficiosa y la iniciativa se dirige contra una resolución judicial, susceptible de ser atacada vía casación.

Con relación a los requisitos estructurales del recurso, tenemos que el apartado de la historia concisa del caso, se desarrolla correctamente, al consignar sucintamente los hechos que originaron la causa, es decir, las denuncias penales propuestas contra el procesado, las pruebas más relevantes que culminaron con la sentencias condenatorias de primer grado y la confirmatoria de segunda instancia, dictada por el Ad-quem, cumpliendo así con el literal a), numeral 3 del artículo 2439 del Código Judicial.

Es una causal que sirve de apoyo al recurso, la cual se examina a continuación: Se aduce que la sentencia impugnada incurre en error de derecho en la apreciación de la prueba, que ha influido en lo dispositivo de la resolución implica infracción de la ley sustancial penal; contemplada en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

En la sección subsiguiente, se aprecia que la recurrente desarrolla tres motivos que adolecen de errores que se explican a reglón seguido:

En el primer motivo la casacionista señala como prueba erróneamente valorada, a la declaración prestada ante notario público, por el señor MARIANO VERGARA CAICEDO, visible a foja 60 del expediente. Sin embargo, se advierte sin mayor dificultad que dicha pieza procesal no fue valorada por el Ad-quem, circunstancia que deja sin sustento lógico jurídico, al cargo de injuridicidad planteado. Se trata de un defecto que no puede ser corregido, en la medida que no puede plantearse un error de derecho en la apreciación de una prueba, que en realidad no fue tomada en consideración en la sentencia recurrida para decidir la alzada.

En el segundo motivo la recurrente cuestiona la decisión del Tribunal Superior de determinar la legalidad de un reconocimiento realizado a su representado, sin embargo, no identifica ninguna prueba específica de la cual se derive el supuesto yerro probatorio, lo que trae como consecuencia la imposibilidad que tiene el Tribunal de Casación de constatar la veracidad del cargo.

En el tercer motivo, inexplicablemente se introducen argumentos concernientes a la violación de normas sustantivas (artículos 185 y 196 del Código Penal), producto de los supuestos errores enunciados en los motivos primero y segundo, situación que no es dable en esta sección prevista únicamente para conocer sobre la posible existencia de vicios en la ponderación de pruebas concretas que constan en autos.

En las disposiciones legales infringidas, se citan y transcriben en forma íntegra los artículos 917, 2112 y 2122 del Código Judicial, en armónica relación con la causal aducida. Sin embargo, en el recurso no se invoca la norma sustantiva que posiblemente resulta infringida a consecuencia de yerros probatorios, lo que resulta incongruente con la causal invocada y constituye otro defecto adicional del libelo.

Consiguientemente, habiéndose encontrado errores que no son susceptibles de ser enmendados, no procede la admisibilidad del recurso ensayado.

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 el Recurso de Casación en el fondo interpuesto por la Licenciada SARAI BLAISDELL, contra la resolución de 23 de julio de 2008, expedida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, que condena al señor GERARDO DAVIS ESTÉVEZ, a la pena de cuarenta (40) meses de prisión, por considerarlo responsable del delito de robo agravado en grado de consumación.

Notifíquese y cúmplase,

MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO
JERÓNIMO MEJÍA E. -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO INTERPUESTO POR EL LICENCIADO MARVIN GONZÁLEZ M. CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A MARTA RAMOS LOPEZ. PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Mirtha Vanegas de Pazmiño
Fecha:	09 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	235-G

VISTOS:

Conoce la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia de recurso de casación en el fondo contra la sentencia de 28 de abril de 2006, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, que reformó la sentencia dictada por el Juzgado Séptimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial que condenó a MARTA RAMOS LOPEZ a la pena de 8 años de prisión y 200 días multa a razón de B/.50.00 por cada día multa dando un total de diez mil balboas (B/. 10,000.00) como cómplice primaria del delito de tráfico internacional de drogas.

Admitido el presente recurso y en cumplimiento de las ritualidades procesales que corresponden a este medio extraordinario de impugnación, se corrió traslado a la Procuradora General de la Nación y con posterioridad se celebró la audiencia oral prevista en el artículo 2442 del Código Judicial. Encontrándose este negocio penal en estado de resolver, a ello se procede.

HISTORIA CONCISA

Conforme a la historia que trae el libelo de casación, las sumarias se inician en la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas el 16 de julio de 2003, cuando ordenó y desarrolló una diligencia de allanamiento en el apartamento "G" del Edificio Costa Mar, ubicado en el sector del Marañón del Corregimiento de Calidonia, propiedad de MARTA RAMOS LOPEZ. La citada diligencia fue consecuencia de información aportada en la división de estupefacientes de la Policía Técnica Judicial, que indicó que en el lugar allanado se mantenían sustancias ilícitas pertenecientes a una organización criminal, dedicada a este tipo de actividades delictivas.

En la diligencia de allanamiento se logró incautar en la habitación del inmueble que ocupaba la joven YARIELA EDITH RODRÍGUEZ FLORES, dentro de un maletín de doble fondo, veintidós (22) planchas regulares

con sustancia ilícita conocida como heroína, y en el cuarto que ocupaba la joven Aris Yacosta, sesenta y nueve (69) envoltorios o comprimidos, de la misma sustancia ilícita.

Igualmente fueron encontrados dentro del inmueble allanado otros objetos presumiblemente utilizados para embalar la droga.

Resultó aprehendida YARIELA RODRÍGUEZ, quien se encontraba en el inmueble al momento de realizarse la diligencia de allanamiento y MARTA RAMOS LOPEZ y Olga Anchilla, quienes se apersonaron al lugar cuando se desarrollaba la diligencia sumarial.

En la fase de instrucción surgió la vinculación de YARIELA RODRÍGUEZ y y MARTHA RAMOS LOPEZ, quien negó mantener algún vínculo con la sustancia ilícita incautada, alegando que le ofreció hospedaje en su apartamento a YARIELA EDITH FLORES y que fue en la habitación que ocupaba ésta donde se encontró la sustancia ilícita.

Posteriormente fueron anexados a la investigación penal, otros elementos probatorios que vincularon a TIBERIO NÚÑEZ GONZÁLEZ, quien se señala mantenía vínculo con RODRÍGUEZ y MARTA RAMOS. Concluida esta fase, el juzgador de primera instancia declaró penalmente responsable a YARIELA EDITH FLORES Y TIBERIO NÚÑEZ G. y los condenó a la pena principal de 80 meses y 10 años de prisión, respectivamente, por ser autores del delito de tráfico internacional de drogas y absuelve a MARTA RAMOS LOPEZ por falta de elementos probatorios idóneos que acrediten su participación en el hecho punible, decisión que fue apelada por el representante de la vindicta pública y la defensa técnica de los procesados YARIELA RODRÍGUEZ y TIBERIO NUÑEZ G. y mediante sentencia No. 63 de 28 de abril de 2006, el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, reformó la resolución de primera instancia.

CAUSALES

El censor aduce como primera causal de error en derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo e implica infracción de la ley sustancial penal (articulo 2430 numeral 1 del Código judicial), la que se apoya en cuatro motivos.

Primer motivo: el Ad quem, valoró erróneamente la diligencia de allanamiento realizada en el apartamento G del Edificio Costa Mar (fs. 22-27). Para el recurrente, la correcta apreciación de esta pieza de convicción, no revela vinculación criminal de su representada, y sólo acredita el hallazgo de la sustancia ilícita y los elementos necesarios para su embalaje, los que fueron encontrados en las habitaciones ocupadas por Yariela Edith Rodríguez Flores y Aris Yacosta, además, que en el departamento allanado, residían varias personas alquiladas, las que tenían acceso a lugares comunes del inmueble, como la cocina, área donde se encontraron cierto objetos utilizados presumiblemente para embalar sustancias ilícitas.

Segundo motivo, el Segundo Tribunal Superior valoró erróneamente la declaración de Yariela Edith Rodríguez Flores, (fs. 40-56-644-658) de la que se desprende indicios de responsabilidad contra MARTA RAMOS LOPEZ, considera el censor, que la correcta apreciación de esa pieza de convicción, pone de relieve que se trata de un testimonio que adolece de inconsistencias y contradicciones, y que según la ley, no posee eficacia como medio de prueba idóneo.

Tercer Motivo: El Ad quem valoró erróneamente la declaración de MARTA RAMOS LOPEZ (fs. 88-107), pues a partir de este elemento de prueba, se desprende indicios de responsabilidad en su contra. Considera que de haber sido correctamente valorado esta pieza de convicción, habría colegido lo enfática y consistente que era RAMOS LOPEZ en sostener que no tiene relación con la sustancia ilícita incautada y por otro lado, que YARIELA RODRÍGUEZ, asumió la responsabilidad de la droga incautada durante la diligencia de allanamiento, señalando que se la había dado un sujeto colombiano, siendo ésta la única persona que permanencia durante todo el día en el departamento, por tanto tenía la disposición de realizar los actos relativos a la búsqueda, transporte y preparación de la misma.

Cuarto Motivo: El juzgador de Segunda instancia valoró erróneamente la declaración de TIBERO NUÑEZ GONZALEZ (fs. 462-470-473-476-509-517) con la cual, se desprende indicios de responsabilidad contra RAMOS LOPEZ, alegando que aseguró ser el contacto del sujeto “Anthony” y haber sido éste la persona que realizó la reservación de la habitación 402 del Hotel San Remo, donde YARIELA RODRIGUEZ obtuvo la maleta. No obstante la correcta valoración de esta pieza de convicción, no revela vinculación criminal de RAMOS LOPEZ y lo que permite acreditar son situaciones diametralmente opuestas a la que consideró el Ad quem, ya que éste declarante, afirmó no conocer a RAMOS LOPEZ, y que si en efecto realizó una

reservación el Hotel San Remo a petición de un sujeto conocido como Anthony, pero de ninguna manera establece que fue la habitación de donde se retiró el maletín contentivo de drogas, como erróneamente concluye el tribunal.

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS

Afirma que la sentencia de segunda instancia conculcó los artículos 985, 917 y 921 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión; y el artículo 255 del Código Penal en concepto de indebida aplicación.

Como segunda causal error de hecho en la existencia de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo e implica infracción de la ley sustancial penal, (articulo 2430 numeral 1 del Código judicial) la que se apoya en dos motivos.

En el Primer motivo, el censor aduce Ad quem, omitió valorar los informes de vigilancia y seguimiento confeccionados por la unidad de Investigación sensitiva de la Policía Técnica Judicial el 14, 15 y 16 de julio de 2003, los que guardan relación con la operación denominada "Ternero" (fs. 310-316-318-322 y 323-327). De haber sido valoradas estas piezas de convicción, indefectiblemente se habría colegido que la procesada no mantenía ninguna vinculación con la droga incautada ni con los miembros de la organización criminal dedicada al trasiego de sustancias ilícitas.

Segundo motivo: Afirma que el tribunal Ad quem omitió valor el manuscrito redactado por Yariela Edith Rodríguez Flores (fs. 726-727), de este elemento probatorio, habría colegido que MARTA RAMOS no tuvo ninguna participación en el hallazgo de la sustancia ilícita decomisada en la diligencia de allanamiento realizada al apartamento "G" si YARIELA RODRIGUEZ, reflexiona sobre sus declaraciones anteriores e indica con claridad que RAMOS LOPEZ no tenía ningún conocimiento de lo que estaba pasando y es inocente del cargo criminal que se le imputa.

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS

Afirma que el juzgador de segunda instancia ha infringido los artículos 780 y 986 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión; y el artículo 255 del Código Penal en concepto de indebida aplicación.

OPINIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora General de la Nación mediante Vista No. 14 de 24 de enero de 2008, recomienda la Sala Penal que al momento de decidir la causa NO CASE la sentencia No. 63 de 28 de abril de 2006 dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, toda vez que el casacionista no ha logrado acreditar que el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial incurrió en las causales invocadas, al no quedar constatado la materialización de los vicios de ilegalidad plasmados ni la vulneración de las normas adjetivas y sustantivas que se reclaman infringidas.

DECISION DE LA CORTE

Conocido el recurso de casación así como la opinión del Ministerio Público se encuentra la Sala en estado de resolverlo como en derecho en derecho corresponda.

PRIMERA CAUSAL

El casacionista invoca la causal la numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial, "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". Cuatro motivos sustentan la causal.

Para resolver este reclamo, la Sala adelanta que la causal de fondo de error de derecho en la apreciación de la prueba, en efecto, es la indicada para alegar los yerros en los que ha incurrido el tribunal ad-quem, al momento de valorar los diversos elementos o medios de prueba incorporados en la encuesta penal. Sin embargo, para que dicha causal resulte comprobada no sólo debe operar dicho error probatorio, sino que el juzgador de segunda instancia incurrió en la apreciación del elemento que se invoca mal valorado, labor jurisdiccional que haya desbordado o desconocido las reglas procesales de interpretación probatoria y que el yerro cometido sea de tal magnitud e importancia que tenga la eficacia de variar la parte dispositiva del fallo censurado.

En el primer cargo, la casacionista afirma que el Tribunal Superior cometió error de derecho en su apreciación, al valorar la diligencia de allanamiento realizada en el apartamento G del Edificio Costa Mar (fs. 22-

27). Considera que la correcta apreciación de esta pieza de convicción, sólo acredita el hallazgo de la sustancia ilícita y los elementos necesarios para su embalaje, los que fueron encontrados en las habitaciones ocupadas por Yariela Edith Rodríguez Flores y Aris Yacosta, y en el bien inmueble residían varias personas alquiladas, las que tenían acceso a lugares comunes del mismo, como el área donde se encontraron cierto objetos utilizados presumiblemente para embalar la droga.

La Sala observa que en efecto, el Segundo Tribunal Superior de Justicia, en el fallo objeto de impugnación, valoró la pieza probatoria citada, sobre la cual expresó las siguientes consideraciones: ".... la señora MARTA RAMOS acepta ser la propietaria del inmueble allanado y que vive en el mismo junto a otras personas. La prueba vinculativa es decir la diligencia de allanamiento realizada en la residencia de la señora RAMOS se deja establecido que tanto la sustancia ilícita como los implementos utilizados para su embalaje fueron encontrados en el inmueble. Si bien es cierto, la maleta se encontró en el cuarto de Yariela Edith Rodríguez, los implementos utilizados en la preparación del acto delictual se encontraban en diferentes sitios del inmueble, o sea en un área común y que no ha podido ser justificada dicha anomalía" (f. 887).

Como se aprecia, el Tribunal Superior valoró la diligencia de allanamiento para definir la situación penal de la imputada; y no se puede negar la eficacia de este medio probatorio para comprobar que la droga se detectó en cuartos donde no habita la imputada, lo que a prima facie pudiera desvirtuar su posible vinculación con la existencia de la droga hallada en su apartamento, no obstante, concurren otras situaciones fácticas debidamente acreditas en autos, que valoradas en su conjunto hacen desvanecer la convicción que RAMOS LOPEZ no tiene relación con la droga y que forma parte de una organización criminal dedica al Tráfico Internacional de Heroína.

De esta manera, se tiene dentro del infolio penal, informes de vigilancia y seguimiento llevados a cabo dentro de la operación "Ternero" (f. 318-319), de los que se desprende la concurrencia de miembros de la organización criminal en el apartamento "G" bajo la responsabilidad de RAMOS LOPEZ, lugar donde se realizaba el embalaje de la droga, entre los cuales figura TIBERIO NUÑEZ G. (a) CARLOS, contacto de Anthony, quien le solicitó a MARTA RAMOS el retiro de una maleta, tarea ejecutada por YARIELA RODRIGUEZ a solicitud de RAMOS, y según informes de inteligencia (f.317) mantenía contacto con BAEZ de nacionalidad dominicana, miembro importante de esa organización criminal.

Por tanto, al ser valorada esta pieza de convicción conjuntamente con otras que obran en el expediente, no se logra acreditar el cargo de endilgado a la sentencia.

El segundo motivo plantea que el Ad-quem incurrió en error al valorar la declaraciones de YARIELA RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ FLORES (fs. 40-56-644-658). Considera que la correcta apreciación de esa pieza de convicción, pone de relieve que se trata de un testimonio que adolece de inconsistencias y contradicciones, y que según la ley de esta manera no tiene eficacia probatoria.

Respecto a las declaraciones de RODRÍGUEZ, el tribunal Ad quem señaló: "..como es que la señora RODRÍGUEZ podía tener conocimiento de las necesidades del señor ANTHONY, si no es porque la señora RAMOS se lo indicara. En fin resulta con más lógica la declaración de la señora RODRÍGUEZ respecto como se desarrollaron los hechos, por tanto concuerdan con las demás pruebas incorporadas al proceso"(f. 888).

Lo anterior permite advertir que el Segundo Tribunal al valorar las declaraciones de YARIELA RODRÍGUEZ, estimó que son coherentes al narrar los hechos, lo que se constata con el examen de cada una de sus declaraciones vertidas, es decir, desde el momento de ser aprehendida (f.34), en su declaración indagatoria (f.42), su ampliación (f.654) y el careo con MARTA RAMOS, quien es consistentes en señalar que fue RAMOS LOPEZ, quien le sugirió que se ganara algo de dinero buscando una maleta en el Hotel San Remo y la guardara en su recámara, siendo RODRÍGUEZ conectada enseguida por las personas que materialmente realizaron la compra de implementos y la labor de compresión de la droga, un sujeto denominado "EDGAR" (apodo de César Augusto Londoño) y otro sujeto llamado CARLOS alias de TIBERIO NUÑEZ G. (fs. 430- 431).

Los hechos narrados por YARIELA EDITH RODRÍGUEZ, no solo son consistentes en su dicho, sino corroborados por un grupo de cobertura que realizaban un operativo de seguimiento, luego que a través de la Agencia de Antinarcóticos estadounidense (D.E.A.), las fuerzas de orden público, conocieron que SIXTO BAEZ, un importante miembro de una organización criminal que opera desde la República Dominicana, dedicada al Tráfico Internacional de Heroína (f.441).

Por tanto las declaraciones vertidas por RODRÍGUEZ son consistentes en su dicho y concuerdan con otras piezas probatorias, de modo tal que no tiene cabida el cargo de injuridicidad endilgado a la sentencia censurada en lo que respecta a este motivo.

En el tercer motivo, el censor considera de haber sido correctamente valorado la declaración de MARTA RAMOS LOPEZ (fs. 88-107), habría colegido lo enfática y consistente que era en sostener que no tiene relación con la sustancia ilícita incautada y por otro lado, que YARIELA RODRÍGUEZ, era la única persona que permanencia durante todo el día en el departamento, por tanto tenía la disposición de realizar los actos relativos a la búsqueda, transporte y preparación de la misma.

Esta pieza de convicción, la sentencia de segunda instancia manifestó: "... en cuanto a las eximentes que aduce la señora RAMOS , de que no tenía conocimiento de los hechos que se estaba suscitando en su residencia, considera que lo cierto es que se cuenta con una serie de circunstancias que la vinculan directamente al hecho en estudio y que no han sido desvirtuadas, tales como que ella misma acepta que tuvo contacto con el señor ANTHONY, y es mas hace mención de una maleta con unos documentos que éste le pedía retirara, aunado a la declaración del procesado TIBERIO NÚÑEZ (A) CARLOS, quien con su deposición aclara mas aún el panorama, por tanto asegura ser el contacto de ANTHONY y de haber sido la persona que realizó la reservación en el Hotel San Remo, donde la señora RODRIGUEZ obtuvo la maleta, que luego se realizó el allanamiento por parte de la Fiscalía al apartamento "G" del edificio Costa Mar , donde se encontró la sustancia ilícita conocida como heroína".

Un examen a las declaraciones rendidas por MARTA RAMOS permite advertir que si bien señala que no conocía los hechos que acontecieron en el apartamento que estaba bajo sus responsabilidad, ésta admitió conocer a un sujeto llamado "Anthony" , a quien describe como un empresario que conoció en el Hotel Acapulco el día que estaba firmando su retiro de esa empresa, aceptando haber recibido una invitación a comer de este sujeto, a la cual asistió en compañía de YARIELA RODRÍGUEZ, en el restaurante Manolo de Vía España (97-98-106-107), siendo este sujeto el que también contactara al imputado TIBERIO NÚÑEZ G. (a) CARLOS, para que el día 13 de julio de 2003 hiciera una reservación en el Hotel San Remo de esta ciudad, que resultó ser la habitación No. 402 , lugar donde YARIELA RODRÍGUEZ FLORES retiró la maleta y tras el allanamiento practicado al apartamento G del edificio Costa Mar, se halló el referido bien cargado con heroína, lo que deja sin sustento los argumentos de RAMOS LOPEZ, al señalar que no tiene conocimiento de la droga encontrada en su apartamento, por lo que no tiene cabida las afirmaciones de injuridicidad endilgadas al fallo impugnado.

Cuarto y último motivo de esta causal, el censor se refiere a la declaración rendida por TIBERIO NÚÑEZ G. la que no revela vinculación criminal de RAMOS LOPEZ y lo que permite acreditar son situaciones diametralmente opuestas a la que consideró el Ad quem, ya que afirmó no conocerla y que si en efecto realizó una reservación el Hotel San Remo a petición de un sujeto conocido como Anthony, de ninguna manera se establece que fue esa la habitación de donde se retiró el maletín contentivo de drogas, como erróneamente concluye el tribunal.

TIBERIO NÚÑEZ GONZALEZ, en su declaración indica haberse apersonado al Hotel San Remo para a reservar la Habitación No. 402, lugar donde YARIELA RODRÍGUEZ retiró la maleta cargada de sustancia ilícita, la que fue encontrada en la diligencia de allanamiento realizada en el apartamento "G" propiedad de MARTA RAMOS el día 16 de julio de 2003, la propia encartada, dice conocer a un sujeto denominado Anthony, quien le da instrucciones sobre una maleta y de la declaración de YARIELA RODRÍGUEZ, se confirma el retiro de una maleta del Hotel San Remo por instrucciones o sugerencia de RAMOS LOPEZ, quedando en evidencia la vinculación de la procesada con la droga encontrada. Cabe destacar, que lo señalado por el procesado Núñez, se reafirma con los informes obtenidos a través de operaciones de seguimiento y vigilancia de la Policía Técnica Judicial, realizados dentro de la operación "Ternero", los días 14 , 15 y 16 de julio de 2003.

En razón de lo anteriormente expuesto, esta Sala considera que el tribunal Ad-quem, valoró esta pieza de convicción conjuntamente con otros elelmentos probatorios obrantes en el expediente por lo cual lo cual este motivo no logra acreditar el cargo de ilegalidad que se esgrime en contra de la sentencia impugnada.

En cuanto a las normas adjetivas que se dicen infringidas y el concepto en el que lo han sido, el casacionista acusa la infracción de los artículos 921 y 917 del Código Judicial, ambos en concepto de violación directa por omisión.

A juicio del censor, el artículo 985 del Código Judicial resulta infringido en concepto de violación directa o por omisión, toda vez que durante la actividad juzgadora se desprendió indicios de responsabilidad al valorar las declaraciones de YARIELA RODRIGUEZ, MARTA RAMOS LOPEZ y TIBERIO NÚÑEZ GONZÁLEZ, de las cuales debidamente valoradas, sólo se desprende el hallazgo de la sustancia ilícita encontrada en las habitaciones ocupadas por YARIELA RODRIGUEZ y Aris Yacosta, como de otros elementos necesarios para la embalaje de la droga, dentro del inmueble allanado, que dicho sea de paso, era habitado por otras personas en calidad de inquilinos, lo que demuestra que RAMOS no tiene vínculo con la droga encontrada en el apartamento bajo su responsabilidad.

Como lo hemos expuesto al examinar los motivos, las pruebas existentes tales como las declaraciones de YARIELA RODRÍGUEZ FLORES y de MARTA RAMOS y TIBERIO RODRÍGUEZ, forman un todo coherente y unitario que evidencia indubitablemente la vinculación de RAMOS LOPEZ con una organización criminal dedicada al trasiego de drogas, participando de manera efectiva, al facilitar el domicilio donde embalar la Droga y mantener contacto con BAEZ, en la República Dominicana, para llevar a cabo las operaciones de tráfico de Droga en nuestro país por miembros de una organización criminal, dedicada al tráfico internacional de sustancias ilícitas (f.421).

Por tanto, a criterio de esta Sala, el recurrente no ha podido demostrar la violación directa por omisión del artículo 985 del Código Judicial.

Otra norma adjetiva que se indica infringida, lo es, el artículo 917 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión, al valorar la declaración de YARIELA RODRÍGUEZ, la que no tiene eficacia jurídica debido a sus inconsistencias y contradicciones, razón por la que adolece de eficacia jurídica para acreditar la responsabilidad penal de su representada, igualmente el Ad quem no advirtió que de las declaraciones de RAMOS LOPEZ y NÚÑEZ GONZALEZ , no concurren ningún elemento que incrimine a su patrocinada.

Nuevamente se debe indicar que las declaraciones de RODRÍGUEZ, son consistentes en señalar que fue MARTA RAMOS la persona que le propuso buscar una maleta en el Hotel San Remo, y que ésta tiene relación con un sujeto llamado Anthony, quien a su vez mantenía contacto con TIBERIO NUÑEZ GONZALEZ, quien realizó la reservación de la habitación donde RODRÍGUEZ retiró la maleta y como a firma el Segundo Tribunal, la narración de la señora RODRÍGUEZ, resulta coherente con el desarrollo de los hechos los que concuerdan con las demás pruebas incorporadas al proceso.

En consecuencia, la Sala concluye que no está comprobada la transgresión del artículo 917 del Código Judicial.

De otra parte, la casacionista expresa que, resulta infringido el artículo 921 por parte del tribunal Ad quem, al no percatarse que no es consistente en sus dichos, en ese sentido, la Sala estima que la sentencia recurrida no es infractora del artículo 921 del Código Judicial en violación directa por omisión, por cuanto, como se ha señalado al momento de analizar los motivos que sustentan la causal aducida, RODRÍGUEZ en sus declaraciones relata los hechos que de manera coherente concuerdan con las pruebas incorporadas al proceso.

Por tanto, a criterio de esta Sala, el recurrente no ha podido demostrar la violación directa por omisión del artículo 921 del Código Judicial.

Como quiera que el recurrente no ha acreditado que la resolución impugnada infringió las dos normas adjetivas que apoyan la única causal de casación invocada, tampoco comprueba la violación de la única norma penal sustantiva, que en este caso es el artículo 255 del Código Penal, ya que cuando se invocan causales de casación probatorias, la violación de la norma sustantiva penal, "...se produce de manera indirecta" (Sentencia de 10 de septiembre de 2002. Ponente Graciela J. Dixon).

SEGUNDA CASUAL

"Error de hecho en la existencia de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo e implica infracción de la ley sustancial penal, (articulo 2430 numeral 1 del Código judicial). En cuanto a la segunda causal que invoca el censor, señala AURA E. GUERRA DE VILLALAZ en su obra CASACIÓN a página 318, que el error de hecho sobre la existencia de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del fallo impugnado e implica infracción de la ley penal, se produce cuando: "... el Tribunal de segunda instancia ignora y por tanto no considera, ni le asigna valor alguno a los elementos probatorios materialmente incorporados al proceso como piezas de convicción. En otras palabras, el

Tribunal ad-quem hace caso omiso de un medio probatorio que tiene existencia material dentro del expediente contentivo del negocio penal de que se trate".

En base a este criterio, procede el Tribunal de Casación a examinar el motivo que sustenta la causal arriba indicada.

Con relación al primer motivo, se entiende que la recurrente alega como vicio de injuridicidad el hecho que el Tribunal Superior no tomó en consideración los informes de vigilancia y seguimiento confeccionados por la unidad de Investigación sensitiva de la Policía Técnica Judicial el 14, 15 y 16 de julio de 2003, los que guardan relación con la operación denominada "Ternero" (fs. 310-316-318-322 y 323-327). De haber sido valoradas estas piezas de convicción, indefectiblemente se habría colegido que la procesada no mantenía ninguna vinculación con la droga incautada ni con los miembros de la organización criminal dedicada al trasiego de sustancias ilícitas.

Al confrontar lo aseverado por el casacionista con los criterios contenidos en la sentencia impugnada (fs.307-316), se aprecia que, en efecto el Tribunal Superior no hace referencia a dicho medio probatorio al revocar el fallo de primera instancia, sin embargo, la Sala no concuerda con el argumento del recurrente, toda vez que considera que al omitir la valoración de estos informes, no se influye en lo dispositivo del fallo impugnado, toda vez que, si bien los mismos pudieran generar indicios que pudiesen favorecer a la imputada, como el hecho de no encontrarse en su apartamento cuando se registró la droga y de no haber participado en el retiró de la misma, obran en el expediente otras pruebas que logran vincularla con la comisión del delito de tráfico internacional, como en la declaración de MARTA RAMOS, quien acepta conocer a un sujeto llamado "Anthony", con quien mantenía contacto para el retiro de personas extranjeras en el aeropuerto y quien además le solicitó retirara una maleta con documentos, por lo cual ese sujeto al regresar al país le daría algo por ello (f. 99) y la declaración de YARIELA RODIRIGUEZ, quien afirmó que RAMOS LOPEZ le sugirió retirar la maleta a cambio de dinero en el lugar donde precisamente ya había concurrido NÚÑEZ por instrucciones de Anthony, para reservar la habitación donde sería ubicada la maleta cargada de droga y desde donde sería retirada.

En razón de lo anteriormente expuesto, esta Sala considera que la valoración de esta prueba no hubiese influido en la decisión del tribunal Ad-quem, por lo cual este motivo no logra acreditar el cargo de ilegalidad que se esgrime en contra de la sentencia impugnada.

En el Segundo Motivo el recurrente cuestiona la ausencia de valoración del manuscrito redactado por YARIELA RODRIGUEZ (fs. 726-727), pues de haber considerado este elemento, habría colegido que MARTA RAMOS no tuvo ninguna participación en el hallazgo de la sustancia ilícita decomisada a en la diligencia de allanamiento, si RODRÍGUEZ reflexiona sobre sus declaraciones anteriores e indica con claridad que RAMOS LOPEZ es inocente del cargo criminal que se le imputa.

Se advierte que ciertamente la mencionada pieza de convicción no fue valorada por la sentencia de segundo grado no obstante, se puede apreciar de la transcripción de la misma, que si el Tribunal de Segunda Instancia hubiese valorado su contenido, ello no hubiese desvirtuado la vinculación de RAMOS LOPEZ con el ilícito, que como se constata en el motivo anterior surge de la valoración de otros elementos probatorios obrantes en el expediente.

En cuanto a las disposiciones legales que se dicen violadas, se citan los artículos 780 y 986 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión; y el artículo 255 del Código Penal en concepto de indebida aplicación.

En torno al artículo 780 la Sala Segunda ha manifestado en reiteradas ocasiones que se trata de una norma enunciativa la cual no contiene criterios de valoración probatoria, por lo tanto sería errada su infracción mediante la sentencia en comento.

La infracción del artículo 986 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión, se fundamenta en la ausencia de valoración de los seguimientos realizados por la Unidad Especial de Investigaciones Sensitivas de la Policía Técnica Judicial, los que guarda relación con la operación denominada "Ternero", y de los que se desprende que RAMOS LOPEZ no tenía que ver con la droga incautada ni con los miembros de la organización criminal dedicada al trasiego de sustancias, toda vez que la que se reunió y asoció con los miembros de la organización internacional dedicada al tráfico de estupefacientes fue la señora RODRÍGUEZ y que en ese mismo manuscrito, RODRÍGUEZ (f.) confirma que MARTA RAMOS LOPEZ no tuvo ninguna participación en el hallazgo de la sustancia ilícita a raíz de la diligencia de allanamiento.

En cuanto al artículo 986 de la excerta legal antes indicada, cabe destacar respecto a los informes de seguimientos realizados por la Unidad Especial de Investigaciones Sensitivas de la Policía Técnica Judicial, los que guarda relación con la operación denominada "Ternero" como del manuscrito de YARIELA RODRÍGUEZ, reiteramos el pronunciamiento ya vertido anteriormente, no tienen la fuerza para producir un cambio dramático en el resultado del proceso frente al resto de las pruebas que existen en el cuaderno penal.

Tal como lo ha planteado este Tribunal repetidamente, en las causales probatorias ante la ausencia de violación a las normas adjetivas no se genera la infracción de la norma sustantiva, por lo tanto resulta adecuada su aplicación al hecho controvertido.

En atención a las anteriores consideraciones, no prosperan los cargos de injuridicidad endilgados a la sentencia de Segunda Instancia, por lo que procedemos a no casar la misma.

PARTE RESOLUTIVA

En consecuencia, 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 de 28 de abril de 2006 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia.

Notifiquese y Devuélvase.

MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO
JERÓNIMO MEJÍA E.- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FATIMA CEDEÑO.- Secretaria Encargada

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A CARLOS REMON ALLEN, SINDICADO POR DELITO CONTRA EL PATRIMONIO EN PERJUICIO DE JOSÉ NICASIO ESTRADA ESPINOSA. PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Mirtha Vanegas de Pazmiño
Fecha:	09 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	124-G

VISTOS:

Pendiente de resolver el fondo, se encuentra el recurso de Casación formalizado por la Licenciada Beatriz Herrera Peña, contra la sentencia N°119 S.I. de 27 de junio de 2007, emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, mediante la cual se Revoca la sentencia apelada y declara responsable a CARLOS REMÓN ALLEN, condenándolo a la pena de 45 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, por igual período al de la pena principal, como autor del delito de HURTO con FRACTURA en perjuicio de JOSE NICASIO ESTRADA ESPINOSA.

La audiencia de casación fue celebrada el día (18) de agosto de 2008, con la participación de la recurrente y el representante del Ministerio Público, oportunidad que fue aprovechada para reiterar sus argumentos, por lo que corresponde emitir el fallo de fondo, tarea que emprendemos de conformidad a las siguientes consideraciones.

HISTORIA CONCISA DEL CASO

La investigación inicia con la denuncia presentada por JOSE NICASIO ESTRADA, en la que informa a las autoridades que el día 24 de febrero de 2005, cuando regresó a su casa en horas del mediodía, la puerta no tenía el candado y la aldaba estaba en el piso. Al entrar se percata que le habían hurtado el DVD, marca LG, valorado en B/.100.00. Le preguntó a los vecinos y uno le manifestó que alrededor de las 9:00 A.M., observó al procesado por los predios de su apartamento. Su sobrino ESTEBAN, también le indicó que había visto rondar varias veces por el pasillo a CARLOS REMÓN ALLEN, y luego de una revisión se percató, que habían hurtado el DVD y el televisor estaba en el piso, justamente en la puerta. Los vecinos le dijeron que CHENIN es la persona que se está metiendo en los

apartamentos. Nadie le informó que vio salir a este sujeto de su apartamento, pero está seguro que él fue el que se lo hurtó (fs. 1-2).

Al declarar ESTEBAN RODRICK FLEMING ESTRADA (fs. 9-10), señala que el 24 de febrero de 2005, cuando salía de su residencia a comprar desayuno observó a CHININ fumándose una calilla, regresó y salió nuevamente, percatándose que el mismo sujeto tenía un DVD en la mano, que se lo había robado a su tío y éste salió corriendo. Se le recibe declaración indagatoria a CARLOS REMÓN ALLEN (a) CHININ, quien niega los cargos endilgados en su contra, y señala que fue ESTEBAN quien cometió el ilícito.

En base a las pruebas recabadas, la agente de instrucción solicita a través de la Vista Fiscal, emita auto de llamamiento a juicio contra el imputado, solicitud que es acogida por el Juzgador de la causa, quien le formula cargos por la infracción de las normas contenidas en el Capítulo I, Título IV, Libro II del Código Penal, es decir, por el delito de HURTO.

En sentencia N°18 de 27 de noviembre de 2006, se absolvió al procesado de los cargos endilgados en su contra, ordenando su inmediata libertad. Contra esta medida jurisdiccional, la representación social anunció y formalizó recurso de apelación, el que fue decidido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, quien mediante sentencia 119 S.I., de 27 de junio de 2007, revocó la sentencia apelada y declaró penalmente responsable a CARLOS REMÓN ALLEN, condenándolo a la pena de 45 meses de prisión e inhabilitación por igual término de la pena principal, como autor del delito de hurto con fractura.

CAUSALES INVOCADAS

La recurrente invoca dos causales de casación en el fondo.

PRIMERA CAUSAL: "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 QUE APOYAN. LA CAUSAL

Desarrolla dos motivos, en los que cuestiona el valor probatorio que el juzgador le dio a determinadas piezas probatorias, con el siguiente planteamiento:

PRIMER MOTIVO: El Segundo Tribunal Superior al valorar el fallo de primera instancia se centró en el único testimonio de ESTEBAN RODRICK FLEMING para condenar, cometiendo así error de derecho en la apreciación de la prueba (fs. 207-208), toda vez que mediante ese único testimonio, se da por acreditado que CARLOS REMÓN ALLEN, fue la persona que cometió el ilícito introduciéndose a la residencia del denunciante.

SEGUNDO MOTIVO: No se tomó en consideración, que las dos testigos señalados por ESTEBAN FLEMING, señora ROSALÍA FELIZ DE GIL (fs. 95-96) y MARIA ANTONIA ALVAREZ (fs. 97-98), negaron haber visto al imputado cometiendo el acto delictivo.

En cuanto a las disposiciones legales que la recurrente alega como infringidas, cita los artículos 917 y 918 del Código Judicial, señalando que fueron transgredidos en concepto de violación directa por omisión, las cuales guardan relación con la causal invocada, destacando que un solo testigo no puede formar por sí solo plena prueba, y además se le da entero crédito a la declaración del testigo, a pesar que éste aseveró que existían dos personas que vieron lo ocurrido, y éstas niegan este argumento, lo que disminuye el valor probatorio de su declaración.

Como disposición penal sustantiva, menciona y transcribe el artículo 184 numeral 3, en concepto de indebida aplicación, argumentando que no se acreditó que el procesado con violencia se apoderó de un DVD de propiedad del denunciante.

SEGUNDA CAUSAL: "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", prevista en el numeral 1 párrafo segundo del artículo 2430 del Código Judicial.

MOTIVO QUE APOYA LA SEGUNDA CAUSAL:

En el único motivo expuesto, la casacionista sostiene que el Segundo Tribunal Superior de Justicia, incurre en error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba, en virtud que no atendió a lo declarado por las señoras ROSALÍA FELIZ DE GIL y MARIA ANTONIA ALVAREZ, quienes manifestaron que era falso que hayan visto al procesado cometer el delito, de modo que no señalan a CARLOS REMÓN ALLEN, como autor del delito.

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS:

El cargo de infracción legal planteado por la censora, es el artículo 781 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión, ya que no se observó bajo la sana crítica la inexistencia de testimonios incriminatorios contra CARLOS REMÓN ALLEN, por lo que no se le podía condenar, pues los señalamientos no eran contundentes.

Establece el artículo 184 numeral 3 del Código Penal, como norma sustantiva vulnerada, en concepto de indebida aplicación, ya que se condena al sentenciado a 45 meses de prisión, cuando no se acreditó que haya materializado el ilícito.

OPINIÓN DEL MINISTERIO PUBLICO

A juicio de la Procuradora General de la Nación, la recurrente no ha demostrado los cargos de injuricidad, los dos motivos que expone radican en la valoración del testimonio de ESTEBAN FLEMING, por lo que se pronunciará de forma conjunta, en contra de CARLOS REMÓN ALLEN, además del único testimonio de FLEMING ESTRADA, surgen otros indicios los que al ser vistos de forma conjunta producen un fallo condenatorio.

El testimonio de ESTEBAN FLEMING, debe ser tenido como válido, no tenía enemistad con el procesado, observó claramente a REMÓN ALLEN cuando se llevaba el aparato de DVD. Pesan en su contra, indicios de presencia y oportunidad, reside en el área donde ocurrió el hecho ilícito, amenazó a FLEMING según se observa del testimonio del denunciante y del propio testigo.

En cuanto a que las testigos señalados, niegan haber visto a REMON ALLEN con el artículo hurtado, expresa que al ser amenazado el único testigo, ello puede incidir en la presentación eficaz de posteriores testigos, por lo que no encuentra cargos de injuricidad.

De las disposiciones legales advertidas, señala que el Segundo Tribunal conforme a la unidad probatoria valoró el testimonio de ESTEBAN FLEMING en conjunto a los graves indicios que pesaban contra REMÓN ALLEN, atendiendo las reglas de la sana crítica para proferir la sentencia, sin que se hayan transgredido las normas impugnadas.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La recurrente plantea la errónea valoración probatoria que el Tribunal "Ad Quem", le otorga a tres piezas procesales concretas; 1. la declaración de ESTEBAN FLEMING; 2. la declaración de ROSALÍA FELIZ DE GIL; 3. la declaración de MARÍA ANTONIA ALVAREZ .

Se aprecia que el argumento fáctico que apoya la procedencia de la causal, viene desarrollado a través de dos motivos, cuyas ideas están relacionadas entre sí, por lo que procede analizarlas en conjunto.

Con el fin de comprobar el cargo de infracción planteado, 1. es necesario determinar si el juzgador de segunda instancia valoró la pieza de convicción que señala el recurrente, además, corresponde verificar si la ponderación probatoria realizada es acorde a las reglas de la sana crítica y si existe vicio en la apreciación probatoria que tenga la trascendencia, de variar lo dispositivo del fallo impugnado.

Consta en autos, que el segundo Tribunal Superior de Justicia, ponderó el testimonio de ESTEBAN FLEMING, y en cuanto a las testigos, ROSALÍA FELIZ DE GIL Y MARÍA ANTONIA ÁLVAREZ, indicó que no quisieron hacerle cargos al encartado. La valoración efectuada por el Tribunal "Ad Quem", en síntesis fue la siguiente:

> "Del examen pormenorizado de las constancias procesales que obran en autos, la Sala arriba a la convicción que la sentencia apelada debe ser revocada, habida cuenta que el testimonio de Esteban Rodrick Fleming Estrada (fs. 9-10), ha sido contundente y categórico en los cargos que hizo contra el procesado Carlos Remón, a quien conoce como "Chinin", a quien observó consumiendo droga y luego lo vio saliendo de la casa de su tío, cargando el aparato de DVD, con el cordón de corriente que guindaba, pero al gritarle que le robó a su tío y que se lo iba a decir, salió corriendo; el testigo conocía al procesado, por lo que no cabe duda sobre el hecho,

pese a que no se levantaron huellas, que los demás testigos no quisieran hacerle cargos al encartado o que el aparato no hubiese sido recuperado..." (fs. 208).

Corresponde determinar, en esta oportunidad si el examen fáctico que realiza el Juzgador de segunda instancia, a las constancias procesales, es la correcta, según las reglas de la sana crítica, la experiencia y el sentido común.

Al examinar la declaración de ESTEBAN FLEMING, éste arroja un indiciopara establecer la probable participación de CARLOS REMÓN ALLEN con el hecho punible investigado, pues el testigo señala: "...cuando lo vi (sic) nuevamente a Chinin que iba con un DVD en la mano y un cordón que guindaba... le dije heile robastes a mi tío, ... yo supe que era de mi tío porque el venía saliendo de la casa de él, yo le dije se lo voy a decir a mi tío y ví la televisión en el piso..." (fs. 10).

En ampliación a su declaración se le pregunta, si existen testigos de lo que vio y contesta: "Señor fiscal sí, la señora se llama MATON puede ser ubicada en la multi N°2 en Cabo Verde, apto. 4-C ella también lo vio, la dominicana que hace fritura se llama ROSA ella vive en la Multi N°5..." (fs. 74).

Al rendir declaración ROSALÍA FÉLIZ DE GIL, se le cuestiona en relación a que ESTEBAN FLEMING mencionó en su declaración que ella había visto al procesado cuando salía del apartamento del señor ESTRADA con el DVD, respondió: "...eso es falso porque en ningún momento he visto a nadie yo ni le he dicho a él tampoco nada ni se quien es CARLOS REMÓN ALLEN". (fs. 96).

Por otra parte, MARÍA ANTONIA ALVAREZ, al declarar se le pregunta si vio a CARLOS REMÓN ALLEN, salir del apartamento del ofendido con el DVD, toda vez que ESTEBAN FLEMING y el denunciante indicaron que ella era una testigo presencial, contestó: "...los dos están mintiendo porque primero que yo no le dije a ninguno nada del hurto, es más el policía me pidió apoyo que si yo veía o oía algo le comentara a él pero ya el estaba haciendo su investigación..." (fs. 98).

De modo que las testigos son claras y contundentes, y bajo la gravedad del juramento manifiestan que no se percataron de quien sustrajo el DVD de la casa del ofendido, quedando tan solo el testimonio del señor ESTEBAN FLEMING.

Llama la atención a esta Superioridad que cuando JOSÉ NICASIO ESTRADA presenta la denuncia, no indica que ESTEBAN FLEMING, le comentó que observó al sentenciado con el DVD, sino que manifiesta, que indagó entre los vecinos y éstos señalaron haber visto a CHININ como a las 9:00 a.m. rondando por el área y que su sobrino ESTEBAN, le informó que lo había visto varias veces por allí, y luego se percata que se habían metido a su apartamento y le habían hurtado el DVD.

Si desde un primer momento su sobrino observó al procesado con el aparato, por qué no informarlo a su tío. De otro lado, en su declaración al denunciante, manifiesta: "...Nadie me ha informado que vio a salir a este sujeto de mi apartamento, pero estoy seguro que él fue el que me hurtó...".

Para acreditar la vinculación de alguna persona con un hecho ilícito de esta naturaleza, es necesario que existan elementos probatorios que lleven al Juzgador a concluir sin lugar a dudas que existe participación criminal de parte del procesado. En el evento, que se traten de pruebas testimoniales, el relato debe ser coherente y consistente en el proceso, para que no surjan dudas sobre la vinculación del agente activo, ya que de existir dudas comprometen su participación en el hecho delictivo y conllevaría a que en base al principio in dubio pro reo, sea absuelto.

En el proceso no se cuenta con otro testimonio más que el de ESTEBAN FLEMING, a quien el procesado en su indagatoria le formula cargos, que fue éste quien hurtó el DVD, y pese a que este testimonio no encuentra respaldo en alguna otra prueba, la misma situación ocurre en cuanto al testigo, su declaración si bien es un indicio contra el sentenciado, es el único testigo que indica que CARLOS REMÓN ALLEN sustrajo el DVD, ya que el otro aspecto anotado en su declaración acerca que hubieron dos testigos presenciales de los hechos, quedó desvirtuado.

Lo anterior, a juicio de la Sala queda dentro de lo que dice el artículo 905 del Código Judicial, un solo testigo no tiene fuerza probatoria, pero sí gran presunción si es hábil, según las condiciones del declarante y su exposición.

El representante del Ministerio Público expresó en la audiencia oral que se conjugan además de la declaración única del testigo, ESTEBAN FLEMING, los indicios de presencia y oportunidad, porque el procesado residía en el área. Además, que el procesado amenazó al testigo con un cuchillo. Si aceptamos este argumento tendríamos que concluir que ESTEBAN FLEMING, o cualquier otro de los residentes de los cuartos contiguos, pudo

estar relacionado criminalmente con el hecho punible y en cuanto a la amenaza de la cual dice haber sido víctima el testigo por parte del imputado, éste señaló en su declaración que lo amenazó porque el testigo le pegó en la cara.

En el expediente no se cuenta con otras constancias probatorias como por ejemplo, diligencia de careo entre ESTEBAN FLEMING y CARLOS REMÓN ALLEN, ya que se advierten algunas situaciones de sus declaraciones, en las que se hacen cargos recíprocos de haber sustraído el bien objeto de esta investigación (el DVD), además, de haberse dado una confrontación entre éstos.

Por otro lado, al realizar diligencia en el escenario de los hechos, los detectives no lograron recolectar huellas o fragmentos que hubiesen podido utilizarse para realizar una diligencia de cotejo con las huellas dactilares del procesado (fs. 7-8).

El señalamiento que realiza el deponente ESTEBAN FLEMING, hubiera tenido relevancia probatoria para fundamentar un pronunciamiento condenatorio contra CARLOS REMÓN ALLEN de encontrar soporte con otras piezas probatorias, mas no es así.

Siendo esta la situación jurídica de este expediente, esta Superioridad considera que las piezas procesales deben ser analizadas conforme a la regla de la lógica y la experiencia, y de allí que estimamos que éstos elementos no alcanzan la eficacia jurídica para demostrar la responsabilidad de CARLOS REMÓN ALLEN, logrando así acreditar el vicio de injuricidad que se endilga a la sentencia de segunda instancia.

Cabe indicar que, a pesar que la casacionista presentó dos causales, consideramos que no es necesario entrar a analizar la otra, en consonancia con lo que establecen las normas procesales, si se encuentra justificada una causal de casación, no es necesario entrar a considerar las otras causales alegadas (artículo 2446 del Código Judicial).

Luego del examen jurídico realizado a este proceso y en base a que se probó el vicio de injuricidad que resalta la recurrente, debe variarse la decisión adoptada en la resolución impugnada, y en consecuencia, CASAR la sentencia y ABSOLVER al procesado de los cargos endilgados en su contra.

Por las consideraciones que se dejan expuestas, la SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley: CASA la sentencia N°119- S.I. de 27 de junio de 2007, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia y ABSUELVE a CARLOS REMÓN ALLEN, de los cargos imputados por la comisión del delito de hurto con fractura, en perjuicio de JOSE NICASIO ESTRADA ESPINOSA.

Notifíquese,

MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO
JERÓNIMO MEJÍA E.- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FATIMA CEDEÑO.- Secretaria Encargada

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A EDUARDO ANTONIO THOMAS DUFFIS Y RAFAEL ENRIQUE GÓMEZ SÁNCHEZ. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	10 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	644-G

VISTOS:

Conoce la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, de sendos recursos de casación, en el fondo, presentados por el licenciado Clemente Hernández, actuando en su condición de apoderado judicial de Eduardo Antonio Thomas Duffis y Rafael Enrique Gómez Sánchez, contra la sentencia N°169 de 15 de noviembre de 2006, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, mediante la cual, se reformó la decisión de primera instancia, en el sentido de condenar a los imputados Thomas Duffis y Gómez Sánchez, a la pena principal de 40 meses de prisión, por ser responsables del delito de posesión agravada de drogas.

El mecanismo extraordinario de impugnación, fue admitido por el despacho sustanciador mediante resolución judicial de 8 de abril de 2008 y corrido en traslado a la Procuraduría General de la Nación, para la emisión del concepto de rigor. Por realizado el acto de audiencia oral, corresponde, en este momento procesal, resolver el fondo de la pretensión propuesta.

HISTORIA CONCISA DEL CASO

La investigación inicia a raíz del informe secretarial de la Fiscalía Delegada de Drogas de Colón y Kuna Yala, mediante el cual se pone en conocimiento que en horas de la tarde del 2 de marzo de 2005, en el área de Margarita, fueron visualizados dos vehículos que al notar la presencia policial, se movilizaron rápidamente del área. Uno de los autos, fue retenido con posterioridad aprehendiéndose a varios sujetos en posesión de sustancias ilícitas y dinero.

Al hecho resultaron vinculados Rafael Enrique Gómez Sánchez, Félix Pinillo Garibaldi, Eduardo Antonio Thomas Duffis y Cedric Edmund Barriow Aguilar. Al rendir sus descargos, Gómez Sánchez y Thomas Duffis indicaron que fue Félix Pinillo Garibaldi quien introdujo la sustancia ilícita al automóvil; Pinillo Garibaldi, sostuvo que el maletín se lo entregó un sujeto apodado "Pánfilo" y que Gómez Sánchez y Thomás Duffis no tenían conocimiento del asunto; mientras que Barrow Aguilar sostuvo que el vehículo retenido aparece bajo su nombre pero que en realidad es de propiedad de su cuñado Everth Hinestroza.

También se ordenó la indagatoria de Everth Hinestroza y Diana Elizabeth Abrahams Morgan de Hinestroza.

Mediante Vista Fiscal N° 287 de 28 de octubre de 2005, la Fiscalía Delegada Especializada en Delitos Relacionados con Drogas de Colón y Kuna Yala, solicitó llamamiento a juicio contra Pinillo Garibaldi, Gómez Sánchez y Thomas Duffis y sobreseimiento provisional a favor de Barrow Aguilar, Hinestroza y Abrahams Morgan de Hinestroza; petición procesal que fue acogida por el Juzgado Segundo de Circuito Penal de Colón, mediante auto de 19 de diciembre de 2005.

En sentencia N° 07 de 19 de diciembre de 2005, el juzgador de la causa resolvió condenar al imputado Pinillo Garibaldi a la pena principal de 40 meses de prisión, por ser autor del delito de posesión agravada de drogas y absolver a los procesados Thomas Duffis y Gómez Sánchez, del cargo criminal que les fue endilgado.

Contra esa medida jurisdiccional, el representante del Ministerio Público formalizó recurso de apelación, ingresando el negocio al Segundo Tribunal Superior de Justicia, autoridad judicial que mediante sentencia N° 169 de 15 de noviembre de 2006, decidió reformar la decisión de primera instancia, condenó a los imputados Thomas Duffis y Gómez Sánchez a la pena de 40 meses de prisión, como responsables del delio de posesión agravada de drogas.

Esta última medida es la que se impugna vía casación.

RECURSO DE CASACIÓN PRESENTADO A FAVOR DE

EDUARDO ANTONIO THOMAS DUFFIS

CAUSAL INVOCADA

Se cita la causal de 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.

MOTIVOS

Se plantea un único motivo en apoyo de la causal invocada, indicando que el juzgador de segunda instancia apreció erróneamente el informe de novedad calendado 2 de marzo de 2005 y la declaración jurada del agente Elexander Quiróz, pues dichas piezas "no señalan elementos que demuestren que nuestro mandante fue poseedor de la droga y el dinero. De allí...carecen de fuerza probatorias en contra del señor EDUARDO THOMAS DUFFIS" (f.1,319).

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS

Se citan las violaciones de los artículos 917 y 918 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión, ya que el agente Quiróz "no señala de quien es la droga y como se dieron las circunstancias para que la misma estuviera allí"; que el juzgador "sobrevaloro (sic) esa prueba pasándose los parámetros de la sana crítica" y que "no es plena prueba para sustentar un fallo condenatorio" (fs.1,319.1,320).

El artículo 260 del Código Penal de 1982, se aduce conculcado en concepto de indebida aplicación, pues "no se ha acreditado de forma clara y precisa la participación...en el delito de posesión agravada de drogas" (f.1,321).

RECURSO DE CASACIÓN PRESENTADO A FAVOR

DE RAFAEL ENRIQUE GÓMEZ SÁNCHEZ

CAUSAL INVOCADA

El recurso se sustenta en la causal de error de derecho en la apreciación de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implique infracción de la ley sustantiva penal (f.1,324).

MOTIVOS

En el único motivo se señala que el Tribunal "Ad-Quem" valoró de manera errada el informe de novedad fechado 2 de marzo de 2005 y la declaración jurada rendida por el agente Elexander Quiróz, "porque a partir de ese medio probatorio da por acreditado que el señor RAFAEL ENRIQUE GOMEZ cometió el delito de posesión agravada de drogas, aún cuando en el citado Informe de Novedad y la respectiva declaración jurada del policía no señalan elementos que demuestren que nuestro mandante fue poseedor de la droga y el dinero" (f.1,324).

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS

Los artículos 917 y 918 del Código Judicial se señalan infringidos en concepto de violación directa por omisión, pues el informe de novedad y la declaración jurada no tienen fuerza probatoria vinculante y no constituyen plena prueba para sustentar una sentencia condenatoria (f.1,325).

El artículo 260 del Código Penal de 1982 se cita vulnerado en concepto de indebida aplicación, ya que "no se ha acreditado en forma clara y precisa la participación del señor RAFAEL ENRIQUE GOMEZ en el delito de posesión agravada de drogas" (f.1,326).

CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

La Procuradora General de la Nación, mediante vista N° 82 de 13 de junio de 2008, solicita no casar la resolución judicial impugnada. Por considerar que el Tribunal Superior efectuó un prolijo análisis de la declaración jurada rendida por el agente Quiróz, precisando no sólo el contenido de la declaración en sí, sino además las conductas asumidas por los imputados al momento de su aprehensión, de lo cual se desprenden claros indicios de esconder la sustancia ilícita y de darse a la fuga para no ser capturados (fs.1,333, 1,334 y 1,340) y que la deposición de Quiróz "en su calidad de miembro de la Policía nacional, revela que se trata de una persona, objetiva e imparcial que no tiene interés en el resultado del proceso y que su intervención se da en función del trabajo que desempeña, al tiempo que no existen pruebas que acrediten que el mismo tuviera algún interés en faltar a la verdad" (f.1,334).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala advierte, de manera preliminar, que como quiera que en ambos recursos se cuestiona la apreciación probatoria de las mismas piezas de convicción y el cargo de infracción legal viene expuesto y redactado en términos idénticos, procede atender las pretensiones mediante un único examen jurídico.

El apoderado judicial de los sentenciados Eduardo Antonio Thomas Duffis y Rafael Enrique Gómez Sánchez, censura la valoración de dos elementos probatorios: 1. el informe de novedad calendado 2 de marzo de 2005 y 2. la declaración jurada del agente Elexander Qurióz. A juicio del actor, contrario a lo que sostuvo el Tribunal "Ad-Quem", ninguna de las dos piezas resultan idóneas para comprometer la responsabilidad penal de los imputados, pues no ponen de relieve circunstancia alguna indicativa que Thomas Duffis y Gómez Sánchez, hayan estado en posesión de la sustancia ilícita incautada.

Para comprobar el vicio planteado, se requiere, en primer término, determinar si el Tribunal Superior, en efecto, valoró las piezas de convicción señaladas; en segundo lugar, analizar si su ponderación resulta acorde con las reglas de la sana crítica y; por último, acreditar, de existir un vicio probatorio, que el error sea trascendental, de modo que permita variar lo dispositivo de la resolución judicial impugnada.

Así las cosas, consta que el tribunal de segunda instancia, ciertamente, justipreció las pruebas citadas por el recurrente como erróneamente valoradas. A propósito de estas piezas, el Tribunal "Ad-Quem" afirmó:

> "del Informe Novedad suscrito por el Cabo 1° 17255 Elexander Quiróz, calendado 2 de marzo de 2005...se acreditó que los procesados Rafael Enrique Gómez Sánchez y Eduardo Antonio Thomas Duffis, viajaban

> como conductor y pasajero o copiloto, respectivamente, en el vehículo Mitsubishi Galant, donde se aprehendió la sustancia nociva y el dinero en efectivo, lo cual ratificó bajo juramento dicho agente captor...dicho automóvil pertenece a Rafael Gómez...quien según el Cabo Quiróz...portaba una pistola...el Cabo Quiróz aseguró que el vehículo Mitsubishi Galant...se dio a la fuga, luego de ser abordado por los policías, quienes les indicaron que se detuvieran; la huída refleja que Gómez Sánchez tenía conocimiento del material pernicioso que transportaba...La versión del Cabo Quiróz...también responsabiliza a Eduardo Thomas Duffis, pues indicó que los paquetes con la sustancia ilícita sobresalían en el espacio del vehículo donde el copiloto (Thomas) colocaba los pies, por lo que debía tener las piernas abiertas para no pisar los envoltorios,. Aseguró el miembro policial que al bajar a los sujetos del Mitsubishi Galant, le tuvo que decir a Eduardo Thomas, como cuatro veces, que se bajara con las manos en alto, pues no se quería bajar, intentaba esconder los paquetes bajo el asiento, pero no cabían; añadió el Cabo Quiróz que el conductor Rafael Gómez también podía ver los paquetes desde su puesto, de forma que ambos sabían de la existencia de los paquetes con la droga" (fs.1,251-1,252).

Con el propósito de determinar si las consideraciones fácticas transcritas, constituyen el juicio de valor que sobreviene de la correcta valoración de los medios citados, la Sala pasa a su examen probatorio.

Se consulta el informe de novedad confeccionado por el Cabo Elexander Quiróz, en el que se pone en conocimiento que en el área de Margarita fueron visualizados 2 vehículos que emprendieron la fuga al notar la presencia policial; que se le dio persecución y captura al auto marca Mitsubishi Galant que transportaba a Gómez Sánchez, Thomas Duffis y Felix Pinillo; y que el trámite de requisa permitió detectar la presencia de 4 paquetes ubicados debajo del asiento delantero izquierdo, contentivos de la sustancia conocida como cocaína, de un maletín colocado sobre el asiento trasero en cuyo interior se ubicó la suma de 3,500 balboas en billetes de diferentes denominaciones y de un arma de fuego oculta debajo del asiento del conductor (fs.91-92).

Consta la declaración jurada del agente Elexander Qurióz, quien se ratificó del contenido del informe de 2 de marzo de 2005 (f.393).

El deponente agregó que "la puerta derecha trasera del Mitsubishi Galant estaba abierta y se encontraba afuera de ese carro uno de los pasajeros...que responde al nombre de FELIX PINILLO GARIBALDI...al verme se puso nervioso y se montó en la parte trasera del vehículo...le grité a los vehículos que se detuvieran y les hacía señas, pero hicieron caso omiso...yo me le pegué al Mitsubishi Galant al lado y mi compañero montó su arma de fuego, una escopeta y los encañonó, y así fue que se detuvo" (f.394).

También sostuvo que todos los ocupantes del vehículo "tenían pleno conocimiento de la droga, puesto que cuando yo abrí la puerta...de una vez me percaté de la presencia de la droga, porque se veían los paquetes...dos de los paquetes estaban completamente debajo del asiento delantero derecho, pero los otros dos paquetes tenían la mitad adentro de este asiento y sobresalía la otra mitad...THOMAS DUFFIS...tenía que tener los pies abiertos o pisar los paquetes por lo que sabía sobre la droga y el conductor...también los podía ver...THOMAS DUFFIS...estaba muy nervioso, le tuve que decir como cuatro veces que saliera del vehículo con las manos en alto y no se quería bajar, parece que intentaba meter los cuatro paquetes debajo del asiento pero no cabían" (f.395).

A juicio de la Sala, las consideraciones fácticas que el Segundo Tribunal Superior de Justicia, extrajo de la valoración de los elementos de prueba citados, resultan correctas. Y es que, contrario a lo que expone la defensa particular, las piezas de convicción analizadas revisten idoneidad probatoria para comprometer la responsabilidad penal de los imputados Thomas Duffis y Gómez Sánchez, en el delito de posesión agravada de drogas. En ese sentido, acreditan:

1. Que la sustancia ilícita y el dinero fueron ubicados en el interior del automóvil que transportaba a Thomas Duffis, Gómez Sánchez y Félix Pinillo Garibaldi, lo que resulta en su contra, indicios de presencia y oportunidad física, que los ubican en el momento y lugar donde ocurre el hallazgo de la droga.

2. Que al menos dos de los cuatro paquetes contentivos de la sustancia ilícita, sobresalían del asiento que ocupaba Thomas Duffis, por lo que estaban claramente visibles para éste y para el conductor Gómez Sánchez, situación que demerita la excusa formulada por los imputados, cuando afirmaron que desconocían de la existencia del material ilícito en el interior del auto.

3. Que el comportamiento que desplegaron Thomas Duffis y Gómez Sánchez, no fue consistente con la realización de actividades lícitas o legales, pues al recibir la voz de alto por parte de la unidad policial, los imputados desobedecieron la señal y procedieron a abandonar la escena; fue necesario esgrimir un arma de fuego para que se detuvieran y Thomas Duffis se rehusaba a salir del vehículo, mientras efectuaba movimientos para ocultar los paquetes de droga que sobresalían de su asiento.

4. Que la forma en que fue ubicada la droga y el dinero, hace poco probable razonar que hayan ingresado al auto sin que pasaran inadvertidas por los imputados Thomas Duffis y Gómez Sánchez, pues la sustancia ilícita estaba embalada en cuatro paquetes rectangulares de considerable tamaño (f. 447 vuelta) y el dinero se encontraba en el interior de un maletín. En consecuencia, no resultan lógicos los descargos expresados por los imputados, quienes pretenden establecer que Félix Pinillo Garibaldi, estaba sólo en una vía pública portando un maletín y cuatro paquetes rectangulares; que por una causalidad se encontraron con él; y que no se percataron de los objetos que portaba Pinillo Garibaldi.

Siendo esa la realidad probatoria que sobreviene de la correcta apreciación del informe de novedad calendado 2 de marzo de 2005 y la declaración jurada rendida por el agente Elexander Quiróz, además la eficacia de dichas piezas no se encuentra comprometida por contradicciones o vicios procesales que le resten fuerza como medios de prueba, la Sala colige que no se ha acreditado que el juzgador de segunda instancia, incurrió en yerros al desplegar su tarea de estimación probatoria, por lo que no concurre el supuesto de error de derecho en la apreciación de la prueba, que influye en lo dispositivo de la sentencia y conlleva la infracción de la ley sustantiva penal.

Con relación a las infracciones de las disposiciones legales, los razonamientos que apoyan la supuesta vulneración de los artículos 917 y 918 del Código Judicial, están dirigidos a desacreditar la interpretación probatoria del informe de novedad calendado 2 de marzo de 2005 y la declaración jurada rendida por el agente Elexander Quiróz. Sin embargo, como quiera que en la sección de los motivos, se estableció la improcedencia del vicio alegado y se certificó la idoneidad probatoria de las piezas censuradas, se debe concluir que tales disposiciones legales no resultan conculcadas. Lo mismo ocurre con la alegada infracción del artículo 260 del Código Penal de 1982, pues la desestimación de los motivos y las normas adjetivas citadas como violadas, demuestra la improcedencia de reconocer la vulneración de la ley sustantiva penal.

Por las consideraciones que se dejan expuestas, la SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia N°169 de 15 de noviembre de 2006, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, mediante la cual, se reformó la decisión de primera instancia, en el sentido de condenar a los imputados Thomas Duffis y Gómez Sánchez, a la pena principal de 40 meses de prisión, por ser responsables del delito de posesión agravada de drogas.

Notifíquese y devuélvase.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
JERÓNIMO MEJÍA E. -- GABRIEL E. FERNANDEZ
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO INTERPUESTO POR EL LICENCIADO MARKEL IVÁN MORA BONILLA, FISCAL DELEGADO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS DE HERRERA Y LOS SANTOS CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL CUARTO DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LUIS JAVIER GARCIA DE LEON. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, ONCE (11) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	11 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	555-G

VISTOS:

Conoce la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia de recurso de casación en el fondo contra la sentencia de 25 de julio de 2007, proferida por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, que confirmó la sentencia No. 72 de 29 de mayo de 2007, emitida por el Juzgado Segundo del Circuito de Herrera, Ramo Penal, que absolvió a LUIS JAVIER GARCIA DE LEON, de los cargos por delito Contra la Salud Pública.

Admitido el presente recurso y en cumplimiento de las ritualidades procesales que corresponden a este medio extraordinario de impugnación, se corrió traslado a la Procuradora General de la Nación y con posterioridad se

celebró la audiencia oral prevista en el artículo 2442 del Código Judicial. Por encontrarse este negocio penal en estado de resolver, a ello se procede.

HISTORIA CONCISA

Conforme a la historia que trae el libelo de casación las sumarias se inician en la Fiscalía Delegada Especializada en Drogas de Herrera y Los Santos el día 5 de diciembre de 2006, cuando reciben de la Zona de Policía de Herrera, los informes de novedad, en los que se alude a la requisa practicada el día 3 de diciembre de 2006, a la celda No. 1, en la que se encontraron 25 fragmentos sólidos en un cartucho y el segundo cartucho contenía 5 fragmentos de igual sustancia, en una media azul 87 fragmentos sólidos, dos celulares Motorola C115-, una batería, un cargador (f. 3-6).

Durante la fase de instrucción surgió la vinculación de LUIS JAVIER GARCIA DE LEON, quien negó los cargos endilgados en su contra. Concluida la fase de instrucción el juzgador de primera instancia absolvió a GARCIA DE LEON de los cargos imputados, decisión que fue objeto de recurso de apelación por el representante de la vindicta pública y el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial mediante sentencia de 25 de julio de 2007, confirmó la resolución de primera instancia siendo ésta la que origina el recurso de casación.

CAUSAL

El recurrente aduce la causal de error en 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 articulo 2430 numeral 1 del Código judicial.

MOTIVOS

El casacionista apoya la causal en dos motivos. En el primer motivo expresa que el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, al evaluar las declaraciones de Melquíades Herrera Cedeño (f.78-82), Euclides Flores Delgado (f.106-109), Epiménides Higuera Bultrón (f.124-127) y José Luis Trejos Acosta (f.129-131), les restó valor de plena prueba, toda vez que fueron contestes en afirmar que el lugar donde el Cabo Euclides Flores encontró la droga, al momento de realizar la requisa en la celda No. 1 de la Cárcel Pública de Chitré el día 3 de diciembre de 2006, era habitado única y exclusivamente por el señor LUIS JAVIER GARCIA DE LEON.

Indica, que de haberse valorados correctamente tales elementos probatorios, se hubiera concluido que GARCIA DE LEON es responsable del delito de posesión agravada de drogas, ya que sin lugar a dudas el cubículo donde se encontró el material estupefaciente era de su uso exclusivo, quien además, no dio una excepción justificable y objetiva sobre el por qué dicha sustancia tóxica se encontraba en ese lugar y lo correcto era deducir que GARCIA tenía disposición y acceso a la droga ubicada durante la requisa en la celda No. 1, la cual se encontraba bajo su esfera directa de dominio.

En el segundo motivo, expresa el casacionista que el Tribunal Superior no valoró adecuadamente la declaración indagatoria rendida por LUIS JAVIER GARCIA DE LEON (f. 28-35 y 55-58) y los documentos a fojas 65 a 75 del expediente (acta de audiencia preliminar) que en su conjunto forman un tejido probatorio para arribar indefectiblemente a la declaratoria de responsabilidad penal del señor GARCIA DE LEON, ya que no se observaron correctamente los indicios de oportunidad, presencia física y capacidad que nacen de los mismos, a pesar que GARCIA DE LEON, aceptó que la fotografía donde de deja ver su persona (f.49) y la droga objeto de la investigación, aparecieron en el lugar donde el dormía y constaba en la documentación que GARCIA había sido condenado anteriormente por un delito relacionado con drogas.

Por tanto, indica que se da un error manifiesto en la ponderación de los indicios que devienen de las pruebas señaladas por parte del Tribunal Superior, los que correctamente valorados indican que GARCIA DE LEON tenía bajo su esfera de custodia, la disposición y acceso a la sustancia estupefaciente ubica a en la celda No. 1 de la Cárcel de Herrera, por lo que ante este error probatorio, se influyó manifiestamente en lo dispositivo del fallo.

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS Y CONCEPTO DE INFRACCION

Señala el casacionista que producto del error de derecho en la apreciación de la prueba son violados los artículos 917 y 985 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión y el artículo 260 del Código Penal, en concepto de violación directa por omisión.

Del artículo 917 del Código Judicial, expresa que fue infringido, toda vez que el Tribunal Superior al valorar las declaraciones de Herrera Cedeño (f. 78-82), Flores Delgado (f.106-109), Higuera Bultrón (f. 124-127) y Trejos Acosta (f.129-131), omitió aplicar las reglas de la sana critica además de valorar el caudal probatorio en su conjunto como consencuencia del principio de unidad de la prueba, habría concluido que de tales declaraciones se deduce que GARCIA DE LEON, mantenía la disponibilidad del material estupefaciente objeto de investigación encontrado en su esfera de dominio, por tanto debió ser declarado responsable de la conducta delictiva imputada de posesión ilícita de drogas.

De otra parte, señala que el artículo 985 del Código Judicial, fue infringido porque de haber sido ponderado la declaración indagatoria de GARCIA DE LEON (f. 28-35 y 55-58 y los documentos visibles a fojas 65-75 (acta de audiencia preliminar) bajo la regla de valoración, contenida en esta disposición, habría identificado la gravedad, concordancia y convergencia física y capacidad delictiva de LUIS GARCIA DE LEON, respecto al material estupefaciente objeto de la pesquisa y surgía de condición de "habitar" el lugar donde se encontró el mismo, así como que junto con la droga se ubicó una fotografía (f. 49), la cual fue aceptada por el imputado como de él, y que además había sido condenado a una sanción de prisión por un delito relacionado con drogas, misma por la que esta cumpliendo pena de privación de libertad en la cárcel pública de Chitré.

Expresa que el párrafo segundo del artículo 260 del Código Penal, fue infringido en concepto de violación directa por omisión, dada la situación de LUIS GARCIA DE LEON, si de las declaraciones de Herrera Cedeño, Flores Delgado, Higuera Bultrón y Trejos Acosta en relación con su declaración indagatoria y los documentos visibles a fojas 65 a 75 del expediente, se concluye que a pesar que el encartado no mantenía físicamente la droga encontrada en la requisa, la misma, se encontró en su cubículo bajo su disposición y dominio, y no se probó que ese lugar era de acceso o de uso común, además de haberse encontrado junto a la droga una foto suya, razones por las cuales la sentencia erró al no declararlo culpable por el delito imputado.

OPINIÓN DEL MINISTERIO PUBLICO

La Procuradora General de la Nación mediante Vista No. 39 de 17 de marzo de 2008, recomienda la Sala Penal que al momento de decidir la causa casen la sentencia impugnada, por considerar que el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial incurrió en error de derecho en la valoración de los testimonios de los agentes del orden público, Euclides Flores Delgado, Epiménides Guerra B. y José Luis Trejos, de la declaración indagatoria del imputado y la copia de la sentencia de 13 de octubre de 2005, elementos probatorios que permiten establecer a LUIS JAVIER GARCIA DE LEON como autor del delito de posesión ilícita agravada de drogas, contenido en el segundo párrafo del artículo 260 del Código Penal (fs. 267- 277).

DECISION DE LA CORTE

Conocido el recurso de casación así como la opinión del Ministerio Público se encuentra la Sala en estado de resolver lo que en derecho corresponda.

El casacionista invoca como causal la numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial, específicamente, "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", con fundamento en dos motivos.

La jurisprudencia de la Corte, siguiendo la doctrina, ha sostenido con relación a la causal invocada que esta se produce cuando el yerro al valorar las pruebas es de tal magnitud que incide en la parte dispositiva de la decisión, al aplicar el juzgador una norma que no se adecua al caso o dejar de aplicar aquella que corresponde, lo cual puede ocurrir por lo siguiente:

1. Por aceptar un medio probatorio no reconocido por la ley;

2. Porque el medio probatorio reconocido por la ley se le da fuerza probatoria que la ley le niega; o,

3. Porque al medio probatorio reconocido por la ley se le niega el valor probatorio que la ley le atribuye.

Primer motivo el recurrente señala que el juzgador le resta valor probatorio a las declaraciones rendidas por los señores Melquíades Herrera Cedeño, Euclides Flores Delgado, Epiménides Higuera Bultrón y José Luis Trejos Acosta quienes fueron contestes en afirmar que el lugar donde fue encontrada la droga durante la requisa en la celda No. 1 de la Cárcel Pública de Chitré el día 3 de diciembre de 2006, en ella única y exclusivamente estaba GARCIA DE LEON, quien nunca dio una excepción justificable y objetiva sobre el por qué dicha sustancia tóxica se encontraba en ese sitio, de esta manera era correcto deducir que GARCIA tenía

disposición y acceso a la droga ubicada en su cubículo en la requisa de la celda no. 1, bajo su esfera directa de dominio.

Sobre el particular, la sentencia del Ad-quem expresó: ".... estimamos que no se puede reputar que la sustancia ilícita encontrada en el denominado, segundo cubículo de la celda No. 1 de la Cárcel Pública de Chitré, por el Sargento Segundo Euclides Flores Delgado, estaba dentro del radio de acción o responsabilidad única del imputado LUIS JAVIER GARCIA DE LEON, como lo afirma el Honorable fiscal, porque si bien es cierto esa área la "habita" el señor GARCIA DE LEON, sus dimensiones son extremadamente reducidas, tal y como se desprende de los señalado por el Sargento Flores fojas 106-109, cuando expresa que "el cubículo donde se ubicó la presunta sustancia ilícita es de espacio pequeño donde sólo cabe un colchón y una sola persona..." lo que pone en evidencia que ese lugar también puede ser accesible para otros privados de libertad, máxime cuando se trataba de una diligencia de requisa.

Resulta a incuestionable la posibilidad de atribuirle de forma irrefutable la posesión ilícita de droga que se endilga, tomando en consideración estas circunstancias, además que no se cuenta en el dossier con inspecciones o vista al lugar del hecho que ilustrase al tribunal sobre las condiciones en que permanecen recluidos los privados de libertad en la celda no. 1 pese a que estas condiciones se deducen de las vistas de cárcel y el hacinamiento carcelario".(f.235).

Ante lo expuesto, es menester de esta Superioridad, examinar el contenido de las referidas declaraciones y determinar si éstas tienen la trascendencia de variar sustancialmente lo resuelto por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, en lo dispositivo del fallo recurrido como lo exige esta causal.

En infolio penal reposa el informe suscrito por el teniente Melquiades Herrera Cedeño (fs. 3 y 4) del cual se desprende la ubicación de los artículos prohibidos por el Sistema Penitenciario, encontrados en la requisa y el informe de ubicación de la droga, suscrito por el sargento Euclides Flores (fs.5 y 6).

Como se observa el primer informe detalla los artículos prohibidos encontrados en la celda No. 1 en el siguiente orden: en el primer cubículo a mano derecha donde se ubica el interno BERNARDINO PEREZ, un celular marca Motorola a C-115, una bateria y un cargador; en el camarote del interno GILMAR JAKSON, un celular marca motorola C-115, en el colchón del interno ADILIO QUINTERO, una platina yen la cama del interno ERICK CEDEÑO otra platina como también fueron ubicados en otros lugares de la celda un chuzo, dos cucharas y un tenedor de metal.

El segundo informe detalla la localización de la droga encontrada en el cubículo dos de la celda uno (1) de la siguiente manera:

1. Dentro de un rollo de papel higiénico, ubicado sobre un colchón el cual contenía dos envoltorios, uno con 25 fragmentos de sustancia sólida de color cremoso de la droga conocida como piedra y otro con 5 fragmentos de la misma sustancia ilícita.

2.-Dentro de un envoltorio incrustrado en la pared, que contenía ochenta y siete (87) fragmentos de la misma sustancia sólida de color cremoso.

El Capitán Melquiades Herrera Cedeño (fs. 78-82), en su declaración indagatoria se ratificó del informe de requisa visible a fojas 3 y 4 y señaló que además de otros artículos prohibidos por el sistema penitenciario encontrados durante la requisa, el sargento Euclides Flores al revisar el segundo cubículo de la celda, encontró sustancia ilícita presumiblemente conocida como piedra, la que fue localizada dentro de un rollo de papel higiénico que y que dentro de una media incrustada dentro de una abertura hallada entre la pared y la losa del cubículo dos (2). Añade que esa área de la celda, es ocupada exclusivamente por LUIS JAVIER GARCIA DE LEON.

Por su parte, el Sargento Euclides Flores (f.106- 109) se ratificó del informe visible a fojas 5 y 6 del expediente y describe que la droga fue localizada dentro de dentro de un papel higiénico ubicado sobre un colchón ubicado en el cubículo (2) dos de esa celda y dentro de una abertura ubicada entre la losa y la pared del mismo cubículo. Describe que el referido cubilo dentro de la celda No. 1 es de espacio pequeño, en el cual sólo cabe un colchón y que tiene conocimiento que ese lugar es donde se ubica el interno LUIS JAVIER GARCIA DE LEON.

Epiménides Vergara Bultrón (fs.124-127) indica haber participado como supervisor de las unidades de policía durante la requisa, la que destaca fue llevada a cabo, a raíz de haber escuchado al detenido GILMAR JACKSON de la celda No. 1, brindarle un número de teléfono a una muchacha que lo visitaba, hecho que fue puesto

en conocimiento del Capitán Melquíades Herrera, encargado de la sección Judicial, quien procedió a realizar una requisa para ubicar el celular.

Indica que al ser revisada la celda No. 1, no sólo se logró encontrar entre las pertenencias de GILMAR JAKCSON, un celular marca motorola C-115 de color negro, si no también sustancia ilícita localizada en el cubículo (2) dos, donde dormía el interno LUIS JAVIER GARCIA DE LEON, específicamente dentro de un rollo de papel higiénico que contenía dos envoltorios con 25 y 5 fragmentos cada uno y que el Sargento Flores al seguir revisando dicho cubículo, encontró entre la pared y la losa una abertura dentro de la cual se encontraba incrustrada una media que tenía 87 fragmentos de la misma sustancia ilícita, presumiblemente piedra.

Agrega que al lado del cubículo que ocupa el interno LUIS GARCIA DE LEON, se logró ubicar además un celular Motorola C-115, una bateria y un cargador, y en otros lugares de la celda, tres platinas, un chuzo, dos cucharas de metal y un tenedor de metal.

Resalta que el propio imputado reconoce que se ubica en el lugar donde fue hallada la droga, luego de ser interrogado donde se mantiene dentro de la celda requisada.

José Luis Trejos (FS. 129-131) en su declaración jurada, señala haber participado en la requisa, y ser testigo de la droga encontrada por el sargento Flores, donde está el detenido GARCIA DE LEON.

Lo expuesto, permite constatar que el Tribunal Ad-quem no consideró lo externado por los agentes de policía, a pesar de que en esas deposiciones, se desprende que la droga encontrada estaba bajo el dominio de GARCIA DE LEON, y que en ese sentido, resulta difícil que siendo tan reducido el espacio donde éste se ubica, no tuviera conocimiento de quien era la droga o que hacia entre sus pertenencias.

Por otro lado, cabe resaltar que se cuenta dentro del infolio penal, con el dictamen pericial realizado por el laboratorio técnico Especializado en Drogas a la sustancia ilícita encontrada (f.154), que determina la cantidad de 3.49 gramos para la droga conocida como piedra en 114 fragmentos; el resultado del examen de toxicología forense realizado al imputado, que demuestra que no es consumidor de sustancias ilícitas(f.152) y la declaración del propio imputado, en la que pone de manifiesto que se dedicaba a la venta de galletas en el centro penal.

A juicio de la Sala, la posición del Tribunal ad-quem de mantener la decisión absolutoria no está debidamente sustentada, luego de examinar las declaraciones de Melquíades Herrera Cedeño, Euclides Flores Delgado, Epiménides Higuera Bultrón y José Luis Trejos Acosta que conjuntamente con las piezas probatorias señaladas, logran acreditar la situación fáctica planteada por el fiscal recurrente, en el sentido que LUIS JAVIER GARCIA DE LEON es el autor del delito de posesión ilícita agravada de drogas, al mantener en su ámbito de acción la cantidad de 3.49 gramos de cocaína distribuidos en 114 fragmentos destinados para la venta.

Por tanto, siendo que las declaraciones vertidas por Melquíades Herrera Cedeño, Euclides Flores Delgado, Epiménides Higuera Bultrón y José Luis Trejos Acosta, aunadas a otras piezas probatorias obrantes en el infolio penal, no fueron valoradas en conjunto para demostrar que GARCIA DE LEON tenía la disponibilidad del material estupefaciente, ciertamente se ha producido la infracción al artículo 917 del Código Judicial.

De conformidad con todo lo expuesto, estima la Sala que le asiste razón al recurrente cuando sostiene que se ha infringido el párrafo segundo del artículo 260 del Código Penal de manera directa por omisión; norma que se refiere al delito de posesión ilícita de drogas.

En consecuencia el censor logra acreditar el vicio de injuridicidad que endilga al auto de segunda instancia.

Cabe indicar que si bien el casacionista presentó dos causales, siendo que se ha determinado justificada la primera causal, en consonancia con lo que establecen las normas procesales, "no será necesario que entre a considerar las otras causales alegadas, con el solo fin de reforzar la invalidación del fallo, lo que habrá de proceder de la causal justificada" (art.2446 del Código Judicial).

> Habiendo concluido que sobre el procesado recae responsabilidad penal por la comisión del delito de posesión ilícita de droga, en su modalidad agravada, procederemos a la individualización de la pena de acuerdo a lo normando por el artículo 56 del Código Penal, que establece los factores que deben ser tomados en cuenta para esta labor, en concordancia con el artículo 260 lex cit., que establece el intervalo de la plena aplicable, cuando la posesión de droga resultare en tales condiciones que a juicio del tribunal se demuestra que lo que se pretende es suministrar en venta a cualquier título

para consumo ilegal de 5 a 10 años de prisión, vigente al momento en que fue cometido el delito, sin que concurran circunstancias atenuantes o agravantes que considerar.

En ese sentido, podemos señalar que se toma en cuenta los aspectos objetivos y subjetivos del hecho punible; el imputado valiéndose de su ubicación en el cubículo (2) dos de la celda, mantiene la droga oculta y que si bien no es un área restringida a los demás privados de libertad, en el mismo, sólo se ubica GARCIA DE LEON además que tiene contacto directo con los demás privados de libertad al vender galletas dentro del centro penitenciario, lo que resulta un camuflaje de una situación de compra y venta de sustancia ilícita; el factor número 2, que se refiere a la importancia de la lesión o del peligro; ya que estamos frente a un delito contra la colectividad, conducta considerada como grave; se toma en consideración la conducta del agente antes, simultanea y posterior al hecho punible; en ese sentido podemos establecer que el imputado registra antecedentes penales, ya que cumple en ese centro penal, la pena de prisión de cuarenta meses por el delito de venta ilícita de drogas, emitida por el Juzgado Segundo de Circuito de Herrera; nos lleva a imponer la pena base de cinco años de prisión.

De igual manera se impone la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término de la pena prisión, después de cumplida la pena de prisión.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo que antecede, la CORTE SUPREMA, SALA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CASA la sentencia de 25 de julio de 2007, proferida por el Tribunal Superior del cuarto distrito Judicial, y CONDENA a LUIS JAVIER GARCIA DE LEON, de generales conocidas, a la pena de cinco (5) años e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término que la pena de prisión como autor del delito de Posesión de Drogas agravada.

Notifíquese.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
JERÓNIMO MEJÍA E. -- GABRIEL E. FERNÁNDEZ
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A MOISÉS ALBERTO ALBA RAMOS, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA EL PUDOR Y LA LIBERTAD SEXUAL. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	12 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	589-G

VISTOS:

Celebrado el acto de audiencia pública y oral dentro del recurso de casación en el fondo interpuesto por el defensor técnico de MOISÉS ALBERTO ALBA RAMOS contra la Sentencia No.102 de doce (12) de junio de dos mil siete (2007), expedida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, que reformó la Sentencia No.21/22 de veintidós (22) de enero de 2007, lo declaró penalmente responsable del delito de abusos deshonestos en perjuicio de D. N. S. y aumentó la pena impuesta a SESENTA Y DOS (62) MESES DE PRISIÓN.

EL RECURSO DE CASACIÓN

I. HISTORIA CONCISA DEL CASO

Según el casacionista, la encuesta penal inicia el 15 de noviembre de 2005 con la denuncia de la señora SELIBETH ESTHER ALVAREZ ARANDA en contra de su cónyuge MOISÉS ALBERTO ALBA RAMOS, por haber abusado sexualmente de su hija D. N. S. A. de 3 años de edad.

Posteriormente el día 18 de noviembre de 2005 la señora SELIBETH ESTHER ALVAREZ ARANDA, interpone otra denuncia en contra de su cónyuge por haber abusado sexualmente de su otra hija K. S.

Mediante Auto Vario No.453 de 12 de diciembre de 2006 el Juez Séptimo de Circuito Penal decretó la acumulación de los sumarios, celebrando la audiencia preliminar bajo los parámetros del proceso abreviado.

A través de la Sentencia No.22 de 22 de enero de 2007 se absolvió al procesado MOISÉS ALBERTO ALBA RAMOS del delito de actos libidinosos en perjuicio de D. N. S. y mediante Sentencia No.21 de 22 de enero de 2007 lo declaró penalmente responsable por el mismo delito cometido en perjuicio de K. E. S. A. y lo condenó a 36 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término.

El fallo fue apelado por el Despacho Instructor y el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, cometiendo error de derecho en la apreciación de las pruebas decidió revocar el fallo impugnado declarando culpable al señor MOISÉS ALBERTO ALBA RAMOS del delito de actos libidinosos en perjuicio de D. N. S. A. y lo condena a la pena de 62 meses prisión.

II. CAUSAL

El censor fundamenta el recurso en una única causal: "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" prevista en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

III. MOTIVOS

La causal se sustenta en dos motivos.

En el primer motivo señaló que:

"La Sentencia No.102 S.I. de 12 de junio de 2007, emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, al momento de valorar la denuncia de la señora SELIBETH ESTHER ALVAREZ ARANDA, visible a fojas 1-3, le ha reconocido (sic) un valor probatorio de plena prueba y ha omitido los distintos (sic) ampliaciones de denuncias visibles a folio 64 y 245 a 246, en las cuales se presentan desistimientos para la supuesto hecho punible cometido en perjuicio de sus menores hijas, lo cual se puede constatar a fojas 63 del expediente, cuando la propia denunciante manifestó que los exámenes médico legales no arrojaron la realización (sic) de un hecho delictivo".

Aunado al hecho de que la denunciante jamás vio nada, de lo contrario lo hubiera manifestado en su denuncia. Lo que denuncia son las supuestas confesiones que le hacen sus menores hijas de 3 y 5 años, por lo cual, mal podría ser considerada una testigo presencial de los hechos, toda vez que misma tiene es (sic) la calidad de ser un testigo referencial".

En el segundo motivo expresó que:

"El Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, en el fallo impugnado, comete error de derecho al evaluar las Ampliaciones de denuncia de SELIBETH ESTHER ALVARES ARANDA, visibles a foja 63 y 245 y 246 (sic), en la cual ésta manifiesta su seria (sic) duda en cuanto a la realización del hecho delictivo, por lo cual es de su querer no continuar con la presente causa, además dentro del proceso la señora SELIBETH ESTHER ALVARES ARANDA, presente denuncias y sus respectivas ampliaciones ver folios 1-3, 63, 245 a 246, cuando en tipo penal endilgado es de aquellos que requiere querella como requisito de procedibilidad, por otra parte en sus deposiciones la denunciante entre en contradicciones sin mantener una postura firme a su planteamiento inicial. Aquí nada más se ponderó las acusaciones de la denunciante, se le restó valor a sus desistimientos así como también no se valorizó (sic) las distintas evaluaciones médico legales realizadas a las presuntas víctimas."

IV. DISPOSICIONES LEGALES Y EL CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

El censor destaca que ha resultado infringido el artículo 917 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión.

Ello es así porque el Tribunal A quem le reconoce valor probatorio a la versión dada por la denunciante SELIBETH ESTHER ALVAREZ ARANDA como único elemento que vincula a MOISÉS ALBERTO ALBA con el delito bajo estudio, obviando todas las demás pruebas insertas en el expediente.

Igualmente señala que el artículo 920 ibídem resultó infringido en concepto de violación directa por omisión, lo cual se produjo porque el Tribunal A quem le reconoció pleno valor probatorio a la versión de SELIBETH ESTHER ALVAREZ ARANDA aún cuando la misma se fundamenta en supuestas confesiones que le hacían las víctimas de 3 y 5 años de edad.

Por último sostiene que, como consecuencia del error de derecho en la apreciación de la prueba, la Sentencia del Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial infringió el artículo 220 del Código Penal en concepto de indebida aplicación.

Por lo anterior, la recurrente solicita que se case la sentencia impugnada y en su lugar se absuelva al condenado MOISÉS ALBERTO ALBA RAMOS.

TRASLADO MINISTERIO PÚBLICO

La Licenciada ANA MATILDE GÓMEZ RUILOBA, Procuradora General de la Nación, en su Vista No.50 de siete (7) de abril de dos mil ocho (2008), recomendó no casar la Sentencia No.102 S.I. de 12 de junio de 2007 dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia.

Con relación al primer y segundo motivo, señaló que disiente del cargo de injuridicidad planteado por el censor pues la versión de la madre de las menores ofendidas a través de su denuncia, no puede tenerse como referencial ya que es ella la que por sus propios medios sensoriales encuentra a su menor hija acostada en la cama sin su ropa interior y su vestido recogido hacia arriba y a su cónyuge desnudo, sin calzoncillo y subiéndose el pantalón.

La Señora Procuradora señala que el desistimiento de la denunciante en el transcurso de la investigación no es determinante, pues otros medios probatorios fueron valorados para llegar a la conclusión que el imputado MOISÉS ALBERTO ALBA RAMOS es penalmente responsable del delito de actos libidinosos.

Además, refiere que mediante Ley No.16 de 31 de marzo de 2004 "Que dicta disposiciones para la Prevención y Tipificación de Delitos contra la Integridad y la Libertad Sexual, y modifica y adiciona artículos a los Códigos Penal y Judicial" el legislador eliminó la denuncia como requisito de procedibilidad para la investigación de delitos contra el pudor, la integridad y la libertad sexual y estableció que el procedimiento sería de oficio. Que al observar que el último acto de los hechos investigados ocurrió el 15 de noviembre de 2005, se entiende que el desistimiento presentado por la madre de las menores ofendidas, no obstaculiza el ejercicio del Ius Puniendi por los hechos cometidos.

En cuanto al concepto de violación directa por omisión del artículo 917 del Código Judicial propuesto por el censor, la Máxima Representante del Ministerio Público manifestó su disenso puesto que el Tribunal le otorga justo valor a la denuncia depuesta por la señora ÁLVAREZ ARANDA una vez la confronta con los resultados del examen psiquiátrico forense practicado a la menor K. E. S. A., quien narra como sucedieron los actos sobre su persona, a la vez que manifiesta que esto también fue sufrido por su hermanita D. N. S. A.

Sobre la infracción del artículo 920 del Código Judicial, la Máxima Representante del Ministerio Público sostiene que no se produce toda vez que la versión de la madre no puede carecer de total fuerza, al observar que las fuentes directas son menores de 3 y 5 años de edad, las cuales por lógica, no podrían comparecer ante las instalaciones del Centro de Recepción de Denuncias para rendir declaración. Sin embargo, bajo un ligero examen del folio 238 del expediente, se torna irrefutable que la versión que la menor K. E. S. A. le indica a la Psiquiatra Forense, reafirma lo expuesto por su madre.

Respecto al artículo 220 del Código Penal que se dice infringido en concepto de indebida aplicación, es de la opinión que como el Tribunal Superior hizo una justa apreciación de las pruebas que constan en el infolio y por ende no incurrió en yerro alguno, no se produjo la vulneración indirecta de la norma penal sustantiva.

Finalmente la Señora Procuradora opina que no debe casarse la Sentencia No.102 de 12 de junio de 2007 dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia.

ANÁLISIS DE LA SALA DE LO PENAL

Conocida, medularmente, la pretensión del casacionista y la opinión vertida por la Procuradora General de la Nación, corresponde resolver el fondo del recurso atendiendo a la causal esgrimida.

Como se advierte, el recurrente fundamenta el recurso de casación en 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 sustancial penal" que se origina cuando: 1. Se le asigna a la prueba un valor que no le reconoce la ley; 2. No se le reconoce el que la ley le señala; y 3. Se admite un medio probatorio como prueba sin haberse ajustado a las prescripciones legales (Cfr. resoluciones de 17 de julio 1991, 3 de febrero de 1998 y 25 de mayo de 1999, citadas en sentencia de 4 de octubre 1999).

Estos criterios jurisprudenciales coinciden con lo señalado por la doctrina en el sentido que ese desacierto probatorio se materializa cuando la resolución de segunda instancia acepta un medio probatorio al que la ley no le dispensa tal virtud, cuando se le dispensa a la prueba una fuerza probatoria que no le confiere la ley y cuando se le niega a ese medio probatorio el valor que la ley le otorga. (Cfr. Jorge FABREGA P., Aura E. GUERRA DE VILLALAZ, Casación y Revisión: Civil, Penal y Laboral, Sistemas Jurídicos, S. A., Panamá, 2001, p. 269).

En esta oportunidad, el censor sustenta el contenido de la causal utilizada en dos motivos en los que afirma el yerro en que incurrió el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial al reformar la sentencia condenatoria proferida por el A quo por el delito de actos libidinosos, sin que el caudal probatorio apoye tal decisión judicial.

Ahora bien, se tiene que tanto el primero como el segundo motivo se refieren a la valoración que le da el juzgador A quem a las declaraciones de SELIDETH ESTHER ALVAREZ ARANDA, por lo que serán analizados en conjunto.

Con el ánimo de hacer más clara la exposición referente a los motivos que fundamentan la causal aducida, es necesario establecer los siguientes puntos de referencia que expone el casacionista en dicho apartado. En este sentido, el censor considera que el juzgador de segunda instancia:

1-Otorgó un valor de plena prueba, al testimonio de la madre de las menores víctimas.

2-No valoró las posteriores declaraciones en las que desistía del proceso seguido a MOISÉS ALBERTO ALBA RAMOS y además señala que la denunciante entra en contradicciones sin mantener una postura firme en su planteamiento inicial.

3.No consideró que el delito investigado tiene como requisito de procedibilidad, la interposición de una querella.

Frente al primer punto, se tiene que en efecto la sentencia proferida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial establece lo siguiente:

"...la responsabilidad de MOISÉS ALBERTO ALBA RAMOS, frente a los cargos por el delito de actos libidinosos en perjuicio de D. N. S. A., se acreditó con el señalamiento directo de SELIDETH ÁLVAREZ ARANDA (fs.1-3), madre de las menores afectadas, quien dijo haber encontrado a su hija DAPHNE acostada en la cama, con el vestido recogido hacia arriba, sin panty, mientras que su concubino MOISÉS ALBERTO ALBA RAMOS estaba desnudo, subiéndose el pantalón;..."

Sin embargo, es evidente que la pieza procesal que censura el casacionista realiza un análisis del resto de las pruebas que le llevan a concluir que es responsable de la acción típica, antijurídica y culpable en perjuicio de las dos menores de edad.

Así pues, se verifica que el A quem considera otras piezas procesales que se relacionan con la denuncia de la madre de las ofendidas:

a-La evaluación Médico Forense practicada por la Doctora ELAINE BRESSAN a la menor K. E. S. A.(fs.100-101 y 109-110), en la que ésta dijo que MOISÉS le puso el pene en su vulva, lo cual también hacía a su hermanita D. N. S. A.

b.El informe de atención de la Doctora IVONNE ABADÍA DE REGALADO, quien al evaluar a la menor D. N. S. A. Determinó que presentaba un eritema en el área perianal e indicó que existía sospecha de abuso sexual.

Por lo tanto, no se aprecia que el juzgador de segunda instancia valorara erróneamente la denuncia de la madre de la menores de edad, por lo que no hay lugar al reconocimiento de los motivos expuestos por el casacionista en este aspecto.

En cuanto al señalamiento referente a las declaraciones de la denunciante en las que desistía del proceso, la Sala concuerda con el A quem por cuanto la resolución judicial, que se pretende enervar con este recurso, plasma lo siguiente:

"La testigo denunciante, SELIDETH ESTHER ÁLVAREZ ARANDA, aclaró que su desistimiento no obedece a que el procesado no hubiera cometido el delito, sino porque es el papá de su hijo. En estas circunstancias, el desistimiento de la denunciante, no sólo es procesalmente inaceptable, sino que tampoco enerva el valor probatorio de las piezas que obran contra el justiciado".

Por lo tanto, no se puede pretender que la valoración de estas declaraciones, vertidas con posterioridad a la denuncia, se realice de la forma en lo plantea el casacionista. La denuncia fue espontánea, veraz y coherente con el material probatorio lo suficientemente elocuente, no sólo para demostrar la responsabilidad penal del encartado con el ilícito, sino para determinar el grado de afectación psicológica y emocional de las menores como producto del execrable comportamiento.

De igual manera, ante el planteamiento esbozado sobre la ausencia de querella como requisito de procedibilidad en delitos de esta naturaleza, la Sala comparte el criterio de la Señora Procuradora General de la Nación cuando señala que las reformas penales implementadas mediante Ley No.16 de 31 de marzo de 2004 disponen que el procedimiento en Delitos contra el Pudor, la Integridad y la Libertad Sexual, se inicia de oficio.

Ante este escenario, no hay lugar al reconocimiento de los motivos que fundamentan la causal aducida por el casacionista bajo los parámetros antes expuestos.

En cuanto a las disposiciones legales infringidas, el censor considera violados en concepto de violación directa por omisión los artículos 917 y 920 del Código Judicial.

El artículo 917 del Código Judicial 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."

El recurrente indica que la infracción del artículo 917 se concretó cuando el Tribunal A quem le reconoce valor probatorio como único elemento que vincula a su representando, a la declaración rendida por SELIBETH ESTHER ALVAREZ ARANDA obviando todas las demás pruebas insertas en el expediente así como las diversas y contradictorias deposiciones de la denunciante.

La Sala no comparte el razonamiento expuesto por el proponente toda vez que precisamente conforme a las reglas de la sana crítica, el fallo censurado concluyó que el procesado fue la persona que realizó la conducta delictiva resultando sancionado.

Tal como se expresó en párrafos ut supra, la Sentencia censurada toma en cuenta otros elementos probatorios que acreditan tanto la realización de los actos libidinosos en perjuicio de las dos menores y además la responsabilidad criminal del proceso MOISÉS ALBERTO ALBA RAMOS.

La fuerza de la declaración-denuncia de la madre de las afectadas se ve incrementada por el informe de atención médica de la menor D. N. S. A. del mismo día en que ocurrieron los hechos (Fs.15 y 16), en el cual se denota que la menor tenía un eritema perianal y en el diagnóstico final refiere una sospecha de abuso sexual.

Además de lo anterior, la evaluación psiquiátrica realizada a la menor de edad K. E. S. A. indica el grado de afectación emocional que tiene, como consecuencia de los actos impúdicos que le practicaba el imputado y además muestra un relato de la menor sobre los hechos que la perjudicaron (fs.238-239).

Por lo tanto, no se acredita el cargo de injuridicidad del artículo 917 del Código Judicial.

De igual manera, la Sala estima que no se acredita la vulneración del artículo 920 del Código Judicial en el concepto propuesto por el censor.

La denuncia interpuesta por la señora SELIDETH ESTHER ALVAREZ ARANDA versa sobre hechos percibidos por ella misma cuando llegó a su residencia y encuentra a su menor hija desnuda y al procesado subiéndose los pantalones.

Luego de realizadas las diligencias de instrucción correspondientes, se logra determinar que los hechos narrados por la denunciante encuentran correspondencia con otras constancias procesales, por lo que el valor otorgado por el A quem a su deposición como testigo fue apegado a las normas procesales sobre la materia.

Por lo tanto, la Sala no puede apoyar el argumento jurídico esbozado por la casacionista, y concluye que no tiene lugar el concepto de la infracción de violación directa por omisión.

Como consecuencia del análisis anterior, tampoco se demostró la infracción de la disposición sustantiva citada como infringida en concepto de indebida aplicación, a saber el artículo 220 del Código Penal.

En el recurso extraordinario planteado, se aduce una causal de naturaleza probatoria y en estos casos la violación de las normas sustantivas se genera en forma indirecta, es decir, como consecuencia de la demostración de la infracción de las normas adjetivas que se relacionan con la evaluación de los medios de prueba.

Luego entonces, al no haberse demostrado la infracción de las normas procesales tampoco se acredita la violación del Derecho Penal sustantivo, no quedando otro camino que no casar la Sentencia proferida por el A quem.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito a 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.102 de doce (12) de junio de dos mil siete (2007), expedida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, que reformó la Sentencia proferida por el Juzgado Séptimo de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial y declaró penalmente responsable a MOISÉS ALBERTO ALBA RAMOS y aumentó la pena impuesta a SESENTA Y DOS (62) MESES DE PRISIÓN por el delito de abusos deshonestos en perjuicio de las menores D. N. S. A. y K. E. S. A.

Notifíquese,

LUIS MARIO CARRASCO M.
GABRIEL FERNÁNDEZ -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
FÁTIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO INTERPUESTO POR EL LICENCIADO SAMUEL DUQUE CONCEPCIÓN EN REPRESENTACIÓN DE EDGARDO AARON RODRIGUEZ MARTINEZ CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA DE 17 DE JUNIO DE 2008, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PAMAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	13 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	686-G

VISTOS:

Para resolver admisibilidad, se encuentra el Recurso de Casación en el fondo presentado por el licenciado Samuel Duque Concepción, en representación de EDGARDO AARON RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, contra la Sentencia de Segunda Instancia fechada 17 de junio de 2008, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial.

La resolución atacada confirma en todas sus partes la Sentencia No.9 de 15 de febrero de 2008, emitida por el Juzgado Sexto de lo Penal del Circuito de Chiriquí, que condenó al señor RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, a la pena de cincuenta (50) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual periodo, por la comisión del delito de posesión agravada de drogas.

A esta fecha, una vez vencido el término de lista es necesario resolver sobre la admisibilidad del recurso presentado.

Así tenemos que, con relación a los requisitos externos que deben cumplirse en la presentación de este medio de impugnación extraordinario, la Sala estima que la iniciativa procesal es formulada por persona hábil para recurrir, la resolución es susceptible del recurso, por cuanto 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 años.

En cuanto a si el recurso extraordinario fue anunciado y sustentado dentro de los términos de ley, requisito legal consignado en el numeral 2 del artículo 2439 del Código Judicial, la Sala comprueba que la iniciativa adolece del vicio de la extemporaneidad, pues no fue anunciada dentro del término legal, concedido para la vigencia jurídica de este acto procesal.

Sobre el particular, conviene resaltar que el requerimiento concerniente a la interposición oportuna del recurso, resulta satisfecho cuando el activador judicial atiende dos actividades procesales precisas: 1. anunciar el recurso y 2. formalizar el recurso, dentro de los términos de ley.

El vicio de extemporaneidad en este caso se presenta por el incumplimiento del término legal establecido para anunciar el recurso de casación. Según los artículos 2434 y 2435 del Código Judicial, la parte que intente recurrir en casación cuenta con la oportunidad legal de anunciar el recurso, ante el Juzgado que debe notificar la resolución de segunda instancia, en el mismo acto de notificación de la resolución judicial que se pretende impugnar, por ejemplo, en caso que la comunicación sea personal, o mediante escrito presentado dentro de los términos de ejecutoria de la resolución censurada, o si la comunicación se realiza por edicto, caso en el cual el término legal sería dentro de los tres días siguientes a la notificación si el acto atacado es una sentencia, o de dos días si fuere auto.

En el presente caso, se aprecia que la sentencia de 17 de junio de 2008, que es la medida judicial atacada vía casación, fue puesta en conocimiento de las partes por el Juzgado Sexto del Circuito de Chiriquí, mediante Edicto Nº1098 fijado el 8 de julio de 2008 y desfijado el 15 de julio de 2008 (fs.151). De ahí, se colige que el término de los tres (3) días para el anuncio del recurso objeto de análisis, iniciaba el 16 de julio de 2008, y vencía el 18 de julio de 2008, sin embargo, no es hasta el 25 de julio de 2008, que el defensor del procesado Rodríguez Martínez, anunció su disposición de censurar la resolución vía casación (f.153), es decir, siete (7) días después que precluyera el término de ley.

El vicio procesal que viene resaltado constituye fundamento jurídico para declarar inadmisible el recurso de casación penal, toda vez que, los términos asignados para la realización de actos procesales son perentorios, obligatorios e improrrogables, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 507 del Código Judicial.

Por lo anterior, y dado que el recurso de casación fue anunciado el día 25 de julio de 2008, es decir, fuera del término legal establecido, no podrá la Sala darle curso a la presente iniciativa impugnativa.

Por las consideraciones expuestas, la SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE, por extemporáneo, el Recurso de Casación en el Fondo interpuesto por el licenciado Samuel Duque Concepción, en favor de EDGARDO AARON RODRÍGUEZ MARTINEZ, contra la sentencia de 17 de junio de 2008, dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial.

Notifíquese y Devuélvase.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
JERÓNIMO MEJÍA E. -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ROUMMEL G. SALERNO C., EN REPRESENTACIÓN DE ERNESTO CAMPBELL GITTENS, CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA NO.92.S.I DE 25 DE ABRIL DE 2008, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO DE PANAMÁ. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	13 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	625-G

VISTOS:

El licenciado Roummel G. Salerno, defensor oficioso de ERNESTO CAMPBELL GITTENS presentó ante la Sala Penal de esta Corporación de Justicia recurso de casación penal contra la Sentencia No.92 S.1 de 25 de abril de 2008, emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, a través de la cual se reformó la Sentencia No.88 de 14 de agosto de 2007, proferida por el Juzgado Primero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial, en el sentido de declarar al prenombrado CAMPBELL GITTENS, responsable del delito de Posesión Agravada de Drogas y lo condenó a la pena de cuarenta (40) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual termino.

Encontrándose en lectura el proyecto relacionado con el presente recurso extraordinario, el señor ERNESTO CAMPBELL GITTENS mediante manuscrito fechado 29 de diciembre de 2008 y debidamente sellado por la Dirección General del Sistema Penitenciario, desiste del recurso de casación interpuesto a su favor dentro del proceso que se le sigue por delito contra la Salud Pública.

Si bien el escrito antes mencionado está dirigido al Segundo Tribunal Superior de Justicia, la pretensión del procesado es clara y consiste en que se produzca el desistimiento del recurso propuesto contra la sentencia No.92 S.1 de 25 de abril de 2008, emitida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, por lo que es deber de esta Superioridad pronunciarse sobre lo requerido, tal como lo dispone el artículo 474 del Código Judicial.

Puesto en conocimiento del desistimiento, al licenciado Roummel G. Salerno, defensor oficioso de CAMPBELL GITTENS, procede esta Sala examinar la viabilidad del mismo.

En tal sentido, advierte que el artículo 1087 del Código Judicial señala con claridad que "toda persona que haya entablado una demanda, promovido un incidente o interpuesto un recurso, puede desistir expresa o tácitamente." La citada disposición resulta aplicable al recurso de casación penal, de conformidad con el artículo 1947 del mismo texto legal, que establece que en materias en las que no haya regulación expresa en materia penal se podrán aplicar las disposiciones del Libro II del Código Judicial, siempre que no sean incompatibles.

Como quiera que dentro de las normas que regulan la casación penal, no existe ninguna disposición que impida el desistimiento de este recurso extraordinario, estima la Sala que es procedente admitir el desistimiento del recurso de casación anunciado y sustentado por el licenciado Roummel G. Salerno contra la sentencia No.92 S. 1. de 25 de abril de 2008, emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, en razón de la petición expresa del interesado ERNESTO CAMPBELL GITTENS.

En virtud de lo expuesto, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ADMITE EL DESISTIMIENTO del recurso de casación promovido contra la resolución No.92 S.1 de 25 de abril de 2008, emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, en atención a la solicitud expresa del señor ERNESTO CAMPBELL GITTENS, procesado por el delito de Posesión Agravada de Drogas.

Notifíquese y devuélvase,

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
JERÓNIMO MEJÍA E. -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A RANDUL CAMPA POTE Y OTROS SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA LA SALUD PÚBLICA. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	13 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	492-G

VISTOS:

Mediante resolución de veintiuno (21) de octubre de dos mil ocho (2008), la Sala Penal de esta Corporación de Justicia, ordenó la corrección del recurso de casación presentado por el licenciado Ariel Alberto Villarrué Pinilla de la firma de abogado Orobio & Orobio, en su condición de abogado defensor de RANDUL CAMPA POTE, LEONEL ANTONIO QUINTANA TEJADA Y LEYTON SAMIR VALENCIA CACERES, contra la sentencia de 23 de mayo de 2008, a través de la cual el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, revoca la sentencia de primera instancia condenando a sus representados a la pena de sesenta (60) meses de prisión como responsables del delito de Asociación Ilícita para delinquir en delitos relacionados con Drogas.

Consta en el expediente la notificación del licenciado Ariel Alberto Villarrué Pinilla efectuada mediante escrito por medio del cual el referido licenciado se da por notificado de la resolución anterior y en tiempo oportuno presenta los escritos de corrección de los libelos.

Al examinar los escritos que contienen los recursos de casación presentados por el licenciado Ariel Alberto Villarrué Pinilla se observa que no fueron corregidos de conformidad a lo indicado en la resolución que ordenó la corrección.

En lo que respecta a la primera causal, si bien se advierte que el recurrente corrigió lo que se refiere a la correcta denominación de la misma, se observa que el motivo que la sustenta adolece de los mismos defectos que en el libelo anterior, esto es, que el cargo de injuridicidad se diluye debido a que, pese a que acortó su planteamiento, sigue plasmando su opinión personal sobretodo respecto a las pruebas que él considera que el tribunal omitió confrontar con otras, lo cual en todo caso es una argumentación propia del error de hecho y no del de derecho que es la causal que invoca.

Respecto a las disposiciones legales infringidas, especialmente el artículo 980 del Código Judicial, el censor continúa afirmando que el tribunal valoró excesivamente los análisis periciales de las muestras de ion scan tomadas de la lancha sin considerar su uniformidad con los demás medios probatorios, lo cual sigue siendo una apreciación subjetiva mediante la cual emite su opinión personal respecto a con qué se debió confrontar los medios probatorios, pero no demuestra con esta explicación en qué consiste la violación de la norma.

En esta segunda oportunidad sí coloca la norma sustantiva, según el censor, indebidamente aplicada, pero la explicación que brinda del concepto de la infracción no expresa en qué consiste tal violación y la argumentación pareciera sustentar un error de hecho y no de derecho.

Es responsabilidad del censor ser más claro en cuanto a sus planteamientos desde el punto de vista de la causal que escoja para explicar el agravio producido por la injuridicidad de la sentencia que recurre. No se trata de exponer su opinión personal y de convertir sus argumentos en un alegato de instancia, sino de demostrar que la sentencia proferida en segunda instancia es violatoria de la ley.

Con relación a la segunda causal el único motivo presentado sigue siendo extenso y continúa cargado de comentarios y argumentaciones que no son propias en esta sección, en la que el recurrente debe enfocarse en indicar el cargo de injuridicidad que le atribuye a la sentencia de segunda instancia.

Ahora bien, en la sección de las disposiciones legales infringidas el recurrente añadió una disposición que no le fue indicada en la resolución que ordenó la corrección del primer recurso, lo cual constituye un nuevo elemento que no fue objeto de censura en el libelo anterior y que lo convierte en un nuevo libelo, lo cual no es permitido.

Se advierte que el mecanismo de corrección tiene como finalidad que el recurrente subsane los errores que le fueron puntualizados en la parte motiva de la resolución que ordena la corrección. No debe quitar o añadir nada que en la providencia no se le haya indicado.

Por las razones plasmadas, lo que procede es desestimar la pretensión de la defensa técnica del señor ALEXIS EDUARDO QUERIS VILLAMIL.

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 penal en el fondo interpuesto por el licenciado Ariel Alberto Villarrué Pinilla de la firma de abogado Orobio & Orobio, en su condición de abogado defensor de RANDUL CAMPA POTE, LEONEL ANTONIO QUINTANA TEJADA Y LEYTON SAMIR VALENCIA CACERES, contra la sentencia de 23 de mayo de 2008 proferida por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial.

Notifíquese.

JERÓNIMO MEJÍA E.
ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
FÁTIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO EN CONTRA DE JOSÉ LUIS ACOSTA, JOSÉ EDUARDO PÉREZ ÁLVAREZ Y RAÚL RICARDO RODRÍGUEZ CORTÉS, POR LA COMISIÓN DEL DELITO DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	16 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	450-G

VISTOS:

Mediante resolución judicial calendada 7 de noviembre de 2008, esta Corporación de Justicia, dispuso, en otras medidas judiciales, ordenar la corrección del recurso de casación, en el fondo, formalizado por el licenciado Abdiel Pitty Ríos, quien actúa en su condición de apoderado judicial de José Eduardo Pérez Álvarez, contra la sentencia N° 1 de 8 de enero de 2008, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, mediante la cual, se confirmó la decisión de primera instancia, que condenó a José Luis Baena Acosta, José Eduardo Pérez Álvarez y Raúl Ricardo Rodríguez Cortéz, a la pena principal de 6 años y 8 meses de prisión, por ser autores del delito de tráfico internacional de drogas.

La medida de corrección recayó en las dos causales de fondo invocadas por el activador judicial (fs.658-659).

Respecto a la primera causal (error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba), se señaló: 1. que en diversos motivos, se reitera el cargo de omisión valorativa de los testimonios de Modesto De León Hernández, Marcelino Enrique Silva Palma y Eric Varela Mirones; 2. que en el primer motivo, se cita un extracto de la resolución judicial impugnada; 3. que los razonamientos que desarrollan las alegadas infracciones de los artículos 907 y 908 del Código Judicial se presentan en términos similares; 4. que no se presenta una explicación que se relacione con el

texto de los artículos 908 y 954 del Código Judicial; y 5. que se erra en la correcta identificación de la norma sustantiva vulnerada.

En cuanto a la segunda causal (error de derecho en la apreciación de la prueba), se apuntó: 1. que en los tres motivos se tachaba la errónea valoración del mismo medio probatorio; 2. que en la explicación sobre la infracción del artículo 921 del Código Judicial se incursiona en la cita de extractos de contenido de la resolución judicial impugnada; y 3. que no se identifica correctamente la norma sustantiva conculcada.

En tiempo oportuno, el recurrente presentó el libelo de formalización corregido, por lo que corresponde determinar si se subsanaron los defectos formales advertidos y en consecuencia, acreditar si procede admitir o no la iniciativa procesal extraordinaria.

En tal empeño, consta que el casacionista, en la estructuración de las causales formuladas, cumplió con individualizar las piezas omitidas y mal valoradas por el Tribunal; eliminó la cita de extractos de la resolución judicial impugnada en los apartes de los motivos y disposiciones infringidas; presentó correctamente los razonamientos que desarrollan las alegadas infracciones de los artículos 907 y 908 del Código Judicial; suprimió la cita del artículo 954 Lex Cit.; y adujo la norma sustantiva correcta.

Por comprobado que el activador judicial subsanó los defectos formales que le fueron advertidos, a juicio del despacho sustanciador, no existe obstáculo procesal para imprimirle el trámite de admisibilidad al recurso extraordinario propuesto.

Por las consideraciones que se dejan expuestas, la suscrita Magistrada Sustanciadora, actuando 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 Abdiel Pitty Ríos, apoderado judicial de José Eduardo Pérez Álvarez, contra la sentencia N° 1 de 8 de enero de 2008, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial.

2. DISPONER que el presente recurso, al igual que el formalizado por la defensa particular del imputado José Luis Baena Acosta, admitido mediante resolución judicial de 7 de noviembre de 2008, sean corridos en traslado a la Procuraduría General de la Nación, por el término de ley.

Notifíquese y cúmplase.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

CASACIÓN INTERPUESTA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JOSE GUSTAVO PESCADOR FAJARDO, SINDICADO POR DELITO CONTRA LA SALUD PUBLICA. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	681-G

VISTOS:

Con motivo de la presentación oportuna de recurso de casación, por parte de la firma forense RIVERA, VELÁSQUEZ & ASOCIADOS, en representación de JOSE GUSTAVO PESCADOR FAJARDO, contra la Sentencia 2da. Inst. Nº 107 de 26 de mayo de 2008 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, ingresó a esta Corporación Judicial el expediente que contiene el proceso penal seguido a éstos por delito contra la Fe Pública, 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.

A esta fecha, una vez vencido el término de lista es necesario resolver sobre la admisibilidad del recurso presentado.

Tenemos que, con relación a los requisitos externos que deben cumplirse en la presentación de este medio de impugnación extraordinario, 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 años, comprobaciones que hacen viable la iniciativa, de conformidad con el artículo 2430 del Código Judicial. También consta que el anuncio y formalización del recurso se hizo oportunamente y por persona hábil para ello.

Asimismo, se observa que el escrito fue dirigido a la Magistrada Presidente de la Sala Penal, en concordancia con lo establecido en el artículo 101 del Código Judicial.

En cuanto a los requisitos establecidos por el artículo 2439 del Código Judicial, el Tribunal de Casación advierte que la historia concisa del caso ha sido presentada de manera muy extensa, detallando los pormenores del proceso, en lugar de hacer una relación breve y concreta de los hechos más relevantes del mismo.

La firma casacionista aduce dos causales de fondo para sustentar el recurso promovido. La primera de éstas, "Cuando se haya incurrido en error de derecho al calificar el delito, si la calificación ha debido influir en el tipo o en la extensión de la pena aplicable", contenida en el numeral 3 del artículo 2430 del Código Judicial, ha sido enunciada de forma deficiente toda vez que se ha trascrito la totalidad de dicho numeral, el cual contiene dos causales de casación a saber, "Cuando se haya incurrido en error de derecho al calificar el delito, si la calificación ha debido influir en el tipo"; y "Cuando se haya incurrido en error de derecho al calificar el delito, si la calificación ha debido influir en la extensión de la pena aplicable".

Ahora bien, toda vez que los motivos que sustentan una causal deben ser congruentes con la misma, al igual que la disposiciones legales que se estiman infringidas, el hecho de no precisar la causal hace imposible el análisis de dichas secciones, y conlleva necesariamente su inadmisión.

En cuanto a la segunda causal aducida, "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", contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial, tenemos que la misma ha sido enunciada de forma correcta y se sustenta en tres motivos.

Ahora bien, tenemos que el primer motivo no logra plasmar concretamente un cargo de injuridicidad en contra de la sentencia impugnada, dedicándose más bien al análisis de un medio de prueba que consta en el expediente, sin precisar si se ha incurrido en un error de valoración probatoria, o si de haberlo, cómo el mismo ha influido en la parte dispositiva de la sentencia. Adicionalmente, si bien tanto en el primer como segundo motivo se hace referencia a medios probatorios, no se indica la foja del expediente en la cual constan los mismos, lo cual es necesario al redactar la sección de los motivos.

Finalmente, los motivos segundo y tercero hacen referencia a la falta de valoración de medios de prueba, por lo cual no resultan congruentes con la causal aducida, siendo más cónsonos con la de "error de hecho en la existencia de la prueba".

En lo que respecta a las disposiciones legales que se consideran infringidas, tenemos los artículos 917 y 980 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión, así como el artículo 260 del Código Penal antes vigente. Si bien tanto el concepto de infracción, como la explicación del mismo para las dos primeras normas citadas ha sido enunciado de forma correcta, no ocurre lo mismo con la norma sustantiva mencionada, toda vez que la explicación de ésta hace referencia a su aplicación a una persona distinta a quien promueve el recurso.

Por los motivos antes expuestos, toda vez que los errores cometidos son de naturaleza insubsanable, el Tribunal de Casación estima que no debe admitirse el recurso de casación propuesto, a lo que se procederá a continuación.

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 RIVERA, VELÁSQUEZ & ASOCIADOS, en representación de JOSE GUSTAVO PESCADOR FAJARDO, contra la Sentencia 2da. Inst. Nº 107 de 26 de mayo de 2008 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial.

Notifíquese y cúmplase.

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- LUIS MARIO CARRASCO
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A ALEJANDRO PITTI GONZÁLEZ, POR EL SUPUESTO DELITO CONTRA EL PATRIMONIO (ESTAFA), EN DETRIMENTO DE ASOCIACIÓN COMITÉ PROVIVIENDA AMIGO DE BOQUETE. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	17 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	26-G

VISTOS:

Ha ingresado a la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia escrito contentivo del recurso de casación propuesto por el licenciado Eliécer Ariel Olmos Beitía dentro del proceso penal seguido a Alejandro Pittí González, por el supuesto delito contra el patrimonio en perjuicio la Asociación Comité Provivienda Amigo de Boquete.

Concluido el término de fijación en lista contemplado en el artículo 2439 del Código Judicial, se procede a examinar el recurso interpuesto con el propósito de decidir sobre su admisibilidad.

En primer lugar, se advierte que el recurso extraordinario de casación se dirige contra una resolución judicial proferida por un tribunal superior en segunda instancia. Además, fue presentado dentro de los quince días que contaba el censor para la formalización del mismo.

En segundo lugar, se procede a verificar si el recurrente cumplió con los requisitos, que se exigen el numeral 3 del artículo 2439 del Código Judicial, los cuales guardan relación con la historia concisa del caso, causal, motivos y disposiciones legales y concepto de la infracción que sustenta el recurso.

Respecto al epígrafe correspondiente a la historia concisa del caso encontramos en términos generales que ha sido desarrollada correctamente.

En lo que respecta a la sección correspondiente a la causal se percibe que el censor invoca la contemplada en el numeral 2 del artículo 2430 del Código Judicial "Por ser la sentencia infractora de la ley sustancial penal, por tener como delito un hecho que no lo es, lo que ha influido en lo dispositivo del fallo". Sin embargo, la redacción correcta es: "Cuando se tenga como delito un hecho que no lo es". La causal en mención se apoya en dos motivos mal elaborados , toda vez que en el primero el censor hace apreciaciones subjetivas sobre la actuación del tribunal de segunda instancia; mientras que el segundo motivo carece de cargo injuridicidad y es una continuación del primero.

> Sobre esta sección la Sala Penal ha señalado que: "...en materia de casación lo que se requiere en cuanto a la mención de los motivos es que se haga una exposición suscinta, clara y expresa de la situación jurídica creada por el fallo en la que se destaque la infracción de la ley sustantiva, que viene a constituir el vicio que da origen a las causales". (Auto de 18 de mayo de 1990). Inclusive se ha llegado a considerar que la relación existente entre los motivos y la causal invocada juega un papel similar a la relación existente entre los hechos de la demanda y el petitum. Por ello al desarrollar el recurrente la parte referente a los motivos debe hacerlo en la forma que se exponen los hechos en una demanda, para que precisamente éstos reflejen los cargos de injuricidad que adolece la sentencia o auto y no meras alegaciones del recurrente." (Sentencia de 1 de noviembre de 2006).

Con relación a la sección correspondiente a las disposiciones legales infringidas y el concepto de la infracción, el casacionista cita el artículo 9 del Código Penal en concepto de violación directa por omisión y el 190 ibidem por comisión, concepto que no resulta coherente con lo que se explica en el recurso, ya que, debió ser el de indebida aplicación, pues es esta la que contempla el supuesto de hecho de que una norma se aplicó a una situación jurídica no regulada por ella.

Frente a los errores advertidos se procede a ordenar la corrección del recurso.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, representada por el suscrito Magistrado Sustanciador, en Sala Unitaria, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ORDENA LA CORRECCION del recurso de casación presentado por el licenciado Eliécer Ariel Olmos Beitia, apoderado judicial de Alejandro Pitti procesado por el delito contra el patrimonio en detrimento de la Asociación Comité Provivienda Amigos de Boquete. 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,

LUIS MARIO CARRASCO M.
FATIMA Y. CEDEÑO G. Secretaria Encargada.-

CASACIÓN SEGUIDO A CESAR OVIDIO JARAMILLO JARAMILLO Y OTROS SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA LA SALUD PUBLICA. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	17 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	19-G

VISTOS:

La Licda. MARIBEL DEL ROSARIO VEGA VEGA, apoderada judicial del señor CÉSAR OVIDIO JARAMILLO JARAMILLO, interpuso recurso de casación en el fondo contra la sentencia de 7 de septiembre de 2007 por la cual el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial revocó la decisión de primera instancia y condenó a su poderdante a la pena de ocho (8) años de prisión como responsable del delito de tráfico internacional de drogas.

Al examen del libelo se advierte que cumple con los presupuestos de impugnabilidad subjetiva y objetiva, pues el recurso fue interpuesto por persona hábil, dentro del término concedido para su formalización y está dirigido contra una sentencia de segunda instancia dictada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial.

En cuanto a la estructura del recurso, la casasionista desarrolla el epígrafe de la historia concisa del caso en un relato breve y objetivo destacando los principales hechos que dieron lugar a la sentencia recurrida.

Seguidamente, bajo el subtítulo “determinación de la causal que se invoca”, la recurrente invoca dos causales de fondo una seguida de otra, a saber, el error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba y el error de derecho en la apreciación de la prueba.(F.1664)

Cabe señalar que la forma en que se han expuesto las causales no es correcta por cuanto corresponde al recurrente aducir la causal y luego desarrollar a renglón seguido los motivos y las disposiciones legales infringidas que la sustentan.

Este error lo reitera la censora a lo largo del escrito ya que expone por separado los motivos y las disposiciones legales que acompañan a cada causal. No obstante, se observa que hay correlación entre el contenido de estas secciones y las causales que acompañan.

Por consiguiente, se procede a ordenar la corrección del libelo de forma tal que la recurrente exponga separadamente cada causal junto con sus motivos y las disposiciones legales infringidas que la sustentan.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Sala Segunda de lo Penal, representada en SALA UNITARIA por el suscrito Magistrado Sustanciador, ORDENA la corrección del recurso de casación formalizado por La Licda. MARIBEL DEL ROSARIO VEGA VEGA, apoderada judicial del señor CÉSAR OVIDIO JARAMILLO JARAMILLO, y en consecuencia DISPONE, con fundamento en el artículo 2440 del Código Judicial que el expediente permanezca en Secretaría por el término de cinco (5) días, con la finalidad que el interesado efectué las correcciones del caso.

Notifíquese.

LUIS MARIO CARRASCO M.
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN FORMALIZADO POR LA DEFENSA TÉCNICA DE ORITELA FASANO, SINDICADA POR EL DELITO DE HURTO AGRAVADO CON ABUSO DE CONFIANZA. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	18 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	375-G

VISTOS:

Conoce la Sala de lo Penal de la Corte Suprema del Recurso de Casación en el Fondo formalizado por la defensa técnica de ORITELA FASANO SALAZAR, contra la Sentencia de Segunda Instancia No.58 de 9 de junio de 2006, dictada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial que revoca la Sentencia No.4 de 30 de marzo de 2005, proferida por el Juzgado Quinto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial, en el sentido de condenar a la procesada a treinta y seis (36) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, por igual término, por ser responsable del delito de Hurto Agravado con Abuso de Confianza cometido en perjuicio de la sociedad VENT VUE, S. A.

Agotadas las etapas legales que establecen los artículos 2439, 2441, 2442 y 2444 del Código Judicial, le corresponde a esta Superioridad resolver el fondo del recurso, con base en el examen de la causal en que se fundamenta y demás secciones correspondientes, como lo dispone el artículo 2446 del citado texto procedimental.

HISTORIA CONCISA

De acuerdo a la recurrente, ORITELA FASANO SALAZAR era accionista, directora y secretaria de la empresa VENT VUE, S.A., donde laboró desde 1970 a 1999, desempeñando diferentes cargos. El 10 de febrero de 2000, MAX FASANO SALAZAR, presentó querella penal contra su hermana de doble vinculo, ORITELA FASANO SALAZAR, por los delitos contra el PATRIMONIO Y CONTRA LA FE PÚBLICA, por el cobro de diez (10) cheques de la referida empresa, que en total sumaron B/.4,243.39. Agrega, que dichos cheques debían llevar, además de la firma de la querellada, la de MAX FASANO SALAZAR o LUIS FASANO, quienes excepcionaron que las firmas aparecidas en los cheques cobrados, no correspondían a su puño y letra.

Celebrada la audiencia preliminar, el 21 de mayo de 2001, el Juzgado Quinto de Circuito al calificar el sumario, expidió un auto mixto, en el cual dispuso abrir causa criminal por infracción del Capítulo I, Título IV, Libro II del Código Penal y un sobreseimiento provisional por el delito contra la Fe Pública. (fs.419-434).

La parte querellante apeló el auto mixto, el Segundo Tribunal Superior, a través del Auto de 22 de enero de 2002, revocó la resolución impugnada y resolvió abrir causa contra ORITELA FASANO SALAZAR, por delito contra la Fe Pública, decisión que fue revocada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia al conceder Amparo de Garantías Constitucionales, según resolución del 5 de septiembre de 2002. (fs.481-487 y 650-660).

El 13 de diciembre de 2004, se llevó a cabo la audiencia ordinaria, y mediante Sentencia No.4 de 30 de marzo 2005, el Juez de la causa absolvió a ORITELA FASANO de los cargos que le fueron formulados. Tras recurrir en apelación el querellante, el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante sentencia de segunda instancia de 9 de junio de 2006, condenó a FASANO, a la pena de 36 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual termino, por ser responsable del delito de Hurto Agravado con Abuso de Confianza en perjuicio de VENT VUE S.A.(fs.3069-3074).

CAUSAL Y MOTIVOS QUE LA SUSTENTAN

Esta Corporación de Justicia, sólo admitió una de las dos causales de casación que adujo la apoderada judicial de la sentenciada, correspondiendo al 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 sustancial penal. (Numeral 1, Artículo 2430 del Código Judicial), la cual está sustentada en dos motivos.

El primer motivo, explica el yerro al valorar la prueba pericial a cargo de SONIA DÍAZ DE ICAZA (f.s.2497-2506), NILSA HERRERA DE SÁNCHEZ (f.s.1864-1866) y LEO CENCIÓN (f.s.235-1245), al deducir que el cobro de cheques en concepto de prestaciones laborales, es constitutivo de un hurto con abuso de confianza, pues dejó de aplicar los principios de la sana critica.

El segundo motivo sustenta que la sentencia impugnada yerra al apreciar el informe caligráfico del Departamento de Documentología de la Policía Técnica Judicial (fs.402-403), al colegir que fue ORITELA FASANO, quien falsificó las firmas de los cheques investigados (fs.3073), a pesar que los peritos expresaron que no podrían señalarla como autora de esas firmas.

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS

Se señala la violación directa por comisión del artículo 980 del Código Judicial, por cuanto que el Tribunal Superior negó valor probatorio a los dictámenes periciales de SONIA DÍAZ DE ICAZA, NILSA HERRERA DE SÁNCHEZ y LEO CENCIÓN que demuestran que los cheques cobrados por ORITELA FASANO, correspondían a prestaciones laborales, siendo dichas pericias uniformes en sus opiniones y expedidos por personas calificadas en auditoria y contabilidad.

La infracción del artículo 883, en concepto de violación directa por comisión, porque durante todo el proceso, no se acreditó que la señora FASANO hubiera alterado o falsificado la firma de sus hermanos.

Respecto a las normas sustantivas, resultó infringido en concepto de indebida aplicación, el numeral 5 del articulo 183 del Código Penal, ya que aplicó una norma que no encaja o se adecua a la situación de hecho, toda vez que su representada no llevó a cabo acto de sustracción o apoderamiento de dineros de la empresa de la cual era Directora y Accionista, pues se limitó a recibir, cobrar y depositar en su cuenta personal los cheques que constituían parte de la prestaciones laborales que devengaba en la empresa.

OPINION DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

Al emitir concepto sobre esta causal, la Procuradora General de la Nación expresa que comparte los planteamientos invocados por la casacionista en los dos (2) motivos que sustentan el presente recurso.

Con relación al primer motivo, manifiesta que en la Sentencia No.58 de 9 de junio de 2006, dictada por el Segundo Tribunal Superior, no se valoró adecuadamente la prueba pericial efectuada por la licenciada SONIA DIAZ DE ICAZA, perito designada por la defensa, quien demuestra que los cheques, objeto de la prueba pericial, identificados con la numeración 1304, 1299,1508, 1576, 1651, 1696,1647,1781,3710, 3714, fueron emitidos en concepto de salarios y en otros fueron girados para pagar el reembolso por el pago de impuesto de inmueble. Así

resalta que el referido informe pericial logró determinar que la Finca No.3739, para los años 1994 y 1995 era propiedad de ORITELA FASANO DE JANON, cuyo impuesto de inmueble por cuatrimestre era de B/.923.16, que dividido entre cuatro meses equivale a B/.230.79 mensual, cifra que coincide con los pagos de los cheques por reembolso del impuesto sobre la finca que utilizaba VENT VUE, S.A., para los años 1994 y 1995.

Seguidamente explica que lo anterior es confirmado por los informes periciales confeccionados por la perito del Tribunal, señora NILSA HERRERA DE SANCHEZ, quien al analizar los cheques objeto de la inspección judicial, concluyó que los comprobantes de los referidos cheques, señalan que corresponden a pagos en concepto de décimo tercer mes y reembolsos por pagos de impuestos. Igualmente LIDIA E. TORRES, perito designada por la parte querellante, afirma que los cheques identificados con los números 1299, 1651 y 1781, fueron emitidos en concepto pago de impuesto de inmueble.

Respecto a lo expuesto en el segundo motivo, considera que el Tribunal Superior, no le reconoció el valor probatorio que tiene el Informe del Departamento de Criminalística, Servicios Periciales y Laboratorios de Ciencias Forenses de la Policía Técnica Judicial, a través del cual se concluyó que la señora ORITELA FASANO, no fue la persona que confeccionó dichos cheques.

Finalmente, la Máxima Autoridad del Ministerio Público, manifiesta que el desconocimiento del valor probatorio de los dictámenes periciales rendidos por SONIA DIAZ DE ICAZA y NILSA HERRERA DE SÁNCHEZ, así como del Informe del Departamento de Criminalística, Servicios Periciales y Laboratorios de Ciencias Forenses de la Policía Técnica Judicial, dio como resultado la infracción de los artículos 980 y 883 del Código Judicial y subsecuentemente, la vulneración del numeral 5 del articulo 183 del Código Penal, pues no se ejecutó el delito de hurto agravado con abuso de confianza, por cuanto quedó demostrado que los cheques dubitados corresponden al pago de salarios y el reembolso por el pago de impuesto de inmueble donde opera la empresa VENT VUE, S.A. (fs.3129-3139).

DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN

Se procede a resolver el recurso, conforme al análisis de los planteamientos expuestos por la recurrente.

Respecto a la Causal Admitida:

La causal del error de derecho en la apreciación de la prueba, se produce cuando el juzgador le asigna a la prueba un valor que no le reconoce la ley o cuando no le reconoce el que la ley le señala, o cuando admite un medio probatorio sin ajustarse a las prescripciones legales.

1-Motivos de injuridicidad.

Los motivos de injuridicidad que sustentan la única causal admitida de naturaleza probatoria, tienen por objeto demostrar la existencia de pretermisiones graves en que incurrió el Segundo Tribunal Superior, al momento de apreciar determinadas piezas procesales, que fueron incorporadas al cuaderno penal y que en opinión de la casasionista y de la Procuradora General, conducen a una realidad distinta a la externada en la decisión judicial impugnada, la cual es, declarar a la señora ORITELA FASANO, absuelta de la comisión del delito de Hurto Agravado con Abuso de Confianza.

Esgrime en el primer motivo, que el error de apreciación del Tribunal Superior, se produce al valorar los dictámenes periciales a cargo de SONIA DIAZ DE ICAZA (fs.2497-2506), NILSA HERRERA DE SÁNCHEZ (fs.1864-1866) Y LEO CENCION (fs.1235 1245), al deducir que el cobro de cheques en concepto de prestaciones laborales es constitutivo de un Hurto con Abuso de Confianza, y con respecto al segundo, yerra al apreciar el informe caligráfico del Departamento de Documentología de la Policía Técnica Judicial (fs.402-403), al colegir que fue ORITELA FASANO, quien falsificó las firmas de los cheques investigados.

Al constatar si fueron apreciados los medios probatorios que se dicen mal valorados, constatamos, que efectivamente el juzgador de segunda instancia al proferir el fallo impugnado expresamente consideró lo siguiente:

> "...El argumento para absolverla, basado en el hecho que se determinó, mediante informes periciales, que los cheques que cambió correspondían a salarios que adeudaban y a pagos de impuestos de la empresa que (sic) señora sindicada asumió, debe ser desestimado, por cuanto no es motivo de discusión, en este proceso..." (f.3072).

Como se aprecia, ciertamente el Segundo Tribunal Superior negó valor a las piezas probatorias señaladas por la actora, para definir la situación penal de la sindicada ORITELA FASANO, concretamente, para establecer que el cobro de los diez (10) cheques objeto de investigación, por el orden de B/.4.243.39, es constitutivo del delito de Hurto Agravado con Abuso de Confianza.

En consecuencia, lo que procede ahora es analizar el contenido de los informes periciales citados, a efectos de determinar si revisten o no eficacia jurídica para acreditar la situación fáctica planteada por la recurrente y consecuentemente, precisar si concurre o no un error de interpretación probatoria de trascendencia, que permita arribar a una conclusión distinta de la señalada en el fallo impugnado.

En tal sentido, es consultable el informe pericial elaborado por la licenciada SONIA DIAZ DE ICAZA, perito designada por la defensa, en el que se señala, que los cheques No. 1304 de 26 de diciembre de 1994, por B/.414.86; No.1508 de 15 de febrero de 1995, por B/.414.85; No.1576 de 15 de marzo de 1995, por B/.414.85; No.3714 de 12 de abril de 1995, por B/.414.85; No.1647 de 28 de abril 2005, por B/.1,000.00 y No.1696 de 15 de mayo de 1995, por B/.414.85, corresponden al pago de salarios, el No.3710 del 10 de abril de 1995, por B/.245.92 corresponde a la primera partida del XIII mes de abril de 1995 y los cheques No.1299 de 28 de diciembre de 1994, por B/.461.58; No.1651 de 02 de mayo de 1995, por B/.230.79 y No. 1781 de 21 de septiembre de 1995, por B/.230.84 corresponden a reembolso del pago del impuesto de inmueble de la Finca No.3730; que para determinar estas circunstancias se examinaron entre otros: Fotocopias de los comprobantes de cheques emitidos por la empresa VENT VUE, SA., en relación a la cuenta bancaria No.14-002-291411-0 a nombre VENT VUE, S.A., (Proyectos) y la cuenta No.14-002-291416-0 de VENT VUE, S.A. (Ventas), los cheques originales y los registros contables; Copias de los comprobantes de cheques en orden secuencial observados en las cuentas bancarias; Reporte de computadora emitido por la empresa identificado como Reporte Mayor General de VENT VUE, S.A., y Registro de Cheques de las cuentas en el Banco General. Indica que las fotocopias de las planillas de pagos, correspondientes a los meses de enero a diciembre de 1995, establecen que el salario de la procesada era de B/.2,000.00 mensuales, pagados en la práctica: una quincena de B/.414.95 (valor bruto de B/.500.00), con la cuenta bancaria de VENT VUE, S.A. Ventas y la otra quincena de B/.414.95 (valor bruto de B/.500.00), con la cuenta de VENT VUE, S.A.,- Proyectos, así como los B/.1,000.00 restantes que completan la remuneración mensual de B/.2,000.00. (fs.2497- 2505).

De igual manera, el informe pericial elaborado por la licenciada NILSA M. HERRERA DE SÁNCHEZ, perito designada por el Tribunal, establece que los comprobantes de los cheques objeto de investigación, señalan que corresponden a pagos de salarios, décimo tercer mes y reembolso por pagos de impuestos, los cuales fueron cotejados con los registros de los cuadernos espirales, cuyos saldos mensuales en su mayoría coinciden con los saldos en las conciliaciones bancarias y el libro mayor, para los meses en que se giraron los cheques cuestionados. Señala que las fotocopias de las planillas de pagos correspondientes a los meses de enero a diciembre de 1995, indican que se realizaron pagos quincenales a la señora FASANO, por B/.1,000.00, que al efectuarles las deducciones ... evidencian pagos por B/.414.85, así como pagos por B/.1,000.00, sin deducción alguna. Expresa que pruebas adicionales realizadas a otros pagos efectuados a la procesada en quincenas anteriores y siguientes a los pagos cuestionados en concepto de salarios, mantienen montos similares,...observándose constancia en los montos pagados en concepto de salarios (f.s.1864-1866).

Por su parte, el informe pericial confeccionado por el licenciado LEO CENCION BONILLA, perito de la Contraloría General de la Republica, establece que los cheques No.1299, por B/.461.58 y No.1304, por B/.414.86, fueron pagados de la cuenta bancaria No.14-002-291411-00 a nombre VENT VUE, S.A., (Proyectos), en 1994 y los cheques No.1508, por B/.414.85; No.1576, por B/.414.85; No.3714, por B/.414.85; No.1647, por B/.1,000.00 y No.1696, por B/.414.85, No.3710, por B/.245.92; No.1651, por B/.230.79 y No. 1781, por B/.230.84, de la cuenta No.14-002-291416-00 de VENT VUE, S.A. (VENTAS), en 1995 (fs. 2235-2245).

A criterio de la Sala, los informes periciales anotados arrojan resultados favorables a la situación penal de la imputada FASANO. Las pruebas examinadas además de acreditar, que para los años 1994 y 1995, la procesada figuraba en la planilla de la empresa VENT VUE, S.A., y que los diez (10) cheques cobrados por ésta en ese periodo, efectivamente, correspondían a pagos de salarios, décimo tercer mes y reembolso por pagos de impuestos;

corroboran que los montos de los referidos cheques coinciden o guardan similitud con otros expedidos en igual concepto, previamente y con posterioridad.

Así se aprecia que los informes de SONIA DIAZ DE ICAZA y NILSA M. HERRERA DE SÁNCHEZ, coinciden en que los cheques con números 1304; 1508; 1576; 3710; 3714; 1647, y No.1696, corresponden al pago de salarios y décimo tercer mes, y los cheques con número No.1299; 1651 y 1781, corresponden al reembolso en concepto de pago de inmueble, por cuanto aparecen registrados como planilla por pagar, en el Mayor General de la empresa VENT VUE, S.A., y además fueron cotejados con el saldo de éste (Mayor General) y el saldo de las conciliaciones, cuadrando en la mayoría de los casos.

El resultado de estas experticias, precisamente es el que apunta como un elemento favorable a la imputada FASANO, pues viene a reforzar los descargos que ésta formuló en su declaración indagatoria, cuando sostuvo "los cheques ...01576, 001304, 01651, 01781, 01647, 01508, 001299, 01696, 003710 y 003714... se emitieron en concepto de salarios...muchos de ellos aparecen con fecha 15, con fecha de los últimos días del mes y en cantidades que se repiten... por los siguientes valores B/.414.85, B/.414.86 y B/.1.000.00, los otros cheques que no son correspondientes a salarios quincenales y décimo tercer mes, corresponden a reembolsos que yo había efectuado de mi dinero personal" (fs.319-333).

En efecto se observa que las fechas de pago de la empresa VENT VUE, S.A. (fs.1944), coinciden con la fecha de expedición de los cheques 1304; 1508; 1576; 3710; 3714; 1647, y No.1696, cobrados por la procesada en concepto de salarios, cuyos montos guardan similitud con otros pagos efectuados en concepto de salario, en entre los que se aprecian los cheques No. 2970, No.2828, No.2481, 2164, fechados 28 de diciembre, noviembre, septiembre, junio; No.1844 y No.2309, con fecha 30 de agosto y mayo; No.2004 de 29 de julio, No.1723 de 27 de abril, No.1600 de 29 de marzo, No.1444 de 24 de febrero y No. 1392 del 13 de enero; todos de 1995; (fs-2238-2239), y con los cheques No.3567, No. 1189 y No. 1117, estos últimos de 1994 (fs.2237). Por otro lado, los montos de los cheques No.1362 de 28 de diciembre de 1994, por B/.461,58; No.2396 de 14 de septiembre de 1995, por B/.230.84 y No.1728 de 2 de mayo de 1995, por B/.230.79 (fs.2238-2239), se corresponden con los montos de los cheques No.1299, No.1781 y 1651, cobrados por la señora FASANO, en concepto de reembolso en pago de impuesto.

Además se consulta el informe pericial que, presentó la licenciada Lidia Torres, perito de la parte querellante, quien en su dictamen expresa que de los Informes de Planilla; Libros de cheque; Copia de Cheques cancelados por el Banco General; Planilla presentada a la Caja de Seguro Social; Listado de Registro de Cheque; Estados de Cuentas Bancario de las cuentas corrientes del Banco General; Auxiliar de Contabilidad y el Formulario 03 de los años 1994 y 1995, pudo comprobar que: "los cheques girados que son objeto de esta demanda, se dieron bajo la codificación de planillas por pagar, y al final del periodo fiscal fueron compensados bajo el tratamiento de salarios, ya que para los efectos contables de balance estos rubros deben ser clasificados de acuerdo a su condición categórica y objetiva.... según la documentación suministrada para la verificación, se determinó que los cheques No.001299, 001651 y 01781, se giraron a nombre de ORITELA FASANO SALAZAR en concepto de reembolso por pago de impuesto de inmueble..." (fs.1942-1950).

El examen practicado a tales piezas de convicción, permiten verificar que: 1. los informes periciales fueron realizados por personas idóneas y con experiencia en materia de auditoria y contabilidad; 2. el contenido de cada informe fue ratificado, en el mismo acto de audiencia ordinaria, por parte de sus suscriptores; 3. los informes detallan el propósito del análisis financiero e indican los documentos examinados y los lugares visitados para realizar el estudio contable; y 4. las consideraciones expuestas y el resultado final entre el informe elaborado por la auditora de la querellada, el querellante y la perito designada por el Tribunal, son coincidentes en señalar que los cheques investigados correspondían al pago de salarios, décimo tercer mes y reembolsos por el pago de impuesto, circunstancias estas que no han sido rebatidas ni desvirtuadas, para dudar de su veracidad.

Por tanto, el análisis detenido de los medios de prueba que vienen reseñados, ponen en evidencia que los mismos no adolecen de ningún vicio, informalidad legal o contradicción que impidan valorar su contenido, como los desestimó el Tribunal Superior.

En tal sentido, las múltiples y detalladas conclusiones periciales examinadas en conjunto con la declaración indagatoria de la procesada, permiten llegar al convencimiento que los cheques que sustentan la querella realizada en este sumario, corresponden concretamente a los pagos que recibió la señora ORITELA FASANO como parte de sus pagos continuos y constantes por ejercer el cargo de Jefa de Personal, entre otros (fs.331 y 1982), en la empresa VENT VUE, S.A., situación que incluso aceptó la empresa, al registrar en el Mayor General de los años 1994-1995, como parte de pagos de salarios, lo que contradice el fundamento de la querella por delito contra el patrimonio.

Así las cosas, se comprueba el cargo de injuridicidad planteado por la censora al fallo impugnado, en vista que el Tribunal Superior realiza una incorrecta ponderación de los informes periciales, de influencia determinantemente en lo dispositivo del fallo, por no otorgarle la fuerza probatoria que le corresponden, por cuanto vinculan a ORITELA FASANO, en sentido contrario al que se resolvió, y cuya eficacia no han sido desvirtuadas por el resultado que arrojan los demás elementos probatorios.

En cuanto al segundo motivo de injuridicidad, observa la Sala que, en el punto 1.2 de la sentencia de segunda instancia, el Tribunal Superior, afirma que:

> " Tal vez la empresa les (sic) debía dinero a la señora sindicada, pero esa circunstancia no justificada (sic) falsificara las firmas de sus hermanos para hacer efectivo los cheques y, el hecho de ser social, no le daba derecho a cometer esa acción ilícita ..." (fs.3072).

Por su parte, el resultado del peritaje grafotécnico comparativo realizado por la Sección de Documentología Forense, Departamento de Criminalística de la Dirección de Investigación Judicial (antes Policía Técnica Judicial), a los ejercicios caligráficos de ORITELA FASANO y las rúbricas que aparecen en el anverso de los cheques investigados, fue el siguiente:

> "RESULTADO: Al realizar el estudio solicitado, observamos que las escrituras y firmas visibles en el anverso de los cheques cuestionados descritos en el punto IV del presente informe, no presentan características caligráficas similares con los ejercicios caligráficos utilizados como elemento de comparación, por lo que tomando como base lo aportado para el presente estudio no podemos señalar a la persona de que realizó los ejercicios caligráficos como autor de la escritura y firma visible en al anverso de los cheques cuestionados." (fs.402-403). Lo resaltado es de la Sala.

Teniendo en cuenta las citas que anteceden, se aprecia que el Segundo Tribunal Superior, da por hecho que la procesada fue la persona que falsificó la firma de MAX Y LUIS FASANO, pese a que la experticia respectiva, no revela ni siquiera indiciariamente que FASANO, se haya involucrado en la comisión de este delito, de allí que mal puede el Tribunal concluir que la sentenciada fue quien falsificó la firma de sus hermanos.

Aunado a lo anterior, debe este Tribunal de Casación, indicar que el Tribunal Superior, previo al párrafo, donde confirma que la procesada falsificó la firma de los señores MAX Y LUIS FASANO, al referirse a la comisión del delito de hurto, afirma lo siguiente:

> "La señora procesada indicó que su hermano MAX FASANO, además del proceso que nos ocupa, ha presentado en su contra procesos en la Corregiduría de Bethania, en la esfera civil, laboral y en la Caja de Seguro Social (ver último párrafo de fs.321 y primer párrafo de la fs.322), lo que indica que sus hermanos nunca hubiesen firmado de manera voluntaria los cheques cuestionados, lo que trajo como consecuencia que se falsificaran las firmas de MAX y LUIS FASANO, para que la señora procesada obtuviera el dinero que, según dice, le debía la empresa en concepto de salarios y reembolsos." Lo resaltado es de la Sala.

Tal afirmación carece de sustento fáctico y jurídico, y cae en el ámbito de la subjetividad, toda vez que al remitirnos a los documentos contentivos de los procesos a que alude la sentencia de segunda instancia; encontramos que todos fueron promovidos años después de expedidos y firmados los cheques cuestionados, así se observa que el proceso correccional de policía promovido ante la Corregiduría de Bethania, inició en marzo de 1999 (fs.1169-1252); la demanda civil, en enero de 1999 (fs.1254-1295); la laboral, en marzo de 2001 (fs.722-1107); y el proceso instaurado ante la Caja de Seguro Social, en febrero de 1999 (fs.1684-1763); siendo ello así, mal puede concluir el Tribunal Superior, que los señores MAX Y LUIS FASANO, nunca hubiesen firmado de manera voluntaria los cheques objeto de investigación, toda vez que éstos, fueron expedidos y firmados, años antes (1994-1995) al inicio de los procesos citados.

Por tanto, comparte esta Sala, el criterio del Ministerio Público, en el sentido que el juzgador de segunda instancia, no reconoció el valor probatorio que tiene el dictamen pericial efectuado por la Sección de Documentología Forense de la Dirección de Investigación Judicial, a través del cual se concluyó que la señora ORITELA FASANO no fue la persona que confeccionó y firmó dichos cheques, por lo que no se puede desprender del mismo algún indicio contra la prenombrada FASANO, más aun cuando ni siquiera se le abrió causa penal por el delito de falsificación.

De allí que el Tribunal de Casación concluye que la censora logra acreditar el cargo de injuridicidad que endilga al fallo recurrido.

2. Disposiciones Legales Infringidas.

La Sala desestima la alegada infracción del artículo 883 del Código Judicial, toda vez que no se logra comprobar que las pruebas caligráficas se realizaron contrario al procedimiento establecido en la citada disposición legal.

En lo que respecta a la infracción del artículo 980, en concepto de violación directa por comisión, este Tribunal de Casación estima que dicha disposición ha sido vulnerada, por cuanto que, el Informe Grafotécnico Comparativo, de la Sección de Documentología Forense de la antigua Policía Técnica Judicial (fs.402-403), concluyó que no se puede señalar a la procesada FASANO, como la persona que falsificó la firma de los señores MAX Y LUIS FASANO, por lo que, no podía el Tribunal Superior afirmar en su fallo que la sentenciada falsificó las cuestionadas firmas a efecto de apoderarse de los cheques investigados.

Aunado a lo anterior, la citada disposición también resulta infringida por la sentencia impugnada, al no reconocerle eficacia probatoria a los informes periciales confeccionados por Sonia Díaz de Icaza, Nilsa Herrera y Leo Cención, los cuales en conjunto con las demás pruebas allegadas al cuaderno, tal como se precisó en los motivos, corroboran que los cheques investigados, por el orden de B/.4,243.39, correspondían a los salarios quincenales de la señora FASANO, cobrados en la respectiva fecha de pago, por sus servicios en la empresa VENT VUE, S.A., así como en concepto de décimo tercer mes y reembolso de impuesto de inmueble, lo que no ha sido desvirtuado con otros elementos de convicción, de allí que el Tribunal Superior incurre en un error manifiesto en el proceso valorativo de los medios probatorios, al considerar que las circunstancias antes anotadas, configuran el delito de hurto agravado.

De consiguiente, al darse la violación de la norma adjetiva, consecuencialmente se produce la indebida aplicación de la norma sustantiva penal, que es el numeral 5 del artículo 183, que tipifica el delito de Hurto Agravado con Abuso de Confianza; pues la situación de hecho analizada, no se subsume en el citado precepto.

Concluido el análisis jurídico de rigor, la Sala considera que la actora logró acreditar que el Tribunal Superior, incurrió en un error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba, que influye en lo dispositivo del fallo y conlleva infracción de la ley sustantiva penal. Por ende, lo que sigue en derecho es dictar una medida judicial casando la sentencia censurada, vía casación.

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 CASA la Sentencia de Segunda Instancia No.58 de 9 de junio de 2006, proferida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, y ABSUELVE a ORITELA FASANO SALAZAR, de generales conocidas en autos, de los cargos formulados en su contra.

Notifíquese y Cúmplase.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
JERÓNIMO MEJÍA E. -- GABRIEL E. FERNÁNDEZ
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO PRESENTADO POR LA FIRMA FORENSE FONSECA, BARRIOS & ASOCIADOS, EL CUAL SE DIRIGE CONTRA LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA N 150 S.I. DE 4 DE JULIO DE 2008, DICTADA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROTITIÑO. PANAMÁ, VEINTE (20) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	20 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	9-G

VISTOS:

Para resolver sobre su admisibilidad, conoce la Sala Penal de la Corte Suprema, del recurso de casación en el fondo presentado por la firma forense Fonseca, Barrios & Asociados, el cual se dirige contra la sentencia de segunda instancia N° 150 S.I. de 4 de julio de 2008, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, que revocó la sentencia absolutoria proferida por el Juzgado Decimotercero del Primer Circuito Judicial de Panamá, y en su lugar condena al señor RANGEL ALEJANDRO VARGAS DE LEON, a la pena de 30 meses de prisión como responsable del delito de actos libidinosos en perjuicio de la niña M.V.B.

Vencido el término de fijación en lista que establece el artículo 2439 del Código Judicial, corresponde a este Tribunal de Casación, examinar el recurso extraordinario presentado, con el propósito de verificar si la recurrente cumple con los requisitos exigidos en nuestra legislación para su admisibilidad.

En primer lugar, el recurso fue presentado por persona hábil, promovido dentro del término establecido por las normas de procedimiento penal y contra una resolución que efectivamente admite este tipo de recurso extraordinario, dentro de un proceso por la comisión de un delito cuya pena es superior a los dos años de prisión, tal como lo preceptúa el artículo 2430 del Código Judicial.

En lo estrictamente formal, debe advertirse que el recurrente cumple el requisito de dirigir el memorial a la Presidenta de la Sala, tal como con lo tiene establecido el artículo 101 del Código Judicial.

Con respecto a la historia concisa del caso, el casacionista expone correctamente, de manera breve y sucinta, un recorrido de todo el proceso; refiriéndose a la forma en que se inicia el proceso, la opinión del Ministerio Público en su vista fiscal, lo resuelto en el auto de llamamiento a juicio y lo decidido en las sentencias de primera y segunda instancia.

El casacionista invoca como primera causal de fondo para sustentar el recurso, el supuesto que corresponde al "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", contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial. Esta causal, según la ha desarrollado la doctrina especiliazada, se configura cuando el tribunal de segunda instancia ignora y deja de valorar alguno de los medios de prueba existentes en el expediente, así como también cuando el tribunal reconoce valor probatorio a un medio de prueba inexistente en el expediente o que no fue admitido.

En los tres (3) motivos que se desarrollan, se cuestiona el hecho que el tribunal supuestamente dejó de valorar tres testimonios, que a criterio del recurrente, tienen la eficacia de variar lo decidido en la segunda instancia; sin embargo, al vincular esta sección con la de las normas legales infringidas, se advierte que el censor no logra precisar un cargo de injuricidad coherente con la causal invocada, pues se limitó a transcribir el artículo 917 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión.

De este modo, al citar una norma de valoración y dejar de citar la norma que identifica los medios de prueba aceptados en el proceso penal, queda en evidencia que el recurrente no alcanza a concretar si el error es de hecho como señaló, o si se trata de un error de derecho como se infiere de la norma legal citada y de la explicación del concepto de infracción. Por lo anterior, la Sala no puede darle curso al medio impugnativo ensayado, en lo que atañe

a esta primera causal, que, como se ha descrito, carece de la precisión y claridad que de este recurso extraordinario se exige.

La segunda causal de fondo que el casacionista invoca, corresponde al "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", contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial. Esta causal se configura cuando el tribunal de segunda instancia le reconoce o resta el valor probatorio a un determinado medio de prueba, de forma contraria a lo que la ley señala, o cuando se valora un medio de prueba no reconocido por la ley.

El primer y segundo motivo contienen cargos de injuricidad coherentes con la causal, pues se acusa la deficiente valoración de dos piezas testimoniales (declaración de las niñas M.V.B. y H.D.V.). Sin embargo, en lo motivos tres y cuatro vuelve a referirse a los mismos medios de prueba señalados en los dos primeros motivos, señalando que la veracidad de los mismos, en lo que atañe a las circunstancias de modo, tiempo y lugar, fue debilitada por otras piezas de convicción incorporadas en el expediente. Tal y como vienen redactados los motivos tres y cuatro, no se advierte en éstos cargos concretos de injuricidad, ya que el casacionista se limita a expresar una afirmación general sin identificar los hechos o elementos que objetivamente debilitan la fuerza probatoria de las declaraciones cuestionadas. Por tal razón, estos motivos (3° y 4°) no serán objeto de consideración por la Sala, debiendo las partes limitar sus alegatos a los motivos que sí tienen cargos de injuricidad, según se ha determinado en los párrafos precedentes.

Finalmente, los motivos cinco y seis se refieren a la deficiente valoración de informes periciales, dado que, según el casacionista, los mismos no expresan situaciones o hechos que el tribunal estimó probados en base a dichos dictámenes forenses.

En cuanto a las normas legales infringidas, el accionante transcribe el artículo 19 de la Ley 38 de 2001, y los artículos 917 y 980 del Código Judicial, todos en concepto de violación directa por omisión. A criterio de la casacionista, el artículo 220 del Código Penal de 1982 es la norma sustantiva infringida, al aplicarse indebidamente, concepto de infracción que también es correctamente desarrollado en el libelo.

La tercera causal se refiere al supuesto en que la sentencia impugnada es infractora de la ley sustancial penal en concepto de violación directa, también recogida en el artículo 2430, numeral 1 del Código Judicial. Esta causal se configura cuando la normativa penal sustantiva no es aplicada a un supuesto fáctico que reclama su aplicación (omisión), o sin tomar en cuenta el derecho que la misma consagra (comisión).

Al examinar los motivos que pretenden desarrollar la causal citada, específicamente el primero y segundo, se advierte que el censor vuelve a cuestionar la valoración de las declaraciones de las niñas M.V.B. y H.D.V., a las que se había referido en el primer y segundo motivo de la segunda causal, reiterando que las mismas no debieron ser valoradas al dejar de receptarse previo cumplimiento de una norma especial recogida en la ley de protección a las víctimas del delito. Dicha fórmula permite inferir sin niguna dificultad, que dichas alegaciones no guardan correspondencia con la causal alegada, que está diseñada exclusivamente para conocer de infracciones directas a la ley sustantiva penal, y no procedimental, y menos aún sobre aspectos de índole probatoria.

El tercer motivo plantea que la sentencia recurrida vulneró la ley sustancial penal, debido a que el imputado fue condenado por un delito por el cual no se le indagó. Sin embargo, pese a la aparente conformidad de este supuesto cargo de injuricidad con la causal alegada, el punto central de la censura no alcanza a superar el ámbito procesal, sin que se desprenda del vicio denunciado, una evidente y clara infracción de una norma sustantiva penal.

El examen de las disposiciones legales infringidas confirman la anterior conclusión, ya que a pesar de citarse normas contenidas en el Código Penal de 1982 (artículos 2 y 3), incluso éstas se refieren a temas de nulidades procesales por infracciones de derechos y garantías fundamentales. El resto de las disposciones legales cuya infracción se acusa (artículos 19 de la Ley 38 de 2001, 1950 y 2092 del Código Judicial), tampoco se relacionan con la causal sustentada, pues todas son de naturaleza adjetiva y no sustantiva.

Cumplido el examen integral del recurso de casación, estima la Sala que procede admitir el mismo únicamente respecto a la segunda causal, y desestimar el examen de fondo de la primera y tercera, dadas las irregularidades formales que con respecto a éstas, se expresaron en los párrafos anteriores.

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, resuelve:

1-ADMITIR la segunda causal del recurso de casación presentado por la firma forense Fonseca, Barrios & Asociados, el cual se dirige contra la sentencia de segunda instancia N° 150 S.I. de 4 de julio de 2008, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, en los términos planteados en la parte motiva.

2-NO ADMITIR la primera y tercera causal del recurso de casación presentado por la firma forense Fonseca, Barrios & Asociados, el cual se dirige contra la sentencia de segunda instancia N° 150 S.I. de 4 de julio de 2008, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

3-Se ORDENA correr traslado del presente recurso a la Procuradora General de la Nación por el término de ley.

Notifíquese y Cúmplase.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
LUIS MARIO CARRASCO -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

CASACIÓN INTERPUESTA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A IRVING LUIS DE GRACIA Y NICOMEDES AIZPURUA GUERRA, SINDICADO POR DELITO DE FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTO. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, VEINTE (20) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Viernes, 20 de Febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	676-G

VISTOS:

Con motivo de la presentación oportuna de recurso de casación, por parte de la Licda. CHERTY ALEGRIA, en representación de IRVING LUIS DE GRACIA TAPIA Y NICOMEDES AIZPURUA GUERRA, contra la sentencia de 18 de julio de 2008 proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, ingresó a esta Corporación Judicial el expediente que contiene el proceso penal seguido a éstos por delito contra la Fe Pública, 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.

A esta fecha, una vez vencido el término de lista es necesario resolver sobre la admisibilidad del recurso presentado.

Tenemos que, con relación a los requisitos externos que deben cumplirse en la presentación de este medio de impugnación extraordinario, 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 años, comprobaciones que hacen viable la iniciativa, de conformidad con el artículo 2430 del Código Judicial. También consta que el anuncio y formalización del recurso se hizo oportunamente y por persona hábil para ello.

Asimismo, se observa que el escrito fue dirigido a la Magistrada Presidenta de la Sala Penal, en concordancia con lo establecido en el artículo 101 del Código Judicial.

En cuanto a los requisitos establecidos por el artículo 2439 del Código Judicial, el Tribunal de Casación advierte que la historia concisa del caso ha sido presentada de manera adecuada, haciendo una relación breve y concreta de los hechos más relevantes del proceso.

La casacionista aduce dos causales de fondo para sustentar el recurso promovido. La primera de éstas, "Por ser la sentencia infractora de la ley sustancial penal en el concepto de violación directa que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la Ley penal", contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial, ha sido enunciada de forma redundante, siendo su correcta redacción "'Por ser la sentencia infractora de la ley sustancial penal en concepto de violación directa".

Esta causal se fundamenta en tres motivos. Con respecto a éstos, se advierte que la redacción de los mismos resulta incongruente con la causal enunciada, toda vez que se refieren a la errónea valoración de medios probatorios, siendo por tanto más compatible con la causal de error de derecho en la apreciación de la prueba, y no con la que nos ocupa, que presupone que el tribunal de segunda instancia haya realizado la valoración probatoria de forma inobjetable.

En cuanto a las disposiciones legales que se estiman infringidas, la casacionista aduce los artículos 9, 10 y 11 del Código Civil, 17 y 272-A del Código Penal antes vigente, 2256 del Código Judicial, 71 del Código de Comercio y 56 de la Ley 32 de 1927, todos en concepto de violación directa por comisión.

Con respecto a estas normas, tenemos que el recurrente comete la impropiedad de no transcribir el texto de las disposiciones que aduce como infringidas, lo cual es indispensable al redactar esta sección del recurso.

Por otra parte, la causal aducida requiere que se plantee la violación de una norma sustantiva penal, sin embargo, exceptuando al artículo 272-A del Código Penal antes vigente, ninguna de las mencionadas es una norma penal, por lo que mal pueden señalarse como violentadas de acuerdo a esta causal.

En virtud de lo antes señalado, considera el Tribunal de Casación que los errores cometidos en el acápite de los motivos son de naturaleza insubsanable, por lo que no puede admitirse la presente causal.

En cuanto a la segunda causal aducida, "Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del (sic) Sentencia y que implica violación de la Ley sustancial penal", contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial, tenemos que la misma ha sido enunciada de forma correcta y se sustenta en dos motivos.

Ahora bien, ambos motivos contienen cargos de injuridicidad contra la sentencia recurrida, sin embargo, el primero de éstos no lo plantea de forma concreta, extendiéndose en el análisis de los medios probatorios que considera mal valorados, contrario a lo que establece la técnica casacionista.

En lo que respecta a las disposiciones legales que se consideran infringidas, tenemos los artículos 917, 836 y 2256 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión. Si bien tanto el concepto de infracción, como la explicación del mismo para la normas citadas ha sido enunciado de forma correcta, se advierte inmediatamente que el censor no aduce una norma sustantiva penal como violentada, lo cual es esencial en la causal que nos ocupa, siendo este error suficiente para que no sea posible admitir la presente causal.

Por los motivos antes expuestos, el Tribunal de Casación estima que no debe admitirse el recurso de casación propuesto, a lo que se procederá a continuación.

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 Licda. CHERTY ALEGRIA, en representación de IRVING LUIS DE GRACIA TAPIA Y NICOMEDES AIZPURUA GUERRA, contra la sentencia de 18 de julio de 2008 proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial.

Notifíquese y cúmplase,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- LUIS MARIO CARRASCO

FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

CASACIÓN INTERPUESTA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A FRANCISCO BERRIOS, SINDICADO POR DELITO DE EXPEDICION DE CHEQUES SIN LA SUFICIENTE PROVISION DE FONDOSEN PERJUICIO DE BEARCOM, S. A. PONENTE: ANIBAL SALAS CESPEDES. -PANAMÁ, VEINTISEIS (26) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Jueves, 26 de Febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	577-G

VISTOS:

Con motivo de la presentación oportuna de recurso de casación por el Licdo. ROLANDO MARCOS-HERMOSO CORDICH, apoderado judicial de FRANCISCO BERRIOS, contra la Sentencia 2da. Inst. No.023 de 13 de febrero de 2008 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, ingresó a esta Corporación Judicial el expediente que contiene el proceso penal seguido al prenombrado por delito de Expedición de Cheques sin la Suficiente Provisión de Fondos, procediéndose de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2439 del Código Judicial, a la fijación en lista del proceso, a fin que las partes interesadas tuvieran conocimiento del ingreso del expediente al tribunal de casación.

A esta fecha, una vez vencido el término de lista, corresponde resolver sobre la admisibilidad del recurso presentado.

En primer lugar, con relación a los requisitos externos que deben cumplirse en la presentación de este medio de impugnación extraordinario, 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 años, comprobaciones que hacen viable la iniciativa, de conformidad con el artículo 2430 del Código Judicial. También consta que el anuncio y formalización del recurso se hizo oportunamente y por persona hábil para ello.

En cuanto a los requisitos establecidos por el artículo 2439 del Código Judicial, el Tribunal de Casación advierte que la historia concisa del caso ha sido presentada de manera muy detallada, incluyendo el análisis de diferentes medios probatorios que constan en el expediente, contrario a lo que la doctrina y jurisprudencia ha señalado como la correcta presentación de este acápite del recurso, que debe consistir en una relación breve y concreta de los hechos más relevantes del proceso.

El censor plantea una causal para sustentar su recurso, “Error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba, que ha influido substancialmente en lo dispositivo del fallo, e implica infracción de la ley sustancial penal”, la cual se encuentra contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

Ahora bien, el casacionista, en la sección denominada motivos, lejos de plantear de forma concreta los cargos de injuridicidad que se atribuyen a la sentencia recurrida, se refiere a lo que parecen ser varios cargos diferentes sin hacer la separación requerida para que el tribunal de casación los considere como motivos distintos, matizando además su relato con apreciaciones subjetivas con respecto a la sentencia impugnada. Debe recordarse al recurrente que la sección de los motivos debe ser presentada de tal forma que se exponga concretamente cada cargo de injuridicidad que se atribuya a la resolución impugnada de manera independiente, indicando como dicho cargo ha influido en lo dispositivo de la sentencia atacada.

Como disposiciones legales que se consideran infringidas, se aduce los artículos 1942, 917 y 2100 del Código Judicial, así como el artículo 2 del Código Penal antes vigente . Con relación a los mismos, tenemos que tanto el artículo 1942, como el 917 del Código Judicial fueron aducidos en concepto de violación directa por omisión, sin embargo, se omite mencionar el concepto de infracción de la norma en las disposiciones restantes. Por otra parte, la explicación que se hace del concepto de infracción de todos los artículos mencionados resulta poco concreta y contiene argumentos de naturaleza subjetiva, totalmente alejados del carácter objetivo que tiene el recurso de casación penal. Al explicar el concepto de infracción de la norma, el censor debe plasmar de forma sucinta cómo la actuación del tribunal ha violentado la disposición señalada en el concepto indicado. Finalmente, el casacionista

comete la impropiedad de omitir hacer referencia a la norma sustantiva contentiva del tipo penal aplicado, infringida por la decisión del tribunal de segunda instancia, requisito indispensable cuando se aducen causales probatorias.

En base a lo anterior, toda vez que los errores de los cuales adolece el escrito reflejan una falta evidente de dominio de la técnica casacionista y son de naturaleza insubsanable, lo que corresponde es no admitir el presente recurso.

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 interpuesto por el Licdo. ROLANDO MARCOS-HERMOSO CORDICH, apoderado judicial de FRANCISCO BERRIOS, contra la Sentencia 2da. Inst. No.023 de 13 de febrero de 2008 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese.

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO -- LUIS MARIO CARRASCO
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO CONTRA LUIS ANTONIO CEDEÑO Y EMANUEL JESÚS UREÑA PINZON POR DELITO CONTRA LA SALUD PUBLICA. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	26 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	732-G

VISTOS:

Mediante resolución de 4 de febrero de 2009 (fs.390-392), esta Sala ordenó la corrección del escrito que contiene el recurso extraordinario de casación en el fondo interpuesto por el Licenciado Markel Iván Mora Bonilla, Fiscal Delegado Especializado en Delitos Relacionados con Drogas de Herrera y Los Santos, contra la Sentencia de segunda instancia de 20 de agosto de 2008, proferida por el Tribunal Superior el Cuarto Distrito Judicial, mediante la cual se confirma la Sentencia de 24 de abril de 2008, emitida por el Juzgado Segundo de Circuito de Herrera, que absuelve a los señores LUIS ANTONIO CEDEÑO y EMANUEL JESÚS UREÑA PINZON de los cargos por los que fueron llamados a responder en causa criminal por delito Contra la Salud Pública.

En la decisión jurisdiccional enunciada, se le advirtió al recurrente que en vista que invocaba como segunda causal, la denominada "error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del fallo e implica violación de la ley sustancial penal"; en el apartado relativo a las disposiciones legales infringidas, sólo podía citar el artículo 780 o el 2046 del Código Judicial que establecen los medios probatorios. Acto seguido transcribir y explicar el concepto de violación de las normas sustanciales alegadas como infringidas, como consecuencia de la violación a las normas procesales o adjetivas ordenándose así, la respectiva corrección (fs.392).

Cumplido el término establecido en el artículo 2440 del Código Judicial, se procede a examinar el libelo contentivo del recurso extraordinario, con la finalidad de decidir su admisibilidad definitiva.

La Sala advierte que el casacionista en su escrito de corrección acata lo dispuesto por el suscrito, en el sentido que efectivamente cita como disposiciones infringidas los artículos 780 y 2046 del Código Judicial que regula los medios probatorios, los cuales fueron transcritos; precisando además, que fueron violados de forma directa por omisión. Del mismo modo, cita como disposición sustancial penal infringida el artículo 258, ordinal 2, del Código Penal, en concepto de violación directa por omisión.

Al comprobarse que el libelo de corrección del recurso de casación cumple con lo dispuesto en la resolución que así lo ordenó, se estima procedente su admisión.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el suscrito Magistrado Sustanciador, en Sala Unitaria, ADMITE el recurso de Casación en el fondo interpuesto por el Licenciado Markel Iván Mora Bonilla, Fiscal Delegado Especializado en Delitos Relacionados con Drogas de Herrera y Los Santos, contra la Sentencia de segunda instancia de 20 de agosto de 2008, proferida por el Tribunal Superior el Cuarto Distrito Judicial, y DISPONE correrle traslado a la señora Procuradora General de la Nación para que emita concepto, en el término de ley.

Notifíquese y Cúmplase,

LUIS MARIO CARRASCO M.
FATIMA Y. CEDEÑO (Secretaria Encargada)

CASACIÓN INTERPUESTA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JOSHUA ALBERTO ZURITA JULIAN Y SAYANARA YERLENI DE LA ROSA CABALLERO, SINDICADOS POR DELITO CONTRA LA SALUD PUBLICA. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Jueves, 26 de Febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	637-G

VISTOS:

Con motivo de la presentación de recursos de casación por la Licda. MIRIAM JAEN DE SALINAS, Defensora de Oficio de JOSHUA ALBERTO ZURITA JULIAN y por la Licda. ILKA IVANIA CASTILLO MOJICA, Defensora de Oficio de SAYANARA YERLENI DE LA ROSA CABALLERO, contra la Sentencia 2ª Inst. No. 055 de 26 de marzo de 2008 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, ingresó a esta Corporación Judicial el expediente que contiene el proceso penal seguido a los prenombrados por delito contra la Salud Pública, procediéndose de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2439 del Código Judicial, a la fijación en lista del proceso, a fin que las partes interesadas tuvieran conocimiento del ingreso del expediente al tribunal de casación.

A esta fecha, una vez vencido el término de lista, corresponde resolver sobre la admisibilidad de los recursos presentados.

En primer lugar, con relación a los requisitos externos que deben cumplirse en la presentación de este medio de impugnación extraordinario, 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 años, comprobaciones que hacen viable la iniciativa, de conformidad con el artículo 2430 del Código Judicial.

Ahora bien, corresponde a esta Superioridad el examen de los dos recursos de casación presentados, a lo cual se procederá separadamente.

RECURSO DE CASACIÓN PRESENTADO POR LA LICDA. MIRIAM JAEN DE SALINAS A FAVOR DE JOSHUA ALBERTO ZURITA JULIAN.

En lo que respecta a los requisitos establecidos por el artículo 2439 del Código Judicial, la historia concisa del caso ha sido presentada de manera correcta, consistiendo en una relación sucinta, concreta y objetiva de los hechos que dieron origen al proceso y de lo más relevante del mismo.

La casacionista aduce una causal de fondo para sustentar su recurso, "Error de hecho en la apreciación de la prueba, que ha influido en lo dispositivo del fallo impugnado e implica infracción de la ley sustancial penal", la cual ha sido redactada de forma deficiente, toda vez que el error de hecho recae sobre la existencia de la prueba, mientras que el error de derecho se refiere a la apreciación de la misma, respecto del proceso de valoración que realiza el juzgador sobre los medios probatorios allegados al proceso.

Esta causal esta sustentada en un solo motivo, el cual contiene cargos de injuridicidad contradictorios, atribuyendo al tribunal tanto la valoración errada de una diligencia de allanamiento, como la no valoración de dos declaraciones juradas, cuando cada motivo debe contener un cargo de injuridicidad independiente y además, congruente con la causal invocada.

Como disposiciones legales que se estiman infringidas, el censor aduce los artículos 983 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión y el artículo 260 del Código Penal antes vigente, en concepto de indebida aplicación.

Ahora bien, con respecto a estas normas, tenemos que el artículo 983 contiene criterios de valoración probatoria relativos a la eficacia de la prueba, lo cual es incongruente con la causal aducida de error de hecho. Adicionalmente, se omite indicar como violentado el artículo 780 del Código Judicial, que establece los medios de prueba en nuestro ordenamiento jurídico penal, lo cual es necesario si se aduce la causal de error de hecho.

En atención a lo anterior, toda vez que los defectos de los que adolece el recurso son de naturaleza insubsanable, no es posible admitir el mismo.

RECURSO DE CASACIÓN PRESENTADO POR LA LICDA. ILKA IVANIA CASTILLO MOJICA A FAVOR DE SAYANARA YERLENI DE LA ROSA CABALLERO.

Con relación a la historia concisa del caso, tenemos que la misma ha sido presentada de forma breve y concisa, de acuerdo a lo que tanto la doctrina como la jurisprudencia en materia de casación penal ha señalado como la correcta forma de presentar este acápite del recurso.

La casacionista aduce dos causales de fondo para sustentar el recurso promovido. La primera de éstas es, "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", que se encuentra contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial, y se fundamenta en tres motivos, los cuales contienen cargos de injuridicidad concretos en contra de la sentencia impugnada.

Sin embargo, la recurrente comete la impropiedad de omitir, al redactar la presente causal, la sección correspondiente a las disposiciones legales que se consideran infringidas , elemento indispensable en la presentación del recurso que nos ocupa.

Toda vez que la falta del requisito antes mencionado es un defecto de naturaleza insubsanable, no es posible la admisión de esta causal.

Como segunda causal, la casacionista señala, "Error de hecho en cuanto a la existencia 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, y que se encuentra correctamente enunciada, sustentándose la misma en un motivo, el cual contiene un cargo de injuridicidad concreto contra la sentencia recurrida.

Con relación a las disposiciones legales que se consideran infringidas, el censor señala los artículos 781, 917 del Código Judicial y 1 del Decreto No.30 de 1939, en concepto de violación directa por omisión; así como los artículos 260 y 264 del Código Penal antes vigente, en concepto de indebida aplicación.

Respecto a las normas aducidas, debemos señalar que los artículos 781 y 917 del Código Judicial, así como el 1 del Decreto No. 30 de 1939 no son congruentes con la causal que nos ocupa, toda vez que los dos primeros contienen criterios de valoración probatoria, más cónsonos con la causal de error de derecho en la apreciación de la prueba, mientras que el último se refiere a las formalidades que debe cumplir la diligencia de allanamiento. Del mismo modo, se omite aducir la infracción del artículo 780 del Código Judicial que enumera los medios probatorios admitidos por nuestro ordenamiento jurídico, y que debe ser indicada como violentada al plantear la causal de "error de hecho en la existencia de la prueba".

Debemos recordar que en las causales probatorias como la que nos ocupa, la violación de la norma sustantiva ocurre de forma indirecta como consecuencia de la violación de normas adjetivas penales, y toda vez que

la casacionista no ha planteado tal situación de forma correcta, queda la causal sin sustento normativo, por lo que no puede ser admitida.

En base a lo anterior, al ser los errores de que adolece el recurso insubsanables, lo procedente es no admitir el mismo, a lo que se avocará la Sala acto seguido.

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 los recursos de casación interpuestos por la Licda. MIRIAM JAEN DE SALINAS, Defensora de Oficio de JOSHUA ALBERTO ZURITA JULIAN y por la Licda. ILKA IVANIA CASTILLO MOJICA, Defensora de Oficio de SAYANARA YERLENI DE LA ROSA CABALLERO, contra la Sentencia 2ª Inst. No. 055 de 26 de marzo de 2008 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial.

Notifíquese y Devuélvase,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO -- LUIS MARIO CARRASCO
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

CASACIÓN INTERPUESTA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A FERNANDO ALBERTO PITTY MORALES, SINDICADO POR DELITO DE VIOLENCIA DOMESTICA, EN PERJUICIO DE YAMILETH PINO GONZALEZ. PONENTE: ANIBAL SALAS CESPEDES. -PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Jueves, 26 de Febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	556-G

VISTOS:

Con motivo de la presentación oportuna de recurso de casación por el Licdo. GUSTAVO PEREIRA BIANCO, apoderado judicial de FERNANDO ALBERTO PITTY MORALES, contra la Sentencia 2da. Inst. No.86 de 18 de abril de 2008 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, ingresó a esta Corporación Judicial el expediente que contiene el proceso penal seguido al prenombrado por delito de Violencia Doméstica, procediéndose de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2439 del Código Judicial, a la fijación en lista del proceso, a fin que las partes interesadas tuvieran conocimiento del ingreso del expediente al tribunal de casación.

A esta fecha, una vez vencido el término de lista, corresponde resolver sobre la admisibilidad del recurso presentado.

En primer lugar, con relación a los requisitos externos que deben cumplirse en la presentación de este medio de impugnación extraordinario, 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 años, comprobaciones que hacen viable la iniciativa, de conformidad con el artículo 2430 del Código Judicial. También consta que el anuncio y formalización del recurso se hizo oportunamente y por persona hábil para ello.

Se aprecia, sin embargo, que el escrito ha sido dirigido a los "HONORABLES MAGISTRADOS DE LA SALA SEGUNDA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE PANAMA", en lugar de dirigirlo a la Magistrada Presidenta de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, contrariando lo que dispone el artículo 101 del Código Judicial.

En cuanto a los requisitos establecidos por el artículo 2439 del Código Judicial, el Tribunal de Casación advierte que la historia concisa del caso ha sido presentada de forma que parece el enunciado de los hechos de una

demanda, contrario a lo que la doctrina y jurisprudencia ha señalado como la correcta presentación de este acápite del recurso.

El censor plantea una causal para sustentar su recurso, "Por ser la sentencia infractora de la ley sustancial penal, en concepto de 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", contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial, y que se fundamenta en cuatro motivos.

Al respecto, si bien los motivos planteados por el casacionista contienen cargos de injuridicidad concretos en contra de la resolución impugnada, no se señala la forma en que los errores que se atribuyen al tribunal de segunda instancia han influido en lo dispositivo de la sentencia recurrida.

Como disposiciones legales que se consideran infringidas, se aduce los artículos 918, 784, 1999, 920, 980 y 781 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión, de los cuales se aprecia que tanto el artículo 784, como el 1999 del Código Judicial son incongruentes con la causal expuesta, toda vez que no contienen criterios de valoración probatoria. Del mismo modo, el censor omite hacer referencia a la norma sustantiva penal que considera infringida por la decisión del tribunal de segunda instancia, requisito indispensable cuando se aducen causales probatorias.

En base a lo anterior, toda vez que los errores anotados reflejan una falta de dominio de la técnica casacionista y son de naturaleza insubsanable, lo que corresponde es no admitir el presente recurso.

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 interpuesto por el Licdo. GUSTAVO PEREIRA BIANCO, apoderado judicial de FERNANDO ALBERTO PITTY MORALES, contra la Sentencia 2da. Inst. No.86 de 18 de abril de 2008, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese y Devuélvase,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO -- LUIS MARIO CARRASCO
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN PROMOVIDO POR EL LICENCIADO JAVIER ANTONIO QUINTERO RIVERA, EN REPRESENTACIÓN DE FERNANDO GUEVARA MORENO, PROCESADO POR DELITO CONTRA LA SALUD PÚBLICA, RELACIONADO CON DROGAS. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, VEINTISÉIS (26) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Jueves, 26 de Febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	221-G

VISTOS:

Mediante resolución de 4 de junio de 2008 se admitió el recurso de casación formalizado por el licenciado Javier Antonio Quintero Rivera contra la sentencia de 1º de noviembre de 2007, emitida por el Tribunal Superior de Justicia del Segundo Distrito Judicial.

Realizada la audiencia para este tipo de casos, el negocio se encuentra en estado de decidir por la Sala.

ANTECEDENTES

El proceso inició de oficio, con el informe suscrito por detective Reynaldo Gómez, de la otrora Policía Técnica Judicial en el cual manifestó que una "fuente" le comunicó que un sujeto llamado Fernando Guevara (a) "Nando" se dedicaba a la venta de drogas en las inmediaciones del mercado público de la ciudad de Penonomé. (v.f. 2)

La Fiscalía Delegada Especial en Delitos Relacionados con Drogas de Coclé y Veraguas mediante diligencia sumarial que reposa a fojas 70 a 75 dispuso recibir declaraciones indagatorias a Fernando Guevara y Marcel Pérez. Al momento de analizar la situación jurídica de los mencionados se ordenó su detención preventiva. (v.f. 80 a 85)

El Juzgado Primero de Circuito de Coclé, Ramo Penal dispuso abrir causa criminal contra los sindicados por la presunta infracción de las normas establecidas en el Título VIII, Capítulo V, Libro II del estatuto punitivo vigente a la fecha de los hechos, durante Audiencia Preliminar surtida bajo las reglas del proceso abreviado. (v.f. 339 a 345)

Mediante resolución visible a fojas 346 a 354 el tribunal de primera instancia absolvió a los procesados por delito de Venta de Drogas Ilícitas, sin embargo, el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial reformó el fallo primario y condenó a Fernando Guevara a la pena de cuarenta (40) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el mismo término por delito de Venta de Drogas. (v.f. 503 a 511)

CAUSALES INVOCADAS y MOTIVOS

El licenciado Quintero expuso como única causal: "error de derecho en la apreciación de la prueba que, ha influido en lo dispositivo del fallo impugnado e implica violación de la ley sustancial penal."

De acuerdo con el censor el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial reconoció valor probatorio a las afirmaciones del agente Milquíades Polanco, quien participó como testigo vigilante, en las diligencias de compra controlada de drogas (v.f. 12 y 13 y 23 a 25), sin embargo, el detective Polanco no fue debidamente juramentado al momento en que suministró información en torno al hecho, por tanto, los datos proporcionados por éste no tiene ningún valor.

Agregó que el detective Polanco no comunicó el sitio donde se encontraba al momento en que se produjo la compra controlada de drogas, en consecuencia, no es posible determinar si en efecto tenía dominio visual del hecho.

A juicio del postulante se infringió el artículo 917 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión, pues se le reconoció valor probatorio a la declaración jurada del detective Polanco consultable a folios 117 a 123, empero el funcionario mencionado no señaló el sitio donde se encontraba cuando se produjo la diligencia de compra controlada de droga que, supuestamente, presenció.

Sostuvo se vulneró el artículo 258 del estatuto punitivo vigente a la fecha de los hechos, en función de indebida aplicación, pues no se debió imponer sanción por la infracción de esa norma. (v.f. 550 a 554)

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Cumpliendo con el procedimiento establecido en la ley se corrió traslado del escrito de casación al Ministerio Público. (v.f.555) La licenciada Ana Matilde Gómez Ruiloba, en su condición de Procuradora General de la Nación, al momento de decorrer el traslado, solicitó no se case el fallo objeto del recurso.

El Ministerio Público refirió que la Diligencia de Compra y Venta Controlada de Droga se desarrolló conforme a nuestro ordenamiento legal, por tanto, cuenta con todos los requisitos para ser reconocida. En cuanto al segundo motivo explicó que el detective Milquíades Polanco expresó, claramente, que tuvo una adecuada visibilidad del hecho, por tanto, deben atenderse las afirmaciones realizadas por éste.

Con base en lo expuesto, consideró no se ha infringido ninguna norma de carácter procesal, ni tampoco penal, de manera que no le asiste la razón al casacionista. (v.f. 556 a 563)

DECISIÓN DE LA SALA

La causal invocada dice relación con el error de derecho en la apreciación de la prueba. El doctor Jorge Fábrega se refiere a la citada causal en los siguientes términos:

"En nuestro sistema, se produce cuando el elemento probatorio se examina, se toma en cuenta, se le analiza, pero no se le atribuye el valor, la eficacia probatoria, los efectos, que conforme a la Ley le corresponde." (Fábrega P. Jorge y Guerra de Villalaz Aura Emérita, Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, Sistemas Jurídicos, S. A. 2001, página 111)

Como viene expuesto, se colige la causal mencionada se relaciona con el valor probatorio de determinado medio de prueba. Importa destacar que el yerro en la valoración debe ser de considerable entidad, de modo que dé lugar a enervar lo resuelto en el fallo objeto de censura.

Agotados los aspectos en torno al sentido de la causal invocada, corresponde verificar el primer motivo aducido por el postulante.

El primer motivo formulado por el casacionista dice relación con los informes visibles a fojas 12 a 13 y 23 a 25. Los documentos mencionados se refieren a la participación del detective Milquíades Polanco en las diligencias de averiguación.

Las piezas probatorias que componen el cuaderno permiten determinar que la Fiscalía Delegada Especial en Delitos Relacionados con Drogas de Coclé y Veraguas mediante diligencia sumarial consultable a foja 11 dispuso realizar Diligencia de Previa de Sustancias Ilícitas en el taller de soldadura Melo, ubicado detrás del mercado de la ciudad de Penonomé. Esto en atención de sendos informes suscritos, entre otros, por el detective Milquíades Polanco en los cuales se mencionaba que un sujeto conocido como "Nando" y que a la postre resultó ser el procesado Fernando Guevara, se dedicaba a vender droga en el inmueble que albergaba las instalaciones del taller mencionado.

En razón de la autorización suministrada por la agencia de instrucción encargada del sumario se llevaron a cabo las diligencias de averiguación pertinentes, en las cuales participó el agente Polanco y una "fuente" identificada como "Pantera" que sería la encargada de adquirir el tóxico.

De fojas 12 a 13 consta diligencia de compra previa, en la cual el secretario de la Fiscalía Delegada Especial en Delitos Relacionados con Drogas de Coclé y Veraguas indicó que el detective Milquíades Polanco le informó que presenció la compra de droga y que el señor Fernando Guevara fue quien vendió el enervante.

La documentación mencionada en el inciso superior forma parte de las pesquisas previas que se realizan en operaciones como la que nos ocupa. Por lo general el resultado de tales diligencias se consigna en informes que luego son ratificados ante el agente de instrucción respectivo. En este sentido, se advierte que el detective Polanco a través de declaración rendida bajo la gravedad de juramento (v.f. 117 a 123) proporcionó sendos detalles en torno a la gestión delictiva.

No puede perderse de vista que la información suministrada por Polanco se trataba de datos preliminares que luego deberían ser corroborados a través de otras diligencias. En esta dirección, se observa de forma clara que las piezas probatorias corroboraron cada uno de los asertos expuestos por el detective Polanco en los informes previos que daban cuenta de la venta de droga por parte del señor Guevara.

En abono a lo expuesto se advierte que los datos aportados por Polanco no se produjeron dentro del marco de una declaración en la cual es preciso la juramentación del testigo, sino que se trata de aseveraciones consignadas en una diligencia que no tiene los distintivos de la deposición jurada. En este orden de ideas, estima la Sala la situación es similar a la información que proporciona la "fuente colaboradora", en este tipo de gestiones la cual suministra datos que se consignan en una diligencia o informe, empero no lo hace bajo juramento.

A fojas 21 a 22 se advierte diligencia sumarial mediante la cual la fiscal de la causa autorizó una segunda compra controlada de drogas en el lugar mencionado en líneas superiores. En razón de ello se confeccionó el documento cuestionado visible a fojas 23 a 25 en el cual se da cuenta de la venta de droga por parte del procesado Fernando Guevara, según lo comunicaron el detective Polanco y la "fuente".

Estima esta Superioridad que las reflexiones expuestas en cuanto a la documentación consultable a folios 12 a 13 también son aplicables para la diligencia visible a fojas 21 a 22, dado que se trata de la misma situación, por tanto, en aras de evitar una tautología innecesaria nos remitimos a lo explicado en líneas superiores.

Así las cosas, corresponde analizar el segundo motivo expuesto por el casacionista. Vale señalar que el detective Polanco suscribió informes consultables a fojas 2 a 5 como parte de las pesquisas preliminares y en éstos

se suministran los pormenores de la ubicación del taller en el cual laboraba el señor Guevara, e incluso a foja 4 se observa un croquis del sector.

Lo expuesto en el párrafo que antecede permite determinar que el detective Polanco tenía pleno conocimiento de las características del sitio donde ocurrió el hecho objeto de atención, por tanto, no es contrario a la razón que éste bien podía ubicar el lugar que le resultara más adecuado para observar las transacciones realizadas por la "fuente" con el señor Guevara, como en efecto ocurrió según se deriva de autos.

En abono a lo expuesto en el inciso superior, se colige que al realizar de Allanamiento y Registro en el taller donde prestaba servicios el procesado Guevara se encontraron fragmentos, que luego se determinó se trataba de droga, e incluso los billetes utilizados para adquirir el enervante.

Con base en lo señalado en el inciso superior, se concluye que las informaciones suministradas tanto por la "fuente", como por el detective Polanco, en el sentido que Guevara vendió droga, fueron plenamente corroboradas a través de las piezas probatorias lo cual demuestra que la percepción de Polanco fue correcta, por tanto, el argumento expuesto por el casacionista en cuanto a la ubicación del agente Polanco no tiene mayor incidencia.

Así las cosas, se colige que los medios de prueba fueron valorados de acuerdo con las normas legales que regulan la materia, por ende, no se han producido las infracciones aducidas por el licenciado Quintero, de manera que no corresponde casar el fallo reprochado.

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 de 1º de noviembre de 2007, emitida por el Tribunal Superior de Justicia del Segundo Distrito Judicial, proferida dentro del proceso seguido al señor Fernando Guevara y otros por delito Contra la Salud Pública, relacionada con drogas.

Notifíquese y Devuélvase,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO -- LUIS MARIO CARRASCO
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A ROLANDO MORENO, PROCESADO POR LOS DELITOS DE ROBO AGRAVADO Y POSESION AGRAVADA DE DROGAS. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	27 de febrero de 2009
Materia:	Casación penal
Expediente:	677-G

VISTOS:

Para resolver sobre su admisibilidad definitiva, conoce esta Colegiatura Judicial del recurso extraordinario de casación formalizado por la licenciada Yanela Romero de Pimentel, contra la sentencia de segunda instancia proferida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, el 18 de junio de 2008, por medio de la cual se confirmó la sentencia No. 3 de 20 de febrero de 2008, dictada por el Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial de Panamá, a través del cual se condenó a ROLANDO MORENO, por el delito de robo agravado en perjuicio de Alexander Omar Pérez y Posesión Agravada de drogas, a la pena de sesenta y seis (66) meses de prisión e inhabilitación para ejercer funciones públicas de elección popular y cualquier otro derecho político, por igual término luego de cumplida la pena principal.

De folios 512 a 519 del cuaderno penal reposa el auto calendado 28 de enero de 2009, en el que este Despacho en Sala Unitaria ordenó la corrección del libelo de casación penal, en lo que se refiere a la estructuración

de la historia concisa del caso, así como en el epígrafe de los motivos y la incorporación de la sección de las disposiciones legales infringidas de la primera causal invocada. En tanto, que en la segunda causal se dispuso la corrección de la sección de las disposiciones legales infringidas.

En virtud de lo anterior, cabe indicar en primer lugar, que el libelo de corrección se presentó en tiempo oportuno (ver reverso de foja 528), por ello lo que procede es determinar si cumple con las formalidades propias del recurso de casación penal.

Así, luego de revisar el memorial propuesto, respecto al epígrafe correspondiente a la historia concisa del caso se aprecia que la censora omitió concluir la narración de la investigación penal hasta la emisión de la sentencia impugnada. Ahora bien, este yerro de modo alguno conlleva la no admisión de este recurso extraordinario.

En cuanto a la primera causal que se invoca, es decir, la de "Error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo impugnado e implica infracción de la ley sustantiva penal", se aprecia que el Despacho cumplió con lo ordenado, ya que en la sección de motivos se suprimió la diferenciación que se hacía de los dos procesos que se acumularon y, además, se incorporó el epígrafe de las disposiciones legales infringidas y su concepto de transgresión, enunciándose y explicándose las normas que se estiman conculcadas con la resolución de segunda instancia.

Finalmente, en lo tocante a la segunda causal alegada, esto es, la 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", se corrigió la sección de las disposiciones legales infringidas, advirtiéndose que con la sentencia impugnada se transgrede los artículos 836 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión y el artículo 260 del Código Penal en concepto de indebida aplicación.

En tal sentido, como quiera que la casacionista cumplió con lo ordenado se procede a la admisión del recurso.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPERMA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, representada por el suscrito Magistrado Sustanciador, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, ADMITE el recurso de casación presentado por la licenciada Yanela Romero de Pimentel, a favor de Rolando Moreno. En consecuencia se Ordena correr traslado del expediente a la señora Procuradora General de la Nación para que emita concepto en el término de cinco días, tal cual lo establece el artículo 2441 del Código Judicial.

Notifíquese.

LUIS MARIO CARRASCO M.
FATIMA Y. CEDEÑO (Secretaria Encargada)

PENAL - NEGOCIOS DE PRIMERA INSTANCIA

Impedimento

SOLICITUD DE IMPEDIMENTO DE LA PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN, LICENCIADA ANA MATILDE GÓMEZ RUILOBA, DENTRO DE LA QUERELLA PRESENTADA POR EL LICENCIADO MODESTO CERRUD DUARTE CONTRA LA FISCAL PRIMERA ANTICORRUPCIÓN, MERCEDES DE LEÓN DE MENDIZÁBAL POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Impedimento
Expediente:	619-D

VISTOS:

La licenciada ANA MATILDE GÓMEZ RUILOBA, en su condición de Procuradora General de la Nación, ha solicitado ante esta Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, se le separe del conocimiento de la querella presentada por el licenciado MODESTO CERRUD DUARTE contra la Fiscal Primera Anticorrupción, MERCEDES DE LEÓN DE MENDIZÁBAL, por la presunta comisión de un delito Contra la Administración Pública.

La petición de impedimento de la señora Procuradora se sustenta en lo siguiente:

PRIMERO: El licenciado MODESTO CERRUD DUARTE, interpuso un escrito querella, contra quien suscribe la presente solicitud, en el cual nos endilgó la presunta comisión de delitos Contra la Administración Pública, Contra la Seguridad Colectiva y Contra la Administración de Justicia.

SEGUNDO: La iniciativa procesal referida, originó una investigación penal a cargo de la Procuraduría de la Administración, resuelta por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia del cuatro (4) de septiembre de dos mil ocho (2008), en la cual se decretó el Sobreseimiento Definitivo e Impersonal de la causa.

TERCERO: Ante tales circunstancias, se aplica el contenido de los artículos 760, numeral 11 y 395 del Código Judicial, referente a los impedimentos y recusaciones..."

La solicitud de impedimento se acompaña de copia debidamente autenticada de la Resolución de 4 de septiembre de 2008, proferida por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, mediante la cual se decretó sobreseimiento definitivo e impersonal dentro de la querella presentada por el licenciado Modesto Cerrud Duarte en su propio nombre, contra la señora Procuradora General de la Nación, licenciada ANA MATILDE GOMEZ RUILOBA, por la presunta comisión de delitos Contra la Administración Pública, Contra la Seguridad Colectiva y Contra la Administración de Justicia.

Visto y considerado lo expresado por la licenciada ANA MATILDE GOMEZ RUILOBA, la Sala considera procedente separarla del conocimiento de la querella presentada por el licenciado MODESTO CERRUD DUARTE contra la Fiscal Primera Anticorrupción, MERCEDES DE LEÓN DE MENDIZABAL, por la presunta comisión de un delito Contra la Administración Pública, pues su solicitud se enmarca dentro de la causal prevista en el numeral 11 del artículo 760 del Código Judicial que sobre el particular dispone:

Artículo 760. "Ningún Magistrado o Juez podrá conocer de un asunto en el cual esté impedido. Son causales de impedimento:

11. Tener alguna de las partes proceso, denuncia o querella pendiente o haberlo tenido dentro de los dos años anteriores, contra el Juez o Magistrado, su cónyuge, sus ascendientes, descendientes o hermanos."

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, DECLARA LEGAL el impedimento manifestado por la licenciada

ANA MATILDE GÓMEZ RUILOBA, Procuradora General de la Nación, ORDENA se le separe del presente negocio, y DESIGNA al licenciado LUIS MARTÍNEZ, Fiscal Auxiliar de la República, para que la reemplace en esta causa penal, de conformidad con lo preceptuado en el numeral 2 del artículo 350 del Código Judicial.

Notifíquese y Cúmplase.

JERÓNIMO MEJÍA E.
ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
FÁTIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

CALIFICACIÓN DE IMPEDIMENTO DEL MAGISTRADO JERÓNIMO MEJÍA, FORMULADA DENTRO DEL SUMARIO SEGUIDO A RENE LUCIANI, PABLO SOLIS, ÁNGEL DE LA CRUZ Y OTROS, SINDICADOS POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, EN PERJUICIO DE UN NÚMERO PLURAL DE CIUDADANOS. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	05 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Impedimento
Expediente:	503-D

VISTOS:

El Magistrado JERÓNIMO MEJÍA, ha presentado manifestación de impedimento dentro del sumario seguido a RENE LUCIANI, PABLO SOLIS, ÁNGEL DE LA CRUZ y otros, sindicados por la presunta comisión de delitos contra la seguridad colectiva, en perjuicio de un número plural de ciudadanos.

La solicitud la fundamente en el hecho que cuando ejerció la profesión de abogado, dentro del presente proceso penal, representó al señor RENÉ LUCIANI, en su condición de Director General de la Caja de Seguro Social. Por lo anterior, fundamenta lo señalado, en lo preceptuado en el artículo 760, numeral 5 del Código Judicial, que señala como causal de impedimento el haber intervenido el Juez o Magistrado, en el proceso, como apoderado de una de las partes.

Se observa que la circunstancia planteada se adecua plenamente al supuesto jurídico invocado, lo que trae como consecuencia, el acceder a la declaratoria de legalidad del impedimento, garantizando así, el tratamiento imparcial y transparente del asunto jurídico.

En virtud de lo anteriormente expuesto, la Sala de lo Penal de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA LEGAL el impedimento manifestado por el Magistrado JERÓNIMO MEJIA EDWARDS, por lo que se le SEPARA del conocimiento del presente caso. Se CONVOCA al Magistrado de la Sala Tercera, de acuerdo al orden alfabético, para que integre la Sala Penal.

Notifíquese y cúmplase.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

SOLICITUD DE IMPEDIMENTO SOLICITADO POR LA PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN, DENTRO DE LA SOLICITUD DE EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL A FAVOR DE JOSUÉ LEVY LEVY Y OTROS, POR DELITO CONTRA LA FE PÚBLICA EN PERJUICIO DE DESARROLLO VIZCAYA. PONENTE: ANIBAL SALAS CESPEDES. -PANAMA, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Impedimento
Expediente:	605-G

VISTOS:

Ante esta Sala, la Procuradora General de la Nación, ANA MATILDE GOMEZ RUILOBA, formula manifestación de impedimento y solicita se le separe del conocimiento del recurso de casación interpuesto dentro de la Solicitud de Extinción de la Acción Penal a favor de JOSUÉ LEVY LEVY Y OTROS, por delito contra la Fe Pública en perjuicio de Desarrollo Vizcaya.

La señora Procuradora fundamenta su solicitud en el hecho que mediante resolución de 19 de abril de 1994, la Juez Octava de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá ordenó la ampliación la encuesta penal mencionada, motivo por el cual la Fiscalía Tercera de Circuito reasumió el conocimiento de la misma. Señala además que un mes después de esto, fue designada como Fiscal Tercera de Circuito del Primer Circuito Judicial, mediante resolución No.76 de 31 de mayo de 1994, correspondiéndole asumir la instrucción sumarial del proceso, tal como se puede apreciar a partir de la foja 885.

Por este motivo, la Licda. GOMEZ RUILOBA considera que se configura la causal de impedimento contenida en el numeral 5 del artículo 760 del Código Judicial, "haber intervenido el juez o magistrado, su cónyuge o alguno de sus parientes dentro de los grados indicados, en el proceso, como juez, agente del Ministerio Público, testigo, apoderado, o asesor, o haber dictaminado por escrito respecto de los hechos que dieron origen al mismo", por lo que solicita se le separe del conocimiento del presente recurso.

En atención a lo anterior, toda vez que la situación descrita por la señora Procuradora se encuentra dentro de la norma jurídica invocada, se considera fundada la solicitud de impedimento presentada y en consecuencia debe accederse a lo impetrado.

PARTE RESOLUTIVA

En virtud de lo anterior, la Corte Suprema de Justicia, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA LEGAL el impedimento manifestado por la Procuradora General de la Nación, ANA MATILDE GOMEZ RUILOBA. En consecuencia, LA SEPARA del conocimiento del presente negocio; y CONVOCA al Fiscal Auxiliar de la República para que la reemplace, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 2 del artículo 350 del Código Judicial.

Notifíquese y cúmplase.

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- LUIS MARIO CARRASCO
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

Incidente

RECURSO DE RECUSACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DEL LICENCIADO LUIS ALBERTO MARTÍNEZ SÁNCHEZ, FISCAL AUXILIAR DE LA REPUBLICA DE PANAMÁ. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.

Fecha: 07 de febrero de 2009
Materia: Penal - Negocios de primera instancia
Incidente
Expediente: 612-D

VISTOS:

El Licdo. GUILLERMO JOSÉ ARANA RODRÍGUEZ, actuando en su propio nombre y representación, interpuso incidente de recusación contra el Fiscal Auxiliar de la República, Licdo. LUIS ALBERTO MARTÍNEZ SÁNCHEZ, dentro de las sumarias iniciadas por querella promovida por MANUEL ABOOD AOUN contra GUILLERMO ARANA RÚIZ, MILVIA MABEL RODRÍGUEZ ARANA, OMARIS SOLÉ y su persona, por presunta comisión de delito de estafa.

EL INCIDENTISTA

El Licdo. ARANA RODRÍGUEZ expresa que su padre GUILLERMO ARANA RODRÍGUEZ y la FUNDACIÓN NUEVA BONANZA promovieron un proceso ejecutivo ante el Juzgado Segundo, Ramo Civil, de la Provincia de Coclé en que le reclaman a la sociedad anónima HYPERBARIC INTERNATIONAL, S. A., deudas pendientes que están sustentadas en facturas e informes contables de las cuales el tesorero de esta última sociedad, MANUEL ABOOD AOUN, mantiene copias.

El letrado señala que a raíz de lo anterior el señor MANUEL ABOOD AOUN presentó una querella contra GUILLERMO ARANA RÚIZ, MILVIA MABEL RODRÍGUEZ ARANA, OMARIS SOLÉ y su persona por presunta comisión de delito de estafa; que este proceso se encuentra en la Fiscalía Auxiliar de la República y el Licdo. MARTÍNEZ SÁNCHEZ por alguna razón oscura y/o por su amistad con el querellante y su hermana, Licda. JUANA ABOOD AOUN, Secretaria Administrativa de la Procuraduría General de la Nación, ha llegado a extremos para favorecer con su investidura de funcionario de instrucción a la familia de sus amigos y afectar a la familia de los querellados, relatando lo siguiente:

- El expediente del proceso que nos ocupa se ha mantenido en la Fiscalía Auxiliar de la República desde el 8 de agosto de 2008; el auto cabeza de proceso tiene fecha de 1 de julio de 2008 y el Fiscal MARTÍNEZ SÁNCHEZ aduce que lo tiene en su poder porque “el expediente es de alto perfil”, pero lo tiene controlado a favor de su amigo el querellante.
- El Fiscal se ha dado a la tarea de sustanciar la causa, practicando pruebas documentales y testimoniales y cada vez que el querellante presenta una prueba en copia simple la perfecciona solicitándola mediante oficio. No obstante, cuando la parte querellada solicita una prueba hay que reiterarla para ver primero si es admitida y luego si tiene suerte se practica, lo que da como resultado una clara y desproporcionada desventaja procesal que afecta su derecho de defensa, el debido proceso y que tiene como único propósito que no puedan defenderse de los cargos falsos y temerarios que les imputan, solapados por el Fiscal Auxiliar.

Por lo anterior, el incidentista solicita a esta Sala que le ordene al Fiscal Auxiliar remitir el expediente a una Fiscalía de Circuito en turno para que se proceda al reparto y se continúe con la instrucción del sumario.(Fs.1-8)

De otra parte, el Licdo. ARANA aportó las siguientes pruebas documentales:

1-Copia simple de dos actas de Reunión de Junta Directiva de la sociedad anónima HYPERBARIC INTERNATIONAL, S.A.;

2-Original y copia de certificación expedida por el Registro Público de Panamá de la existencia y vigencia del poder general otorgado por EDGARDO ABOOD AOUN a favor de JUANA ABOOD AOUN para actuar como Sub-Secretaria de la sociedad anónima HYPERBARIC INTERNATIONAL, S.A.;

3-Original de certificados de nacimiento de MANUEL ABOOD AOUN, JUANA ABOOD AOUN y AMIRA ABOOD DE LALO (q.e.p.d.).

Además, solicita la práctica de las siguientes pruebas:

- Se oficie a la Notaría Undécima del Circuito de Panamá, a efecto de que remita copia autenticada del protocolo de la escritura Pública Número 6105 de 1 de septiembre de 2006;

- Se oficie a la Dirección Nacional de Migración y Naturalización a efecto de que remita informe del movimiento migratorio del señor EDGARDO ABOOD AOUN, con número de cédula 8-761-209, desde el día 30 de agosto de 2006 hasta el 30 de abril de 2008; y,
- Se oficie a la oficina de Personal de la Procuraduría General de la Nación, a efecto de que certifique si la señora JUANA ABOOD AOUN, con cédula de identidad personal 2-44-908, es funcionario de esa institución, y que remita el decreto o resuelto de su nombramiento, desde que fecha es miembro de dicha institución.(F.10)

INFORME DEL FUNCIONARIO RECUSADO

Dando cumplimiento al procedimiento que establece el Código Judicial en materia de recusaciones, se le pidió al Licdo. ALBERTO MARTÍNEZ SÁNCHEZ un informe por escrito sobre la verdad de los hechos en que se funda la recusación.

En ese orden de ideas, mediante nota calendada 7 de noviembre de 2008, el señor Fiscal Auxiliar expresó que el incidentista desconoció que su iniciativa debió presentarla ante el tribunal competente para conocer del juicio o al que le corresponda el conocimiento como lo establecen los artículos 396 y 399 del Código Judicial.

Con relación a los argumentos del incidentista, el Fiscal señala que mantiene una razonable y entendible relación a nivel institucional con la Licda. JUANA ABOOD por razón funcional, como la tiene con el resto de los funcionarios del Ministerio Público sin que ello implique una amistad que afecte su competencia subjetiva, como lo sugiere el incidentista, pues ni siquiera conoce donde vive la misma.

Agrega que por su condición funcional asistió junto con otros compañeros en representación del Ministerio Público a una misa que se celebró por la muerte de un pariente de la Licda. JUANA ABOOD, cuyo nombre no recuerda y al igual que a esa misa ha acudido a otras de parientes de funcionarios de la institución, por lo que sostiene que el argumento del incidentista es extraño a la causal del numeral 13 del artículo 760 del Código Judicial.

De otra parte señala que con el señor MANUEL ABOOD AOUN no le une ningún vínculo, ya que la primera vez que recuerda haberle hablado fue por razón de un interrogatorio que se llevó a cabo en este despacho a petición del abogado CARLOS ENRIQUE FUENTES TRONCOSO quien representa a otros de los inculpados.

Continúa explicando el señor Fiscal que a la citada causal del numeral 15, no entiende en qué se puede fundamentar, puesto que tampoco conoce al incidentista, ni a los otros imputados, para que cite la causal de enemistad manifiesta, a no ser por consideraciones subjetivas, ajenas a sus actuaciones.

En otro orden de ideas, el Licdo. MARTÍNEZ SÁNCHEZ indica que el expediente que se instruye contra el incidentista y otros da cuenta de las diferentes actuaciones tendientes a cumplir con las permanentes gestiones del abogado de los otros implicados, al igual de la abogada del querellante lo que resulta una obligación en atención al derecho de defensa y además señala que ese cuaderno penal fue remitido al despacho de la Magistrada Presidente de la Corte Suprema de Justicia, mediante oficio 11769 de 14 de octubre de 2008, en atención a Acción de amparo de garantías constitucionales presentado por el Licdo. CARLOS ENRIQUE FUENTES TRONCOSO.(Fs.27-30)

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En primer lugar se debe indicar que la recusación es el mecanismo procesal por el cual se persigue garantizar la imparcialidad de los magistrados y jueces en los negocios que lleguen a su conocimiento.

Las normas de procedimiento penal establecen que serán aplicables a los agentes del Ministerio Público las disposiciones sobre recusaciones de los magistrados y jueces, y, en cuanto a la competencia, preceptúan que corresponderá al tribunal que conozca del juicio o que le corresponda el conocimiento del proceso declarar si es legal o no el impedimento.(Artículos 395 y 396 del Código Judicial)

Teniendo en cuenta lo anterior, se advierte que la competencia para resolver una recusación se fija a partir de la esfera jurisdiccional en la cual se ventila el proceso penal.

Así, a partir de los hechos narrados por el incidentista se advierte que la actuación del Fiscal Auxiliar se dio dentro de un proceso penal por presunta comisión de delito de estafa, hecho punible que es de competencia de los jueces de circuito penal.(artículo 159 del Código Judicial en concordancia con los artículos 216 y 217 del Código Penal)

De ahí que yerra el incidentista al invocar el numeral 1 del artículo 94 del Código Judicial como fundamento de derecho a efectos de que esta colegiatura se pronuncie sobre la situación jurídica planteada ya que no se trata de un proceso penal instruido contra el Fiscal Auxiliar de la República, funcionario que tiene mando y jurisdicción en todo el país, sino que su pretensión es que éste sea separado del conocimiento de un negocio penal que eventualmente deberá ser repartido entre los Fiscales de Circuito del Primer Circuito Judicial para darle el trámite que en derecho corresponde.

Por consiguiente, la Sala se ve compelida a declinar el conocimiento del incidente de recusación al Juzgado de Circuito, Ramo Penal, Primer Circuito Judicial de Panamá, de turno, a los efectos que se pronuncie sobre si le asiste o no la razón al incidentista.

PARTE RESOLUTIVA

En consecuencia, la Corte Suprema, Sala de lo Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, SE INHIBE del conocimiento del incidente de recusación presentado por el Licdo. GUILLERMO JOSÉ ARANA RODRÍGUEZ, contra el Fiscal Auxiliar de la República, Licdo. LUIS ALBERTO MARTÍNEZ SÁNCHEZ, dentro de las sumarias iniciadas por querella promovida por MANUEL ABOOD AOUN contra GUILLERMO ARANA RÚIZ, MILVIA MABEL RODRÍGUEZ ARANA, OMARIS SOLÉ y su persona, por presunta comisión de delito de estafa, y DECLINA la competencia al Juzgado de Circuito del Ramo Penal, Primer Circuito Judicial de Panamá, de turno.

Notifíquese.

LUIS MARIO CARRASCO M.
ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
FÁTIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

INCIDENTE DE CONTROVERSIA EN CONTRA DE LA FISCALÍA PRIMERA ANTICORRUPCIÓN DENTRO DE LAS SUMARIAS SEGUIDAS A JOAQUINA GALLARDO Y OTROS, POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE LOS DELITOS CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, CONTRA LA FE PÚBLICA, Y CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA, EN PERJUICIO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Lunes, 09 de Febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Incidente
Expediente:	643-D

VISTOS:

El licenciado Juan Carlos Henríquez Cano, en su condición de apoderado de Augusto García Castro, ha presentado incidente de controversia contra la diligencia de 6 de octubre de 2008 emitida por la Fiscalía Primera Anticorrupción de la Procuraduría General de la Nación en la cual dispuso recibirle declaración indagatoria al señor García Castro por la presunta comisión de delitos Contra la Administración Pública, Contra la Fe Pública y Contra la Seguridad Colectiva, en detrimento del Ministerio de Educación.

ANTECEDENTES

De acuerdo con el incidentista a su defendido se le atribuye la posible comisión de delito de Peculado Culposo, empero en el cuaderno no constan las piezas probatorias necesarias para acreditar el ilícito. Añadió que dentro del organigrama del Ministerio de Educación no existe la Dirección Nacional del Fondo de Equidad y Calidad de la Educación, (FECE) sino una Oficina de Administración de dicho fondo la cual difiere de las connotaciones que tiene una dirección nacional.

Sostuvo el señor Augusto García Castro, quien ocupaba el cargo de Jefe de la Oficina Administrativa del FECE, no tenía bajo su administración, percepción o custodia fondos del citado programa. Añadió que la

transferencia de fondos se realizó con apego a la ley a la Dirección Regional de Educación de San Miguelito y que su defendido no era la persona encargada de aplicar correctivos en este caso, sino a la citada dirección en vista que los hechos ocurrieron en ese lugar. También aseguró que en el sumario consta el señor García Castro fue diligente en el ejercicio de su cargo. (v.f. 1 a 48)

Cumpliendo el procedimiento establecido en la ley se corrió traslado del incidente mencionado a la Procuraduría General de la Nación. En su oportunidad, el Ministerio Público sugirió se decline la competencia a la esfera correspondiente en vista que el señor Augusto García no se desempeña como Director Nacional del Fondo para la Equidad y Calidad de la Educación, (FECE).

FUNDAMENTOS LEGALES

En atención a las constancias procesales se advierte que esta sede jurisdiccional no es competente para pronunciarse en torno al incidente de marras, debido a que la condición del encartado, (criterio subjetivo), no lo permite.

En este caso la autoridad competente para decidir la causa, se trata de los juzgados de circuito del segundo circuito judicial de Panamá, ramo penal en atención a lo señalado en el artículo 159 del Código Judicial, en consecuencia, la Sala procede a inhibirse del conocimiento del presente incidente y a remitir la actuación a la referida esfera, en atención al lugar en que tuvo lugar el hecho.

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, SE INHIBE del conocimiento del presente incidente y remite la actuación al Juzgado de Circuito del Segundo Circuito Judicial de Panamá, Ramo Penal, en turno por las razones de competencia.

Notifíquese y Cúmplase.

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO -- JERÓNIMO MEJÍA E.
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

INCIDENTE DE CONTROVERSIA PROMOVIDO POR EL BUFETE BENNETT DENTRO DEL SUMARIO SEGUIDO A CHRISTOPHER CÓRDOVA ESQUIVEL Y GERALDINE CHAMBERS MUÑÓZ, SINDICADOS POR EL DELITO DE HOMICIDIO EN PERJUICIO DE HERMENEGILDO MUÑÓZ Y SERGIO ARAÚZ (Q.E.P.D.). PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Mirtha Vanegas de Pazmiño
Fecha:	09 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Incidente
Expediente:	566-E

VISTOS:

Cursa ante la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, el recurso de apelación interpuesto por el Bufete Bennett contra el auto N° 1ra. Inst. N° 219 fechado 5 de agosto de 2008, dictado por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante el cual se deniega el incidente de controversia promovido por el recurrente contra la resolución de 1 de febrero de 2008, dictada por la Fiscalía Primera Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro del sumario seguido contra Christopher Córdoba Esquivel y Geraldine Chambers Muñóz, sindicados por el delito de homicidio en perjuicio de Hermenegildo Muñóz y Sergio Araúz (q.e.p.d.).

ANTECEDENTES

El presente negocio tiene su génesis en los hechos suscitados la noche del 10 de junio de 2005, en el Distrito de San Miguelito, Sector de Paraíso, Corregimiento de Mateo Iturralde, Calle E, Vereda N°3, cerca de la casa N° 1155, cuando de manera violenta, pierden la vida los señores Hermenegildo Muñóz y Sergio Araúz (q.e.p.d.).

Inicialmente, sólo fue vinculado a este doble homicidio el joven Christopher Córdoba Esquivel; sin embargo, la Sala Penal, mediante resolución de fecha 20 de agosto de 2007, decretó la ampliación del sumario y la recepción de declaración indagatoria a la joven Geraldine Chambers Muñóz.

Luego de evacuado dicho trámite, la agencia de instrucción, a través de la resolución de 1 de febrero de 2008, al resolver petición elevada por la representación legal de la parte querellante, negó la aplicación de medidas cautelares a la joven Geraldine Chambers Muñóz.

Contra esta medida (fs. 381-382 de los antecedentes), se interpuso incidente de controversia, que en primera instancia fue desestimado por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, a través del auto N° 1ra. Inst. N°219 fechado 5 de agosto de 2008, decisión que es objeto de la presente impugnación.

POSICIÓN DEL APELANTE

Contra lo decidido por el tribunal primario se alzó la incidentista, reiterando en su escrito de apelación los mismos argumentos expuestos en el incidente de controversia.

Entre tales argumentos, vale remarcar que el incidentista ha cuestionado la falta de aplicación de medidas cautelares contra la indagada Geraldine Chambers Muñóz, luego de que la Sala Penal, en resolución de fecha 20 de agosto de 2007, decretó la ampliación del sumario y la recepción de declaración indagatoria de la misma, y dispuso que el funcionario de instrucción adoptara las medidas que estimaba pertinentes para garantizar los fines del proceso (fs 277 del antecedente).

Para apoyar su planteamiento, la apelante señala que la medida cautelar pertinente en los procesos penales por el delito de homicidio, es la detención preventiva, la cual se justifica por el hecho que las pruebas incorporadas en el expediente, apuntan hacia la joven Geraldine Chambers Muñóz como la instigadora o autora intelectual del delito investigado.

Finalmente, subraya que la imputada ha dado señales de no querer cooperar con la investigación, dejando de participar en varias diligencias para las que se le había citado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El punto medular del conflicto radica en la determinación de si la indagada Geraldine Chambers Muñóz, debe ser sometida a una medida cautelar, específicamente detención preventiva.

En el auto objeto de la presente impugnación, el Tribunal Superior descartó la pretensión de la incidentista señalando que ante la falta de pruebas que vinculen a la indagada con el delito investigado, sería contrario al debido proceso y a las disposiciones legales, imponerle alguna medida cautelar.

Al abordar este tema, es importante precisar que de la sola lectura de la resolución de fecha 20 de agosto de 2007, expedida por esta Sala, se desprende sin ninguna dificultad que la medida sólo se limitó con carácter imperativo, a disponer la ampliación del sumario, ordenándole al funcionario de instrucción que practicara una serie de pruebas, que en dicho momento se estimaron pertinentes en la investigación.

También se deduce de la citada resolución, que la referencia formulada al agente de instrucción, a propósito de la aplicación de una medida cautelar contra Geraldine Chambers Muñóz, estaba condicionada a la necesidad de su aplicación, determinada en función de las constancias probatorias incorporadas al proceso al término de la ampliación del sumario.

De este modo, cuando la Sala recordó al agente de instrucción la posible aplicación de una medida cautelar, destacó que ello procedía en función de lo que estimara pertinente para garantizar los fines del proceso (fs. 277 del antecedente). Esto es, corresponde al funcionario de instrucción, durante la etapa sumarial, evaluar la necesidad de aplicar a los encartados una medida cautelar, teniendo como presupuestos, los elementos que las normas legales le exigen considerar, tales como la existencia de graves indicios de responsabilidad contra los sindicados y peligros procesales que pongan en riesgo la adecuada investigación, la obtención de pruebas, la vida de personas o que sugieran peligros de fuga o desatención al proceso por parte de los imputados.

En el caso particular, la resolución de fecha 1° de febrero de 2008 (fs 381 de los antecedentes), emitida por el agente de instrucción al denegar la solicitud elevada por la parte querellante, presenta una fundamentación que

refleja un examen adecuado de las constancias probatorias y sobre las cuales la autoridad competente descartó la posible aplicación de la medida de detención preventiva contra Geraldine Chambers Muñóz; siendo el factor determinante de dicha decisión, la ausencia de elementos que la vinculen con la comisión del delito investigado.

Concluido el examen de las cuestiones planteadas por medio del recurso de apelación, y determinada la improcedencia de acceder a la pretensión de la recurrente, corresponde resolver de conformidad con lo indicado en la parte motiva.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, CONFIRMA el auto N° 1ra. Inst. N°219 fechado 5 de agosto de 2008, dictado por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante el cual se deniega el incidente de controversia promovido por el recurrente contra la resolución de 1 de febrero de 2008, dictada por la Fiscalía Primera Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro del sumario seguido contra Christopher Córdoba Esquivel y Geraldine Chambers Muñóz, sindicados por el delito de homicidio en perjuicio de Hermenegildo Muñóz y Sergio Araúz (q.e.p.d.).

Notifíquese y devuélvase.

MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO
JERÓNIMO MEJÍA E. -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

INCIDENTE DE CONTROVERSIA PROMOVIDO POR EL LICDO. ALEXIS A. RÍOS SAMUDIO DENTRO DEL SUMARIO SEGUIDO A SERGIO DE LEÓN, SINDICADO POR EL DELITO DE TENTATIVA DE HOMICIDIO EN PERJUICIO DEL SEÑOR DANIEL LOZANO. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	19 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Incidente
Expediente:	550-E

VISTOS:

Cursa ante la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, el recurso de apelación interpuesto por el Licdo. Alexis A. Ríos Samudio, contra el auto N° 104 fechado 24 de julio de 2008, dictado por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante el cual se deniega el incidente de controversia promovido por el recurrente contra la resolución de 26 de febrero de 2006, dictada por la Personería Municipal del Distrito de La Chorrera, que dispuso recibir declaración indagatoria al señor Sergio De León, como presunto responsable del delito de homicidio en grado de tentativa, en perjuicio del agente policial Daniel Lozano.

ANTECEDENTES

El presente negocio tiene su génesis en los hechos suscitados la noche del 11 de noviembre de 2007, en el Distrito de La Chorrera, específicamente en el área aledaña al Restaurante Pizzería Leonardo, cuando agentes de la Policía Nacional acudieron a dicho lugar para atender una situación de enfrentamiento entre dos sujetos, uno de los cuales, el sindicado en la presente causa, amenazaba al otro con arma de fuego.

Este sujeto, al ser abordado por la Policía Nacional, intentó darse a la fuga, acción que fue incialmente limitada por los agentes del orden público, quienes a pesar de realizar disparos al vehículo que conducía Sergio De León, no lograron detenerlo. En la maniobra para huir del lugar, el imputado no se detuvo ante la voz de alto que le formuló el Subteniente Lozano, quien estuvo a punto de ser atropellado por el sindicado.

Los hechos fueron puestos en conocimiento de la autoridad competente para la investigación de la posible responsabilidad penal del sindicado, a quien se le formularon cargos por el delito de homicidio en grado de tentativa y se ordenó la recepción de su indagatoria. Contra esta medida (fs. 61 y ss de los antecedentes), se interpuso incidente de controversia, que en primera instancia fue desestimado por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, a través de la resolución N° 104 S.I. de 24 de julio de 2008, decisión que es objeto de la presente impugnación.

POSICIÓN DEL APELANTE

Contra lo decidido por el tribunal primario se alzó el Licdo. Alexis A. Ríos Samudio, reiterando en su extenso escrito de apelación los mismos argumentos expuestos en el incidente de controversia.

Entre tales argumentos, vale remarcar el punto relativo a la falta de acreditación del hecho punible, aspecto que el incidentista ha cuestionado indicando que en el sumario no existen pruebas que determinen que el señor De León, más allá de intentar darse a la fuga, actuaba con la deliberada intención o dolo de causar o intentar causar la muerte del agente Lozano, o que por causas ajenas al agresor, la misma no se llegó a concretar.

Por otro lado, impugnó los fundamentos de la decisión recurrida respecto a la aplicabilidad de la figura de homicidio en grado de tentativa, reproduciendo los pronunciamientos de la Sala Penal que, a su criterio, respaldan la tesis de la atipicidad de la conducta que se le endilga a su representado.

Finaliza solicitando que, al momento de decidir la alzada, se revoque la decisión y en su defecto se desestime la investigación por la conducta de tentativa de homicidio, por tratarse de una simple falta administrativa.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

En el presente caso, el punto medular del conflicto radica en la calificación de la conducta desplegada por el señor Sergio De León, que a criterio de la autoridad de instrucción y del Tribunal Superior, se encuadra en la figura de homicidio en grado de tentativa.

Sin embargo, al consultar la pieza elevada en apelación, la Sala comparte el argumento del recurrente en cuanto a que dicha resolución no expone con la debida fundamentación, el razonamiento jurídico por el cual el A-quo consideró que estaba acreditada la comisión del delito de homicidio en grado de tentativa.

En efecto, la motivación expuesta por el Tribunal de primera instancia se limita a identificar los elementos probatorios que supuestamente vinculan al imputado con el hecho investigado, sin analizar previamente cuáles son las pruebas que acreditan la comisión de éste, y porqué dicha conducta se ajusta a la figura del homicidio en grado de tentativa.

Al abordar este tema, es importante partir de los hechos que se tienen como acreditados en la presente causa, y de los cuales, a criterio de esta Sala, no se desprende la comisión del delito de homicidio en grado de tentativa, por las siguientes razones:

En primer lugar, la llamada presunción del dolo es una tesis que ha sido superada, lo que exige que el mismo resulte acreditado de medios de prueba directos o indirectos (indicios). Esto implica un ejercicio de valoración probatoria de mayor profundidad al evacuado en este negocio, y que permita confirmar la existencia del dolo.

El informe de novedad visible a fojas 3 y 4 de los antecedentes, logra establecer que el agente policial que inicialmente trató de detener al señor De León fue el Cabo 2° Amaya, mientras que el Subteniente Lozano se encargaba de las personas que viajaban a bordo del otro vehículo corolla de color chocolate. Luego de escuchar las detonaciones de advertencia que le hizo el Cabo 2° Amaya al señor De León, el Subteniente Lozano deja el vehículo que en ese momento atendía, y corre a prestar apoyo a su compañero. Es el Subteniente Lozano quien fue al encuentro del señor De León y se interpuso en el camino de éste, quien ya estaba en la ejecución de la maniobra de fuga. A criterio de la Sala, la intención que el imputado demostró desde antes de avanzar su vehículo contra el Subteniente Lozano, fue la de darse a la fuga y no necesariamente de intentar quitarle la vida del agente policial.

La ausencia de la intención de matar también queda de manifiesto por el hecho que el presunto agresor tenía en su poder una arma de fuego, que en ningún momento trató de utilizar en contra de los agentes policiales.

Desde otra perspectiva, no cabe duda que en determinadas circunstancias, un vehículo a motor puede constituirse en una arma idónea para causar la muerte de otra persona, sin embargo, las especificidades del caso particular no dejan entrever tal posibilidad.

La Sala no puede pasar por alto el hecho que la conducta desplegada por imputado sí se enmarca en una conducta antijurídica, pero no la de homicidio en grado de tentativa, sino en la de delitos contra la autoridad pública, tal como aparecía regulada en el artículo 344 del Código Penal de 1982.

Concluido el examen de las cuestiones planteadas por medio del recurso de apelación, y determinada la improcedencia de seguir causa criminal por la conducta de homicido en grado de tentativa, corresponde resolver de conformidad con lo indicado en la parte motiva.

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, REVOCA el auto N° 104 fechado 24 de julio de 2008, dictado por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, y en su lugar DECLARA PROBADO EL INCIDENTE DE CONTROVERSIA, y en consecuencia deja sin efecto la resolución de 26 de febrero de 2006, dictada por la Personería Municipal del Distrito de La Chorrera.

Notifíquese y devuélvase.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
LUIS MARIO CARRASCO -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

Queja

QUEJA PRESENTADA POR EL LICENCIADO OMAR WILLIAMS CONTRA LOS MAGISTRADOS DEL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Mirtha Vanegas de Pazmiño
Fecha:	09 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Queja
Expediente:	652-D

VISTOS:

El Licenciado Omar Williams Jiménez, ha presentado Queja contra la Magistrada Elvia Batista Solís, el Mag. Luis Mario Carrasco y la Licenciada Tulia Del C. Morales, Secretaria del Segundo Tribunal Superior de Justicia, a fin de poner en conocimiento los perjuicios que puede causarle a su patrocinada MARISOL EDITH SÁNCHEZ DE OSORIO, la decisión adoptada en una resolución apelada, la cual estima contiene un error de interpretación de las normas aplicadas por el Ad Quem.

La queja en cuestión, se presentó ante la Sala de lo Penal, y mediante reglas de reparto nos fue adjudicada.

Sin entrar en mayores consideraciones, es importante señalar que de acuerdo a lo normado en el artículo 289 del Código Judicial, "la jurisdicción disciplinaria sobre Jueces y Magistrados será ejercida por el respectivo superior jerárquico", ello significa que, en base al escalafón judicial del que trata el artículo 278 la misma excerta legal citada (El escalafón comprende las categorías que van de Jueces Municipales de 2ª., a Magistrados de Distrito Judicial), le corresponde al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, como superior jerárquico de los Magistrados de Distrito Judicial, quienes son la autoridad nominadora (numeral 2 del artículo 87 ibídem), conocer los procesos disciplinarios que se promuevan en su contra, y no a la Sala Segunda de lo Penal, ya que esta es una norma especial de obligatorio cumplimiento.

En virtud de lo anterior, lo procedente es inhibirnos de conocer la queja interpuesta contra los Magistrados del Segundo Tribunal Superior y remitirla ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, por razones de competencia.

De otro lado, en relación a la queja interpuesta contra la licenciada TULIA DEL C. MORALES, Secretaria del referido Tribunal, se compulsa copias al Segundo Tribunal Superior de Justicia, quienes de acuerdo a lo normado en el escalafón, deben conocer las quejas formuladas en contra de ésta, para que resuelvan lo que corresponda.

Por las consideraciones expuestas, la SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley: RESUELVE:

1- INHIBIRSE del conocimiento de la Queja interpuesta por el Licenciado OMAR A. WILLIAMS J., en su condición de apoderado judicial de MARISOL SÁNCHEZ DE OSORIO, en contra de la MAG. ELVIA BASTISTA

SOLIS y del MAG. LUIS MARIO CARRASCO, y DECLINA la competencia ante el PLENO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

2-COMPULSAR copias al SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, a fin de que conozcan la queja interpuesta por el Licenciado OMAR WILLIAMS, contra la secretaria del Tribunal, Licenciada TULIA DEL C. MORALES.

Notifíquese.

MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO
JERÓNIMO MEJÍA E. -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

Querella

EN GRADO DE CONSULTA CONOCE LA SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, EL AUTO NO. 57 DE 4 DE ABRIL DE 2008, MEDIANTE EL CUAL, EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ CALIFICÓ EL MÉRITO LEGAL DEL SUMARIO EN AVERIGUACIÓN INSTRUIDO POR SUPUESTO DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PUBLICA EN PERJUICIO DE BLAS JULIO RODRÍGUEZ Y ALONSO BUCHO PINZÓN CON UN SOBRESEIMIENTO DEFINITIVO, OBJETIVO E IMPERSONAL. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	04 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Querella
Expediente:	283-E

Vistos:

El licenciado Miguel Rodríguez, defensor particular de Blas Julio Rodríguez y Alonso Pinzón, presentó formal querella contra el Juez Quinto de Circuito de Panamá, Ramo Penal, licenciado Enrique Paniza, y su suplente, licenciado Carlos J. Villarreal; porque, a su juicio, incurrieron en actuaciones excesivas y arbitrarias, que dejaron en indefensión a sus representados, al suspender y posponer varias veces, sin sustento jurídico, la audiencia de fondo dentro del proceso penal que se les sigue por supuesto delito de Extorsión en perjuicio de Abdul Waked; toda vez, que se encuentran detenidos preventivamente desde hace tres años en espera de proceso.

Situación que ha favorecido a una de las partes y en contraposición, afectado el proceso y a la sociedad que espera juicios justos y expeditos.

OPINIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Fiscalía Tercera Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, en su Vista Fiscal No. 98, de 29 de junio de 2007 (fs. 93-96), recomendó calificar el mérito legal de la presente causa con un sobreseimiento definitivo; luego de acoger el criterio previamente expuesto por la Fiscalía Segunda Anticorrupción (fs. 70-73), en cuanto a, que no existe violación a la normativa penal vigente, toda vez, que el Juez suplente suspendió la primera audiencia para garantizar el derecho de defensa de los imputados y en la siguiente fecha, el Juez titular la reprogramó para permitirle a la víctima una efectiva participación en el proceso; no obstante, pueden ser investigados disciplinariamente, conforme a las reglas de carrera judicial, porque "a los Jueces, más que a cualquier otro funcionario del Órgano Judicial, les es exigible la aplicación estricta de la Ley Procesal, que garantice la consecución permanente y concreta del debido proceso".

RESOLUCIÓN CONSULTADA

El Segundo Tribunal Superior calificó el mérito legal de la presente causa profiriendo un sobreseimiento definitivo, de carácter objetivo e impersonal, luego de considerar que las actuaciones querelladas son atípicas respecto al inventario de conductas delictivas consagradas en el Código Penal y de ellas tampoco se desprende el dolo, conciencia y voluntad de realizar una conducta delictiva.

Fundamentalmente, porque la primera suspensión de la audiencia ordinaria la autorizó el Juez Suplente, para permitir la comparecencia de algunos de los testigos aducidos por la defensa y la segunda suspensión la decretó el Juez Titular, por petición del querellante; por tanto, el hecho investigado no constituye delito.

Sostiene, además, que la posibilidad de investigar disciplinariamente a ambos servidores públicos por los mismos hechos, no prospera al tenor del artículo 32 de la Constitución Nacional (fs. 99-101).

DECISIÓN DE LA SALA

Respecto a la consulta surtida, esta Superioridad está facultada legalmente para revisar sin límites la juridicidad de la decisión de primera instancia en los procesos seguidos contra servidores públicos; es un grado más en la competencia, trámite que, de acuerdo al artículo 2477 del Código Judicial, se surte de oficio.

Realizado un recuento de las principales piezas procesales, procede esta Sala a rexaminar el mérito legal otorgado por el Segundo Tribunal Superior a la presente causa, que tratándose de actuaciones endilgadas a servidores públicos, debe cumplir con lo dispuesto en el Capítulo II, Título IX del Código Judicial, específicamente, en lo referente a la obligación del querellante, de aportar con su denuncia o querella la prueba sumaria del hecho punible.

Examinados los documentos presentados con la querella, se advierte que todos están debidamente autenticadas y son los siguientes:

Acta de audiencia ordinaria celebrada el 25 de agosto de 2005, en el Juzgado Quinto de Circuito de lo Penal, del Primer Circuito Judicial de Panamá (fs. 9-42),

Sustitución de poder otorgada por el Doctor Luis Cabezas, abogado querellante, a la Licenciada Allys De La Rosa (fs. 43).

Solicitud de suspensión de la audiencia ordinaria programada para el 8 de septiembre de 2005, presentada por la Licenciada Allys De La Rosa (fs. 44).

Informe Secretarial, fechado 8 de septiembre de 2005, en el que se alude a las objeciones formuladas por el Licenciado Miguel Rodríguez, respecto a la suspensión de la audiencia (fs. 45).

El bastanteo de poder que admite a la Licenciada Allys De La Rosa como querellante sustituta (fs. 46).

Providencia del 8 de septiembre de 2005, que reprogramó la audiencia de marras para el 7 de octubre de 2005 (fs. 49).

Boletas de citación giradas a los señores Carlos A. Harker y Jorge Cook en calidad de testigos a evacuarse durante la audiencia el 7 de octubre de 2005 (fs. 50-53).

Estas pruebas permiten a esta Sala establecer algunos hechos:

El 25 de agosto de 2005, el Licenciado Carlos Villarreal, Juez Suplente del Juzgado Quinto de Circuito Penal, con fundamento en el artículo 2269, numeral 3 del Código Judicial, suspendió la audiencia de fondo que se desarrollaba dentro del proceso penal seguido a Blas Julio Rodríguez y Alonso "Bucho" Pinzón, al considerar que no habían más testigos que evacuar y el resto no se habían presentado, y programó para el 8 de septiembre de 2005, a las 9:00 A.M. su continuación (fs. 41).

El artículo 2269, numeral 3 lex cit. reza así:

"Procederá además la suspensión de la audiencia en los casos siguientes:

...

Cuando no comparezcan los testigos de cargo y descargo aducidos por las partes y el Juez considere necesaria la declaración de los mismos, la suspensión se decretará por una sola vez y hasta por cinco días. Podrá, sin embargo, el Juez, acordar en este caso la continuación del juicio y la práctica de las demás pruebas, y después de que éstas se hayan practicado, suspenderlo hasta que los testigos ausentes comparezcan, para recibirles declaración, si no hubiesen comparecido por imposibilidad física; (...)"

Del acta de audiencia en comento, se aprecia que, en el período de práctica de pruebas, sólo se lograron evacuar tres testigos: Everardo Herrera y los imputados Blas Julio R. y Alonso Pinzón, de los aducidos y admitidos para su defensa (fs. 10-41).

La decisión de suspender la audiencia pareciese encontrar aval en el referido artículo 2269 del Código Judicial, en el supuesto, que el Juez consideró necesarios los testimonios de aquellos que no comparecieron.

Sin embargo, el artículo 2270 de la referida excerta legal, establece claramente las condiciones para que pueda invocarse el numeral 3 del artículo 2269 lex cit., como fundamento para suspender una audiencia: está reservado a las partes y si el Juez lo considerá procedente; por tanto, se entiende, en este caso, que la suspensión sólo se hubiese podido decretar si la parte que propuso los testimonios así lo solicitara y el Juez lo aprobara.

> "Artículo 2270. En los casos de los numerales 1, 2, 4, 5 y 6 del artículo anterior, el Juez podrá decretar de oficio, la suspensión.
>
> En el caso del ordinal 3 la decretará, si fuere procedente, a instancia de parte".

Examinada la trascripción del acto de audiencia correspondiente, no consta, que alguna de las partes solicitara su suspensión; mucho menos, la defensa de los imputados, la que admitidos sus testigos, sufriría las consecuencias de no allegarlos al Tribunal de la causa, y es precisamente la parte que cuestiona la suspensión del acto.

Abonado a lo ya expuesto, la audiencia se reprogramó para el 8 de septiembre de 2005, por la no comparencia de algunos testigos de la defensa; sin embargo, no consta que se giraran las boletas de citación correspondientes, cuando se colige de la foliatura continua, que el Tribunal de la causa se limitó a esperar la próxima fecha, para la que tampoco asistirían sin el apercibimiento del juzgado.

El 8 de septiembre de 2005, el Juez Titular, Licenciado Enrique Paniza, pospuso continuar la audiencia de fondo para el siguiente mes, el 7 de octubre de 2005, toda vez, que la apoderada sustituta del querellante solicitó la suspensión.

Antes de valorar la actuación del Juzgador, deben advertirse las siguientes circunstancias, respecto a la referida solicitud:

En el acta de audiencia celebrada el 25 de agosto de 2005, se consignó que el licenciado Carlos Cabezas, apoderado judicial del querellante, solicitó una fecha distinta a la elegida por el Juzgador para continuar la audiencia, toda vez, que el 8 de septiembre de 2005, viajaría por el cumpleaños de su hijo; oponiéndose el defensor, ya que sus representados no veían a sus hijos y familia; finalmente, se mantuvo la fecha y todos quedaron notificados en el acto (fs, 42).

Asumida esa responsabilidad, el licenciado Cabezas, un día antes de la audiencia, a las 4:50 de la tarde, sustituyó poder ante Notario Público, en favor de Allys De La Rosa; quien se presentó el 8 de septiembre de 2005 al Tribunal de la causa y media hora antes, solicitó la suspensión de la audiencia, toda vez, que no tuvo la oportunidad de ver el expediente completo (fs. 44).

A esta posposición el defensor se opuso; sin embargo, el Juez Enrique Paniza, mantuvo su decisión y la pospuso para el 7 de octubre de 2005 "en base a los convenios internacionales y la Ley 31 de 1998, que regula el derecho de la víctima" (fs. 45, 49).

Respecto a este nuevo retraso en la audiencia de fondo y la decisión del Juzgador de posponerla un mes después, el artículo 2268 del Código Judicial señala:

> "La audiencia se celebrará aun cuando el agente de instrucción o el representante de la parte querellante o ambos, dejaren de asistir,...
>
> Sin la asistencia del defensor, la audiencia no podrá celebrarse. (...)
>
> (...)
>
> En todo caso, sólo será permitida una posposición de audiencia, aun si se tratare de varios imputados.
>
> (...)

La nueva audiencia se celebrará en un término no menor de quince ni mayor de treinta días, con posterioridad a la primera fecha. El juzgador hará cumplir este mandato, incluso variando el calendario de audiencias previamente elaborado.

Esta regla también será aplicable a los procesos con intervención de los Jurados de Conciencia."

El tenor del artículo supra citado no da lugar a interpretaciones. Primero, la audiencia ya había sido suspendida el 25 de agosto de 2008; segundo, se trataba del apoderado judicial del querellante, quien tiene la responsabilidad de velar por la defensa de su representado, es su deber prepararse para la audiencia, cuya programación estaba dispuesta con un mes de anticipo, y un día antes sustituye el poder, en quien luego se presenta al Tribunal de la causa alegando que no ha tenido tiempo para examinar el expediente completo; no obstante, su domicilio laboral es el mismo del abogado principal (fs. 43); situación que debió evaluar el Juzgador.

Aun cuando el Código Judicial en sus artículos 629, 631 y demás concordantes, no establece mayores requisitos para que un apoderado especial sustituya y reasuma su poder, es deber del Juez examinar cada situación en particular y la etapa procesal en la que se presenta. Pues, la flexibilidad que brinda la Ley en esta materia, permitía a la abogada sustituta prepararse y actuar de buena fe, sin entorpecer la marcha del proceso.

Además, tratándose de la representación del querellante, parte que, si bien, es sujeto esencial del proceso, como coadyuvante del Ministerio Público y su constitución como tal, le permite intervenir sin mayores formalidades, para exigir la responsabilidad penal del imputado; en la audiencia de fondo no es necesaria su presencia ni la del agente de instrucción para su celebración; máxime, si todos estaban notificados desde la primera ocasión y existía el precedente, de la disconformidad del querellante con la fecha escogida por el Juzgador, en lo que sustentó un motivo personal, carente de valor jurídico a la administración de justicia.

Junto a la responsabilidad del Juez, de velar por garantizar la igualdad entre las partes y la más amplia participación posible de los interesados; tratándose de imputados cuya libertad se encuentra restringida y su sólo traslado, conlleva un logística anticipada para la realización de la audiencia, debió procurar, también, el derecho del imputado a ser oído dentro de un plazo razonable y sin mayores dilaciones.

El objeto del proceso penal en nuestro ordenamiento jurídico es investigar los delitos, descubrir y juzgar a sus autores y participes, respetando el debido proceso y en total reconocimiento de los derechos y garantías fundamentales del imputado, como sujeto principal en el curso de la investigación y el juicio.

A pesar de las consideraciones expuestas, esta Superioridad estima que ambos servidores judiciales actuaron amparados en que por una parte, daban pleno reconocimiento al derecho de defensa y por la otra, efectividad a los derechos de la víctima; sin embargo, ellos son superados por el derecho de los detenidos a ser escuchados prontamente, para que se defina su situación jurídica.

Como quiera que, fundamentaron sus decisiones, no puede inferirse un acto arbitrario o abusivo, reprochable en la esfera penal, pues no se advierte la intención de causar un perjuicio a los imputados, por ende, a la administración de justicia, con plena conciencia que el sentir de la norma era otro.

Sin embargo, no puede pasarse por alto, que han dado lugar a cuestionamientos válidos, al no ajustar su actuación a aquello que la Ley les permitía; por lo que esta Sala recomienda una investigación disciplinaria para ambos servidores públicos, que dilataron, sin causa justificada, un proceso penal con dos personas privadas de su libertad preventivamente, y con ello permitieron, además que el apoderado judicial del querellante, no actuara como colaborador de la justicia; incumpliendo así, con sus deberes como jueces, contemplados en los numerales 1, 8, 9 y 13 del artículo 199, en concordancia con el artículo 286, numerales 3 y 10 del Código Judicial.

Contrario al criterio sostenido por el Segundo Tribunal Superior, para que opere el principio del doble juzgamiento en la justicia penal, deben darse cuatro requisitos, congruentes uno con otros:

La existencia de un proceso anterior.

Que haya identidad de sujetos procesales.

Se trate de los mismos hechos.

Que el proceso anterior haya concluido mediante sentencia absolutoria o condenatoria o mediante un sobreseimiento definitivo, en firme y ejecutoriado en favor de los mismos sujetos procesales.

Como quiera que, el Segundo Tribunal Superior desató la presente controversia penal profiriendo un sobreseimiento definitivo, de carácter objetivo e impersonal, luego de considerar que el hecho investigado no constituye delito, los cuestionados servidores públicos no han sido juzgados penalmente.

En virtud 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 consultado y ORDENA la compulsa de copias al Tribunal Superior para que se investigue disciplinariamente a los licenciados Carlos Villarreal y Enrique Paniza, Juez Suplente y Titular, respectivamente, del Juzgado Quinto de Circuito, Ramo Penal, del Primer Circuito Judicial de Panamá por las presuntas faltas disciplinarias cometidas en el proceso penal de marras, expresamente establecidas los numerales 1, 8, 9 y 13 del artículo 199, en concordancia con el artículo 286, numerales 3 y 10 del Código Judicial.

Notifíquese y Devuélvase.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
LUIS MARIO CARRASCO -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

QUERELLA PRESENTADA POR EL LCDO. EDILBERTO VÁSQUEZ EN REPRESENTACIÓN DE MANUEL ELEUTERIO MURILLO, CONTRA EL LCDO. JOSE ABEL ALMENGOR, FISCAL PRIMERO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS, POR DELITO CONTRA LA ADMÓN. PUBLICA (PECULADO Y ABUSO DE AUTORIDAD E INFRACCION DE LOS DEBERES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS). PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Jueves, 05 de Febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Querella
Expediente:	668-D

VISTOS:

Pendiente de calificar el mérito del sumario se encuentra la encuesta iniciada con la querella propuesta por el licenciado Edilberto Vásquez, en representación de Manuel Eleuterio Murillo, contra el licenciado José Abel Almengor, en su condición de Fiscal Primero Especializado en Delitos Relacionados con Drogas, por delito Contra la Administración Pública, (Peculado, Abuso de Autoridad e Infracción de los Deberes de los Servidores Públicos).

ANTECEDENTES

De acuerdo con el licenciado Edilberto Vásquez el fiscal Almengor ordenó la aprehensión provisional de la lancha denominada “La Niña”, marca Eduardoño, la cual cuenta con dos motores fuera de borda, uno de 40 hp y otro de 85 hp. Añadió que la medida mencionada tuvo lugar dentro del sumario que se le sigue al señor Manuel Murillo por la presunta comisión de delito Contra la Salud Pública, relacionado con drogas.

Según el licenciado Vásquez el fiscal Almengor, de forma irresponsable, concedió el bien mencionado a la Policía Nacional, sin que a la fecha exista resolución judicial en firme que decida la causa y permita tal concesión. El jurista presentó fotocopias del sumario seguido al señor Murillo, entre otras pruebas. (v.f. 1 a 104).

Mediante diligencia sumarial visible a folios 109 a 117 la Procuraduría General de la Nación dispuso no admitir la querella presentada por el licenciado Vásquez.

A través de vista fiscal consultable a fojas 132 a 141 el Ministerio Público solicitó que al momento de calificar el sumario se emita sobreseimiento definitivo en cuanto al delito de Peculado y archivo en torno al ilícito de Abuso de Autoridad e Infracción de los Deberes de Servidores Públicos.

FUNDAMENTOS LEGALES

En vías de calificar el sumario es necesario tener presente que el licenciado Vásquez querelló al fiscal Almengor por la presunta comisión de delitos Contra la Administración Pública, en su modalidad de Abuso de

Autoridad e Infracción de los Deberes de los Servidores Públicos. Los ilícitos mencionados requieren de prueba sumaria como requisito de procedibilidad, en atención a lo previsto en el artículo 2467 del Código Judicial y en función de reiterados precedentes judiciales que así lo han consignado.

La prueba sumaria, según el artículo citado en el párrafo precedente, es aquella que por sí sola acredita el hecho punible. En el evento que no se aporte prueba sumaria debe ordenarse el archivo de la causa, pues así lo indica la norma referida.

El licenciado Vásquez expresó que el fiscal Almengor permitió que la lancha incautada al señor Murillo fuera utilizada por personal de la Policía Nacional, lo cual constituye una infracción a la ley penal.

En las piezas probatorias que reposan en el cuaderno no se advierte que haya ninguna resolución que autorice el uso de la lancha en cuestión por parte de unidades de la Policía Nacional. Tampoco consta ningún medio de prueba que determine, con la entidad que precisa el caso, el uso de la lancha en los términos mencionados por el licenciado Vásquez.

En razón de lo expuesto en el inciso que antecede, estima esta sede jurisdiccional que no se ha podido acreditar el hecho querellado por el licenciado Vásquez, en vista que las pruebas presentadas no reúnen los requisitos para ser consideradas como sumaria, en consecuencia, lo procedente es decretar el archivo del sumario, tal como lo sugirió la agencia de instrucción.

En cuanto al delito de Peculado el letrado señaló se infringieron los artículos 322 y 325 del estatuto punitivo vigente a la fecha de los hechos. Las normas penales mencionadas contenían los tipos penales de Peculado por Apropiación y el Peculado de Uso, respectivamente.

El delito de Peculado por Apropiación requiere, en términos generales, que el sujeto activo del ilícito sustraiga o malverse bienes que le han sido encomendados en función de su cargo. Desde de otra perspectiva, el delito de Peculado por Uso precisa que el agente utilice a favor suyo o de otros bienes que se encuentren bajo su custodia.

De acuerdo con las constancias procesales la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas dispuso la aprehensión provisional de la lancha "La Niña", dentro del sumario seguido al señor Murillo por la presunta comisión de delito Contra la Salud Pública, relacionado con drogas.

La medida mencionada en el párrafo que antecede tiene soporte legal, en vista que el Texto Único de la Ley de Drogas, lo permite. Además, la decisión adoptada estuvo precedida de la motivación necesaria.

Así las cosas, considera la Sala que la aprehensión provisional efectuada por el fiscal Almengor no configura conducta contraria a derecho, dado que se encuentra amparada por normas legales, en consecuencia, no se ha cometido delito de Peculado, dado que en el caso no aparecen acreditados ninguno de los elementos normativos de los ilícitos querellados.

Por otro lado, como se mencionó en líneas superiores no existen elementos probatorios que permitan determinar que la lancha fue utilizada por personal de la Policía Nacional, lo contribuye a potenciar el aserto referido en el párrafo superior.

Ante el panorama expuesto, comparte la Sala la recomendación del Ministerio Público en el sentido de decretar sobreseimiento definitivo por delito de Peculado en la presente sumaria.

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 resuelve lo siguiente:

1) Decreta Archivo del sumario por delitos de Abuso de Autoridad Infracción de los Deberes de los Servidores Públicos; y

2) Sobresee Definitivamente por delito Contra la Administración Pública, en su modalidad de Peculado, dentro del sumario iniciado con la querella propuesta por el licenciado Edilberto Vásquez, en representación de Manuel Murillo.

Notifíquese y Cúmplase,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- LUIS MARIO CARRASCO
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

QUERELLA INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE MONCADA & MONCADA CONTRA EL DR. CALIXTO MALCON, JUEZ DEL PRIMER TRIBUNAL MARÍTIMO, Y OTROS, POR DELITO DE ABUSO DE AUTORIDAD Y EXTRALIMITACIÓN DE FUNCIONES. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. - PANAMÁ, VEINTE (20) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Viernes, 20 de Febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Querella
Expediente:	22-D

VISTOS:

Pendiente de calificar el mérito del sumario se encuentra la encuesta iniciada con la querella propuesta por la firma forense Moncada & Moncada contra el doctor Calixto Malcom, Juez del Primer Tribunal Marítimo; la licenciada Minela Morcillo, Juez Suplente del Segundo Tribunal Marítimo; el licenciado Nessim Barsallo y el licenciado Jorge Bustamante, ambos funcionarios del Segundo Tribunal Marítimo, por delitos de Abuso de Autoridad y Extralimitación de Funciones.

ANTECEDENTES

De acuerdo con la doctora Celma Moncada el día 6 de enero de 2008 presentó demanda de ejecución de crédito marítimo privilegiado con acción de secuestro contra la m/n Don Francesco por la suma de $9,814,882.50, en razón de indemnización por accidente sufrido por el señor Miguel Garcés. La acción se promovió ante el Segundo Tribunal Marítimo.

Sostuvo que la firma Carreira Pitti P.C. Abogados, en su condición de apoderados judiciales de Atunven, C.A., propietaria de la m/n Don Francesco, interpuso proceso especial de limitación de responsabilidad del armador ante el Primer Tribunal Marítimo. Expresó que en ese proceso el juez Malcom no los notificó por correo como refiere la norma aplicable al caso. Adujo el señor Garcés no puede ser objeto de limitaciones por tratarse un trabajador del mar, por tanto, el juez Malcom no debió admitir la demanda propuesta por la mencionada oficina de abogados.

La querella sostiene que el juez Malcom dictó un auto levantando el secuestro dentro de un expediente que no tenía en su despacho y fuera de horas hábiles. También expresó que el funcionario señalado negó incidentes presentados e ignoró las apelaciones planteadas.

Dentro de otro contexto, expuso que el día 10 de mayo de 2008 presentó demanda de ejecución de crédito marítimo privilegiado ante el Segundo Tribunal Marítimo, a cargo de la juez suplente Minela Morcillo. En la citada causa representaba al señor Guilherme Garcés. La demanda se dirigió contra la m/n Don Francesco y las motivaciones se relacionaban con prestaciones laborales no pagadas y despido injustificado.

Añadió que la juez Morcillo admitió la demanda planteada y que incluso el alguacil ejecutor Jorge Bustamante le comunicó el secuestro solicitado con la demanda se efectuaría, sin embargo, el secretario judicial Nessin Barsallo luego le informó que la diligencia no se llevaría a cabo. Sostuvo que días después acudió al tribunal mencionado en el inciso superior y pudo percatarse que el licenciado Francisco Carreira estaba reunido con la secretaria judicial del despacho a quien le indicó que los procesos relacionados con la m/n Don Francesco deberían tramitarse en esa oficina judicial. (v.f. 1 a 10)

La doctora Moncada presentó una serie de fotocopias con las cuales pretendía acreditar la comisión de los ilícitos denunciados. (v.f.11 a 192)

La Procuraduría General de la Nación a través de diligencia sumarial visible a fojas 269 a 285 dispuso no admitir la querella propuesta por la firma forense Moncada & Moncada.

En la Vista Fiscal No. 76 de 30 de diciembre de 2008 la Procuraduría General de la Nación se solicitó archivo del sumario por falta de prueba sumaria. (v.f. 308 a 321)

FUNDAMENTOS LEGALES

La firma Moncada & Moncada presentó querella por la supuesta comisión de delitos Contra la Administración Pública, en su modalidad de Abuso de Autoridad e Infracción de los Deberes de los Servidores Públicos. Ambos ilícitos precisan de prueba sumaria como requisito de procedibilidad, conforme a lo señalado en el artículo 2467 del Código Judicial y en atención a reiterados precedentes emitidos por la Corte Suprema de Justicia.

La prueba sumaria, de acuerdo con el artículo citado en el párrafo que antecede, es aquella que por sí sola acredita el hecho punible atribuido. La consecuencia procesal que tiene lugar en el evento que no se presente la prueba sumaria es el archivo de la causa, pues así lo indica la norma referida.

En torno a la prueba sumaria en fallo de 25 de agosto de 1998, esta sede jurisdiccional se pronunció en los siguientes términos:

"Sin embargo, tratándose de un proceso contra un servidor público a quien se le imputa la comisión de alguno de los delitos que se enumeran en el artículo 2468 del Código Judicial, necesariamente quien promueve la acusación o la denuncia, conforme a lo preceptuado por el artículo 2471 ibídem, "deberá acompañar la prueba sumaria de su relato", entendiendo como tal "la comprobación que la conducta del funcionario público se ajusta a la descripción que de ese hecho hace el legislador en la ley penal o sea la existencia de una acción típica", (Registro Judicial Octubre de 1997, página 200), prueba sumaria que ha de tener la eficacia e idoneidad suficiente para la finalidad perseguida."

Una vez revisados los aspectos fundamentales de la prueba sumaria, advierte la Sala que la firma postulante de la querella ha dirigido sus reparos contra dos hechos verificados por servidores públicos. En los siguientes renglones esta sede jurisdiccional procede a la determinación de los puntos planteados.

La doctora Moncada plantea que la licenciada Minela Morcillo, en su calidad de Juez Suplente del Segundo Tribunal Marítimo, en primera instancia admitió una demanda de ejecución de crédito privilegiado en el cual figuraba como demandante Guilherme Garcés contra la m/n Don Franceso por prestaciones laborables no pagadas y despido injustificado, empero luego revirtió su decisión, por tanto, estima que esa actuación contraviene la ley. La citada demanda se interpuso el día 10 de mayo de 2008. Añadió que tanto el secretario como el alguacil ejecutor del aludido tribunal también participaron en la gestión delictiva, debido a que no llevaron a cabo los trámites correspondientes al secuestro que debía practicarse.

Por otro lado, manifestó que el doctor Calixto Malcom, en su calidad de Juez del Primer Tribunal Marítimo, admitió una demanda dentro de un proceso especial de limitación de responsabilidad de armador, incoada por la firma forense Carreira Pitti P.C.& Abogados. La demanda mencionada se presentó el 29 de febrero de 2008 y estaba relacionada con el reclamo de un crédito marítimo privilegiado tramitado en el Segundo Tribunal Marítimo, en el cual figuraba como demandante el señor Miguel Garcés contra la m/n Don Francesco. A juicio de la doctora Moncada, el juez Malcom no debió admitir la demanda. Además, el funcionario en cuestión no realizó las notificaciones como establece la ley, no acogió unos incidentes presentados y actuó en horas inhábiles, por ende, ha infringido la ley penal.

Como viene expuesto, resulta palmario se está ante dos hechos diferentes, pues se trata de circunstancias ocurridas en coordenadas de modo, tiempo y lugar disímiles. Esto es así porque los demandantes son personas diferentes, los reclamos son distintos y no se presentaron en el mismo tribunal; en adición las peticiones no se incoaron en las mismas fechas.

En atención a lo expuesto en el inciso superior, estima la Sala no estamos frente a la figura de la conexidad, pues los acontecimientos querellados por la firma Moncada & Moncada tienen sus propias particularidades, sin que sea posible establecer que existe identidad de hechos.

Teniendo en mente lo expuesto, se colige esta Superioridad es competente para conocer los hechos atribuidos al juez Malcom, por su condición de titular del Primer l Tribunal Marítimo, sin embargo, no corresponde el análisis de las circunstancias relacionadas con la licenciada Minela Morcillo, pues actuó como juez suplente del Segundo Tribunal Marítimo, lo cual significa que su gestión fue eventual, dado que el cargo es ejercido por la licenciada Gisela Agurto.

Así las cosas, la Sala procederá a inhibirse a la esfera circuital, concretamente, al Juzgado de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, en turno, en torno a la situación de la licenciada Minela Morcillo, así

como de lo relativo a Nessin Barsallo, (Secretario Judicial), y Jorge Bustamante, (Alguacil Ejecutor), ambos funcionarios del Segundo Tribunal Marítimo, en vista que no le compete a la Sala el juzgamientos de éstos.

En cuanto a los reproches formulados contra el juez Malcom, se observa giran en torno al proceso especial de limitación de responsabilidad de armador promovido por la sociedad Atunven, C.A., propietarios de la m/n "Don Francesco". Dentro de esa causa, el despacho a cargo del juez Malcom mediante Auto No. 102 de 9 de mayo de 2008 reconoció, entre otras cosas, el derecho de la sociedad mencionada de limitar su responsabilidad naviera dentro de las reclamaciones formuladas por el señor Miguel Garcés. (v.f. 11 a 19)

La resolución mencionada en el párrafo superior desarrolla los aspectos que consideró relevantes en torno a la petición propuesta. También menciona los fundamentos legales que le son aplicables al caso en cuestión, por tanto, se trata de una decisión emitida de acuerdo a los parámetros formales que exige la ley, lo cual implica apego a la Sana Crítica.

No existen circunstancias que permitan determinar que el fallo en cuestión obedeció a otros factores, fuera de los indicados, por tanto, no considera la Sala que la admisión de la demanda configure alguno de los delitos querellados.

No puede perderse de vista que la ley establece mecanismos para que las partes censuren las decisiones que emiten las autoridades encargadas de administrar justicia.

En atención a lo explicado considera la Sala que la copia del auto referido no constituye prueba sumaria, dado que no acredita la comisión de delito alguno.

No consta en el cuaderno lo relativo a las omisiones en las notificaciones aludidas por la doctora Moncada. Esto es importante porque la prueba sumaria debe ser aportada por la parte quien promueve la denuncia o querella.

La admisión o denegación de incidencias en el proceso tampoco debe ser considerado infracción a la ley penal por vía de Abuso de Autoridad e Infracción de los Deberes de Servidor Público, si es que la decisión del operador del sistema se sustenta en una adecuada motivación normativa y fáctica. En la causa no se advierten las irregularidades denunciadas por la doctora Moncada en cuanto a los incidentes denegados, por tanto, tampoco tiene lugar el reclamo formulado en esta dirección.

En síntesis, no existen constancias para determinar que tuvieron lugar las actuaciones contrarias a la ley mencionadas por la doctora Moncada, por tanto, estima esta sede jurisdiccional que la prueba incorporada no tiene la condición de sumaria, de manera que será necesario ordenar el archivo del sumario.

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 resuelve lo siguiente:

1) Decreta Archivo del sumario por delitos de Abuso de Autoridad e Infracción de los Deberes de los Servidores Públicos, en cuanto a los hechos atribuidos al doctor Calixo Malcom, Juez del Primer Tribunal Marítimo; y

2) Se inhibe del conocimiento de la querella presentada contra la licenciada Minela Morcillo, el licenciado Nessin Barsallo y el licenciado Jorge Bustamante, en atención a lo expuesto en la parte motiva, por tanto, remite copia autenticada del presente proceso al Juzgado de Circuito de turno del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo Penal.

Notifíquese y Cúmplase.

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- LUIS MARIO CARRASCO
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

Recurso de hecho

RECURSO DE HECHO DENTRO DE LA QUERELLA PENAL INTERPUESTA POR LA AGENCIA BENEDICTO WONG, S. A., CONTRA ZHENG XION Y OTROS, POR LOS DELITOS CONTRA LOS DERECHOS AJENOS Y USO INDEBIDO DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INDUSTRIAL.

PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, VEINTE (20) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Viernes, 20 de Febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Recurso de hecho
Expediente:	698 -H

VISTOS:

Ante esta Corporación de Justicia, el BUFETE HERRERA, sociedad civil de abogados, en nombre y representación de la AGENCIA BENEDICTO WONG, S.A. ha presentado Recurso de Hecho contra el Auto de Segunda Instancia N°305 de 31 de octubre de 2008, proferido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, dentro de la querella penal interpuesta por la AGENCIA BENEDICTO WONG, S.A. contra ZHENG XION y otros, por los delitos Contra los Derechos Ajenos y Uso Indebido de los Derechos de Propiedad Industrial.

Constatado el cumplimiento de los requisitos establecidos en los artículos 1152, 1154 y 1156 del Código Judicial, y presentados los alegatos de las partes dentro del término señalado por este último artículo, corresponde a esta Superioridad pronunciarse con respecto al mérito del recurso interpuesto.

Así tenemos que el BUFETE HERRERA sustenta la iniciativa presentada indicando que el Segundo Tribunal Superior de Justicia mediante Sentencia de Segunda Instancia N°104 de 21 de mayo de 2008 resolvió declarar nulo todo lo actuado a partir de la foja 1,366 del expediente y devolver el mismo al juzgado de origen, por lo que el Juzgado Segundo de Circuito Penal del Tercer Distrito Judicial fijó el edicto de reingreso el viernes 27 de junio de 2008, mismo que fuera desfijado el viernes 4 de julio de 2008. Agrega que por orden de la Corte Suprema de Justicia, dicho juzgado fue cerrado al público y por tanto, suspendidos todos los términos judiciales, desde el lunes 7 de julio al viernes 11 de julio de 2008.

Sostiene la firma forense que anunció recurso de casación al segundo día hábil después del cierre del juzgado, es decir, el día 15 de julio de 2008, por lo que es enviado el expediente al Segundo Tribunal Superior de Justicia, despacho que resuelve abrir el proceso a término para que sea sustentado el recurso anunciado. Añade que a través de resolución, el Segundo Tribunal Superior de Justicia no admite el recurso de casación argumentando que había sido presentado fuera de término y que no procedía de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 2430 del Código Judicial, cometiendo con su acción un grave error puesto que desconoce un hecho público y notorio como el cierre al público y, por ende, la suspensión de los términos judiciales del Juzgado de primera instancia.

Igualmente sostiene cometió un error el citado tribunal al no explicar ni dejar entender de ninguna manera por qué la sentencia recurrida no encaja dentro del ordinal 1 del artículo 2430 del Código Judicial. Así las cosas, solicita sea revocado el Auto de Segunda Instancia N°305 de 31 de octubre de 2008 y se admita el recurso de casación.

Por otra parte, la Procuradora General de la Nación, mediante Vista No. 185 de 19 de diciembre de 2008 recomienda no se conceda el recurso de hecho presentado por el BUFETE HERRERA señalando que la alegación de la recurrente relativa a la suspensión de los términos en efecto es correcta, sin embargo irrelevante pues el recurso debía declararse inadmisible ya que la resolución impugnada no se encuentra dentro de las que pueden ser objeto del recurso de casación ya que a través de la misma se declara una nulidad y se retrotrae el proceso a un momento determinado.

CONSIDERACIONES LEGALES

En primer lugar, se aprecia que el auto recurrido declara inadmisible el recurso de casación promovido por el LICDO. ANÍBAL HERRERA PEÑA, procurador judicial de la parte querellante señalando que la resolución contra la cual ha sido anunciado el recurso es una sentencia de segunda instancia mediante la cual se revoca una sentencia de primera instancia para declarar la nulidad de lo actuado a efecto de subsanar el trámite procesal incurrido y que contra este tipo de decisiones jurisdiccionales no procede recurso de casación, tal como lo dispone el artículo 2430 del Código Judicial, además de considerar que el mismo fue anunciado fuera del término legal.

Al respecto, debemos recordar que el artículo 2436 del Código Judicial dispone lo siguiente:

> "El término para formalizar el recurso será de quince días y comenzara a contarse desde el día en que queda legalmente notificada la providencia por medio de la cual, el Tribunal Superior respectivo, concede dicho término.
>
> Esto no obsta para que el interesado pueda presentar ante el Juez Inferior, conjuntamente con la manifestación de que trata este Código, el escrito de formalización del recurso."

Asimismo, el artículo 2437 del Código Judicial establece que "formalizado el recurso el Tribunal Superior respectivo procederá a examinar, si la resolución que es objeto del recurso es susceptible de ésta y si ha sido interpuesto oportunamente, por persona hábil en cuyo caso lo remitirá inmediatamente a la Corte, previa notificación a las partes. En caso contrario, negará su revisión".

Del contenido de los artículos anteriores se desprende, en primer lugar, que la concesión del término de quince (15) días para la formalización del recurso de casación penal es obligatoria, por lo que el tribunal de segunda instancia no se encuentra facultado para negarla. Adicionalmente, determinar si la resolución es impugnable mediante el recurso de casación penal corresponde al Tribunal Superior al surtirse la primera fase de admisibilidad del recurso, sin embargo, esto ocurre con posterioridad a la formalización del mismo.

Tal como señala la Procuradora General de la Nación a través de Vista No.185 de 19 de diciembre de 2008, "en cuanto a la alegación del recurrente, relativa a la suspensión de los términos, en efecto es correcto que éstos estaban suspendidos y por tanto prorrogados, sin embargo, ello es irrelevante..." pues pese a lo señalado por el Segundo Tribunal de Justicia sobre este aspecto, la verdadera razón para negar la admisión del recurso de casación estriba en que la resolución contra la cual se pretende interponer el mismo no es susceptible de dicho recurso, al tenor de los normado por el artículo 2430 del Código Judicial, el cual establece de manera clara y taxativa contra qué resoluciones en materia criminal habrá lugar al recurso de casación en el fondo, debiendo ser éstas 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 años.

Si bien es cierto, la Sent. 2ª. Inst. N°104 de 21 de mayo de 2008 es una resolución proferida en virtud de recurso de apelación interpuesto por las partes por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dentro de la querella penal interpuesta por la AGENCIA BENEDICTO WONG, S.A. contra ZHENG XION y otros, por los delitos Contra los Derechos Ajenos y Uso Indebido de los Derechos de Propiedad Industrial, delitos éstos que conllevan la penalidad exigida por la disposición legal citada, observa esta Superioridad Jurídica que la misma carece de uno de los requisitos señalados, es decir, no se trata de una sentencia definitiva o que ponga fin al proceso pues lo que resuelve es declarar la nulidad de lo actuado a partir de la foja 1,366 del expediente y remitir el mismo al tribunal de la instancia a fin que tome las medidas procesales necesarias para enmendar el error procesal en el que incurrió al no designar un traductor público autorizado a los procesados quienes no dominan el idioma español y así se reponga el proceso.

No puede perderse de vista el contenido del artículo 1156 del Código Judicial, que a la letra establece:

> "Para admitir un Recurso de Hecho se necesita que la respectiva resolución sea recurrible, que el recurso se haya interpuesto oportunamente y lo haya negado expresa o tácitamente el juez, que la copia se pida y retire en los términos señalados y se ocurra con ella ante el superior en la debida oportunidad."

Así las cosas, resulta evidente que la Sent. 2ª. Inst. N°104 de 21 de mayo de 2008, emitida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial no se encuentra entre las resoluciones susceptibles de ser recurridas en casación, al tenor de lo establecido en el artículo 2430 del Cödigo Judicial.

En atención a estas consideraciones, deviene en inadmisible el recurso de hecho interpuesto, procediendo la Sala a pronunciarse en dicho sentido.

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 Hecho interpuesto por el BUFETE HERRERA, sociedad civil de abogados que actúa en nombre y representación de la AGENCIA BENEDICTO WONG, S.A., contra el Auto de Segunda Instancia N°305 de 31 de octubre de 2008, proferido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, dentro de la querella penal interpuesta por la AGENCIA BENEDICTO WONG, S.A. contra ZHENG XION y otros, por los delitos Contra los Derechos Ajenos y Uso Indebido de los Derechos de Propiedad Industrial.

Notifíquese y cúmplase,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- LUIS MARIO CARRASCO
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

Revisión

RECURSO DE REVISIÓN A FAVOR DE LUZ MARIA AYALA SINDICADA POR EL DELITO CONTRA EL PUDOR LA INTEGRIDAD Y LA LIBERTAD SEXUAL EN PERJUICIO DE LA MENOR DE EDAD K.S.R.C. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	12 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Revisión
Expediente:	243-C

VISTOS:

A través de resolución de 25 de junio de 2008, la Sala decide admitir el recurso de revisión presentado por la licenciada Guillermina Mc Donald contra la sentencia de casación de 13 de julio de 2007 emitida por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, a través de la cual CASA y REFORMA la sentencia de 3 de febrero de 2004 emitida por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial en el sentido de condenar a LUZ MARIA AYALA MARTINEZ y YARIELA ISABEL GOMEZ TORRES a la pena de nueve (9) años de prisión más la accesoria para inhabilitación para el ejercicio del magisterio por el mismo periodo, a partir del cumplimiento de la pena principal, como responsables del delito de Violación Carnal en perjuicio de K.S.R.C.

Así mismo, en la citada resolución, se dispone la práctica de una serie de pruebas, tras lo cual, el recurso entra en fase de alegatos, receptándose, dentro del término de ley, la opinión del Ministerio Público como de la proponente del remedio extraordinario.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE REVISIÓN

Así, el escrito presenta las fundamentaciones de hecho y de derecho, mediante las cuales la recurrente indica, en lo medular, que sus patrocinadas fueron condenadas a pesar de las contradicciones que existen entre las prueba periciales y testimoniales, la confusión respecto a si la infección que tenía la niña era producto de malos hábitos de higiene o de infecciones propias de haber nacido prematura o por tocamientos de persona distinta a las maestras sindicadas. Agrega, que con posterioridad a la expedición de la sentencia cuya revisión está solicitando, se obtienen pruebas testimoniales de las señoras IBELISE RUEDA DE MENESES, CLARIBEL JIMÉNEZ PERALTA, LUCÍA SOTO DE VÁSQUEZ, GRACIELA PÉREZ AGRAZAL, NEDELKA MABEL ORTEGA ARROCHA y DALYS YARIDA BARRÍA SILVA.

Que se desprende de los testimonios de CLARIBEL JIMÉNEZ PERALTA y NEDELKA MABEL ORTEGA ARROCHA que Karim Céspedes, madre de la menor ofendida, les había comunicado que su hija había sido abusada por dos maestras del Centro Educativo y que ella le hablaba mucho de sus niñas por lo que les sugirió que investigaran y que la acompañaran a poner la denuncia; sin embargo, ambas coincidieron en que sus hijas no habían sido abusadas y como no le creyeron no la acompañaron, lo cual a juicio de la recurrente le demuestra la poca veracidad del dicho de la menor.

En ese mismo sentido, las señora GRACIELA PÉREZ AGRAZAL y LUCÍA SOTO DE VÁSQUEZ, quienes en su momento ayudaban en los quehaceres de la familia de la menor, son contesten en señalar que la menor se mantenía en pañal desechable todo el día, así como que la misma dormía en el cuarto con sus padres. Opina la

recurrente que estos testimonios nos dicen por un lado, y como se corrobora en los informes médicos, que la infección de la menor pudo darse por diferentes causas como por ejemplo, por un lado, la falta de higiene y por otro lado, y de valorar, es lo manifestado por la psiquiatra quien dijo que la menor narraba una historia vivida o aprendida; y sobre este tema recalcó la licenciada Mc Donald que la niña dormía en la misma habitación que sus padres y que de hecho la madre estaba en periodo de gestación lo que le lleva a pensar que pudo ser que ellos no se cuidaron de ser vistos por menor mientras mantenían relaciones sexuales o que pudo haber escuchado términos no propios de menores.

Otros testimonios aducidos con posterioridad son los de IBELISE RUEDA DE MENESES y DALYS YADIRA SILVA quienes manifiestan que los padres de la menor tenían un jardinero de apellido Candelaria que además les ayudaba en los quehaceres domésticos. En una ocasión la señora IBELISE RUEDAS vio cuando el referido jardinero estaba lavándole la vulva a la niña dentro de una bañera y que le llamó la atención el tamaño de la vulva de la niña porque era muy grande para su edad. Dice esta señora que en una ocasión el lo encontró bañando a la niña y que este al verla se sorprendió por lo que no quiso regresar a la casa y luego se entera de que estaban acusando a unas maestras de la escuela y que no dijo nada y al poco tiempo vio a Edwin Candelaria nombrado en el Ministerio Público. Considera la abogada que la niña no estaba expuesta a las maestras sino a un jardinero que luego pasó a formar parte del Ministerio Público por la ayuda del ex Fiscal Rodríguez quien según la declaración de GRACIELA PÉREZ AGRAZAL era quien bañaba a los niños los sábados en un jacuzzi que tenía dentro de su habitación.

Considera la recurrente que es relevante desmenuzar el testimonio de LUCÍA SOTO DE VÁSQUEZ quien trabajó como doméstica en la casa de los señores R.C. quien señaló que la primera vez que baño a la menor se percató que su parte íntima estaba muy irritada y sangraba y que la niña se quejaba que le dolía, sin embargo cuando la madre llegó ella se lo comentó, pero la señora le contestó que era porque no le había cambiado el pampers en todo el día.

Finalmente, concluye la recurrente que los testimonios recabados con posterioridad, son prueba suficiente para concluir que sus representadas no son responsables del delito que se les imputa y que existe duda sobre la veracidad de la menor, toda vez que los testigos han señalado que la menor dormía con sus padres en la misma habitación, elemento que no fue mencionado a los peritos para saber si era una conducta aprendida, además que la menor iba a la escuela en pañal desechable, lo cual tampoco fue discutido, si la niña tenía tendencia a las infecciones por hongos, más propensa a ello, si estaba todo el tiempo en el uso del pañal desechable y por último que existía otra persona un varón que atendía la limpieza de la niña, hablamos del joven Edwin Candelaria.

De fojas 121 a 132 se detallan las pruebas que se aportan con el escrito y se adjunta además el proceso de fondo seguido contra las señoras LUZ MARIA AYALA MARTINEZ y YARIELA ISABEL GOMEZ TORRES, llevado en el Juzgado Segundo del Circuito de Herrera, el fallo del Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial y obviamente la sentencia del Tribunal de Casación de 13 de julio de 2007 por delito de abusos deshonesto en grado de consumación.

La revisionista utiliza como soporte jurídico del recurso, la causal de revisión descrita en el numeral 5 del artículo 2454 del Código Judicial, la cual enseña que habrá lugar al recurso de revisión... "cuando después de la condenación se descubran nuevos hechos que, por sí mismos o combinados con las pruebas anteriores, puedan dar lugar a la absolución del acusado o a una condena menos rigurosa, por aplicación de una disposición penal menos severa".

ADMISIÓN Y PRÁCTICA DE PRUEBAS

Habiéndose admitido el recurso a través de resolución de 25 de junio de 2007 (fs. 35-38), se abre el proceso a pruebas por el término de treinta (30) días; siendo que la promotora del recurso extraordinario acude a al Sala, para ratificarse de las pruebas aducidas. Los nuevos hechos presentados como prueba son:

1. Declaración IBELISE RUEDA DE MENESES.
2. Declaración de CLARIBEL JIMÉNEZ PERALTA.
3. Declaración de LUCIA SOTO DE VAZQUEZ.
4. Declaración de GRACIELA PEREZ DE AGRAZAL.
5. Declaración de NEDELKA MABEL ORTEGA ARROCHA.
6. Declaración de DALYS YADIRA BARRIA SILVA.

FASE DE ALEGATOS

ALEGATO DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

La licenciada ANA MATILDE GÓMEZ RUILOBA recomendó no acceder a la revisión de la sentencia de casación de 13 de julio de 2007 emitida por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia que condenó a LUZ MARIA AYALA MARTINEZ y a YARIELA ISABEL GOMEZ TORRES a la pena de nueve (9) años de prisión y adicionalmente a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio del magisterio por el mismo periodo, a partir del cumplimiento de la pena principal, como responsables del delito de violación carnal en perjuicio de K.S.R.C..

Para la máxima representante del Ministerio Público, la causal aducida, de acuerdo a la jurisprudencia de la Sala Penal, exige que las pruebas que se aducen y presentan como fundamento deban reunir los requisitos de novedad importancia y evidencia.

Siendo así, la Procuradora General de la Nación conceptúa que todos los elementos de convicción admitidos por la Sala, no revisten la relevancia e importancia necesarias para dar lugar al examen de la causa sometida a consideración de ese despacho, por cuanto se circunscriben a reiterar hechos que ya constan en el proceso o situaciones que aún siendo analizadas en conjunto con otros elementos probatorios acopiados, no tienen la entidad suficiente para enervar los efectos de la causa juzgada. Por lo tanto considera que las pruebas aportadas no se ajustan a lo estipulado en el numeral 5 del artículo 2454 del Código Judicial.

ALEGATO DEL REVISIONISTA

La licenciada GUILLERMINA Mc DONALD señala que ninguna prueba pericial practicada a la menor da cuenta de que la niña haya sido objeto de manipulación con fines sexuales, lo que aflora dentro del dossier es que la niña sufría de vulvo vaginitis, cuya etiología estaba por determinar, que según el doctor Paul Gastón Gallardo Sosa ocurre por contaminación en el área vaginal con heces, lo cual es propio de la edad al evacuarse y no limpiarse adecuadamente el área. Por supuesto que cualquier manipulación con la mano u cualquier objeto del recto a la vagina, también puede ser vehículo de transplante de la bacteria.

Según la licenciada Mc Donald, se recabaron los testimonios de GRACIELA PEREZ y LUCIA SOTO DE VAZQUEZ, quienes trabajaron en la casa de la familia Rodríguez Céspedes y señala que ambas concordaron en que para esa época a la niña la mantenían en pañal desechable todo el día, lo cual es un conductor viable para la transmisión de la infección.

Sugiere la revisionista que es menester investigar que personas atendían a la niña víctima del delito, ya que normalmente el victimario suele convivir con su víctima a quien someten con amenazas para que no diga nada y es así como surge el hecho cierto externado por IBELISE RUEDAS DE MENESES y DALYS YADIRA BARRIA SILVA, que en el hogar laboraba como jardinero de confianza un joven llamado Edwin Candelaria quien ayudaba en los quehaceres domésticos y en una ocasión fue visto por la testigo IBELISE RUEDAS, lavándole la vulva a la niña en la bañera. GRACIELA AGRAZAL por su parte le consta que mientras permaneció en la casa el que bañaba a los niños el sábado en el jacussi era el señor RODRÍGUEZ.

Manifiesta que le llama la atención en hecho que el dictamen pericial de la doctora Santamaría, Psiquiatra forense de instituto de medicina Legal, en la que afirma que "Es importante anotar que resulta extremadamente raro que niños de tan corta edad tengan fantasías sexuales y de presentarse éstas están causadas por experiencias previas de abusos sexuales o porque repetidamente han podido ser observadores (sic) y en estos casos no suelen encontrarse detalles cono los que la niña señaló a la licenciada JENNIE BARB....."

Agrega que al examinar este dictamen surge los testimonios de GRACIELA PEREZ, LUCIA SOTO e IBELISE RUEDAS quienes han sido contesten en señalar que la niña dormía en una cuna en la habitación de los padres y que cabe señalar que desde el inicio de la investigación anuncian que la madre de la menor estaba en periodo de gestación, por lo que se pregunta si la madre estaba embarazada, ¿no pudo haber observado la niña actos sexuales practicados por sus padres en su recámara y eso fue lo que narró? .

Añade que cierto es que desde que se presenta la querella se dice que no se actuó de inmediato por el estado de la madre de la menor, pero su tuvo el tiempo para procurar aglutinar a otros padres como a CLARIBEL JIMÉNEZ PERALTA y NEDELKA MABEL ORTEGA ARROCHA madres de las niñas Lyanne y Fátima

respectivamente, toda vez que presuntamente K.S.R.C. había manifestado que sus hijas también habían sido manipuladas, sin embargo, luego de las evaluaciones pertinentes se obtuvieron resultados negativos lo que le hace inferir que la niña fue influenciada antes de ser evaluada.

Finalmente manifiesta que los hechos anteriormente indicados descartan en punto indicado en la sentencia de casación en la que se dice que CLARIBEL JUMENEZ PERALTA había retirado a su hija de la escuela debido a los acontecimientos ya conocidos, no obstante, en declaración sostenida en esta revisión aclara que nunca retiró a su hija de ese colegio.

DECISIÓN DE LA SALA

El recurso de revisión es un remedio procesal extraordinario que permite, a través de muy típicas causales, reabrir el debate sobre los hechos que constituyeron el fundamento de una sentencia condenatoria ejecutoriada, requiriendo, un sesudo escrutinio de los elementos fácticos, probatorios, doctrinales y jurídicos en los que se sustenta pues, tiene la potencialidad de diluir la cosa juzgada que caracteriza a las resoluciones judiciales en firme.

La causal que fue utilizada como fundamento jurídico del recurso, a saber: "cuando después de la condenación se descubran nuevos hechos que, por sí mismo o combinados con las pruebas anteriores, puedan dar lugar a la absolución del acusado o a una condena menos rigurosa, por la aplicación de una disposición penal menos severa", que de acuerdo a la doctrina y la jurisprudencia de éste Tribunal es conocida como "restitutio ex capite novorum o propter nova", se genera a partir del momento en que acredita la existencia de evidencia inédita en el proceso, que por tanto, no fue considerada por el juzgador en su momento, pero que además tiene la capacidad, autónoma o en asocio con el material probatorio que yace en el proceso penal original, para provocar la extinción de la responsabilidad penal o la aplicación de una sanción menos rigurosa. De ahí, que la evidencia que avala el recurso debe satisfacer los presupuestos de novedad, relevancia y eficacia probatoria (ver fallos 26 de julio de 1995, 28 de enero de 2003 y 21 de mayo de 2007).

La novedad hace referencia a la producción de una evidencia de que la situación de hecho que sirvió de sustento a la sentencia condenatoria no se ajusta a la verdad material y que de permitirse la revisión, tal decisión puede ser modificada. Se trata de pruebas que no fueron mencionadas ni en el acta de la audiencia, ni en el curso del proceso, ni en la sentencia.

En cuanto a la importancia de los nuevos hechos o de los nuevos elementos de prueba, se establece por la capacidad de éstos de demostrar por sí solos o en conjunción con otros medios probatorios, ya aportados al expediente, la inocencia del procesado o la aplicación de una norma más favorable a la que le fue aplicada.

Finalmente, la eficacia consiste en que la nueva evidencia debe reunir las exigencias procesales de ley y llevar al sujeto cognoscente el convencimiento de que el hecho valorado existió o no existió.

Es de rigor establecer, que la novedad se obtiene cuando la prueba suministrada no existía en el expediente al momento de emitir la sentencia, por lo que no puedo tenerse presente al momento de emitir la sentencia. Así mismo, esa evidencia debe llegar a través de pruebas lícitas con idoneidad para acreditar que la relación de hechos, que utilizó el juzgador original, no se ajusta a la verdad material.

Puntualizados los conceptos jurisprudenciales y doctrinales relativos a “nuevos hechos”, debe anotar esta Sala que las motivaciones esgrimidas por la revisionista no encuadran con la causal de revisión invocada, ni guardan concordancia alguna con los fines que persigue el recurso extraordinario de revisión penal, los que también han sido plasmados reiteradamente en resoluciones emitidas por este tribunal.

La revisionista señala que sus representadas no pueden ser responsables de la violación carnal que ocurre el en el Centro Educativo Santo Domingo, ubicado en la ciudad de Penonomé, contra la menor K.S.R.C., porque existen contradicciones en las pruebas testimoniales; porque las pruebas periciales practicadas a la menor dicen que tiene el himen intacto, además de que según la letrada existe confusión respecto a si la infección la obtuvo por malos hábitos de limpieza o por tocamientos de personas distintas a las procesadas.

Por su parte, la Procuradora General de la Nación emite concepto contrario a la tesis de la promotora del recurso extraordinario, al considerar que los elementos probatorios incorporados por el revisionista no revisten la relevancia e importancia necesaria para dar lugar a un nuevo examen de la causa, además de que no se ajustan alo estipulado en el numeral 5 del artículo 2454 del Código Judicial.

Siendo así el itinerario procesal, a partir de este momento, estará orientado a verificar si las pruebas admitidas, revisten de novedad, trascendencia y eficacia.

Así las cosas, en cuanto al primer requisito, la novedad, la Sala debe señalar que respecto a la declaración de IBELISE RUEDAS DE PINEDA, quien manifiesta que en una ocasión observó a al jardinero de la casa de nombre Edwin Candelaria, bañar a la niña en la bañera y le estaba lavándole la vulva, lo cual le pareció inapropiado, sin embargo, a juicio de esta Corporación de Justicia si bien es cierto éste es un hecho novedoso desde el punto de vista de que no se manejaba este tema en la fase ordinaria, no reviste o no posee la relevancia necesaria para quebrantar la fuerza de la cosa juzgada, toda vez que el caudal probatorio que consta en autos no permite inferir que la niña fue objeto de violación en su casa, toda vez que la niña les dijo que las maestras le halaban y puyaban en sus partes con sus dedos y sus uñas, manifestándoles que le había dolido. Es importante destacar que el hecho de que algún detalle se haya escapado a las autoridades mientras se gestionaba la causa no es motivo suficiente como para desacreditar la sentencia ejecutoriada sobretodo si ese elemento probatorio carece de la superioridad suficiente como para llevar al tribunal a convencerse de que las procesadas son inocentes. También se considera novedoso el testimonio de CLARIBEL JIMÉNEZ madre de una de las amiguitas de la niña K.S.R.C., quien declaró que Karim Céspedes le dijo que su hija probablemente había pasado por lo mismo que la suya, no obstante después de las evaluaciones, su hija resultó ser una niña bien estimulada. Si bien es cierto, este testimonio no fue tomado durante el proceso, si lo fue el de su esposo quien en aquella época trabajaba con Rolando Rodríguez, padre de K.S.R.C., y fue quien proporcionó a las autoridades la información requerida, por lo tanto, lo narrado en esta ocasión por la señora CLARIBEL JIMÉNEZ es un relato conocido ya evaluado por el Tribunal.

Situación similar ocurre con el testimonio de LUCIA SOTO DE VAZQUEZ, quien trabajaba como doméstica en la casa de la familia Rodríguez Céspedes en aquella época y quien brinda un relato respecto a la irritación en el área de la vulva de la niña K.S.R.C., producto del uso de pañales desechables, porque esta situación ya fue conocida y evaluada por el tribunal y constan distintos elementos los que en conjunto con otros medios probatorios que explican los inconvenientes e infecciones que padecía la niña, por lo tanto no es un hecho novedoso en esta fase.

Ahora bien, con relación a lo manifestado por otra de las declarantes, GRACIELA PEREZ DE AGRAZAL, quien también laboró en la casa de los Rodríguez Céspedes dijo entre otras cosas, que la niña pasaba todo el día en pañales desechable y que el padre de la niña la bañaba, no aporta elemento alguno que sea lo suficientemente fuerte que induzca al tribunal a aminorar los efectos de la cosas juzgada.

Otra de las declarantes, la señora DALYS YADIRA BARRIA SILVA, manifestó a fojas 166-168 que ella también trabajó en la casa de la familia Rodríguez Céspedes pero cuando sólo tenían a los dos varones, pero que sabía que además de ella, el jardinero Candelaria también cuidaba a los niños, lo cual es un elemento carente de fuerza y de contundencia como para varias los efectos de la sentencia.

De lo anterior se infiere que si bien es cierto algunas de las declaraciones antes citadas son novedosas, solamente por no haberse dado durante la etapa ordinaria y otras por el contrario, brindan información ya valorada, ninguna posee la trascendencia (importancia) y eficacia probatoria ya que es notable a primera vista que los documentos no acreditan que estamos ante un medio probatorio que pueda ser considerado como un hecho nuevo que tenga la contundencia necesaria para dar lugar a un nuevo examen de la causa.

Por tanto, es palmario que no existe evidencia suficiente para autorizar la revisión de la sentencia de julio de 2007 emitida por la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia constituida en Tribunal de Casación, pues, una vez mas, arribamos a la conclusión que las pruebas que acompañan el recurso, no revisten de novedad, y trascendencia y eficacia.

Cabe resaltar que mediante Decreto Ejecutivo No. 772 de 21 de diciembre de 2007, por medio del cual se rebaja la totalidad de la pena por cumplir a un sin numero de privados (as) de libertad, recluidos en los centros penitenciarios del país, las señoras LUZ MARIA AYALA MARTINEZ y YARIELA ISABEL GOMEZ TORRES fueron beneficiadas por el mismo, por lo que se encuentran en libertad.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito a 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 a la revisión de la Sentencia de 13 de julio de 2007, emitida por la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia en Tribunal de Casación a través de la cual, previa revocatoria de la sentencia de segunda instancia, condenó a LUZ MARIA AYALA MARTINEZ y YARIELA ISABEL GOMEZ TORRES por la comisión de delito contra el pudor y la libertad sexual en perjuicio de K.S.R.C..

Notifíquese.

LUIS MARIO CARRASCO M.
GABRIEL FERNÁNDEZ M. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
FATIMA Y. CEDEÑO G (Secretaria Encargada)

RECURSO DE REVISIÓN A FAVOR DE BOLIVAR ARTURO CORTEZ GONZÁLEZ, SINDICADO POR DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	13 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Revisión
Expediente:	650-C

VISTOS:

La Secretaria de la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, nos hizo llegar escrito presentado por el procesado BOLÍVAR ARTURO CORTEZ GONZÁLEZ, en el que solicita la Revisión de la sentencia emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, donde se condena a la pena de doce (12) años de prisión y dos años de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas a partir del cumplimiento de la pena privativa de libertad ambulatoria, como cómplice primario del delito de homicidio doloso agravado en perjuicio de SAÚL RODRÍGUEZ.

Remitida la solicitud a esta Superioridad, el despacho sustanciador procedió a cumplir con la formalidad legal de asignarle un defensor de oficio al detenido, para que asumiera su representación y lo asistiera en cuanto a la correcta formalización del recurso de revisión, designación que recayó en el licenciado ERNESTO MUÑOZ GAMBOA (fs.7).

El defensor técnico en tiempo procesalmente oportuno cumple con la tarea encomendada y en su escrito sostiene en resumen que, "luego del análisis de las piezas procesales que reposan dentro de la presente encuesta penal, somos del criterio que no hay mérito legal para proceder a realizar la formalización del presente Recurso, ya que consideramos que las causales enunciadas por el solicitante, como fundamento del Recurso de Revisión, no se configuran dentro de los parámetros que establece el artículo 2454 del Código Judicial" (fs. 8).

Sin entrar en mayores consideraciones de fondo, debe señalarse que el recurso extraordinario de revisión promovido, no se fundamenta en las causales y motivos que consagra el citado artículo 2454; lo que se advierte es la posible disconformidad que tiene el procesado con la resolución judicial emitida por el Tribunal Superior en la cual se le sancionó a la pena de 12 años de prisión, como cómplice primario del delito de homicidio doloso, situación que corresponde examinar bajo otro mecanismo de impugnación y no mediante el recurso extraordinario de revisión.

En estos términos y en virtud que la solicitud no se ajusta a los requisitos formales que consagra el Código de Procedimiento para la Revisión, resulta inadmisible el mismo.

Por las consideraciones que se dejan expuestas, 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 formalizado por la Licenciado Ernesto Muñoz Gamboa, defensor de oficio de BOLÍVAR ARTURO CORTEZ GONZÁLEZ.

Notifíquese.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
JERÓNIMO MEJÍA E. -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN A FAVOR DE JOSÉ ANDRES MUÑOZ AGUILAR Y KARELIA DE MUÑOZ, CONTRA LA SENTENCIA N 80 DE 9 DE MAYO DE 2005, PROFERIDA POR EL JUZGADO DÉCIMO TERCERO DEL CIRCUITO PENAL Y CONTRA LA SENTENCIA N 113 DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2007, PROFERIDAS POR EL JUZGADO DUODÉCIMO DEL CIRCUITO PENAL. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, VEINTE (20) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	20 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Revisión
Expediente:	21C-09

VISTOS:

Para resolver sobre su admisibilidad, ingresó a la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, el escrito de recurso de revisión penal promovido por el licenciado MELITÓN AGUILAR, a favor de JOSÉ ANDRES MUÑOZ AGUILAR y KARELIA DE MUÑOZ.

Este recurso extraordinario se dirige contra Sentencia N°80 de 9 de mayo de 2005, proferida por el Juzgado Décimo Tercero del Circuito Penal, en la que se impuso a JOSÉ ANDRES MUÑOZ AGUILAR la pena de doce (12) meses de prisión, la cual fue reemplazada por días multas, por la comisión de un delito de estafa en perjuicio de ERICK MURILLO y contra la Sentencia N°113 de 19 de septiembre de 2007, proferida por el Juzgado Duodécimo del Circuito Penal, que condena a MUÑOZ AGUILAR a la pena de doce (12) meses de prisión y doscientos (200) días multas por el delito de estafa en perjuicio de MARÍA CLEOFER MORENO.

Se procede a examinar el libelo de formalización, a efectos de determinar si cumple con las exigencias procesales contenidas en los artículos 2454 y 2455 del Código Judicial.

En esta dirección se aprecia que el revisionista señala que su iniciativa la promueve a favor de dos personas, a saber, JOSÉ ANDRES MUÑOZ AGUILAR y KARELIA DE MUÑOZ, constatándose que en las sentencias impugnadas, solamente se decide la situación procesal del primero de éstos.

Limitándonos a considerar que en realidad el recurso tiene por objeto demostrar la posibilidad de revisar las sentencias impugnadas, a favor del señor MUÑOZ AGUILAR, encontramos otras circunstancias que impiden darle curso a esta actuación procesal.

Se advierte que el recurrente, como fundamento de derecho a su pretensión, aduce el numeral 8 del artículo 2454 del Código Judicial, que a letra dice:

> "Cuando en el proceso no se haya decretado la acumulación de los procesos sin justificación, existiendo constancia de solicitud de acumulación o cuando una persona hubiere sido juzgado dos veces por el mismo delito."

Hace referencia a la primera de las causales que incluye este numeral, planteando la negativa a la solicitud de acumulación formulada a favor de su representado. Al respecto la doctrina ilustra que dicha casual "surge como consecuencia de inaplicar la acumulación de los procesos, a pesar de haber sido solicitada oportunamente." (FÁBREGA P., Jorge y GUERRA DE VILLALAZ, Aura E. Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral. Panamá, 2001, pág 331).

A pesar que el activador judicial aporta copias de escritos con los cuales pretende demostrar que solicitó en las respectivas instancias procesales (ver fojas 26-27, 28 y 29), la acumulación de procesos, consta que en realidad se trata de diversas solicitudes de acumulación, sobre distintos negocios penales, por lo que corresponde examinar, cuáles son los procesos por los cuales se centra la pretensión del recurso de revisión.

Advertimos que al inicio del libelo, se indica que la revisión tiene por objeto que se de curso a la acumulación de las Sentencias N°80 de 9 de mayo de 2005 y N°113 de 19 de septiembre de 2007, proferidas por el Juzgado Décimo Tercero del Circuito Penal y Juzgado Duodécimo del Circuito Penal, respectivamente; y más adelante en el mismo escrito se plantea que igualmente sean objeto de acumulación, otros procesos seguidos contra su representado, que se surten ante Juzgado Duodécimo del Circuito Penal y en el Juzgado Décimo del Circuito, Ramo.

De estos planteamientos, se desprende que no existe certeza en cuanto al estado de los distintos procesos que posiblemente se han ventilado contra el señor MUÑOZ AGUILAR y que incluso, pueden todavía estar en curso, por lo que no tienen decisión judicial definitiva. Tal situación se constata igualmente del estudio de las pruebas presentadas, al no acreditar los procesos que cuentan con una decisión judicial en firme y debidamente ejecutoriadas. Ello es importante, porque el primer párrafo del artículo 2454 del Código Judicial, preceptúa que "Habrá lugar a recurso de revisión contra las sentencias ejecutoriadas", lo que es indicativo que la procedencia del recurso, está condicionada a la existencia de este tipo de resoluciones judiciales.

En virtud de lo anterior, se concluye que el recurso de revisión presentado no reúne los requisitos mínimos exigidos por ley que posibiliten su admisión.

PARTE RESOLUTIVA

Por las consideraciones que se dejan expuestas, 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 presentado por el licenciado MELITÓN AGUILAR, a favor de JOSÉ ANDRES MUÑOZ AGUILAR y KARELIA DE MUÑOZ.

Notifíquese y cúmplase.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
LUIS MARIO CARRASCO -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

Solicitud

SOLICITUD DE PRORROGA DE COMPETENCIA POR RAZONES DE CONVENIENCIA PUBLICA, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A LENI CARLOS MARTINEZ MADRID Y OTRO, POR LOS PRESUNTOS DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL Y CONTRA EL PATRIMONIO.

PONENTE: ANIBAL SALAS CESPEDES. -PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Lunes, 09 de Febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Solicitud
Expediente:	651-D

VISTOS:

Ingresa a esta Corporación de Justicia la solicitud de prórroga de competencia por razones de conveniencia pública presentada por la firma forense CORPORACION DE ABOGADOS ALVAREZ & ALVAREZ, apoderados judiciales de LENI CARLOS MARTINEZ MADRID, dentro del proceso seguido a éste por delito contra la Vida y la Integridad Personal, y contra el Patrimonio en perjuicio de JOSE DE LOS ANGELES SUIRA (Q.E.P.D.).

Ahora bien, repartido el negocio, advierte esta Superioridad que el conocimiento de la presente solicitud le corresponde al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, tal cual señala el artículo 265 del Código Judicial:

> "Por razones de conveniencia pública, la Corte Suprema podrá disponer que conozca de determinado asunto penal un tribunal distinto de aquél al cual está atribuido por razón del lugar donde debe ventilarse el juicio, siempre que sea de igual categoría."

Por tal motivo, estima la Sala que lo procedente es declinar el conocimiento de la solicitud al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, competente en atención a lo dispuesto por el artículo antes citado.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo antes expuesto, LA CORTE SUPREMA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, SE INHIBE de conocer la solicitud presentada por la firma forense CORPORACION DE ABOGADOS ALVAREZ & ALVAREZ, y DECLINA COMPETENCIA al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, a fin que se decida lo que en derecho procede.

Notifíquese y cúmplase.

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO -- JERÓNIMO MEJÍA E.
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

SOLICITUD DE ACUMULACIÓN EN LAS SUMARIAS POR LA PRESUNTA COMISION DE DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL DENTRO DE LA QUERELLA PRESENTADA POR NAYARITH PERALTA ESPINOSA. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Solicitud
Expediente:	11-D

VISTOS:

Conoce la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, de la solicitud presentada por la Procuradora General de la Nación, Lcda. Ana Matilde Gómez Ruiloba, a fin de que se proceda a la acumulación de los procesos iniciados en atención a las querellas presentadas por la señora NAYARITH PERALTA ESPINOSA, por los presuntos delitos Contra la Vida y la Integridad Personal y Contra la Administración Pública.

FUNDAMENTOS DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora General de la Nación peticionó la acumulación de los procesos así como la declinatoria de competencia, con fundamento medularmente en las siguientes consideraciones:

> ....
>
> SEGUNDO: Los hechos denunciados en ambas querellas, guardan estrecha relación porque refieren la misma situación, involucrando a los funcionarios públicos encargados de conocer los procesos judiciales y/ o administrativos que se adelantaron entre ella y el señor ALBERTO VÁSQUEZ, aunado a que denuncia los mismos delitos.
>
> TERCERO: De conformidad con el artículo 721 del Código Judicial, aplicable de manera supletoria al proceso penal, la acumulación de causas es procedente: ... .
>
> CUARTO: En los sumarios identificados con los números de entrada 134 y 207 de este Despacho, contentivo de las querellas interpuestas por la señora NAYARITH PERALTA ESPINOSA, se advierte que la pretensión radica en que, una vez declarada la nulidad de todo lo actuado por parte de los funcionarios públicos querellados, por los presuntos actos de corrupción en que incurrieron, se ordene el reintegro de su menor hijo.
>
> QUINTO: De conformidad con el artículo 2288 del Código Judicial, en concordancia con el artículo 721 ibídem, es viable la acumulación de ambos sumarios porque existe identidad en las personas y funcionarios públicos señalados en ambos casos; e identidad de los presuntos delitos cuya investigación se requiere, a través de los libelos de querella presentados por la señora NAYARITH PERALTA ESPINOSA.
>
> SEXTO: Es menester advertir que ambos sumarios fueron remitidos a este Despacho en atención a la presunta vinculación de servidores públicos cuyo juzgamiento corresponde a esa Augusta Sala, a saber: las licenciadas MARIBEL CORNEJO BATISTA y TULIA PARDO.
>
> Ahora bien, como consta a folios 223 del expediente identificado con la entrada número 207 y a folio 942 del expediente identificado con la entrada número 134, la licenciada MARIBEL CORNEJO BATISTA no es funcionaria del Ministerio Público, mientras que la licenciado TULIA PARDO carece de la calidad funcional para adscribir el conocimiento de las causas a la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Las constancias procesales nos revelan que ambas querellas van dirigidas a una extensa lista de personas, entre las que destacan las siguientes: licenciado CARLOS VASQUEZ, licenciado RICAURTE ESCUDERO, licenciada MARISOL REYES DE VÁSQUEZ, licenciada CARLA VASQUEZ., licenciada MARIBEL CORNEJO, licenciada TULIA PARDO, licenciado EMILIANO PÉREZ, licenciada AURORA BARREIRO, Doctor ERIC AGUIRRE, licenciado BELISARIO ESPINO, licenciado RICARDO URRUTIA, licenciado BELISARIO ESPINO licenciada NATALIA VALLEJOS, licenciada MARIA LUISA VIJIL DE LANIADO, licenciada GILMA DE LEÓN, licenciado ERNESTO VENTURA, licenciado HERNAN DELGADO, licenciado DANIEL BATISTA, Doctor HUMBERTO MAS, Doctora MINA DÍAZ, licenciada MARISSA ABREGO, licenciada VIELKA RODRÍGUEZ, licenciado ABDIEL AGRAZAL y licenciado JAIME JACOME, a su vez se menciona al TRIBUNAL SUPERIOR DE NIÑEZ y al TRIBUNAL SUPERIOR DE FAMILIA; por la presunta comisión de los delitos Contra la Vida y la Integridad Personal y Contra la Administración Pública

Tal listado nos permite evidenciar que algunos de los querellados son servidores públicos en la actualidad y dentro de ellos se encuentra la Magistrada del Tribunal Superior del Programa de Descarga Penal, Licenciada María Luisa Vijil de Laniado, por lo cual en virtud de lo contemplado en el artículo 94 numeral 1 de del Código Judicial, corresponde a este Cuerpo Colegiado, conocer de tales causas.

Por otro lado, se observa que los señalamientos de la querellante contra los diferentes funcionarios públicos, surgen en virtud del conocimiento de los diversos procesos judiciales y administrativos dentro de los cuales aparecían como partes el señor Alberto Vásquez, padre de su hijo, Youdi Vásquez Peralta, y su persona.

En tal sentido, los libelos indican un supuesto tráfico de influencias por parte del señor Vázquez sobre tales servidores, a quienes se le atribuye la presunta comisión de actos de corrupción.

Ambas querellas coinciden en dos de sus pretensiones:

a. Que se declare nulo "todo lo actuado en el Juzgado Primero Seccional de Familia"; y

b. . Que le sea reintegrado a su menor hijo.

A su vez solicita darle seguimiento a otra querella formulada por supuesta violación de domicilio y apropiación indebida contra el señor Vázquez y otras autoridades, radicada en la Fiscalía Décima del Primer Circuito Judicial de Panamá, a cargo de la licenciada Marisela Donado de Pecchio, quien está dilatando el proceso y atentando contra su existencia al haberse declarado impedida.

Un breve repaso de las disposiciones legales que regulan la acumulación de procesos, refiere:

> Artículo 2288. Hay lugar a la acumulación de procesos, cuando contra un mismo individuo o por un mismo delito, se siguen dos o más actuaciones distintas.
>
> No se instruirá un solo sumario por delito cometido por distintas personas, en distintas épocas y sin que medie entre ellas concierto previo para delinquir.
>
> Las partes podrán solicitar al tribunal competente la acumulación de sumarios instruidos por separado, cuando concurran los presupuestos para la acumulación de procesos previstos en este artículo.
>
> Artículo 2289. La acumulación se hará en el tribunal que haya prevenido el conocimiento, cuando se trate de dos de igual categoría. En caso contrario, la acumulación se hará en el Tribunal Superior.

En igual medida de manera supletoria, resulta aplicable al procedimiento penal el Artículo 721 del Código Judicial: .

> Artículo 721. Pueden acumularse dos o más procesos:
>
> 1. Cuando las pretensiones sean distintas, pero provengan de la misma causa de pedir o versen sobre el mismo objeto aunque las partes sean diferentes;
>
> 2. Cuando las pretensiones sean idénticas, aunque alguna de las partes sea diferente;
>
> 3. Cuando se sigan dos o más ejecuciones en las cuales se persigan unos mismos bienes; y
>
> 4. Cuando la resolución que haya de dictarse en el proceso deba producir los efectos de la cosa juzgada en otro.
>
> La acumulación se podrá pedir en los procesos ordinarios antes de que el expediente ingrese al despacho para fallar y si se tratare de proceso ejecutivos, antes del pago de la obligación.

De los procesos que nos ocupa identificados como 370-D y 376-08 se constata la existencia de la identidad de un número plural de personas presuntamente implicadas, de presuntos delitos y de pretensiones; procediendo acceder a la solicitud de acumulación, de acuerdo a lo dispuesto por los artículos 2288 y 721 de la excerta legal antes indicada.

En otro orden de ideas, se puede aprecia que tal como se expresó en ambas querellas a fojas 480 y 218-219 respectivamente, a la fecha no se ha llevado acabo la instrucción sumarial que señala el numeral 2 del artículo 348 del Código Judicial y tampoco se ha emitido la respectiva vista fiscal; por lo tanto corresponde igualmente la remisión de las presentes sumarias a la Procuraduría General de la Nación para tales fines.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la SALA DE LO PENAL, de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, ORDENA LA ACUMULACIÓN de las querellas presentadas por la señora NAYARITH PERALTA ESPINOSA, por los presuntos delitos Contra la Vida y la Integridad Personal y Contra la Administración Pública y REMITE a la Procuraduría General de la Nación, para que instruya las presentes sumarias y emita su Vista Fiscal.

Notifíquese y Cúmplase,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- LUIS MARIO CARRASCO
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

Sumarias

SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN INICIADAS POR DENUNCIA PRESENTADA POR EL SEÑOR LUIS EDUARDO CAMACHO CONTRA MARIANO QUINTERO, EDILBERTO RUIZ MIRÓ Y ORCILA V. DE CONSTABLE, POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE UN DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Sumarias
Expediente:	673D-08

VISTOS:

Para resolver sobre su calificación, conoce la SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA el sumario iniciado con la denuncia presentada por el señor LUIS EDUARDO CAMACHO contra MARIANO QUINTERO, EDILBERTO RUIZ MIRÓ y ORCILA V. DE CONSTABLE, por la presunta comisión de un delito Contra La Administración Pública.

El conocimiento inicial del negocio correspondió al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, donde se dicta la resolución de 20 de agosto de 2008, ordenando el archivo del sumario en cuanto a la situación jurídica del denunciado BENJAMÍN COLAMARCO, Ministro de Obras Públicas, de conformidad con el artículo 2467 del Código Judicial y por otra parte se Inhibe y Declina el conocimiento del sumario a la Sala Segunda de lo Penal, en lo que respecta a los señores MARIANO QUINTERO, Director de Catastro y Bienes Patrimoniales del Ministerio de Economía y Finazas, EDILBERTO RUIZ MIRÓ, Director de Contrataciones Públicas del Ministerio de Economía y Finanzas y ORCILA V. DE CONSTABLE, Gerente General de la Empresa Aeropuerto Internacional de Tocumen, S. A.

La Sala constata que de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 94, numeral 1 del Código Judicial, nos corresponde analizar la situación jurídica de los funcionarios en mención, en razón que se trata de funcionarios que ostenta cargos con mando y jurisdicción en todo el territorio nacional, lo que efectivamente constituye un factor de competencia por la calidad de las partes, de conocimiento de esta Colegiatura.

LA POSICIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora General de la Nación recomendó que al momento de valorarse el presente sumario, se ordene su archivo en base a lo establecido en el artículo 2467 del Código Judicial.

Manifiesta la rectora del Ministerio Público que conforme a los artículos 2464 y 2467 del texto procesal vigente, en los procesos contra servidores públicos, por abuso de autoridad o infracción de sus deberes, deberá acompañarse la prueba sumaria, entendiéndose por ésta, cualquier medio probatorio que acredite el hecho punible atribuido, por lo que, la falta de este requisito de procedimiento conlleva el archivo del negocio.

Más adelante se ocupa de enlistar los documentos aportados por el denunciante, señalando que corresponden a copias simples, condición deficiente para satisfacer los requisitos de idoneidad exigidos por nuestro ordenamiento procesal, lo que conlleva la insuficiencia de tales instrumentos para constituir la prueba sumaria, ya que debieron ser aportadas en copias autenticadas.

Señala que las reflexiones desarrolladas son válidas para todos los sujetos denunciados, incluyendo a MARIANO QUINTERO, EDILBERTO RUIZ MIRÓ y ORCILA V. DE CONSTABLE, por lo que al no contarse con medio que satisfaga la calidad de prueba sumaria, debe seguirse el criterio de ordenar el archivo del negocio (fs.37-44).

FUNDAMENTOS DE LA DENUNCIA

El licenciado LUIS EDUARDO CAMACHO, señala que su denuncia tiene que ver con la venta de un globo de terreno baldío nacional, ubicado en el Distrito de San Carlos, que conforme indicó Informe N°DGRMC/UA/AMP/0060 de 28 de octubre de 2006, la Dirección General de Recursos Marinos y Costeros de la Autoridad Marítima de Panamá, se trata de tierras de gran importancia para la biodiversidad de la zona y de carácter de seguridad para la población, por lo que recomienda se aclare que se trata de bienes inadjudicables conforme al artículo 258 de la Constitución Nacional.

Que pesar de lo anterior, BENJAMÍN COLAMARCO, en su anterior condición de Director General de Catastro y Bienes Patrimoniales, solicitó a la Dirección de Contrataciones Públicas del Ministerio de Economía y Finanzas, la autorización para vender el terreno en cuestión, contando así con el beneplácito de parte de la Licenciada ORCILA V. DE CONSTABLE, Viceministra de Finanzas y de EDILBERTO RUIZ MIRO, Director de Contrataciones Públicas, quienes suscriben la Resolución N°480 de 10 de agosto de 2006, para que se proceda con la venta directa del bien inmueble a la sociedad DESARROLLO TURÍSTICO SAN CARLOS S.A., cuando dicha situación es de competencia de la Autoridad Marítima de Panamá.

Conforme a lo expuesto el denunciante puntualiza que existen suficientes elementos de juicio para iniciar una investigación de los funcionarios ORCILA V. DE CONSTABLE, MARIANO QUINTERO y EDILBERTO RUIZ MIRÓ (fs. 1-4).

ANÁLISIS DE LA SALA

Una vez conocida la recomendación del Ministerio Público, así como los fundamentos de hecho y de derecho de la denuncia, corresponde a la Sala calificar el negocio sumarial. La decisión se dirige a resolver únicamente la situación jurídica de los denunciados MARIANO QUINTERO, Director de Catastro y Bienes Patrimoniales del Ministerio de Economía y Finazas, EDILBERTO RUIZ MIRÓ, Director de Contrataciones Públicas del Ministerio de Economía y Finanzas y ORCILA V. DE CONSTABLE, Gerente General de la Empresa Aeropuerto Internacional de Tocumen, S.A., ya que se constata que poseen calidad funcional que le hace susceptible de juzgamiento por la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en virtud de lo establecido en el artículo 94 del Código Judicial.

Se desprende de lo señalado por el denunciante LUIS EDUARDO CAMACHO que imputa a los funcionarios denunciados, su supuesta participación ilícita, en su calidad de servidores públicos, para permitir y autorizar la venta directa de un globo de terreno de la nación, ubicado en el Distrito de San Carlos, a la empresa DESARROLLO TURÍSTICO SAN CARLOS, S.A., a sabiendas que dichas tierras no eran susceptibles de ser adjudicadas o ser solicitadas en compra, ya que a su juicio, ello sólo era facultad de la Autoridad Marítima de Panamá, argumentación con la cual se sustenta la ocurrencia de un delito de abuso de autoridad.

En este contexto, es necesario indicar que las normas de Procedimiento Penal establecen que tratándose de un proceso seguido contra un servidor público, por la supuesta comisión de un delito de abuso de autoridad o por falta de cumplimiento de los deberes de su destino, el denunciante o querellante tiene la carga procesal de acompañar con su escrito, la prueba sumaria del hecho punible con el fin de acreditar su comisión, así lo establece el artículo 2467 del Código Judicial que dice:

> "Artículo 2467. El que promueva querella o denuncia de la clase a que se refiere el artículo 2464, deberá acompañar la prueba sumaria de su relato. En caso contrario...se ordenará su archivo..."

Observamos que en el presente negocio, junto a la denuncia penal se presentó como material probatorio, copias simples de:

1-Resolución N°480 de 10 de agosto de 2006, de la Dirección de Contrataciones Públicas del Ministerio de Economía y Finanzas;

2-Escritura Pública N°8738, fechada 23 de agosto de 2006;

3-Memorando identificado DGRMC/UA/AMP/0060 de 28 de octubre de 2005, de la Dirección General de Recursos Marinos y Costeros.

En tal sentido, se comparte el criterio de la Procuradora General de la Nación, en cuanto a que la denuncia incumple la formalidad legal de aportar en original o en copias debidamente autenticadas las pruebas de los señalamientos formulados en contra de los servidores públicos denunciados (MARIANO QUINTERO, EDILBERTO

RUIZ MIRÓ y ORCILA V. DE CONSTABLE, lo que es indicativo que carecen de validez y de eficacia probatoria, incumpliendo a su vez con la exigencia del artículo 2467 del Código Judicial.

De allí que, siendo que los señalamientos atribuidos en contra de los denunciados por el presunto delito de Abuso de Autoridad, no se han podido comprobar a través de la prueba sumaria que exige la normativa procedimental vigente, la Sala concluye que resulta atendible la recomendación del Ministerio Público, en el sentido que lo que procede es ordenar el archivo del expediente.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo que antecede, la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ORDENA EL ARCHIVO del presente expediente contentivo de la denuncia interpuesta por el señor LUIS EDUARDO CAMACHO contra MARIANO QUINTERO, EDILBERTO RUIZ MIRÓ y ORCILA V. DE CONSTABLE, por la presunta comisión de un delito Contra La Administración, a falta de la prueba sumaria que exige la ley.

Notifíquese.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
JERÓNIMO MEJÍA E. -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

SUMARIA EN AVERIGUACIÓN EN CONTRA DE MARTA LÓPEZ, JUEZ EJECUTORA DE LA AUTORIDAD NACIONAL DEL AMBIENTE (ANAM), POR DELITO CONTRA EL HONOR EN PERJUICIO DE OLMEDO DAVID MIRANDA CEDEÑO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Sumarias
Expediente:	497-D

VISTOS:

Conoce la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia de las sumarias en averiguación por un delito contra el honor, hecho querellado por la Firma Rubio, Álvarez & Ábrego, en nombre y representación de Olmedo David Miranda Cedeño contra la licenciada Marta López, Jueza Ejecutora de la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM).

De manera informal se tuvo conocimiento que la licenciada Marta López no laboraba en la Autoridad Nacional del Ambiente, razón por la cual mediante proveído de quince (15) de septiembre de dos mil ocho (2008) se requirió a la Dirección de Recursos Humanos de la Autoridad Nacional del Ambiente, certificara el estatus laboral de la querellada.

En virtud de lo peticionado, la licenciada Rita H. De Lominet, Jefa Institucional de Recursos Humanos de la Autoridad Nacional del Ambiente, certificó a esta Colegiatura Judicial que mediante Resuelto No. 223-2007 la Autoridad Nacional del Ambiente aprobó la renuncia de la licenciada Marta López, quien laboró en dicha institución del 1 de enero de 2004 al 20 de junio de 2007 desempeñando el cargo de Juez Ejecutora.

Como quiera que la licenciada Marta López ya no es servidora pública y, en consecuencia, no se encuentra desempeñando el cargo de Juez Ejecutora de la Autoridad Nacional del Ambiente, es por lo que la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia carece de competencia para pronunciarse sobre el fondo del presente asunto. Estas particularidades hacen que por razones de competencia, corresponda a los Jueces Municipales Penales pronunciarse sobre el citado proceso seguido debido a que la conducta punible que se le imputa tiene pena de prisión que no excede de dos años (Ver artículo 173 A del Código Penal).

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, se INHIBE del conocimiento de las sumarias en averiguación por un delito contra el honor, hecho querellado por la Firma Rubio, Álvarez & Ábrego contra la licenciada Marta López, En consecuencia, DECLINA COMPETENCIA al Juzgado Municipales del Distrito de Panamá, Ramo Penal, en turno.

Notifíquese,

JERÓNIMO MEJÍA E.
ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
FÁTIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

SUMARIO CONTENTIVO DE LA QUERELLA EN CONTRA DE LUIS GORDON SINDICADO POR DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PUBLICA. PONENTE ANIBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Miércoles, 04 de Febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Sumarias
Expediente:	653-D

VISTOS:

Procedente de la Procuraduría General de la República, la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia recibe para su debida valoración legal, el sumario seguido al LICDO. LUIS GORDÓN, Director del Sistema Penitenciario del Ministerio de Gobierno y Justicia, por la presunta comisión de delito Contra la Administración Pública (Abuso de Autoridad e Infracción de los Deberes de Servidor Público).

FUNDAMENTACIÓN DE LA DENUNCIA

Mediante nota calendada 20 de diciembre de 2007, la Comisión por la Defensa de los Derechos Legales de los Privados de Libertad (CODELEPRIL) pone en conocimiento de la Señora Procuradora General de la Nación que el día 10 de diciembre de 2007 recibieron nota de 27 de noviembre de dicho año, suscrita por el LICDO. LUIS GORDÓN, a través de la cual se les informaba que no se les permitiría la entrada a los centros penales hasta realizar un programa de tratamiento para la resocialización, en lugar de promover acciones de protestas mediante el encadenamiento.

Al mismo tiempo señaló la citada comisión que son una organización sin fines de lucro, que no recibe subsidios del Estado y que no les corresponde hacer el trabajo que es atribuible al Sistema Penitenciario pues sus fines son otros y por tanto consideran existe abuso de autoridad por parte del funcionario citado.

Finalmente solicita se obligue al Director del Sistema Penitenciario cumplir con lo que ordenan las leyes y se le cabe alguna sanción, le sea aplicada, así como se le ordene revocar su decisión por ser contraria a las leyes.

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA

La Procuraduría General de la Nación mediante Vista N°67 de 28 de octubre de 2008, recomienda que al momento de calificar el presente sumario por los presuntos delitos de Abuso de Autoridad e Infracción de los Deberes del Servidor Público, se decrete un sobreseimiento definitivo, con fundamento en lo establecido en el numeral 1 del artículo 2207 del Código Judicial ya que no se ha podido comprobar que exista alguna intención dolosa por parte del licenciado LUIS GORDÓN, Director del Sistema Penitenciario, tras expedir en el ejercicio de sus funciones la Nota N°2285/DAL.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De las constancias acopiadas en autos se observa que mediante resolución 2 de enero de 2008, la Procuraduría General de la Nación declara abierta la investigación y ordena la práctica de la actividad procesal que previene la ley.

El día 28 de enero de 2008, dicha máxima agencia de instrucción dicta una resolución a través de la cual no admite la querella por el delito de Abuso de Autoridad e Infracción de los Deberes de Servidor Público toda vez que el LICDO. ROBERTO SANGUILLÉN no acreditó por medio de documentos idóneos la legitimidad para querellar, así como dispone tener la querella como denuncia y continuar la investigación oficiosamente, en virtud de lo establecido en el artículo 2001 del Código Judicial, por delito Contra la Administración Pública en virtud que la acción ha sido acreditada mediante prueba sumaria aportada por el LICDO. ROBERTO SANGUILLÉN.

El LICDO. LUIS A. GORDÓN S. presentó escrito de Solicitud de Aplicación del Principio de Oportunidad, sustentando su solicitud en los artículos 136, 137, 138, 266 y 267 del Decreto Ejecutivo No.393 de 25 de julio de 2005. A través de resolución de 1 e abril de 2008, la Procuraduría General de la Nación no admite lo solicitado arguyendo para ello que el presente sumario se instruye por delito Contra la Administración Pública (Abuso de Autoridad) y por tanto no es posible aplicar el referido principio en este tipo de investigaciones.

El día 5 de agosto de 2008, la Procuraduría General de la Nación dispone recibirle declaración al Director del Sistema Penitenciario por la presunta comisión del delito Contra la Administración Pública, contenido en el Libro II, Título X, Capítulo IV del Código Penal.

Al rendir sus descargos, el licenciado LUIS ALBERTO GORDÓN SALDAÑA señaló que giró instrucciones para que no pudiese ingresar a ningún centro penitenciario la fundación CODELEPRIL hasta tanto no presentase un proyecto que se enmarcase en la rehabilitación del privado de libertad, es decir, en la mitigación de los procesos de rehabilitación e inserción social de los mismos. Sostiene que su decisión tiene sustento en el Decreto No.393 de 2005, que regula la Ley 55 de 2003 o Ley Penitenciaria, la cual establece qué instituciones pueden ingresar al Sistema Penitenciario sin ningún tipo de autorización, señalando además claramente las circunstancias en que debe darse la participación de la sociedad civil, incluidas las ONG y estableciendo claramente que se debe presentar un plan en el que se explique cuáles son los propósitos que tiene dicho proyecto para su evaluación y aprobación por parte del Sistema Penitenciario y solo cuando estuviere aprobado, podrá dicha ONG ingresar al centro que se haya autorizado para los propósitos establecidos en el plan presentado. Por otra parte sostuvo que el señor SANGUILLÉN más que apoyar los procesos de rehabilitación de los privados de libertad, promovía desórdenes y desestabilización en los centros penitenciarios e instigaba a los privados de libertad a actos de indisciplina y desobediencia. Indica además que siempre ha actuado dentro del marco de la ley. Denota que en la nota remitida al señor SANGUILLÉN no señaló la disposición que sustentó su decisión, pero reitera que la misma está contemplada en el Decreto No.393 de 2005, en el Capítulo V, a partir del artículo 136. Agrega que la Comisión por los Derechos Legales de los Privados de Libertad a la fecha no ha presentado el requerimiento exigido mediante Nota No.2285/DAL de 27 de noviembre de 2007.

Corresponde a esta Superioridad Jurídica la decisión del presente negocio penal y en sentido se observa que el delito que se le endilga al licenciado LUIS ALBERTO GORDÓN SALDAÑA es el contenido en el Capítulo IV, Título X, Libro II del Código Penal, es decir, el delito de Abuso de Autoridad e Infracción de los Deberes de los Servidores Públicos, según la normativa contenida en el Código Penal de 1982, el cual estaba vigente al momento de expedirse la Nota No.2285/DAL de 27 de noviembre de 2007, la cual ha sido considerada como prueba sumaria por el agente instructor y como base para iniciar la presente investigación, de acuerdo al principio de ultractividad de la ley penal, según el cual si la ley vigente en el momento de la comisión del hecho es modificada o derogada antes del juzgamiento, será aplicable por ser más benigna.

En este delito, según la doctrina, “el objeto jurídico ... es el normal y correcto desempeño de la función pública, la legalidad y justicia del acto oficial, pues se pretende que el servidor del Estado investido de autoridad pública ejerza sus atribuciones o competencias sin vulnerar los derechos de los particulares” (MOLINA ARRUBLA, Carlos. Delitos contra la Administración Pública. Biblioteca Jurídica DIKE, Medellín, 1995, pág. 383).

La autora Aura Emérita Guerra de Villaláz respecto del delito en comento ha señalado que "la conducta que se incrimina está descrita por dos verbos rectores: ordenar o cometer un hecho arbitrario, en perjuicio de una persona. Se trata de acciones que exceden los límites de la competencia descrita al servidor público, por tanto, son conductas arbitrarias e injustas. Se caracteriza por ser acciones por comisión en las que el servidor público hace lo que no debe hacer." (GUERRA DE VILLALÁZ, Aura Emérita. Derecho Penal, Parte Especial, Editorial Mizrachi & Pujol, S. A., Panamá, 2002, pág. 327).

Por su parte, la jurisprudencia ha señalado que "... para que se configure el delito de abuso de autoridad (artículo 336 del Código Penal) es necesario que, en ejercicio de sus funciones, el funcionario acusado haya cometido un acto abusivo que perjudique a una persona." (Fallo de 13 de julio de 1998).

Igualmente se ha indicado que "El acto abusivo reclama necesariamente la conciencia de su ilegalidad. No hay abuso sin la conciencia de ilegalidad del acto que se ejecuta." (Fallo de 5 de julio de 1982). Otro fallo estableció que "Es preciso probar, entonces, para acreditar la existencia del delito, que el agente tuvo conciencia de la ilicitud del acto que ejecutaba o de la ilegalidad de la conducta cumplida" (fallo de 22 de septiembre de 1982).

A la luz de los criterios vertidos, estima esta Superioridad Jurídica que si bien se ha demostrado con la aportación de la Nota N°2285/DAL de 27 de noviembre de 2007, suscrita por el funcionario demandado, que en efecto el licenciado LUIS ALBERTO GORDÓN SALDAÑA vedó la entrada de CODELEPRIL a los centros penitenciarios hasta tanto presentara un programa de tratamiento dirigido a la resocialización de los reclusos, con sus descargos (fs.73-77) se precisó que tal medida encontraba su fundamento jurídico en el artículo 136 y ss del Decreto Ejecutivo No.393 de 25 de julio de 2005 "Que reglamenta el Sistema Penitenciario Panameño", que establecen qué instituciones podrán ingresar al Sistema Penitenciario señalándose claramente las circunstancias en que debe darse la participación de la sociedad civil, incluidas las ONG, por tanto se evidencia que la actuación de dicho servidor público tiene un sustento legal, contrariamente a lo aseverado por el licenciando ROBERTO SANGUILLÉN.

Y es que en efecto, los artículos 137 y 139 del citado Decreto Ejecutivo a la letra establecen:

> "ARTÍUCLO 137: Áreas de participación: El Sistema Penitenciario podrá autorizar la participación de instituciones pública, organismos no gubernamentales, asociaciones cívicas o religiosas, otros gobiernos, empresas o particulares, en la realización de actividades encaminadas a mejorar las condiciones de vida de los internos, su reinserción social, etc. orientadas a coadyuvar en la solución de necesidades reales, y debidamente coordinadas con la actividad general de cada centro penitenciario, supeditadas e incorporadas a los planes globales de actuación de la Institución."

> "ARTÍUCLO 139: Procedimiento de autorización: Se iniciarán los trámites para la autorización de la actividad presentando la solicitud de participación por la persona o institución interesada o mediante apoderado judicial ante el Director o Directora del Centro Penitenciario. La solicitud se acompañará del programa de la actividad. La Junta Técnica estudiará la adecuación del programa de la actividad. La Junta Técnica estudiará la adecuación del programa a las necesidades del establecimiento y al perfil de lo internos residentes y lo remitirá junto a un informe de valoración al Departamento de Tratamiento de la Dirección General del Sistema Penitenciario, el cual autorizará el programa si corresponde."

Por tanto, si bien es cierto mediante Resuelto P.J. N°338-163 de 20 de junio de 2007, expedido por el Ministerio de Gobierno y Justicia, se establece que dentro de los objetivos de la Comisión por los Derecho Legales de los Privados de Libertad (CODELEPRIL) se encuentra el de visitar semanalmente los centros penales y conocer de primera mano que no haya abuso al privado de libertad y asesorar al privado de libertad y a sus familiares con relación al caso que se le imputa y sus consecuencias legales, entre otros, también es cierto que dichas visitas deben ser autorizadas por el Sistema Penitenciario y para ello es requisito indispensable la presentación de un programa de las actividades a realizar dentro del centro penitenciario, las cuales deberán estar orientadas a la optimización del nivel de vida de los privados de libertad y al logro de su efectiva reinserción social, así como encaminadas a la

satisfacción de sus carestías, así como armonizar con la actividad general de cada establecimiento carcelario, siempre en armonía con los propósitos generales de acción del Sistema Penitenciario.

Con base en lo antedicho, estima esta Superioridad Jurídica que no se desprende una intención dolosa por parte del funcionario denunciado pues se evidencia que su actuar estuvo enmarcado en su convencimiento de la legalidad de la medida adoptada.

En cuanto al delito de Infracción de los Deberes del Servidor Público, contenido en el artículo 338 del Código Penal de 1982, también atribuido al licenciado LUIS GORDÓN, de acuerdo a la doctrina, "Se trata de un caso típico de infracción de los deberes de los servidores públicos, similar a un acto de denegación de justicia." (GUERRA DE VILLALÁZ, Aura Emérita. Código Penal Comentado, Edición Actualizada, Enero, 2001, Editorial Mizrachi & Pujol, S.A., Panamá, pág. 297). Este tipo penal refiere los casos de omisión y de dilaciones indebidas en la observancia de las deberes determinados para los funcionarios públicos.

El artículo 22 de la Ley 55 de 30 de julio de 2003 "Que reorganiza el Sistema Penitenciario", el Director General tendrá las siguientes funciones:

1. Dirigir y administrar el servicio público del Sistema Penitenciario nacional.
2. Velar por el cumplimiento de los derechos humanos de los privados o las privadas de libertad.
3. Velar para que todos los empleados del Sistema cumplan estrictamente con los deberes inherentes a sus cargos.
4. Visitar todos los establecimientos penitenciarios de la República, por lo menos una vez al año.
5. Informar, al Ministro de Gobierno y Justicia, las deficiencias que existan en esos establecimientos y las mejoras que crea conveniente introducir, tanto en el orden material como moral.
6. Mantener el cómputo de la liquidación de la condena del penado y de todas las causas que tuviese pendiente.
7. Supervisar el cumplimiento de todos los programas, proyectos y actividades de carácter penitenciario, para asegurar que se cumplan a cabalidad las metas y objetivos establecidos por esta Ley.
8. Evaluar la conveniencia de cambiar, retirar o rotar a los empleados de dichos establecimientos, así como la destitución de aquellos cuya falta comprobada de competencia o consagración a sus deberes o conducta censurable, los hagan acreedores a ésta.
9. Recomendar la creación de nuevos establecimientos y programas penitenciarios, en aquellos lugares de la República donde no existan y que estime necesario.
10. Organizar, ejecutar y vigilar el conjunto de medidas y acciones sistematizadas y coordinadas entre sí, cuyo propósito fundamental consiste en prevenir, disminuir y solucionar sucesos que ocasionen un riesgo para la seguridad del Centro, de los privados o las privadas de libertad, del personal o de los visitantes.
11. Preparar y presentar convenios o acuerdos que promuevan la autogestión y la obtención de recursos que deben ser utilizados en el mejoramiento y la conservación de los centros penitenciarios.
12. Promover la autogestión y la obtención de recursos que deben ser utilizados en el fortalecimiento de proyectos y programas de rehabilitación y conservación de los centros penales.
13. Conceder permisos de salida tendientes a lograr la reinserción social del privado o la privada de libertad durante la ejecución de la pena.
14. Recomendar las propuestas de libertad condicional y demás beneficios penitenciarios que impliquen reducción de la condena."

Como se desprende de la disposición legal transcrita, no se evidencia que con su actuar, el Director General del Sistema Penitenciario haya omitido algún acto inherente o propio de sus funciones, por el contrario, toda vez que el numeral 7 de la citada norma establece que el funcionario demandado supervisará el cumplimiento de todos los programas, proyectos y actividades de carácter penitenciario, para asegurar que se cumplan a cabalidad las metas y objetivos establecidos por esta Ley, a juicio de esta Superioridad Jurídica existe más bien evidencias que el licenciado LUIS GORDÓN, como garante del buen funcionamiento del Sistema Penitenciario en general, exigió la presentación de un programa de actividades a desarrollar dentro del centro penitenciario a CODELEPRIL precisamente en fiel cumplimiento de una de las funciones a su persona atribuidas a través del citado artículo 22 de la Ley 55 de 2003.

Así las cosas, compartimos el criterio exteriorizado por la Procuraduría General de la Nación cuando a través de Vista No.67 de 28 de octubre de 2008 señala que "...como quiera en este proceso no se ha podido comprobar que exista alguna intención dolosa por parte del licenciado Luis Gordón, Director del Sistema Penitenciario, tras expedir en el ejercicio de sus funciones la Nota N°2285/DAL, procede recomendar que se dicte un auto de sobreseimiento definitivo", decisión jurisdiccional a la que avanzamos de inmediato con base en lo establecido en el artículo 2207, numeral 1 del Código Judicial.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Sala Penal, Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, SOBRESEE DEFINITIVAMENTE a LUIS ALBERTO GORDÓN SALDAÑA, de generales conocidas en autos, de los cargos formulados en su contra, por la presunta comisión de los delitos de Abuso de Autoridad e Infracción de los Deberes del Servidor Público, contenidos en el Capítulo IV, Título X, Libro II del Código Penal de 1982.

Notifíquese,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- LUIS MARIO CARRASCO
FATIMA Y. CEDEÑO (Secretaria Encargada)

SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN POR EL DELITO CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA EN PERJUICIO DEL FRENTE COMITÉ NACIONAL CONTRA LA CORRUPCIÓN. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Miércoles, 04 de Febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Sumarias
Expediente:	621-D

VISTOS:

Ha ingresado a la Secretaría de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, las Sumarias en Averiguación, por delito Contra la Administración Pública, según denuncia efectuada por el Frente Nacional contra la Corrupción.

Mediante nota de 27 de febrero de 2008, el señor ENRIQUE E. MONTENEGRO D., Secretario General del Frente Nacional Contra la Corrupción pone en conocimiento del Presidente de la Junta Directiva del Canal de Panamá, once casos de corrupción que se han suscitado en la Autoridad del Canal de Panamá, con la participación directa y posiblemente dolosa del administrador de dicho organismo, el señor ALBERTO ALEMÁN ZUBIETA.

Al decir del acusador, la denuncia presentada refleja hechos gravísimos los cuales por su cuantía y por tratarse de una entidad de tradición histórica, pueden afectar la credibilidad del proyecto de ampliación del Canal y sus fuentes de financiamiento.

Mediante resolución de 17 de abril de 2008, la Fiscalía Segunda Anticorrupción de la Procuraduría General de la Nación aprehende el conocimiento de la causa y ordena la práctica de las diligencias tendientes a cumplir con lo preceptuado en el artículo 2031 del Código Judicial, además de la práctica de cualquier otra diligencia que resulte necesaria para el esclarecimiento del delito objeto del presente sumario.

A través de Vista de 28 de agosto de 2008, la citada agencia de instrucción solicita se le conceda autorización para proseguir con la instrucción del presente sumario toda vez que se trata de la posible comisión de un delito Contra la Administración Pública en el que la investigación no ha sido agotada y no existen personas detenidas por lo que resulta viable la concesión de un término adicional para concluir la instrucción sumarial y toda vez que la

Dirección de Auditoria General de la Contraloría General de la República, mediante Nota No.355-2008/DAG-SAG de 26 de agosto de 2008, ha informado que mediante Resolución No. 678-2008/DAG de 26 de agosto de 2008 el Contralor General de la República ordenó realizar una auditoria especial en la Autoridad del Canal de Panamá a fin de determinar la corrección o incorrección del manejo de los recursos del Estado y una vez culmine la misma, se remitirá copia autenticada al expediente.

El Juzgado Decimosexto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial a través de Auto Vario (Solicitud de Prórroga) No.226 de 10 de septiembre de 2008 se inhibe de conocer la presente Solicitud de Autorización para Agotar la Investigación y la remite a la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia para que resuelva lo que en derecho corresponda por ser la competente para el conocimiento de esta solicitud en razón de lo normado por el artículo 94 del Código Judicial ya que en la denuncia se señala la participación directa y posiblemente dolosa del Administrador de la Autoridad del Canal de Panamá, quien al ejercer sus funciones es un servidor equiparado al nivel de director de institución autónoma.

Al ingresar a la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, mediante providencia de 28 de octubre de 2008, se le corre traslado a la Señora Procuradora General de la Nación por el término de tres días para que emita concepto. Así, a través de Vista N°164 de 24 de noviembre de 2008, la citada funcionaria recomienda remitir el presente expediente a objeto que la Procuraduría General de la Nación continúe con las investigaciones relativas al hecho delictivo denunciado, en virtud del contenido del artículo 94, en concordancia con el artículo 348 del Código Judicial.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Estima esta Superioridad Jurídica que antes de resolver de manera definitiva la calificación de las presentes sumarias en averiguación, es menester que la máxima representación de la vindicta pública cumpla con la fase de instrucción sumarial y así dar cumplimiento a lo normado por los artículos 2194 y 2195 del Código Judicial, disposiciones legales que guardan relación con la manera a través de la cual la representación social encargada de un asunto penal emitirá su concepto respecto a lo que procede en ese caso específico al Tribunal de la causa, quien valorará los resultados de dicha instrucción sumarial para arribar a una decisión final.

En este sentido, considera este Tribunal que lo que atañe conforme a derecho es remitir el presente negocio penal a la Señora Procuradora General de la Nación para que prosiga con las investigaciones y emita la Vista Fiscal correspondiente.

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, DISPONE remitir el presente negocio a la Procuraduría General de la Nación para que continúe con la tramitación de estas sumarias en averiguación.

Notifíquese y cúmplase,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- LUIS MARIO CARRASCO
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN POR EL SUPUESTO DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN PERJUICIO DE ANEL GUERRA. PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, SEIS (6) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Mirtha Vanegas de Pazmiño
Fecha:	06 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Sumarias
Expediente:	498E-08

VISTOS:

En grado de consulta, conoce la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de la Resolución de 11 de junio de 2008, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, que decreta un sobreseimiento definitivo de carácter objetivo e impersonal dentro de las sumarias en averiguación iniciadas en virtud de denuncia penal propuesta por el señor ANEL GUERRA, por delito Contra La Administración Pública, supuestamente cometido por el Licenciado SERGIO GONZÁLEZ HERRERA, Juez Primero de Circuito de Chiriquí.

Corresponde a esta Superioridad asumir la condición de Tribunal de Consultas, con el objeto de examinar jurídicamente, el sumario en torno a la situación procesal de GONZÁLEZ HERRERA, ante su condición de funcionario público, ya que la verificación de ambos elementos (individualización del o los sujetos activos del delito y condición de servidor público) es lo que permite evacuar el trámite especial de la consulta.

LA DENUNCIA PENAL

El 19 de junio de 2006, el señor ANEL GUERRA, presentó denuncia penal contra el Juez Primero de Circuito de lo Civil de la Provincia de Chiriquí, Licenciado SERGIO GONZÁLEZ HERRERA, en la que expone las supuestas irregularidades que se presentaron en el curso de un proceso civil, dentro del cual le fue secuestrado un negocio de su propiedad, que a su juicio fue objeto de un mal manejo de la administración judicial designada por el funcionario denunciado, al permitirse entre otras cosas, que los familiares de la parte demandante, se encargaran directamente de la administración del local.

Señala además, que posteriormente se enteró del cierre de su negocio, por lo que reclamó tal situación a través de un apoderado judicial, dando lugar a la designación de un nuevo administrador, el cual manifestó las dificultades que encontró para realizar su gestión, producto de actos de provocación de parte del denunciante RUBEN ANGUIZOLA, hechos que no fueron corregidos por el Juez de la causa (fs.1-6).

EL AUTO CONSULTADO

Mediante Auto Penal de 11 de junio de 2008, el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, decreta un sobreseimiento definitivo de carácter objetivo e impersonal dentro de las presentes sumarias.

Luego de efectuar un recuento de los hechos que dieron origen al negocio, el Tribunal Superior indica que su decisión tiene fundamento en que no se encuentran reunidos los medios de prueba idóneos y suficientes que permitan enmarcar la conducta del licenciado Sergio González en el supuesto penal tipificado en el artículo 338 del Código Penal, por lo que estima conveniente, acceder a la recomendación fiscal, de proceder conforme a lo dispuesto en el artículo 2207, numeral 3 del Código Judicial (fs. 707-710).

DECISION DE LA SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA

La Sala incursiona en el examen de las constancias procesales que obran en el expediente, a efectos de determinar la juridicidad del auto consultado.

Cabe precisar que el negocio subjudice tiene inicio a través de denuncia penal propuesta por el señor ANEL GUERRA, en la cual se realizan imputaciones al Licenciado SERGIO GONZÁLEZ HERRERA, Juez Primero de Circuito Civil de Chiriquí, por incumplir supuestamente sus deberes de servidor público, al momento de designar al administrador judicial del local perteneciente al denunciante, permitiendo así, manejo inadecuado de las instalaciones del bar Escorpio.

Ante la acusación formulada, se dispuso el inicio de la investigación penal, que fue asignada a la Fiscalía Superior del Tercero Distrito Judicial, quien recabó como prueba, la incorporación de copia autenticada del expediente contentivo del proceso ejecutivo promovido por RUBEN ANTONIO ANGUIZOLA ACOSTA en contra de ANEL GUERRA, el cual consta de fojas 106 a 547.

El funcionario de instrucción mediante providencia de 11 de diciembre de 2006, estimó viable ordenar la recepción de la declaración indagatoria del Licenciado GONZÁLEZ HERRERA, tras considerar que se encontraba acreditada la comisión de un delito Contra La Administración Pública, en perjuicio de ANEL GUERRA.

Esta providencia fue invalidada por el Tribunal Superior al conocer del incidente de controversia propuesto por la representación judicial del juez denunciado (Auto de 7 de marzo de 2007), medida que a su vez, fue confirmada por esta Judicatura, en resolución de 1 de febrero de 2008, tras considerarse que no se habían cumplido con los presupuestos que exige el artículo 2092 del Código Judicial, que son la existencia del hecho punible y la probable vinculación del imputado.

En este momento procesal, la Sala encuentra que no han variado las circunstancias jurídicas anteriormente evaluadas, lo que es indicativo que el cargo delictivo que se pretende atribuir al licenciado GONZÁLEZ HERRERA, es decir, la supuesta omisión o retardo de algún acto inherente a sus funciones judiciales.

Conviene puntualizar en esta ocasión que la supuesta omisión de funciones que se le imputa al Juez denunciado se sustenta en el hecho de haber permitido el mal manejo del Bar Escorpio que fue objeto de un secuestro y bajo administración judicial. Sin embargo, el denunciante reconoce y así se verifica en autos que el Juez procedió con la remoción del primer administrador, al constatar el desarrollo irregular de sus actividades, procediendo a su vez, a poner en conocimiento de dicha situación a las autoridades competentes para el desarrollo de una investigación penal. En tal sentido, constan actos concretos que fueron gestionados por el denunciado, a efectos de encaminar el manejo adecuado de la administración judicial del local bajo medida cautelar.

Aunado a lo anterior, no se colige que en el desenvolvimiento del licenciado SERGIO GONZÁLEZ HERRERA, existió alguna intención dolosa de retardar sus actuaciones judicial a fin de causarle un perjuicio al denunciante, situación que denota la ausencia de los presupuestos propios de la comisión del delito de incumplimiento de deberes oficiales.

Por otra parte, en el desempeño del segundo depositario administrador, ESTEBAN MIRANDA MADRID, si bien constan diversos informes donde éste pone en conocimiento de las dificultades que encuentra para desempeñar sus labores, tal situación tiene que ver con hechos que se atribuyen al secuestrante en el proceso, señor RUBEN ANGUIZOLA quien realiza actos de provocación para impedir la gestión de administración. En tal sentido, no se dirigen señalamientos contra el Juez SERGIO GONZÁLEZ, o constan indicios que permitan inferir que permitió de forma consciente, acciones tendentes a perjudicar al denunciante, tratándose en realidad de una situación que se presente de forma imprevista y que incluso no impidió la culminación del proceso por caducidad de la instancia judicial.

La Sala de lo Penal de la Corte Suprema confirma la decisión de primera instancia, por las razones aquí expuestas, al no existir elementos fácticos y jurídicos que permitan establecer que el licenciado SERGIO GONZÁLEZ HERRERA, incurrió en la comisión de un Delito Contra La Administración Pública, al conocer del proceso civil citado en párrafos precedentes.

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 en todas sus partes, la Resolución de 11 de junio de 2008, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial.

Notifíquese y Devuélvase,

MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO
LUIS MARIO CARRASCO -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

SUMARIO EN AVERIGUACIÓN POR SUPUESTO DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN PERJUICIO DE ISAAC TAWACHI Y RUBEN ORILLAC. PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Mirtha Vanegas de Pazmiño

Fecha: 09 de febrero de 2009
Materia: Penal - Negocios de primera instancia
Sumarias
Expediente: 507-D

VISTOS:

Proveniente de la Procuraduría General de La Nación, se encuentra en esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, para la calificación de su mérito legal, el SUMARIO EN AVERIGUACIÓN por supuesto delito CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA en perjuicio de ISAAC TAWACHI y RUBÉN ORILLAC.

ANTECEDENTES

La presente encuesta penal tiene su génesis con la denuncia suscrita por el licenciado Samuel Jiménez, quien en nombre y representación de los señores Isaac Tawachi y Rubén Orillac, hace del conocimiento de las autoridades investigativas, la supuesta comisión de sendos delitos Contra La Administración Pública (abuso de autoridad y usurpación de funciones públicas), por parte de los señores RAÚL CORTIZO, EYBER CASTAÑEDA Y LUIS SALVADOR.

Refiere el denunciante, que el Pleno de la Junta de Control de Juegos es el ente encargado de nombrar a dos de los miembros de la Comisión Nacional de Carreras: al presidente de la comisión y al representante del público apostador.

A pesar de ello, el licenciado RAÚL CORTIZO, mediante memorando No. 106-02-855 de 17 de diciembre de 2004, designó al licenciado Eybar Castañeda como presidente encargado de la Comisión Nacional de Carreras, situación que sobrepasa los límites de sus funciones, conculcando el artículo 336 del Código Penal.

En consecuencia, el licenciado EYBAR CASTAÑEDA, al ejercer el cargo, para el que no ha sido nombrado conforme a la Ley, ha usurpado funciones públicas y violentado el artículo 343 del Código Penal.

LUIS SALVADOR, por su parte, fue nombrado como Inspector I en el Ministerio de Economía y Finanzas, sin embargo, mediante Decreto de Personal No. 19 de 6 de mayo de 2005, se dejó sin efecto su nombramiento y a pesar de ello, continuó ejerciendo funciones, ahora, como comisionado representante del público apostador.

Ninguno de los prenombrados ha sido designado por el Pleno de la Junta de Control de Juegos, ejerciendo sus funciones de manera ilegal.

OPINIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

Tomando en cuenta las pruebas presentadas por el denunciante, la Fiscalía Segunda Anticorrupción aprehendió el conocimiento del sumario el 11 de noviembre de 2005 y ordenó la práctica de una serie de diligencias, a efectos, de investigar la supuesta comisión del delito e incorporar al sumario información relacionada a la conformación de la Junta de Control de Juego, la Comisión Nacional de Carreras y sus facultades (fs. 35-42); además de copia autenticada de las disposiciones legales que las regentan (fs. 49-85) y los Decretos de Nombramiento y Toma de Posesión de los denunciados (fs. 89-96).

El 11 de junio de 2007, el Ministerio de Economía y Finanzas hace del conocimiento de la Fiscalía Segunda Anticorrupción, que el Secretario Ejecutivo, licenciado RAÚL CORTIZO y el "Subsecretario Ejecutivo", también, Presidente Encargado de la Comisión Nacional de Carreras de Caballo, licenciado EYBER CASTAÑEDA, ejercen sus funciones con mando y jurisdicción a nivel nacional (fs. 215).

Ante estas circunstancias, el 26 de septiembre de 2007, la Procuraduría General de la Nación asume el conocimiento de la causa (fs. 240-241); adjunta copia de algunos artículos del "Reglamento de Carreras de Caballo Pura Sangre de Carreras" (fs. 242-248), del nombramiento y toma de posesión de Raúl Cortizo (fs. 252-253) y concluye, mediante Vista Fiscal No. 55 de 8 de agosto de 2008, respecto al delito de ABUSO DE AUTORIDAD, que

únicamente pueden ser objeto de análisis, en el caso de cumplir con las formalidades de prueba sumaria, los documentos aportados por el licenciado Samuel Jiménez, toda vez, que nuestro ordenamiento procesal, no permite al funcionario de instrucción aportar la prueba que sustenta la denuncia.

Ampara la actuación del licenciado RAÚL CORTIZO, en su nota No. 106-01-1132 de 13 de octubre de 2005, en la que explicó como fundamento para designar a EYBER CASTAÑEDA, Presidente Encargado de la Comisión Nacional de Carreras, la acefalía del cargo; por lo que, tuvo como sustento una necesidad objetiva de la administración pública, que si bien, puede ser cuestionado en su sustento legal, ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, no presenta el carácter arbitrario necesario -para la configuración del delito-, pues al enunciar su actuación, inmediatamente brinda una causa objetiva que la motivó, proporciona un elemento de juicio distinto al supuesto capricho del servidor público, que resta sustento a la actuación dolosa que requiere el tipo penal en estudio (fs. 265-266).

Respecto a la conducta de EYBER CASTAÑEDA, considera que asumió el cargo de Presidente de la Comisión Nacional de Carreras, por disposición expresa de su superior jerárquico, licenciado RAÚL CORTIZO; aspecto que aleja su conducta de un supuesto delito de USURPACIÓN DE FUNCIONES PÚBLICA.

Finalmente recomienda en su Vista Fiscal el ARCHIVO DEL SUMARIO por supuesto delito de ABUSO DE AUTORIDAD a favor de RAÚL CORTIZO; y un SOBRESEIMIENTO DEFINITIVO OBJETIVO E IMPERSONAL a favor de EYBER CASTAÑEDA y RAÚL CORTIZO ante la supuesta comisión de un delito de USURPACIÓN DE FUNCIONES PÚBLICAS; en lo que respecta a LUIS SALVADOR inhibirse del conocimiento de su situación jurídica y remitirlo a la esfera correspondiente.

CRITERIO DE LA SALA

Realizado un recuento de las principales piezas procesales insertas en autos, como cuestión previa, advierte la Sala, que el Ministerio de Economía y Finanzas ha certificado que RAÚL CORTIZO, y EYBER CASTAÑEDA ejercen sus funciones con mando y jurisdicción a nivel nacional (fs. 215); no así, el señor LUIS SALVADOR, destituido mediante el Decreto Ejecutivo de Personal No. 215 de 18 de septiembre de 2006.

Consta en el sumario que RAÚL CORTIZO COHEN fue designado Secretario Ejecutivo de la Junta de Control de Juegos, mediante Decreto de Personal No. 82 de 29 de septiembre de 2004; y EYBER CASTAÑEDA, lo fue como Subdirector Nacional de la Dirección Superior en la Junta de Control de Juegos, mediante Decreto de Personal No. 133 de 15 de diciembre de 2004; y la Junta de Control de Juegos es la dependencia del Ministerio de Economía y Finanzas, encargada de regular y explotar todo lo relacionado a juegos de suerte y azar, y aquellos que originen apuestas, en todo el territorio nacional a favor del Estado

La Sala Segunda de lo Penal, por disposición del artículo 94 del Código Judicial, tiene competencia para administrar justicia en las causas seguidas a servidores públicos, que al tiempo de su juzgamiento, desempeñen cargos con mando y jurisdicción en dos o más provincias que no formen parte de un mismo Distrito Judicial.

Tomando en consideración la certificación realizada por el Ministerio de Economía y Finanzas, y la descripción que el Decreto Ley 2 de 1998 realiza de las facultades y funciones de la Secretaría Ejecutiva de la Junta de Control de Juegos, bajo la dirección del Secretario Ejecutivo, La Sala es competente, sin lugar a yerros, para conocer del supuesto delito de ABUSO DE AUTORIDAD acusado al señor RAÚL CORTIZO.

No así con EYBER CASTAÑEDA, por supuesto delito de USURPACIÓN DE FUNCIONES PÚBLICAS, y es que la referida normativa no alude a las funciones y facultades que como Subdirector Nacional tiene en la Dirección Superior de la Junta de Control de Juegos, a efectos de establecer su mando; y ello deber ser dilucidado, previo a la calificación del sumario, evitando así, futuras nulidades procesales por falta de competencia.

Sustancialmente, el Título IX Capítulo II del Código Judicial, que regenta los procesos especiales contra servidores públicos, establece en el artículo 2467, para quien promueva una denuncia o querella por abuso en el ejercicio de sus funciones, la obligación de aportar prueba sumaria de su relato.

En este caso, el denunciante acompañó su escrito con los siguientes documentos:

1-Misiva de 9 de septiembre de 2005, suscrita por la licenciada Yaraby Ruíz, dirigida al licenciado Raúl Cortizo, solicitando información y documentación relacionada a la designación de los licenciados Eybar

Castañeda y Luis Salvador como presidente y comisionado de la Comisión Nacional de Carreras (fs.12).

2-Nota 106-01-1132 de 13 de octubre de 2006, suscrita por el licenciado Raúl Cortizo (fs. 9)

3-Copia con sello fresco del memorando No. 106-02-855, de 17 de diciembre de 2004 (fs. 10-11).

4-Copia autenticada del Decreto de Personal No. 133, de 15 de diciembre de 2004, que nombra Eyber Castañeda para el cargo de Subdirector Nacional, en la Junta de Control de Juegos (fs. 14-15); y el acta de toma de posesión de 16 de diciembre de 2004, en el cargo de Subdirector Nacional (fs. 13).

5-Copia autenticada del memorando No. 406-02-3410, de 10 de julio de 2000, que informa al Director Ejecutivo de la Junta de Control de Juegos, que mediante Decreto No. 162 de 27 de junio de 2000, se nombró al señor Luis Salvador (fs. 17).

6-Copia autenticada del memorando de 6 de junio de 2005, dirigido al señor Luis Salvador, "Inspector I, Dirección Superior, Comisario (sic) de Carrera", respecto a sus vacaciones a partir del día 10 de junio de 2005 (fs. 18).

7-Copia autenticada de las Resoluciones No. 53 de 20 de julio de 2005 y No. 54 de 30 de agosto de 2005, de la Comisión Nacional de Carreras en las que se sanciona al señor Ruben Orillac al pago de sendas multas, por el orden de B/.2,000.00 y B/.4,000.00, respectivamente, entre otras (fs. 19-21; 22-28); ambas resoluciones suscritas por Eyber Castañeda, en calidad de Presidente de la Comisión Nacional de Carreras; Luis Salvador, Comisionado Principal; Guillermo Medina, Comisionado Principal, y Michelle Palomo, en calidad de Secretaria.

El primer documento reseñado, la misiva de 9 de septiembre de 2005, ciertamente, no proporciona prueba alguna de la actuación del licenciado CORTIZO, como lo ha señalado el Ministerio Fiscal, y es que alude al mecanismo consagrado en el artículo 2469 del Código Judicial, que permite al denunciante solicitar copia de los documentos e información que a su juicio comprueben los hechos materia de la denuncia, situación que claramente se infiere de su contenido.

A través del segundo documento aportado, la nota No. 106-01-1132 de 13 octubre de 2006, el licenciado RAÚL CORTIZO, en calidad de Secretario de la Junta de Control de Juegos, responde a la solicitud impetrada y señala, que él designó al licenciado Eybar Castañeda como Presidente encargado de la Comisión Nacional de Carrera, mediante Memorando 106-02-855 de 17 de diciembre de 2004; toda vez, que el cargo se encontraba en acefalía.

El tercer documento es precisamente copia del Memorando 106-02-855 de 17 de diciembre de 2004, que contrario a lo sustentado por la Procuraduría General de La Nación, en cuanto a su carencia de valor como prueba sumaria, por no estar autenticado; aprecia la Sala, que presenta el sello redondo de la Junta de Control de Juegos y fue solicitada en copia autenticada, sin embargo, el denunciante señala que le fue negada (fs. 7,12); de lo que puede esta Sala inferir, fue la propia dependencia pública que custodia el original la que lo entregó así. Debe además, tomarse en cuenta, que el señor CORTIZO, casi dos años después, reiteró el contenido de dicho memorando, a través de la nota descrita en líneas superiores. Ante estas circunstancias, no cabe trasladar al denunciante la omisión sustentada por la Despacho Fiscal.

A juicio de la Procuraduría General de la Nación el resto de los documentas aportados en copias autenticadas carece de valor como prueba sumaria, toda vez, que no guardan relación con la actuación del licenciado CORTIZO COHEN; sin embargo, considera esta Sala, que el nombramiento y toma de posesión de EYBER CASTAÑEDA permiten apreciar que, si bien, se encontraba nombrado en el Ministerio de Economía y Finanzas, Dirección Superior de la Junta de Control de Juegos, como Subdirector Nacional, firmó las Resoluciones No. 53 de 20 de julio de 2005 y 54 de 30 de agosto de 2005, como Presidente de la Comisión Nacional de Carreras; siendo

precisamente uno de los hechos denunciado, que CORTIZO lo nombró sin estar legalmente facultado para ello y las pruebas lo indican.

Resulta procedente, entonce, hacer un alto y retomar que, de acuerdo al principio de Unidad de la Prueba, éstas deben ser apreciadas en su unidad, globalmente, tomando en consideración si existe una relación interna entre ellas, y extraer las conclusiones sobre los hechos planteados; por lo que a juicio de La Sala, sí obran en calidad de prueba sumaria, los elementos descritos.

La Ley define como prueba sumaria, cualquier medio probatorio que acredite el hecho punible, y la Jurisprudencia la delimita con requisitos específicos para su valoración: eficacia, idoneidad y capacidad suficiente para demostrar el delito que se le está atribuyendo al funcionario denunciado.

Es entendible que pudiendo perturbarse el correcto ejercicio de la administración pública, se requiera preliminarmente algún grado de certeza respecto a los hechos denunciados, a efectos de evitar la activación y movilización innecesaria del estamento investigativo del Estado, el Ministerio Público; entidad, que por Ley tiene la obligación del ejercicio de la Acción Penal y en los delitos de esta naturaleza no puede abstenerse de ejercerla (artículo 1953 Código Judicial); razón suficiente para exigir a quien denuncia, prueba sumaria de su relato.

Ahora bien, ello no implica que a partir de ese elemento probatorio, deba el denunciante o querellante subrogarse la obligación del Estado de investigar los delitos; y es que, si bien, dicha prueba puede demostrar una acción típica, lo cierto es, que el resto de los elementos que configuran el delito deben acreditarse de manera fehaciente en el proceso investigativo, además de otras circunstancias que deban valorarse durante la calificación del sumario.

En este caso, la Fiscalía Segunda Anticorrupción, a partir de las pruebas aportadas por el denunciante, aprehendió el conocimiento de la causa (fs. 29) y efectuó una serie de diligencias y cuestionamientos al Ministerio de Economía y Finanzas (fs. 30-31, 33-96); dispuso además, la práctica de ejercicios caligráficos por parte del licenciado Raúl Cortizo Cohen (fs. 106; 150-180), a los que le ordenó un peritaje grafotécnico comparativo con el original del memorando No. 106-02-855 (fs. 140-141), el que concluyó que fue el autor de la firma que aparece en el documento dubitado (fs. 147-148); por tanto, fue quien designó a Eyber Castañeda como presidente encargado de la Comisión Nacional de Carreras.

Ante esta circunstancia, intentó establecer si el Pleno de la Junta de Control de Juegos había autorizado al licenciado CORTIZO para nombrar a EYBER CASTAÑEDA (fs. 181); sin embargo, el 16 de febrero de 2007, la licenciada Vilma De Luca, Secretaria General del Ministerio de Economía y Finanzas, señaló entre una serie de aspectos, que el Secretario Ejecutivo de la Junta de Control de Juegos es el encargado de supervisar el personal, conoce de todas las actividades relacionadas con el Hipódromo, su control y fiscalización, por ello, una vez, tuvo conocimiento que el cargo de presidente de la Comisión Nacional de Carreras quedó en acefalía, procedió a designarlo, de manera interina, hasta que el Pleno lo ratificara o designara a otra persona (fs. 183-184).

El 22 de marzo de 2007, en calidad de Viceministra de Economía Encargada, contradice los hechos del sumario y señala que en el expediente de EYBER CASTAÑEDA no consta documentación que acredite su desempeño, a partir del 17 de diciembre de 2004, como Presidente Encargado de la Comisión Nacional de Carreras (fs. 186-194); sin embargo, aprecia la Sala que a fojas 19-24 del cuaderno penal, reposan las resoluciones, que en calidad de tal, suscribió en los meses de julio y agosto de 2005.

Resulta imperioso verificar el Decreto Ley No. 2, de 10 de febrero de 1998, normativa que reestructuró la Junta de Control de Juegos y la estableció como dependencia encargada de controlar, fiscalizar, supervisar y regular los juegos de suerte y azar, además de otras actividades, como es el caso de la hípica en el territorio nacional, a través de la Comisión Nacional de Carreras (Capítulo VIII, artículos 33-35), cuyas funciones las desarrolla la Resolución No. 60 de 30 de julio de 1999, integrada por: 1) un representante de la Junta de Control de Juegos, que la presidirá, designado por el Pleno. 2) Un representante designado por el Administrador/ Operador –del Hipódromo-; 3) Un representante del público apostador, designado por el Pleno de la Junta de Control de Juegos; y 4) un Secretario designado por la Junta de Control de Juegos (artículo 354/ Res. No. 60-1999).

De acuerdo a esta normas, era el Pleno de la Junta de Control de Juegos, el órgano facultado para designar al comisionado presidente y al comisionado representante del público apostador; no así, el Secretario Ejecutivo, quien tiene entre sus facultades: participar en las sesiones que realice el Pleno, sólo con derecho a voz; ejecutar las decisiones del Pleno; y en materia de personal, supervisar (artículos 15 y 16 n.3, 4 y 7 del Decreto Ley No. 2 de 1998). Ahora bien, goza de aquellas facultades que el Pleno le delegue (artículo 16, n.23 D.L. 2/1998).

En las diligencias y respuestas obtenidas durante la investigación, no se hizo referencia alguna en el sumario, ni se aportó documento que acreditara la autorización recibida por RAÚL CORTIZO para designar a EYBER CASTAÑEDA.

Volviendo a los hechos, no es hasta el 11 de julio de 2007, que el licenciado RAÚL CORTIZO remite copia autenticada de la Resolución No. 20 de 15 de junio de 2007, adoptada por el Pleno de la Junta de Control de Juegos, en la que designa a los nuevos miembros principales y suplentes de la Comisión Nacional de Carreras y "...se ratifica todo lo actuado por los miembros interinos... desde el 1 de septiembre de 2004 hasta el 8 de junio de 2007". Con ello considera se "... validan en todas sus partes el Memorando No. 106-02-855..." y solicita "... se concluya la investigación, ya que... refrendado todo lo actuado..., se elimina el fundamento que da origen al presente sumario." (fs. 236-237).

Criterio que más tarde, el 20 de agosto de 2007, avala la Viceministra de Finanzas, reiterando la ratificación de todo lo actuado (fs. 233-234).

Resulta oportuno demarcar, conforme el artículo 2472 del Código Judicial, por un lado, la eficacia y validez del acto administrativo y sus efectos, que siendo génesis del proceso penal se mantiene; por otro lado, la que es la responsabilidad penal que pueda exigírsele en determinado caso, al servidor público que ordenó ese acto sin la facultad legal para ello, el examen de su conducta; siendo el primer aspecto, competencia de la jurisdicción contencioso- administrativa.

Partiendo de esa premisa, nos encontramos frente a un delito de Abuso de Autoridad, el que comete un servidor público cuando actúa extralimitando su actividad a la competencia que tiene asignada por la ley.

Para ello, el hecho consiste en un acto de decisión o manifestación de voluntad de contenido jurídico, que se materializa abusando de su condición como autoridad y cae en lo arbitrario porque "se realiza sin referencia alguna a un marco legal; el ejercicio de la función pública por fuera de toda facultad normativa, de tal manera que el capricho del funcionario prima sobre la obligación de actuar conforme a derecho" (Alfonso Gómez Méndez, citado por: MOLINA, Carlos, Delitos Contra La Administración Pública" , Colombia, 1995; Pág. 399) .

El Código Penal de 1982 tipifica el delito de ABUSO DE AUTORIDAD, en los términos siguientes:

> "Artículo 336: El servidor público que, con abuso de su cargo, ordene o cometa en perjuicio de alguna persona cualquier hecho arbitrario no clasificado especialmente en la ley penal..."

Esta norma está encaminada a la protección del correcto desempeño de las labores y deberes que se delegan en los servidores públicos que administran el Estado, a efectos, que no se desvíen y cometan hechos ilegítimos o arbitrarios que finalmente perjudican a los asociados.

En este caso, el acto, la designación de EYBER CASTAÑEDA como Comisionado Presidente de la Comisión Nacional de Carreras, no se ajusta en forma ni contenido material a la Ley, y los servidores públicos sólo pueden hacer lo que la Ley y la Constitución les permite. Llama entonces, la atención, que precisamente dentro de los deberes del servidor público está, el permanecer en el cargo aun cuando haya finalizado su período, hasta que su reemplazo se presente (Artículo 793 Código Administrativo), sin embargo, se alude a un cargo en acefalía, aspecto que deber ser examinado, tomando en cuenta, también, que debía contar con un suplente debidamente designado. Por lo que debe ahora, establecerse el trámite que en estos casos surte la Junta de Control de Juegos, partiendo del supuesto, que estos son nombramientos por un año, salvo ratificaciones posteriores (artículo 355 Res. No. 60/1999).

Mientras tanto, ello se dé, el sumario da cuentas de un delito Contra La Administración Pública, que amerita se continúe con su investigación a efectos de acreditar el elemento doloso o cualquier otra circunstancia que deba ser valorada, para lo cual debe darse al agente la oportunidad de ser escuchado dentro del proceso.

Una vez, se acredite la competencia respecto a EYBER CASTAÑEDA, debe el Ministerio Público apreciar su actuación, ante el hecho, que quien le nombró no estaba facultado para ello y la norma es clara, respecto al ente autorizado para tal designación.

En otro orden de ideas, una atenta lectura al libelo de denuncia, permite verificar que contra el licenciado RAÚL CORTIZO no obran cargos por USURPACIÓN DE FUNCIONES PÚBLICAS.

Al tenor de las consideraciones expuestas, la Sala estima pertinente decretar la ampliación del sumario e incorporar los siguientes elementos:

1-Copia autenticada del manual de funciones o descripción de cargos del Subdirector Nacional y el Secretario Ejecutivo de la Junta de Control de Juegos; o en su defecto un detalle de las mismas.

2-Copia autenticada de la documentación relacionada a la designación y destitución del Comisionado Presidente de la Comisión Nacional de Carreras y su suplente, que antecedieron a la designación de EYBER CASTAÑEDA.

3-Solicitar información relacionada al mecanismo utilizado para el nombramiento de personal, ante la vacante inminente de un cargo en la Comisión Nacional de Carreras de la Junta de Control de Juegos.

4-Si el Ministerio Público considera, se reúnen los requisitos del artículo 2092 del Código Judicial, se le reciba declaración indagatoria a quien estime pertinente.

5-Se faculta al Ministerio Público a realizar todas las diligencias que estime pertinentes para el perfeccionamiento del sumario.

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, DECRETA LA AMPLIACIÓN DEL PRESENTE SUMARIO instruido con motivo de la denuncia penal formulada por Samuel Jiménez, en representación de ISAAC TAWASHI Y RUBÉN ORILLAC, contra RAÚL CORTIZO COHEN, EYBER CASTAÑEDA en los términos establecidos en la parte motiva de esta resolución.

Respecto a LUIS SALVADOR se inhibe y declina la competencia a la instancia jurisdiccional competente, a efectos, que definan su situación jurídica.

Notifíquese y Cúmplase.

MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO
JERÓNIMO MEJÍA E.- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES.
FÁTIMA CEDEÑO.- Secretaria Encargada

SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN INICIADAS POR QUERELLA PROMOVIDA POR EL LICENCIADO RODRIGO SAMANIEGO HERRERA, EN SU CONDICIÓN DE APODERADO JUDICIAL DEL SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA EMPRESA EL MACHETAZO, S. A., CONTRA EL LICENCIADO RODOLFO STANZIOLA SIERRA, DIRECTOR GENERAL DE TRABAJO DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL, POR LA PRESUNTA COMISIÓN DEL DELITO DE INFRACCIÓN DE LOS DEBERES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	10 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Sumarias
Expediente:	537D-08

VISTOS:

Para resolver sobre su calificación, conoce la SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA el sumario iniciado con la querella propuesta por el licenciado RODRIGO SAMANIEGO HERRERA, en su condición de

apoderado judicial del SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA EMPRESA EL MACHETAZO, S.A., contra el licenciado RODOLFO STANZIOLA SIERRA, Director General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, por la presunta comisión del delito de INFRACCIÓN DE LOS DEBERES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.

LA QUERELLA PENAL

De acuerdo con la querella, el Secretario General y Representante Legal del SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA EMPRESA EL MACHETAZO, JUAN FRANCISCO HERNANDEZ, el día 14 de junio de 2007, presentó ante la Dirección General de Trabajo, un pliego de peticiones para negociar Convención Colectiva con la precitada sociedad anónima, en vista que el acuerdo laboral vigente en ese momento, vencía el 31 de agosto de 2007, y de conformidad con el artículo 416 del Código de Trabajo, la petición de pactar una nueva convención colectiva debe llevarse a cabo dentro de los tres meses previos a su expiración.

Frente a la solicitud planteada, el Director General de Trabajo emitió la Nota N° 596-DGT-07 de 18 de junio de 2007, en la que comunica del rechazo del pliego de peticiones, situación que es considerada como una infracción al artículo 433 del Código de Trabajo, que prohíbe al servidor público rechazar un pliego de peticiones.

Advierte que el funcionario querellado basó su decisión en el artículo 15 de la Ley N° 8 de 30 de abril de 1981, que fue derogado por el artículo 57 de la Ley 44 de 12 de agosto de 1995, retardando así el trámite que debía cursar el Pliego de Peticiones para negociar la convención colectiva.

Conforme a la situación fáctica planteada, se imputa al licenciado STANZIOLA SIERRA la conducta punible establecida en el artículo 338 del Código Penal, de infracción a los deberes de servidor público, por negar al Sindicato que representa el querellante, la posibilidad de presentar conforme a derecho, un pliego de peticiones contra la empresa para que laboran los trabajadores representados por la citada organización sindical (fs. 1 a 7).

LA VISTA FISCAL

DE LA PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN

La señora Procuradora General de la Nación, mediante Vista No.60 de 1 de septiembre de 2008, previo a la emisión de su criterio con respecto al sumario objeto de este negocio penal, sostuvo que tiene competencia para conocer de la querella dirigida contra el Director General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Bienestar Laboral, licenciado RODOLFO STANZIOLA SIERRA, por tratarse de un funcionario con mando y jurisdicción en toda la República, que de acuerdo con el Decreto Ejecutivo N°17 de 18 de abril de 1994, tiene entre sus funciones, las de aplicar e interpretar normas que regulan las relaciones laborales, así como imponer sanciones a los infractores de las mismas.

Por otra parte sostiene que mediante Resolución de 13 de noviembre de 2007, llevó a cabo un análisis la querella propuesta, la cual inadmite, tras considerar que la misma fue propuesta el 6 de septiembre de 2007, luego de haberse comunicado el día 26 de junio de 2007, la nota por medio de la cual se negó el pliego de peticiones requerido por la agrupación sindical querellante. Por ello se estime que la acusación es extemporánea, por proponerse fuera del término de dos meses que exige el artículo 2004 del Código Judicial, contados a partir de la supuesta comisión del hecho.

Con relación a los hechos que sustentan la querella, expresa que se refieren a la indicación de un delito de infracción de los deberes de los servidores públicos, contenido en el artículo 338 del Código penal, conducta que se especifica mediante los verbos rectores de rehusar, omitir o retardar por parte del servidor público. La conducta es de aquellos delitos denominados de tipo penal en blanco, que para atender a su infracción, es necesario determinar las funciones u obligaciones del servidor público señalado, y así se refiere al Decreto Ejecutivo N° 17 de 18 de abril de 1004 que indica las funciones de la Dirección General de Trabajo.

Destaca que constituye un delito que requiere cumplir con lo establecido en los artículos 2464 y 2467 del Código Judicial, en el sentido que se debe acompañar prueba sumaria de los hechos relatados en la querella. Del estudio de las pruebas aportadas, sostiene que si bien reúnen las exigencias formales contenidas en el artículo 833 del Código judicial, respecto de la presentación de reproducciones fotostáticas, no muestran actuación alguna del funcionario querellado, ni reflejan la omisión dolosa recriminada.

Se opone así los planteamientos del querellante, ya que entre otras cosas, contrario a lo alegado en la acusación, el artículo 57 de la Ley N°44 de 12 de agosto de 1995, no deroga expresamente el artículo 416 del Código de Trabajo, supuestamente aplicado por el querellado, a quien le corresponde en su condición de Director General de Trabajo, la interpretación de las normas laborales, por lo que si bien no puede dejar de aplicar u omitir de forma

arbitraria, si tiene en el ejercicio de sus atribuciones la presunción de legalidad, por tanto, al exponer las razones de su decisión, las pruebas analizadas, no exponen la omisión dolosa atribuida, pesa a ser susceptible de impugnación legal por los medios ordinarios en la jurisdicción laboral, dado que la revocatoria del acto por exceder las normas legales no constituye necesariamente la comisión de conducta delictiva.

Subraya que el licenciado STANZIOLA SIERRA, contrario a abstenerse de actuar respecto de la admisión del pliego de peticiones, emitió pronunciamiento dentro de sus facultades legales, lo que no se compadece con la presunta omisión atribuida.

También se opone a la solicitud de incorporación del expediente contentivo del trámite del pliego de peticiones, porque la prueba sumaria debe ser aportada por el querellante, en cuyo defecto debe archivarse el sumario, sin que pueda ser recabada por el funcionario de instrucción, de acuerdo al contenido del artículo 2467 del Código Judicial.

Concluye recomendado a esta Judicatura de lo Penal, que disponga el archivo del sumario a favor de RODOLFO STANZIOLA SIERRA, Director General de Trabajo (fs.69-82).

DECISIÓN DE LA SALA DE LO PENAL

En este momento procesal corresponde emitir una decisión en cuanto a la situación jurídica del Licenciado RODOLFO STANZIOLA SIERRA, Director General de Trabajo en el Ministerio de Trabajo y Bienestar Social, conforme a la competencia que le otorga a esta Judicatura de lo Penal, el artículo 94 del Código Judicial, para conocer de los procesos penales incoados contra servidores públicos que ejerzan mando y jurisdicción en dos o más provincias. Se ha verificado que el licenciado STANZIOLA SIERRA ejerce funciones en todo el ámbito nacional, en la aplicación e interpretación aquellas disposiciones en materia de relaciones laborales e igualmente está facultado para imponer sanciones por la violación de aquellas normas (Cfr. Decreto Ejecutivo N°17 de 18 de abril de 1994).

Luego de revisar la querella que sostiene el cargo delictivo imputado al precitado servidor público, así como los elementos de prueba que la respaldan, procede la Sala a emitir su decisión de fondo, con base a las siguientes consideraciones jurídicas.

Tras verificarse que la acusación se circunscribe a la posible comisión de un delito de incumplimiento de deberes de servidor público, se hace necesario determinar si la querella propuesta cumple con los requisitos que nuestra legislación procesal penal vigente, impone para que se pueda dar curso a la instrucción sumarial.

Así se advierte que en los artículos 2464 y siguientes del Código Judicial, entre otras cosas se señala que los procesos contra servidores públicos por abuso en el ejercicio de sus funciones oficiales o por falta de cumplimiento de los deberes de su destino, requieren que quien formule una denuncia o querella, acompañe necesariamente la prueba sumaria del delito imputado.

En el caso que nos ocupa, revisamos que el Despacho de la Procuraduría General de la Nación, tanto en la diligencia de 13 de noviembre de 2007 (fs.52-61) como en la Vista Fiscal, sostiene como criterios para desestimar la querella promovida por el licenciado RODRIGO SAMANIEGO HERRERA, las siguientes circunstancias: 1. La carencia de elementos de prueba que sean compatibles con el carácter de prueba sumaria acreditativa del delito imputado y 2. La extemporaneidad en que fue promovida la acusación.

No se encuentra válida la premisa que sostiene el Ministerio Público en cuanto a que la querella examinada, fue presentada fuera del plazo de dos meses contemplado en el artículo 2004 del Código Judicial. Esta Colegiatura, considera necesario puntualizar que el requisito de temporalidad en cuestión, es aplicable únicamente para aquellos casos donde la ley exige de querella para iniciar la investigación sumaria, como lo serían los supuestos de acusaciones por la supuesta comisión de delitos de apropiación indebida, calumnia, injuria, incumplimiento de deberes familiares, entre otros (Artículos 1957, 1957-A y 2000 del Código Judicial). En tal sentido, no se trata de un presupuesto exigible para la presentación en el término de dos meses de la querella por delitos de abuso de autoridad e incumplimiento de deberes oficiales, puesto que se trata de delitos perseguibles de oficio, donde la postulación de una querella, representa la petición formal al Ministerio Público para que proceda con la actividad investigativa correspondiente, siempre y cuando el solicitante, cumpla con la aportación de la prueba sumaria, que es el presupuesto indispensable tratándose de la imputación de los precitados hechos punibles a servidores públicos.

Es entonces la carencia de elementos constitutivos de prueba sumaria, lo que permite determinar que no resulta jurídicamente viable proseguir con el curso procesal, conforme se explica a continuación:

La conducta delictiva que el querellante atribuye al Licenciado RODOLFO STANZIOLA SIERRA, Director General de Trabajo en el Ministerio de Trabajo y Bienestar Social, consiste en el "infracción de los deberes de los servidores públicos" (f.2), al supuestamente rehusar y omitir indebidamente, el trámite de ley correspondiente a la solicitud de Pliego de Cargos propuesta por el Sindicato de Trabajadores de la Empresa El Machetazo, S.A. Sin embargo, no existe evidencia que el actor acompañe a los hechos, que acrediten esta infracción penal descrita en el Capítulo IV, del Título X del Código Penal, inherente a los "Delitos Contra la Administración Pública".

Ninguno de los documentos aportados por el querellante, revisten idoneidad para demostrar, inicialmente, la conducta delictiva imputada, en primer término, porque la mayoría de las piezas instrumentales no aluden a gestión desplegada por el sujeto querellado, como lo son la copia autenticada de la Certificación N°351.DOS-2007, de la Organización Sindical de Trabajadores de la Empresa El Machetazo, Solicitud de Pliego de Peticiones y Acta de presentación de pliego de peticiones (fs.8 a 42).

La copia autenticada de la Nota N°506-DGT-07 de fecha 18 de junio de 2007 (fojas 43-44), es el acto que incide sobre la posible materialización de un acto delictivo, producto de la respuesta que el funcionario querellado, quien en su condición de Director General de Trabajo procede a dar respuesta a la petición de pliego de cargos planteada por la representación sindical. Ahora bien, los hechos que se expresan en la referida comunicación, indican que el funcionario acusado, decide no imprimirle el trámite el pliego de cargos propuesto, con fundamento en dos disposiciones legales, el artículo 416 del Código de Trabajo y el artículo 15 de la Ley 8 de 30 de abril de 1981, que le faculta expresamente a "rechazar de plano los pliegos inadmisibles conforma esta disposición". Estas normas jurídicas, contrario a lo que plantea el querellante, si se encuentran vigentes, infiriéndose de las mismas, facultades puntuales para el Director General de Trabajo, a efectos de no darle curso a pliegos de peticiones, en determinados supuestos. Por tal razón, no resulta evidente el ejercicio delictivo por parte del servidor querellado, ya que no incumple deberes inherentes a sus funciones, sino que por el contrario, era posible, a la luz del ordenamiento jurídico laboral, desestimar la petición propuesta por la organización sindical en referencia.

De este modo, si lo que se cuestiona es la juridicidad de la medida adoptada por el Director General de Trabajo, tal situación debió ser ventilada en la jurisdicción laboral, por medio de los canales procesales correspondiente, no siendo idónea la vía penal, para establecer si ha sido correcta la aplicación de reglas inherentes al derecho del trabajo.

Limitándonos a los fines del proceso penal, las copias de documentos detallados con anterioridad, que fueron ofrecidos por la parte querellante, no dan cuenta de la omisión dolosa del licenciado RODOLFO STANZIOLA SIERRA, de deberes inherentes a sus funciones de Director General de Trabajo, para causar intencionalmente un perjuicio a la organización sindical antes descrita, ya que se ha colegido de la lectura de la nota que dirigió al Secretario General y Representante del Sindicato de Trabajadores de la Empresa el Machetazo, que no da curso al pliego de peticiones propuestos, basándose en determinadas situaciones que expresamente refiere y, además, se apoya en el contenido de normas legales vigentes, que expresamente le autorizan a adoptar dicha medida.

En conclusión, al no constar prueba sumaria demostrativa del hecho ilícito imputado a un servidor público, es decir, la supuesta infracción de los deberes de servidores públicos, lo que conforme a derecho corresponde, es ordenar el archivo del presente negocio penal.

Por las consideraciones que anteceden, la SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, ORDENA EL ARCHIVO del presente expediente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2467 del Código Judicial, por no cumplir el querellante, con el requerimiento de presentación de la prueba sumaria de su relato.

Notifíquese y archívese,

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
JERÓNIMO MEJÍA E. -- GABRIEL E. FERNÁNDEZ
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN SEGUIDAS A LIC. MARUJA RIVERA SANCIONADA POR EL DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal

Ponente: Jerónimo Mejía E.
Fecha: 13 de febrero de 2009
Materia: Penal - Negocios de primera instancia
Sumarias
Expediente: 631-E

VISTOS:

Vía consulta corresponde examinar el auto de 29 de mayo de 2007 emitido por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial por medio del cual se DECLARA la nulidad de todo lo actuado y ordena el archivo del expediente que contiene las Sumarias en Averiguación por supuesto delito contra la Administración Pública, que fue denunciado por el señor GABRIEL MENDOZA.

HECHOS

El día 13 de abril de 2006, el señor GABRIEL MENDOZA RODRÍGUEZ interpone una denuncia contra la Licenciada MARUJA RIVERA, Juez Séptima del Circuito de Chiriquí, Ramo Civil, por haber llevado de forma ilegal un proceso formulado en su contra por el señor BELISARIO ADAMES MORALES, dirigido a anular el contrato de compraventa que ambas partes habían suscrito sobre un lote de terreno.

Indica que no es posible que la Juez no haya prestado atención a las pruebas que presentó sobre la cancelación del terreno y que ahora tenga que regresarlo perdiendo también la casa donde reside con su familia.

El denunciante presenta como pruebas de su relato: copias simples de dieciséis (16) letras de cambio a la orden de BELISARIO ADAMES MORALES, un contrato de compra-venta suscrito entre GABRIEL MENDOZA RODRÍGUEZ y BELISARIO ADAMES MORALES, copia simple de la Sentencia dictada por el Juzgado Séptimo de Circuito de Chiriquí, Ramo Civil y la confirmación de la misma por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial (fs.6-29).

En vista de lo anterior, la Fiscalía Segunda Superior del Tercer Distrito Judicial declaró abierta la investigación y ordenó la práctica de la actividad procesal que previene la Ley (fs.35).

De fojas 51 a 547 del expediente, constan las copias autenticadas del proceso civil en el que figuran como partes GABRIEL MENDOZA y BELISARIO ADAMES.

Visible a foja 560 del infolio reposa el nombramiento de la Licenciada MARUJA DEL PILAR RIVERA GÓMEZ como titular del cargo de Juez Séptima del Circuito de Chiriquí, Ramo Civil, por lo que se acredita el status de servidora pública de la denunciada en la presente causa.

Mediante Vista No.43 de 15 de mayo de 2007, la Fiscalía Tercera Anticorrupción de la Procuraduría General de la Nación solicita al Tribunal de la causa un sobreseimiento definitivo objetivo e impersonal y la compulsa de copias a la Agencia del Ministerio Público respectiva, a fin de que investigue la presunta comisión de un delito contra el Patrimonio en perjuicio de Gabriel Mendoza Rodríguez.

FUNDAMENTO DEL AUTO CONSULTADO

El Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial mediante Auto de 29 de mayo de 2007 declara la nulidad de todo lo actuado y ordena el archivo del expediente que fuera instruido en contra de la Licenciada MARUJA RIVERA GÓMEZ, Jueza Séptima del Circuito de Chiriquí, Ramo Civil, por supuesto delito contra la Administración Pública y ordena compulsar las copias pertinentes ante el Ministerio Público, para que se investigue la presunta comisión del delito contra el patrimonio cometido en perjuicio de GABRIEL MENDOZA RODRÍGUEZ.

Como fundamento de su decisión el Tribunal utilizó la siguiente argumentación:

"...

Dichas fotocopias simples incorporadas a la denuncia no demuestran de manera legal, ni sumariamente que la señora jueza denunciada dolosamente e indebidamente (sic) haya rehusado, omitido o retardado algún acto inherente a sus funciones; por lo que el Ministerio Público debió indamitir la denuncia y solicitar el archivo de la misma, al tenor de lo preceptuado en el artículo 2467 del Código Judicial.

...

Luego del análisis exhaustivo de estos antecedentes concluye esta corporación judicial que lo procedente es declarar la nulidad de lo actuado y ordenar el archivo del expediente por incumplimiento de la condición de procedibilidad consagrados en los artículos 2464 y 2467 del Código Judicial, sin perjuicio de que se compulsen las copias pertinentes al Ministerio Público, para que se investigue la presunta comisión del delito contra el patrimonio en perjuicio de GABRIEL MENDOZA RODRÍGUEZ".

ANÁLISIS DE LA SALA

En primer lugar, se advierte que el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial remite el presente proceso para conocimiento de esta Sala, atendiendo al trámite de consulta establecido en las normas de procedimientos penales relativas a las causas seguidas contra servidores públicos.

Así pues, se debe puntualizar que la consulta no es más que un instrumento para el examen jurídico por el Superior jerárquico, de cierto tipo de resoluciones proferidas por los Tribunales en procesos seguidos contra servidores públicos, aun cuando ninguna de las partes involucradas haga uso del recurso de apelación.

La jurisprudencia de esta Sala ha sostenido que la consulta "es un grado más en la competencia, que tiene por objeto que el superior revise la juridicidad de la decisión de primera instancia, siendo una especie de control legal, que en los delitos cometidos por los servidores públicos adquiere especial trascendencia." (Sentencia de la Sala Penal de 13 de noviembre de 1992, R.J., noviembre de 1992, pág.13).

Por otro lado, el artículo 2477 del Código Judicial, que instituye la figura procesal de la consulta en el trámite de procesos seguidos contra servidores públicos, señala lo siguiente:

"Artículo 2477. El auto de sobreseimiento y la sentencia en los juicios contra servidores públicos se consultarán con el superior respectivo, aunque no hayan sido apelados."

Resulta evidente que la norma antes citada establece claramente los supuestos en los que opera el trámite de consulta a saber:

1-Cuando el Tribunal profiere un auto de sobreseimiento al calificar el mérito legal del sumario instruido por el Ministerio Público.

2-Cuando el Tribunal emite la sentencia de fondo, indistintamente de si la misma es condenatoria o absolutoria.

De lo anterior se colige, que el trámite de la consulta opera única y exclusivamente en los supuestos antes descritos, sin que haya lugar a su implementación en presencia de otro tipo de resoluciones judiciales proferidas por el Tribunal de la causa.

Criterios jurisprudenciales sobre la materia puntualizan que la consulta es un mecanismo procesal que opera, exclusivamente, para los autos de sobreseimiento (definitivos o provisionales) y las sentencias emitidas dentro

de un proceso penal que se le instruye a un servidor público, por la supuesta comisión de una conducta punible (Cfr. Sentencia Penal de 17 de marzo de 1999. M. P. Fabián Echevers).

De igual forma, en un pronunciamiento más reciente, esta Sala dejó sentado este criterio al resolver un recurso de apelación sobre un auto que resolvió negar un incidente mediante el cual solicitaba que se cumpliera el trámite de consulta y se decidiera lo relativo a la prescripción del proceso seguido al señor GERMAN TORRES ACOSTA por el presunto delito de Homicidio en perjuicio de REYNALDO SÁNCHEZ TENAS (q. e. p. d.). En aquella oportunidad se especificó que:

> "Aclarado lo anterior, se advierte que, si bien la resolución fechada 5 de septiembre de 1995 dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, declaró prescrita la acción penal del proceso seguido contra el señor GERMAN TORRES ACOSTA por el presunto delito Contra la Vida y la Integridad Personal, estima la Sala que, aún (sic) cuando la referida resolución pone fin al proceso seguido al señor TORRES ACOSTA, no se trata de un auto de sobreseimiento ni de una sentencia dictada en un proceso contra servidor público, lo cual, como ya se ha dejado expuesto, es un presupuesto esencial para que se surta la consulta ante el superior.(Resolución de 10 de enero de 2006, Sala de lo Penal)."

Como quiera que en el presente caso, el Tribunal A quo profirió una resolución que decretaba la nulidad de todo lo actuado y ordenaba el archivo del expediente, no debió implementarse el trámite de la consulta ante esta Sala pues este tipo de resolución no se encuentra comprendida dentro del catálogo detallado en el artículo 2477 que regula la materia, haciendo improcedente la utilización de este instrumento procesal, lo que se procede a declarar sin mayores comentarios.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo que antecede, la CORTE SUPREMA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrado justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA DE PLANO por IMPROCEDENTE la consulta dentro de las Sumarias en Averiguación por la supuesta comisión de delito contra la Administración Pública en razón de la denuncia presentada por el señor GABRIEL MENDOZA RODRIGUEZ.

Notifíquese y cúmplase.

JERÓNIMO MEJÍA E.
ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
FÁTIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

SUMARIO EN AVERIGUACIÓN INSTRUIDO DE OFICIO POR LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN ANTE LA QUEJA PRESENTADA POR EL SEÑOR CRISTÓBAL MANUEL CAMPOS ESTRADA POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE UN DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Mirtha Vanegas de Pazmiño
Fecha:	13 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia Sumarias
Expediente:	329-D

VISTOS:

Para la calificación de su mérito legal, la Procuradora General de la Nación ha remitido a la Sala Segunda de lo Penal, de la Corte Suprema de Justicia, el cuaderno penal iniciado ante la queja presentada el 10 de mayo de

2007, en la Secretaría de Responsabilidad Institucional y Derechos Humanos del Ministerio Público, por el ciudadano CRISTÓBAL MANUEL CAMPOS ESTRADA, para hacer del conocimiento de la referida entidad pública una serie de irregularidades administrativas relacionadas a varios de sus despachos, entre ellas y de naturaleza penal, aquella en la que sostiene, que "en el Despacho de la Procuradora de la Nación se extravió o fue sustraída una prueba documental importante en el proceso contra René Luciani y otros funcionarios del Seguro Social, ...documentos que fueron recibidos por el licenciado Ramiro Esquivel, Subsecretario de la Procuraduría" (fs. 3); situación que, a su juicio, provocó que en la Vista Fiscal se solicitara el archivo de la querella.

ANTECEDENTES

Dada la noticia criminis, de una posible sustracción de documentos en "el Despacho de la Procuradora General de la Nación", se ordenó la apertura de una investigación y la incorporación de copia autenticada del sumario presuntamente afectado, incoado por el señor CAMPOS ESTRADA contra el Director de la Caja de Seguro Social y otros funcionarios de la entidad, por supuesto delito Contra La Administración Pública, luego que, a juicio del querellante, demoraron su trámite de pensión por vejez; sumario que fue archivado por la Sala Penal el 18 de mayo de 2005, ante la falta de prueba sumaria del relato (fs. 59-122).

RECOMENDACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

Mediante Vista Fiscal No. 32, de 21 de mayo de 2008, la Procuradora General de la Nación, licenciada Ana Matilde Gómez R. luego de examinar las copias autenticadas del sumario y la documentación aportada por el querellante y la valoración que a cada elemento probatorio le asignó esta Superioridad en el fallo de instancia, arribó a la conclusión que su redistribución motivó la errada percepción en el señor CAMPOS, respecto a la pérdida de alguno de los elementos probatorios; por lo que recomienda un sobreseimiento definitivo en la presente causa (fs. 140-145).

DECISIÓN DE LA SALA PENAL

Advierte esta Sala, que el señor Cristóbal Campos hizo alusión a la pérdida o sustracción de una prueba documental "en el Despacho de la Procuradora General de La Nación", situación que la licenciada Ana Matilde Gómez R. abordó ordenando la apertura de una investigación (fs. 12-13) y la práctica de aquellas diligencias encaminadas a acreditar el supuesto delito Contra La Administración Pública (fs. 14-15, 52-56), y concluir mediante Vista Fiscal No. 032 de 21 de mayo de 2008, recomendando un Sobreseimiento Definitivo, conforme el artículo 2207. numeral 1 del Código Judicial (fs. 140-145). Sin embargo, es precisamente esta la entidad acusada y su titular, la licenciada Ana Matilde Gómez, en cuyas oficinas se presume la pérdida del documento, por tanto, no puede ser el instructor de la investigación.

Actuación que privativamente, conforme a las reglas de competencia establecidas en el literal b, numeral 2, del artículo 86 del Código Judicial, corresponde al Pleno de la Corte Suprema de Justicia; y su instrucción en este caso, al Procurador de la Administración, conforme lo dispuesto por el artículo 5, numeral 8 del Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración (Ley 38 de 2000).

Por lo antes expuesto, la SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLINA la competencia para conocer del presente negocio penal, contentivo del Sumario en Averiguación por supuesto delito Contra la Administración Pública, en la Procuraduría General de La Nación, al Pleno de la Corte Suprema de Justicia.

Notifíquese.

MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO
JERÓNIMO MEJÍA E. -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

SUMARIO EN AVERIGUACIÓN POR SUPUESTO DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, VEINTE (20) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	20 de febrero de 2009

Materia: Penal - Negocios de primera instancia
Sumarias
Expediente: 722-D

VISTOS:

Proveniente de la Procuraduría General de la Nación, se encuentra en esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, para la calificación de su mérito legal, el SUMARIO EN AVERIGUACIÓN por supuesto delito CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, conforme querella de Mark Anthony Lowe.

ANTECEDENTES

El presente cuaderno penal tuvo su génesis cuando el privado de libertad, Mark Anthony Lowe H., sindicado por supuesto delito Contra La Salud Pública y Contra La Economía Nacional, solicitó a la Dirección de Asistencia y Coordinación Penitenciaria del Ministerio Público, que imprimiera el trámite legal correspondiente al manuscrito de querella (fs. 8) que él había presentado desde el 7 abril de 2008 (fs. 1).

Esa Dirección remitió copia simple del manuscrito a la Secretaría General de la Procuraduría General de la Nación, la que procedió a verificar la competencia e iniciativa procesal, declarando abierta la investigación y ordenando la práctica de la actividad procesal el 6 de agosto de 2008 (fs. 24-25).

El 16 de octubre de 2008, la Procuraduría General de la Nación examinó la legitimidad del querellante y la conducta punible querellada y resolvió no admitir la querella, toda vez, que la conducta omisiva regida por el Código Penal de 1982 "vigente a la fecha en que entendemos se materializó la infracción de deberes... en el año 2005" (fs. 53), impone a las partes el deber de aducir junto a la denuncia o querella, la prueba sumaria que acredite el relato" (fs. 56), y su pretermisión le "releva... del deber de investigar los hechos informados e impone el archivo del sumario" (fs. 58).

Ante la falta de prueba sumaria, la Procuraduría General de la Nación, mediante Vista Fiscal No. 74 de 15 de diciembre de 2008, recomendó el archivo del sumario por supuesto delito Contra La Administración Pública, por Infracción de los Deberes de los Servidores Públicos (fs. 72-82).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Realizado un recuento de las principales piezas procesales insertas en autos, resulta imperioso, antes de decidir, evaluar algunas actuaciones presentes en el dossier penal.

El despacho instructor somete la admisión de la querella a la presentación de la prueba sumaria, cuando son dos exámenes distintos.

Aun cuando no es objeto de examen en esta etapa procesal, resulta oportuno aclarar que, en este tipo de delitos, si bien, el sujeto activo necesariamente es calificado, su investigación no está sujeta a la interposición de una querella, sino a la aportación de la prueba sumaria; en todo caso, la admisión de una querella coadyuvante o voluntaria, no requiere más, que ser víctima del delito y conforme a ello, solicitar que se investigue e imponga la sanción correspondiente; por tanto, lo que debe acreditar el proponente judicial es su legitimidad para actuar, que se ubica dentro de las diversas categorías que la Ley 31 de 1998 distingue respecto a las víctimas.

La admisión de la querella coadyuvante, realmente tiene como consecuencia jurídica permitirle a la persona interesada intervenir como parte del proceso sin mayores formalidades, exigir la responsabilidad penal del imputado y obtener las correspondientes indemnizaciones.

Por lo tanto, no es dable imponer mayores requisitos que los establecidos por la ley procesal penal para admitir la querella, siempre que se satisfagan las exigencias básicas de toda demanda y se acredite la legitimidad para actuar.

Sobre la prueba sumaria, su requisito no debe limitar el curso de la querella, sino el inicio de la instrucción, para lo cual, el Ministerio Público debe examinar los elementos aportados y determinar si gozan de la eficacia, idoneidad y capacidad suficiente para demostrar que nos encontramos frente a la posible comisión del delito denunciado.

La presentación de esta prueba, obedece precisamente a la posibilidad que existe de perturbar el correcto ejercicio de la administración pública, por lo que se requiere de manera preliminar ese grado de certeza que, respecto a los hechos denunciados, sólo brinda, particularmente esta prueba; evitando en lo posible activar y movilizar innecesariamente el engranaje investigativo del Estado, el Ministerio Público; entidad, que por Ley tiene la obligación de ejercer la acción penal y en los delitos de esta naturaleza no puede abstenerse de ello (artículo 1953 Código Judicial); razón suficiente para exigir a quien denuncia, ese elemento fáctico y probatorio capaz de sustentar los cargos endilgados a un servidor público.

Lo que sí sucede es, que inevitablemente, la falta de prueba sumaria, conlleva el archivo de la causa, por ende de la querella.

En el presente caso el Despacho Instructor declaró abierta la investigación y ordenó la practica de las diligencias previstas por la Ley para comprobar el delito acusado.

Dentro de las diligencias desplegadas, además de tratar de ubicar el manuscrito de querella en los diferentes despachos (fs. 26, 27, 30) sin que se lograra recuperarlo (fs. 38), la Procuraduría General de la Nación solicitó el traslado de Mark Lowe, debidamente custodiado, para que rindiera declaración jurada, toda vez, que "instruye el sumario iniciado con la querella presentada... por la supuesta comisión de delito Contra la Administración Pública" (fs. 39).

El 29 de septiembre de 2008, Mark Anthony Lowe declaró que "a... (32) meses de haberse iniciado la investigación, sumado a... (7) meses de... seguimiento previo a mi detención –el 25 de enero de 2006- no existe justificación lógica para que el sumario no se haya perfeccionado..., demora... que me motiva a presentar la querella contra el Fiscal Primero Especializado en delitos relacionados con Drogas, José Abel Almengor..." (fs.42). Aunado a ello, en el mes de enero o febrero de 2008, envió un manuscrito "solicitando copias de los tomos... pero el licenciado Murgas se negó a recibirlo e indicó que de plano lo iba a negar porque "eso no procedía", hasta el momento desconoce el sustento para negarle las copias del expediente. Además, por espacio de un año y medio, se excusó el acceso al expediente porque estaba a la espera del informe de la Unidad de Análisis Financiero para finalizarlo (fs. 43).

Por su parte, la Procuraduría le cuestionó si "junto a la querella había incorporado algún documento o elemento probatorio", respondiendo que no; y si tenía conocimiento de la conclusión del sumario, a lo que indicó que el 22 de septiembre 2008, tenía entendido, que se remitió "al juzgado de circuito en turno" (fs. 43).

Con este testimonio, la Procuraduría General de la Nación sustentó no admitir la querella, luego que el querellante indicara que no presentó pruebas.

Es oportuno resaltar, que quien propone desde un inicio la querella es un privado de libertad, a quien sólo podrá exigírsele la información que su instinto natural de defensa le permita interpretar como una posible infracción penal de su derecho a ser juzgado, a definir su situación jurídica dentro del término de ley. Además, su representación jurídica fue admitida (fs. 28-29) luego de ordenarse el inicio de la investigación (fs. 24-25), por tanto, la iniciativa procesal siempre dependió del privado de libertad.

En el escrito de querella inicialmente presentado por Mark Lowe, éste sostiene que el Fiscal Primero Especializado en delitos relacionados con Drogas infringió las disposiciones legales 2033, 2034, 2035, 2036 y 2040 del Código Judicial, que le imponen el deber de perfeccionar el sumario y remitirlo al tribunal de la causa dentro de un término legal, además de permitirle el acceso al sumario sin reservas.

Llama la atención que la Procuraduría General de la Nación sustente la no admisión de la querella, indicándole que debió aportar junto a su escrito, copias autenticadas del proceso penal seguido en su contra; permitiéndoles así, examinar la diligencia cabeza de proceso y constatar si el término del artículo 2033 del Código Judicial se encontraba vencido; a su vez, las razones que motivaron dicho retraso. Además, copias del incidente de controversia que promovió o el pronunciamiento judicial que lo resolvió (fs. 59). Si precisamente Mark Lowe acusa la falta de acceso al expediente. A esta circunstancia cabe resaltar, que el escrito original de la querella se extravió, lo que no tiene justificación.

El principio de inmediación de la prueba debe permitirle al Despacho Instructor percibir que quien acusa está detenido, que no tiene igual acceso a los despachos de instrucción, que nombró apoderado judicial después de interponer el manuscrito de querella (28-29), que se mantiene a órdenes de la misma entidad, que les está indicando desde cuando se mantiene cumpliendo detención preventiva y que el 22 de septiembre se remitió el expediente al juzgado en turno; su testimonio constituye prueba de su situación jurídica.

No resulta válido que este testimonio sea valorado para descartar la presentación de la prueba sumaria; sin embargo, no lo es respecto a los hechos acusados, ni como querellante ni como denunciante, aun cuando, bajo la gravedad de juramento, mantiene la versión de los hechos que le aquejan.

Conforme a las reglas de la sana crítica, el testimonio brindado por el señor Mark Anthony Lowe, debe también ser valorado; si bien, presenta interés en el resultado de este sumario, ciertamente, brinda gran presunción sobre el delito acusado, luego de inferirse que la prueba sumaria no la aportó, toda vez, que no ha tenido acceso al expediente.

Al respecto, el artículo 2467 del Código Judicial, establece:

> "El que promueva querella por delito o denuncia de la clase a que se refiere el artículo 2464, deberá acompañar la prueba sumaria de su relato. En caso contrario o si tal prueba no constara por otro medio cualquiera, se ordenará su archivo. Para efectos de este artículo se entiende por prueba sumaria cualquier medio probatorio que acredite el hecho punible atribuido".

De dicho testimonio puede apreciarse, que los términos acusados, no se someten a lo normado en el artículo 2033 del Código Judicial, que a la letra señala:

> "El sumario deberá estar perfeccionado dentro de los cuatro meses siguientes a su iniciación, término que podrá prorrogarse hasta por dos meses más, cuando sean varios los imputados o los hechos punibles.
>
> No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, en los delitos con pena mínima de cinco años de prisión,...en cuyos procesos no existan detenidos, no se concluirá el sumario hasta tanto se agote la investigación, previa autorización del juez de la causa".

Aunado a ello, el artículo 2034 del Código Judicial, establece que transcurridos dichos términos, el funcionario de instrucción debe remitir el sumario en el estado que se encuentre al juez o tribunal competente.

En este caso, el denunciante acusa la afectación a la Administración Pública y a su persona, con el retraso en la instrucción y remisión del sumario que se le sigue por su presunta participación en sendos delitos Contra la Economía Nacional y Contra la Salud Pública, además, del limitado acceso al expediente; conductas que prima facie, se compadecen con el tipo penal descrito por el artículo 338 del Código Penal de 1982, sobre la infracción de los deberes de los servidores públicos, cuando indebidamente rehúsen, omitan o retarden algún acto inherente a sus funciones.

Como quiera que el Despacho Instructor no realiza reservas al respecto, se presume que Mark Lowe es un testigo hábil, por ende, su testimonio establece gran presunción respecto a su relato, por lo que, consideramos oportuno, en un Estado de Derecho encaminado al reconocimiento de todas las garantías procesales de los

imputados, en este caso, un privado de libertad, que la Procuraduría General de la Nación examine la actuación del licenciado José Abel Almengor, Fiscal Primero Especializado en delitos relacionados con Drogas y constate, en todo caso, si el retraso en la instrucción y remisión del sumario seguido al señor Mark Anthony Lowe y la falta de acceso al expediente, obedeció a otras circunstancias que deban apreciarse en la etapa calificatoria, culminado el proceso investigativo; tomando en cuenta que, no todo trámite con apariencia ilegal, se encuentra inmerso en la responsabilidad criminal.

Tampoco es dable, ordenar el inicio de la investigación y el despliegue de las diligencias tendientes a lograr sus propósitos, entre otros, comprobar la existencia del hecho punible, sus autores o partícipes, incorporar el testimonio de Mark Lowe y sin pronunciarse al respecto, bajo las circunstancias expuestas, solicitar el archivo de la causa.

Conforme al escenario descrito resulta procedente ordenar la devolución del expediente al Despacho de la Procuraduría General de la Nación, para que continúe la tramitación del sumario.

Finalmente, en torno a la petición formulada por la Procuraduría General de la Nación, respecto a la compulsa de copias para que se investigue la presunta comisión de un delito Contra La Administración Pública, al extraviarse el documento manuscrito de querella original presentado por el señor Lowe; ese no sería el trámite adecuado para la apertura de un sumario que tiene como base los hechos denunciados en la presente causa, tomando en cuenta que el Ministerio Público tuvo conocimiento previo de la noticia criminis, que lo acusado no versa sobre los mismos hechos, ni personas cuya calidad funcional adscribe competencia a esta Sala, tampoco se desplegaron diligencias tendientes a su investigación, por lo que, al tenor del artículo 1992 del Código Judicial, la compulsa de copias debe disponerla la Procuraduría General de la Nación, al agente instructor competente para su investigación.

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, DEVUELVE EL SUMARIO al Despacho de la Procuraduría General de la Nación para que continúe su tramitación con motivo de la querella formulada por Mark Anthony Lowe, ante la presunta comisión de un delito CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA y disponga lo conducente, a efectos, de remitir la compulsa de copias al agente instructor competente para su conocimiento, conforme a la parte motiva de la presente resolución.

Notifíquese y Cúmplase,

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
LUIS MARIO CARRASCO -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

PENAL - NEGOCIOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Apelación de auto interlocutor

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A VLADIMIR ANTONIO LENEE CORDOBA, SINDICADO POR DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL EN PERJUICIO DE ALFONSO ENRIQUE VASQUEZ RODRÍGUEZ. PONENTE: ANIBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Jueves, 05 de Febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Apelación de auto interlocutor
Expediente:	638-E

VISTOS:

En grado de apelación ingresa a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, el Auto 1ra. Inst. Nº 241 de 26 de agosto de 2008, dictado por el Segundo Tribunal de Justicia, mediante el cual se Sobresee Provisionalmente, por el delito de Homicidio Doloso en perjuicio de ALFONSO ENRIQUE VÁSQUEZ RODRÍGUEZ y las lesiones personales dolosas, en detrimento de otras personas.

En cuanto a la situación procesal del imputado el Segundo Tribunal se pronunció en los siguientes términos:

> "1. La conducta reprochable consiste en la acción llevada a cabo con previsión, intención, voluntad y desarrollo de los actos idóneos utilizando arma de fuego para disparar contra una persona e hiriendo a otros, eso configura el delito de homicidio y lesiones dolosas, tipificado en el Capítulo I, Título I, Libro II de la Ley 18 de 1982, antes de la reforma de la Ley 15 de 2007, ese es el texto más favorable y debe aplicarse en atención al principio de ultractividad (aplicación del texto penal derogado pero vigente cuando ocurrieron los hechos y de mayor favorabilidad) previsto en el artículo 14 de la Ley 18 de 1982 y el artículo 17 de la Ley 14 de 2007.
>
> En éste caso opera el principio de absorción, por cuanto las lesiones quedan incluidas en el homicidio, por tratarse de un concurso ideal pues con un solo acto violó varias disposiciones de la ley penal, además en éste proceso sólo le formularon cargos durante la fase preparatoria o de instrucción sumarial, al señor imputado por el delito de homicidio doloso.
>
> Para comprobar la existencia del hecho punible, fueron incorporados los siguientes medios probatorios: Diligencia de reconocimiento y levantamiento del cadáver, practicada por la Fiscalía Auxiliar de la República (fs. 6-7); protocolo de necropsia (fs. 93-98) y el certificado de defunción (fs. 383).
>
> 2.- Cuando el señor procesado VLADIMIR ANTONIO LENEE CÓRDOBA, en horas de la tarde del día 12 de febrero de 2007, fuera informado sobre los cargos formulados en su contra, ... niega participación alguna en el hecho, dice no pertenecer a bandas, además a la hora de los hechos estaba en su residencia cortando cabello, cuando escuchó un tiroteo por la etapa séptima, ese día vestía un jeans azul y suéter azul, conoce a JORGE MORENO (a) ABDUL, a quien no vio en horas de la tarde del 8 de febrero del 2007.
>
> 3.- Ahora bien, aun cuando el testigo protegido identificado con el N° 7775190 (fs. 40-42), al momento de rendir testimonio bajo juramento, en horas de la tarde del día 9 de febrero del 2007, señala al señor procesado VLADIMIR ANTONIO LENEE CÓRDOBA, como el primero en disparar el día de los hechos, en el proceso constan otros medios probatorios con una versión diferente, lo cual hace surgir serias dudas al respecto, no referimos a los siguientes:
>
> 3.1.- Las declaraciones ofrecidas por KARLA LISSTEH (sic) ZULETA GIL (fs. 125-127), JORGE LUIS CANO RUIZ (fs.128-130) y LIDIA ISABEL GIL de ZULETA (FS.131-132), corroboran lo expresado por el señor imputado VLADIMIR ANTONIO LENEE CÓRDOBA, en el

sentido de haberlo visto el día y a la hora de los hechos, dedicado a su oficio de cortar cabello, explican con lujo de detalles sobre el particular y manifiestan habían (que) varias personas esperando para cortarse el cabello.

3.2- Los señores ANTONIO ALDRETE VÁSQUEZ (fs. 157-160) y KAILEDY DILEYKA OLIVIA CRISSON (fs.162-166), fueron lesionados el día de los hechos y no saben quien o quienes son los responsables de los disparos, sólo el señor ALDRETE VÁSQUEZ, vio disparar a un joven a quien conoce con el nombre de ABDUL (fs. 58).

3.3.- Al señor procesado VLADIMIR ANTONIO LENEE CÓRDOBA, no le practicaron la prueba pericial para determinar si tenía restos de pólvora en sus manos, incluso lo solicitó y no tomaron en consideración esa petición, tampoco le identifica el testigo protegido, pues desde el primer momento cuando le recibieron declaración y éste formula cargos en su contra, lo procedente era practicar esa diligencia de reconocimiento.

3.4.- Por medio de auto de 1ra. Instancia N° 53 de 26 de febrero de 2008 visible a fojas 217 a 219, solicitamos practicar la diligencia necesaria para permitir al testigo ALDRETE VÁSQUEZ identificar al sujeto ABDUL, quien supuestamente disparaba el día de los hechos y pertenece a una pandilla, también ordenamos identificar al tal MELITO, pero no llevaron a cabo esa diligencia al evacuar la ampliación ordenada.

3.5.- Consta a fojas 416, el informe de la Dirección de Investigación Judicial, en el cual queda establecido, el señor imputado VLADIMIR LENEE, no registra antecedes penales ni policivos.

4.- Siendo ello así, el testimonio rendido por el agente encubierto contra el señor procesado VLADIMIR ANTONIO LENEE CÓRDOBA, constituye un leve indicio ante el cúmulo (sic) de medios probatorios contrario a esa versión, examinados en el epígrafe N° 3, es decir, los testimonios de quienes le vieron cortando cabello a la hora y día de los hechos, además personas lesionadas no lo señalan como su agresor, entonces no es posible jurídicamente sostener un enjuiciamiento contra el señor imputado, por cuanto no concurre uno de los presupuestos exigidos por el artículo 2219 del Código Judicial, para esa finalidad, en consecuencia, debemos dictar sobreseimiento provisional a su favor, de conformidad con lo previsto en el artículo 2208 ordinal 2 del Código Judicial, además hacer lo contrario sería violentar la garantía del debido proceso y los principios de favorabilidad e indubio pro reo."

EL APELANTE

Luego de notificada la sentencia, en tiempo oportuno el Licenciado DIMAS GUEVARA, Fiscal Tercero Superior, presenta recurso de apelación, solicitando la revocatoria de la decisión de primera instancia y el llamamiento a juicio del sumariado, con fundamento en los siguientes hechos:

"Primeramente, de la declaración del testigo protegido N°. 7775190 no concedemos duda alguna sobre a quién es a la persona que señala como autora de los primeros disparos que acabaron con la vida de ALFONSO VÁSQUEZ (q.e.p.d.). indudablemente que su dicho individualiza a VLADIMIR LENEE como quien descargara los disparos que no solo producen la víctima letal, sino además lesiona a varias personas más, ya que lo menciona por su nombre y apellido (fs.41) describiéndolo además y por si fuera poco, refiriendo que éste se dedica al corte de cabello, que es precisamente la profesión que admite el propio imputado.

Luego nos preguntamos hasta donde podría tenerse por necesaria una diligencia de reconocimiento, cual invoca el Tribunal de grado, ante un señalamiento con esta certeza?

...

También cuestionó el alto estrado judicial que al imputado VLADIMIR LENEE CÓRDOBA no se le practicara prueba para determinar si el mismo tenía restos de pólvora en sus manos. A este respecto acotamos que según constan en el informe de folio 60-61 consignado por el Sargento ANÍBAL PÉREZ, la aprehensión física de LENEE CÓRDOBA por miembros de la Policía Nacional se da más de veintisiete (27) horas después de suscitado el hecho que hoy investigamos ... el procesado, como indica la lógica más elemental, bien pudo haberse bañado, ... realizado toda

> una gama de actividades cotidianas, sin descartar cualquier acto premeditado tendiente a eliminar cualquier vestigio vinculante con el hecho de marras.
>
> ... debemos señalar que tomando en consideración que la residencia del imputado está ubicada en Santa Librada, 8va. Etapa, según se desprende de las generales consignadas a fs. 76 por el procesado, resulta muerto ALFONSO VÁSQUEZ precisamente en la 7ma. Etapa de Santa Librada, existiendo relativa cercanía entre ambos lugares. De allí que no se descarte, LENEE (sic) pudiera haberse trasladado entre estos puntos en muy poco tiempo. Por ello no debe descartarse la presencia y oportunidad delictiva de LENEE frente al hecho que nos ocupa.
>
> Demás está decir que impresiona a esta Agencia como es que testigos de descargo estos, que declaran sobre percepciones recibidas dos meses antes de deponer en autos, describen con infinito detalle algunos aspectos tan sutiles, ...lo que no hace menos que despertar nuestra inquietud sobre la legitimidad de sus dichos."
>
> OPOSICIÓN A LA APELACIÓN

FONSECA, BARRIOS & ASOCIADOS, presentó en tiempo oportuno, escrito de oposición al recurso de apelación presentado por el Ministerio Público.

Manifiesta la defensa oficiosa, que el Segundo Tribunal Superior de Justicia al ponderar las pruebas que se acopian en el proceso profirió un juicio de valor coherente, determinando que la sola y única prueba que milita en contra de su representado, lo era el dicho del sospechoso testigo protegido; versión que fue menoscabada por tres testigos que ubican al sumariado fuera de la escena del hecho de sangre.

Indica que tales versiones denotan que LENEE CÓRDOBA no es el autor del homicidio que fue investigado y las mismas crean enormes dudas sobre la versión del testigo protegido.

Por lo antes expuesto, solicita que el fallo impugnado sea Confirmado en todas sus partes por ser perfectamente jurídico.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Corresponde a la Sala decidir la alzada sobre los aspectos objetados al auto en comento, según lo dispone el artículo 2424 del Código Judicial.

Repasando los elementos impugnados por el apelante, se evidencia que su disconformidad recae sobre los siguientes puntos:

-La vinculación del sindicado producto del señalamiento del testigo protegido N° 7775190, pues a su juicio no existe duda de quien es la persona que señala como autora de los primeros disparos que acabaron con la vida de Alfonso Sánchez, ante la individualización con nombre, apellido y actividad a la que se dedica (cortar cabello).

-La aducida ausencia de pruebas para determinar si existían restos de pólvora en sus manos por parte del tribunal de primera instancia, sobre la cual plantea que la aprehensión del sumariado se dio con 27 horas de posterioridad al hecho, lo cual propiciaba la ausencia de dicha evidencia.

-La presencia y oportunidad delictiva de Lenee frente al hecho en virtud de la cercanía de su residencia y el lugar del suceso.

-La legitimidad de los descargos de los testigos, quienes describen con detalle algunos aspectos de la situación acaecida dos meses antes.

Respecto a los señalamientos vertidos por el testigo protegido, las constancias procesales revelan a fojas 39-41, que el precitado al referirse al señor Lenee indica "fue el primer sujeto en disparar."; más no concretiza que haya disparado contra el hoy occiso, como plantea el recurrente.

En cuanto a la presencia de rastros de pólvora en las manos del imputado, no podemos descartar que si bien es cierto el trascurso de las horas disminuye la posibilidad de su determinación, la práctica de tal pericia no puede catalogarse como innecesaria puesto que el juzgador se apoya en tales elementos probatorios para la búsqueda de la verdad material, máxime cuando se trata de un hecho delictivo perpetrado en la noche, con una

pluralidad de víctimas, victimarios y residentes del lugar. Aunado al hecho de que ante la falta de ejecución de tal prueba tal apreciación resulta una mera conjetura.

Por otro lado, que la víctima resida cerca del lugar donde ocurrió el suceso, no resulta suficiente para atribuirle presencia y oportunidad delictiva, puesto que no deja de ser una apreciación subjetiva y especulante el advertir la posibilidad de que pudiera trasladarse entre tales puntos en poco tiempo; ante la ausencia de elementos probatorios que puedan siquiera sugerir tal situación.

Respecto a la legitimidad de los descargos de los testigos en virtud de los detalles proporcionados, debe tenerse presente los requerimientos para determinar la validez probatoria del testimonio, que consisten en las explicaciones sobre el lugar, tiempo y modo como ocurrió el hecho sobre el que se depone, así como las circunstancias de cómo el testigo tuvo conocimiento de tal hecho. Desde esta perspectiva los señalamientos del jurista resultan consideraciones personales, pues tales deposiciones guardan proporción con tales requisitos.

Militan en contra del encausado el Informe de Investigación Preliminar fechado 8 de febrero de 2007 (fs. 22-24), el Informe de Novedad fechado 9 de febrero del mismo año (fs. 60-61), las declaraciones de Wendy Vásquez R. (fs. 28-31) y del Testigo Protegido 7775190 (40-41).

El Informe de Investigación Preliminar fechado 8 de febrero de 2007 refiere una llamada anónima que señala a BLADI, MELITO Y ABDUL como los participantes en el homicidio del ciudadano ALFONSO ENRIQUE VÁSQUEZ.

El Informe de Novedad fechado 9 de febrero de 2007 expresa que los moradores del sector señalaron como posibles actores del hecho de sangre a los sujetos conocidos como VLADI, MELITO, ABDUL, Y POPO POPO.

Wendy Vásquez R. señala que moradores del área le dijeron que VLADIMINR ANTONIO LENETH, ABDUL que se llama JORGE MORENO, eran los responsables del hecho.

El testigo protegido a foja 41 manifestó que dos de los tres sujetos portaban arma nueve milímetros, disparando primero el sindicado a quien se le acabaron las balas y luego comenzó otro a disparar, puntualiza además que no observó cual de los otros dos sujetos fue el que prosiguió con las detonaciones.

También aparece la declaración de MANUEL ANTONIO ALDRETE VÁSQUEZ (fs. 157-160) herido durante el suceso, quien expresa haber visto a ABDUL salir a la calle con un arma de fuego de esas que tienen proveedor, color negra quien disparó hacia el lugar donde él se encontraba.

Otra víctima del suceso, KAIDELY DILEYKA OLIVIA CRISSON (fs. 162-166) señala haber visto solamente a un muchacho disparar, el cual vestía un abrigo negro.

Por su parte AUGUSTO E. VÁZQUEZ JAÉN (fs. 12-13), padre del interfecto, manifestó que su hijo estaba parado con los diablitos sucios, pasó un carro y empezó a disparar.

MANUEL ANTONIO ALDRETE (fs. 52-53), también lesionado en el acto que nos ocupa, expresó que salió de su casa en la quinta etapa hacia la séptima etapa de Santa Librada, donde se encontraba viendo la danza de los diablitos cuando de repente estas dos etapas una contra la otra empezaron a disparar y fue alcanzado por una bala. Agrega que antes del suceso vio a un hombre con gorra de camuflaje salir de un callejón con un arma calibre 38, mostrársela a los otros jóvenes de la quinta etapa que se encontraban en el lugar, quien luego disparó hacia donde él estaba.

VLADIMIR A. LENEE C. (fs. 76-81) al rendir indagatoria manifestó residir en la Octava Etapa de Santa Librada y que a la hora (7:30 P.M.) en que ocurrió el suceso estaba en su casa pelando y escuchó que se había formado un tiroteo por la séptima. Indicó que estaba pelando a Angel, también estaba Jorge y tiene de testigos a Karla Zuleta, a la señora Libia de Zuleta y a una joven llamada Kaira.

La deposición de sindicado resulta conteste con lo depuesto por parte de Karla Liseth Zuleta Gil (fs. 125-127), Jorge Luis Cano Ruiz (fs. 128-130), y Lidia Isabel Gil de Zuleta (fs. 131-132).

Llama la atención las distintas motivaciones que aducen ciertos declarantes respecto al origen del tiroteo. Wendy Vásquez manifestó que su hermano Alfonso le había expresado que Abdul lo estaba esperando para matarlo

(f.30). Al respecto el testigo protegido 7775190, señaló que la razón por la cual estos sujetos realizaron los disparos se debe a las rencillas existentes en la calle quinta y tercera Santa Librada.

Se colige pues que de las declaraciones recabadas a lo largo de la investigación se confirma la existencia del hecho delictivo verificado mediante Protocolo de Necropsia N/007-02-09-161 que aparece a fojas 93-98, más no así la vinculación de Vladimir Antonio Lenee Córdoba. Vemos pues que si bien es cierto, los informes policiales y la declaración de Wendy Vásquez refieren el señalamiento de los moradores en contra del imputado, no dejan de ser testimonios de oídas o referenciales, que de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 920 del Código Judicial "no tiene fuerza probatoria la declaración del testigo que depone sobre algún hecho oído a otros...". Igualmente la deposición del testigo protegido resulta discordante con la del resto de las víctimas del incidente, situación que le restan credibilidad.

Cabe destacar que en igual medida, tal como se puede apreciar en las versiones ofrecidas por las víctimas que refieren haber visto a él o los agresores, no existe coincidencia concreta en cuanto a la procedencia de los disparos.

Adicionalmente como apreciamos con anterioridad las motivaciones que señalan la hermana del occiso que refiere la amenaza de muerte de un sujeto llamado Abdul y del testigo protegido, quien indica rencillas entre la calle quinta y tercera de Santa Librada, evidencian causas diferentes del acontecimiento.

En consecuencia, los testimonios reseñados en líneas anteriores adolecen de capacidad probatoria para que puedan ser estimados como elementos idóneos que permitan acreditar la presunta vinculación que se le atribuye al encartado.

En consecuencia al no verificar las investigaciones los lineamientos establecido en el artículo 2219 del Código Judicial, que establecen la necesaria existencia de plena prueba y de cualquier medio probatorio que ofrezca serios motivos de credibilidad o graves indicios, no hay lugar a la declaratoria de seguimiento de causa criminal por el hecho de sangre en comento.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo antes expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA el Auto 1ra. Inst. Nº 241 de 26 de agosto de 2008, dictada por el Segundo Tribunal de Justicia.

Notifíquese y Devuélvase.

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- LUIS MARIO CARRASCO
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

SOLICITUD DE REEMPLAZO DE PENA A FAVOR DE ELDIS AGUILAR, ENCARTADO POR DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL EN PERJUICIO DE ALFREDO MURILLO MENDOZA. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Lunes, 09 de Febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Apelación de auto interlocutor
Expediente:	250-F

VISTOS:

El licenciado Ricaurte González González ha presentado recurso de apelación contra la resolución de 25 de agosto de 2008 por medio de la cual el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial denegó el reemplazo de pena de prisión a favor de Eldis Aguilar Vásquez, encartado por delito Contra la Vida y la Integridad Personal. (v.f.15 a 19)

ALEGACIONES IMPUGNACIONES

En el término oportuno el censor manifestó que el Ministerio Público le concedió una medida cautelar distinta a la detención al justiciable y durante el curso del proceso la víctima no sufrió ningún perjuicio por ello, por tanto, no existe ningún riesgo para el señor Alfredo Murillo.

Sostuvo que su representado atacó al señor Murillo, porque había sido agredido por éste en otra ocasión y pensó que el mencionado atentaría contra él.

Expresó que su defendido es delincuente primario y ha cumplido la medida cautelar impuesta por el Ministerio Público. Además, refirió que Aguilar no es un sujeto peligroso. Añadió que su defendido es el único sustento de su familia. (v.f. 20 a 22)

FUNDAMENTOS LEGALES

La resolución censurada tiene fecha de 25 de agosto del presente año. Esto significa que las disposiciones de la Ley No. 27 de 2008 que modificó el Libro III del Código Judicial y dictó medidas previas a la entrada en vigencia del Código Procesal Penal son aplicables en esta oportunidad.

Lo expuesto en el párrafo superior es importante, porque la normativa prevista en la Ley No. 27 de 2008 estable nuevas reglas en materia de apelaciones en sede penal. En este sentido, el artículo 2416 del Código Judicial luego de las reformas introducidas por el instrumento jurídico en mención quedó como sigue:

"Interpuesta una apelación, la parte recurrente tendrá que sustentarla, dentro de los cinco días siguientes de la interposición al recurso si se trata de sentencia y de tres días cuando se trate de autos que corren sin necesidad de providencia. El apelante, si así lo desea, podrá sustentar el recurso en el mismo escrito en que lo promueve.

Vencido dicho término, la contraparte contará con igual término para formalizar sus objeciones, siempre que estuviera notificada de la resolución impugnada, término que comenzará a contarse a partir del día siguiente a la presentación de la sustentación del recurso.

Si la contraparte se notifica con posterioridad a la sustentación del recurso de apelación, el término para formalizar su réplica se contará a partir del día siguiente de la notificación.

El Tribunal concederá el recurso, interpuesto en tiempo oportuno, en el efecto que corresponda, de lo contrario lo declarará desierto. Cumplida esta formalidad, se remitirá el negocio al superior inmediatamente."

En el caso que nos ocupa se advierte la resolución objeto de censura se trata de un auto, por tanto, el término de sustentación del recurso es de tres (3) días, el cual también aplica para la oposición.

Se advierte que el postulante anunció el recurso el día cuatro (4) de septiembre del presente (v.f. 19), en consecuencia, el término de sustentación vencía el nueve (9) del mismo mes y año.

Como se observa a foja 22 el licenciado Ricaurte González presentó el libelo el día nueve (9) de septiembre del presente, es decir, dentro del término legal. En razón, de ello el término para presentar oposición al recurso vencía el día doce (12) de septiembre, no obstante, el tribunal de primera instancia profirió providencia de once (11) de septiembre concediendo el recurso en el efecto suspensivo y luego remitió el negocio mediante oficio calendado doce (12) de septiembre del año en curso, lo cual dio lugar a que sólo se concediera un día para la oposición.

Resulta palmario que el trámite efectuado por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial no observó el procedimiento establecido por la Ley No. 27 de 2008 y en razón de ello se infringió el principio de contradictorio, porque la contraparte no tuvo la oportunidad de hacer uso del término legal.

Así las cosas, la Sala debe decretar la nulidad de fojas 23 y siguientes dentro del cuadernillo que contiene la solicitud de aplicación de subrogado penal en beneficio de Eldis Aguilar, con arreglo a lo establecido en los artículos 1151 y 2298 del Código Judicial, por tanto, se devolverá el cuaderno al tribunal de origen a efecto que la víctima del delito como el Ministerio Público puedan hacer uso de los dos (2) a los cuales aún tienen derecho para presentar

oposición al recurso. Cabe anotar que el término mencionado comenzará a correr una vez notificada esta resolución.

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 DECRETA LA NULIDAD de fojas 23 y siguientes dentro del cuadernillo de solicitud de reemplazo de pena requerido por el licenciado Ricaurte González a favor de Eldis Aguilar, encartado por delito Contra la Vida y la Integridad Personal en perjuicio de Alfredo Murillo, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta resolución.

Notifíquese y Cúmplase,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO -- JERÓNIMO MEJÍA E.
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

Auto de fianza

RECURSO DE APELACIÓN CONTRA EL AUTO CALENDADO 29 DE DICIEMBRE DE 2008, QUE CONCEDIÓ EL BENEFICIO DE FIANZA DE EXCARCELACIÓN SOLICITADO A FAVOR DE BERNABÉ PEREZ ARCIA, QUIEN ES INVESTIGADO POR DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL (TENTATIVA DE HOMICIDIO) EN PERJUICIO DE LA NIÑA EUGENIA NAXURI ZAMBRANO. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Auto de fianza
Expediente:	25A-09

VISTOS:

El Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial de Panamá, a través del Auto calendado 29 de diciembre de 2008, concedió el beneficio de fianza de excarcelación solicitado a favor de BERNABÉ PEREZ ARCIA, quien es investigado por delito Contra La Vida y la Integridad Personal (Tentativa de Homicidio) en perjuicio de la niña EUGENIA NAXURI ZAMBRANO.

La precitada decisión jurisdiccional fue apelada por el Fiscal Superior del Segundo Distrito Judicial de Panamá, correspondiendo a esta Superioridad, resolver la impugnación propuesta.

LA APELACIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

El licenciado SAMUEL QUINTERO MARTÍNEZ, Fiscal Superior de Coclé y Veraguas, expuso en su recurso, cada una de las circunstancias que a su juicio, no fueron consideradas por el Tribunal Superior, al conceder el beneficio de excarcelación.

Destaca que no se tomó en cuenta que el imputado, luego de su conducta, se dio a fuga en un caballo, buscó ropa en su casa y se fue, que también intentó suicidarse y que fue hasta dos días después, cuando unidades policiales pudieron capturarlo. Además resalta que BERNABÉ PEREZ es una persona emocionalmente inestable, con rasgos paranoides y agresivos, con dificultad para relacionarse y con conflictos en el área sexual tal y como es certificado por Psicología forense.

Igualmente indica que no se consideró la seguridad y protección de la víctima; la que se trata de una menor de doce (12) años de edad y que reside en el mismo lugar del agresor, tal y como se puede verificar con certificación incorporada a foja 294 del expediente, y que el motivo de la agresión fue pasional, respondiendo a los celos que sintió el sindicado.

El Agente de Instrucción sostiene que los hechos expuestos le llevan a temer por la seguridad o vida de la niña afectada, o que el sindicado intente evadir la investigación e incluso que nuevamente atente contra su propia

vida, por lo que peticiona a esta Judicatura, la revocatoria de la resolución apelada, con fundamento en el numeral 4 del artículo 2 de la ley 31 de 29 de mayo de 1998 (folio 13 del cuadernillo).

RESOLUCIÓN APELADA

En los fundamentos legales de lo resuelto, se precisa que de acuerdo a nuestra ley vigente, no se excluye del beneficio de libertad bajo caución, los delitos de homicidio doloso en grado de tentativa, por tratarse de una figura que conlleva una pena mínima a aplicar que no supera los seis años de prisión.

Además de la naturaleza del delito imputado, el Tribunal Superior basa su decisión, en otras circunstancias contempladas en el artículo 2159 del Código Judicial, entre ellas, las lesiones infringidas, el hecho que la víctima es una niña de doce (12) años de edad, el tipo de arma con que fueron ejecutadas (cuchillo), la situación pecuniaria del imputado, la que por su condición de agricultor es muy escasa, estimando a su vez, que resulta poco probable que pueda salir del territorio nacional para colocarse fuera del alcance de las autoridades, por lo que fija la cuantía en la suma tres mil balboas (B/.3,000.00).

DECISIÓN DE LA SALA DE LO PENAL

En conocimiento de los fundamentos del recurso ensayado, así como las consideraciones emitidas en el auto impugnado, corresponde a este Tribunal de Alzada determinar si es dable que se conceda o no el beneficio de excarcelación solicitado a favor del señor BERNABÉ PEREZ ARCIA, de conformidad con el artículo 2158 del Código Judicial que preceptúa que el superior, "... decidirá sin más actuación si hay o no derecho a la admisión de fianza...".

Así las cosas, advertimos que el 17 de julio de 2007, en la Comunidad de Mata Redonda, Distrito de Las Palmas, provincia de Veraguas, se suscitó un incidente en el cual resultaron lesionados, la niña EUGENIA NAXURI ZAMBRANO de 12 años de edad, y el señor JUAN MADRID, hecho que es atribuido al señor BERNABÉ PÉREZ ARCIA.

De acuerdo con las constancias procesales, entre las que se destacan, las deposiciones de GUADALUPE ARCIA MADRID (fs.12-15), JUAN MADRID ZAMBRANO (fs.17-20), CRISTINA ZAMBRANO MADRID (fs.35-39), MARCELINA ARCIA ZAMBRANO (fs.77-81), MILZA PEDROL AMADOR (fs.89-93), FELIX MADRID SOTO (fs.125-128) Y PAULA MADRID DE VALDES (fs.129-131), el suceso criminal se originó en la Casa Comunal de Mata Redonda, donde se realizaba una actividad bailable, lugar en que el imputado se dirigió a la víctima, para sacarla a bailar y ésta se negó, seguidamente BERNABÉ PÉREZ se fue para la cantina donde ingirió bebidas alcohólicas, regresando luego donde estaba la niña EUGENIA NAXURI ZAMBRANO a quien cortó en el cuello por el hombro izquierdo y en otras partes de su anatomía, y seguidamente lesionó al señor JUAN MADRID que se encontraba al lado de la ofendida.

Conforme se advierte del estudio de las probanzas, el delito que se le imputa a BERNABÉ PÉREZ ARCIA se adecua provisionalmente en la figura de la Tentativa de Homicidio; afirmación que encuentra respaldo en los resultados de la evaluación médico legal efectuada a la niña afectada, indicándose que presentaba múltiples heridas cortantes producidas por arma blanca, que pusieron en peligro su vida (fs.100-101).

De acuerdo con el artículo 130 del Código Penal actual, aplicable a la situación jurídica del procesado, en virtud de la vigencia del contenido de dicha disposición a través de la Ley 15 de 22 de mayo de 2007 (que reformó el entonces artículo 131 del Código Penal de 1982), tenemos que el delito de homicidio simple es sancionado con pena de 10 a 20 años de prisión. En grado de Tentativa, conforme al artículo 60 del Código Penal de 1982 (vigente al momento de la ocurrencia del delito investigado), el homicidio puede ser reprimido con un intervalo penal que oscilará entre 40 y 160 meses de prisión; de allí que tal cual lo dispone el artículo 2173 del Código Judicial, el mismo no se encuentra excluido del beneficio de fianza de excarcelación, aunado a que no concurren las restantes situaciones previstas en el artículo 2173 ibídem, que no permitan otorgar el beneficio excarcelatorio.

No obstante, al momento de conceder o no una fianza de excarcelación, además de los parámetros particulares que establecen los artículos 2158 y 2173 del Código Judicial, también es necesario atender a otros presupuestos, que deberá ponderarse en cada caso en concreto, ya que aún, cuando prima facie, proceda otorgar la fianza, tratándose de determinados delitos que la ley lo autorice, no puede obviarse que la comprobación de otras circunstancias procesales puede ser fundamento para negar el derecho como también se reconoce en la ley.

En tal sentido, se requiere considerar el artículo 2128 del Código Judicial, referente a las circunstancias procesales del caso, que deben evaluarse para la vigencia o no de determinada medida cautelar personal aplicada a la persona imputada, así como atender a las garantías procesales previstas a favor de las víctimas de los delitos.

Advertimos que en la presente actuación, constan sendos señalamientos proferidos contra el sujeto imputado, en torno a las agresiones que efectúa primero contra una niña y luego contra una persona adulta, mientras se desarrollaba una actividad festiva. Este escenario, en el cual es ubicado el señor BERNABÉ PÉREZ ARCIA como partícipe del hecho, constituye un peligro concreto que debe ser preservado, ante la posibilidad real que el sindicado, cometa otro delito de igual naturaleza, ya que de acuerdo a las versiones de los testigos oculares del ilícito y de los propios lesionados, el hecho tiene motivos pasionales, por su interés sentimental en la niña EUGENIA NAXURI ZAMBRANO, lo que implicaría consecuentemente la comisión de otro hecho delictivo por ser la ofendida menor de edad; quien además, reside en el mismo sector donde vive su agresor (f. 294 de Certificación del Tribunal Electoral). Tampoco podemos soslayar, como indica el Agente de Instrucción que se debe garantizar la presencia del sujeto imputado al proceso, situación que puede afectarse en caso de concederse el beneficio excarcelario, ya que luego de haber efectuado la conducta ilícita, se dio a la fuga del lugar de los hechos, siendo capturado en días posteriores y que conforme a las evaluación psicológica presenta una condición emocional inestable, rasgos paranoides y agresivos, con dificultad para relacionarse y con conflictos en el área sexual que pueden incidir en la persistencia de una idea criminal en perjuicio de la víctima.

Estos peligros de desatención al proceso y ante la necesidad de brindar seguridad personal a la víctima del delito, conllevan consecuentemente atender el mandato previsto en la Ley 31 de 1998, así como lo normado en el artículo 2128 del Código Judicial, para denegar la fianza de excarcelación otorgada por el Tribunal Superior. Por las circunstancias del hecho, es oportuno resaltar además, al derecho que tiene toda niña (mujer) a mantener una vida libre de violencia física, sexual y psicológica, tal como se consagra en el articulado de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer "Convención Belem Do Para", aprobada mediante Ley Nº 12 de 20 de abril de 1995 y que para su efectividad requiere de la adopción de medidas de protección en asuntos judiciales, donde se tendrá especialmente en cuenta la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir, ante posibles actos que atenten contra su integridad personal, como se determina en esta actuación penal.

Así las cosas, esta Superioridad estima procedente revocar el auto venido en apelación.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo expuesto, LA CORTE SUPREMA, SALA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REVOCA el Auto calendado 29 de diciembre de 2008, proferido por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial de Panamá, y en consecuencia DENIEGA la fianza de excarcelación solicitada a favor de BERNABÉ PEREZ ARCIA, quien es investigado por delito Contra La Vida y la Integridad Personal (Tentativa de Homicidio) en perjuicio de la niña EUGENIA NAXURI ZAMBRANO.

Notifíquese y remítase.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
JERÓNIMO MEJÍA E. -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

SOLICITUD DE FIANZA DE EXCARCELACIÓN A FAVOR DE FARISSA QUINTERO QUINTERO, SINDICADA POR EL DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL EN PERJUICIO DE JORGE ISAAC ATENCIO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	13 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Auto de fianza
Expediente:	645-A

VISTOS:

El Tribunal Superior de Justicia del Segundo Distrito Judicial, mediante Auto de 15 de octubre de 2008, concedió la fianza de excarcelación solicitada por la Licda. MATILDE ALVARENGA DE APOLAYO, Abogada Defensora de Oficio, a favor de la señora FARISSA ELIZABETH QUINTERO MEDINA, sindicada por presunta

comisión de delito contra la vida y la integridad personal (homicidio en grado de tentativa) en perjuicio del señor JORGE ISAAC ATENCIO.

La decisión fue apelada por el Fiscal Superior del Segundo Distrito Judicial, Magíster SAMUEL QUINTERO MARTÍNEZ, por lo que en este momento procesal corresponde a esta Sala analizar la pretensión del recurrente y decidir lo que en derecho corresponda.

EL APELANTE

El señor Fiscal Superior solicita que la fianza de excarcelación sea revocada y se mantenga la medida cautelar de detención preventiva.

En apoyo a su pretensión, argumenta que la defensa técnica de la señora QUINTERO MEDINA solicitó la fianza excarcelaria porque ésta padece de varias enfermedades, entre estas, artritis reumatoidea, dolor lumbar y cervical, y el Tribunal Superior concedió lo solicitado fijando la cuantía sin considerar la protección de la víctima, pues señala que la evaluación sicológica forense que se le practicó a la señora QUINTERO MEDINA consigna que es una persona que presenta rasgos de ansiedad, hostilidad, regresividad, perturbación en la falta de coordinación entre los impulsos y sus funciones intelectuales, evasiva, fijación emocional, tensión, dificultad en establecer relaciones armónicas, agresividad. Además, sostiene que debió tomarse en cuenta el hecho que la imputada, con anterioridad al hecho, poseía un arma de fuego, por lo que debe considerársele como una persona peligrosa.

En ese orden de ideas, el apelante también señala que la Fiscalía Primera del Circuito de Herrera certificó que esa agencia de instrucción investigó a la prenombrada por el delito contra la seguridad colectiva en perjuicio de LIXI RODRÍGUEZ, quien manifestó en su declaración jurada que una persona entró a su residencia, abrió las llaves del gas y prendió las cortinas; que recibió amenazas de una mujer y las investigaciones reflejaron que había sido la imputada QUINTERO MEDINA.

Por ello, el señor Fiscal Superior considera que se debe procurar cumplir con lo establecido en el numeral 4 del artículo 2 de la Ley 31 de 1998, de la Protección a las Víctimas del Delito, y revocar la decisión del Tribunal de primera instancia.(Fs.14-16 Cuadernillo de Fianza).

EL TRIBUNAL A-QUO

El Tribunal Superior de Justicia del Segundo Distrito Judicial expresó en el Auto de 15 de octubre de 2008 que el delito que se le imputa a la señora QUINTERO MEDINA es el homicidio que se encuentra excluido del beneficio de libertad bajo caución por ser de aquellos sancionados en la ley penal “con pena mínima de 5 años, tal como lo dispone el numeral 1 del artículo 2173 del Código Judicial”, pero señala que no se puede “obviar que el artículo 60 del Código Penal anterior (vigente al momento de la comisión del hecho ilícito) señala que para los casos en que se presenta la figura de la tentativa de homicidio, que la pena a aplicar será no menor de un tercio del mínimo ni mayor de los dos tercios del máximo de la pena correspondiente, con lo cual la pena mínima a aplicar en este caso sería entonces menor de cinco años”.

Seguidamente, indica que tomando en cuenta el delito que se le imputa a la señora QUINTERO MEDINA y las demás circunstancias contempladas en el artículo 2159 del Código Judicial, entre ellas las lesiones infringidas, que la sindicada es panameña residente en nuestro país, “por lo cual es poco probable que pueda salir del territorio y por tanto ponerse fuera del alcance de las autoridades”, fijó la cuantía de la fianza en dos mil balboas (B/.2,000.00), a pesar de que no existe constancia dentro del expediente de la condición pecuniaria de la sindicada.(Fs.12-13 Cuadernillo de Fianza)

DECISIÓN DE LA SALA

Primeramente se debe indicar que nuestras normas de procedimiento conceden a todo imputado el derecho a gozar de libertad bajo fianza de excarcelación, excepto en los casos que por disposición expresa de la ley se excluya este beneficio.

En ese sentido, el artículo 2173 del Código Judicial, vigente al momento de la comisión del presunto hecho punible, establece los casos en que no se debe otorgar el derecho a la libertad caucionada, excluyendo en el numeral 1 a “los imputados por delito que la ley penal sanciona con pena mínima de cinco años de prisión”.(lo resaltado es de la Sala).

Ahora bien, el hecho que se le imputa a la señora FARISSA ELIZABETH QUINTERO MEDINA es el delito de homicidio en grado de tentativa, por lo que al no haberse consumado el ilícito deberá atenderse a la posible pena a imponer para establecer si es susceptible del derecho de fianza de excarcelación.

Como punto de partida se debe indicar que la legislación penal sustantiva patria ha sido objeto de reformas que deben tomarse en consideración al momento de resolver cada caso concreto.

Teniendo en cuenta lo anterior, se debe señalar que en atención a que la fecha en que se cometió el presunto hecho punible, es decir, 27 de noviembre de 2007, se debe analizar la situación con base en el artículo 131 del Código Penal, reformado por la Ley 15 de 2007, vigente al momento de la comisión del delito, que introdujo un aumento de la penalidad del delito de homicidio doloso:

> Artículo 131. Quien cause la muerte a otro será sancionado con prisión de diez a veinte años.(Lo resaltado es de la Sala)

Luego de ello, se hace necesario efectuar la operación aritmética para establecer la posible pena a imponer por tratarse de un delito cometido en grado de tentativa, para lo cual se debe tomar en cuenta lo preceptuado en el artículo 60 del Código Penal que a letra dice:

> Artículo 60. La tentativa será reprimida con pena no menor de un tercio del mínimo ni mayor de los dos tercios del máximo de la establecida para el correspondiente hecho punible.

En consecuencia, el tercio de la pena mínima a imponer es de 3 años y 6 meses, mientras que los dos tercios de la pena máxima son 13 años y 6 meses.

Explicado lo anterior se entiende que el delito de homicidio en grado de tentativa no está excluido del derecho a fianza de excarcelación, puesto que al no haberse consumado la conducta típica la pena mínima en abstracto a imponer es inferior a los cinco años de prisión.

No obstante, esta colegiatura debe señalar que en la labor judicial de determinar si procede o no la concesión de la libertad caucionada, resulta imprescindible considerar, además de la sanción penal que lleva aparejado el hecho delictivo imputado, la seguridad personal y de la familia de la víctima del delito, tal cual lo dispone el numeral 4 del artículo 2 de la Ley 31 de 1998, De la Protección a la Víctima del Delito:

> Artículo 2. Son derechos de la víctima:
>
> ...
>
> 4. Ser considerada su seguridad personal y la de su familia, cuando el juez y el funcionario de instrucción deba decidir o fijar la cuantía de una fianza de excarcelación,...

Ahora bien, del examen del fallo supra transcrito se evidencia que el tribunal de primera instancia no tomó en consideración los aspectos reseñados, porque omitió hacer un análisis de las constancias procesales y como consecuencia de ello la resolución carece de una debida motivación que sustente por qué se accedió a la pretensión de la defensa técnica de la señora QUINTERO MEDINA.

Por ello, este Tribunal de alzada procederá a evaluar el cuaderno penal. Veamos:

Las sumarias dan cuenta que el día 27 de noviembre de 2007, el señor JORGE ISAAC ATENCIO ARANDA fue trasladado al Hospital Luis "Chicho" Fábrega, procedente del local comercial Do It center, lugar al que llegó en estado de intoxicación. Este hecho ocurrió en el Distrito de Santiago, Provincia de Veraguas.

El afectado, al rendir su declaración jurada, manifestó ser miembro de la Policía Técnica Judicial de Santiago y, en cuanto a los hechos, indicó que a eso de las 3:30 de la tarde se dirigió al Hotel Cion Gi para encontrarse con una joven que había visto en horas de la mañana y le dijo que si quería conocerla más, ella iba a estar a esa hora afuera del hotel. Luego, ambos subieron a una habitación y la mujer tenía una bebida, él de su propia voluntad le dijo "DAME UN POQUITO DE TU SODA" y ella le respondió "TOMA, PERO NO ES SODA ES CHICHA DE NARANJA"; él se tomó dos tragos de la bebida, sintió un mal sabor por lo que fue al baño a enjuagarse la boca y empezó a sentirse mal, con mareo, veía borroso, intentó abrir la puerta del cuarto para retirarse, la mujer le preguntó para dónde iba y él le dijo "ME VOY, ME DORMISTE (sic) HIJO DE PUTA".

El señor ATENCIO ARANDA dijo que logró salir corriendo hacia el exterior del hotel y como pudo logró llegar hasta el local comercial Do It Center, iba gateando y vio a un guardia de seguridad quien fue la persona que le brindó auxilio. (Fs.39-40 Tomo I Expediente Principal)

Se le preguntó al afectado si tenía conocimiento de que alguien le quisiera hacer algún daño, a lo que respondió que no sabía si sería alguna venganza de alguna mujer que anduvo con él anteriormente.(F.41 Tomo I)

En informe de comisión de la PTJ se consigna que una fuente de entero crédito indicó que la joven que causó daños al señor ATENCIO ARANDA se llama FARISSA QUINTERO, que hasta donde sabe es conocida de la víctima y ha mantenido casos pendientes con el Sub-DIIP de Aguadulce.(F.47 Tomo I)

Posteriormente, el 29 de noviembre de 2007, unidades de la PTJ se trasladaron al hospital a conversar con el señor ATENCIO ARANDA y éste manifestó que iba a decir la verdad, que estaba asustado y tenía miedo que le pasara algo a su familia o a él, ya que FARISSA quería que rompiera con su esposa.

Agrega que fue cierto que FARISSA lo quiso envenenar con algo que le dio a beber, que ella puede ser localizada en Aguadulce, ya que tuvo un caso que le hicieron un allanamiento en que le encontraron un arma de fuego y paces de droga.(Fs.52-53 Tomo I)

Por otro lado, el señor ATENCIO ARANDA rindió ampliación de declaración jurada y se le preguntó desde cuándo conoce a la señora FARISSA ELIZABETH QUINTERO MEDINA, a lo cual respondió que la conoció aproximadamente un año atrás (2006) en Aguadulce, en momentos que tenía problemas con su esposa. Comenzó a tener relaciones sexuales con FARISSA pero en marzo de 2007 terminó con ella porque volvió a unirse con su esposa.

Expresa el declarante que FARISSA siguió buscándolo, se hablaban por teléfono, se veían una vez al mes porque ella se conformaba con eso. Así fue hasta el día del hecho en que trató de envenenarlo, por lo que solicitó a la institución que le diera protección porque temía que ella volviera a intentar matarlo. (Fs.61-62 Tomo I)

De otra parte, se tiene que entre las evidencias recabadas se aportaron dos hisopos con fluido gástricos liberados por el señor ATENCIO ARANDA el día de los hechos, muestras que fueron tomadas en los estacionamientos del local Do It Center(F.27) y fueron remitidas al Laboratorio de Toxicología Forense del Instituto de Medicina Legal, revelando el dictamen pericial que contenían plaguicida propoxur, cuyo nombre comercial es "Baygon", considerado por la Organización Mundial de la Salud como un tóxico moderamente peligroso cuya acción tóxica puede llevar al afectado al estado de coma(Fs.144-145 Tomo I)

El examen médico legal revela que el señor ATENCIO ARANDA sufrió una intoxicación por organofosforado (Baygon), y se le dio una incapacidad definitiva de 15 días. Además, se consignó que la vida del paciente estuvo en peligro. (F.365 Tomo I) .

Por otra parte, el 17 de marzo de 2008, la Dra. ELAINNE BRESSAN, médica psiquiatra forense del Instituto de Medicina Legal, le practicó una evaluación a la señora QUINTERO MEDINA y dictaminó que no tenía ningún antecedente de patología mental hasta la fecha de la evaluación y, cronológicamente, al momento que el hecho ocurrió tampoco tenía ninguna alteración mental y negó haberlo ejecutado. Además, se indicó en el dictamen pericial que la evaluada comprende de manera adecuada su ilicitud, y no presenta alteración mental que le impida comprender sus acciones o que interfiera en su voluntad para ejecutarlos.(F.782 Tomo II)

Posteriormente, el 12 de mayo de 2008, la imputada fue evaluada por la psicóloga YARITZA E. GAITÁN G., funcionaria de la Dirección General del Sistema Penitenciario y está encargada de las Cárceles de Coclé, quien refiere la condición que presenta la señora QUINTERO MEDINA tras haber hecho una observación conductual y aplicada una prueba proyectiva de Machover, que a partir del dibujo de la figura humana determina características de personalidad y conductual del individuo:

> Según los datos obtenidos de la prueba realizada la privada de libertad presenta (sic) ser una persona centrada en sí misma, egocéntrica, narcisista, posee sentimientos de superioridad, dificultad de contacto y carencias para establecer relaciones interpersonales, ansiedad generalizada, presenta posibles rasgos paranoides, obsesiva-compulsiva, depresivos, tiende a ser cautelosa y cuidadosa con las personas que están a su alrededor, pues genera agresividad y exaltarse ante situaciones que ya ha establecido con reiterada premeditación.

RECOMENDACIÓN

> Por todos aquellos antecedentes de origen Psicológico de la privada de libertad y por el seguimiento en cuanto a su conducta, relación con sus compañeras de celda, su poca adaptabilidad y aceptación del lugar donde se encuentra; además por su constante estado

depresivo y de salud, solicito que la privada de libertad sea atendida por un médico psiquiatra para una evaluación más especializada.(F.807 Tomo II)

En otro orden de idesa, se aprecia en el expediente la Evaluación del Servicio de Neurocirugía de la Caja de Seguro Social, de 7 de mayo de 2008, en que se consigna que a la señora QUINTERO MEDINA se le diagnosticó dolor cervical y dolor lumbar además de artritis reumatoidea y que debe seguir las siguientes restricciones laborales:

Evitar levantar, cargar o movilizar pesos mayores de 25 libras.

No debe inclinarse en forma continúa, ni desplazar objetos pesados.

Debe evitar los lugares de temperaturas frías por el diagnóstico de artritis reumatoidea.

Estas son medidas permanentes.(F.844 II)

Además, se adjuntó una certificación de atención médica recibida:

Certificamos que la paciente FARISSA QUINTERO tiene historia de dolor cervical y dolor lumbar secundario a accidente de auto. Además se le demostró cuadro de artritis reumatoidea.

Ha sido tratada con medicamentos, fisioterapia, infiltraciones y además fue tratada por reumatología.

Al momento de su última evaluación presentaba dolor cervical y dolor lumbar con períodos de crisis dolorosa que la incapacitaban.(F.845)

Por otro lado, la Directora del Centro de Penitenciario de Llano Marín, Ing. ALMA DE LEÓN, lugar donde se encuentra detenida la señora QUINTERO MEDINA, hizo las coordinaciones pertinentes para que la procesada fuera trasladada a un centro hospitalario y recibiera la atención médica por el cuadro de reumatoidea que presenta pero ésta no acudió a la cita médica como se consigna en el oficio CCPPLLM 793-9-08:

Debido a situación de Salud que manifiesta la Privada de Libertad y donde se requiere cita con Reumatólogo según referencia del Doctor Carlos Delgado, se realiza trámites de coordinación de cita en hospital de otras provincias logrando dicha cita en el Hospital de Los Santos Anita Moreno, para el día 23 de septiembre de 2008.

De igual manera se coordina con la Policía quienes a su vez enlaza la seguridad externa hacia Los Santos.

Sin embargo, a pesar de todos los esfuerzos y recursos para lograr esta cita, la Privada de Libertad se niega a salir, manifestando problemas de Salud.(F.1206 Tomo III).

Finalmente, se adjuntó al expediente copia autenticada del proceso penal seguido a FARISSA ELIZABETH QUINTERO MEDINA por supuesto delito contra la seguridad colectiva (incendiarismo) en perjuicio de LIXI RODRÍGUEZ, hecho ocurrido en la Povincia de Herrera, expedida por el Juzgado Segundo del Circuito Judicial de Herrera el día 30 de junio de 2008, observándose que en dicho proceso se dictó Auto de Llamamiento a Juicio lo que consta en el Acta de Audiencia Preliminar celebrada el día 7 de noviembre de 2007.(Fs.1143-1153 Tomo III)

CONCLUSIÓN DE LA SALA

Del contenido del cuaderno penal se desprende que la conducta delictiva que se le imputa a la señora FARISSA ELIZABETH QUINTERO MEDINA es susceptible del derecho de fianza de excarcelación.

No obstante, en atención a lo preceptuado en el numeral 4 del artículo 2 de la Ley 31 de 1998, De la Protección a la Víctima del Delito, esta Sala concluye que dicho derecho debe ser denegado por cuanto la imputada podría atentar contra la seguridad del señor ATENCIO ARANDA, tomando en cuenta las circunstancias como se dio el hecho.

Aunado a lo anterior, la Corte no puede dejar de lado que la señora QUINTERO MEDINA está siendo procesada por un delito contra la seguridad colectiva (incendiarismo) en la circunscripción judicial del Circuito de Herrera, situación que hace más evidente el riesgo que implica otorgar la libertad caucionada.

En cuanto a la condición de salud de la procesada, razón por la cual se solicita el derecho a fianza de excarcelación, la Sala advierte que ha habido una comunicación constante entre el Ministerio Público y la Dirección del Centro Penitenciario de Llano Marín sobre el particular y que se han ordenado evaluaciones médico

forenses(Fs.1155, 1171-1175 Tomo III), así como coordinado las citas para que la procesada recibiera la atención médica, negándose esta última a trasladarse al centro hospitalario para tal fin(F.1206 Tomo III).

Por tanto, la Dirección del Centro Penitenciario de Llano Marín debería continuar con la coordinación de las citas médicas que sean necesarias para que la procesada reciba la atención y tratamiento oportunamente.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo que antecede, la Corte Suprema, Sala de lo Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, REVOCA el Auto de 15 de octubre de 2008, proferido por el Tribunal Superior de Justicia del Segundo Distrito Judicial, y NIEGA la solicitud de fianza de excarcelación presentada por la defensa técnica de la señora FARISSA ELIZABETH QUINTERO MEDINA, sindicada por delito contra la vida y la integridad personal (homicidio en grado de tentativa) en perjuicio de JORGE ISAAC ATENCIO ARANDA.

Notifíquese.

JERÓNIMO MEJÍA E.
ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
FÁTIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

Impedimento

SOLICITUD DE IMPEDIMENTO SOLICITADO POR EL MAGISTRADO JERÓNIMO MEJÍA, DENTRO DE LAS SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN SEGUIDAS POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE UN DELITO CONTRA LA LIBERTAD INDIVIDUAL. DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y CONTRA LA PERSONALIDAD INTERNA DEL ESTADO. PONENTE: MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO. PANAMÁ, VEINTISEIS (26) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Mirtha Vanegas de Pazmiño
Fecha:	26 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Impedimento
Expediente:	705-D

VISTOS:

El Honorable Magistrado JERÓNIMO MEJÍA, ha solicitado se le declare impedido y en consecuencia, se le separe del conocimiento del expediente que contiene las SUMARIAS seguidas por la comisión de un delito Contra la Libertad Individual.

Considera el Magistrado MEJÍA, que se encuentra impedido para conocer del presente proceso, en razón que, "como miembro del Pleno de la Corte Suprema de Justicia suscribí, la resolución de 5 de mayo de 2008, con número de Entrada N°177-08, por medio de la cual se dispuso compulsar fotocopias al Ministerio Público en vías que se realizaran las investigaciones correspondientes en atención a supuestas irregularidades que tuvieron lugar al momento de privar de libertad del señor Gregorio Villarreal".

Estima el petente, que las circunstancias anotadas están consignadas en el numeral 12 del artículo 760 del Código Judicial.

Una vez examinada esta solicitud, nos percatamos que efectivamente, las circunstancias anotadas por el MAGISTRADO SALAS encajan en lo que establece el numeral 12 del artículo 760 del Código Judicial, que a la letra dicen:

"Artículo 760: Ningún Magistrado o Juez podrá conocer de un asunto en el cual esté impedido. Son causales de impedimento:

...

12. Haber intervenido el juez o magistrado en la formación del acto o del negocio objeto del proceso".

De conformidad a la norma citada, se advierte que el Magistrado MEJIA, efectivamente en el ejercicio de sus funciones suscribió la resolución de 5 de mayo de 2008, consistente en una acción constitucional de Hábeas Corpus, en la que se dispone compulsar copias, a fin de que se investigue la supuesta irregularidad surgida en la instrucción sumarial, proceso que se encuentra pendiente de resolver la calificación del mérito legal.

Por lo anterior, con el fin de salvaguardar la imparcialidad judicial que constituye una garantía en la administración de justicia, consideramos debe aceptarse el impedimento manifestado por el referido funcionario, y en su lugar, se CONVOCA al Magistrado de la Sala siguiente, a quien corresponda, para que lo reemplace en esta causa penal.

En consideración de lo expuesto, la SALA DE LO PENAL de la CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA LEGAL el impedimento manifestado por el Magistrado JERÓNIMO MEJÍA dentro de las SUMARIAS seguidas por un delito Contra la Libertad Individual y en consecuencia, CONVOCA al Magistrado de la Sala que corresponda, para que lo reemplace en esta causa penal.

Notifíquese.

MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO
ADÁN ARNULFO ARJONA L.
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

Sentencia condenatoria apelada

SENTENCIA APELADA DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A FERNANDO ROGELIO JONSON KOSEL, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRID PERSONAL (HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA) EN PERJUICIO DE GILBERTO SMITH BANISTER PONENTE: JERÓNIMO E. MEJIA E. PANAMÁ, DOS (02) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	530-F

VISTOS:

Para decidir el recurso ordinario de apelación ingresa a la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia la resolución proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia el día cinco (5) de marzo de dos mil ocho (2008), por medio del cual se declara penalmente responsable a Fernando Rogelio Johnson Kosel, y se le condena a la pena de cincuenta y cuatro (54) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, que ha de computarse de manera paralela a la pena principal por el tiempo de duración de esta última, como autor del delito de homicidio simple en grado de tentativa en perjuicio de Gilberto Smith Banister.

POSICIÓN DEL APELANTE

El licenciado Luis Carlos Arosemena Ramos, defensor de oficio de Fernando Johnson Kosel, se manifiesta en desacuerdo con la decisión proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, por las razones que a continuación se puntualizan:

1-La dosificación realizada, debido a que el tribunal de primera instancia no tomó en consideración que cuando su patrocinado fue aprehendido de manera voluntaria indicó a las autoridades el lugar en el que tenía escondida el arma, debiendo aplicarse a su favor la circunstancia atenuante de la confesión libre y espontánea, ya que el hecho de que no se haya dado de manera formal la confesión en una diligencia indagatoria, no es razón para que la misma sea inexistente.

2-No se ponderó en su justa dimensión el sub-mundo en el que vive tanto el supuesto agresor como el afectado, lugar en el que se defiende a ultranza el honor, más cuando se abusa de la confianza o de la palabra empeñada (fs. 183-186).

OPOSICIÓN A LA APELACIÓN

Por su parte, la representante del Ministerio Público, licenciada Maruquel Castroverde, Fiscal Tercera Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, recomendó la confirmación de la sentencia adoptada; por tanto, concluye que la decisión impugnada se ajusta a la prueba disponible en el proceso, en la que no se puede pasar por alto la conducta procesal del sumariado, que a sabiendas de lo actuado contra su vecino Gilberto se desentiende del curso del proceso, no se entregó a las autoridades sino que su captura se debió a las diligencias desplegadas para ubicarlo, porque era señalado como el responsable de las graves lesiones sufridas por Gilberto Simth.

Afirma la agente del Ministerio Público que la dosificación de la pena impuesta a Johnson Kosel responde atinadamente a las particularidades del delito de tentativa de homicidio y a la concurrencia de la agravante por su condición de reincidente, lo cual es verificable en su historial penal y policivo. (fs. 188-190) .

FUNDAMENTACION FACTICA

Aproximadamente a las diez del mañana del día 13 de junio de 2004, en el lugar conocido como El Albergue, ubicado en Coco Solo, en la Provincia de Colón, se produjo un incidente en el que resultó lesionado con un arma de fuego en el rostro y con un ama blanca en la espalda Gilberto Smith.

Según Oficio 5-8-2843 de 24 de agosto de 2005 las lesiones sufridas por la víctima, Gilberto Smith Banister, pusieron en peligro su vida (f. 84).

Por esta causa fue llamado a juicio el señor Fernando Rogelio Johnson Kosel.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Después de conocer la posición del defensor de oficio ante la resolución incurrida, así como la recomendación de la representante de la Vindicta Pública, le corresponde a esta Sala examinar y resolver el recurso promovido sólo sobre los puntos de la resolución a que se refiere el recurrente, tal como lo establece el artículo 2424 del Código Judicial.

Se advierte, en primer lugar, que el licenciado Luis Carlos Arosemena afirma que en el caso sub-júdice el Tribunal de primera instancia no tomó en consideración a favor del imputado la confesión espontánea y oportuna de Fernando Johnson, quien al momento de su aprehensión manifestó de forma voluntaria el lugar en el que tenía escondida el arma.

Respecto a la circunstancia de la confesión la Sala en el fallo de 14 de julio de 2008 señaló lo siguiente: " En esas circunstancias, la confesión que reclama el apelante a favor del señor RICARDO ERNESTO SANTAMARÍA SÁNCHEZ, mal podría serle reconocida como atenuante, habida cuenta que no reúne los presupuestos de espontaneidad y oportunidad y, que a criterio de esta Corporación Judicial, se tienen por cumplidos en el primer supuesto cuando el imputado acude voluntariamente ante la autoridad a poner en conocimiento de la actividad delictiva y, en el segundo supuesto, cuando no existan elementos que permitan su vinculación o, que aún existiendo, la misma incorpore elementos que ayuden al esclarecimiento del hecho." (Lo resaltado es nuestro)

Si bien al momento de su aprehensión confesó el hecho punible e indicó de manera voluntaria el lugar en el que tenía escondida el arma, se aprecia en el cuaderno penal la declaración del cabo primero de la Policía Nacional de la Provincia de Colón, Ernesto Rafael Bal Sánchez, quien respecto a los hechos manifestó: " me encontraba en correría, en compañía del Cabo Segundo Edwin Vigil, por el sector antes mencionado, y nos dirigíamos al sector de Feria, cuando recibimos llamado vía radio de comunicación, en donde nos informaban que en el sector del albergue, se habían escuchado algunas detonaciones y que había una persona herida, tirada en el pavimento, procedimos al lugar donde los vecinos nos informaron que el ciudadano ya había sido trasladado al hospital Manuel Amador Guerrero y que el mismo responde al nombre de GILBERTO SMITH BANISTER, de 40 años, portador de la C.I.P. # 3-85-2776, y que el mismo había sido impactado en el maxilar lado derecho, y una herida en la espalda producto de arma blanca, adicional nos dieron la descripción del supuesto agresor, por lo que procedimos a dar un recorrido por la barriada 20 de diciembre, en donde visualizamos a un sujeto con la descripción antes señalada y le dimos

aprehensión, el cual al solicitarle su documentación nos informó que no la portaba, pero que respondía al nombre de FERNANDO R. JONSON, de 27 años de edad...dicho sujeto nos manifestó de manera voluntaria que el arma la mantenía escondida y nos llevó a dicho lugar, donde recuperamos el arma de fuego calibre 38, marca cool cobra especial, con serie # 24849, cañón corto, con cacha de color plateada, el cual mantenía una munición ya detonada, también se recuperó en el lugar un arma blanca (cuchillo)..." (fs. 2-4).

La declaración antes transcrita así como el informe de novedad visible a foja 8 del cuaderno penal evidencia que el imputado no acudió por sus propios medios ante la autoridad competente a comunicar que había infringido la ley penal, sino que ya se había recibido de manera preliminar en el lugar de los hechos la descripción del supuesto victimario. Por tales razones, la Sala concluye que en el caso sub-júdice no se configura la atenuante denominada confesión espontánea y oportuna.

Finalmente sostiene el defensor que no se reconoció a favor de su patrocinado el sub-mundo en el que vive. Los motivos planteados por el defensor oficioso guardan relación con la atenuante contemplada en el entonces numeral 8 del artículo 66 del Código Penal derogado, es decir, "Cualquier otra circunstancia no preestablecida por la ley, que a juicio del Tribunal deba ser apreciada por su analogía con las anteriores o por peculiares condiciones del ambiente".

La Sala, respecto a la atenuante en estudio, ha indicado que "el Juzgador al momento de evaluar esta atenuante debe verificar a través de exámenes psicológicos, informes de trabajo social y otros, si en efecto, el ambiente que rodea al sujeto influyó en la conducta desplegada" (Cfr. Sentencia de 3 septiembre de 2003). Es decir, que la atenuante en estudio se relaciona con aquellas circunstancias en la que se faculta al operador de justicia el reconocer las condiciones personales, familiares o sociales, las cuales inciden directamente en el victimario, y que en un momento dado lo hacen desenvolverse en un sentido contrario a la ley.

Después de revisar el cuaderno penal, se advierte que en el expediente que no constan elementos que acrediten la atenuante denominada "las peculiares condiciones del ambiente", pues no se ha comprobado a través de exámenes psicológicos, psiquiátricos, informes de trabajo social y otros, que el medio ambiente en que se desenvuelve Fernando Rogelio Johnson lo llevó a cometer el delito, pues asumir como cierto lo planteado por el defensor de oficio en el sentido que: "En ese sub-mundo, donde viven tanto el supuesto agresor como el afectado, se defiende a ultranza el honor, más cuando se abusa de la confianza de la palabra" conllevaría a concluir que todo individuo que viva en una zona o en un sitio considerado de alta peligrosidad, necesariamente deba ser concebido como un sujeto capaz de defender lo que estima su derecho agrediendo a otro ser humano: por tanto, no concurre la alegada en el caso sub júdice.

RECONOCIMIENTO DE UN DERECHO A FAVOR DEL SENTENCIADO

En la sentencia impugnada se aprecia que al momento de la individualización de la pena, el tribunal de la causa, en acatamiento de las normas penales agravó la punición impuesta a Fernando Johnson, dándose así cumplimiento al artículo 59 del entonces Código Penal que establecía que: "El que después de haber cumplido una sentencia condenatoria, sea declarado responsable por la ejecución de un nuevo hecho punible, se le aplicará la sanción que a éste le corresponda, aumentada hasta en una cuarta parte".

Sin embargo, la disposición antes copiada no fue incluida en el Código Penal vigente adoptado mediante la Ley 14 de 2007, con las modificaciones y adiciones introducidas por la Ley 26 de 2008, por lo que se hace indispensable que esta Sala se introduzca en el estudio del principio de la retroactividad de la ley; reconocido en el artículo 46 de la Carta Magna, en el que se preceptúa que: "Las leyes no tienen efecto retroactivo, excepto de las de orden público o interés social cuando en ellas se exprese. En materia criminal la ley favorable al reo tiene siempre preferencia y retroactividad, aún cuando hubiese sentencia ejecutoriada. " (Lo resaltado es nuestro).

El derecho a la ley más favorable al reo también se encuentra reconocida, a nivel internacional en instrumentos aprobados por Panamá como lo son:

1) El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el cual se mandata lo siguiente:

Artículo 15

1. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello. (Lo resaltado es nuestro)

2. Nada de lo dispuesto en este artículo se opondrá al juicio ni a la condena de una persona por actos u omisiones que, en el momento de cometerse, fueran delictivos según los principios generales

2) La Convención Americana Sobre Derechos Humanos, en la que el artículo 9 establece similar derecho al previsto en el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

El derecho a la aplicación de la ley más favorable en materia penal ha sido desarrollado en el artículo 14 del Código Penal, norma que preceptúa lo siguiente:

"La ley favorable al imputado se aplicará retroactivamente.

Este principio rige también para los sancionados aun cuando medie sentencia ejecutoriada, siempre que no hayan cumplido totalmente la pena.

El reconocimiento de esta garantía se hará de oficio o a petición de parte"

Las disposiciones transcritas permiten concluir a la Sala que la retroactividad de ley en materia penal es una garantía fundamental consagrada en la Constitución Nacional, que ha sido desarrollada en la norma sustantiva penal.

Respecto al principio de retroactividad de la ley penal, José Cerezo Mir en su curso de Derecho Penal Español I ha manifestado "que la determinación de la ley más favorable para el reo no plantea dificultades cuando se trata únicamente de modificación de las penas y éstas son de la misma naturaleza, aunque de diversa extensión. Ni cuando la ley posterior suprime o reduce el ámbito de una figura delictual. Para determinar la ley favorable hay que atender a la pena concreta que se impondría al delincuente con arreglo a la ley anterior y posterior. No hay que limitarse a comparar, por ello, los marcos penales, en abstracto. Una modificación de las circunstancias atenuantes o agravantes, las variaciones en el catálago de eximentes, una ampliación o reducción de arbitrio judicial pueden ejercer una influencia decisiva en la determinación de la ley más favorable." (www.adalog.es/juesgosjurídicos/documentos),

Por todas las consideraciones expuestas esta Colegiatura Judicial procede a modificar de oficio la pena impuesta por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, a Fernando Rogelio Johnson, no sin antes aclarar que en la parte resolutiva de la sentencia impugnada se fijó la pena en 54 meses de prisión; no obstante del contenido de la parte motiva se constata, que el tribunal de primera instancia incurrió en un error aritmético – fojas 178-179-, pues si la pena base fue fijada en 48 meses de prisión y luego agravada por la reincidencia en una sexta parta, la pena a cumplir por el imputado debió ser de 56 meses de prisión y no 54 meses.

Ahora bien, como quiera que esta Colegiatura Judicial desestima la agravante impuesta, la pena a cumplir por Fernando Rogelio Jonson Kosel es de cuarenta y ocho (48) meses de prisión que era la pena base.

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, REFORMA la Sentencia 1ra. No. 10 de cinco (5) de marzo de dos mil ocho (2008), emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, en el sentido de CONDENAR a FERNANDO ROGELIO JOHNSON KOSEL, por el delito de homicidio simple, en grado de tentativa, cometido en perjuicio de Gilberto Smith Banister, a la pena de cuarenta y ocho (48) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas.

Notifíquese

JERÓNIMO MEJÍA E.
ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

PROCESO SEGUIDO A FERNANDO VECES QUINTERO, POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO) EN GRADO DE TENTATIVA COMETIDO EN PERJUICIO DE ARIEL NÚÑEZ DE GRACIA. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	459-F

VISTOS:

En grado de apelación ingresa a esta Superioridad el recurso de apelación contra la sentencia penal de 2 de mayo de dos mil ocho (2008), emitida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, a través de la cual se condena a FERNANDO VECES QUINTERO (a) "Cuyi" a cumplir la pena de sesenta meses (60) meses de prisión e inhabilitación para el años de prisión e inhabilitación para ejercer funciones públicas por el mismo periodo, como autor del delito de HOMICIDIO SIMPLE, en grado de tentativa en perjuicios de Ariel Núñez de Gracia (a) "frijol".

Esta sentencia se dictó luego que un Jurado de Conciencia profiriera un veredicto condenatorio contra el imputado.

La decisión fue apelada por la licenciada Micaela Morales Miranda, defensora de oficio mediante escrito visible a fojas 401-408 del infolio penal, se le corrió traslado a la Fiscalía Segunda Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, a fin de que haga valer sus objeciones lo cual realizó a través de escrito visible de fojas 413-417.

Vencidos los términos correspondientes, el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial concede en efecto suspensivo el recurso de apelación y lo remite a esta Superioridad para surtir la alzada.

POSICIÓN DEL APELANTE

La licenciada Micaela Morales Miranda muestra su disconformidad, al señalar que si bien para establecer la pena se basó en los numerales 3 y 6 del artículo 56 del Código Penal, los mismos no fueron debidamente sustentados, por lo tanto, para adecuar la pena, debió considerar que su representado no tenía antecedentes penales, que es padre de dos hijas a las que mantenía con esfuerzo trabajando como marino y vive en área de grandes necesidades.

Añade que igualmente no fue tomado en cuenta que su representado desconocía que el señor Ariel Núñez (ofendido) padecía de Diabetes Mellitus, enfermedad que probablemente aumentó el riesgo de muerte; y que durante el forcejeo que mantuvo con el ofendido, su vida también estuvo en peligro dada las heridas sufridas y que debido a su estado de ebriedad no pudo explicar al agente de policía lo sucedido con el ofendido, por lo que se desencadenó el hecho violento que nos ocupa. (f.4).

Estima se debió tomar en cuenta la atenuante consignada en el numeral 8 del artículo 66 del Código Penal, anterior, "Cualquier otra circunstancia no preestablecida por la ley que a juicio del tribunal deba ser apreciada por su analogía con las anteriores o peculiares condiciones del ambiente", toda vez que el imputado colaboró con la investigación, al describir hechos que eran desconocidos, como el utilizar dos cuchillos en la ejecución del hecho punible, esclareciendo, como se dieron las multiplicidad de heridas propinadas al ofendido.

Indica que la nueva legislación sustantiva penal que entró a regir el 22 de mayo del presente año, no prevé la confesión, espontánea y oportuna, sino la colaboración efectiva del agente (numeral 5 del artículo 89 del Código Penal) ésta puede ser aplicada en el presente caso, al resultar más favorable al imputado.

OPOSICIÓN A LA APELACIÓN

DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público representado por el Licenciado Franklin Amaya Jovane, Fiscal Segundo Superior del Tercer Distrito Judicial, presentó escrito de oposición al recurso de apelación visible a fojas 413-418, recomendando a los Honorables Magistrados de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, confirmen en todas sus partes la

sentencia recurrida, toda vez es cónsona con las circunstancias y elementos de pruebas incorporados al expediente.

La pena fijada se ajusta al rango de la sanción prevista por la norma sustantiva penal para el delito de homicidio simple en grado de tentativa, por lo que el intervalo penal en el presente caso, oscila entre los 40 y 160 meses de prisión, tomando en consideración que los sucesos se dieron el 28 de mayo de 2007, bajo la vigencia de la ley 15 de 2007, la cual agravó la pena del delito de homicidio consumado entre los 20 años y hasta 30 años en casos de homicidio agravado.

Que no debe ser tomado en cuenta, al valorar la intencionalidad del agente, el desconocimiento por parte del agresor, que la víctima padecía de diabetis mellitus, si se observa un gran número de lesiones proferidas al mismo, las que denotan el grado de crueldad e intención de querer acabar con su vida.

Igualmente sostiene, que en nada influye el actuar del agente por la supuesta ingesta de alcohol, pues de acuerdo a evaluación psiquiátrica (f.207), se concluyó que VECES QUINTERO tenía la capacidad para comprender la ilicitud del hecho que se le imputa y de conducirse de acuerdo a dicha comprensión, lo que no lo exime de responsabilidad, y su ingesta fue voluntaria.

HECHOS

El día 28 de mayo de 2007, en la Provincia de Chiriquí, en la barriada Villa Escondida; Pedregal, fue herido con arma blanca, el señor Ariel Núñez De Gracia (a) "frijol". Resultó involucrado en este hecho FERNANDO VECES QUINTERO (a) "Cuyi", quien fue llamado a juicio por delito CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL (TENTATIVA DE HOMICIDIO) y un Jurado de Conciencia dictó un veredicto de culpabilidad; procediendo el Tribunal Superior a la individualización de la pena, fijándose en 60 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el mismo período de la pena principal, como autor del delito de homicidio simple en grado de tentativa.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La función jurisdiccional que se le encarga a esta Corporación Judicial, de conformidad con la regla procesal establecida en el artículo 2424 del Código Judicial, requiere la atención de los puntos que han sido objetadas por el apelante.

Con relación al cuestionamiento que hace la recurrente en atención a la individualización de la pena, en el sentido de disminuirla, cabe resaltar que esta labor, se entiende satisfecha de manera correcta por el juzgador, al acatar estrictamente los requerimientos que establece el artículo 56 del Código penal, dentro de los límites de la sanción que la legislación señala para cada hecho punible. La pena base así 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, de 25 de septiembre de 2002 y de 9 de agosto de 2000).

Esta Sala observa que el Tribunal A-Quo al momento de individualizar la pena, señaló:

...

> Séptimo: Para los efectos de la dosificación de la pena, procede aplicar el contenido del artículo 56, numerales 3 y 6 del Código Penal. Se tienen en cuenta las circunstancias de modo, tiempo y lugar y la conducta del agente, anterior, simultánea y posterior a hecho punible. En consecuencia , tomando en consideración lo normado en el artículo 60 del mismo código, se fija la pena base en sesenta 60 meses de prisión, aplicable al procesado quedando una sanción líquida a cumplir de sesenta meses de prisión, puesto que no concurren atenuantes ni agravantes; además de corresponderle la aplicación de la inhabilitación para ejercer funciones públicas por el mismo período, que se cumplirá simultáneamente con la pena principal, también se decreta el comiso del arma homicida". (f.400).

Tal como lo han señalado la recurrente, el Tribunal a-quo se limitó a señalar el contenido de los factores del artículo 56 del Código Penal y omitió motivar los mismos.

Esta Superioridad ha señalado que los parámetros establecidos en el artículo 56 del Código Penal no solamente deben ser mencionados, sino explicados de conformidad con la realidad del proceso, de lo contrario, se percibe como arbitrario, por lo que pasamos a analizar los factores 3 y 6 señalados en la sentencia.

Respecto a la circunstancias de modo, tiempo y lugar, el hecho de sangre, como se aprecia en el expediente, se dio de una forma violenta.

Ariel Núñez, recibió múltiples puñaladas (13)en el tórax posterior y abdomen posterior, cara posterior de brazo derecho salida de pipoplón por abdomen posterior izquierdo, las que pusieron en riesgo su vida (fs, 25-26)

De acuerdo al lugar donde se dan los hechos, la víctima se encontraba afuera de una tienda, aproximadamente a las 2:00 de la mañana, cuando fue sorprendido por VECES QUINTERO, quien se le abalanzó, y lo hirió por la espalda.

Sobre la conducta del agente, anterior, simultánea y posterior al hecho punible, VECES QUINTERO cursó estudio hasta sexto grado de primaria y trabaja como marino (fs 37-42). A juicio de la Sala, el procesado tiene la educación y la capacidad suficiente para entender valores sociales como es el respeto a la vida humana, por ser uno de los mas preciados bienes jurídicos tutelados en nuestra legislación penal. Con relación a que no tiene antecedentes penales, éste no es el único aspecto tomado en cuenta al momento de individualizar la pena, sino también, la conducta simultánea y posterior del procesado. En cuanto a su conducta simultánea al hecho punible, el imputado se encontraba bajo los efectos del alcohol al momento de cometer el hecho punible por una ingesta voluntaria, y su conducta posterior, huyó del lugar luego de cometer el hecho punible, y que no se consumó la muerte del ofendido, gracias a la intervención de otras personas.

Concluye esta Sala que la pena base impuesta en sesenta (60) de prisión proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, no es desproporcionada a la conducta llevada a cabo por VECES

QUINTERO, sólo al comprobar que estamos ante la comisión de un hecho grave, en el que imperó una actitud dolosa, que si bien se encuentra consignada en su modalidad imperfecta (tentativa) trajo como consecuencia que el ofendido a razón de las heridas sufridas, fuera objeto de una intervención quirúrgica, las que además pusieron en peligro su vida a razón del número plural de lesiones recibidas , afectadas en su cicatrización por la enfermedad conocida como diabettis mellitus (fs. 25-26).

La defensa oficiosa se muestra disconforme con la sentencia impugnada, por considerar que no reconoció la atenuante común que concierne a "Cualquier otra circunstancia no preestablecida por la ley que a juicio del tribunal deba ser apreciada por su analogía con las anteriores o peculiares condiciones del ambiente".

Explica que: "...debe ser apreciada la colaboración brindada por su representado en la investigación, y que si bien es cierto, no se presentó voluntariamente, al ser conducido se evidenciaban sus lesiones, e indicó haber utilizado dos cuchillos, lo que demuestra la multiplicidad de heridas sufridas por el ofendido, hecho que quedó plasmado en el informe planimétrico" (fs.s 260-276).

Innumerables precedentes judiciales de esta Superioridad, han sostenido que el reconocimiento de esta circunstancia se encuentra adscrita a la libertad discrecional del juzgador quien debe axiológicamente valorar si la circunstancia concurrente en el caso tiene una significación análoga a las anteriores atenuantes legalmente definidas.

Un examen de los argumentos que sustentan la aplicación de la circunstancia atenuante, encuentra adecuación en el numeral 5 del artículo 89 del Código Penal vigente, que dispone: " La colaboración efectiva del agente" y que resulta aplicable en el presente examen, de conformidad con el principio de retroactividad de la ley más favorable al reo.

La Sala considera necesario resaltar que esta nueva circunstancia atenuante de responsabilidad prevista en el Código Penal recientemente entrado en vigencia, debe entenderse como aquella colaboración eficaz o relevante que conduzca al esclarecimiento de los hechos investigados o la identificación de los responsables.

En tal sentido, se revisan las constancias procesales:

La señora Idania Aralis Morales narra que se encontraba en su casa el día del hecho, en compañía de su hermana Idania, Luci y el señor Ariel, quienes comentaban lo que acababa de pasar con Cuyi y la víctima, cuando media hora después, regresó "Cuyi" de manera repentina, sin que nadie lo viera llegar, ya que el lugar estaba oscuro, agrediendo a Núñez y huyendo del sitio. Agrega que tanto el imputado como Núñez, habían forcejado, ya que

el ofendido había impedido la acción violenta que mantenía VECES contra su mujer a quien le dio una gaznatada, y contra el señor Gantes, a quien no dejaba de golpear motivado por los celos, ya que su mujer, camino a casa se había detenido para avisar a Gantes, que se había quedado dormido en la terraza.(fs.15-18). En ese mismo sentido narra los hechos el ofendido. (fs. 13-14).

Al rendir declaración indagatoria, el señor FERNANDO VECES QUINTERO, aceptó haber agredido a Núñez, luego de haber forcejado con él, ya que éste lo agarró por el cuello hasta casi ahorcarlo, mientras discutía con Gantes, por ello fue a su casa, buscó dos cuchillos, regresó y agredió a Núñez, atestándole 13 puñaladas, saliendo del lugar para su casa a dormir.(fs. 37-42).

Unidades de la Policía Nacional procedieron a la detención de "Cuyi", en su residencia, esta se dio sin ningún problema porque admitió que fue la persona que lesionó a Ariel Núñez incluso entregó un cuchillo de los que utilizó (f.3).

Para la Sala, las constancias procesales expuestas, permiten advertir que si bien el imputado al rendir declaración indagatoria, narró su versión de los hechos aceptando haber agredido a Núñez, añadiendo que utilizó dos cuchillos para perpetrar el ilícito, este último dato, a juicio de la Sala no significa un aporte relevante para esclarecer los hechos de la investigación ni para determinar la identificación de los responsables, dado que desde el momento en que fue puesto en conocimiento de las autoridades el hecho delictivo, se acopiaron en la investigación otras constancias procesales que describen no sólo la ocurrencia del hecho de sangre, sino de los antecedentes que lo produjeron, los que evidentemente no justifican la forma desmedida en que fue agredida la víctima y puesta en peligro su vida.

De vista a lo anterior y como quiera que no han prosperado los reclamos formulados por la defensa oficiosa, lo que corresponde en derecho es confirmar la resolución judicial venida en grado de apelación.

Por las consideraciones que anteceden, la SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CONFIRMA la sentencia Nº 2 de mayo de 2008 proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, mediante la cual se condena a FERNANDO VECES QUINTERO a la pena de sesenta (60) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el mismo período de la pena principal.

Notifíquese y devuélvase.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
JERÓNIMO MEJÍA E. -- ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

SENTENCIA APELADA EN EL CASO SEGUIDO A SALVADOR ORTEGA MORENO SANCIONADO POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	09 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	633-F

VISTOS:

El Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial mediante Sentencia N° 12-P.I. de 26 de mayo de 2008, condenó al señor SALVADOR ORTEGA MORENO a la pena de dieciséis años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual período, como autor del delito de homicidio doloso agravado cometido en perjuicio de FRANCISCO CASTAÑEDAS CÓRDOBA.

La resolución en comento fue apelada por el Licdo. ERNESTO MUÑOZ GAMBOA, Abogado Defensor de Oficio, quien tiene a su cargo la representación del señor ORTEGA MORENO, y se le dio traslado al Fiscal Tercero

Superior, Licdo. DIMAS GUEVARA, quien en tiempo oportuno presentó su escrito de oposición, por lo que se pasa a decidir lo que en derecho corresponda.

LA DEFENSA TÉCNICA

El Licdo. ERNESTO MUÑOZ GAMBOA manifiesta que su disensión con la sentencia apelada radica en que el Tribunal A-quo calificó la conducta de su patrocinado como delito de homicidio doloso agravado por premeditación, pese a que la conducta desarrollada por su defendido al momento de los hechos no reviste los elementos que exige la doctrina para la concreción de esta agravante específica: no hubo en su acción un intervalo de tiempo, frialdad y tranquilidad de ánimo ni la maquinación o elección anticipada de los medios ni la perversidad de los motivos, máxime cuando dentro de las piezas procesales no se acredita conflicto alguno entre las partes que sugiera que su patrocinado quisiera matar al señor FRANCISCO CASTAÑEDA CÓRDOBA.(Fs.447-448).

El recurrente continúa expresando que en el expediente está señalado, más no probado, que el supuesto motivo del delito era el despojar al hoy occiso de su arma de fuego. Por lo anterior, solicita que al resolver la alzada se modifique la sentencia en el sentido de condenar a su patrocinado por el delito de homicidio doloso simple.(F.448)

EL MINISTERIO PÚBLICO

El Fiscal Tercero Superior, Licdo. DIMAS GUEVARA, considera que debe negarse el recurso de apelación que nos ocupa, porque la testigo LISBETH QUINTERO VALDEZ señaló en su declaración jurada que observó el momento en que venía un sujeto hacia el guardia de seguridad apuntándole con un arma y luego escuchó cinco detonaciones.

El Funcionario de Instrucción refiere que el protocolo de necropsia establece que a la víctima le infirieron varias heridas con arma de fuego y que el resto de las evidencias incorporadas al proceso en su sentido literal encuadran la conducta en el delito de homicidio doloso agravado, argumentación que en su opinión fue debidamente planteada por el Tribunal que condenó al procesado, siendo la pena impuesta acorde con la naturaleza, la acción y el resultado del delito cometido por SALVADOR ORTEGA MORENO, por lo que recomienda que la sentencia impugnada debe ser confirmada.(Fs.454-455).

LOS HECHOS

Consta en las sumarias que en horas de la noche del día 30 de marzo de 2005 el señor FRANCISCO CASTAÑEDAS CÓRDOBA se encontraba laborando como guardia de seguridad en la planta baja del Residencial El Paraíso, cuando un sujeto que portaba arma de fuego llegó y le efectuó varios disparos ocasionándole la muerte. Esto ocurrió en las inmediaciones de Calle 29 y Avenida Cuba, Corregimiento de Calidonia, Distrito de Panamá, Provincia de Panamá.

La señora LISBETH QUINTERO VALDÉS, recepcionista del local y única testigo presencial del hecho, explicó que a eso de las 11:15 de la noche observó que venía un sujeto en dirección a donde se encontraba el guardia de seguridad, señalándolo (apuntándole) con un arma, ella se escondió porque pensó que el sujeto iba a entrar al área donde se encontraba y logró escuchar como cinco detonaciones.(F.14).

El Protocolo de Necropsia consigna que el lamentable deceso del señor CASTAÑEDAS CÓRDOBA se debió a una herida perforante en tórax por proyectil de arma de fuego que trajo como consecuencia un choque hipovolémico.(F.116).

A este ilícito fue vinculado el señor SALVADOR ORTEGA MORENO, quien al ser juzgado por un Jurado de Conciencia fue declarado responsable de haber participado en el suceso que trajo como consecuencia la muerte del señor FRANCISCO CASTAÑEDA CÓRDOBA. (F.381)

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con las objeciones del apelante, en el presente negocio no se configura la premeditación, circunstancia agravante específica del homicidio doloso que requiere para su configuración tres elementos fundamentales:a) Resolución y persistencia en la decisión. Este componente de la premeditación presupone que el sujeto activo haya determinado ejecutar el ilícito sin probabilidad de cambio de opinión b) Transcurso de cierto tiempo. En torno a este elemento, vemos que para su configuración se requiere de la existencia de un intervalo o momento entre la ideación o ejecución mental de cómo perpetrar el ilícito y la ejecución material o la realización de tal hecho punible.c) Tranquilidad y frialdad de ánimo. Este factor de la premeditación, requiere a criterio de la Sala, que el sujeto activo se mantenga en un estado emocional de serenidad que le permita ejecutar pacientemente el hecho punible".

(Ver fallos de 27 de febrero de 1996, 12 de julio de 2005, 30 de noviembre de 2007, 22 de mayo y 16 de septiembre de 2008).

Al remitirnos a las consideraciones que tuvo el tribunal de primera instancia para ubicar la conducta antijurídica del seor SALVADOR ORTEGA MORENO en el tipo penal de homicidio doloso agravado, se observa que textualmente se aló lo siguiente:

> El hecho se produjo cuando ORTEGA MORENO apareció de manera repentina en el lugar donde el occiso laboraba como seguridad y, sin mediar palabra alguna, sacó un arma de fuego con la cual le disparó varias veces a la víctima ocasionándole heridas que produjeron su muerte.
>
> ...
>
> La conducta desplegada por el imputado, en relación al delito de homicidio, se encuentra normada en el numeral 2 del artículo 132 del Código Penal, pues se ha dejado en evidencia que el imputado ejecutó el ilícito con premeditación, ya que llegó al lugar donde estaba el afectado y, sin mediar provocación o motivo alguno, sacó su arma de fuego y le disparó, lo que evidencia que planeó la comisión del delito."(Fs.443-444).
>
> De lo que viene expuesto, la Sala debe manifestar que el análisis del Tribunal Superior para dar por acreditada la premeditación en el caso que nos ocupa carece de sustento fáctico, por cuanto de las escasas pruebas recabadas en la instrucción sumarial no se desprenden los elementos que configuran esa causa de agravación punitiva del homicidio doloso.
>
> La Sala llega a esta conclusión porque al analizar los hechos que rodean la comisión del ilícito, a los que ya se hizo referencia en párrafos que anteceden, se evidencia que es otra la realidad pues sólo consta el testimonio de la recepcionista del local quien depuso que vio cuando un sujeto se aproximó con un arma de fuego y le apuntó al seguridad, luego ella se escondió y alcanzó a escuchar cinco detonaciones.(F.14)
>
> De este testimonio no se puede concluir con certeza jurídica que el homicidio fue premeditado ya que no se acredita que el procesado ideó o planeó causarle la muerte al señor CASTAÑEDA CÓRDOBA ni el tiempo que transcurrió entre la toma de la decisión y la ejecución del acto, menos aún si en su actuar hubo frialdad de ánimo.
>
> Es importante señalar que el juzgador no puede fallar con base en conjeturas: la decisión debe apoyarse en todas las pruebas que constan en el expediente, ya sean testimoniales, documentales o periciales, a fin de valorarlos en su conjunto y, siguiendo las reglas de la sana crítica, ilustrarse en cuanto a las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se cometió el delito, con lo cual se puede concluir con certeza jurídica si la situación planteada encuadraba o no en determinado tipo penal.
>
> Con relación a esta situación, resulta oportuno reiterar que al tiempo que las normas de procedimiento le imponen al juzgador el deber de motivar las sentencias (artículo 199, numeral 5, C.J.), la doctrina ha sostenido que la motivación de una resolución judicial supone una justificación racional, no arbitraria, mediante un razonamiento no abstracto sino concreto, que deberá incluir:a) el juicio lógico que ha llevado a seleccionar unos hechos y una norma.b) la aplicación razonada de la norma.c) la respuesta a las pretensiones de las partes y a sus alegaciones relevantes para la decisión. (Francisco Chamorro Bernal, La Tutela Judicial Efectiva, Editorial Bosch, Barcelona, 1994.pp.210-211).
>
> Expresado lo anterior, la Sala estima que de las constancias procesales no se aprecian elementos que permitan concluir que se configura la agravante específica del citado numeral 2º. Por consiguiente, al no poder determinarse cuál era la intención por la cual se causó la muerte del señor CASTAÑEDA CÓRDOBA, la sentencia impugnada debe ser reformada y en su lugar se debe declarar penalmente responsable al procesado por la conducta descrita en el artículo 131 del Código Penal de 1982, vigente al momento de la comisión del ilícito, que tipifica el delito de homicidio doloso simple, y a ello se procede.
>
> INDIVIDUALIZACIÓN JUDICIAL DE LA PENA

Para establecer la pena base en atención a los parámetros contenidos en el artículo 56 del Código Penal de 1982, se debe indicar que el hecho se cometió a altas horas de la noche, en momentos que el señor FRANCISCO CASTAÑEDA CÓRDOBA se encontraba prestando sus servicios como agente de seguridad custodiando el Residencial El Paraíso.

El señor SALVADOR ORTEGA MORENO al momento de la comisión del ilícito contaba con 29 años de edad, trabajador independiente, unido, con cuatro hijos, cursó estudios hasta el tercer año de educación secundaria.(F.78).

El homicidio doloso simple contempla una pena que oscila entre los 5 y 12 años de prisión (art.131 C.P. 1982), por lo que con base en las consideraciones que anteceden este Tribunal fija la pena base en doce años de prisión. Como no concurren circunstancias agravantes ni atenuantes de la responsabilidad penal, esa es la pena líquida a imponer.

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, REFORMA la Sentencia N° 12-P.I. de 26 de mayo de 2008, en el sentido de condenar al señor SALVADOR ORTEGA MORENO a la pena de doce (12) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual período, como autor de delito de homicidio doloso simple en perjuicio de FRANCISCO CASTAÑEDAS CÓRDOBA.

Notifíquese.

JERÓNIMO MEJÍA E.
ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO.-
FÁTIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

SENTENCIA APELADA EN EL CASO SEGUIDO A GERARDO RODRÍGUEZ CAMARGO SANCIONADO POR DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO) PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	09 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	632-F

VISTOS:

En grado de apelación, ingresa a la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema, la Sentencia de 27 de agosto de 2008, por medio de la cual el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial DECLARÓ PENALMENTE RESPONSABLE a GERARDO RODRÍGUEZ, lo CONDENÓ a la pena de DIEZ(10) AÑOS DE PRISIÓN, y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones Públicas, cumplida la pena principal, como Autor del delito de Homicidio Simple en perjuicio de Alexis Camaño Camargo.

Al ser notificado de la decisión en cita la defensa del procesado anunció recurso de apelación.

SUSTENTACIÓN DEL RECURSO

La Licenciada Matilde Alvarenga de Apolayo manifiesta su disconformidad con la decisión de primera instancia, precisando que no se le concedió a su patrocinado la atenuante de la confesión bajo la consideración que la misma no fue espontánea, ya que desde el instante que los miembros de la policía llegan al lugar de los hechos y son abordados por los lugareños que les informan quién fue el causante del hecho, es entonces cuando se dirigen a la comunidad de El Cortezo y detienen al imputado. No obstante, opina la recurrente que en autos consta que su defendido fue aprehendido el mismo día 5 de noviembre de 2006, por unidades policiales de la Subestación de Cañazas y que desde que vio a los agentes, les manifestó estar consciente del hecho cometido, seguidamente se le informó el motivo de su detención y sus derechos constitucionales, y el mismo no mostró resistencia al momento de

su aprehensión; situación que desvirtúa lo indicado por el Tribunal de instancia al indicar que todas las diligencias probatorias apuntaban en contra del acusado y éste no tenía otra opción que aceptar el acto delictivo.

Lo anterior lleva a la apelante a peticionar que se le reconozca al señor GERARDO RODRÍGUEZ la atenuante de la confesión.

Del escrito de sustentación de apelación se le corrió traslado al Ministerio Público, a fin de que hiciera las objeciones de rigor.

OPOSICIÓN AL RECURSO

El Magíster Samuel Quintero, Fiscal Superior del Segundo Distrito Judicial, estima que la atenuante invocada por la recurrente no se configura en el presente proceso penal, toda vez que las autoridades correspondientes tuvieron conocimiento de qué persona fue la agresora por los propios moradores de la comunidad, no así por el encartado. Agrega que esta alta Magistratura ha sido reiterativa en señalar que para que sea considerada la atenuante invocada, ésta debe ir acompañada de la espontaneidad que debe ser exteriorizada por el propio victimario y que por sí sola no es suficiente; además, debe contener el hecho de ser oportuna. No obstante, para el caso que nos ocupa fueron otras declaraciones de testigos, muy distintas a la del imputado, quienes proporcionaron a las autoridades indicios que dieron con la persona que cometió el delito, como también otras diligencias que permitieron la recuperación del arma homicida.

Por lo anterior, el representante del Ministerio Público peticiona que la sentencia venida en apelación se confirme.

LOS HECHOS

El día 5 de noviembre de 2006, en el Corregimiento El Bale, Distrito de Ñurum, de la Comarca Ngobe Buglé, Provincia de Veraguas, ALEXIS CAMAÑO fue herido de muerte por arma blanca. El correspondiente protocolo de necropsia visible de folios 219-223 revela como causas de su deceso: "Shock hemorrágico. Heridas por arma blanca."

Las pruebas existentes en autos, llevaron al tribunal de grado a declarar penalmente responsable del hecho punible al señor GERARDO RODRÍGUEZ.

DECISIÓN DE LA SALA

Enunciado el reclamo sobre el que recae el recurso de apelación, la Sala pasa a pronunciarse sobre el particular, en apego de lo establecido en el artículo 2424 del Código Judicial.

La circunstancia atenuante de la confesión que reclama el apelante a favor del señor GERARDO RODRÍGUEZ, es improcedente. La Sala debe reiterar criterio que para que sea reconocida como tal, la misma debe reunir los presupuestos de espontaneidad y oportunidad; entendiéndose que para la espontaneidad se da cuando el imputado acude voluntariamente ante la autoridad a ponerle en conocimiento de la actividad delictiva, mientras que la oportunidad se reúne cuando no existan elementos que permitan su vinculación o, cuando aún existiendo, la misma incorpore elementos que ayuden al esclarecimiento del hecho. Este ha sido el criterio mantenido por esta Sala en jurisprudencia reciente entre la que conviene citar las Sentencias de 26 de junio y de 14 de julio de 2008.

Tales presupuestos no se reúnen en el presente caso por lo siguiente: efectivamente, consta en autos el informe de novedad debidamente ratificado de 5 de noviembre de 2006, suscrito por el Sub-Teniente Rubén Sáenz, indicando que desde el momento en que se dio la aprehensión del procesado día del evento cuando se presentaron a su residencia a efectuar su captura, el imputado GERARDO RODRÍGUEZ les manifestó: "...estar consciente del hecho cometido, seguidamente se le informó de su detención y sus derechos constitucionales, el mismo no mostró resistencia al momento de su aprehensión..." (fs.63); no obstante, esta situación no evidencia que se trate de una confesión espontánea, habida cuenta que el sindicado no se presentó por cuenta propia ante la autoridad a ponerla en conocimiento del hecho delictivo cometido en detrimento de ALEXIS CAMAÑO CAMARGO, sino que lo hizo ante la presencia de las autoridades que habían procedido a su captura, quienes ya habían sido informados por los parroquianos de que el mismo era el causante del hecho de sangre. Nótese también que el propio imputado en su indagatoria manifestó que cuando cometió el hecho se fue a su casa y no que se había dirigido a dar parte a las autoridades(fs.199-207).

La panorámica expuesta imposibilita el reconocimiento de dicha atenuante.

Resuelta la disconformidad de la apelante contra la sentencia de primera instancia, la Sala estima de lugar confirmarla.

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, CONFIRMA la Sentencia de 27 de agosto de 2008, por medio de la cual el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial DECLARÓ PENALMENTE RESPONSABLE a GERARDO RODRÍGUEZ, lo CONDENÓ a la pena de DIEZ(10) AÑOS DE PRISIÓN, y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones Públicas, cumplida la pena principal, como Autor del delito de Homicidio Simple en perjuicio de Alexis Camaño Camargo.

Devuélvase.

JERÓNIMO MEJÍA E.
ANÍBAL SALAS CÉSPEDES.- MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO
FÁTIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A MARLON GERALD LOPEZ GOMEZ, SINDICADO POR DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO CON PREMEDITACIÓN, EN PERJUICIO DE LUIS ALBERTO PALACIOS BAILARIN. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. - PANAMA, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Lunes, 09 de Febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	600-F

VISTOS:

Ingresa a esta Superioridad en grado de apelación, la Sent. 1ra. Inst. N°45 de 14 de julio de 2008, dictada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, a través de la cual se sancionó a MARLON GERALD LÓPEZ GÓMEZ (a) TITO MUSARAÑA a la pena de doce años de prisión y un año de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, como autor del delito de Homicidio Doloso Agravado (Premeditación), cometido en perjuicio de LUIS ALBERTO PALACIO BAILARÍN (q.e.p.d.).

Dentro de este proceso el jurado de conciencia dictó veredicto condenatorio en contra del imputado (f.522).

Al momento de notificar la sentencia, el imputado anunció recurso de apelación contra la misma, siendo sustentado dicho recurso dentro del término legal por el LICDO. LUIS CARLOS AROSEMENA RAMOS, defensor oficioso de LÓPEZ GÓMEZ.

SENTENCIA APELADA

Al calificar la conducta reprochable, el Tribunal A-Quo señaló lo siguiente:

> "1. La conducta reprochable consiste en la acción llevada a cabo, con frialdad de ánimo, persistencia y un tiempo razonable desde la programación hasta su ejecución, desarrollando actos idóneos, utilizando un arma de fuego para disparar proyectiles contra el señor LUIS ALBERTO PALACIO BAILARÍN, en la residencia de éste donde estaba con su hija en los brazos, acompañado por su esposa, por tanto corresponde al delito de homicidio doloso agravado, por haberse cometido con premeditación, tipificado en el artículo 132 ord.2 de la Ley 18 de 1982 (Código Penal derogado, pero vigente cuando ocurrieron los hechos y contempla sanción de mayor favorabilidad para el procesado), cuya sanción oscila de 12 a 20 años de prisión, de acuerdo con el texto anterior a la reforma implementada por la Ley 15 de 2007.

En este proceso opera el principio de ultractividad de la Ley Penal (aplicación de la ley penal derogada, pero vigente cuando ocurrieron los hechos por ser de mayor favorabilidad), contemplado en el artículo 46 de la Constitución Política de la República, desarrollado por los artículos 13 y 14 de la normativa citada, además nos referimos al texto original del art. 132 del Código Penal derogado, antes de ser reformado por la Ley 15 de 2007, pues esta modificación agravaba la pena de 20 a 30 años de prisión.

Como complemento de lo anterior, es importante explicar, no queda la menor duda sobre la premeditación, por cuanto no existe otra forma de interpretar la conducta de quien va a la residencia de otra persona y le dispara varios proyectiles con arma de fuego, eso es indicador de su intención de matarlo, debidamente programada, con frialdad de ánimo, persistencia en la acción y utilizando un término razonable entre programación y la ejecución del hecho, por eso consideramos concurren los elementos cronológicos y psicológicos, a los cuales hicimos referencia anteriormente.

El señor procesado será declarado culpable en calidad de autor, no hay duda de su materialización del hecho y sobre los aspectos relativos a su vinculación objetiva y subjetiva, con el delito de homicidio doloso agravado, cometido en perjuicio del señor LUIS ALBERTO PALACIOS BAILARÍN, eso fue debatido ante los jurados, quienes le declararon culpable y carecemos de competencia funcional, para examinar esa situación, por cuanto la decisión de los jurados es definitiva, no permite revisión alguna.

2.- Ahora bien, para individualizar judicialmente la pena, debemos observar los factores previstos en el artículo 56 ordinales 1,2,3,4,5 y 6 de la Ley 18 de 1982 (Código Penal derogado, pero vigente cuando ocurrieron los hechos), los cuales responden a los siguientes aspectos:

2.1.- El hecho ocurrió en la residencia del sujeto pasivo, cuando éste tenía en sus brazos a su hija, también estaba su esposa, ocasionó cierta conmoción en la comunidad, no tuvo la víctima oportunidad de defenderse, salió huyendo y el procesado continuó disparándole.

2.2.- Las evaluaciones psiquiátrica y psicológica forense, diagnostican al señor procesado como una persona con facultad de discernimiento normal, sabía discurrir entre el bien y el mal, no tenía afectada sus facultades mentales cuando ocurrieron los hechos.

2.3.- De acuerdo con las constancias procesales, el señor procesado no registra antecedentes penales ni policivos; al momento de disparar los proyectiles contra el sujeto pasivo, tenía 21 años de edad, cursó hasta el primer año de secundaria y según la evaluación psicológica (fs.256), presenta rasgos de falta de preocupación por los demás, eso tiene concordancia con la forma como el señor procesado ejecutó el hecho.

2.4.- El señor procesado MARLON GERALD LÓPEZ GÓMEZ (a) TITO MUSARAÑA, se entregó voluntariamente ante la Defensoría del Pueblo y de allí fueron a la Policía Técnica Judicial, el día 12 de abril del 2006, eso significa, no fue necesario activar los mecanismos de seguridad del Estado para aprehenderlo.

3.- Tomando en consideración los factores detallados en el epígrafe anterior, debemos fijar la pena en doce (12) años de prisión, sin disminución o aumento, pues no han ocurrido circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, salvo aquellas tomadas en consideración para la tipificación agravada del delito cometido, además es aplicable la sanción accesoria de un (1) año de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, a partir del cumplimiento de la pena privativa de la libertad ambulatoria.

Consideramos oportuno explicar, el señor procesado fue sorprendido en flagrancia, esto significa el hecho lo cometió en la residencia de la víctima, estaba presente el cónyuge del sujeto pasivo, nunca existió ninguna duda sobre su vinculación con el hecho, por consiguiente la confesión manifestada tanto al momento de rendir declaración indagatoria, como en el acto de la audiencia, no califica como circunstancia atenuante, es decir, no satisface los requisitos previstos en el artículo 66 ord.5 del Código Penal aplicado, referente a la espontaneidad y oportunidad del agente, esto significa, debió ofrecerse cuando habían otros medios probatorios para vincularlo con el hecho, incluso acepta disparar pero dijo no había matado a la víctima y, sobre el particular, en reiterados fallos la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, ha reformado decisiones de éste Tribunal, cuando hemos reconocido la confesión como circunstancia atenuante por el solo hecho de manifestarla al momento de rendir indagatoria y en el acto de la audiencia, debido a que no concurren los presupuestos legales exigidos en el Código Penal, para esa finalidad."

DISCONFORMIDAD DEL APELANTE

El LICDO. LUIS CARLOS AROSEMENA RAMOS, defensor de oficio del imputado sostiene que su disconformidad con la sentencia apelada radica en que al momento de dosificar la pena el tribunal A-Quo no reconoció la confesión oportuna y espontánea que brindó su representado, a la luz de lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 66 del Código Penal derogado, a pesar que el día 12 de abril de 2006, en compañía de personal de la Defensoría del Pueblo, el señor LÓPEZ GÓMEZ se apersonó a la Policía Técnica Judicial, División de Delitos Contra la Vida y la Integridad Personal a efectos de asumir su responsabilidad ante las autoridades competentes, logrando así rendir sus descargos y brindar la versión real de los hechos y las circunstancias que rodearon el caso.

OPOSICIÓN A LA APELACIÓN

La LICDA. JERÓNIMA L. BRANCA R., Defensora de Oficio del Departamento de Asesoría Legal Gratuita para las Víctimas del Delito, actuando en nombre y representación de la señora CELEDONIA BAILARÍN DE MENCHACA, presentó objeciones a la apelación presentada por la defensa oficiosa del imputado, indicando que si bien el sindicado confesó su homicidio, dicha confesión bajo ningún prisma puede ser catalogada como oportuna ya que a la fecha en que fuera realizada habían transcurrido cinco días desde la comisión del hecho y existían testigos dentro del proceso que lo señalaban sin duda alguna.

Adicionalmente señala que el sindicado, en lugar de aclarar la motivación del hecho y las circunstancias relevantes, el mismo trató de confundir tanto a los funcionarios de instrucción como al tribunal de conocimiento cambiando su versión al rendir ampliaciones de su declaración indagatoria.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Conocidos los argumentos del apelante y las objeciones de la Defensora de Oficio para las Víctimas del Delito, la Sala entrará a resolver la alzada sólo sobre el punto censurado en el escrito de apelación, de conformidad con el artículo 2424 del Código Judicial.

Como se mencionara en líneas precedentes, la defensa oficiosa del imputado MARLON GERALD LÓPEZ GÓMEZ cuestiona el no reconocimiento de la atenuante contenida en el numeral 5 del artículo 66 del Código Penal de 1982.

En este sentido, se avoca la Sala a la revisión del comportamiento desarrollado por el incriminado a efectos de puntualizar si el mismo puede ser subsumido en la atenuante indicada y reconocida por nuestra legislación y para ello, se procede al análisis de las declaraciones constantes en autos.

Así, tenemos que al rendir declaración ERIKA EDITH CHECA LINARES (fs.12-16), sostuvo que al encontrarse en su casa junto a la víctima, quien sostenía a su hija en las piernas, escuchó una voz que dijo "estás viendo, no tengo que correr" y que al mirar pudo ver a "TITO MUSARAÑA", quien ya tenía un arma de fuego en su mano y repitió "no tengo que correr". Añade que "le soltó el primer disparo" a LUIS ALBERTO BAILARÍN y continuó haciéndolo, hasta que los tres rodaron cuesta abajo, lugar donde la víctima quedó tendida boca abajo. Añade que al quedar así, le reclamó al victimario sobre lo que había hecho y éste la amenazó con el arma. Asimismo, lo describe como de tez oscura, alto, cabello bajito, de 20 ó 21 años de edad.

Igualmente identifica a MARLON GERALD LÓPEZ GÓMEZ (a) "TITO MUSARAÑA"como el agresor de LUIS ALBERTO PALACIO BAILARÍN, la joven E.C.C., hija de la señora ERIKA CHECA, quien se encontraba presente dentro de la casa al momento de ocurrir el hecho que hoy nos ocupa y quien narra que al salir alertada por el ruido de los disparos, pudo visualizar al homicida cuando salía corriendo (fs.17-18).

De acuerdo a Informe de Novedad calendado 7 de abril de 2006 y suscrito por el Teniente ERIC POLANCO, de la Sub DNIIP de San Miguelito, al investigar en el lugar del hecho, las personas comentaban sobre lo sucedido y comentaban que el hecho de sangre aparentemente se derivaba de una confrontación entre un sujeto apodado "TITO MUSARAÑA" y otro apodado "COLÓN", éste último amigo del occiso. Asimismo indica se comentaba que una hija de

la cónyuge del difunto había presenciado el incidente y que había señalado haber observado al sujeto apodado "PELLÍN" llamar a la víctima y que al acudir éste al llamado, el apodado "TITO MUSARAÑA" aprovechó para dispararle (fs.30-31).

Como se desprende de las declaraciones citadas, al momento de cometerse el delito de homicidio ya se conocía la identidad del victimario pues fue reconocido y señalado como tal por la compañera del occiso, quien se encontraba en el lugar del hecho y fue testigo presencial del mismo. De igual forma, se cuenta con la declaración de la hija de ésta, quien es conteste en indicar que el procesado fue quien disparó contra su "padrastro".

Así las cosas, pese a que mediante Informe de 12 de abril de 2006, suscrito por el Detective Misael Aguilar, se pone de manifiesto que el imputado MARLON GERALD LÓPEZ GÓMEZ se personó por su propia voluntad en compañía del LICDO. RAFAEL HENRÍQUEZ, Delegado de la Defensoría del Pueblo, para deslindar su responsabilidad en el caso de homicidio cometido en perjuicio de LUIS ALBERTO PALACIO BAILARÍN (fs77), dicha confesión del delito, pese a ser espontánea, no revista la característica de oportuna, necesaria para la configuración adecuada y posterior reconocimiento de la misma, de acuerdo a lo normado por el numeral 5 del artículo 66 del Código Penal de 1982, vigente al momento de la comisión del ilícito bajo estudio.

Y es que profusa jurisprudencia emanada de esta Superioridad Jurídica ha establecido que para el reconocimiento de la atenuante citada, deben configurarse ambos requisitos. Veamos:

> "En cuanto a la confesión, atenuante contenida en el numeral 5° del artículo 66 del Código Penal, debe reunir dos requisitos: que sea espontánea y oportuna.
>
> La confesión es espontánea cuando el sindicado comparece por sus propios medios ante la autoridad competente, para poner en conocimiento que ha infringido la ley penal, y es oportuna cuando no se han dado antes otros elementos probatorios que lo vinculen con el delito realizado." (Fallo de 19 e enero de 2000) (el resaltado es nuestro).
>
> "Por otra parte, esta Alta Colegiatura ha manifestado en reiterada jurisprudencia cuál es el sentido y alcance del numeral 5°, relativo a la confesión resaltando que es espontánea cuando el sindicado comparece por sus propios medios ante la autoridad competente para poner en conocimiento que ha infringido la ley penal.
>
> En cuanto a la calidad de oportuna, es necesario que no se hayan dado antes, otros elementos probatorios que vinculen al imputado con el delito realizado cuando la confesión es la única forma de conocer la verdad material del hecho. Aunado a lo anterior, se requiere que ambos elementos se den en el acto de la confesión." (Fallo de 14 de enero de 2000) (el resaltado es nuestro).

Ahora bien, en materia criminal la ley favorable al reo tiene siempre preferencia y retroactividad y desde esta perspectiva, estima la Sala que al haberse promulgado un código penal nuevo y encontrarse el mismo vigente, es factible revisar el caso estudiado bajo la luz de la atenuante recogida en el numeral 5 del artículo 89 de dicha excerta legal, es decir, "la colaboración efectiva del agente", al ser esta atenuante más amplia, con base en el principio de retroactividad, según el cual si posteriormente a la ejecución de un delito la ley penal sufre una reforma o surge una nueva ley, es posible que se aplique a los hechos anteriores, siempre que beneficie al procesado o inculpado, el cual encuentra fundamento en nuestro ordenamiento en el artículo 46 de la Constitución Política.

Ahora bien, por colaboración debemos entender de acuerdo al Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española "Trabajar con otra u otras personas en la realización de una obra", señalándose al mismo tiempo que es sinónimo de contribuir, es decir, "Ayudar con otros al logro de algún fin" (Tomo 3, Vigésima Segunda Edición, Colombia, 2001, pág. 395). Por efectiva, según la fuente antes citada, se debe entender eficaz, es decir, que tiene eficacia, que a su vez implica la "Capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera" (Ob. Cit., Tomo 4, pág. 586).

Toda vez que de conformidad al artículo 1941 del Código Judicial "El objeto del proceso penal es investigar los delitos, descubrir y juzgar a sus autores y partícipes", y de acuerdo al numeral 4 del artículo 2031 del citado texto

jurídico, la instrucción del sumario tiene por 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", debemos entender que la colaboración efectiva que pueda brindar el agente debe apuntar en este sentido.

Por tanto, al verificar si cabe o no la aplicación de esta nueva atenuante contenida en el Código Penal vigente, el juez deberá verificar si el imputado con su actuar procuró contribuir con los fines del proceso y de la instrucción del sumario, como lo sería por ejemplo, realizando una confesión oportuna y espontánea en la que revele los hechos tal y como se suscitaron, así como la identificación de los autores y partícipes del delito que se investigue si es el caso, entre otras posibles formas de colaboración por parte del agente.

Sin embargo, a la luz de lo antes señalado y luego del estudio de los antecedentes del presente negocio penal, debe esta Colegiatura concluir que tampoco es dable reconocer al procesado MARLON GERALD LÓPEZ GÓMEZ la atenuante contenida en el numeral 5 del artículo 89 del Código Penal actualmente vigente.

Y es que al rendir su primera declaración indagatoria el día 13 de abril de 2006 (fs.82-86), MARLON GERALD LÓPEZ GÓMEZ indicó que al enterarse el mismo día de la comisión del hecho de sangre que la víctima había amenazado a sus hijos y su madre de muerte, tomó la pistola y salió a caminar para despejar la mente. Sostiene que al encontrarse caminando, observó al hoy occiso mirarlo e intentar sacar su pistola, por lo que sacó la suya primero y le disparó, dejándolo ahí y retirándose del lugar. Alega defensa propia.

El día 8 de septiembre de 2006, amplía su declaración indagatoria indicando que la víctima le realizó un disparo primero, razón por la cual sacó su arma de fuego y le disparó en tres ocasiones, luego de lo cual el hoy occiso corrió con dirección a su casa, luego de lo cual se enteró que había fallecido (fs.246-249).

Como se colige, además de haber confesado el delito cometido cuando ya no era procesalmente oportuno, cambia la versión de los hechos al rendir sus declaraciones de descargos, no aportando una cooperación efectiva y consecuente con los fines del proceso penal.

Por tanto, estima esta Máxima Corporación de Justicia que con base en las consideraciones antes indicadas, lo correspondiente conforme a derecho es confirmar en todas sus partes la resolución venida en grado de apelación, resolución a la que avanzamos de inmediato.

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 Sent. 1ra. Inst. N°45 de 14 de julio de 2008, dictada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, por medio de la cual se sancionó a MARLON GERALD LÓPEZ GÓMEZ (a) TITO MUSARAÑA, de generales conocidas en autos, a la pena de doce (12) años de prisión en el establecimiento penitenciario que para tales efectos designe el Órgano Ejecutivo y un (1) año de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, a partir del cumplimiento de la pena privativa de libertad ambulatoria, como AUTOR del delito de HOMICDIO DOLOSO AGRAVADO (CON PREMEDITACIÓN), cometido en perjuicio del señor LUIS ALBERTO PALACIO BAILARÍN (q.e.p.d.).

Notifíquese y devuélvase,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO -- JERÓNIMO MEJÍA E.
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA APODERADA JUDICIAL DE RUBEN KELSON GARCIA, CONDENADO POR UN DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL EN PERJUICIO DE JAVIER CASTRO RODRIGUEZ. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	10 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	598-F

VISTOS:

El Segundo Tribunal Superior de Justicia mediante sentencia 1° Inst. N°9 de 14 de marzo de 2008, condenó a RUBEN KELSON GARCÍA, a la pena de doce (12) años de prisión y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un período de tres (3) años, la cual será aplicable una vez cumplida la pena de prisión, por el delito de homicidio simple en perjuicio de JAVIER CASTRO RODRÍGUEZ.

Contra dicha decisión jurisdiccional la apoderada judicial del procesado anunció recurso de apelación, el cual fue sustentado oportunamente.

Señala la defensora técnica en su escrito, que el Segundo Tribunal Superior al individualizar la pena del sentenciado, recurre al máximo de las sanciones para el delito de homicidio simple normado en el artículo 131 del Código Penal, citando testigos que son sospechosos, como lo son VIANKA CHONG PARDO, concubina de la víctima, JUDITH PARDO, madre de VIANKA CHONG, quien es la suegra del occiso,

YOLANDA KLEYTON, quien es amiga de VIANKA CHONG, y concurre a declarar en compañía de ésta y CARLOS ESTEBAN MENESES, amigo de la víctima.

Destaca que el ad quem, quiere hacer ver que se está ante un crimen pasional, producto de viejas rencillas por una relación amorosa entre la cónyuge del señor RUBEN KELSON GARCIA y JAVIER ANTONIO CASTRO (q.e.p.d.).

Cuestiona el hecho que la sentencia se basa en los numerales 2 y 6 del artículo 56 del Código Penal, y aunque se señala que no existen atenuantes ni agravantes de los artículos 66 y 67 del mismo cuerpo de ley, considera que el Tribunal Superior, analizó aspectos que no le competían, porque hace énfasis en las supuestas razones que llevaron al señor RUBEN KELSON GARCIA a ultimar al señor JAVIER CASTRO (q.e.p.d.),

Solicita que se tome en cuenta que su representado nunca antes ha sido sancionado por homicidio, sino por robo agravado, lo cual hace que su representado no sea un delincuente primario, pero desea que se tome en cuenta como guía, ya que antes de esto no presenta antecedentes penales por el uso de armas de fuego ni de homicidio.

Finalmente, peticiona se establezca la sanción de su representado en la pena mínima de 5 años de prisión.

Al correr traslado a la Fiscal Tercera Superior, estima que carece de sustento, porque el fallo atacado aunque se hace referencia a la validación de los testimonios de VIANKA CHONG PARDO, JUDITH PARDO, YOLANDA KLEYTON y CARLOS ESTEBAN MENESES, como testigos sospechosos, dicha valoración fue surtida por el cuerpo de jurados de conciencia durante el acto de audiencia.

El Tribunal A Quo, al imponer la sanción se fundamentó en los antecedentes penales del procesado, así como en la importancia del bien jurídico violentado, circunstancias contempladas por los numerales 2 y 6 del artículo 56 del Código Penal para la individualización de la pena; y no en la característica pasional, ello es indiferente al fundamento jurídico esgrimido en la sentencia.

En relación a lo expuesto por la recurrente del antecedente de robo que recae sobre su representado, aún tratándose de otra figura penal distinta al homicidio, ello no es óbice legal para que se haya considerado la conducta pasada de RUBEN KELSON, a efecto de la individualización de su penal, la cual estatuye el artículo 56, numeral 6 del Código Penal.

De vista a lo establecido por el artículo 2424 del Código Judicial, la Sala Penal tiene competencia expresamente definida, para resolver el recurso de apelación, atendiendo sólo los puntos que se objetan de la

resolución judicial impugnada, por lo que se procede a realizar el estudio de las constancias procesales que obran en el negocio.

ANTECEDENTES

Según los antecedentes del caso, este proceso se inició con la diligencia de reconocimiento de un cadáver en la morgue del Hospital Santo Tomás, el día 31 de octubre de 2004, donde se encontraba el cuerpo sin vida con un orificio debajo de la tetilla izquierda, otra en la espalda, quien en vida se llamó JAVIER CASTRO.

Ante este escenario fáctico, se realizan las investigaciones de lugar, resultando responsable el señor RUBEN KELSON GARCÍA.

Según el protocolo de necropcia remitido por la Medicatura Forense, (fs. 120-124), la víctima fallece por:

"a- HERIDA PERFORANTE POR PROYECTIL DE ARMA DE FUEGO EN EL TÓRAX".

La situación jurídica de RUBÉN KELSON GARCÍA, fue resuelta de acuerdo a las reglas procesales del juicio con jurado de conciencia.

FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL DE INSTANCIA

El Tribunal Ad Quem, para la individualización judicial de la pena, tomó en cuenta los numerales 2 y 6 del artículo 56 del Código Penal, referentes a la importancia de la lesión o del peligro y a la conducta del agente anterior, simultánea o posterior al hecho punible.

En cuanto a la importancia de la lesión, señaló que se afectó el bien jurídico de mayor valor y ponderación en el ordenamiento penal vigente, la vida, tipificando la conducta del procesado en el delito de homicidio simple, sancionado con una pena de 5 a 12 años de prisión.

Consignó que aún cuando el historial penal y policivo del procesado no registra antecedentes penales, en el acto de audiencia oral fue incorporada copia autenticada de la sentencia condenatoria N°55 de 31 de marzo de 2006, por medio de la cual se declaró penalmente responsable a RUBEN KELSON GARCÍA y se condenó a la pena de 50 meses de prisión, por robo agravado, sentencia confirmada en segunda instancia, por lo que no puede considerarse delincuente primario, por el contrario demuestra su proclividad por delinquir y el uso de armas de fuego para la consumación de tales hechos. No se le aplicaron agravantes ni atenuantes de las contenidas en los artículo 66 y 67 del Código Penal.

DECISION DE LA SALA

La censura de la defensa técnica se circunscribe en resumen a la sanción impuesta por el Ad Quem, ya que considera se basa en el testimonio de testigos sospechosos, como lo son VIANKA CHONG, concubina de la víctima, JUDITH PARDO, suegra del occiso, YOLANDA KLEYTON, amiga de VIANKA CHONG, y CARLOS ESTEBAN MENESES, amigo de la víctima.

Un examen al caudal probatorio pone de relieve que no sólo los tetigos que señala la defensa realizaron señalamientos contra el sentenciado, también se cuenta con la deposición de: CÁNDIDO EMILIO FRANCO (fs. 278-280), quien dice que observó a CHINO TAPITA caminando normal por allí, por la barraca y el caserón, que la víctima siempre tenía problemas con el procesado. Expone en su declaración que Borolo (la víctima) le decía que no tenía enemigos que su único enemigo era CHINO y que tenía que cuidarse de él.

Por su parte, MAYRA ISABEL CHONG, (fs. 287-290), cuñada de la JAVIER CASTRO, manifestó que BOROLO, refiriéndose a la víctima se lo había encontrado días antes y le comentó que CHINO TAPITA lo estaba amenazando de muerte y le pidió que no le dijera nada a su hermana para no asustarla, que él tenía temor de estas amenazas.

Estos testimonios demuestran que el señor JAVIER CASTRO se sentía amenazado de muerte y le había manifestado que RUBEN KELSON (alías) CHINO TAPITA, lo había amenazado de muerte, y lo denominaba su enemigo; y pese a que el procesado expresa en su indagatoria (fs. 59) que la víctima no era su enemigo y nunca había sostenido problemas con él, los testigos coinciden en señalar que habían tenido confrontaciones verbales y físicas con anterioridad a los hechos.

Además, el procesado a lo largo del proceso estuvo debidamente representado y su apoderado judicial tuvo la oportunidad de participar de las diligencias de recepción de declaraciones y de cuestionar a los testigos, en el evento de considerar que existían algunos aspectos irregulares de su deposición.

El artículo 909 del Código Judicial, enlista aquellos testigos que son sospechosos para declarar, incluyendo a la mujer por su marido, a los amigos íntimos, sin embargo, el Juzgador de acuerdo a las reglas de la sana crítica, debe valorar los testimonios en conjunto con las circunstancias y motivos que corroboren o disminuyan la fuerza de dichas declaraciones.

> En relación al tema en estudio, en fallo del 2 de mayo del 2000, la Sala Penal consignó:
> "...si bien la norma no indica que la declaración de un testigo sospechoso sea inadmisible, la norma procedimental le informa al juzgador que debe tener cuidado al valorar la prueba y al hacerlo proceder conforme a las reglas de la sana crítica, verificando que no se aparte del sentido común, que no exista interés de faltar a la verdad, justificando las razones por las cuales los hechos le constan, los que al ser enlazados con el resto del caudal probatorio permitirán al juzgador conocer la verdad real y material".

De otro lado, el cuerpo de jurado de conciencia, al momento de declarar culpable al procesado, examinó el caudal probatorio que subyacía en el expediente, encontrando al procesado responsable de los cargos endilgados en su contra, de modo que este reclamo no tiene asidero.

Se cuestiona además, que para la individualización de la pena impuesta, se tomó en cuenta los numerales 2 y 6 del arículo 56 del Código Penal, sin atenuantes ni agravantes, pero se hace alusión a viejas rencillas motivadas por la relación pasional entre la víctima y la cónyuge del procesado. En relación a este argumento, debe señalarse al igual que se expuso en el punto anterior, que entre los fundamentos que presenta el Juzgador para efectos de individualizar la pena no se toma en cuenta la supuesta relación que mencionan los testigos.

Y es que, en el análisis efectuado por el Ad Quem, se señaló “la importancia de la lesión” (numeral 2), que el procesado afectó el bien jurídico de mayor valor y ponderación en el ordinamiento penal vigente, que es la vida de JAVIER ANTONIO CASTRO.

Además, mencionó en relación al numeral 6, “la conducta del agente, anterior, simultánea o posterior al hecho punible”, que aunque el historial penal y policivo del procesasdo, certificó que no registra antecedentes, en el acto de audiencia oral fueron incorporadas copias autenticadas de la sentencia condenatoria, por medio de la cual se declaró pernalmente responsable a RUBEN KELSON GARCIA, y se le condenó a la pena de 50 meses de prisión, por delito de robo agravado, sentencia confirmada por el superior, por lo que no puede considerarse delincuente primario.

Por último, es de señalar que a pesar que el procesado no ha sido sancionado con anterioridad por delito de homicidio, está demostrado en el expediente que fue sancionado por delito de robo agravado, que permite a la Sala considerar que no se está ante un delincuente primario, elemento que fue considerado por el Ad Quem para la fijación de la pena impuesta.

Ahora bien, vale recordar a la defensa técnica que en el evento que el procesado fuese un delincuente primario, este no es un factor para que se fije la pena base partiendo del mínimo del tipo infringido, la dosificación que impone el juzgador se basa en un análisis lógico bajo el prisma de la experiencia y de la sana crítica.

Con base a estos planteamientos, la Sala concuerda con los fundamentos jurídicos, vertidos por el Tribunal A Quo, en el sentido que, estamos ante el delito de homicidio en su modalidad simple, como lo consignó el Tribunal Ad Quem, y al individualizar la pena correspondiente al procesado se estableció dentro de los parámetros que establece la norma penal infringida (artículo 131 del Código Penal) que establece para sus transgresores una sanción que oscila de 5 a 12 años de prisión, estableciendo una pena base de 12 años de prisión, tomando en cuenta algunos factores contenidos en el artículo 56 de la norma penal en cita, por lo que se procede a confirmar la resolución apelada.

Por las consideraciones que anteceden, la SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CONFIRMA la resolución fechada 1era. Inst. N°9 de 14 de marzo de 2008, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, en el sentido de CONDENAR a RUBEN KELSON GARCÍA, a la pena principal de doce (12) años de prisión y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el término de tres (3) años, la cual será aplicable una vez cumplida la pena de prisión, por el delito de homicidio simple en perjuicio de JAVIER CASTRO RODRÍGUEZ.

Notifíquese y devuélvase.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
JERÓNIMO MEJÍA E. -- GABRIEL E. FERNÁNDEZ
FÁTIMA CEDEÑO (Secretaria Encargada)

SENTENCIA APELADA EN EL CASO SEGUIDO A LUIS GERARDO FLORES Y OTROS SANCIONADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO EN PERJUICIO DE ALFREDO FREDIS GOMEZ MARMOLEJO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	13 de febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	341-F

VISTOS:

Reingresa el expediente contentivo del proceso penal seguido a LUIS GERARDO FLORES Y OTROS por el delito de Homicidio cometido en perjuicio de ALFREDO FREDIS GÓMEZ MARMOLEJO (q.e.p.d.) dentro del cual esta Sala, mediante resolución de 22 de septiembre de 2008, CONFIRMA la Sentencia No.52 de 23 de octubre de 2007, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, que condenó al procesado a la pena de diez (10) años de prisión e inhabilitación para ejercer funciones públicas.

Al ingresar el expediente al Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, se fijó edicto de fecha 10 de octubre de 2008 mediante el cual se lleva al conocimiento de las partes lo resuelto por esta Superioridad, siendo desfijado el día 17 de octubre de 2008.

El Licenciado EGBERTO SALDAÑA GUIDO, representante de la parte querellante, presenta escrito de solicitud de aclaración de sentencia por lo que se procede a resolver la misma.

FUNDAMENTO DE LA SOLICITUD

El representante de la querella, en la solicitud de aclaración de sentencia manifiesta lo siguiente:

"... acudo ante su despacho, con el debido respeto, a fin de solicitarle en base a lo previsto en el artículo 999 del Código Judicial, se corrija o aclare la Sentencia de Segunda Instancia dictada dentro del proceso arriba enunciado de fecha 22 de septiembre de 2008, toda vez que a fojas 610 a 611 consta escrito de oposición de la parte querellante al recurso de apelación incoado por el sentenciado, sin embargo en el contenido de la sentencia indicada se omite hacer referencia a la intervención que hace la víctima en dicha fase procesal, intervención que tiene como presupuesto la Ley No.31 de 1998."

FUNDAMENTO DE LA SALA

Se advierte que la presente solicitud de aclaración de sentencia interpuesta por el Lcdo. EGBERTO SALDAÑA GUIDO, representante de la parte querellante, se dirige de manera específica a que no se toma en consideración el escrito de oposición al recurso de apelación que presentó en el término oportuno.

Sobre el particular, el artículo 999 del Código Judicial textualmente señala:

"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 una 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 un error pura y manifiestamente aritmético o de escritura o de cita, es corregible y reformable cualquier tiempo por el juez respectivo de oficio o a solicitud de parte, pero solo en cuanto al error cometido."

Como bien se observa, el contenido de la precitada excerta legal determina que la aclaración y corrección de las decisiones judiciales procede cuando se den los siguientes supuestos:

1-Para completar, modificar o aclarar frutos, intereses, daños y perjuicios, y costas;

2-Cuando existan frases obscuras o de doble sentido, en la parte resolutiva; y

3.Cuando se incurra en un error pura y manifiestamente aritmético o de escritura o de cita, en la parte resolutiva de la decisión judicial.

La Sala constata luego del análisis de la solicitud de aclaración de sentencia presentada por el Lcdo. EGBERTO SALDAÑA GUIDO, que esta no se ubica en ninguno de los tres supuestos antes destacados.

Si bien es cierto se puede constatar que en la Sentencia que decide sobre el recurso de apelación interpuesto, visible a fojas 623-632, en efecto no se hace mención del escrito de oposición de la parte querellante, resulta evidente que la víctima no resultó perjudicada por esta circunstancia pues la sentencia de primera instancia fue confirmada por la Sala, tal y como peticionó el querellante en el escrito a fojas 610 a 611.

Por las anteriores consideraciones esta Sala es del criterio que debe desestimarse la solicitud de aclaración de sentencia.

En mérito a lo que antecede, la SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DESESTIMA la solicitud de aclaración de la Sentencia de 22 de septiembre de 2008 dictada dentro del proceso penal seguido a LUIS GERARDO FLORES por el delito de homicidio cometido en perjuicio de ALFREDO FREDIS GÓMEZ MARMOLEJO (q.e.p.d.).

Notifíquese

JERÓNIMO MEJÍA E.
ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RECURSO DE APELACIÓN PROMOVIDO POR LA FISCALÍA TERCERA SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL CONTRA LA RESOLUCIÓN IDENTIFICADA COMO SENT. 1RA. INST. NO. 31 DE 30 DE MAYO DE 2008, EMITIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMÁ, VEINTE (20) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Viernes, 20 de Febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	715-F

VISTOS:

Mediante resolución Sent. 1ra. Inst. No. 31 de 30 de mayo de 2008 el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, declaró culpable a Mohamed Abdul Niles Foster (a) "Amed" por delito de Homicidio Doloso, en su modalidad simple en detrimento del menor D.A.L. y lo condenó a la pena de siete (7) años y seis (6) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones por el término de (1) año. (v.f. 372 a 376)

La decisión jurisdiccional de fondo no fue compartida por la Fiscalía Tercera Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá que anunció recurso vertical de apelación al momento de surtirse su notificación personal. (v. reverso de foja 376)

ALEGACIONES IMPUGNATIVAS

En término oportuno, la fiscal de la causal presentó el libelo impugnativo y solicitó que se aumente la pena impuesta, en vista que ha tenido lugar la agravante prevista en el artículo 67.1 del Código Penal, vigente a la fecha de los hechos.

La recurrente aseguró que se configura la agravante del motivo fútil, porque el justiciable manifestó que el hoy occiso intentó dispararle en ocasiones anteriores, empero ello no aparece acreditado en el cuaderno.

Añadió que el procesado acechó a la víctima, lo cual demuestra que hubo frialdad en el ánimo. Manifestó que al parecer el afectado le adeuda cierta suma de dinero al señor Niles, empero ello no justifica la agresión. (v.f. 377 a 378)

El licenciado Gabriel Fernández, defensor técnico del encartado, solicitó se confirme lo resuelto en primera instancia, debido a que la acción del justiciable estuvo precedida por las amenazas que recibió de parte del hoy occiso. (v.f. 379 a 381)

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Los reparos impugnativos formulados por el Ministerio Público pretenden se agrave la pena impuesta al justiciable, dado que considera se está frente a determinadas condiciones que agravan el ilícito. La fiscal de la causa explicó que el motivo que dirigió el ánimo delictivo del agente fue de poca entidad. También aseguró que el señor Niles acechó a la víctima y que hubo ánimo frío, de lo cual se deduce alega hubo premeditación. De igual manera, expresó que se produjo abuso de superioridad.

La Sala observa que contra el sindicado, prácticamente, no existen señalamientos que lo vinculen con el ilícito objeto de atención. Esto es así porque los testigos presenciales del hecho no mencionaron que el justiciable haya cometido el crimen, es más ni siquiera proporcionaron su descripción como elemento a considerar.

Lo expuesto en el inciso que antecede significa que las elementos incriminatorios sólo se derivan de las afirmaciones formuladas por el justiciable Mohamed Niles, en consecuencia, al momento de decidir la alzada esto será considerado.

En cuanto a la agravante del motivo fútil, se advierte que tiene lugar cuando la causa que dio lugar al homicidio no es de relevancia. En esta perspectiva, en fallo de 24 de septiembre de 2007 la Sala se pronunció en los siguientes términos:

"De otro modo, en cuanto al motivo fútil, se hace referencia a motivos insignificantes, baladíes, de poca importancia, que accionan al agente a cometer el ilícito. Dicho de otra manera, la razón por la cual se ocasiona la muerte, no guarda relación alguna con los el daño cometido. Así, indica el Tribunal Superior en el fallo censurado, que el señor FELIX ESPINOSA, provocó la muerte del señor RICARDO VARCASIA por el hecho que se le despojó de una pequeña cantidad de licor, por lo que "esa circunstancia no era razón suficiente para llegar a ese extremo". (www.organojudicial.gob.pa)

Teniendo presente el sentido de la agravante mencionada, esta Superioridad advierte el encartado manifestó que había tenido algunas divergencias con el hoy occiso, en atención a una suma de dinero que se le adeudaba. También se observa que el justiciable expresó que el menor D-A-L-, se rehúso a honrar el compromiso e incluso intentó matarlo.

Como viene expuesto, los elementos mencionados por el justiciable Niles no permiten considerar fútiles las razones que tuvo éste para cometer el homicidio, pues la vida es el bien jurídico más importante y el encartado refirió sintió que su existencia estuvo en riesgo.

Dentro de otro orden de ideas, se observa que la premeditación requiere que la conducta del agente se encuentre dotada de reflexión, persistencia en el designio criminoso y ánimo frío dirigido a la comisión de la conducta contraria a derecho.

La jurisprudencia se ha ocupado de la figura de la premeditación como sigue:

"La premeditación, como elemento en el sentido de que el delito de homicidio agravado, consiste en el propósito firme, reflexivo bien meditado tendiente a la ejecución de la prohibición penal. Tal propósito se caracteriza por mantenerse persistente durante el lapso que sea necesario hasta realizar todos los actos encaminados a procurar el resultado criminal."(fallo de 26 de enero de 1996, Registro Judicial de enero de 1996, página 240)

No es posible establecer que el encartado realizó una serie de gestiones debidamente planificadas para que la gestión delictiva se concretara, dado que esto no está acreditado. No se deduce persistencia en el designio, por el contrario, de las constancias se infiere que el encartado encontró al hoy occiso en la calle y ello lo motivó a buscar su arma para luego disparar contra el menor D-L-

Siguiendo el orden de ideas del párrafo que antecede no se observa una resolución persistente y bien dirigida como precisa la premeditación, por tanto, no estima esta sede jurisdiccional que ha tenido lugar la agravante en cuestión.

En cuanto al abuso de superioridad, se infiere que la censora no incorporó mayores elementos para sustentar su postura. Pese a ello una revisión de las piezas probatorias no da lugar a ubicar la agravante contenida en el artículo 67.1 del estatuto punitivo vigente a la fecha de los hechos en la encuesta, dado que la mencionada circunstancia se relaciona con el uso de medios desproporcionados para llevar a cabo el ilícito, lo cual evidentemente no aplica, pues se trata de dos personas del mismo sexo y ambos adolescentes, lo cual implica condiciones bastante similares entre víctima y victimario.

Así las cosas, estima la Sala que el fallo censurado realiza una correcta apreciación de los medios de prueba, por tanto, dable es confirmar lo resuelto en primera instancia.

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, CONFIRMA la resolución Sent. 1ra. Inst. No. 31 de 30 de mayo de 2008 emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial dentro del proceso seguido al señor Mohamed Niles.

Notifíquese y Devuélvase,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO (Con Salvamento de Voto) -- LUIS MARIO CARRASCO
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

SALVAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO

Con todo respeto, no comparto la resolución judicial calendada 20 de febrero de 2009, mediante la cual el voto de mayoría de la Sala CONFIRMÓ la sentencia No. 31 de 30 de mayo de 2008 en la cual el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, declaró culpable a MOHAMED ABDUL NILES FOSTER (a) “Amed” por el delito de Homicidio Simple en detrimento del adolescente D.A.L. y lo condenó a la pena de siete (7) años y seis (6) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones por el término de (1) año.

Debo señalar que discrepo de lo expuesto en cuanto a la no existencia de la agravante de premeditación por lo siguiente:

1. Al rendir su declaración el adolescente D. D. (fs. 31-33) señala que el día de los hechos venía de la piscina de Arco Iris en compañia de MOHAMED NILES (CHOMBO), CUTITO, FULO, SHADAI y otras personas. Luego a las doce y cuarenta y cinco de la tarde, se retiraron de la piscina, se detuvieron en la parada de buses de las multis de ARCO IRIS, cuando iba mas o menos por el cuarto puesto dentro del bus escuchó tres disparos, vio que habían herido a CHOMBO y vio a un sujeto salir corriendo hacia las Multis de Arco Iris.
2. Por su parte, RONALDO BONILLA (fs.28-30), quien estuvo presente el día del incidente, concuerda en circunstancias de modo, tiempo y lugar con lo manifestado por D. D.
3. Consta ampliación de declaración indagatoria de MOHAMED ABDUL FOSTER (fs. 263-266), en la cual indica que el occiso había ido a Arco Iris a matarlo, señalando que cuando lo vio se regresó a su casa buscó

el arma, fue hasta la parada de buses y cuando éste se estaba subiendo al bus le propinó tres disparos. Añade que sólo le disparó a él porque sólo tenía problemas con el occiso.

De los hechos expuestos se evidencia que sí se configura la premeditación en cuanto a la conducta desplegada por MOHAMED NILES, quien había determinado ejecutar el ilícito sin probabilidad de cambio de opinión; lo que efectivamente ocurrió, cuando el procesado fue a su casa a buscar su arma, y regresó al lugar donde se encontraba el adolescente D.A.L., persistió en su idea siendo este elemento propio para configurar la premeditación en el transcurso de cierto tiempo, que requiere exista un intervalo entre la ideación mental de como perpetrar el ilícito y la ejecución del hecho punible.

El imputado mantuvo su decisión de quitarle la vida al hoy occiso desde que regreso a su casa a buscar el arma hasta que ultimó al menor de edad, con tres disparos en la espalda cuando éste se subía al bus; hecho en que se aprecia la frialdad de ánimo del imputado.

Ante las circunstancias expuestas se desvirtúa la tesis planteada por el imputado en cuanto a que procedió con el ilícito porque vio su vida amenazada, pues no consta que el adolescente D. A.L. (q.e.p.d.) haya intentado agredir al sindicado y tampoco que el día de los hechos portara algún tipo de arma.

Considero oportuno hacerse un llamado de atención a la secretaria del Segundo Tribunal considerando que el escrito de apelación presentado por la fiscalía esta incompleto, sin que exista ningún tipo de informe de la situación como consta a foja 377-378.

El examen realizado me indica que se debió reformar la sentencia No.20 de 30 de 30 mayo de 2008, proferida por el SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, y sancionar a MOHAMED ABDUL NILES FOSTER por la comisión del delito de HOMICIDIO DOLOSO POR PREMEDITACIÓN, por ser merecedor de una pena mas rigurosa, por lo que respetuosamente SALVO EL VOTO en la sentencia dictada por el voto de mayoría de esta Sala.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO

FÁTIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RECURSO DE APELACIÓN PROMOVIDO POR LA LICENCIADA ISBETH MORENO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ELÍAS ORTEGA Y OTROS, ENCARTADO POR DELITO DE HOMICIDIO EN DETRIMENTO DE WILDER RODRIGUEZ. (Q.E.P.D.). PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. - PANAMA, VEINTISEIS, (26) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Jueves, 26 de Febrero de 2009
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	606-F

VISTOS:

Mediante Sentencia de 22 de julio de 2008 el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial condenó a Víctor Manuel Palacio Ortega (a) "Pechito" y a Elías Ortega Jiménez por delito de robo en detrimento de Wilder Rodríguez (q.e.p.d.) y Estefani Raquel Lewis González a la pena de setenta (70) meses de prisión e inhabilitación para ejercer funciones públicas por el mismo período. (v.f. 968 a 980)

La decisión jurisdiccional de fondo no fue compartida por el sindicado Elías Ortega, ni por su defensora la licenciada Isbeth Moreno, por tanto, ambos anunciaron recurso vertical de apelación al momento de surtirse sus notificaciones personales. (v. reverso de foja 980)

ALEGACIONES IMPUGNATIVAS

En término oportuno, la licenciada Isbeth Moreno Atencio sustentó el recurso y solicitó se aplique una pena menos severa a su representado.

Sostuvo que no está probada la condición de instigador atribuida a su representado. En este sentido, manifestó que la señora Estefani Lewis, esposa del hoy occiso, manifestó que Alvaro González Pitti, (a) ""José Trauma", concertó negocios ilícitos con el señor Wilder Rodríguez, en consecuencia, estima que González Pitti y no su patrocinado fue quien planificó el hecho.

Manifestó que el instigador es quien determina a otro para cometer un delito, empero ello no se ha probado con relación a su defendido, por tanto, solicitó se considere como cómplice secundario al señor Ortega. (v.f. 985 a 987)

Por su parte, el Ministerio Público requirió se confirme el fallo impugnado porque está acreditado que el señor Ortega fue instigador del delito. En esta dirección, manifestó que contra el imputado pesa la declaración de Rafael Cire Guerrero quien expresó que Elías Ortega fue el que propuso la iniciativa delictiva. (v.f. 990 a 995)

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala advierte que durante la tramitación de la alzada sugieron algunas discrepancias en tornos a los términos, en razón de ello resulta necesario realizar algunas precisiones en cuanto al alcance de la Ley No. 27 de 2008.

De acuerdo con la normativa mencionada en el inciso superior los términos para sustentar el recurso de apelación corren desde el momento en que se interpone la apelación, pues así lo indica el artículo 15 de la Ley No. 27 de 2008. Lo expuesto significa que no es necesario esperar a que se notifiquen todas las partes para que el plazo inicie, así se desprende del primer párrafo de la norma citada, el cual dice como sigue:

"Interpuesta una apelación, la parte recurrente tendrá que sustentarla, dentro de los cinco días siguientes de la interposición al recurso si se trata de sentencia y de tres días cuando se trate de autos que corren sin necesidad de providencia. El apelante, si así lo desea, podrá sustentar el recurso en el mismo escrito en que lo promueve."

Al reverso de la foja 980 se observa que la licenciada Isbeth Moreno se notificó de la sentencia de primera instancia el día 31 de julio de 2008, lo cual significa que el término para presentar el libelo impugnativo vencía el siete (7) de agosto del presente y para ello no era necesario aguardar las notificaciones del resto.

En cuanto a las oposiciones la mencionada ley sostiene que el término para presentar objeciones inicia desde que se vence el plazo para sustentar el recurso, en consecuencia, el Ministerio Público tenía oportunidad de presentar oposición, en el presente caso, hasta el 14 de agosto del corriente.

Las precisiones anotadas deberán tomarse en cuenta en adelante a efecto de garantizar las intervenciones de los sujetos procesales dentro de los términos señalados en la ley.

Dentro de otro contexto, se observa el tribunal de la causa abrió causa criminal contra los sindicados por delitos de Homicidio, Robo y Violación, es decir, consideró se estaba ante una pluralidad de delitos, sin embargo, las piezas probatorias que conforman el cuaderno permiten determinar que más bien nos encontramos frente a la conexidad delictiva, al menos en cuanto al Homicidio y al Robo, lo cual implicaba unidad de delito, en consecuencia, debió considerarse el hecho como Homicidio Agravado, en razón que el crimen fue el medio utilizado para cometer otro delito. (conexidad de medio a fin)

Lo expuesto en el inciso superior debe tomarse en cuenta en ulteriores ocasiones, a efecto de honrar los principios rectores del Derecho Penal.

El tema objeto de atención en esta oportunidad dice relación con el grado de participación criminal del señor Elías Ortega en el delito de Robo por el cual fue condenado.

Los medios de pruebas que reposan en el cuaderno permiten determinar que el hecho ocurrió en la madrugada del 3 de abril de 2007 en la vivienda donde residía el hoy occiso junto con la señora Estefany Lewis. No existen evidencias que indiquen que alguna otra persona presenció el incidente, fuera de la obvia percepción de los asaltantes.

En razón de lo expuesto en el párrafo que antecede queda claro que la posibilidad de identificar a los sindicados pasaba, en gran medida, por la versión de la joven Lewis, empero debe tomarse en cuenta que la brevedad del incidente, así como la clandestinidad de la noche son elementos que limitaron la inmediación.

La primera evidencia dentro de la causa surgió a partir de la declaración jurada rendida por el señor Rafael Cire quien se presentó a las autoridades e informó que había sido agredido por Elías Ortega y Luis Ortega, entre otros. Según Cire los Ortega querían matarlo a efecto que no divulgara lo relacionado con el crimen del señor Wilder Rodríguez, (q.e.p.d.).

En cuanto al homicidio del señor Wilder Rodríguez se advierte que Cire manifestó, entre otras cosas, que dos sujetos a quienes identificó como José y Víctor Manuel pretendían hurtar un motocicleta y convesaron con Elías Ortega sobre el particular. Sire agregó que Elías Ortega les informó a José y a Víctor que el hoy occiso tenía una moto y vendía droga, por tanto, debería tener dinero, e incluso Ortega comunicó que el señor Rodríguez residía en Burica, de manera que se decidió llevar a cabo la gestión criminal, empero Ortega no participó porque tenía una mano enyesada. (v.f. 299 a 313)

El caudal probatorio permite determinar que la empresa criminal se efectuó, luego que Elías Ortega dirigiera los ánimos de los asaltantes en esa dirección. Además, los datos suministrados por Ortega fueron de considerable entidad, en consecuencia, el aporte de Ortega a criterio de la Sala determinó a los asaltantes.

Luego el señor Cire adquirió la calidad de imputado, empero ratificó los cargos contra Elías Ortega, dado que manifestó éste planificó el delito.

De acuerdo con Eugenio Zaffaroni la figura del instigador se define en los siguientes términos:

"Instigador es el que determina dolosamente a otro a la comisión a la comisión de un injusto doloso. Consecuentemente, el hecho del instigado (autor) debe ser una conducta típica y antijurídica." (Zaffaroni, Eugenio Raúl, Manual de Derecho Penal, Editorial Ediar, Buenos Aires, 2001, página 595)

La Sala concluye que la participación del señor Elías Ortega se ajusta a los parámetros descriptivos que expone el doctor Zaffaroni al referirse a la figura del instigador, pues no existe duda en que el mencionado sindicado realizó un aporte que motivó a los sindicados a la comisión del ilícito.

Esta Superioridad observa que la censora aspira a que el justiciable sea condenado como cómplice secundario. En cuanto a la figura en cuestión, el doctor Campo Elías Muñoz Rubio y la doctora Aura Emérita Guerra de Villalaz explican lo siguiente:

"...son aquellos que participan materialmente en el delito, prestando una simple ayuda, pero sin un efectivo concurso en la ejecución del delito mismo". (Muñoz Rubio, Campo Elías y Guerra de Villalaz, Aura Emérita , Derecho Penal Panameño, Ediciones Panamá Viejo, 1977, página 364)

La participación del señor Ortega difiere de la noción del cómplice secundario, pues éste se limita a proporcionar una contribución de poca trascendencia, lo cual no se compagina con la intervención del justiciable, la cual fue descrita en párrafos precedentes.

En atención a todo lo expuesto, estima esta sede jurisdiccional que es dable confirmar lo resuelto en primera instancia.

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, CONFIRMA la Sentencia de 22 de julio de 2008 proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, dentro del proceso seguido a Elías Ortega y otros por delitos de Homicidio, Robo y Violación.

Notifíquese y Devuélvase,

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
MIRTHA VANEGAS DE PAZMIÑO -- LUIS MARIO CARRASCO
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

REVISIÓN

RECURSO DE REVISION INTERPUESTO A FAVOR DE CECILIA MONTEZA DIAZ Y OTROS, POR DELITO DE PECULADO. PONENTE: ANÍBAL SALAS CÉSPEDES. -PANAMA, VEINTE (20) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Aníbal Salas Céspedes
Fecha:	Viernes, 20 de Febrero de 2009
Materia:	Revisión
Expediente:	691-C

VISTOS:

Conoce esta Superioridad del Recurso de Revisión interpuesto por el Licenciado Eugenio Carrillo Gomila en representación de CECILIA MONTEZA DÍAZ contra la Sentencia 2da. Nº. 69 de 4 de abril de 2001, emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

El recurrente fundamenta su pretensión en el numeral 5 del artículo 2454 del Código Judicial indicando la existencia de nuevas pruebas y hechos que pueden variar la decisión del Ad-quem en cuanto a la responsabilidad penal de su representada, pues los actos que se le endilgan provienen del empleo de la Certificación Provisional de Lotes utilizada en el otorgamiento de los PARVIS, certificaciones éstas que se consideraron como falsas y no autorizadas para el otorgamiento de los subsidios.

Como hecho novedoso se hace referencia a la copia autenticada y notariada por el Ministerio de Vivienda del "PARVIS MEJORADO" del señor LEONARDO G. LÓPEZ, la cual a juicio del recurrente demuestra que la "Certificación Provisional de Lotes" si estaba autorizada para la aprobación de los PARVIS, las cuales se continuaron utilizando para el PARVIS MEJORADO hasta el año 2007 con la anuencia de la Contraloría General de la República. Igualmente se hace alusión a las copias autenticadas por el Ministerio de Vivienda y notariadas de 5 PARVIS más, otorgados por el ex Viceministro de Vivienda Arquitecto Rogelio Paredes, coetáneas con el periodo de la investigación y en los cuales se utilizó la "Certificación Provisional de Lotes"; tales documentos son catalogados por el revisionista de novedosos y trascendentales en el proceso, ya que las mismas demuestran que dicha certificación si era un documento autorizado para la aprobación de los subsidios, incluso por su propia persona y contradice las declaraciones vertidas por el ex Viceministro Paredes (fs. 9178-9191) en donde manifestó que no autorizó el empleo de tal certificación para el otorgamiento del subsidio. Adicionalmente expresa que en el PARVIS de Juan Rivera y Damaris Díaz están incluidas declaraciones juradas en las que se les advertía que de comprobarse la falsedad en la información proporcionada se le anularía la asignación del subsidio.

Otro nuevo hecho aducido por el revisionista es la declaración jurada del ex Ministro Francisco Sánchez Cárdenas, en la cual manifiesta que la Certificación Provisional si estaba autorizada para el otorgamiento de los subsidios.

También se presenta como pruebas novedosas las declaraciones notariales juradas de las señoras Elizabeth Flores (Promotora Social del MIVI) y Guadalupe Pineda en las cuales expresan que las "Certificaciones Provisionales de Lotes" constituían un documento autorizado para otorgar subsidios y que eran las promotoras sociales quienes las llenaban de oficio con los datos de los aspirantes, siendo la señora Monteza la persona que las custodiaba.

Se señala como novedosa y trascendental la declaración del Arquitecto Rogelio Paredes ante la Dirección de Responsabilidad Patrimonial el día 9 de febrero de 2004, con posterioridad a la emisión del fallo objeto del presente recurso, en la cual manifiesta que la certificación en comento, estaba autorizada para el otorgamiento de los PARVIS lo cual contradice lo depuesto en el proceso.

Adicionalmente aduce el recurrente la Copia Autenticada de la Resolución N°319-2005 fechada 24 de octubre de 2005 proferida por la Dirección de Responsabilidad Patrimonial, con posterioridad a la sentencia impugnada, en la cual se resolvió la ausencia de lesión patrimonial atribuible a Cecilia Monteza, reconociendo que el

Informe de Antecedentes adolece de una serie de insuficiencias en cuanto a la determinación de la lesión patrimonial, hecho que resulta novedoso y trascendental pues dicho informe fue valorado como prueba en contra de su representada.

Se aportaron y adujeron como prueba:

1. Copia Autenticada de la Sentencia de Segunda Instancia N°. 69 fechada 4 de abril del 2001 emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.
2. Copia autenticada de la Sentencia Condenatoria N°. 87 fechada 24 de noviembre del 2000 emitida por el Juzgado Séptimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá.
3. Copia autenticada y notariada por el Ministerio de Vivienda del "PARVIS MEJORADO" del señor Leonardo G. López.
4. Copias autenticadas por el Ministerio de Vivienda y notariadas de los PARVIS otorgados a los señores Juan Rivera, Damaris de Díaz, Eduardo Pérez, Francisco Pineda, Luder Hernández.
5. Declaración Notarial Jurada de Francisco Sánchez Cárdenas, ex Ministro de Vivienda, el cual solicita sea llamado a declarar a fin de ratificarse de los hechos vertidos en tal deposición.
6. Declaración Notarial Jurada de Elizabeth Florez Gutiérrez, la cual solicita sea llamado a declarar a fin de ratificarse de los hechos vertidos en tal declaración.
7. Declaración Notarial Jurada de Guadalupe Pineda la cual solicita sea llamada a declarar a fin de ratificarse de los hechos vertidos en tal deposición.
8. Declaración del Arquitecto Rogelio Paredes ante la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República fechada 24 de octubre de 2005.
9. Copia Autenticada de la Resolución N°. 319-2005 emitida por la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General dela República fechada 24 de octubre de 2005.
10. Anuncia como pruebas el expediente principal contentivo de las investigaciones.

Expuestos los puntos relevantes de la encuesta procede este Cuerpo Colegiado a examinar su admisibilidad.

El aducido numeral 5 del artículo 2454 del Código Judicial, hace referencia al descubrimiento de hechos nuevos, que por si mismos o combinados con las pruebas anteriores puedan producir la absolución. Calderón Botero señala que "nuevo hecho es aquel que no fue conocido por el sentenciador, pues, por cualquier circunstancia no obró en el proceso. Se trata de una prueba que no se incorporó al proceso, que se logró después de la condena y que establece una verdad histórica desconocida en las instancias".(FABREGA P., Jorge, GUERRA de VILLALAZ, Aura. Casación y Revisión, Sistemas Jurídicos, S. A. Panamá, 2001, pág.329.)

La jurisprudencia se ha pronunciado sobre dicha figura indicando que:

> "Para la Sala, los nuevos hechos o nuevos elementos de prueba a que se refiere la causal alegada deben presentar las cualidades de importancia y evidencia. La importancia se desprende del hecho de que deben tener, por si solos o unidos a los ya examinados en el proceso, eficacia o capacidad para lograr los fines de la revisión - demostrar que el hecho cometido encuadra en una norma más favorable-; y la evidencia radica en los efectos de los nuevos hechos o nuevos elementos de prueba sobre el juez, o sea, su convencimiento de que existe un error de hecho en la sentencia impugnada porque la situación que sirvió de fundamento a la misma no es verdadera.
>
> Las nuevas pruebas deben tener un grado serio de relevancia y jerarquía para determinar, por si solas o combinadas con las ya existentes, la convicción de la inocencia del condenado". (Fallo de 9 de febrero de 1998).

,videncia esta Superioridad que la fundamentación fáctica aducida por el recurrente retoma medularmente el uso de los Certificados Provisionales de Lotes, tema ampliamente debatido en el proceso, en el cual se analizaron expedientes de subsidios tales como las pruebas 3 y 4, así como declaraciones tanto de subalternos de la señora

Monteza (pruebas 6 y 7), como de los entonces Ministro y Viceministro de Vivienda que ahora se presentan mediante las pruebas 5 y 8.

En igual medida se advierte que el jurista refiere variaciones en la deposición del ex Ministro Cárdenas, las cuales contradicen el relato del ex Viceministro, quien contrario a lo planteado por el recurrente se mantiene en su versión de los hechos; tales divergencias parecieran apuntar más bien al numeral 3 del artículo 2454 del Código Judicial, que contempla la falsedad testimonial, aspecto que debe ser ventilada en un proceso autónomo, dentro del cual deberá existir un pronunciamiento en tal sentido, para entonces ser aducida y acompañada tal decisión al recurso como prueba.

Sobre el particular, la doctrina señala que " tampoco es a la Sala Penal, al conocer del recurso de revisión, a quien compete verificar o no la falsedad de la prueba, sino que ello debe haber sido acreditado, ... en un proceso aparte y cuya sentencia autenticada se debe aportar, junto con el escrito en el que se formula el recurso de revisión." (GONZÁLEZ MONTENEGRO, Rigoberto. Recursos Extraordinarios y Acciones Judiciales, Mundo Jurídico, S. A., primera edición, 2002, páginas 295-296).

En este sentido se ha pronunciado la jurisprudencia:

> "... en tácito referencia a la causal tercera del artículo 2458 del Código Judicial sobre falsedad testimonial, por lo que es oportuno señalar que en reiterados pronunciamientos de esta Sala se ha dejado asentado que la utilización de esta causal de revisión exige que el recurrente aporte copia de la sentencia condenatoria proferida en juicio criminal por el delito de falso testimonio contra el testigo de que se trate, la cual debe estar ejecutoriada y versar sobre el testimonio que sirvió de base para condenar a quien solicita la revisión." (Resolución de 2 de abril de 1993).

Adicionalmente debemos puntualizar que si bien es cierto la mencionada Resolución DRP N° 319-2005 fechada 24 de octubre de 2005, señalada como prueba 9, exime de responsabilidad a la señora Monteza, también hace referencia a su vinculación con los delitos por los cuales fue procesada: “Una lectura atenta del Informe de Antecedentes relacionado con este caso refleja que la señora Cecilia Monteza estuvo involucrada en las irregularidades que dieron origen al faltante de materiales del programa PARVIS. ... Lamentablemente, el Informe de Antecedentes no fue objeto de una nueva complementación para ampliar algunos aspectos fundamentales dirigidos a determinar el monto de la lesión patrimonial, la participación de cada involucrado, períodos de la irregularidad y otros. El referido documento no alude a la falsificación de documentos públicos por parte de la señora Monteza. Esto fue objeto de proceso en la esfera penal.” (f.211)

De tal suerte que los elementos probatorios presentados por el jurista resultan más bien encaminados a una nueva valoración del caudal probatorio en ausencia de elementos contundentes capaces de modificar la situación de la sentenciada; por cuanto no pueden ser admitidos con la calidad de "hecho nuevo", pues carecen de las cualidades anteriormente expresadas: novedad, importancia y eficacia para desvirtuar por sí mismos o combinados con las pruebas existentes en el dossier la situación legal de la encartada establecida en la decisión impugnada.

Igualmente debemos recordar que en reiterados pronunciamientos de esta Sala se ha manifestado que el recurso de revisión no representa una tercera instancia donde se faculte a la Sala para dejar sin efecto la evaluación llevada a cabo por el tribunal de la causa.

En consecuencia, estima esta Superioridad que no se cumplen con los preceptos legales establecidos en esta materia, por lo que se procede a no admitir la iniciativa procesal ensayada.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, NO ADMITE el Recurso de Revisión presentado por el Licenciado Eugenio Carrillo Gomila en representación de CECILIA MONTEZA DÍAZ contra la Sentencia 2da. Nº. 69 de 4 de abril de 2001, emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese y Cúmplase.

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- LUIS MARIO CARRASCO
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

TRIBUNAL DE INSTANCIA

CORRECCIÓN DE RESOLUCIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A DOMINGO SAEZ, SINDICADO POR DELITO DE HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA EN PERJUICIO DE ERNESTO SAEZ MUDARRA. PONENTE: GABRIEL E. FERNÁNDEZ. -PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Gabriel Elías Fernández M.
Fecha:	12 de febrero de 2009
Materia:	Tribunal de Instancia
Expediente:	544-F

VISTOS:

La Fiscalía Superior del Cuarto Distrito Judicial de Panamá anunció recurso vertical de apelación contra la resolución calendada 7 de agosto de 2008 emitida por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, en la cual se condenó a Domingo Sáez Ríos por delito de Homicidio en grado de Tentativa, en detrimento de Ernesto Sáez Mudarra.

Mediante resolución de 5 de enero de 2009, (v.f. 811 a 815) esta sede jurisdiccional confirmó el fallo de primera instancia. Sin embargo, en la parte resolutiva de la sentencia se indicó se confirmaba la Sentencia 1ra. No. 23 de 17 de abril de 2008, emitida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

Como viene expuesto, resulta palmario que se ha producido un error en la parte resolutiva del fallo emitido por esta Superioridad. El yerro de escritura mencionado debe enmendarse, tal como lo establece el artículo 999 del Código Judicial, en consecuencia, procede la corrección del fallo de 5 de enero de 2009 en el sentido que la sentencia confirmada es de 7 agosto de 2008 dictada por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial.

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 CORRIGE el error de escritura advertido en la parte resolutiva de la sentencia de 5 de enero de 2009, en el sentido que la resolución confirmada es la sentencia de fecha 7 de agosto de 2008 proferida por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial.

Notifíquese,

GABRIEL ELÍAS FERNÁNDEZ M.
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- LUIS MARIO CARRASCO
FATIMA Y. CEDEÑO G. (Secretaria Encargada)

RESOLUCIONES

SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

FEBRERO DE 2009

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Acción contenciosa administrativa 465

Advertencia o consulta de ilegalidad 465

ADVERTENCIA DE ILEGALIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS AYALA MONTERO EN REPRESENTACIÓN DE MANUEL MÁRMOL SANGUILLEN, CONTRA EL ARTÍCULO 87-A DEL REGLAMENTO INTERNO DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 465

Nulidad 466

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA LICENCIADA ADA LOURDES VERGARA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE TILZA DE HIM, DECCY DE ESPINOSA, RUBÉN PATIÑO, SERGIO GONZÁLEZ, FRANKLIN VALERIN, MANUEL PARDO, MARGARITA MARTÍNEZ Y RODRIGO RODRÍGUEZ PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA CLÁUSULA PRIMERA DEL CONVENIO S/N DE 5 DE AGOSTO DE 2002 466

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA AROSEMENA NORIEGA & CONTRERAS, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLAREN NULAS, POR ILEGALES, LAS RESOLUCIONES NO. ACP-JD-RM 07-290 DEL 4 DE DICIEMBRE DE 2007, EMITIDAS POR LA JUNTA DIRECTIVA DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P.-PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 468

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA DE ABOGADOS ALEMÁN, CORDERO, GALINDO & LEE, QUIEN ACTÚA EN REPRESENTACIÓN DE CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S. A., PARA QUE SE DECLAREN NULOS, POR ILEGALES, LOS NUMERALES 3 Y 4 DEL PUNTO A Y EL PUNTO C DE LA RESOLUCIÓN N JD-4971 DE 30 DE SEPTIEMBRE DE 2004, DICTADA POR EL ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADAN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).- 472

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO GABRIEL VEGA YUIL EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL ACUERDO N 157 DE 31 DE JULIO DE 2001 EMITIDO POR EL CONSEJO MUNICIPAL DEL DISTRITO DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA FRANCO. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 479

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATRIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LIC. EDISON ERNESTO ACEVEDO EN REPRESENTACIÓN DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.073-2003 DEL 6 DE FEBRERO DE 2003, EMITIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 484

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO DONALDO SOUSA GUEVARA EN REPRESENTACIÓN DE JULIO ZÚÑIGA BALBUENA PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. AG-0508-2008 DEL 20 DE JUNIO DE 2008, EMITIDA POR LA MINISTRA EN ASUNTOS RELACIONADOS CON LA CONSERVACIÓN DEL AMBIENTE Y ADMINISTRADORA GENERAL DE LA ANAM. PONENTE: JACINTO CÁRDENAS M. -PANAMÁ, VIERNES 6 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 486

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA RIVERA, BOLÍVAR Y CASTAÑEDAS EN REPRESENTACIÓN DE CAFETALES, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.JD-5842 DEL 3 DE FEBRERO DE 2006, EMITIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DEL ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (AHORA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS

PÚBLICOS). PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 487

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO IRVING LORGIO BONILLA QUIJADA, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.314 DEL 4 DE AGOSTO DE 2008, EMITIDA POR LA VICEMINISTRA DE FINANZAS. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, JUEVES 12 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 494

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LCDO. ROBERTO ENRIQUE FUENTES EN REPRESENTACIÓN DE PANAMA TIMBER PRODUCTOS CORPORATION, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TACITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO INCURRIDA POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE CARÁSTRO Y BIENES PATRIMONIALES DEL MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS, AL NO CONTESTAR LA SOLICITUD DEL 24 DE SEPTIEMBRE DE 2008. PONENTE: ADAN ARNULFO ARJONA. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 496

INCIDENTE DE NULIDAD, INTERPUESTO POR EL LCDO. RAÚL GARCÍA, EN REPRESENTACIÓN DE ICELA MARÍA BARBERENA GUERRA, DENTRO DE LA DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JULIO LEAL EN REPRESENTACIÓN DE ANTONIO ALBERTO SOTO SOBENIS. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, VIERNES 13 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 497

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LCDO. DIÓGENES DE LA ROSA CISNERO EN REPRESENTACIÓN DE NAIR GONZÁLEZ DÍAZ, DORIS HERBRUGER DELIOT, ANA LISA PROSPERI DE CAPRILES, ALVARO SARMIENTO, JUAN CARLOS SERRANO Y OTROS, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 204-2003 DEL 30 DE SEPTIEMBRE DE 2003, EMITIDA POR EL MINISTRO DE VIVIENDA, PUBLICADA EN LA GACETA OFICIAL NO. 24,984 DEL 7 DE FEBRERO DE 2004. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 500

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICDO. BRAULIO ENRIQUE GONZÁLEZ BERNAL EN REPRESENTACIÓN DE MARIO ENRIQUE PINZÓN BERNAL, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL ACUERDO NO. 24 DEL 16 DE SEPTIEMBRE DE 1992, EMITIDO POR EL CONSEJO MUNICIPAL DEL DISTRITO DE DAVID. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 506

DEMANDA CONTENCIOSOS ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA MURGAS & MURGAS EN REPRESENTACIÓN DE CENTRAL AZUCARERO DE ALANJE, S. A. (CADASA), PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 39,489-2007-J.D. DEL 23 DE MARZO DE 2007, EMITIDA POR EL PRESIDENTE DE LA JUNTA DIRECTIVA DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, PUBLICADO EN GACETA OFICIAL N 25,783 DEL 3 DE MAYO DE 2007. PONENTE: HIPÓLITO GILL SUAZO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)....508

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ANTONIO A. VARGAS, EN REPRESENTACIÓN DE INVERSIONES Y DESARROLLO SABANITAS, S. A., Y FUNDACIÓN COSTA DE ORO, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL ACTO ADMINISTRATIVO CONTENIDO EN EL CONTRATO NO.455-06-FIS-MIVI DE 16 DE OCTUBRE DE 2006, SUSCRITO ENTRE EL FONDO DE INVESIÓN SOCIAL (FIS) Y DESARROLLO NACIONALES, S.A. PONENTE: HIPÓLITO GILL SUAZO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 509

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA LICDA. NILA ANABELL MARINO NAVARRO EN REPRESENTACIÓN DE NILA DEL CARMEN NAVARRO GUTIERREZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL ACTO ADMINISTRATIVO CONTENIDO EN LA NOTA DRH-1304 DEL 7 DE JULIO DE 2008, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN DE RECURSOS HUMANOS DE LA ASAMBLEA NACIONAL, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.

PONENTE: VÍCTOR LEONEL BENAVIDES PINILLA. -PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 512

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS QUINTERO MORENO EN REPRESENTACIÓN DE SUNDER HERMANDAS CHUGANI, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL AUTO QUE LIBRA MANDAMIENTO DE PAGO NO.77/JE/07 DEL 4 DE MAYO DE 2007, EMITIDA POR EL JUEZ EJECUTOR DE LA DIRECCIÓN MUNICIPAL DE ASEO URBANO Y DOMICILIARIO DEL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 515

Plena Jurisdicción 516

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. RAFAEL APOLINAR CEVALLOS SALAS EN REPRESENTACIÓN DE TACTICAL SUPPLY MERCHANDISE, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.4 DEL 21 DE ENERO DE 2008, EMITIDA POR EL MINISTRO DE LA PRESIDENCIA Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P.-PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 516

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 002128 DE 19 DE DICIEMBRE DE 2007, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 518

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 001067 DE 25 DE ENERO DE 2007, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 521

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 002046 DE 30 DE NOVIEMBRE DE 2006, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 523

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JACINTO GONZÁLEZ RODRÍGUEZ EN REPRESENTACIÓN DE DOMITILO RUÍZ CERRUD, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO N 198-LEG. DEL 11 DE NOVIEMBRE DE 2004, EMITIDO POR EL CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P.-PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 526

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA ROSAS Y ROSAS EN REPRESENTACIÓN DE CONVERGIA PANAMÁ, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN NO.2112-TELCO DEL 7 DE OCTUBRE DE 2008, EMITIDA POR EL ADMINISTRADOR GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F.-PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 533

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LÓPEZ EN REPRESENTACIÓN DE CASA CONFORT, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.213-3182 DEL 17 DE MAYO DE 2006, EMITIDA POR LA ADMINISTRADORA PROVINCIAL DE INGRESOS DE LA PROVINCIA DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 535

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA MOLINO Y MOLINO EN REPRESENTACIÓN DE NICASIO ALBAEZ ROSALES, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 4440 DEL 30 DE MARZO DE 2006, EMITIDA POR LA COMISIÓN DE PRESTACIONES DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 538

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA HERRERA, SUCRE - ROBLES & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE MIRIAM ESPINOSA DE DELGADO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 169 DE 5 DE OCTUBRE DE 2008, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN CENTRO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 540

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ G. CARRILLO EN REPRESENTACIÓN DE GRUPO F. INTERNACIONAL, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 111-DOYCM DE 10 DE MARZO DE 2005, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE OBRAS Y CONSTRUCCIONES MUNICIPALES, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 542

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA DE ABOGADOS ALEMÁN, CORDERO, GALINDO & LEE, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CABLE & WIRELESS PANAMA, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AG N 046-CS DE 6 DE JUNIO DE 2006, MANTENIDA POR LA RESOLUCIÓN AN N 184-CS DE 2 DE AGOSTO DE 2006, AMBAS EMITIDAS POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 544

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA ALEMÁN, CORDERO, GALINDO & LEE, EN REPRESENTACIÓN DE TELERED, S. A., EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN NO.566-TELCO DE 16 DE ENERO DE 2007, EXPEDIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 554

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. CARLOS CARRILLO EN REPRESENTACIÓN DE JAVA INVERSIONES S. A., A FIN DE QUE LA SALA DECLARE QUE ES NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN EJECUTIVA Nº132 DE 29 DE ABRIL DE 2003, DICTADA POR EL FONDO DE INVERSIÓN SOCIAL (FIS), Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 562

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA MIZRACHI, DAVARRO & URRIOLA EN REPRESENTACIÓN DE UNITED CARS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. PC-231-04 DE 19 DE MAYO DE 2004, EMITIDA EN EL PLENO DE LOS COMISIONADOS DE LA COMISIÓN DE LIBRE COMPETENCIA Y ASUNTOS DEL CONSUMIDOR, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)..... 585

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JAIME FRANCO PÉREZ, EN REPRESENTACIÓN DE ERICA ENTERPRISES, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN Nº OAC-E-3214 DE 28 DE JULIO DE 2004, EMITIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DEL ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 590

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 003883 DE 2 DE ENERO DE 2007, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 596

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 002226 DE 15 DE DICIEMBRE DE 2006, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 598

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 004381 DE 15 DE ENERO DE 2007, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 601

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 002951 DE 5 DE ENERO DE 2007, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).- 603

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 012301 DE 4 DE DICIEMBRE DE 2006, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 606

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 002944 DE 19 DE DICIEMBRE DE 2006, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 608

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 011486 DE 5 DE ENERO DE 2007, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 610

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA COCHEZ-MARTÍNEZ & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE DESARROLLO URBANÍSTICO DEL ATLÁNTICO, S. A. (DUASA), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO CONTENIDA EN LA NOTA MEF/ABR/SE/UAL-078-2008 DE 23 DE OCTUBRE DE 2008, EMITIDA POR EL MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 613

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA CASTRO & CASTRO, EN REPRESENTACIÓN DE DESARROLLO URBANÍSTICO DEL ATLÁNTICO, S. A. (DUASA), PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL CONTRATO DE DESARROLLO ARRENDAMIENTO E INVERSIÓN N 430 DE 17 DE JUNIO DE 2003, EMITIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DE LA EXTINTA AUTORIDAD DE LA REGIÓN INTEROCEÁNICA (ARI) AHORA DENOMINADA UNIDAD ADMINISTRATIVA DE BIENES REVERTIDOS DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P.-PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 615

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 011611 DE 2 DE ENERO DE 2007, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (200).- 618

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. ABDIEL SAMUDIO EN REPRESENTACIÓN DE INVERSIONES Y VENTAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.219-04-712 DEL 24 DE AGOSTO DE 2006, EMITIDA POR EL ADMINISTRADOR PROVINCIAL DE INGRESOS DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUÍ, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: JACINTO CÁRDENAS M. -PANAMÁ, VIERNES 6 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)..... 620

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA DE OBALDÍA & GARCÍA DE PAREDES EN REPRESENTACIÓN DE ASFALTOS PANAMEÑOS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.2212 DEL 7 DE OCTUBRE DE 2008, EMITIDA POR LA VICEMINISTRA DE FINANZAS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: JACINTO CÁRDENAS M. -PANAMÁ, VIERNES 6 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)..... 621

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCION INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ FONSECA, EN REPRESENTACIÓN DE MAGIC CENTURY SOLUTIONS, INC., POMPEI POINT CORP., DARAMEL, S. A. Y LABTEC PANAMA, S.A, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVOI EN QUE INCURRIÓ L A JUNTA COMUNAL DE BETHANIA, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE 1 DE FEBRERO DE 2006. PONENTE: JACINTO CÁRDENAS M. -PANAMÁ, VIERNES 6 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)..... 622

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. ORIEL CASTRO CASTRO EN REPRESENTACIÓN DE TERRA ENGINEERING AND CONSTRUCTION, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO 213-5592 DEL 24 DE AGOSTO DE 2006, EMITIDA POR LA ADMINISTRADORA PROVINCIAL DE INGRESOS DE LA PROVINCIA DE PANAMÁ, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) .. 626

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LCDO. EMILIO BATISTA EN REPRESENTACIÓN DE LAZARO OTERO CHAPINE PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL LA RESOLUCIÓN N 111 DEL 12 DE JUNIO DE 2007 DICTADA POR EL CONSEJO MUNICIPAL DE CHEPO EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR LEONEL BENAVIDES PINILLA. -PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)..... 629

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LÓPEZ EN REPRESENTACIÓN DE CASA CONFORT, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.213-3181 DEL 17 DE MAYO DE 2006, EMITIDA POR LA ADMINISTRADORA PROVINCIAL DE INGRESOS DE LA PROVINCIA DE PANAMÁ, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, JUEVES 12 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 631

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JUAN JESÚS CEDEÑO, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA N 073 DE 26 DE AGOSTO DE 2005, EMITIDO POR EL MINISTRO DE GOBIERNO Y JUSTICIA Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) ..633

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA DE OBALDÍA & GARCÍA DE PAREDES EN REPRESENTACIÓN DE ASFALTOS PANAMEÑOS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N AL-133-05 DEL 27 DE DICIEMBRE DE 2005, EMITIDA POR EL MINISTRO DE OBRAS PÚBLICAS Y EL DIRECTOR NACIONAL DEL PROYECTO DE DINAMIZACIÓN Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 641

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA MORGAN & MORGAN EN REPRESENTACIÓN DE SUNBEAM PRODUCTS, INC., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.012-2004 DEL 25 DE AGOSTO DE 2004, EMITIDA POR EL COMITÉ EJECUTIVO DE LA ZONA LIBRE DE COLÓN Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).....651

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LA FIRMA MARRÉ, BERNAL & ASOCIADOS EN REPRESENTACIÓN DE LUIS ALBERTO ACUÑA BELTRAN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.AR-AT-003 DEL 8 DE ENERO DE 2008 EMITIDA POR EL ADMINISTRADOR REGIONAL DE ADUANAS, ZONA AEROPORTUARIA, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, VIERNES 13 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 663

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA ARIAS, ALEMÁN & MORA, EN REPRESENTACIÓN DE PRIMER BANCO DEL ISTMO, S. A. (BANISTMO), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN J.D NO. 013-2005 DE 30 DE MAYO DE 2005, EMITIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DE LA SUPERINTENDENCIA DE BANCOS, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).....665

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA ROSAS Y ROSAS EN REPRESENTACIÓN DE CONSORCIO ANDINO, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 213-5656 DE 11 DE SEPTIEMBRE DE 2006, EMITIDA POR LA ADMINISTRADORA PROVINCIAL DE INGRESOS DE PANAMÁ, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, VIERNES 13 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 675

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. JORGE DÍAZ ORDÓÑEZ EN REPRESENTACIÓN DE BARREN SERVICE CORPORATION, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN J.D. NO.012-2008 DEL 21 DE ENERO DE 2008, EMITIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DE LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, VIERNES 13 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 677

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCION, INTERPUESTA POR EL LCDO. JOSE GABRIEL CARRILLO ACEDO, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA PROVIDENCIA NO.036 DEL 27 DE DICIEMBRE DE 2005, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, VIERNES 13 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 679

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LCDO. IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO

FINANZAS, S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 027022 DEL 8 DE ENERO DE 2007 EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 682

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LCDO. IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO FINANZAS, S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 001754 DEL 3 DE ENERO DE 2006 EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 687

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ VALDÉS CAMPOS EN REPRESENTACIÓN DE JORGE BRUGIATI, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN FINAL Nº 18-2006 DE 26 DE JULIO DE 2006, EMITIDA POR EL PLENO DE LA DIRECCIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P.-PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 692

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. CARLOS IVÁN FUENTES EN REPRESENTACIÓN DE DISTRIBUIDORA AGUADULCE, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.215-05-064 DEL 22 DE ABRIL DE 2005, EMITIDA POR LA ADMINISTRADORA PROVINCIAL DE INGRESOS DE COCLÉ DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 699

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LIC. FERNANDO FABIÁN GUTIÉRREZ PIMENTEL, EN REPRESENTACIÓN DE EYBAR MARTÍN CHEN MONTOTO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.008 DEL 15 DE JUNIO DE 2006, EMITIDA POR EL FISCAL SEGUNDO SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 705

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR ESTUDIO JURÍDICO F. VEGA Y ASOCIADOS EN REPRESENTACIÓN DE PARQUE INDUSTRIAL MARÍTIMO DE PANAMÁ, S.A (PIMPSA), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, Y LA RESOLUCIÓN NO. 213-7031 DEL 15 DE NOVIEMBRE DE 2007, EMITIDA POR LA ADMINISTRADORA PROVINCIAL DE INGRESOS DE LA PROVINCIA DE PANAMÁ, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 707

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO EDWIN ALBERTO MEDINA EN REPRESENTACIÓN DE MARÍA DEL CARMEN SANFELIU, PARA QUE SE DECLAREN NULAS, POR ILEGALES, LAS RESOLUCIONES 19/DNRC/DPE Y LA 20/DNRC/DPE AMBAS DEL 8 DE ENERO DE 2007, EMITIDAS POR LA DIRECCIÓN NACIONAL DEL REGISTRO CIVIL DEL TRIBUNAL ELECTORAL. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 709

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LCDA. ALMA L. CORTES EN REPRESENTACIÓN DE REFORESTADORA CAÑAZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL ACATA DE CIERRE ANAELE-045-07 DEL 13 DE DICIEMBRE DE 2007, EMITIDA POR EL DIRECTOR NACIONAL DE ELECTRICIDAD, AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO SANITARIO DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).....713

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. MELVIN ARROCHA RODRÍGUEZ EN REPRESENTACIÓN DE WALDO ARROCHA RODRÍGUEZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DE REPAROS NO.6-2007 DEL 26 DE ENERO DE 2007, EMITIDA POR EL PLENO DE LA DIRECCIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 715

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. IRVING I. DOMÍNGUEZ B., EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.002237 DEL 30 DE NOVIEMBRE DE 2006, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 717

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. IRVING I. DOMÍNGUEZ B., EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.001724 DEL 3 DE ENERO DE 2006, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 722

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. IRVING I. DOMÍNGUEZ B., EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.002207 DEL 11 DE DICIEMBRE DE 2006, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 726

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LCDO. IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO FINANZAS, S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 011684 DEL 2 DE ENERO 2007 EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 731

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LCDO. IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO FINANZAS, S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 002211 DEL 11DE DICIEMBRE 2006 EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 736

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LCDO. IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO FINANZAS, S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 0017740 DEL 4DE DICIEMBRE 2006 EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 741

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. IRVING I. DOMÍNGUEZ B., EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.002218 DEL 30 DE ENERO DE 2007, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 746

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CESAR RAILY DE BOUTAUD VEGA EN REPRESENTACIÓN DE GABRIEL JERÓNIMO GARCIA ROBAYO PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 533-R-284 DEL 31 DE DICIEMBRE DE 2008, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE GOBIERNO Y JUSTICIA Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DELARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MIÉRCOLES 18 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 751

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO MANUEL E. CAJAR MENACHO, EN REPRESENTACIÓN DE YIRA PAEZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 463/CJD DE 5 DE JUNIO DE 2008, EMITIDA POR LA CORREGIDURÍA DE JUAN DÍAZ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MIÉRCOLES 18 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 752

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTO POR LA FIRMA RODRIGUEZ-ROBLES & ESPINOSA, EN REPRESENTACIÓN DE PILLAR PANAMÁ S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AG-0481-2007 N 1570-CS DE 3 DE ABRIL DE 2008, DE 30 DE AGOSTO DE 2007, DICTADA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DEL AMBIENTE, EL ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: HIPÓLITO GILL SUAZO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 753

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRTIVA DE PLENA JURISDICCIÓN , INTERPUESTA POR LA FIRMA CHUNG, RAMOS, RIVERA & ASOCIADOS EN REPRESENTACIÓN DE FLAVIO GASPAR SANCHEZ SANCHEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL AUTO NO. 01 P.D. DEL 11 DE JULIO DE 2007, EMITIDO POR EL PLENO DE JUECES DEL TERCER CIRCUITO JUDICIAL DE LA PROVINCIA DE PANAMA, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: HIPOLITO GILL SUAZO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 755

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE MALEK, FLOREZ & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE UNIVERSIDAD INTERAMERICANA DE PANAMÁ, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN Nº D.G.952-2005 DE 24 DE OCTUBRE DE 2005, EMITIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: HIPÓLITO GILL SUAZO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 756

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCION, INTERPUESTA POR LA FIRMA DE ABOGADOS ALEMÁN, CORDERO, GALINDO & LEE, QUIEN ACTÚA EN REPRESENTACIÓN DE ELEKTRA NORESTE, S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. JD-5806 DE 23 DE ENERO DE 2006, EMITIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DEL ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: HIPÓLITO GILL SUAZO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 760

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO TOMÁS VEGA CADENA, EN REPRESENTACIÓN DE GREGORIO BENIGNO ABRE AGRAZAL PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 201-3324 DE 17 DE AGOSTO DE 2006 PROFERIDA POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE INGRESOS, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADAN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 764

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JAIME FRANCO PÉREZ EN REPRESENTACIÓN DE ROSE MERY RAMOS CRUZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NÚMERO N 3099-2006 DE 27 DE JUNIO DE 2006, EMITIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: HIPOLITO GILL SUAZO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 764

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. OSVALDO GÁLVEZ HIM EN REPRESENTACIÓN DE GABRIELA ENEIDA MONTOYA VARELA, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DE LA JUNTA DE APELACIÓN Y CONCILIACIÓN DE CARRERA ADMINISTRATIVA NO. 1063-2008 DEL 7 DE OCTUBRE DE 2008, EMITIDA POR LA JUNTA DE APELACIÓN Y CONCILIACIÓN DE CARRERA ADMINISTRATIVA Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 765

Protección de derechos humanos 766

PROCESO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS, INTERPUESTO POR EL LCDO. AURELIO ROBLES EN REPRESENTACIÓN DE JAVIER VIQUEZ, OLMEDO BELUCHE, ANTONIO MENDEZ Y RAUL GONZALEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL Y VIOLATORIO EL ACUERDO NO. 7 DE LA SALA DE ACUERDOS NO. 84 DEL 16 DE DICIEMBRE DE 2008, EMITIDO POR EL TRIBUNAL ELECTORAL. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIEZ (10) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 766

PROCESO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS INTERPUESTO POR EL LICENCIADO RAFAEL BENAVIDES EN REPRESENTACIÓN DE JUAN ANTONIO JOVANÉ DE PUY, PARA QUE SE DECLARE NULO POR ILEGAL Y VIOLATORIO, EL ACUERDO N 6 DE LA SALA DE ACUERDOS 84 DE 16 DE DICIEMBRE DE 2008, EMITIDA POR EL TRIBUNAL ELECTORAL. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MIÉRCOLES 18 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 769

Reparación directa, indemnización 771

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS, INTERPUESTA POR LA LCDA. LIDIA VALDÉS, EN REPRESENTACIÓN DE MOISÉS MARTÍNEZ Y BALDOMERO GONZALEZ, PARA QUE SE CONDENE AL IDAAN, AL PAGO DE B/.279,389.50 A MOISÉS MARTÍNEZ Y B/.75,140.00 A BALDOMERO GONZÁLEZ, EN CONCEPTO DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR EL FUNCIONARIO ROLANDO CARRASQUILLA DURANTE EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES. PONENTE: ADAN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 771

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, EN REPRESENTACIÓN DE VIELKA MADRID DE GUARDIA, PARA QUE SE CONDENE AL ESTADO PANAMEÑO, AL PAGO DE B/.15,212.94, EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS, OCASIONADOS POR INFRACCIONES INCURRIDAS POR EL ÓRGANO EJECUTIVO EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, JUEVES 12 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 787

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, EN REPRESENTACIÓN DE MIREIDA DE GRACIA, PARA QUE SE CONDENE AL ESTADO PANAMEÑO, AL PAGO DE B/.18,078.06, EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR INFRACCIONES INCURRIDAS POR EL ÓRGANO EJECUTIVO. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. PANAMÁ, JUEVES 12 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 789

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, EN REPRESENTACIÓN DE EDUARDO GARCIA, PARA QUE SE CONDENE AL ESTADO PANAMEÑO, AL PAGO DE B/.821.93, EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR INFRACCIONES INCURRIDAS POR EL ÓRGANO EJECUTIVO. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. - PANAMÁ, VIERNES 13 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 790

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, EN REPRESENTACIÓN DE SOFIA MENDIZÁBAL, PARA QUE SE CONDENEN AL ESTADO PANAMEÑO, AL PAGO DE B/.8,699.84, EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR INFRACCIONES INCURRIDAS POR EL ÓRGANO EJECUTIVO.

PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, VIERNES 13 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 792

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN INTERPUESTA POR EL LCDO. DALBER A. FERNÁNDEZ EN REPRESENTACIÓN DE HUDSON TAPIA S., PARA QUE SE CONDENE A LA AUTORIDAD PORTUARIA NACIONAL, AL PAGO DE B/.6,000.000.00 (SEIS MILLONES DE BALBOAS) EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR LA DESAPARICIÓN DE LA MOTONAVE 794

Casación laboral 798

Casación laboral 798

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR LA FIRMA MARRÉ, BERNAL Y ASOCIADOS EN REPRESENTACIÓN DE VICENTE DE LA FUENTE, CONTRA LA SENTENCIA DE 25 DE NOVIEMBRE DE 2008, EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DENTRO DEL PROCESO LABORAL: VICENTE DE LA FUENTE VS. AMADEUS NORTH AMERICA, INC. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 798

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR EL LICENCIADO PERCY ROMAN, EN REPRESENTACIÓN DE CARLOS TUÑÓN HERRERA, CONTRA LA SENTENCIA DE 21 DE JULIO DE 2008, EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO LABORAL PROPUESTO POR CARLOS TUÑÓN HERRERA VS PARQUE INDUSTRIAL MARÍTIMO DE PANAMÁ, S. A. (PIMPSA). PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 799

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR EL LICENCIADO RODERICK AGUSTÍN GONZÁLEZ CEDEÑO EN REPRESENTACIÓN DE ELVIA CARREÑO DE ARAÚZ, CONTRA LA SENTENCIA DE 5 DE DICIEMBRE DE 2008 EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL DENTRO DEL PROCESO LABORAL: ELVIA CARREÑO DE ARAÚZ -V.S. SUPERMERCADOS, S. A. Y/O INMOBILIARIA DON ANTONIO, S.A. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 804

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR EL LICENCIADO VÍCTOR MANUEL COLLADO SÁNCHEZ EN REPRESENTACIÓN DE IMPORTADORA VIRZI, S. A., (SUPER CARNES), CONTRA LA SENTENCIA DE 10 DE DICIEMBRE DE 2008, EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL DENTRO DEL PROCESO LABORAL: EDISON JIMÉNEZ VS. IMPORTADORA VIRZI, S.A. Y/O SUPER CARNES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 806

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO MARCOS SALINAS V. EN REPRESENTACIÓN DE ALICIA CARRERA DE GARCÍA, JACQUELINE GARCÍA CARRERA Y JITZEL CARRERA, CONTRA LA SENTENCIA DE 18 DE NOVIEMBRE DE 2008, EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO LABORAL: BANCO INTERNACIONAL DE COSTA RICA VS VÍCTOR A. GARCÍA GROSSO (Q.E.P.D.). PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 807

Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva 810

Apelación 810

RECURSO DE APELACIÓN, INTERPUESTA POR EL LIC. JOAQUÍN ROGER PÉREZ EN REPRESENTACIÓN DE ALEXIS GOMEZ, CONTRA EL AUTO S/N DEL 24 DE SEPTIEMBRE DE 2007, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 810

Excepción 811

EXCEPCION DE PRESCRIPCIÓN Y FUERZA MAYOR, INTERPUESTA POR EL LCDO. ROBERTO A. CUETO C., EN REPRESENTACIÓN DE INMOBILIARIA SAN AGUSTÍN, S. A., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL

MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 811

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ALFREDO LÓPEZ LEWIS, EN REPRESENTACIÓN DE JUSTINO TORRES HERNÁNDEZ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. - PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 812

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA MATILDE A. SÁNCHEZ, EN REPRESENTACIÓN DE KERIMA LIZARRAGA DE FERNANDEZ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. - PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 815

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO LUIS A. STANZIOLA H., EN REPRESENTACIÓN DE DIÓGENES GONZÁLEZ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 817

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO FLORENCIO BARBA HART EN REPRESENTACIÓN DE MARCELA SÁNCHEZ DE QUINTERO, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 819

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA AROSEMENA, ABREGO & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE JOSE DEL CARMEN JIMENEZ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL MUNICIPIO DE PANAMA. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 821

EXCEPCIÓN DE FALSEDAD O INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. LUIS STANZIOLA EN REPRESENTACIÓN DE DIÓGENES GONZÁLEZ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 823

Impedimento....826

TERCERÍA EXCLUYENTE, INTERPUESTA POR EL LCDO. ANGEL STANZIOLA EN REPRESENTACIÓN DE BANCO GENERAL, S. A., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL BANCO NACIONAL DE PANAMÁ AL SEÑOR HOMERO ERNESTO VELIZ SÁNCHEZ. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 826

Incidente 827

INCIDENTE DE NULIDAD INTERPUESTO POR EL LICENCIADO JESÚS PALACIOS B., QUIEN ACTÚA EN REPRESENTACIÓN DEL BANCO NACIONAL DE PANAMÁ, DENTRO DE LA SOLICITUD DE LIQUIDACIÓN DE CONDENA EN ABSTRACTO INTERPUESTA POR LA FIRMA DE ABOGADOS ROSAS & ROSAS EN REPRESENTACIÓN DE CONSTRUCTORA URUPAN, S. A. PONENTE: ADAN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, TRES (3) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 827

INCIDENTE DE LEVANTAMIENTO DE SECUESTRO, INTERPUESTA POR LA FIRMA LEXIUS CONSULTORES LEGALES, EN REPRESENTACIÓN DE ENRIQUE LUCERO, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE EL I.F.A.R.H.U. LE SIGUE A JESSIKA MOYA, JAIME ORTEGA Y ENRIQUE LUCERO. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. - PANAMÁ, JUEVES 12 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 828

INCIDENTE DE NULIDAD DE TODO LO ACTUADO, INTERPUESTO POR LA FIRMA BALLESTEROS & ASSOCIATES - PANAMA LAW OFFICE EN REPRESENTACIÓN DE BLANCA ESTELA SOVALBARRO DE TSIMOGIANIS, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE LA CAJA DE AHORROS A LOS SEÑORES AZAEL

PABLO TSIMOGIANIS Y ESTELA SOVALBARRO DE TSIMOGIANIS. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).....831

Tercería excluyente 833

TERCERIA EXCLUYENTE, INTERPUESTA POR LA FIRMA RL. BÁRCENAS & CO. EN REPRESENTACIÓN DE TRANSPAC, S. A., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE LA CAJA DE AHORROS AL SEÑOR EZEQUIEL ALEXIS ARGÜELLES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, JUEVES 12 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009) 833

ACCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA

Advertencia o consulta de ilegalidad

ADVERTENCIA DE ILEGALIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS AYALA MONTERO EN REPRESENTACIÓN DE MANUEL MÁRMOL SANGUILLEN, CONTRA EL ARTÍCULO 87-A DEL REGLAMENTO INTERNO DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Advertencia o consulta de ilegalidad
Expediente:	34-09

VISTOS:

El Licenciado Carlos Ayala Montero, en representación de Manuel Mármol Sanguillén, ha interpuesto advertencia de ilegalidad para que se declare la ilegalidad del artículo 87-A del Reglamento Interno de la Contraloría General de la República.

El Magistrado Sustanciador procede a examinar la presente advertencia a fin de determinar si cumple con los requisitos mínimos para su admisibilidad. En este sentido, debemos recordar que la jurisprudencia de esta Sala ha señalado que las advertencias de ilegalidad guardan semejanza con la demandas contencioso de nulidad, por tanto deben cumplir de igual forma con los requisitos de estas últimas, establecidos en la Ley 135 de 1943, que establece los 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 y omisiones fundamentales de la acción;

4-.La expresión de las disposiciones que se estiman violadas y el concepto de la violación."

Si bien es cierto, la Ley 38 de 2000 no establece nada en cuanto al cumplimiento de los mencionados requisitos formales en las advertencias de ilegalidad, tratándose de un proceso que se sustancia y decide en la Sala Tercera y cuya naturaleza guarda semejanzas con la acción contencioso-administrativa de nulidad, resulta fácil colegir que en la presente advertencia también se debieron satisfacer los aludidos requisitos.

En este sentido, se observa que el libelo de la advertencia no cumple con los requisitos mínimos exigidos. En primer lugar incumplió con lo preceptuado en el ordinal 1º, pues la parte actora no hace una clara designación de las partes del proceso, de la lectura del libelo debe entenderse que si se advierte la ilegalidad del artículo 87-A del Reglamento Interno de la Contraloría aprobado por el Decreto N° 347 de 2 de agosto de 2005 el cual fue rubricado por el Contralor General, la parte demandada ha de ser el Contralor General, es decir la Contraloría General de la República, pero esto no se señala de manera expresa. Por otro lado tampoco designó al señor Procurador de la Administración como representante de la parte demandada.

También incumple con lo establecido en el ordinal 4° de la misma norma legal, pues no transcribió las disposiciones legales que a su juicio son violadas por la norma advertida, ni expresó respecto a cada una de ellas el concepto de la infracción.

Ante lo expuesto, se concluye que el libelo de la advertencia de ilegalidad ha sido presentado defectuoso con base en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, convirtiéndose esto en motivo suficiente para no darle curso al mismo.

Por consiguiente, el Magistrado Sustanciador, en nombre de la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la advertencia de ilegalidad presentada por el licenciado Carlos Ayala Montero en representación de MANUEL MÁRMOL SANGUILLEN.

Notifíquese.

ADÁN ARNULFO ARJONA L.
JANINA SMALL (Secretaria)

Nulidad

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA LICENCIADA ADA LOURDES VERGARA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE TILZA DE HIM, DECCY DE ESPINOSA, RUBÉN PATIÑO, SERGIO GONZÁLEZ, FRANKLIN VALERIN, MANUEL PARDO, MARGARITA MARTÍNEZ Y RODRIGO RODRÍGUEZ PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA CLÁUSULA PRIMERA DEL CONVENIO S/N DE 5 DE AGOSTO DE 2002 "CONVENIO DE INTERCAMBIO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS ENTRE LA AUTORIDAD DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE Y EL MUNICIPIO DE PANAMÁ", PUBLICADO EN LA GACETA OFICIAL N 24, 727 DE 27 DE ENERO DE 2003. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P.-PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	767-03

VISTOS:

La licenciada Ada Lourdes Vergara, actuando en nombre y representación de Tilza de Him, Deccy de Espinosa, Rubén Patiño, Sergio González, Franklin Valerin, Manuel Pardo, Margarita Martínez y Rodrigo Rodríguez, ha interpuesto demanda contencioso administrativa de nulidad para que se declare nula, por ilegal, la Cláusula Primera del Convenio S/N de 5 de Agosto de 2002 “Convenio de intercambio de prestación de servicios entre la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre y el Municipio de Panamá”, publicado en la Gaceta Oficial N° 24, 727 de 27 de enero de 2003.

Esta demanda contencioso administrativa de nulidad fue admitida por la Sala Tercera mediante Auto de dieciséis (16) de marzo de 2006. Cabe advertir que por medio de la Resolución de 23 de febrero de 2006, esta Superioridad no accedió a la solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Cláusula Primera del Convenio de Intercambio de Prestación de Servicios, celebrado el 5 de agosto de 2002 entre la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre y el Municipio de Panamá.

LA PRETENSIÓN Y SU FUNDAMENTO.

En la presente demanda se formula como pretensión, que la Sala Tercera declare la nulidad por ilegal de la Cláusula Primera del Convenio de intercambio de prestación de servicios, celebrado el 5 de agosto de 2002 entre la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre y el Municipio de Panamá, que a la letra dice:

> CLÁUSULA PRIMERA: Declaran ambas partes que el objeto de este convenio es que LA AUTORIDAD incluya el Paz y Salvo del MUNICIPIO DE PANAMÁ como requisito previo para la entrega de su Paz y Salvo, y que el MUNICIPIO DE PANAMÁ incluya el Paz y Salvo de LA AUTORIDAD como requisito previo para las transacciones de vehículos.

Sostiene la parte actora, que el acto impugnado ha infringido los artículos 3, 9 y 83 numerales 3, 4 y 5 de la Ley 106 de 1973, modificada por la Ley 52 de 1984; el artículo 1108 del Código Civil; y el artículo 21 de la Ley 15 de 28 de abril de 1995.

INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA.

Mediante Nota N° D.S. 382 de 22 de marzo de 2006, el Alcalde de Panamá rindió su informe explicativo de conducta, en el cual indicó lo siguiente:

> El aludido Convenio antes mencionado que se encuentra debidamente refrendado por la Contraloría General de la República, surge como una medida activa y eficiente de cooperación y coordinación entre ambas entidades oficiales, con miras a reducir la grave elusión tributaria existente y, en consecuencia directa, a mejorar las recaudaciones, lo cual, al menos para el Municipio de Panamá, representa una prioridad urgente, habida cuenta de sus responsabilidades con la comunidad, que requieren de mayores inversiones públicas...
>
> ... el objetivo del Convenio es el de contar con un instrumento legal, como mecanismo lícito tendiente a reducir la elusión fiscal y la mora tributaria, en beneficio último de la colectividad, que se vería beneficiada con un Estado con mayor capacidad de realizar inversiones.

Cabe agregar que en su informe, el Alcalde del Distrito de Panamá hace mención de la Sentencia de 9 de febrero de 2004, en donde la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo declaró la legalidad del Convenio que nos ocupa.

Por su parte, el Director General de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, aportó mediante Nota N° 133/06-DALATTT su informe explicativo de conducta a través del cual hizo los siguientes señalamientos:

...

3. Mediante Resolución JD-ATTT-04-2004 de 05 de febrero de 2004, la Junta Directiva de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre autoriza al Director General de la Autoridad a rescindir el convenio de intercambio de prestación de servicio celebrado entre la Autoridad del Tránsito y el Municipio de Panamá.
4. La decisión de rescindir el convenio de intercambio de servicios fue tomada en atención a múltiples quejas presentadas por los usuarios, aduciendo el cobro de boletas municipales que existían con anterioridad al convenio celebrado, debido a que se estaba aplicando retroactivamente.
5. ...
6. El convenio de prestación de servicios de 5 de agosto de 2002 fue rescindido por esta institución en atención a la cláusula novena de dicho convenio.
7. Mediante Nota ATTT/DG/062/2004 de 5 de febrero de 2004 se le comunica al licenciado Juan Carlos Navarro, Alcalde del Distrito de Panamá, el contenido de la Resolución JD-ATTT-04-2004 de 05 de febrero de 2004, la cual rescinde el convenio de intercambio de servicios celebrado.
8. A la fecha dicho convenio no está vigente toda vez que esta institución rescindió el mismo.

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Por su parte, la Procuraduría de la Administración, contestó la demanda mediante Vista Nº 604 de 16 de agosto de 2006, la cual solicita a la Sala Tercera se declare que ha operado el fenómeno jurídico denominado sustracción de materia, toda vez que al rescindirse el convenio demandado a través de la Resolución JD-ATTT-04-2004 de 05 de febrero de 2004, el objeto del proceso se ha extinguido.

DECISIÓN DE LA SALA.

Verificados los trámites establecidos por Ley, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo procede a resolver la presente controversia.

Primeramente, quienes suscriben observan que con la presente demanda lo pretendido es la nulidad por ilegal la Cláusula Primera del Convenio de intercambio de prestación de servicios, celebrado el 5 de agosto de 2002 entre la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre y el Municipio de Panamá.

Previo al análisis de las normas que se estiman infringidas y del acto administrativo impugnado, este Tribunal Colegiado se percata que por medio de la Resolución JD-ATTT-04-2004 de 5 de febrero de 2004, la Junta Directiva de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre autorizó al Director General de la Autoridad, a rescindir el Convenio de Intercambio de Prestación de Servicios celebrado entre la Autoridad del Tránsito y el Municipio de

Panamá. De igual manera, resulta importante destacar que por razón de la demanda contencioso administrativa de nulidad interpuesta por el licenciado Amilcar Bonilla, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo declaró que no es ilegal el acto administrativo contenido en el Convenio de Intercambio de Prestación de Servicios, celebrado el 5 de agosto de 2002 entre la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre y el Municipio de Panamá. (Sentencia de 9 de febrero de 2004)

Así las cosas, en este caso valoramos que la Sala no puede emitir nuevamente un pronunciamiento de fondo sobre la legalidad del acto administrativo objeto de impugnación, desconociendo el precepto constitucional que establece que las Sentencias que dicte esta Sala son finales, definitivas y obligatorias. (artículo 206 de la Constitución Política), toda vez que la ya citada Sentencia de 9 de febrero de 2004 produce los efectos de cosa juzgada.

En ilación, señala el ilustre jurista Jorge Fábrega Ponce en su obra Estudios Procesales, que "la cosa juzgada significa que se ha examinado y decidido sobre la pretensión (el fondo del proceso) que dicha pretensión no puede ser objeto de discusión en un nuevo proceso, ni se puede dictar sentencia en un nuevo proceso que desconozca lo resuelto en el primero." (FÁBREGA, Jorge. "Estudios Procesales", Tomo II, Editora Jurídica Panameña, Panamá, 1990, p. 789)

Vale agregar, que la Sala se ha pronunciado de igual manera en Sentencia de 29 de septiembre de 2004 (demanda contenciosa de nulidad, interpuesta por la licenciada Odett Angélica Valle Coffre, en representación del Municipio de Dolega, para que se declare nulo, por ilegal, el Convenio de intercambio de prestación de servicios suscrito entre la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre y el Municipio de Panamá de fecha 5 de agosto de 2002) y en Sentencia de 27 de agosto de 2008 (demanda contencioso administrativa de nulidad, interpuesta por el Licenciado José A. Carrasco en representación del Colegio Nacional de Abogados de Panamá, para que se declare nula, por ilegal, la Cláusula primera del Convenio de intercambio de prestación de servicios de 5 de agosto de 2002, suscrito entre la Autoridad del Tránsito y transporte Terrestre y el Municipio de Panamá).

En mérito de lo 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 DECLARA QUE HAY COSA JUZGADA en la demanda contencioso administrativa de nulidad interpuesta por la licenciada Ada Lourdes Vergara, actuando en nombre y representación de Tilza de Him, Deccy de Espinosa, Rubén Patiño, Sergio González, Franklin Valerin, Manuel Pardo, Margarita Martínez y Rodrigo Rodríguez, para que se declare nula, por ilegal, la Cláusula Primera del Convenio S/N de 5 de Agosto de 2002 "Convenio de intercambio de prestación de servicios entre la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre y el Municipio de Panamá", y ORDENA el archivo del expediente.

Notifíquese, Cúmplase y Publíquese en la Gaceta Oficial.

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA AROSEMENA NORIEGA & CONTRERAS, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLAREN NULAS, POR ILEGALES, LAS RESOLUCIONES NO. ACP-JD-RM 07-290 DEL 4 DE DICIEMBRE DE 2007, EMITIDAS POR LA JUNTA DIRECTIVA DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P.-PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	746-08

Vistos:

La firma Arosemena Noriega & Contreras, actuando en su propio nombre y representación, ha interpuesto formal DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, para que se declaren nulas por ilegales, las Resoluciones No. ACP-JD-RM 07-290 de 4 de diciembre de 2007 y la No. ACP-JD-RM 07-291 de 4 de diciembre de 2007, emitidas por la Junta Directiva de la Autoridad del Canal de Panamá.

En la Resolución No. ACP-JD-RM 07-290, de 4 de diciembre de 2007, se resolvió lo siguiente:

> "PRIMERO: Declarar la compatibilidad con el uso de las riberas del Canal a la empresa Parque Industrial Marítimo de Panamá, S. A. para la instalación de una planta de molienda de clinker. En consecuencia, Revocar la resolución JD-C 06-31 de 5 de diciembre de 2006.
>
> ..."

Asimismo, la Resolución No. ACP-JD-RM 07-291, de 4 de diciembre de 2007, dispone como sigue:

> "PRIMERO: Declarar la compatibilidad con el uso del Canal a la empresa Parque Industrial Marítimo de Panamá, S.A. para la instalación de una planta de molienda de clinker. En consecuencia, Revocar la resolución JD-C 06-30 de 5 de diciembre de 2006."

De igual modo, esta Sala observa que se solicita la suspensión de los efectos de las Resoluciones No. ACP-JD-RM 07-290 y No. ACP-JD-RM 07-291, ambas de 4 de diciembre de 2007, tal y como se lee a foja 60 del presente expediente.

I. Fundamento de la Solicitud de Suspensión:

La petición especial de solicitud de los efectos de las resoluciones impugnadas ha sido fundamentada en las siguientes consideraciones:

> "1. Apariencia de un buen derecho (fumus boni iuris):
>
> ...La violación de las disposiciones de los Anexos I y II de la Ley No. 21 de 1997, es por lo tanto ostensible y grave, ya que a pesar de la existencia de disposiciones legales que regulan expresamente los Usos de Suelos según las Categorías de Ordenamiento Territorial en la Región Interoceánica, la Junta Directiva de la Autoridad del Canal de Panamá omitió su aplicación al declarar la compatibilidad de la instalación de una Planta de Molienda de Clinker con el uso del Canal y sus riberas, específicamente en el área de la antigua Base Naval de Rodman, por lo que nos encontramos frente a una notoria y manifiesta violación de la Ley causada por dos (2) resoluciones administrativas de inferior jerarquía.
>
> 2. Existencia de un perjuicio notoriamente grave y urgente ("periculum in mora"):
>
> ...
>
> TERCERO: Al emitir las Resoluciones Nos. ACP-JD-RM 07-290 y ACP-JD-RM 07-291, ambas de 4 de diciembre de 2007, la Junta Directiva de la Autoridad del Canal de Panamá omitió la aplicación de lo dispuesto en los Anexos I y II de la Ley No. 21 de 1997, denominados Plan Regional para el Desarrollo de la Región Interoceánica y Plan General de Uso, Conservación y Desarrollo del Área del Canal, respectivamente, los cuales establecen los usos de suelo típicos para Área de la Región Interoceánica, específicamente en el globo de terreno que comprendía la antigua Base Naval de Rodman donde se pretende instalar la industria pesada antes mencionada.
>
> ...
>
> QUINTO: La declaratoria de compatibilidad de la instalación de una "Planta de molienda de clinker" con las operaciones del Canal hecha por la Junta Directiva de la Autoridad del Canal de Panamá, puede causar sin lugar a dudas, perjuicios notoriamente graves, urgentes e inminentes debido a las características propias de la actividad de "molienda de clinker", o en otras palabras, de fabricación de cemento que la empresa PARQUE INDUSTRIAL MARÍTIMO DE PANAMÁ, S.A., pretende desarrollar en el globo de terreno que ocupaba la antigua Base Naval de Rodman.
>
> ...
>
> SÉPTIMO: De mantenerse los efectos de las Resoluciones ACP-JD-RM 07-290 y ACP-JD-RM 07-291, ambas de 4 de diciembre de 2007, se causarán perjuicios graves e inminentes por la lesión al ordenamiento jurídico (Ley No. 21 de 1997 y sus Anexos I y II y Mapas) y al medio ambiente que es patrimonio de la sociedad civil en general.
>
> ..."

II. Examen de la Sala:

La solicitud de suspensión conlleva la interrupción o detención temporal, de los efectos del acto recurrido, con el fin de garantizar que no se pierda o sea de difícil o imposible reparación los derechos o intereses demandados, hasta tanto se resuelva el mérito de las pretensiones en la sentencia de fondo.

De acuerdo con el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, le corresponde a la Sala Tercera resolver esta materia:

> "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".

La jurisprudencia ha reiterado que la medida de suspensión, en las demandas de nulidad, procede si el acto impugnado vulnera visiblemente el principio de separación de poderes, o supone la violación en forma manifiesta de normas de superior jerarquía, en perjuicio de la integridad del ordenamiento jurídico.

En virtud de la importancia que reviste el tema la Sala considera la viabilidad de acceder a la suspensión provisional de los efectos de las resoluciones demandadas, en virtud de suponer a primera vista, una lesión potencial al ordenamiento jurídico, a la vez que observa una probable perturbación de los intereses generales, basado en lo siguiente:

Esta Sala observa que la solicitud de suspensión de los efectos de la Resolución No. ACP-JD-RM 07-290, de 4 de diciembre de 2007, mediante la cual la Junta Directiva de la Autoridad del Canal de Panamá, declaró la compatibilidad con el uso de las riberas del Canal a la empresa Parque Industrial Marítimo de Panamá S.A., para la instalación de una planta de molienda de clinker. Así como también la Resolución No. ACP-JD-RM 07-291 de igual fecha, que declara la compatibilidad con el uso del Canal a la misma empresa Parque Industrial Marítimo de Panamá, S.A., para la instalación de una planta de molienda de clinker.

De acuerdo a lo explicado por el demandante la planta de molienda de clinker se pretende instalar en un área de la antigua Base Naval de Rodman, correspondiente al área de Uso Mixto, Categorías de Centro Urbano y Centro Vecinal, contempladas en el Anexo II, Plan General de Uso, Conservación y Desarrollo del Área del Canal, aprobado mediante la Ley No. 21 de 2 de julio de 1997 "Por la cual se aprueban el Plan Regional para el Desarrollo de la Región Interoceánica y el Plan General de Uso, Conservación y Desarrollo del Área del Canal."

Esta Sala observa que en el punto décimo séptimo de los hechos que fundamentan la acción se indica, en referencia con el Anexo I, la definición de las Áreas Urbanas al decir que "Dentro de la política de orientar el crecimiento urbano sobre las costas y por fuera de la Cuenca del Canal, se ha identificado la disponibilidad de suelos urbanizables, para apoyar la expansión del desarrollo urbano de las ciudades de Panamá y Colón de manera compatible con la Protección del Ambiente Natural". Esto supone que el desarrollo a realizarse dentro de las áreas señaladas deberá garantizar la conservación del ecosistema.

La parte demandante hace referencia que los polígonos de la antigua Base Rodman, donde se pretende la instalación de la planta de molienda de clinker, no pertenecen al área de operaciones del Canal de Panamá, por lo que no corresponde a la Autoridad del Canal de Panamá, otorgar un permiso de compatibilidad para dicha actividad. Esta situación genera dos panoramas: a primera vista supone que la Autoridad dictó un acto que no le corresponde. En segundo lugar, la expedición de actos de inferior jerarquía a la que actualmente rige esta materia.

Sin entrar en el fondo de la situación, de las constancias expuestas esta Sala aprecia la necesidad de observar que en efecto el territorio contemplado para uso mixto que comprende subcategorías tales como centro urbano y centro vecinal, dentro del Anexo II denominado Plan General contenido en la Ley No. 21 de 2 de julio de 1997, no consideran ni contemplan áreas de interés industrial; por lo que el área establecida para la instalación de una molienda de este tipo de acuerdo con las áreas declaradas compatibles por las Resoluciones impugnadas, puede conllevar perjuicios irreversibles.

De igual manera el mismo Anexo contempla Áreas de Compatibilidad con la operación del Canal cuyas categorías disponen Área de Operación del Canal (tierra y agua), el propósito está orientado a facilitar la operación del Canal y actividades compatibles; en cuanto a los usos enmarca la operación, protección del Canal y otros usos compatibles.

El Área de uso diferido- tercer juego de esclusas, mantiene en cuanto al propósito, permitir la expansión del Canal y en relación a los usos señala la ampliación del Canal.

El Área de Compatibilidad, no tiene establecido en el reglón correspondiente al propósito indicación a este respecto; en tanto que los usos se establece "interinos para ser determinados posteriormente."

Si bien no se indica previamente el propósito de las Áreas Compatibles, (VII. Área de Compatibilidad con la Operación del Canal), sub categoría del Anexo II, Plan General, se hace necesario señalar que la declaratoria de compatibilidad para los usos de estas áreas que realice la Junta Directiva de la Autoridad del Canal de Panamá, debe contemplar el acatamiento de la normativa vigente y de la conservación del ambiente.

De igual manera las Resoluciones No. ACP-JD-RM 07-290 y No. ACP-JD-RM 07-291, de 4 de diciembre de 2007, no tomaron en cuenta el contenido de la Ley No. 21 de 2 de julio de 1997 "Por la cual se aprueban el Plan Regional para el Desarrollo de la Región Interoceánica y el Plan General de Uso, Conservación y Desarrollo del Área del Canal", por lo cual el desconocimiento de una normativa de superior jerarquía predispone una posible vulneración y daño de los perjuicios derivados de tal omisión.

De lo expuesto esta Sala advierte que no es jurídicamente viable emitir normas de inferior jerarquía, como es el caso de las Resoluciones impugnadas, mediando una Ley que regula la materia, aunado al hecho, sin entrar a conocer en el fondo, que se deben establecer requisitos necesarios para las modificaciones de las variaciones de las categorías del ordenamiento territorial.

Con respecto a los planteamientos analizados que inducen la necesidad de garantizar los derechos, la Sala se ha pronunciado previamente en los siguientes términos:

Resolución de 14 de mayo de 2008:

> "Se hace necesario señalar que las razones que justifican la suspensión provisional de estos actos son la protección del ordenamiento legal y los intereses colectivos, mismos que priman sobre los intereses particulares. Bajo ese contexto, esta Superioridad considera oportuna la ocasión para hacer suyas las juiciosas anotaciones que formula la administrativista española Carmen Chinchilla Marín en su obra "La Tutela Cautelar en la Nueva Justicia Administrativa" (Editorial Civitas, Madrid, 1991, pág. 44) en torno al examen de ponderación de intereses que debe efectuarse al ejercitar la Tutela Cautelar en sede administrativa, cuando expresa lo siguiente:
>
> "Todavía en el plano de la comprobación por el Juez del periculum in mora, la tutela cautelar administrativa presenta una peculiaridad muy importante consistente en que debe valorarse siempre el interés público que el acto administrativo de que se trate ponga en juego. Es decir, que la apreciación del daño irreparable debe hacerse en presencia de la apreciación del posible daño que para los intereses generales pueda derivarse de la adopción de una medida cautelar. En una palabra, la irreparabilidad del daño para el recurrente ha de ser comparada y ponderada con la irreparabilidad del daño para el interés público."
>
> Lo anteriormente expuesto aconseja la conveniencia de adoptar la medida cautelar solicitada, por lo que lo procedente entonces es, conforme a nuestra potestad discrecional, ordenar la suspensión provisional del acto impugnado. (Asociación de Residentes de La Urbanización Altos Del Golf, Loma Alegre y Áreas Aledañas, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N 235-2005 del 16 de agosto de 2005, emitida por la Ministra de Vivienda y para que se hagan otras declaraciones. Resolución de 14 de mayo de 2008.)

Por otro lado, aunado a lo anterior, esto a juicio de la Sala supone la posible afectación al medio ambiente, que se encuentra contemplado en los llamados intereses colectivos o difusos. La Sala previamente se ha referido a éstos en los siguientes términos:

Resolución de 12 de junio de 2007:

> "...
>
> No dejan de ser atendibles, por otra parte, las preocupaciones externadas por el demandante, en el sentido de que la posible instalación en las riberas del Canal de Panamá, de una planta de molienda de clinker, almacenamiento y distribución de cemento, puede llevar aparejado el riesgo de desnaturalizar el entorno ambiental de la región interoceánica, cuya preservación y protección fue parte de los motivos que originaron la Ley que creó las áreas de tratamiento especial sobrepuesto.
>
> En definitiva, y como es de conocimiento público, el tema suscita la preocupación de asociaciones de protección ecológica, de grupos ciudadanos, e incluso de diversas entidades públicas, como la Autoridad del Canal de Panamá, por los riesgos que el desarrollo de actividades industriales, como las que presuntamente se pretende explotar, pueden ocasionar a la navegación marítima, área, y al medio ambiente en general." (Leopoldo Benedetti, para que se declaren nulos, por ilegales, los artículos 1 y 2 de la Resolución No.10-2007 del 27 de febrero de 2007, dictada por la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda. Resolución de 12 de junio de 2007).

Por lo anterior, se hace imprescindible el estudio de elementos que admitan una valoración a fondo que permita el pronunciamiento tanto de la violación al ordenamiento jurídico, como de las afectaciones que pudieran sobrevenir. Ahora bien, los elementos aportados en el presente expediente, a primera vista, vislumbran una aparente transgresión de las normas vigentes, así como de los perjuicios que conlleva tal violación.

Ante este panorama resulta notoriamente procedente suspender provisionalmente los efectos de las Resoluciones No. ACP-JD-RM 07-290 de 4 de diciembre de 2007 y la No. ACP-JD-RM 07-291, de fecha 4 de diciembre de 2007, emitidas por la Junta Directiva de la Autoridad del Canal de Panamá, lo cual no puede considerarse como un pronunciamiento de mérito sobre el fondo del presente negocio, que será realizado en la etapa correspondiente.

III. Criterio de la Sala:

En consecuencia, la Sala Contencioso Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, SUSPENDE PROVISIONALMENTE los efectos de las Resoluciones No. ACP-JD-RM 07-290 de 4 de diciembre de 2007 y la No. ACP-JD-RM 07-291 de 4 de diciembre de 2007, proferidas por la Junta Directiva de la Autoridad del Canal de Panamá.

Notifíquese,

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

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA DE ABOGADOS ALEMÁN, CORDERO, GALINDO & LEE, QUIEN ACTÚA EN REPRESENTACIÓN DE CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S. A., PARA QUE SE DECLAREN NULOS, POR ILEGALES, LOS NUMERALES 3 Y 4 DEL PUNTO A Y EL PUNTO C DE LA RESOLUCIÓN N JD-4971 DE 30 DE SEPTIEMBRE DE 2004, DICTADA POR EL ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADAN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).-

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	658-05

VISTOS:

La firma forense ALEMAN, CORDERO, GALINDO Y LEE, quien actúa en representación de CABLE AND WIRELESS PANAMA, S.A., ha presentado demanda contencioso administrativa de nulidad, a fin de que se declaren nulos, por ilegales, los numerales 3 y 4 del punto "A" y el punto "C" de la Resolución No. JD-4971 de 30 de septiembre de 2004, emitida por el Ente Regulador de los Servicios Públicos (ahora AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, en adelante, la autoridad), su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

I. ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

El acto administrativo impugnado lo constituye la Resolución N° JD-4971 de 30 de septiembre de 2004 -específicamente los numerales 3 y 4 del punto A y el punto C-, proferida por el Ente Regulador de los Servicios Públicos, mediante la cual se resolvió dictar algunas directrices relacionadas con los comentarios y recomendaciones recibidos en la audiencia pública celebrada el 14 de junio de 2004, transcurrido un (1) año de la apertura a la competencia de los servicios básicos de telecomunicaciones, con el propósito de agilizar la labor de fiscalización y control de los servicios básicos en referencia y promover un régimen de libre y leal competencia entre los prestadores de los servicios básicos de telecomunicaciones, tal como consta en Gaceta Oficial N° 25,165 de 25 de octubre de 2004, visible a fojas 2 y siguientes del expediente contentivo del presente proceso.

Los puntos que impugna el demandante guardan relación con el trato igualitario, equidad y buena fe (numeral 3) y acuerdos interempresas para concesionarios que presten más de un servicio de telecomunicaciones

(numeral 4), en materia de interconexión (punto A) y lo referente a lo dispuesto en materia de acceso a los números de marcación abreviada (1XX) (punto C).

II.FUNDAMENTO DE LA DEMANDA

La sociedad demandante estructura su pretensión de ilegalidad contra el Acto Administrativo acusado sosteniendo que con el mismo se han infringido un conjunto de normas jurídicas, como se indica a continuación:

La sociedad CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A. sostiene como fundamento de su pretensión de ilegalidad que la autoridad, supuestamente, se atribuye funciones jurisdiccionales para resolver controversias entre los concesionarios, sin facultad legal para ello; estableció una obligación para la realización de acuerdos interempresas y estableció cargos de interconexión mediante una resolución de carácter general y en abstracto, sin que la ley otorgue tal facultad y sin incluir una tasa de retorno razonable, ni la totalidad de costos directos asociados a la interconexión.

En seguimiento de su pretensión, la sociedad demandante alega como violados el artículo 19, numeral 14 de la Ley 26 de 1996, los artículos 44.4, 47, 188, 189, 198, 199, 200, 201, 202, 210 y 214 del Decreto Ejecutivo N° 73 de 1997 y el artículo 1105 del Código Civil.

III.INFORME DE ACTUACIÓN DEL ENTE DEMANDADO

La Secretaria General de la autoridad, mediante Nota N° SG-12-189-05 de 9 de diciembre de 2005, remitió a este Tribunal el Informe Explicativo de Conducta en el que expuso los motivos de hecho y de derecho que fundamentaron su actuación (fs. 60 a 64) y que veremos a continuación:

1.- Las directrices establecidas en los puntos, objeto de la demanda contencioso-administrativa, son normas ampliamente conocida por la empresa de telefonía, puesto que su propio contrato de concesión (cláusulas 30, 31 Y 46), la obligan a cumplir con los principios de neutralidad, no discriminación e igualdad de acceso; colaborar con los otros concesionarios en material de interconexión, así como observar las reglas de competencia establecidas en el Reglamento de Telecomunicaciones.

2.- La autoridad emitió el acto administrativo, objeto de impugnación, en ejercicio de su facultad reguladora y como garante de un régimen de libre y leal competencia, dadas las constantes quejas de los operadores entrantes por la negativa de la empresa de telefonía de cumplir con las obligaciones que le impone la Ley, su reglamento y el contrato de concesión, extendiéndose al resto de los operadores locales, debido al trato que debe dársele de manera igualitaria a todos los concesionarios.

3.- El tema de acceso es fundamental para la competencia. Por tanto, para garantizar ese acceso, la autoridad fijó una compensación al operador de telefonía pública que tiene que realizar la programación.

4.- Los cargos fijado por la autoridad han tomado en cuenta los principios y teorías económicas generalmente aceptadas.

IV.POSICIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

La Procuraduría de la Administración a través de su Vista No.324 de 19 de mayo de 2006 expresó su opinión en relación con el mérito de la demanda propuesta, y consideró que el Acto Administrativo recurrido es conforme a la Ley, con apoyo en los siguientes señalamientos:

1.- La directrices contenidas en la decisión administrativa parcialmente impugnada, tiene su fundamento en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 31 de 1991 que faculta a la autoridad para velar porque los concesionarios presten los servicios de telecomunicaciones conforme a los principios de trato igualitario y de acceso universal, asegurando la continuidad, calidad y eficiencia de tales servicios en todo el territorio nacional.

2.- Lo actuado por la autoridad se sustentó en el artículo 44 (4), 47, 188, 189, 210, 214, 249 y 254 (1) del Decreto Ejecutivo 73 de 1997; en el Artículo 19 (14) de la Ley 26 de 1996; en el acápite 20.1 del numeral 20 de las

Normas para la Prestación del Servicio de Telecomunicación Básico Local (101) del Anexo A de la Resolución JD-2802 de 11 de junio de 2001 y en el Literal "h" de la Resolución JD-3518 de 25 de septiembre de 2002.

V.EXAMEN Y DECISIÓN DE LA SALA TERCERA

Luego de cumplidas las etapas procesales correspondientes, la presente controversia se encuentra en condiciones de ser decidida, tarea que pasa a desarrollarse seguidamente:

VI.FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN.

1-Competencia.

Esta Sala de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer y decidir de las acciones Contencioso-Administrativa de Nulidad que se propongan contra los Decretos, órdenes, resoluciones y demás actos individuales que, en materia administrativa, se acusen de ilegales, conforme lo establece el numeral 1 del artículo 97 del Código Judicial.

2-Legitimación Activa y Pasiva.

En el presente caso, la sociedad CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A., comparece mediante apoderado y propone en tiempo oportuno demanda Contencioso-Administrativa de Nulidad en contra de los numerales 3 y 4 del Punto A y el Punto C de la Resolución No. JD 4971 de 30 de septiembre de 2004, proferida por el ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS PUBLICOS (ahora AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PUBLICOS), mediante la cual se emiten ciertas directrices en el sector de telecomunicaciones, razón por la que se encuentra legitimada para reclamar su ilegalidad.

3-Análisis jurídico.

El fundamento medular del acto impugnado consiste en determinar si las directrices emitidas por la autoridad en materia de interconexión y acceso a números de marcación abreviada, han sido establecidas de conformidad con el ordenamiento jurídico que regula el tema de las telecomunicaciones.

A continuación, la transcripción literal de las normas que se estiman violadas:

"A. EN MATERIA DE INTERCONEXIÓN:

...

3. Trato igualitario, equidad y buena fe: Los concesionarios deberán ofrecerse entre ellos trato igualitario no discriminatorio y equitativo, así mismo deben negociar sus acuerdos de interconexión al amparo del principio de la buena fe, por tanto:

1.1.En el supuesto en que un concesionario niegue una solicitud de equiparación o una solicitud de equidad o de trato igualitario, el solicitante podrá requerir la intervención del Ente Regulador.

1.2.Luego de que el Ente Regulador conozca los motivos por los cuales un concesionario haya negado el ofrecimiento de trato equitativo e igualitario para con otros concesionarios, éste contará con un término de sesenta (60) días calendario para analizar y ordenar mediante Resolución motivada la equiparada entre ambas empresas.

1.3.El Reglamento de Telecomunicaciones establece que los concesionarios deben negociar de buena fe los acuerdos de interconexión, por lo tanto, el Ente Regulador entenderá como indicio en contra del principio de buena fe, toda conducta por parte de los concesionarios que ocasione dilación injustificada en las negociaciones que sobre interconexión deben realizar las partes en el término de 120 días que dispone el Reglamento. Lo anterior, dará lugar a que esta Entidad Reguladora imponga las sanciones que correspondan, previo procedimiento sancionador.

4. Acuerdos interempresas para concesionarios que presten más de un servicio de telecomunicaciones:

4.1. Con el objeto de evitar un trato discriminatorio y no igualitario para con otros concesionarios, los concesionarios que presten más de un servicio de telecomunicaciones deberán presentar para su correspondiente registro ante el Ente Regulador, sus acuerdos de interconexión interempresas, para lo cual contarán con un plazo de cuarenta y cinco (45) días calendario a partir de la fecha en que sea ejecutoriada esta resolución.

4.2.El Ente Regulador evaluará y aprobará los términos y condiciones de los acuerdos de interconexión interempresas, a fin de propiciar que los mismos cumplan con el principio de tratamiento igualitario y no discriminatorio y que los cargos sean basados en costos.

...

C.EN MATERIA DE ACCESO A LOS NÚMEROS DE MARCACIÓN ABREVIADA (1XX):

Los concesionarios deben proceder, de manera inmediata, a activar desde los terminales públicos y semipúblicos de su propiedad, el Código de Marcación Abreviada N° 1XX, para ser utilizado en el servicio de sistemas de acceso a las tarjetas de débito y crédito (tarjetas prepagadas) de los concesionarios que así lo soliciten, para lo cual el Ente Regulador:

1-FIJA en B/.0.0184 el cargo total por minuto de tráfico dentro de la misma área de tasación local, que deberán pagar los concesionarios que posean Código de Marcación Abreviada N° 1XX, por la utilización de los terminales públicos y semipúblicos para acceder a la plataforma de prepago de los concesionarios solicitantes del acceso.

2-FIJA en B/.0.0810 el cargo total por minuto de tráfico fuera del área de tasación local, que deberán pagar los concesionarios que posean Código de Marcación Abreviada N° 1XX por la utilización de los terminales públicos y semipúblicos para acceder a la plataforma de prepago de dichos concesionarios".

Por otra parte, las normas cuya violación ha sido alegada son del tenor siguiente:

"Ley 26 de 1996:

Artículo 19: Atribuciones del Ente Regulador. Para el cumplimiento de sus objetivos, el Ente Regulador tendrá las funciones y atribuciones siguientes:

....

14. Arbitrar conflictos entre las empresas prestadoras de los servicios y los otros organismos del Estado, los municipios o los clientes, en las áreas de su competencia".

Decreto Ejecutivo 73 de 1997:

"Artículo 44. El Ente Regulador podrá dictar normas técnicas y de gestión referidas, entre otros, a las siguientes materias de su competencia:

...

44.4 Solución de controversias entre concesionarios;

...".

"Artículo 47: El objetivo del Ente Regulador es promover el interés público; fomentar y preservar una libre, leal y efectiva competencia entre los concesionarios de servicios de telecomunicaciones, a fin de asegurar la mayor calidad de servicios a precios asequibles; así como garantizar el cumplimiento de los principios de no discriminación, equidad y neutralidad de tratamiento en la prestación de dichos servicios".

"Artículo 188: El Ente Regulador propiciará que las interconexiones de las redes de telecomunicaciones se lleven a cabo de forma equitativa. En tal sentido, a solicitud de parte, dictará mandatos de interconexión, los que podrán incluir las tarifas, cargos y otros términos y condiciones de interconexión".

"Artículo 189: Los concesionarios estarán obligados a interconectar sus redes con las redes de otros concesionarios que lo soliciten y proporcionar e instalar elementos de red, funciones y capacidades de acuerdo con los principios de neutralidad, no discriminación e igualdad de acceso conforme a los términos y condiciones técnicas y económicas negociados de buena fe entre ellos y a la Ley, al presente reglamento que los demás reglamentos aplicables, siempre que:

2.Se haya presentado una solicitud para la interconexión, o el Ente Regulador haya expedido una Resolución ordenando la interconexión.

...".

"Artículo 198: Los concesionarios realizarán sus mejores esfuerzos para alcanzar un acuerdo dentro de los ciento veinte (120) días calendario desde que el concesionario solicitante envíe una copia de la solicitud de interconexión al Ente Regulador, en la que conste que la parte solicitada ha recibido la solicitud".

"Artículo 199: De no llegarse a un acuerdo en el plazo establecido en el artículo anterior, cualquiera de las partes podrá solicitar la intervención del Ente Regulador. La solicitud se hará por escrito y describirá los puntos en desacuerdo entre las partes. El Ente Regulador correrá traslado de la respectiva solicitud a la otra parte dentro de los cinco (5) días calendario siguientes a la presentación de dicha solicitud. El Ente Regulador limitará su intervención a la resolución de los temas en controversia, salvo en los casos en que determine que el acuerdo contiene elementos anticompetitivos, discriminatorios o violatorios de la ley o los reglamentos pertinentes. Sin perjuicio de lo anterior, a partir del momento en que cualquiera de las partes haya solicitado la intervención del Ente Regulador, éste podrá ordenar la interconexión inmediata, la cual seguirá en vigor hasta la resolución final de la controversia".

"Artículo 200: En caso de desacuerdo, ambas partes enviarán al Ente Regulador una oferta final, y la sustentarán con la documentación que el Ente Regulador les solicite. La oferta final y la sustentación deberán presentarse al Ente Regulador dentro de los cinco (5) días calendario contados a partir de la fecha en que el Ente Regulador lo solicite. Si cualquiera de las partes no presenta su oferta final en ese plazo, el Ente Regulador impondrá la oferta de la otra parte".

"Artículo 201: Una vez que las partes hayan presentado su oferta final al Ente Regulador, este les concederá un plazo de tres (3) días calendario, para que con participación del Ente Regulador, concilien sus diferencias".

"Artículo 202: El Ente Regulador, una vez vencido el período de conciliación a que se refiere el artículo anterior, dispondrá de noventa (90) días calendario para tomar una decisión".

"Artículo 210: La interconexión será de igual calidad a la que el concesionario se provea a sí mismo o a cualquier otro concesionario, y sus precios y términos serán justos y razonables, los cuales incluirán una tasa de retorno razonable".

"Artículo 214: En la medida de lo posible, todos los costos directos asociados con la interconexión deben estar reflejados en los cargos por estos servicios. Por ejemplo, el precio de la conmutación, o de circuitos o canales dedicados utilizados para enlazar dos redes dedicadas o conmutadas no debe ser superior al cargo al por menor vigente por funciones equivalentes incluidas en las cláusulas de cargos de los acuerdos de servicio.

Los cargos de acceso e interconexión deberán reflejar descuentos por el volumen en los precios al por menor, cuando corresponda.

Los costos no recurrentes extraordinarios asociados con la satisfacción de la demanda de interconexión de un concesionario se deberán recuperar de manera equitativa en un período de tiempo fijo. Este mecanismo se aplicará en casos tales como el establecimiento inicial de un sistema que permita a los clientes escoger al concesionario de los servicios básicos de telefonía nacional o internacional que terminará su llamada; una vez concluido este período la entrada de un nuevo concesionario de servicio básico de telefonía nacional o internacional se convertirá en un costo normal de operación y se verá reflejado en el precio de los servicios de acceso de larga distancia".

Código Civil:

"Artículo 1105: Contrato o convenio es un acto por el cual una parte se obliga para con la otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser de una o muchas personas".

De las constancias probatorias visibles en autos se desprende que la actuación del Ente Regulador surge a consecuencia de una audiencia pública celebrada el 14 de junio de 2004 con el objeto de escuchar comentarios y opiniones sobre el comportamiento del sector telecomunicación y recibir recomendaciones sobre las posibles directrices que debería establecer la autoridad para agilizar la labor de fiscalización y control de los servicios básicos de telecomunicaciones, luego de transcurrido un año de la apertura de la competencia de dichos servicios.

Es importante que tomemos en consideración que el día 2 de enero de 2003 se abrió a competencia el mercado de los servicios básico de telefonía local, de larga distancia nacional e internacional, así como el de terminales públicos y semipúblicos, que hasta esa fecha fueron prestados en régimen de exclusividad por la empresa CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A. en virtud del contrato de concesión N° 134 de 29 de mayo de 1997.

A fin de desarrollar la apertura del sector de telecomunicaciones, la entidad reguladora adoptó, previa consulta pública, la Resolución JD-2802 de 11 de junio de 2003 que contiene las normas que rigen los servicios básicos de telecomunicaciones desde el 2 de enero de 2003.

A partir del año 2001 se otorgaron concesiones a las empresas que presentaron solicitudes para la prestación de los servicios básicos de telecomunicaciones en régimen de competencia y que cumplieron con los requisitos correspondientes. Sin embargo, la entrada al mercado se vio limitada por razón del comportamiento del operador establecido, Cable & Wireless Panama, por lo que fueron presentadas innumerables quejas de los operadores entrantes, mismas que a su vez implicaron que la autoridad aprobara la realización de una audiencia pública el 7 de junio de 2004.

El precitado acto público tuvo como finalidad escuchar los comentarios y opiniones sobre el comportamiento del mercado, transcurrido un año de su apertura y sirvió para recibir sugerencias sobre la implementación de nuevas directrices en temas sensitivos para la competencia, tales como interconexión, programación de las solicitudes de los clientes para nuevos operadores, programación de números de marcación abreviada, entre otros.

El acto administrativo impugnado, surge pues, de los comentarios recibidos y de un exhaustivo análisis efectuado por la autoridad, quien se vio precisada a establecer las directrices generales de obligatorio cumplimiento para los agentes del mercado de los servicios básicos de telecomunicaciones.

De la simple lectura de la resolución JD-4971 de 30 de septiembre de 2004 se desprende que la autoridad, haciendo uso de sus amplias facultades para intervenir en nombre del Estado, pretende promover la libre y leal competencia entre los agentes del mercado de los servicios básicos de telecomunicaciones.

Observa esta Sala que existen antecedentes en los que se establecen procedimientos para que la autoridad resuelva controversias, en caso que los concesionarios no se pongan de acuerdo en temas específicos regulados en la Resolución JD-2802 de 2001.

A juicio de esta Superioridad, las directrices establecidas por la autoridad en los numerales 3 y 4 del punto A y en el punto C de la Resolución JD-4971 de 30 de septiembre de 2004, surgen o son la consecuencia directa del deber de fiscalizar el cumplimiento de las concesiones que se otorguen para la prestación de los servicios de telecomunicaciones (artículo 5 de la Ley 31 de 1996).

En esta misma línea de pensamiento, cabe señalar que en lo que atañe específicamente al sector de las telecomunicaciones, la Ley le reconoce a la autoridad atribuciones explícitas para fijar las directrices técnicas y de gestión que requiera la actividad, al igual que la faculta para adoptar las medidas necesarias para que los servicios de telecomunicaciones se brinden en forma eficiente, ininterrumpida, sin interferencias ni discriminaciones, como se aprecia claramente del contenido del artículo 73 numeral 4to. de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996 que se cita a continuación:

> "Artículo 73. En adición a las funciones y atribuciones generales del Ente Regulador de los Servicios Públicos señaladas en su ley constitutiva, éste tendrá las siguientes atribuciones en materia de telecomunicaciones:
>
> 1. ...
>
> 2. ...
>
> 3. ...
>
> 4. Adoptar las medidas necesarias, para procurar que los servicios de telecomunicaciones se brinden en forma eficiente, ininterrumpida, sin interferencias y discriminaciones;".

La Sala estima que las directrices contenidas en los numerales 3 y 4 del punto A de la resolución atacada, relativas al trato igualitario, de equidad y buena fe que debe existir en materia de interconexión, aseguran la continuidad, calidad y eficiencia del servicio de telecomunicaciones en el territorio nacional y no vulneran en formal alguna las disposiciones legales que según la parte demandante han sido infringidas.

Lo dispuesto en los apartados 3.1., 3.2. y 3.3. del numeral 3 del acápite A de la resolución administrativa impugnada prevé la posibilidad de que se requiera la intervención de la autoridad en caso de que un concesionario niegue una solicitud de equiparación o una solicitud de equidad o de trato igualitario, otorgándole a dicha autoridad el término de 60 días calendario para que analice los motivos por los cuales un concesionario haya incurrido en tal negativa y en caso de que proceda, ordene la equiparación. Adicionalmente, prevé la posibilidad de que la autoridad reguladora imponga sanciones, previo procedimiento sancionador, en los casos en que la conducta de los

concesionarios ocasione dilación injustificada en las negociaciones que sobre interconexión deben realizar las partes en el término dispuesto en el Reglamento.

Estima esta Superioridad que las directrices enunciadas no contradicen las disposiciones legales cuya infracción ha sido alegada. Por el contrario, han sido dictadas en concordancia con la facultad legal de intervenir en el conflicto particular que está impidiendo el cumplimiento de la obligación legal de interconexión en atención al interés público que se pretende proteger con ella.

En esta misma línea de pensamiento, el numeral 4 del punto A de la resolución administrativa impugnada que se refiere al deber de los concesionarios que presten más de un servicio de telecomunicaciones de presentar sus acuerdos de interconexión interempresas, en un plazo de 45 días, con el objeto de evitar un trato discriminatorio y no igualitario con otros concesionarios, constituye una directriz fundamentada en el artículo 188 del Decreto Ejecutivo 73 de 1997 que a la letra señala:

> "Artículo 188: El Ente Regulador propiciará que las interconexiones de las redes de telecomunicaciones se lleven a cabo de forma equitativa. En tal sentido, a solicitud de parte, dictará mandatos de interconexión, los que podrán incluir las tarifas, cargos y otros términos y condiciones de interconexión".

Por su parte, el punto C de la resolución impugnada, constituye una directriz que se encuentra dirigida a que los concesionarios procedan de manera inmediata a activar desde los terminales públicos y semipúblicos de su propiedad el acceso a los números de marcación abreviada (1XX), para ser utilizado en el servicio de sistemas de acceso a las tarjetas de débito y crédito (tarjetas prepagadas) y para ello fija los correspondientes cargos por minuto.

A juicio de esta Sala la precitada directriz, de carácter general que aplica de manera igualitaria a todos los operadores de terminales públicos y semipúblicos, se fundamenta en los artículos 214, 249 y 254 (1) del Decreto Ejecutivo 73 de 1997. Adicionalmente, cabe señalar que el Plan Nacional de Numeración contempla la obligación de todos los operadores de programar en sus redes los números de marcación abreviada que la autoridad asigne para que los concesionarios puedan ofrecer y prestar sus servicios al público en general.

Coincidimos con la postura de la entidad demandada cuando señala que "El tema de acceso es fundamental para la competencia y, para garantizar ese acceso, el Ente Regulador fijó una compensación al operador de telefonía pública que tiene que realizar la programación..." (ver foja 64 del expediente).

Con relación al tema en comento, la demandante se opone a que la autoridad haya fijado el cargo de dicha programación, ya que a su juicio, no se incluyó una tasa de retorno.

En ese sentido, estima la Sala que los cargos fijados por la autoridad han considerado los principio y teorías económicas generalmente aceptadas y que el cargo de acceso fijado en la resolución impugnada busca compensar al operador de los terminales públicos el costo adicional en el que tiene que incurrir por programar en su red, los números de marcación abreviada de sus competidores, para que los usuarios de los terminales públicos puedan acceder a las plataformas de prepago de los operadores entrantes. Tal como lo señala la autoridad demandada "...dentro de la inversión que tenía que realizar CWP o cualquier otro operador de terminales públicos se contempló dentro de esa estructura de costo, el costo de capital que, como bien conoce CWP, incluye su tasa de retorno" (ver foja 64 del expediente).

DECISIÓN:

Dadas las anteriores consideraciones, esta Superioridad procede a desestimar los cargos de ilegalidad planteados por la demandante en su libelo de demanda.

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, RESUELVE Y DECLARA:

1. QUE NO ES ILEGAL la Resolución No. JD-4971 de 30 de septiembre de 2004, expedida por el ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (ahora AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PUBLICOS).

2. QUE SE NIEGAN las demás declaraciones impetradas por la sociedad CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A. en la acción que dio origen al presente proceso.

Notifíquese,

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO GABRIEL VEGA YUIL EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL ACUERDO N 157 DE 31 DE JULIO DE 2001 EMITIDO POR EL CONSEJO MUNICIPAL DEL DISTRITO DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA FRANCO. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	333-07

VISTOS:

El licenciado GABRIEL VEGA YUIL actuando en su propio nombre y representación, ha presentado demanda contencioso administrativa de nulidad para que se declare nulo, por ilegal, el Acuerdo N° 157 de 31 de julio de 2001, emitido por el Consejo Municipal del Distrito de Panamá.

En el curso del proceso, el licenciado VEGA YUIL le confirió poder a la licenciada MARIA OLIMPIA DE OBALDIA, para que asumiera su representación judicial.

I. ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO

Por medio del acto atacado de ilegal, la autoridad demandada acuerda lo siguiente:

"ARTÍCULO PRIMERO: DECLÁRESE al Cerro Ancón área protegida y reserva natural del Distrito de Panamá.

ARTÍCULO SEGUNDO: El Municipio de Panamá coordinará con la entidades públicas y privadas que tengan ingerencia en la administración, conservación, manejo y protección del Cerro Ancón, a fin de asegurar el uso adecuado del sitio para beneficio de las presentes y futuras generaciones.

ARTÍCULO TERCERO: Queda prohibido la caza, tal, quema, recolección y destrucción de los recursos naturales, así como cualquier otra actividad que atente contra el buen uso de la reserva natural, de acuerdo a lo establecido en el artículo 2 del presente Decreto Municipal.

ARTÍCULO CUARTO: El Municipio de Panamá apoyará las iniciativas de educación ambiental promovidas por entidades públicas y privadas, así como la vigilancia, protección, ornato y limpieza del Cerro Ancón.

ARTÍCULO QUINTO: El Municipio de Panamá promoverá la participación de las autoridades locales y la sociedad civil en todas aquellas acciones que se identifiquen a fin de propiciar el desarrollo sostenible y uso compatible de la Reserva Natural del Cerro Ancón.

ARTÍCULO SEXTO: El presente Acuerdo empezará a regir a partir de su sanción.

Dado en la Ciudad de Panamá, a los treinta y un (31) días del mes de julio del año dos mil uno".

II. FUNDAMENTO DE LA DEMANDA

Sostiene el demandante, que el Acuerdo Municipal impugnado es violatorio del artículo 38 de la Ley 106 de 1973; los artículos 1 y 36 del Código Civil; el artículo 35 de la Ley 38 de 2000, y del artículo 17 de la Ley 8 de 1994, modificada por el Decreto Ley 4 de 10 de febrero de 1998, en concordancia con la Resolución de Gabinete No. 34 de 2004.

Las normas invocadas son del tenor siguiente:

Ley 38 de 2000

"Artículo 35. En las decisiones y demás actos que profieran, celebren o adopten las entidades públicas, el orden jerárquico de las disposiciones que deben ser aplicadas será: la Constitución Política, las leyes o decretos con valor de ley y los reglamentos.

En el ámbito municipal, el orden de prioridad de las disposiciones jurídicas será: la Constitución Política, las leyes, decretos leyes, los decretos de gabinete, los decretos ejecutivos, las resoluciones de gabinete, los acuerdos municipales y los decretos alcaldicios..."

Ley 106 de 1973

"ARTICULO 38: Los Consejos dictarán sus disposiciones por medio de acuerdos o resoluciones que serán de forzoso cumplimiento en el distrito respectivo tan pronto sean promulgados, salvo que ellos mismos señalen otra fecha para su vigencia."

Código Civil:

ARTÍCULO 1: La Ley obliga tanto a los nacionales como a los extranjeros residentes o transeúntes en el territorio de la República; y una vez promulgada, la ignorancia de ella no sirve de excusa".

"ARTÍCULO 36. Estimase insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regule íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería."

Ley 8 de 1994 y Resolución de Gabinete No. 34 de 2004

Artículo 17. El Consejo de Gabinete, a solicitud del Instituto Panameño de Turismo, podrá declarar zonas de desarrollo turístico de interés nacional, aquellas áreas que reúnan condiciones especiales para la atracción turística, pero que carezcan de la infraestructura básica para el desarrollo de la actividad.

Resolución No. 34 de 2004:

AREAS ADICIONALES

Además se declara Zona de Desarrollo Turístico de Interés Nacional...

Así mismo se incluye todo el Cerro Ancón, desde su perímetro inferior hasta el superior.

El recurrente explica, que el Acuerdo impugnado no fue promulgado conforme lo exigen los artículos 38 y 39 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, porque después de su emisión transcurrieron aproximadamente seis (6) años para su publicación. Recalca, que la publicación es un requisito que exige la Ley 106 de 1973, y que el Acuerdo en cuestión establecía que el mismo entraría en vigor a partir de su sanción, contrariando el texto de la ley.

Por otra parte señala, que la Ley 8 de 14 de junio de 1994, modificada por el Decreto Ley No. 4 de 10 de febrero de 1998, permite al Consejo de Gabinete declarar zonas de desarrollo turístico de interés nacional, y que en virtud de tal potestad, en el año 2004 se dictó la Resolución de Gabinete No. 34 de 28 de abril de 2004, por medio de la cual el Consejo de Gabinete incluyó a todo el Cerro Ancón como área de desarrollo turístico.

En ese sentido argumenta, que el Concejo Municipal del Distrito de Panamá ignoró la existencia de dicha Resolución de Gabinete al publicar el Acuerdo 157 de 2001, sin tomar en consideración que la comentada resolución regulaba todo lo concerniente al Cerro Ancón, como área de interés turístico.

Por lo expresado, solicita que se declare la nulidad del Acuerdo impugnado.

III. INFORME DE CONDUCTA.

De la demanda instaurada se corrió traslado a la autoridad demandada, en vías que rindiese un informe explicativo de su actuación, lo que se configuró a través de la Nota No. CMP/DP/177 de 12 de julio de 2007, mediante la cual el Honorable Presidente del Concejo Municipal de Panamá manifiesta que su actuación tiene como

fundamento el numeral 21 del artículo 17 de la Ley 106 de 1973, que le otorga facultades a la Cámara Edilicia para dictar medidas tendientes a proteger y preservar el medio ambiente.

Adicionó que la Ley 41 de 1 de julio de 1998, establece que se podrán establecer áreas protegidas por medio de acuerdo municipal y que de conformidad con esta disposición también se emitió el Acuerdo acusado de ilegal.

En su opinión, la materia que regula el acto impugnado no exige publicación en la Gaceta Oficial, a tenor de lo dispuesto en el artículo 39 de la Ley 106 de 1973, la cual limita esta exigencia a los impuestos, contribuciones, derechos, tasas y adjudicación de bienes municipales. No obstante, ante la publicación que se hizo del mismo en la Gaceta Oficial No. 25,777 de 24 de abril de 2007, concluye que lo procedente es declarar sustracción de materia.

IV. OPINIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO.

Mediante Vista Fiscal N° 790 de 17 de octubre de 2007, el Procurador de la Administración solicitó a la Sala no acceder a las peticiones de la parte actora, pues a su juicio el Acuerdo Municipal N° 157 de 31 de julio de 2001 resulta conforme a derecho.

Sobre el particular, destaca que un área protegida es aquella declarada legalmente con miras a satisfacer objetivos de conservación, recreación, educación o investigación de los recursos naturales y culturales y que el Municipio está facultado por Ley para dictar medidas sobre protección y conservación del medio ambiente. Ante ello, sostiene que el Consejo Municipal de Panamá sólo ha regulado una materia que es de su competencia, mas no ha excedido la Ley al emitir el Acuerdo N° 157 de 31 de julio de 2001.

Finalmente, afirma que la entrada en vigencia de este acto a partir de su sanción no es contraria al artículo 38 de la Ley 106 de 1973, porque los acuerdos municipales no sólo son de forzoso cumplimiento como consecuencia de su promulgación, ya que también es viable que en ellos se señale otra fecha para su entrada en vigencia.

V. DECISIÓN DEL TRIBUNAL.

Una vez surtidos los trámites establecidos para esta clase de procesos, la Sala Tercera procede a resolver el litigio de la siguiente manera:

Se ha sostenido ante esta Superioridad que el Acuerdo No. 157 de 31 de julio de 2001, deviene ilegal, por dos razones medulares:

1. Porque la ley 8 de 1994, modificada por la Ley 4 de 1998, otorgó facultades al Consejo de Gabinete para que previa aprobación de la Junta Directiva del Instituto Panameño de Turismo, declarara zonas de desarrollo turístico de interés nacional, aquellas áreas que reunieran condiciones para la atracción turística. De allí, que se expidiese la Resolución de Gabinete No. 34 de 2004, que declaró entre otras zona de desarrollo turístico, todo el Cerro Ancón.

En este contexto se arguye, que mal podía el Concejo Municipal de Panamá expedir el Acuerdo impugnado, y publicarlo en el año 2007, cuando existían normas de jerarquía superior (Ley 8 de 1994 y Resolución de Gabinete), que regulaban lo concerniente al Cerro Ancón, como área turística de interés nacional.

Este primer reparo a la legalidad del Acuerdo impugnado, se sustenta en la alegada violación de los artículos 35 de la Ley 38 de 2000, el artículo 36 del Código Civil, el artículo 17 de la Ley 8 de 1994 y la Resolución de Gabinete No. 34 de 2004, cargos que por su estrecha vinculación argumental, se procede a analizar de manera conjunta, de la siguiente manera:

Observa el Tribunal que la potestad conferida al Consejo de Gabinete por la Ley 8 de 1994, para que por solicitud que efectúe el Instituto Panameño de Turismo, declare zonas de desarrollo turístico de interés nacional, no se ve afectada por la actuación municipal, misma que se sustenta entre otras disposiciones, en la Ley 21 de 2 de julio de 1997, que le asignó al Cerro Ancón la categoría de área verde urbana, y la Ley 41 de 1998, General del Ambiente, que le asigna a los municipios el deber de contribuir a la conservación y protección de los recursos naturales, y permite a los municipios establecer áreas protegidas, mediante Acuerdo Municipal.

El artículo 66 de la Ley 41 de 1998, señala a este respecto lo siguiente:

> Artículo 66. Se crea el Sistema Nacional de Áreas Protegidas identificado con la sigla SINAP, conformado por todas las áreas protegidas legalmente establecidas, o que se establezcan, por leyes, decretos, resoluciones o acuerdos municipales. Las áreas protegidas serán reguladas por la Autoridad Nacional del Ambiente, y podrán adjudicarse concesiones de administración y concesiones de servicios, a los municipios, gobiernos provinciales, patronatos, fundaciones y empresas privadas, de acuerdo con estudios técnico previos. El procedimiento será regulado por reglamento.

En el mismo contexto, el artículo 7 numeral 12 de la Ley 41 de 1998 establece lo que a continuación se transcribe:

> Artículo 7. La Autoridad Nacional del Ambiente tendrá las siguientes atribuciones:
>
> .....
>
> .....
>
> 12. Promover la transferencia a las autoridades locales de las funciones relativas a los recursos naturales y el ambiente dentro de sus territorios, y apoyar técnicamente a las municipalidades en la gestión ambiental local.

Finalmente, es de destacar que entre las atribuciones que el artículo 17 de la Ley 106 de 1973, le ha conferido al Concejo Municipal, se encuentra la de dictar medidas a fin de proteger y conservar el medio ambiente.

Dentro de este escenario jurídico, la Corte advierte que el Acuerdo Municipal impugnado en ningún momento regula, o invade las potestades relacionadas con el desarrollo turístico, o creación de áreas de interés turístico nacional, sino que se enmarca en la protección y conservación de los recursos naturales renovables, declarándose al Cerro Ancón como área protegida y reserva natural del Distrito de Panamá.

En congruencia con lo anterior, el Acuerdo Municipal establece la prohibición de actividades que puedan destruir los recursos naturales del área, propugna por la vigilancia, protección y ornato del Cerro Ancón, manifiesta su apoyo a las iniciativas de educación ambiental, y señala que se coordinará con las entidades públicas y privadas que tengan ingerencia en la administración, conservación, manejo y protección del Cerro Ancón, a fin de asegurar el uso adecuado del lugar.

En tales circunstancias, la Sala se ve precisada a descartar las violaciones que se endilgan a los artículos 35 de la Ley 38 de 2000, el artículo 36 del Código Civil, el artículo 17 de la Ley 8 de 1994 y la Resolución de Gabinete No. 34 de 2004, toda vez que el Acuerdo Municipal no invade las competencias que le asigna la Ley 8 de 1994 al Consejo de Gabinete, en materia de desarrollo turístico, y se enmarca en las competencia de las autoridades locales para promover la protección ambiental.

Nada impide, no obstante, que tal y como lo señala el propio Acuerdo No. 157 de 2001, otras entidades públicas y privadas desarrollen actividades en el Cerro Ancón, como serían por ejemplo, las de naturaleza turística, siempre y cuando se cuente con el aval o autorización de las entidades responsables de velar por la calidad de área protegida del lugar.

2. Publicación Tardía del Acuerdo Municipal No. 157 de 2001.

Un segundo aspecto que ha sido controvertido por el demandante, dice relación con las implicaciones de la publicación tardía del Acuerdo Municipal No. 157 de 2001, a seis años de su expedición, y el hecho que en su articulado se señaló que entraría en vigencia a partir de su sanción, con lo que resulta infringido el artículo 38 de la Ley 106 de 1973, en concordancia con el artículo 1 del Código Civil.

Esta Superioridad estima de lugar analizar los cargos, desde las dos aristas planteadas por la parte actora: la publicación tardía del Acuerdo Municipal, y la previsión contenida en el artículo sexto del referido acto, que señala que el Acuerdo empezaría a regir a partir de su sanción.

Al analizar el tema de la publicación tardía del Acuerdo No. 157 de 2001, el Tribunal ha de recordar que el artículo 38 de la Ley 106 de 1973, establece que las disposiciones de los Concejos Municipales serán de forzoso cumplimiento en el distrito, tan pronto sean promulgados, salvo que los mismos señalen otra fecha para su vigencia.

En tal sentido, la Sala ha señalado en oportunidades anteriores que la publicación tardía de un acto de esta naturaleza, no constituye un elemento que incide o afecta su validez, sino su eficacia, es decir, su obligatoriedad. De allí, que el incumplimiento de ese requisito no convierte en nulo el acto administrativo, sino que impide que el mismo surta los efectos jurídicos que le son propios.

La jurisprudencia de la Sala Tercera ha tenido oportunidad de distinguir entre la validez y la eficacia de los actos administrativos. Así, en la Sentencia de 30 de agosto de 1996, se expuso sobre el particular lo siguiente:

> "En este sentido la Sala considera que, si bien es cierto el Reglamento de Prestaciones del Seguro de Riesgos Profesional debió ser publicado en la Gaceta Oficial desde el momento de su emisión.
>
> En relación con lo anterior, el autor Gustavo Penagos considera que un acto administrativo no es nulo en sí mismo por falta de promulgación, es decir, que la misma no es un requisito de validez; añade el autor que cuando ésta falta, la sanción es la inoponibilidad del acto a los particulares, lo que causa que el mismo no sea obligatorio y, en consecuencia es ineficaz, pues carece de fuerza vinculante ante los administrados (El Acto administrativo, Quinta Edición, Ediciones Librería del Profesional, Colombia, 1992, p. 446 y ss.).
>
> Estima la Sala Tercera que le asiste razón a la parte actora, ya que en este caso la Comisión de Prestaciones mal puede utilizar como sustento jurídico un acto administrativo (Reglamento de Prestaciones del Seguro de Riesgo Profesional), que si bien es cierto es válido pues, en su formación reúne los requisitos que la ley exige para nacer a la vida jurídica, no es menos cierto que hasta su promulgación en 1995, fue ineficaz ya que al no ser promulgado en la Gaceta Oficial desde el momento de su emisión carecía de capacidad para producir los efectos jurídicos que el ordenamiento ha previsto para la función administrativa que ejerce."
>
> (Cemento Panamá, S. A. contra la Caja de Seguro Social)

Asimismo, en sentencia de 20 de diciembre de 2000, la Sala Tercera, citando al tratadista Miguel Marienhoff, señaló que la validez de un acto administrativo alude al hecho de que éste ha nacido conforme al ordenamiento jurídico y la eficacia, se refiere a la ejecutoriedad del acto, a su fuerza obligatoria, a la posibilidad de ponerlo inmediatamente en práctica.

Como se colige de lo anterior, la publicación del Acuerdo Municipal No. 157 de 2000, seis años más tarde, no lo convertía per se, en un acto ilegal, aunque sí afectó su obligatoriedad o cumplimiento.

No obstante lo anterior, el Tribunal encuentra reparo a lo establecido en el Artículo Sexto del Acuerdo impugnado, que estableció que el mismo entraría a regir a partir de su sanción, lo que contraviene de manera expresa el texto del artículo 38 de la Ley 106 de 1973. A tal efecto, conviene señalar que contrario a lo sostenido por el funcionario acusado, esta Corporación Judicial ha sostenido que los Acuerdos Municipales deben ser publicados para que entren en vigencia, y así lo ha expresado de manera categórica en sentencias de 16 de julio de 2004; 17 de febrero de 2006 y 8 de febrero de 2007, entre otras. Para mayor ilustración, se cita la sentencia de 16 de julio de 2004, cuando este Tribunal externó lo siguiente:

> "En lo que respecta al artículo 4 del Acuerdo No. 107 de 2002, que establece que éste entrará a regir a partir de su sanción, la Sala coincide con la apoderada judicial de la demandante en que dicha norma infringió el principio que consiste en que toda la Ley (entendida ésta en sentido material), debe ser promulgada para que entre en vigencia, consagrado en los artículos 46 de la Ley 38 de 2000 y 1 del Código Civil. A ello se suma, el hecho de que en materia de régimen municipal, los artículos 38 y 39 de la Ley 106 de 1973, señalan expresamente que los Acuerdos municipales requieren ser promulgados para entrar a regir. Así lo ha reconocido la jurisprudencia de la Sala en diversos fallos, por ejemplo, en la Sentencia de 8 de enero de 1997, en cuya parte pertinente se expuso:
>
> "La demandante también estima que el artículo 3º del Acuerdo impugnado violó el artículo 38 de la Ley No. 106 de 1973. La Sala considera que le asiste razón a la demandante, pues a pesar que el citado artículo 38 establece que los acuerdos municipales entrarán en vigencia "en el respectivo Distrito tan pronto sean promulgados", o, en una fecha distinta (que se entiende posterior a su promulgación), el artículo 3º ibídem, por el contrario, pretende dar obligatoriedad al acuerdo demandado "a partir de su sanción". Sobre el particular la Sala expresó en su Sentencia de 15 de enero de 1992, lo siguiente:

"Los acuerdos municipales existentes no pueden ponerse en efecto hasta tanto no entren en vigencia y sólo rigen, como se ha expresado, a partir de su promulgación. Ningún acuerdo puede regir antes de ser promulgado. Por ello resulta nulo, como lo pide el señor Procurador, el artículo 3º del acuerdo impugnado.

De conformidad con lo transcrito, la Sala se ve precisada a considerar que el Artículo Sexto del Acuerdo impugnado, efectivamente contraviene el artículo 38 de la Ley 106 de 1973, en concordancia con el artículo 1 del Código Civil, pues es sólo una vez que se promulga una ley o acto normativo general, que éste cobra vigencia y obligatoriedad.

En cuanto a la excepción que proclama el artículo 38 de la Ley 106, debemos destacar que cuando el mismo indica que los Consejos dictarán sus disposiciones por medio de acuerdos o resoluciones que serán de forzoso cumplimiento en el distrito respectivo tan pronto sean promulgadas, salvo que ellos mismos señalen otras fechas para su vigencia, con dicha excepción se entiende que esta otra fecha es siempre posterior a su promulgación, como se ha establecido en la jurisprudencia arriba citada.

En concomitancia con lo anterior, el artículo 46 de la Ley 38 de 2000, establece que, "los decretos, resoluciones y demás actos administrativos reglamentarios o aquellos que contengan normas de efecto general, sólo serán aplicables desde su promulgación en la Gaceta Oficial, salvo que el instrumento respectivo establezca su vigencia para una fecha posterior". Como vemos, esta norma es más precisa no dejando duda con referencia a la excepción planteada, señalando taxativamente que la entrada en vigencia de las resoluciones administrativas se dan a partir de su promulgación o en fecha posterior, no pudiendo ser posible una entrada en vigencia de resolución administrativa alguna de manera anterior a su promulgación.

Por su parte, el artículo 39 de la Ley 106 establece en su parte final que, "los acuerdos referentes a impuestos, contribuciones, derechos, tasas y adjudicación de bienes municipales deben ser publicados en la Gaceta Oficial", siendo la promulgación un requisito de forzoso cumplimiento para que dichos acuerdos pueden entrar en vigencia.

En virtud de lo expuesto, la Sala arriba a la conclusión que es dable reconocer parcialmente la pretensión de ilegalidad contenida en la demanda, pero sólo en cuanto al artículo sexto del Acuerdo Municipal impugnado, pues el resto del acto acusado no infringe las normas invocadas por la parte actora.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA:

1- QUE ES ILEGAL el Artículo Sexto del Acuerdo Municipal No. 157 de 2001, y

2- QUE NO ES ILEGAL el contenido de los restantes artículos del Acuerdo Municipal No. 157 de 2001, expedido por el Consejo Municipal del Distrito de Panamá.

Notifíquese Y PUBLÍQUESE.

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATRIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LIC. EDISON ERNESTO ACEVEDO EN REPRESENTACIÓN DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.073-2003 DEL 6 DE FEBRERO DE 2003, EMITIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	135-07

VISTOS:

El licenciado EDISON ERNESTO ACEVEDO, actuando en representación de la CAJA DE SEGURO SOCIAL, ha interpuesto demanda Contenciosa Administrativa de Nulidad, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 073-2003 del 6 de febrero de 2003, emitida por el Director General de la Caja de Seguro Social.

ACTO IMPUGNADO

El acto administrativo impugnado está contenido en la Resolución No. 073-2003 de seis (6) de febrero de dos mil tres (2003), mediante la cual la Caja de Seguro Social accede a la solicitud presentada por el funcionario LUIS LEE, para que le fueran pagados los salarios dejados de percibir desde el momento de su destitución hasta la fecha de su reintegro.

En la referida resolución, el Director General de la Caja de Seguro Social ha considerado, que de conformidad a lo establecido en el Reglamento Interno de Personal de Caja de Seguro Social, en su artículo 47, el servidor público reintegrado tendrá derecho a los salarios dejados de percibir desde su destitución hasta el momento en que se haga efectivo su reintegro, motivo por el cual era procedente la solicitud presentada.

FUNDAMENTO DE LA DEMANDA

La demanda formula una petición dirigida a la Sala Tercera, para que declare que es nula por ilegal, la Resolución No. 073 de seis (6) de febrero de 2003, proferida por el Director de la Caja de Seguro Social, Prof. JUAN JOVANÉ, por medio de la cual se accede al pago de salarios caídos a favor del señor LUIS LEE,

Entre los hechos u omisiones fundamentales de la demanda, la parte actora plantea que el pago de salarios caídos a favor del funcionario LUIS ALBERTO LEE ORTEGA, se autorizó mediante el acto atacado, sin que exista una Ley formal que autorice tal actuación, por lo que se infringe el principio de estricta legalidad que debe orientar las actuaciones de los funcionarios públicos, ya que se ha aplicad una norma reglamentaria interna de la Caja de Seguro Social, desconociendo con ello, reiterada jurisprudencia de la Sala Tercera de la Corte con la que se ha indicado que este tipo de prestaciones sólo proceden cuando exista una ley formal que así lo disponga. (f. 10). Según el actor, se han infringido los artículos

Agrega el apoderado de la Caja de Seguro Social, actuando en calidad de parte demandante, que sobre la viabilidad jurídica del reconocimiento de salarios caídos de los servidores públicos, se han emitido numerosos pronunciamientos de la Sala en los que se ha establecido que sólo procede el pago de salarios caídos, en los casos donde se encuentra reconocido por normas de rango legal, y en ese sentido reitera que la resolución impugnada fue expedida sin fundamento legal.

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Por su parte, el Procurador de la Administración conceptúa que en controversias similares, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia ha manifestado que el pago de salarios caídos es procedente sólo en los casos en los que la ley así lo señala taxativamente, y en el caso específico de la Caja de Seguro Social, su Ley Orgánica no contempla este beneficio, por tanto, corresponde declarar la ilegalidad del acto acusado.

DECISIÓN DE LA SALA

Luego de examinar las violaciones alegadas y los argumentos en que se sustentan, este Tribunal advierte que corresponde al Pleno de la Corte Suprema de Justicia determinar las supuestas transgresiones a disposiciones constitucionales, razón por la cual no le es dable entrar en el análisis de los cargos de violación por supuesta infracción a los artículos 18 y 302 de la Constitución Nacional, alegadas por la parte demandante.

Con relación a los cargos de infracción a las demás disposiciones legales que se citan en el libelo de la demanda, cabe señalar que en efecto, el criterio sostenido por esta Superioridad respecto al pago de salarios caídos a favor de aquellos funcionarios que han sido reintegrados a sus cargos, deben ser viables jurídicamente, es decir que corresponde dicho pago en los casos que la propia Ley dispone.

Tenemos entonces, que con la presente acción contenciosa la entidad que emite el acto, en ejercicio de la facultad que le ha sido otorgada por Ley para anular sus propios actos cuando estos hayan sido emitidos en su perjuicio y sin sustento jurídico, solicita la nulidad de la Resolución No. 073-2003 de 6 de febrero de 2003, a razón de que la Ley Orgánica que regula su funcionamiento, no ha contemplado el pago de salarios caídos. En consecuencia, la Sala observa que para la expedición del acto impugnado, ha sido aplicada una norma reglamentaria interna de la Caja de Seguro Social, que de ninguna manera puede superar el imperio legal.

Siendo así, corresponde a este Tribunal ser consistente con el criterio sostenido a través de reiterada jurisprudencia, inclusive la citada por la Procuraduría de la Administración mediante Vista No. 684-07 de 24 de septiembre de 2007, y en ese sentido concluye, que con la emisión de la resolución acusada se ha infringido el artículo 34 de la Ley 38 de 2000, que dispone que las actuaciones de los servidores públicos deben realizarse en estricto apego al principio de legalidad, debiendo encontrar sustento jurídico en la ley formal, lo que no ha sido acatado con la emisión del acto impugnado.

La inobservancia de la disposición legal referida, se concentra en la orden contenida en la Resolución No. 073-2003 de 6 de febrero de 2003, de pagar salarios caídos a favor de LUIS ALBERTO LEE ORTEGA, en ausencia de una ley que justifique tal actuación, por cuanto esta es una prerrogativa a favor de los funcionarios de la Caja de Seguro Social que no puede ser dispuesta a través de un mero acto administrativo como ha sido el caso.

Sobre los planteamientos expuestos, la Sala considera que las violaciones endilgadas han sido comprobadas, y por tanto le es dable acceder a la pretensión de la parte demandante.

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, declara QUE ES NULA POR ILEGAL la Resolución Nº 073-2003 de 6 de febrero de 2003, expedida por el Director General de la Caja de Seguro, mediante el cual se ordena el pago a favor de LUIS ALBERTO LEE ORTEGA, de salarios dejados de percibir en el periodo comprendido entre el momento de su destitución y la fecha de su reintegro.

Notifíquese.

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO DONALDO SOUSA GUEVARA EN REPRESENTACIÓN DE JULIO ZÚÑIGA BALBUENA PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. AG-0508-2008 DEL 20 DE JUNIO DE 2008, EMITIDA POR LA MINISTRA EN ASUNTOS RELACIONADOS CON LA CONSERVACIÓN DEL AMBIENTE Y ADMINISTRADORA GENERAL DE LA ANAM. PONENTE: JACINTO CÁRDENAS M. - PANAMÁ, VIERNES 6 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Jacinto Cárdenas M
Fecha:	Viernes, 06 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	33-09

VISTOS:

El licenciado Donaldo Sousa Guevara en representación de JULIO ZÚÑIGA BALBUENA ha interpuesto Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad, para que se declare nula, por ilegal, la resolución no. AG-0508-2008 del 20 de junio de 2008, emitida por la Ministra en Asuntos relacionados con la Conservación del Ambiente y Administradora General de la ANAM.

Al examinar la demanda incoada, el Magistrado Sustanciador advierte que la misma debe ser rechazada, toda vez que la vía utilizada por el actor no es la adecuada.

Observamos que la acción va dirigida contra la Resolución No. AG – 0508-2008, del 20 de junio de 2008, mediante la cual se destituye a GILBERTO AZAEL SAMANIEGO PEÑA, dictada por la Ministra en Asuntos relacionados con la Conservación del Ambiente y Administradora General de la ANAM.

También vemos, visible a foja 33 del expediente en estudio, que la parte demandante tiene como objeto solicitar a esta Corporación de Justicia se declare Nulo por ilegal la resolución enunciada anteriormente, por lo que

claro está que en ningún momento ha pedido la restauración de derechos y que su verdadero propósito era la interposición de una demanda de nulidad.

Por otro lado apreciamos que esta demanda ha sido dirigida contra un acto administrativo de carácter individual o personal, puesto que solo afecta los intereses del señor JULIO ZÚÑIGA BALBUENA en una determinada situación jurídica, y no en contra de un acto de alcance general o de naturaleza impersonal, lo que es estrictamente necesario para incoar dicho recurso de nulidad.

Cabe destacar, como se ha hecho en varias pronunciaciones de esta sala, que los recursos de nulidad y de plena jurisdicción se ven marcados por características especiales y diferenciadas. La demanda contencioso administrativa de nulidad se interpone contra actos de carácter interpersonal y objetivo, mientras que la de Plena de Jurisdicción cuestiona la legalidad del acto administrativo con la finalidad de proteger el derecho subjetivo del lesionado por dicha situación, en vías del restablecimiento de dicho derecho.

En este caso de estudio, el acto impugnado afecta una situación particular o concreta, tal como se desprende de los hechos en que el demandante ha fundamentado la demanda; y siendo, que esta acción está basada en un derecho subjetivo, debió ser presentada a través de la vía contencioso administrativa de Plena Jurisdicción, según lo dispuesto en el artículo 43ª de la Ley No. 33 de 1946.

Para una mejor comprensión del tema, es necesario señalar que esta Corporación ha sostenido en reiteradas ocasiones que:

> "Al tratarse de un acto basado en un interés subjetivo o particular debió ser impugnado mediante la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción, según lo dispuesto en el artículo 43a de la Ley No. 33 de 1946. De igual manera cabe acotar que, una de las características de las demandas de plena jurisdicción es que la parte afectada solicite al Tribunal la restauración de un derecho conculcado, y se colige del escrito que el interesado no ha peticionado a la Sala restablecimientos de derechos, lo que confirma que su intención verdadera era la interposición de una demanda contencioso de nulidad." (Resolución de 16 de julio de 1999 – Magistrado Sustanciador Edgardo Molino Mola).

Ahora bien, si el accionante hubiese incurrido en un error de denominación de la acción, caso en el cual esta Superioridad ha considerado no constituye un motivo suficiente para inadmitir la demanda, siempre que no exista duda de la pretensión; aún así, observamos que no se cumple con los exigencias de la ley contenciosa administrativa respecto a la presentación de la demanda de Plena Jurisdicción, que sería la acción a seguir, toda vez que nos hemos percatado, por las pruebas presentadas en la demanda, que la misma ha sido interpuesta extemporánea.

Se colige en consecuencia, que la presente acción de nulidad no puede ser admitida conforme a las circunstancias anteriormente descritas.

En virtud de lo expuesto, 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, promovida por el Licenciado Donaldo Sousa Guevara, en representación de JULIO ZÚÑIGA BALBUENA.

Notifíquese.

JACINTO CÁRDENAS M.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA RIVERA, BOLÍVAR Y CASTAÑEDAS EN REPRESENTACIÓN DE CAFETALES, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.JD-5842 DEL 3 DE FEBRERO DE 2006, EMITIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DEL ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (AHORA AUTORIDAD

NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS). PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Jueves, 12 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	86-07

VISTOS:

La firma Rivera, Bolívar y Castañedas, actuando en nombre y representación de CAFETALES, S.A., ha presentado demanda contencioso administrativa de nulidad con el fin de que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°JD-5842 de 3 de febrero de 2006, emitida por la Junta Directiva del Ente Regulador de los Servicios Públicos.

Mediante auto de 19 de junio de 2007 (f.203), se admitió la presente demanda, se le envió copia de la misma a la Junta Directiva del Ente Regulador de los Servicios Públicos (ahora Autoridad Nacional de los Servicios Públicos) para que rindiera su informe explicativo de conducta, se le corrió traslado de la misma a la empresa HIDROELÉCTRICA BAJOS DEL TOTUMA, S.A. y al Procurador de la Administración.

Cabe destacar que la Sala Tercera, por medio de la resolución de 8 de mayo de 2007 (fs. 197-201), no accedió a la solicitud de suspensión provisional de los efectos de la la Resolución N°JD-5842 de 3 de febrero de 2006, emitida por la Junta Directiva del Ente Regulador de los Servicios Públicos.

I. La pretensión y su fundamento.

El objeto de la presente demanda lo constituye la declaratoria de ilegalidad de la Resolución N°JD-5842 de 3 de febrero de 2006, emitida por la Junta Directiva del Ente Regulador de los Servicios Públicos, que resuelve lo siguiente:

> "PRIMERO: OTORGAR a favor de la empresa HIDROELÉCTRICA BAJOS DE TOTUMA, S.A., inscrita en el Registro Público, a Ficha 399256, Documento 226696, de la Sección de Micropelículas (Mercantil), derecho de concesión para la construcción, mantenimiento y explotación de la central hidroeléctrica que se denomina BAJOS DEL TOTUMA, que aprovechará las aguas del Río Colorado, situado en el corregimiento de Volcán, Distrito de Bugaba, Provincia de Chiriquí, para disponer de una potencia nominal instalada de 3.36 MW. Las coordenadas de los sitios de las obras principales de dicho proyecto de aprovechamiento hidroeléctrico son las siguientes:
>
> | | | |
> |---|---|---|
> | Coordenadas del sitio de presa | 979 325 m N | 313 100 m E |
> | Nivel normal de operación | 1,470 msnm | |
> | Coordenadas del sitio de casa de máquinas | 977 225 m N | 311 775 m E |
> | Nivel de descarga | 1,240 msnm | |
>
> SEGUNDO: CONCEDER a la empresa HIDROELÉCTRICA BAJOS DEL TOTUMA, S.A., un plazo de treinta (30) días hábiles para que firme el contrato de concesión hidroeléctrica cuyo modelo se adjunta a esta resolución como Anexo A de la misma.
>
> TERCERO: AUTORIZAR al Director Presidente del Ente Regulador, para que firme el Contrato de Concesión ANTES MENCIONADO.
>
> CUARTO: Esta Resolución regirá a partir de su notificación y sólo admite el Recurso de Reconsideración, que deberá interponerse dentro del término de cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación."

De igual forma el recurrente solicita que se declare la nulidad del Contrato de Concesión para la Generación Hidroeléctrica de 10 de febrero de 2006 y sus anexos, suscrito por el licenciado Claudio Lacayo Álvarez,

representante legal de Hidroeléctrica Bajos de Totuma y el Ing. José Galán Ponce (q.e.p.d.), Director Presidente de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos.

Según la parte actora la Resolución N°JD-5842 de 3 de febrero de 2006, emitida por la Junta Directiva del Ente Regulador de los Servicios Públicos, infringe el artículo 55 de la Ley No.6 de 3 de febrero de 1997 (G.O.# 23,220 de 5 de febrero de 1997); los artículos 46 y 52 (numeral 4) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; el artículo cuarto de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, modificada por el Decreto Ley No.10 de 22 de febrero de 2006; el artículo primero de la Ley 53 de 28 de diciembre de 2005; el acápite c), numeral 2 del artículo 697 del Código Fiscal; los numerales 9 y 18 del artículo 12 del Decreto Ejecutivo No.22 de 19 de junio de 1998 y el artículo 17 del Decreto 317 de 12 de diciembre de 2006.

La primera de estas disposiciones que se estima infringida es el artículo 55 de la Ley No.6 de 3 de febrero de 1997 (G.O.# 23,220 de 5 de febrero de 1997) que preceptúa lo siguiente:

> "Artículo 55. Otorgamiento. Las concesiones serán otorgadas por el Ente Regulador, mediante resolución motivada, previa selección del concesionario, con procedimientos que aseguren la libre concurrencia, y se formalizarán y regirán por un contrato conforme a las normas que establezca el Ente Regulador.
>
> A las empresas que a la fecha de la entrada en vigencia de esta Ley operen plantas o presten servicios sujetos al régimen de concesiones, se les otorgará una concesión sin el requisito de concurrencia.
>
> Durante los primeros cinco años de vigencia de esta Ley, cuando la Empresa de Transmisión convoque a oferentes para la celebración de un contrato de suministro de energía eléctrica y la oferta seleccionada corresponda, en todo o en parte, a generación proveniente de un aprovechamiento hidroeléctrico todavía no concesionado, la adjudicación del contrato de suministro quedará condicionada al otorgamiento de la respectiva concesión, para lo cual el Ente Regulador no convocará a otra concurrencia.
>
> A partir del sexto año de la entrada en vigencia de esta Ley, el otorgamiento de las concesiones relativas a la generación hidroeléctrica y geotermoeléctrica, no estará sujeto al requisito de concurrencia. El Ente Regulador emitirá concepto sobre las concesiones de uso de agua para generación hidroeléctrica, a fin de evitar la subutilización del recurso."

A juicio de la parte actora la norma transcrita fue violada por indebida aplicación omisión en su aplicación, dado que tenía que convocarse a una selección de contratistas y no adjudicarse a un solo concesionario como se hizo en el presente caso.

También se considera vulnerado el artículo 52 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 que dispone lo siguiente:

> "Artículo 52. Se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos dictados, en los siguientes casos:
>
> ...
>
> 4. Si se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal;"

Sostiene el recurrente que la norma transcrita fue quebrantada por indebida aplicación porque el Ente Regulador al omitir la aplicación del principio de libre concurrencia, impidió la posibilidad de que otros agentes económicos del mercado con verdadera capacidad técnica y financiera pudieran participar en un acto de selección para escoger aquella empresa que demostrara la suficiencia de recursos y el conocimiento técnico para enfrentar la obra.

Otra norma que se estima infringida es el artículo cuarto de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, modificada por el Decreto Ley No.10 de 22 de febrero de 2006, compilada por el Decreto Ejecutivo No.143 de 29 de septiembre de 2006:

> "Artículo 4. Competencia. La Autoridad ejercerá el poder de regular y controlar la prestación de los servicios públicos de abastecimiento de agua potable, alcantarillado sanitario, electricidad, telecomunicaciones, radio y televisión, así como la transmisión y distribución de gas natural, en

adelante llamados servicios públicos, según lo establecen la presente Ley y las leyes sectoriales."

Afirma la actora que la norma en mención fue violada directamente por comisión, al no cumplir con lo dispuesto en la ley sectorial, pues no aplicó el procedimiento de libre concurrencia establecido en el artículo 55 de la Ley 6 de 1997 que estaba vigente por la falta de regulación de parte del Ente Regulador que no había emitido la nueva reglamentación aplicable a las solicitudes que ingresaran después del 5 de febrero de 2002.

El artículo 46 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 dice:

"Artículo 46. Las órdenes y demás actos administrativos en firme, del Gobierno Central o de las entidades descentralizadas de carácter individual, tienen fuerza obligatoria inmediata, y serán aplicados mientras sus efectos no sean suspendidos, no se declaren contrarios a la Constitución Política, a la ley o a los reglamentos generales por los tribunales competentes.

Los decretos, resoluciones y demás actos administrativos reglamentarios o aquellos que contengan normas de efecto general, sólo serán aplicables desde su promulgación en la Gaceta Oficial, salvo que el instrumento respectivo establezca su vigencia para una fecha posterior."

Indica la parte actora que la disposición transcrita fue violada directamente por comisión, ya que el acto impugnado no ha sido publicado en la Gaceta Oficial, tal como lo ordena la norma.

Otra disposición que se estima infringida es el artículo 1 de la Ley No.53 de 28 de diciembre de 2005:

"Artículo 1. La Gaceta Oficial es el órgano de publicidad del Estado para la promulgación y publicación de las normas y los actos que ordenen la Constitución Política y la Ley. La Gaceta Oficial se publicará en el sitio de Internet habilitado oficialmente por el Estado para tal fin.

Los actos y las normas que deben publicarse en sitio de la Gaceta Oficial comprenden:

1. Los actos reformatorios de la Constitución Política de la República, las leyes, los decretos con valor de ley y los decretos y las resoluciones expedido por el Consejo de Gabinete o por el Órgano Ejecutivo.
2. Las resoluciones, los resueltos, los acuerdos, los tratados, los convenios y cualquier otro acto normativo, reglamentario o que contenga actos definitivos de interés general.

También se publicarán por este medio los avisos, los contratos y cualquier instrumento o acto cuya publicación ordene expresamente la ley."

Considera la actora que la norma en mención fue quebrantada directamente por comisión, pues la resolución impugnada vulnera el principio de publicidad de todos los actos de la administración pública, en especial en este caso en particular cuyo efecto es "erga omnes" y afecta a terceros entre los que se encuentra la empresa CAFETALES, S.A.

El acápite c) del numeral 2 del artículo 697 del Código Fiscal, cuyo tenor es el siguiente:

"Artículo 697. Llevarán estampillas por valor de diez centésimos de balboa (B/.0.10):

1. ...
2. ...

a. ...

b. ...

c. Todos los contratos u obligaciones no exentos por leyes especiales o comprendidos en otras disposiciones específicas del mismo capítulo del Código Fiscal."

Afirma el demandante que la disposición transcrita fue violada directamente por los actos impugnados, toda vez que lesionan el patrimonio del Tesoro Nacional, pues el Estado ha dejado de percibir la suma de seis mil seis balboas con 00/100 balboas en concepto de timbres fiscales no adheridos al contrato a razón de un balboa por cada mil de los seis millones seis cientos mil balboas de la inversión estimada que produce el contrato de concesión otorgado a Hidroeléctrica Bajos del Totuma.

La recurrente señala que se han vulnerado los numerales 9 y 18 del artículo 12 del Decreto Ejecutivo No.22 de 19 de junio de 1998:

> "Artículo 12. Contenido de los Contratos de Concesión. El contrato de concesión deberá ser escrito y contendrá por lo menos las siguientes cláusulas:
>
> 9. Las garantías y fianzas requeridas para el cumplimiento de los deberes y obligaciones del concesionario, cuando proceda, las cuales serán fijadas conjuntamente por el Ente Regulador y la Contraloría General de la República.
>
> 18. Los contratos deben establecer el término para hacer efectivo el uso de la concesión."

Indica la parte actora que la disposición transcrita fue violada directamente por comisión porque si se hubiera cumplido con la libre concurrencia, la sociedad Cafetales, perteneciente al Grupo Café Durán, hubiera tenido la oportunidad de culminar en tiempo oportuno y conforme a la Ley del Proyecto objeto de esta controversia.

Finalmente, se estima conculcado el artículo 17 del Decreto 317 de 12 de diciembre de 2006 que reglamenta el artículo 86 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006 y que preceptúa lo siguiente:

> "Artículo 17. La cuantía de la fianza de cumplimiento será determinada por la entidad contratante, no obstante, en ningún caso podrá ser inferior del cincuenta por ciento (50%) del valor total del contrato, cuando éste sea de obra; ni menor del diez por ciento (10%) del monto total del contrato, en los demás contratos.
>
> En los contratos de obra cuya cuantía rebase la suma de DOS MILLONES DE BALBOAS (B/.2,000,000.00) el monto de la finaza de cumplimiento podrá fijarse entre un quince por ciento (15%) a un cuarenta y cinco por ciento (45%) del monto del contrato, previa autorización de la Contraloría General de la República.
>
> En los casos de adquisiciones de bienes mediante subasta en reversa, la fianza será equivalente al diez por ciento (10%) del avalúo del bien."

La parte actora señala que se ha incumplido de manera palmaria esta disposición, ya que el contratista no ha alcanzado el 0.7% del valor de la inversión comprometida mediante esta fianza, la cual de paso ya se encuentra vencida.

II. Oposiciones a la presente demanda.

El apoderado judicial de la empresa Hidroeléctrica Bajos del Totuma, S.A., se opuso a la presente demanda contencioso administrativa de nulidad (fs.212-221), señalando que las prórrogas otorgadas por el Ente Regulador de los Servicios Públicos fueron debidamente solicitadas y sustentadas de manera oportuna por razones debidamente justificadas, entre ellas la negativa de la empresa Cafetales, S.A., en permitir la realización de los estudios correspondientes tanto para lo que fue el estudio de impacto ambiental, como para los estudios necesarios y requeridos para ultimar detalles referentes a la solicitud de constitución de la servidumbre para lo cual se ha hecho necesaria la solicitud de una nueva prórroga.

III. El informe de conducta del Administrador de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (antes Ente Regulador de los Servicios Públicos).

Mediante la Nota No.DSAN-2289-07 de 3 de julio de 2007 (fs.205-210), el Administrador de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (antes Ente Regulador de los Servicios Públicos) rindió su informe explicativo de conducta en el que señala que tomando en consideración que la empresa Hidroeléctrica Bajos del Totuma, S.A. había cumplido con todos los requisitos establecidos para que se le otorgara la concesión solicitada, dicho organismo regulador conceptuó procedente realizar el otorgamiento respectivo, a través de la Resolución No. JD-5842 de 3 de febrero de 2006. Añade que en lo que a la formalización del Contrato de Concesión para Generación Hidroeléctrica de Bajos del Totuma se refiere, se cumplieron todos los recaudos administrativos exigidos por las disposiciones legales vigentes en dicho ente en el momento de su perfeccionamiento.

IV. La Vista del Procurador de la Administración.

El Procurador de la Administración, mediante la Vista No.105 de 19 de febrero de 2008 (fs.244-251), le solicitó a los Magistrados que integran la Sala Tercera que declaren que no son ilegales la Resolución N°JD-5842 de 3 de febrero de 2006, emitida por la Junta Directiva del Ente Regulador de los Servicios Públicos, ni el contrato de

concesión para la generación hidroeléctrica de fecha 10 de febrero de 2006, suscrito con Hidroeléctrica Bajos del Totuma, S.A., toda vez que el Ente Regulador actuó de conformidad con los parámetros legales vigente al emitir el acto atacado.

V. Decisión de la Sala.

Una vez cumplidos los trámites legales, la Sala procede a resolver la presente controversia, previa las siguientes consideraciones.

Advierte la Sala que de foja 6 a 16 del expediente reposa el Formulario E-150 de "Solicitud de Concesión para la Generación de Energía Eléctrica-Plantas de Proyecto" que presentara la empresa Hidroeléctrica Bajos del Totuma, S.A. el 8 de julio de 2002, ante el entonces Ente Regulador de los Servicios Públicos (actualmente Autoridad Nacional de los Servicios Públicos), en la que le solicita a dicha entidad su aprobación para la celebración de un contrato de concesión de generación de energía eléctrica en el río Colorado, ubicado en el corregimiento de Volcán, distrito de Bugaba, provincia de Chiriquí.

En atención a lo dispuesto en el acápite 2 del artículo segundo de la Resolución JD-991 de 1998, el Ente Regulador de los Servicios Públicos envió a la Autoridad Nacional del Ambiente la Nota DPER 1952-02 de 18 de julio de 2002 (f.17) para pedir que certificara sobre la conducencia de la utilización del recurso hídrico del río Colorado para la producción de electricidad. Dicha petición fue respondida a través de la Nota AG-1409-2002 de 19 de agosto de 2002 (f.18), por el Administrador General de la Autoridad Nacional del Ambiente que certifica la conducencia del uso del recuso hídrico señalado.

De foja 23 a 25 del expediente consta la Resolución No. JD-3569 de 24 de octubre de 2002, mediante la cual el Ente Regulador de los Servicios Públicos autoriza a la sociedad Hidroeléctrica Bajos del Totuma, S.A. para que solicitara a la Autoridad Nacional del Ambiente, la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental y el contrato de concesión de aguas para la utilización del río Colorado, concediéndole un plazo de 12 meses para hacer entrega de dicha documentación.

Posteriormente, el Ente Regulador emitió la Resolución JD-5842 de 3 de febrero de 2006, acto administrativo impugnado a través de la presente demanda, que resuelve lo siguiente:

> "PRIMERO: OTORGAR a favor de la empresa HIDROELÉCTRICA BAJOS DE TOTUMA, S.A., inscrita en el Registro Público, a Ficha 399256, Documento 226696, de la Sección de Micropelículas (Mercantil), derecho de concesión para la construcción, mantenimiento y explotación de la central hidroeléctrica que se denomina BAJOS DEL TOTUMA, que aprovechará las aguas del Río Colorado, situado en el corregimiento de Volcán, Distrito de Bugaba, Provincia de Chiriquí, para disponer de una potencia nominal instalada de 3.36 MW. Las coordenadas de los sitios de las obras principales de dicho proyecto de aprovechamiento hidroeléctrico son las siguientes:
>
> | | | |
> |---|---|---|
> | Coordenadas del sitio de presa | 979 325 m N | 313 100 m E |
> | Nivel normal de operación | 1,470 msnm | |
> | Coordenadas del sitio de casa de máquinas | 977 225 m N | 311 775 m E |
> | Nivel de descarga | 1,240 msnm | |
>
> SEGUNDO: CONCEDER a la empresa HIDROELÉCTRICA BAJOS DEL TOTUMA, S.A., un plazo de treinta (30) días hábiles para que firme el contrato de concesión hidroeléctrica cuyo modelo se adjunta a esta resolución como Anexo A de la misma.
>
> TERCERO: AUTORIZAR al Director Presidente del Ente Regulador, para que firme el Contrato de Concesión ANTES MENCIONADO.
>
> CUARTO: Esta Resolución regirá a partir de su notificación y sólo admite el Recurso de Reconsideración, que deberá interponerse dentro del término de cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación."

Advierte la Sala que como la empresa HIDROELÉCTRICA BAJOS DE TOTUMA, S.A. presentó su solicitud el 8 de julio de 2002, le fue aplicado el procedimiento de concesión para la generación hidroeléctrica prevista en la

Resolución JD-991 de 1998, toda vez que no había entrado en vigencia la resolución JD-3460 de 19 de agosto de 2002 que modifica el procedimiento para otorgar concesiones para la construcción, explotación, instalación, operación y mantenimiento de plantas de generación hidroeléctrica y que fue publicada en la Gaceta Oficial #24,626 de 28 de agosto de 2002.

Por otro lado, la Sala observa que el artículo 55 de la Ley 6 de 3 de febrero de 1997 (Gaceta Oficial No. 23,220 del miércoles 5 de febrero de 1997), "Por la cual se dicta el Marco Regulatorio e Institucional para la Prestación del Servicio Público de Electricidad" establece lo siguiente:

> "Artículo 55. Otorgamiento. Las concesiones serán otorgadas por el Ente Regulador, mediante resolución motivada, previa selección del concesionario, con procedimientos que aseguren la libre concurrencia, y se formalizarán y regirán por un contrato conforme a las normas que establezca el Ente Regulador.
>
> A las empresas que a la fecha de la entrada en vigencia de esta Ley operen plantas o presten servicios sujetos al régimen de concesiones, se les otorgará una concesión sin el requisito de concurrencia.
>
> Durante los primeros cinco años de vigencia de esta Ley, cuando la Empresa de Transmisión convoque a oferentes para la celebración de un contrato de suministro de energía eléctrica y la oferta seleccionada corresponda, en todo o en parte, a generación proveniente de un aprovechamiento hidroeléctrico todavía no concesionado, la adjudicación del contrato de suministro quedará condicionada al otorgamiento de la respectiva concesión, para lo cual el Ente Regulador no convocará a otra concurrencia.
>
> A partir del sexto año de la entrada en vigencia de esta Ley, el otorgamiento de las concesiones relativas a la generación hidroeléctrica y geotermoeléctrica, no estará sujeto al requisito de concurrencia. El Ente Regulador emitirá concepto sobre las concesiones de uso de agua para generación hidroeléctrica, a fin de evitar la subutilización del recurso." (El subrayado es de la Sala)

Conforme a lo dispuesto en el último párrafo de la norma citada, a partir del 6 de febrero de 2002, el otorgamiento de las concesiones relativas a la generación hidroeléctrica y geotermoeléctrica, no estará sujeto al requisito de concurrencia, por lo que el Ente Regulador de los Servicios Públicos (actualmente Autoridad Nacional de los Servicios Públicos) en cumplimiento de esta disposición, hizo mención de esta situación en la parte motiva de la Resolución JD-3569 de 24 de octubre de 2002.

En virtud de lo anteriormente expuesto, el acto impugnado no infringió el artículo 55 de la Ley No.6 de 3 de febrero de 1997 (G.O.# 23,220 de 5 de febrero de 1997), el artículo 52 (numeral 4) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, el artículo cuarto de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, modificada por el Decreto Ley No.10 de 22 de febrero de 2006, y los numerales 9 y 18 del artículo 12 del Decreto Ejecutivo No.22 de 19 de junio de 1998, pues tal como se ha señalado en párrafos anteriores, el otorgamiento de las concesiones relativas a la generación hidroeléctrica y geotermoeléctrica, no está sujeto al requisito de concurrencia.

Por otro lado, se observa que el 10 de febrero de 2006 la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos celebró un contrato de concesión para generación hidroeléctrica con la sociedad Hidroeléctrica Bajos del Totuma, S.A., el cual cuenta con la aprobación del Consejo Económico Nacional (CENA) y con el refrendo de la Contraloría General de la República. Cabe destacar que dicho contrato no señalaba cuantía alguna (fs.722-139 del antecedente).

De igual forma, consta a foja 79 del antecedente que el representante legal de la empresa Hidroeléctrica Bajos del Totuma, S.A., adjuntó al memorial de 9 de febrero de 2006, dos timbres por el valor de un balboa (B/.1.00) cada uno, en cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 970 del Código Fiscal que dispone que llevarán estampillas por valor de dos balboas, "los documentos que no expresen cantidad o que no puedan expresarla por su naturaleza, siempre que en este capítulo no se les asigne impuesto especial". Por lo tanto, se desestima el cargo efectuado contra el acápite c) del numeral 2 del artículo 697 del Código Fiscal.

La resolución impugnada tampoco infringe el artículo 46 de la Ley 38 de 31 de julio de 2001 y el artículo 1 de la Ley No.53 de 28 de diciembre de 2005, pues una vez analizado el contenido del acto administrativo impugnado, la Sala observa el mismo no estaba investido de disposiciones de carácter general que ameritaran su publicación en la Gaceta Oficial. Además, tal como lo señala la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos en su informe de

conducta, la Resolución No. JD-991 de 31 de agosto de 1998 no exige que la resolución que otorgue el derecho de concesión respectivo sea publicad en la Gaceta Oficial.

Aunado a lo anterior, la Sala ha reiterado en distintas ocasiones que la falta de publicidad de un acto de autoridad, es decir, la falta de su publicación en la Gaceta Oficial, no invalida, ni hace que el acto devenga inexistente, lo que afecta es su eficacia, y marca el punto de partida para que el acto surta efectos. En todo caso, bastaría con que el acto sea promulgado para que surta todos los efectos jurídicos que le son propios.

En tal sentido, en el fallo de 22 de diciembre de 2005, la Sala señaló lo siguiente:

> "Por otro lado, resulta oportuno señalarle a la parte actora, que en reiteradas ocasiones la Sala ha señalado que la omisión de publicación en la Gaceta Oficial de un acto de carácter general no vicia el acto de nulidad, sino que afecta su eficacia, toda vez que "los vicios extrínsecos no son causales de nulidad, sino que los actos administrativos carecen de fuerza vinculante mientas no se cumplan las formalidades extrínsecas" (Ver PENAGOS. El Acto Administrativo. Cuarta edición, Ediciones Librería del Profesional, Colombia, 1987. Pág. 857-858) (Cfr. Sentencias de 15 de noviembre de 1994/ Simón Wierzbicki y otros Vs. Ministerio de Vivienda; 13 de noviembre de 2001/ Jorge Lasso vs. Consejo Municipal de Chorrera)."

Por otro lado, observa la Sala que la empresa Hidroeléctrica Bajos del Totuma, S.A. presentó mediante memorial de 19 de enero de 2006, una fianza de cumplimiento de la Compañía Aseguradora Mundial por un valor de B/.40,000.00 (fs. 61 a 63 del antecedente), la que resulta acorde con la tabla aprobada por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos y la Contraloría General de la República, tal como lo prevé la Resolución JD-1499 de 12 de agosto de 1999 que aprueba la tabla que se debe aplicar para fijar la cuantía de la fianza de cumplimiento de los contratos de concesión de generación hidroeléctrica de capital privado, lo que evidencia que el Ente Regulador se ciñó a lo establecido en las normas reglamentarias que regulan el sector eléctrico. Por lo tanto, se desestima el cargo efectuado contra el artículo 17 del Decreto 317 de 12 de diciembre de 2006 que reglamenta el artículo 86 de la Ley 22 de 27 de junio de 2006.

En consecuencia, la Sala Tercera (de lo Contencioso-Administrativo) administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO SON ILEGALES la Resolución N°JD-5842 de 3 de febrero de 2006, emitida por la Junta Directiva del Ente Regulador de los Servicios Públicos, y el Contrato de Concesión para la Generación Hidroeléctrica de 10 de febrero de 2006 y sus anexos, suscrito por el licenciado Claudio Lacayo Álvarez, representante legal de Hidroeléctrica Bajos de Totuma y el Ing. José Galán Ponce (q.e.p.d.), Director Presidente de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos y, por lo tanto, NIEGA las pretensiones del recurrente.

Notifíquese, CÚMPLASE y PUBLÍQUESE EN LA GACETA OFICIAL,

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO IRVING LORGIO BONILLA QUIJADA, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.314 DEL 4 DE AGOSTO DE 2008, EMITIDA POR LA VICEMINISTRA DE FINANZAS. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, JUEVES 12 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Jueves, 12 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	696-08

VISTOS:

El licenciado Irving Lorgio Bonilla Quijada, actuando en su propio nombre y representación dentro del presente proceso contencioso administrativo de nulidad ha presentado solicitud de suspensión de los efectos legales de la Resolución No.314 del 4 de agosto de 2008, emitida por la Viceministra de Finanzas, mediante la cual se resuelve lo siguiente:

"PRIMERO: REVOCAR, en todas sus partes la Resolución No.57 de 25 de abril de 2008, proferida por el Ingeniero Mariano B. Quintero V., Director de catastro y Bienes Patrimoniales del Ministerio de Economía y Finanzas, confirmada en todas sus partes por la Resolución No.76 de 26 de mayo de 2008, por la cual se rechazó de plano por improcedente la solicitud de reposición de un expediente de concesión administrativa, presentada por la sociedad Casa de Campo Farallón.

SEGUNDO: ORDENAR, a la Dirección de Catastro, la reposición del Expediente No.AL-12/2001, para lo cual deberá realizar las siguientes diligencias:

1.) Cítese como parte al solicitante, dentro de esta solicitud, a la sociedad Colectiva de Comercio Casa de Campo Farallón S. A., quien a la postre fue quien solicitó la reposición a fin de que si tiene otros documentos los presente dentro del presente proceso.

2.-) Se ordena al secretario de la Dirección de Catastro que adjunte copia de todas las resoluciones y gestiones del expediente extraviado que obren en los archivos de esa institución.

3.-) Se ordena al secretario de la Dirección de Catastro, que recabe todas las copias de los actos y diligencias que pudieran obtenerse de las oficinas públicas, para lo que deberá girar los oficios correspondientes.

4.-) Para la comprobación de los hechos a que se refiere al artículo 498 del Código Judicial, decrétense todas las pruebas que sean necesarias a fin de reponer en su justa dimensión el expediente objeto de la presente reposición y de ser necesario cítese a los apoderados de las partes, a fin de que den declaración jurada de los hechos objeto de la presente reposición.

5.-) Acompañen las partes las copias autenticadas que tengan en su poder que se agregarán al expediente al igual que copia o documento sin autenticación, siempre que el secretario los pueda cotejar con otros documentos que reposen en el despacho.

Si el documento así incorporado no es oportunamente tachado o redargüido de falso, se tendrá como auténtico entre las partes para el efectos de la reposición del expediente.

6.-) Se ordena que reconstruido el expediente continúe el trámite que a este proceso le corresponda. En caso de que reaparezca el expediente y se está adelantando nuevamente el mismo, tan sólo podrán ser consideradas, si se está en ocasión propicia para hacerlo, las pruebas que se practicaron.

7.-) Se ordena reconstruir el expediente y que se continúe con el trámite que a este proceso corresponda.

8.-) Se autoriza a la Dirección de Catastro que realice y practique todas las pruebas y diligencias que estime pertinentes para los fines de esta reposición.".

I. SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL

Como fundamento de su solicitud de suspensión, visible a fojas 256 a la 260 del dossier, el licenciado Bonilla, manifiesta que se ha cumplido con los requisitos necesarios para que se acceda a tal medida. Debido a que entre otras cosas, en el presente caso existe un peligro notoriamente grave, del cual si no se suspende la

resolución recurrida, pudiera afectar directamente a terceros involucrados en este proceso, ya que sus solicitudes no han sido tramitadas en el término de ley y se le ha dado prioridad a un expediente que no cumple con los requisitos legales para ello.

Además, manifiesta el demandante que la presente solicitud reviste la apariencia de un buen derecho, señalando entre otras cosas que con la solicitud de reposición, presentada a favor de Casa de Campo Farallón, se presentaron una serie de documentos los cuales formaron parte de otro expediente de Casa de Campo Farallón, S.A., tramitado ante la Dirección General de Catastro y Bienes Patrimoniales.

II EXAMEN DE LA SALA TERCERA

De acuerdo con el artículo 73 de la Ley Nº 135 de 1943, la Sala puede suspender los efectos de la resolución, disposición o acto acusado si, a su juicio, ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave.

Considera la Sala que la problemática planteada por el abogado peticionario de la medida requiere un análisis más profundo que no corresponde realizar en este momento por el estado incipiente del proceso y no contar con los medios probatorios suficientes para tomar la medida peticionada.

Además, en estos momentos no se perciben de manera manifiesta palmarias violaciones al ordenamiento jurídico.

En otro aspecto, tratándose el acto atacado de una reposición de expediente no se causarían daños inminentes y de difícil reparación, de igual forma no procediendo decretar la medida cautelar de suspensión provisional ensayada por la parte demandante.

A juicio de esta Superioridad, en este momento no están dadas las condiciones y presupuestos para acceder a la medida de suspensión provisional, sin embargo, cabe aclarar que los planteamientos que preceden, en nada pueden considerarse como un criterio final o determinante que afecte el fondo de la cuestión controvertida, para lo cual la Sala, en su momento, deberá estudiar y analizar de manera amplia los cargos de nulidad imputados a la resolución demandada.

Por las razones expuestas, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NIEGA la petición de SUSPENSIÓN PROVISIONAL formulada por el licenciado Irving Lorgio Bonilla Quijada.

Notifíquese,

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LCDO. ROBERTO ENRIQUE FUENTES EN REPRESENTACIÓN DE PANAMA TIMBER PRODUCTOS CORPORATION, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TACITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO INCURRIDA POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE CARÁSTRO Y BIENES PATRIMONIALES DEL MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS, AL NO CONTESTAR LA SOLICITUD DEL 24 DE SEPTIEMBRE DE 2008. PONENTE: ADAN ARNULFO ARJONA. PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	13 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa

Nulidad
Expediente: 28-09

VISTOS:

El licenciado Roberto Enrique fuentes, actuando en representación de PANAMA TIMBER PROPDUCTS CORPORATION, ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo incurrida por la Dirección General de Catastro y Bienes Patrimoniales del Ministerio de Economía y Finanzas al no contestar la Solicitud formulada el 24 de septiembre de 2008.

La parte actora solicita que antes de admitir la demanda, el Magistrado Sustanciador requiera a la Dirección General de Catastro y Bienes Patrimoniales del Ministerio de Economía y Finanzas, la documentación mediante la cual se certifique la presentación ante dicha entidad, de la solicitud de verificación de medidas y linderos sobre la Finca No.1306, inscrita al Tomo 20, Folio 294, y la Finca No.1695, inscrita al Tomo 29, Folio 388, ambas de la Sección de Propiedad del Registro Público, Provincia de Panamá, a la que alega el demandante no se le ha dado respuesta hasta la fecha de la interposición de la presente demanda. Como sustento de dicha solicitud, el demandante acompaña al escrito de la demanda contencioso administrativa, sendos memoriales contentivos de la solicitud de certificación (fs. 1 a 3), en las que es posible apreciar que fueron recibidos por el Centro de Atención de la Dirección de Catastro y Bienes Patrimoniales del Ministerio de Economía y Finanzas, el día 5 de enero de 2009.

En virtud de lo anterior, debemos señalar que para interponer acción contencioso administrativa de plena jurisdicción, es necesario determinar el agotamiento de la vía gubernativa, que este caso se produciría por la supuesta falta de pronunciamiento de la administración, frente a una petición presentada por el particular, lo que abriría la vía jurisdiccional, permitiendo al interesado interponer la demanda correspondiente.

El artículo 46 de la Ley 135 de 1943, dispone que el Magistrado Sustanciador puede solicitar, antes de admitir la demanda y cuando así lo pida 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.

El numeral 1 del artículo 200 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, establece que se considerará agotada la vía gubernativa, cuando transcurra el plazo de dos meses sin que se recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos impugnables ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Con fundamento en las disposiciones citadas, el Magistrado Sustanciador accede a la solicitud contentiva en el libelo de la presente acción, en vista de que no se aprecia en esta etapa de admisibilidad que la petición del administrado haya sido contestada oportunamente, por lo que procede a requerir dicha documentación en los términos que a continuación se señalan.

En consecuencia, 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, ORDENA, se solicite a la Dirección de Catastro del Ministerio de Economía y Finanzas, expida y envíe en el término de cinco (5) días hábiles lo siguiente:

1-Certificación que deberá dejar constancia si se ha pronunciado en relación a la solicitud realizada por PANAMA TIIMBER PRODUCTS CORPORATION a través de su apoderado legal, para la verificación de medidas y linderos sobre las Fincas No. 1306 y No.1695.

2-En caso afirmativo, remita al Tribunal copia debidamente autenticada de la resolución administrativa expedida, con las constancias de su respectiva notificación.

Notifíquese,

ADÁN ARNULFO ARJONA L.
JANINA SMALL (Secretaria)

INCIDENTE DE NULIDAD, INTERPUESTO POR EL LCDO. RAÚL GARCÍA, EN REPRESENTACIÓN DE ICELA MARÍA BARBERENA GUERRA, DENTRO DE LA DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JULIO LEAL EN REPRESENTACIÓN DE ANTONIO

ALBERTO SOTO SOBENIS. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, VIERNES 13 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Viernes, 13 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	247-07-A

VISTOS:

El licenciado Raúl García C., en representación de Icela María Barberena Guerra, ha interpuesto un incidente de nulidad dentro de la demanda contencioso administrativa de nulidad, interpuesta por el licenciado Julio Leal en representación de Antonio Soto Sobenis, para que se declare la nulidad, por ilegal, de la Acción de Personal No.01-01-15-76-6 del 6 de abril de 2001, dictada por la Dirección de Personal de la Universidad de Panamá.

I. FUNDAMENTO DEL INCIDENTE

El licenciado Raúl García, fundamenta su incidente de nulidad visible a fojas 1 a la 2 del cuadernillo en los siguientes términos:

> "PRIMERO: El Sr. ANTONIO SOTO SOBENIS, presenta a través de demanda Contencioso-Administrativa de Nulidad se declare la nulidad por ilegal de la ACCION DE PERSONAL No.01-01-15-76-6 del 6 de abril de 2001 dictada por la Dirección de personal de la Universidad de Panamá.
>
> SEGUNDO: Al darse el correspondiente traslado para que la Procuraduría emita concepto; el Lic. Oscar Ceville, a la sazón, Procurador de la Administración, SOLICITA que la Sala le declare impedido de conocer este negocio dado el hecho de que fungió como Asesor Legal de la entidad demandada en este proceso.
>
> TERCERO: La Sala, mediante resolución del 26 de junio de ese mismo año, DECLARA LEGAL EL IMPEDIMENTO y lo SEPARA DEL CONOCIMIENTO DEL CASO, y llama a la persona que debe reemplazarlo para que continúe el conocimiento del mismo.
>
> CUARTO: No obstante; mediante vista No. 516 del 30 de junio de 2008, EL MISMO LICENCIADO OSCAR CEVILLE, actúa en interés de la ley y al emitir concepto producto del traslado de la presente demanda, suscribe de su puño y letra, dicho concepto, manifestando no sólo, que lo procedente en este proceso es reconocer la nulidad alegada por el actor sino aduciendo pruebas e invocando el derecho que sustenta su punto de vista.
>
> QUINTO: Posterior a este hecho y quizá con el ánimo de enmendar la irremediable causal de nulidad provocada con aquel actuar; se emite una nota aclaratoria pretendiendo ratificar lo actuado por el funcionario separado por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia para conocer de este negocio, lo que desde el punto de vista estrictamente legal no tiene asidero alguno ni es viable jurídicamente,
>
> SEXTO: La actuación del Licenciado Ceville en su carácter de Procurador de la Administración posterior a que la Sala Tercera de la Corte Suprema lo declaró impedido y lo separó para conocer de este proceso, constituye un claro vicio de nulidad insubsanable por carencia en la legitimidad de la personería y ASI OS PIDO SEA DECLARADO.".

II. CONTESTACIÓN DEL INCIDENTE

Señala el licenciado Julio Leal en su contestación visible a fojas 4 a la 5 del incidente, que lo que procede es ordenar la reposición de los trámites del proceso contencioso-administrativo.

Por su parte, el Procurador de la Administración, Encargado, a fojas 6 a la 8, señala que lo ocurrido fue un simple error involuntario, mediante el cual la Vista 516 del 30 de junio de 2008, fue firmada por el licenciado Ceville y no por parte del Procurador de la Administración, Encargado.

Continúa manifestando el Procurador que en base a la situación descrita, y con fundamento en los artículo 735 y 758 del Código Judicial se emitió la Vista 608 de 28 de julio de 2008, con el propósito de manifestar que se ratificaba lo actuado por el Procurador de la Administración titular, mediante Vista 516 del 30 de junio de 2008.

III. DECISIÓN DE LA SALA

Procede esta Magistratura a pronunciarse sobre el incidente de nulidad planteado, para lo cual procede a realizar las siguientes consideraciones.

En ese sentido, ha constatado esta Sala que mediante resolución de fecha 26 de junio de 2007, foja 17 a la 18, se declaró legal el impedimento presentado por el Procurador de la Administración, separándolo del conocimiento del proceso, y llamando a su reemplazo. El Procurador de la Administración fue notificado de tal resolución el día 17 de agosto de 2007.

A fojas 39 a la 44 del incidente, reposa el concepto emitido mediante Vista No.516 de 30 de junio de 2008, el cual fue firmado aparentemente de forma involuntaria por parte del Procurador impedido.

Ahora bien, percatado aquel error por parte de la Procuraduría de la Administración se emite escrito signado por el Procurador encargado, en el cual se ratifica la Vista 516 del 30 de junio de 2008, emitida por el Procurador declarado impedido.

Expresadas las anteriores consideraciones, la Ley 135 de 1943, en su artículo 90, establece lo siguiente:

> "Artículo 90. En los procedimientos ante lo contencioso administrativo hay nulidad en los casos siguientes:
>
> 1. Por incompetencia de jurisdicción;
> 2. Por falta o ilegitimidad de personería en alguna de las partes, o de su apoderado o representante legal;
> 3. Por falta de notificación en forma legal de cualquiera de las partes;
> 4. Por no haberse dictado auto para abrir a pruebas la causa, cuando fuere del caso hacerlo.

Expuesto lo anterior, si bien es cierto el Procurador de la Administración incurrió en causal de nulidad al gestionar dentro de un proceso donde se le había declarado legalmente impedido, cabe destacar que la ilegitimidad de personería denunciada vía incidental es una nulidad de tipo subsanable, por lo tanto, con la ratificación presentada por parte del Procurador de la Administración Encargado, foja 48 del expediente principal, ha quedado subsanado o enmendado el vicio producido.

En ese sentido, el artículo 741 del Código Judicial establece que la nulidad sólo se decretará cuando la parte que la solicite ha sufrido o puede sufrir perjuicio procesal. De lo anterior, ha quedado claro que la declaratoria de nulidad no procede, puesto que el incidentista no ha sufrido perjuicio alguno, siendo que el vicio cometido ha sido subsanado.

Además, declarar la nulidad de la actuación del Procurador de la Administración traería como efecto retrotraer el proceso a la instancia en que se produjo el vicio, como hemos dicho ya subsanado, lo cual sería contrario al principio de economía procesal.

En lo referente al principio de economía procesal, el artículo 468 del Código Judicial, establece que, "Tanto el Juez como los órganos auxiliares de los Tribunales, tomarán las medidas legales que sean necesarias para lograr la mayor economía procesal.".

En concordancia con lo anterior, el artículo 748 del Código Judicial, establece que tratándose de nulidad subsanable no podrá pedir su declaratoria en el proceso quien haya hecho alguna gestión en él con posterioridad al vicio invocado, sin formular oportuna reclamación. Esta situación extintiva de la posibilidad de reclamar la nulidad del vicio ocurrido en el proceso se ha concretado en el presente caso, puesto que el incidentista luego de darse el vicio reclamado, actuó en el proceso, para luego interponer el incidente de nulidad que nos ocupa, obsérvese el escrito de pruebas, foja 45.

De conformidad con lo establecido en el artículo 758 del Código Judicial, la nulidad se decretará cuando sea absolutamente indispensable para evitar indefensión, afectación de derechos de terceros o para restablecer el curso normal del proceso. Por tanto, no prosperará si es posible reponer el trámite o subsanar la actuación.

La referida norma es claramente aplicable al caso in examine puesto que no se ha causado indefensión o afectación alguna, siendo que la actuación ha sido subsanada, no prosperando en consecuencia la nulidad peticionada.

Cabe resaltar, que los artículos del Código Judicial, que han sido aplicados en el desarrollo de la presente resolución, han sido utilizados en base a lo establecido en el artículo 57C de la Ley 135 de 1943.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NIEGA el Incidente de Nulidad propuesto por el licenciado Raúl García C., en representación de Icela María Barberena.

Notifíquese.

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LCDO. DIÓGENES DE LA ROSA CISNERO EN REPRESENTACIÓN DE NAIR GONZÁLEZ DÍAZ, DORIS HERBRUGER DELIOT, ANA LISA PROSPERI DE CAPRILES, ALVARO SARMIENTO, JUAN CARLOS SERRANO Y OTROS, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 204-2003 DEL 30 DE SEPTIEMBRE DE 2003, EMITIDA POR EL MINISTRO DE VIVIENDA, PUBLICADA EN LA GACETA OFICIAL NO. 24,984 DEL 7 DE FEBRERO DE 2004. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	16 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	675-08

VISTOS:

El licenciado Diógenes de la Rosa Cisneros quien actúa en representación de NAIR GONZÁLEZ DÍAZ, DORIS HERBRUGER DELIOT, ANA LISA PROSPERI DE CAPRILES, ALVARO SARMIENTO, JUAN CARLOS SERRANO Y OTROS, dentro de la Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 204-2003 del 30 de septiembre de 2003, emitida por el Ministro de Vivienda, en lo que respecta a la asignación de código de uso de suelo RM2 (Residencial de alta densidad) dada a la Finca No. 28344,

inscrita al documento 1420234, Sección de la Propiedad, Provincia de Panamá, de la Dirección del Registro Público, ha presentado nueva Solicitud de Suspensión de lo efectos de la resolución impugnada y que se comunique urgentemente lo conducente al Ministerio de Vivienda y a la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá.

FUNDAMENTO DE LA SOLICITUD

La parte actora funda la solicitud de suspensión provisional por la existencia de nuevos elementos probatorios de la violación de las normas aducidas como infringidas por parte de la Resolución No. 204-2003 de 30 de diciembre de 2003, en lo que respecta a la asignación de código de uso de suelo RM2 (Residencial de Alta Densidad) dada a la Finca No.28,344.

Dicho planteamiento se establece en relación a las siguientes disposiciones: a) Sección C, numeral 2, apartado c-1 de la Resolución No. 08-86 de 28 de julio de 1986, que modifica los requisitos para la preparación y tramitación de solicitudes de cambios de uso de suelo y líneas de construcción según Resolución No. 2-78 de 28 de agosto de 1978 en lo referente a la entrega y retiro de documentos, debido a que alega el accionante que no consta ni expediente de trámite, ni informe técnico, ni ningún otro de los requisitos exigidos en la misma.

b) Artículo 34 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, "Que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración", aduciéndose que no se cumplió con el procedimiento y requisitos requeridos para el cambio de código de uso de suelo por la Resolución No. 08-86 de 28 de julio de 1986; y c) Artículo 24 de la Ley No. 6 de 22 de enero de 2002, "Que dicta normas para la transparencia en la gestión pública, establece la acción de Hábeas Data y dicta otras disposiciones", ya que aparentemente tampoco se observa el requisito de la participación ciudadana.

Por otra parte, el demandante destaca que el cambio de zonificación de la Finca No. 28,344 conlleva perjuicios al interés colectivo, ya que está situada dentro de un sector residencial de baja densidad y que su actual propietario y/o promotores del proyecto está tramitando permiso de construcción para un edificio residencial de 14 pisos, ante la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá.

Además, alega el demandante que la suspensión provisional solicitada, a parte de prevenir el daño causado por una medida inconsulta de la administración pública evitaría un daño patrimonial sobreviniente para el propietario y/o promotores del proyecto urbanístico, que luego de invertir su capital sobre la base de un código de zona ilegalmente establecido, vería sus intereses severamente afectados con la anulación del código RM2 (Residencial de Alta Densidad) y el correcto restablecimiento del R1B (Residencial de Baja Densidad), correspondiente con el sector.

Ante lo expuesto, termina solicitando la actora se suspenda provisionalmente los efectos de la Resolución No. 204-2003 de 30 de diciembre de 2003 del Ministerio de Vivienda, en cuanto a la asignación del código de uso de suelo RM2 (Residencial de Alta Densidad) ilegalmente otorgada a la Finca No. 28,344, inscrita al documento 1420234, Sección de la Propiedad, Provincia de Panamá, de la Dirección del Registro Público.

DECISIÓN DE LA SALA

El artículo 73 de la Ley 135 de 1943 confiere a la Sala Tercera la facultad discrecional para suspender los efectos del acto administrativo impugnado, si a su criterio, ello es requerido para evitar un perjuicio económico o patrimonial notoriamente grave y de difícil reparación que se pudiera ocasionar por razón del acto recurrido.

La Sala ha señalado respecto a este tipo de solicitudes en las acciones contencioso-administrativa de nulidad, que procede su adopción en aquellos casos en que el acto impugnado desconozca los principios de separación de los poderes públicos, la sujeción de normas legales de superior jerarquía, que den lugar a violaciones ostensibles o manifiestas del orden jurídico en abstracto. (Ver Autos de la Sala Tercera fechados 2 de enero de 1991, 15 de enero de 1992 y 26 de diciembre de 2002)

La presente solicitud de suspensión recae en la Resolución No. 204-2003 del 30 de septiembre de 2003, emitida por el Ministro de Vivienda, en cuanto a la asignación del código de uso de suelo RM2 (Residencial de Alta Densidad) otorgada a la Finca No. 28,344, ubicada en Urbanización Herbruger, lote No. 25, corregimiento de Bella Vista, ciudad de Panamá.

Por medio del acto atacado, se aprueba el Documento Gráfico de Zonificación para la Ciudad de Panamá, actualizado hasta junio de 2003, cuya parte resolutiva señala:

> "ARTÍCULO 1: Aprobar en todas sus partes el Documento Gráfico de Zonificación de la Ciudad de Panamá, elaborado por la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, contentivo de las normas y códigos de zona del Distrito de Panamá y San Miguelito, actualizado hasta junio de 2003.
>
> ARTÍCULO 2: Las regulaciones establecidas en el documental Gráfico de Zonificación comprenden la actualización de los códigos de zona en el distrito de Panamá, en los corregimientos de Ancón, San Felipe, El Chorillo, Santa Ana, Calidonia, Curundú, Bella Vista, Bethania, Pueblo Nuevo, San Francisco, Río Abajo, Parque Lefevre, Juan Díaz, Pedregal, Tocumen y Las Cumbres y en el distrito de San Miguelito, los corregimientos de Victoriano Lorenzo, Mateo Iturralde, José Domingo Espinar, Amelia Denis de Icaza, Belisario Porras, Belisario Frías, Arnulfo Arias, Rufina Alfaro y Omar Torrijos.
>
> Se incorpora también a este Documento Gráfico de Zonificación, la nueva zonificación del Corregimiento de San Francisco y del Casco Antiguo de la ciudad de Panamá.
>
> ARTÍCULO 3: Los mapas cartográficos que se presentan con esta Resolución contienen las normativas y códigos de zona que regirán para los Distritos de Panamá y San Miguelito.
>
> ARTÍCULO 4: El Ministro de Vivienda mediante resolución administrativa, efectuará las actualizaciones y modificaciones pertinentes, las cuales formarán parte del Documento Gráfico de Zonificación que aquí se aprueba, hasta tanto esta institución emita un nuevo documento.
>
> ARTÍCULO 5: Queda derogada la Resolución No. 152-94 de 1 de noviembre de 1994, y todas aquellas disposiciones que le sean contrarias." (Fs. 1-2 del expediente)

Cabe señalar, que mediante Auto de 9 de diciembre de 2008, esta Sala decidió negar solicitud inicial de suspensión provisional de los efectos de la resolución demandada, basado en el criterio siguiente:

> "En el caso in examine no es suficiente para determinar la verdadera esencia de los cargos de ilegalidad que son el fundamento de la demanda, la sola confrontación de la resolución administrativa impugnada, con las normativas legales que se invocan violentadas. La Sala estima que para valorar las infracciones que se alegan es necesario la revisión minuciosa del procedimiento llevado a cabo por la autoridad demandada, razón por la cual las violaciones endilgadas no pueden ser dilucidadas en esta etapa incipiente del proceso puesto que no se perciben de una manera evidente o palmaria.
>
> ...
>
> Además, el periculum in mora no se encuentra plenamente acreditado, puesto que sobre el mismo sólo consta como único elemento de convicción establecido en la demanda, la alegación por parte del propio demandante al señalar que el actual propietario de la finca No. 28,344, está tramitando permiso de construcción de un edificio residencial de 14 pisos, sin que el expediente obre prueba alguna de tal argumento, lo cual hace inaccesible la medida de suspensión provisional del acto impugnado por la parte demandante." (Fs. 168-169 del expediente)

En esta ocasión, la solicitud de suspensión se basa en nuevos elementos probatorios de las alegadas violaciones al ordenamiento jurídico, las cuales se concretan a que el cambio de uso de suelo efectuado sobre la Finca No. 28,344, no fue causado por un estudio de zonificación ni por una solicitud individual, sino que se produjo porque se incluyó en la Resolución No. 204-2003 de 30 de diciembre de 2003.

Luego de examinar lo argumentado en esta nueva petición de suspensión provisional, en conjunto con las pruebas aportadas, la Sala conceptúa que debe accederse a la medida cautelar por dos razones fundamentales:

1.- El cambio de zonificación de la Finca No. 28,344 aparentemente se dio sin que se realizara un trámite dentro del cual tuviera lugar la consulta ciudadana, de que trata el artículo 24 de la Ley 6 de 2002.

2.- La ausencia de trámite y del Resuelto lo comprueban las certificaciones que expidió el Director General

de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, a solicitud de vecinos de la Urbanización Herbruger, cuyos párrafos pertinentes transcribimos a continuación:

2.1.- Nota No. 14.521-232-07 de 7 de febrero de 2007.

"El lote No. 25, citado en su nota, de acuerdo con el documento gráfico de zonificación aprobado mediante Resolución No. 204-2003 del 30 de diciembre de 2003 y publicada en gaceta oficial No. 24,984 del 7 de febrero de 2004, enmarca el lote bajo el código de uso de suelo RM2 (residencial de alta densidad) cuya densidad es de 1,000 per/ha.

- En lo referente a su petición, de realizar la audiencia ciudadana, no procede en estos casos, ya que el documento gráfico enmarca dicho lote con la citada norma" (F. 127)

2.2.- Nota No. 14.521-496-07 de 26 de marzo de 2007.

"De acuerdo con nuestras investigaciones dentro de los expedientes que reposan en nuestros archivos, hasta el momento no hemos encontrado el resuelto que otorga el cambio de código de uso de suelo de R1B a RM2." (F. 131)

2.3.- No. 14.521-806-07 de 15 de mayo de 2007.

"- Hemos realizado todas las investigaciones pertinentes del caso que nos ocupa desde el año 1965, en la cual no se ha encontrado resuelto alguno que autorice, el cambio de código de zona.

- Cabe mencionar que este Ministerio a través de la Resolución 204-03 del 31 de diciembre de 2003 tiene la facultad de oficializar las zonificaciones propuestas y aprobadas en años anteriores, ya que se realizaron estudios y tendencias de sectores, previos a su aprobación, edición y divulgación." (F.132)

Esta Corporación de Judicial considera que admitir la tesis de que, por un acto general puede cambiarse la zonificación de un área concreta implicaría violar las normas que le dan a los ciudadanos la oportunidad de hacer valer sus opiniones a través de la consulta.

La Sala ha reconocido en anteriores ocasiones, que omitir la Consulta puede provocar la nulidad relativa del acto administrativo, en la medida en que ésta infracción pueda ocasionar indefensión o afectación de derechos de terceros. (artículo 55 Ley 38 de 2000)

En Auto de 31 de enero de 2007, la Sala se refirió al presupuesto de participación ciudadana:

"El acto administrativo cuya suspensión provisional se solicita, es el Resuelto No. 33 del 4 de febrero de 2003, por el cual la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, resuelve aprobar el cambio de zona de RM1 vigente a RM2, de la Finca 21773, tomo 509, folio 68, ubicada en la calle José Martí, Urbanización El Cangrejo, Bella Vista, con un área de 900 metros cuadrados. (F. 1 del libelo)

Dicha petición tiene como argumento central que la entidad demandada aprobó el cambio de zonificación, sin realizar la consulta ciudadana prevista en el artículo 24 de la Ley No. 6 de 22 de enero de 2002, y que los residentes del lugar conocieron de este hecho en fecha posterior, por medio de un letrero que anunciaba la construcción de un proyecto de enorme magnitud en dicha área.

Se observa que el planteamiento esbozado guarda similitud con un proceso de nulidad presentado ante este Tribunal, por las mismas partes proponentes del caso bajo estudio, donde se demanda la actuación de la Dirección General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda en relación al cambio de zonificación de una finca ubicada en el Cangrejo, calle José Martí.

En el proceso al cual hacemos referencia, mediante Auto calendado 4 de octubre de 2006, se accedió a la solicitud de suspensión provisional del resuelto censurado, dado que del análisis previo, se evidenció la presunta aprobación del acto administrativo demandado sin la respectiva consulta ciudadana regulada en el artículo 24 de la Ley No. 6 de 22 de enero de 2002, el cual dice así:

'Artículo 24. Las instituciones del Estado en el ámbito nacional y local, tendrán la obligación de permitir la participación de los ciudadanos en todos los actos de la administración pública que puedan afectar los intereses y derechos de grupos ciudadanos, mediante las modalidades de participación ciudadana que al

efecto establece la presente Ley. Estos actos son, entre otros, los relativos a construcción de infraestructuras, tasa de valorización, zonificación y fijación de tarifas y tasas por servicios.' (El resaltado es de la Sala)

La Sala al entrar en el análisis del presupuesto de participación ciudadana contemplado en la disposición transcrita, destacó que toda actuación de la Administración pública que implique una posible afectación en los intereses y derechos de la ciudadanía en general, requiere una comunicación previa a aquellos grupos interesados, con el propósito de salvaguardar los mismos. En esta categoría de actos administrativos, la ley en comento incluye en forma categórica aquellos relativos a zonificación, por lo que resulta obligatorio el cumplimiento de este requisito al momento de decidir una petición de esta naturaleza.

En la misma orientación es consultable el Auto 4 de octubre de 2006, dictado por la Sala Tercera:

"... de las circunstancias examinadas hasta el momento, pareciera que en la expedición del resuelto atacado se omitió el requisito de la participación ciudadana, lo cual constituye elemento suficiente para acceder a la solicitud de suspensión de los efectos de dicho acto administrativo, a fin de evitar una posible afectación del intereses ciudadano en cuanto al desarrollo urbano."

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, SUSPENDE PROVISIONALMENTE los efectos de la Resolución No. 350-2007 de 8 de octubre de 2007, emitida por el Ministerio de Vivienda, en cuanto a la asignación del código de uso de suelo RM2 (Residencial de Alta Densidad) otorgada a la Finca No. 28,344, inscrita al documento 1420234, Sección de la Propiedad, Provincia de Panamá, de la Dirección del Registro Público.

Notifíquese.

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

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA F.

Con el respeto y consideración acostumbrado planteo los argumentos que me motivan a salvar mi voto dentro de la presente resolución de fecha 16 de febrero de 2009, mediante la cual se resuelve suspender provisionalmente los efectos de la Resolución No.350-2007 de 8 de octubre de 2007, emitida por el Ministerio de Vivienda, en cuanto a la asignación del código de uso de suelo RM2 (Residencial de Alta Densidad) otorgada a la Finca No.28,344, inscrita al documento 1420234, Sección de la Propiedad Provincia de Panamá, de la Dirección del Registro Público.

En ese sentido, la resolución dictada con apoyo de las mayoría de los Magistrados que integran esta Sala Tercera, señalan dos razones fundamentales por las cuales consideran debe accederse a la medida cautelar solicitada:

"1. El cambio de zonificación de la Finca no.28344 se dio sin que se realizara un trámite dentro del cual tuviera lugar la consulta ciudadana de que trata el artículo 24 de la ley de 2002.

2.-La ausencia de trámite y del Resuelto lo comprueban las certificaciones que expidió el Director General de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda, a solicitud de vecinos de la Urbanización Herbruger..".

Manifiesta el Magistrado Ponente de la resolución que nos ocupa, que la solicitud de suspensión se basa en nuevos elementos probatorios, afirmación que carece de veracidad, puesto que las pruebas a que se hace referencia, Nota No.14.521-232-07 de 7 de febrero de 2007, Nota No.14,521-496-07 de 26 de marzo de 2007, y Nota No.14.521-806-07 de 15 de mayo de 2007, mal pueden ser denominadas "nuevos elementos probatorios", como lo hace la resolución en estudio, esto debido a que dichos medios de prueba ya se encontraban insertos en el expediente al momento que se dictó la resolución de 9 de diciembre de 2008, mediante la cual se negó la petición de suspensión provisional a la que hoy se accede.

Por tanto, no es cierto que la nueva solicitud de suspensión presenta nuevos elementos de prueba, siendo que los argumentos expuestos en la nueva solicitud de suspensión ya habían sido sopesadas y valorados al momento de elaborar la resolución de 9 de diciembre de 2008, que negó la cautela pedida con le aval de los Magistrados de la Sala Tercera en Pleno.

Del estudio preliminar del proceso se puede comprobar, aunque no sea la etapa procesal oportuna para ello, que efectivamente sería necesario para emitir la actuación administrativa que hoy se impugna, que se realizara la consulta ciudadana, Ley 6 de 2002; sin embargo, tal como se desarrolló en el auto de 9 de diciembre de 2008, no resultaba suficiente la confrontación de la resolución impugnada con las normativas legales invocadas como vulneradas, para acreditar la apariencia de un buen derecho que le diese al demandante el acceso a la cautela peticionada, requiriéndose mayores elementos de juicio para juzgar la legalidad del acto demandado, medios de prueba que a la fecha no han sido incorporados al proceso.

Pese a lo anterior, la resolución apoyada por la mayoría cambia de parecer en cuanto a la procedencia de la medida cautelar peticionada, lo anterior lo digo porque en el reciente fallo de fecha 9 de diciembre de 2008, (foja 166 a 170), se analizaba la misma solicitud cautelar de suspensión ahora reiterada, bajo los mismos argumentos planteados, sólo incorporando pruebas que son indicativo únicamente de que se está promocionando el edificio Brisoleil, ubicado en El Carmen, lo cual de modo alguno puede inferirse como demostración de la ilegalidad del acto administrativo atacado, por lo cual resultaría poco consistente que ahora sin motivación aparente, ni nuevas pruebas sobre la ilegalidad de la resolución impugnada, este Tribunal decida variar radicalmente su criterio emitido escasos meses atrás, al respecto del mismo tema.

Como hemos dicho, la resolución que nos ocupa está decretando la suspensión provisional de los efectos del acto demandado, basada en pruebas que ya se encontraban insertas al momento de negar inicialmente la suspensión mediante la resolución de fecha 9 de diciembre de 2008, por lo tanto, no resulta congruente ahora variar el criterio plasmado en el referido fallo. Además, los referidos medios probatorios no demuestran de manera palmaria la violación al ordenamiento legal por parte de la resolución acusada, no alcanzando dichas pruebas y alegaciones planteadas un nivel de convicción que supere a la duda, siendo que para acceder a la medida de suspensión se requiere un grado de certeza bastante elevado.

Es importante diferenciar entre la ilegalidad manifiesta y la aparente, puesto que la manifiesta es la ilegalidad que lleva a la suspensión, esta es la que surge en forma evidente del propio acto.

Según Gelsi Bidart, la ilegalidad manifiesta alude a lo indudable, a lo que todos pueden advertir, se trata de un resultado de conocimiento al que se llega espontáneamente, sin requerir cargos y específicos razonamientos, que aparece sin tropiezos, sin alternativas para todo el que conoce el ordenamiento jurídico.

Señala el autor Emilio Biasco, que cuando la ilegalidad invocada no aflora a la superficie del conflicto, ni se exterioriza con claridad y contundencia, no corresponde escudriñarla, sino concluir que no se configura de "manifiesta".

El anterior planteamiento guarda íntima relación con la presunción de legalidad que gozan los actos administrativos como el atacado.

Además, dentro del propio documento gráfico de zonificación, publicado en Gaceta Oficial No.14,984, de 7 de febrero de 2004, foja 6, se indica que, "...Estos nuevos estudios, los cuales serán sometidos a consulta ciudadana para su posterior aprobación, se irán incorporando a este documento. Para beneficio de los usuario, se incluyen además cuadros resúmenes de los códigos de zona vigentes para la ciudad de Panamá, Incluidas las Áreas Revertidas.".

Lo señalado en líneas anteriores, nos hace aún más difícil acceder a la medida de suspensión provisional peticionada, puesto que en la referida publicación oficial se hacía referencia a la consulta ciudadana, mostrándose la voluntad de la autoridad por realizarla, consulta que dice el demandante se ha incumplido, por lo cual para confirmar tal alegación se requiere el estudio detenido de medios de prueba que al momento no han sido depositados en el proceso.

Ante lo expuesto, no consideramos que se han traído al proceso los elementos probatorios suficientes, que acrediten la apariencia de un buen derecho, elementos necesarios para acceder a la suspensión provisional que se está decretando.

Son por las razones aquí explicadas, por las cuales respetuosamente SALVO EL VOTO.

Fecha, ut supra.

WINSTON SPADAFORA F.

JANINA SMALL. (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICDO. BRAULIO ENRIQUE GONZÁLEZ BERNAL EN REPRESENTACIÓN DE MARIO ENRIQUE PINZÓN BERNAL, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL ACUERDO NO. 24 DEL 16 DE SEPTIEMBRE DE 1992, EMITIDO POR EL CONSEJO MUNICIPAL DEL DISTRITO DE DAVID. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	702-06

VISTOS:

El licenciado Braulio Enrique González Bernal en representación de MARIO ENRIQUE PINZÓN BERNAL, ha interpuesto demanda contenciosa administrativa de nulidad, para que se declare, nulo, por ilegal, el Acuerdo No. 24 del 16 de septiembre de 1992, emitido por el Consejo Municipal del Distrito de David.

I. ACTO IMPUGNADO.

Mediante Acuerdo No. 24 de 16 de septiembre de 1992, el Consejo Municipal del Distrito de David, considerando que las Instituciones Amigos del Museo y Fundación Cultural Gallegos, han solicitado que el área del Terreno Municipal ubicada en el Barrio Bolívar de la ciudad de David, entre Avenida Octava y Avenida Décima Este sea convertida en una en una vereda peatonal, acordó destinar dicho globo de terreno al tránsito peatonal, (f. 1)

II. ARGUMENTOS DEL DEMANDANTE.

El licenciado BRAULIO ENRIQUE GONZÁLEZ BERNAL, fundamenta la demanda señalando que el Consejo Municipal de David, con fundamento en el artículo 17, numeral 13 y numeral 7 del artículo 17 de la Ley 106 de 1973, expidió el Acuerdo Municipal No. 24 de 16 de septiembre de 1992, del Consejo Municipal del Distrito de David en el cual destina un globo de terreno ubicado en el Barrio Bolívar, entre Avenida Octava y Avenida Décima Este, al tránsito peatonal.

Continúa su argumento manifestando que al disponer de determinado globo de terreno, se crea una incertidumbre ya que no se ha señalado la finca como tampoco la ubicación de la misma, que sirva para dar certeza jurídica que el globo de terreno es un bien municipal, cuya disposición está a cargo del Consejo Municipal.

Lo anterior ha dado pie a que se interprete a que todo el terreno comprendido entre las avenidas octava y avenida décima este, es parte del paseo peatonal, afectando así la propiedad privada como es el caso de la finca 1355, inscrita en tomo 121, folio 382, propiedad del demandante.

Según opina la parte demandante, el acuerdo impugnado viene a significar una apropiación de hecho que impide que los propietarios dispongan de dicho bien.

En tales circunstancia, considera que se han infringido los artículos 13, 17, numeral 7 y el artículo 69 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, los cuales disponen que el Consejo Municipal podrá disponer de los bienes y derechos del municipio, con las limitaciones que establezca la ley. De igual forma señalan estas disposiciones que el patrimonio municipal está constituido por el conjunto de bienes municipales, que no pertenezcan a la nación, aunado a que la construcción de vías públicas municipales deberá hacerse con base a planos reguladores.

Desde el punto de vista del actor, el acto impugnado ha dispuesto de bienes de propiedad privada cuando la norma establece facultades al Consejo Municipal para disponer solamente de bienes municipales, y en el caso bajo estudio, no se determina que el globo de terreno destinado para un paso peatonal, es de propiedad del municipio de

David. En caso de disponer de un bien de propiedad privada, debió seguirse un proceso de expropiación, lo que a consideración del demandante, no se llevó a cabo.

Así también señala, que el Consejo Municipal debió establecer en el citado acuerdo, los planos reguladores que exige el artículo 13 de la Ley 106 de 1973, ya que de esa manera hubiese sido posible determinar los límites y linderos correctos sin menoscabar la propiedad privada.

III. INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA .

Por su parte, el Consejo Municipal de David, mediante informe de conducta que reposa a fojas 15 y 16 del expediente judicial, manifestó que al momento de aprobar el acuerdo Municipal No. 24 de 16 de septiembre de 1992, no se mencionó las fincas sobre las cuales iba a estar ubicada la vereda peatonal, debido a que dichas tierras colindantes entre Avenida Octava y Avenida Décima, son municipales.

De igual forma señala que no se ha establecido la ubicación de la finca descrita por el demandante, lo que debió efectuarse a través de una inspección judicial, a fin de verificar que con la vereda peatonal, se ha afectado la propiedad privada.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Mediante Vista No. 488 de 12 de julio de 2007, emite concepto el señor Procurador de la Administración indicando que no se observa en el proceso las constancias que indiquen que en efecto, el demandante es el propietario de la finca cuya afectación alude y que dicha finca se encuentra dentro del globo de terreno destinado para el establecimiento de la denominada "Vereda de la Educación, Dr. Rafael Benítez Palacio", lo que permitiría comprobar las aseveraciones del demandante.

Así también destaca que no se ha acreditado en el proceso la propiedad de la finca 1355, inscrita en el tomo 121, folio 382 y su ubicación física, motivo por el cual se dificulta el poder establecer si se han infringido los artículos 13, 17 y 69 de la Ley 106 de 1973, que se refiere al régimen municipal.

No obstante lo expuesto, la Procuraduría se abstiene de emitir concepto para esperar a lo que pueda comprobarse en la etapa probatoria. (f. 22).

V. DECISIÓN DE LA SALA.

La Sala pasa a resolver el mérito de la causa, con base a los planteamientos que a continuación se exponen.

La acción contenciosa bajo análisis, tiene por objeto que se revoque el Acuerdo Municipal No. 24 del 16 de septiembre de 1992, por medio del cual el Consejo Municipal del Distrito David dispone de un globo de terreno para convertirlo en una vereda peatonal, la cual ha sido denominada como "Vereda de la Educación Dr. Rafael Benítez Palacio", sin especificar o identificar el mismo, de manera que pueda determinarse que en efecto se trata de un terreno municipal susceptible de ser destinados a estos fines.

Según advierte el demandante, el Consejo Municipal del Distrito de David, ha dispuesto de este bien infringiendo normas legales que le impiden proceder en la forma como se señala, ya que debió establecerse en primer lugar, que dicho terreno era de propiedad municipal, y en caso de que el mismo fuese de propiedad privada debió seguirse el proceso de expropiación que señala la ley.

El Tribunal advierte que el proceso no cuenta con más elementos de juicio que las alegaciones de las partes. Puede verse en ese sentido, que no se han incorporado al proceso las constancias que acrediten que en efecto, el globo de terreno destinado al uso como vereda peatonal es de propiedad municipal o que dicha vereda peatonal compromete terrenos de propiedad privada.

Tratándose de una acción de nulidad, debió probarse en el proceso la ostensible afectación al ordenamiento legal, circunstancia esta que hubiese sido posible acreditar a través de la prueba de que tales terrenos no eran de propiedad del municipio, ya que la aportación del título de propiedad de la finca que se alega afectada por la decisión de la autoridad municipal, en realidad estaría demostrando la afectación de derechos subjetivos que no pueden ser reparados a través de una acción contenciosa de nulidad, puesto que el objetivo o la pretensión en este caso es objetiva. .

Debemos entonces concluir, que bajo los parámetros del artículo 46 del la Ley 38 de 2000, los actos administrativos que se encuentren en firme, como lo es el presente acuerdo que data del 16 de septiembre de 1992,

deben presumirse legales mientras no sean declarados contrarios a la ley, y para que esto proceda, es necesario contar con el elemento probatorio capaz de desvirtuar esa presunción de legalidad.

Luego de lo expuesto, le resta a la Sala negar la pretensión del demandante y así procede a declararlo.

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 ES NULO POR ILEGAL, el Acuerdo Municipal No. 24 del 16 de septiembre de 1992, dictado por el Consejo Municipal del Distrito de David.

Notifíquese.

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

DEMANDA CONTENCIOSOS ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA MURGAS & MURGAS EN REPRESENTACIÓN DE CENTRAL AZUCARERO DE ALANJE, S. A. (CADASA), PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 39,489-2007-J.D. DEL 23 DE MARZO DE 2007, EMITIDA POR EL PRESIDENTE DE LA JUNTA DIRECTIVA DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, PUBLICADO EN GACETA OFICIAL N 25,783 DEL 3 DE MAYO DE 2007. PONENTE: HIPÓLITO GILL SUAZO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Hipólito Gill Suazo
Fecha:	18 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	478-08

VISTOS:

La firma Murgas & Murgas en representación de CENTRAL AZUCARERO DE ALANJE, S.A. (CADASA), ha presentado solicitud de suspensión provisional de la Resolución N°39,489-2007-J.D. del 23 de marzo de 2007, emitida por el Presidente de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, publicado en Gaceta Oficial N°25,783 del 3 de mayo de 2007, demandada a través de acción de nulidad ante esta Corporación.

La solicitud viene sustentada en los siguientes términos:

> "... solicitarle que al admitir la presente demanda, se ordene la suspensión con carácter retroactivo de los efectos legales y jurídicos del artículo 75 de la Resolución N°39489-2007-J.D. de 25 de marzo de 2007, emitida por la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, cuya declaratoria de ilegalidad ha sido impetrada, dado el daño sensible que ocasiona a la economía de las empresas dedicadas al cultivo y procesamiento de caña y que emplean trabajadores temporales."

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

Una vez ponderados los argumentos planteados por el recurrente, así como el texto legal cuya nulidad se solicita, el Tribunal estima que no procede acceder a la medida cautelar solicitada.

La decisión de la Sala se explica en que con dicha solicitud es necesario que se acredite los perjuicios invocados justificantes de la adopción urgente de la medida cautelar, y la apariencia de buen derecho, y la misma solo se limita a presentar una petición sin mayor sustento que mencionar el daño sensible que ocasiona a la economía de las empresas dedicadas al cultivo y procesamiento de caña.

Con respecto al perjuicio notoriamente grave, es importante no perder de vista que la irreparabilidad del daño a evitar con la suspensión no es lo mismo que la irresarcibilidad, porque el fin es que el interés jurídico permanezca a salvo y no que se garantice un indemnización sustitutiva. Por tanto, dicha irreparabilidad del daño acreditado debe ser comprobada y ponderada con la irreparabilidad del daño para el interés público, siendo que este

reglamento está siendo aplicada a otras empresas igualmente.

En específico, en las demandas de nulidad, el criterio jurisprudencia establece que para que sea procedente esta medida la parte actora, también debe plantearse con claridad la existencia de un vicio manifiesto y ostensible de la ilegalidad del acto administrativo demandado, que haga necesaria la intervención del Tribunal como guardián de la legalidad, para preservar el ordenamiento jurídico.

En virtud 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, NO ACCEDE a la solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución N°39,489-2007-J.D. del 23 de marzo de 2007, emitida por el Presidente de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, publicado en Gaceta Oficial N°25,783 del 3 de mayo de 2007.

Notifíquese,

HIPÓLITO GILL SUAZO
VICTOR L. BENAVIDES P. -- WINSTON SPADAFORA FRANCO
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ANTONIO A. VARGAS, EN REPRESENTACIÓN DE INVERSIONES Y DESARROLLO SABANITAS, S. A., Y FUNDACIÓN COSTA DE ORO, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL ACTO ADMINISTRATIVO CONTENIDO EN EL CONTRATO NO.455-06-FIS-MIVI DE 16 DE OCTUBRE DE 2006, SUSCRITO ENTRE EL FONDO DE INVESIÓN SOCIAL (FIS) Y DESARROLLO NACIONALES, S.A. PONENTE: HIPÓLITO GILL SUAZO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Hipólito Gill Suazo
Fecha:	18 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	123-07

VISTOS:

El Licenciado Antonio Vargas, actuando en representación de INVERSIONES Y DESARROLLO SABANITAS, S.A., Y FUNDACIÓN COSTA DE ORO, ha interpuesto Demanda Contencioso-Administrativa de Nulidad para que se declare nulo, por ilegal, el acto administrativo contenido en el contrato No. 455-06-FIS-MIVI de 16 de octubre de 2006, suscrito entre el Fondo de Inversión Social (FIS) y Desarrollo Nacionales, S.A.,

El acto impugnado lo es el contrato No. 455-06-FIS-MIVI suscrito entre el Director Ejecutivo del FIS (contratante) y Desarrollos Urbanos Nacionales, S.A. (contratista), para la construcción de 78 viviendas, proyecto Nuevo Colón No. 3, dentro del Corregimiento de Sabanitas, del distrito de Colón, dentro del plazo de noventa (90) días calendarios, contados a partir de la orden de proceder.

ANTECEDENTES

La parte demandante incluyó en el libelo de la demanda una solicitud especial de suspensión provisional de los efectos del acto impugnado, fundada en el presupuesto Apariencia de buen derecho (fumus boni iuris), explicado en que la ejecución del contrato que motiva esta demanda atenta contra el derecho de propiedad de la Fundación Costa de Oro y la sociedad Inversiones y Desarrollo Sabanitas, S.A., primeras propietarias de la finca N°10524, inscrita al rollo:7854, documento 7 de la provincia de Colón y la segunda propietaria de la finca No. 13887, inscrita al Rollo: 22949, asiento 1 de la provincia de Colón, al ser utilizada ambas fincas para la ejecución del proyecto que se desarrolla en ocasión del contrato impugnado, consistente en la construcción de 78 viviendas.

A consecuencia de lo anterior, esta Sala mediante auto de 11 de junio de 2007, accedió a la solicitud de suspensión de los efectos del contrato No. 455-06-FIS-MIVI de 16 de octubre de 2006, concluyendo que si bien el inicio de la obra posee naturaleza social, de no suspenderse los efectos de ese contrato, podría producirse una lesión objetiva al ordenamiento jurídico y perjuicios graves, no solo de quienes reclaman la propiedad de los inmuebles referidos arriba, sino también a la institución pública contratante y a los intereses del Estado, frente al hecho de

determinarse que el área de ejecución de la obra no es de propiedad del Banco Hipotecario Nacional, sino propiedad privada.

El Procurador de la Administración interpuso recurso de reconsideración contra la decisión adoptada por este Tribunal a través del auto de 11 de junio de 2007, en que ordena suspender los efectos del contrato 455-06-FIS-MIVI, sustentado en que existen elementos que prueban que las fincas donde se ejecuta la obra objeto del contrato es propiedad del Banco Hipotecario Nacional, en ocasión de una segregación de la finca 2601 que quedó inscrita en el Registro Público lo queda fe registral, y que no se ha probado la existencia de un posible traslape.

El Ministerio de Vivienda y el Banco Hipotecario Nacional, acogidos como terceros en el presente proceso a través de sus apoderados legales presentaron solicitud de levantamiento de la suspensión provisional de los efectos del contrato en referencia, ordenado a través del auto de 11 de junio de 2007, sosteniendo en lo medular que el Banco Hipotecario Nacional es propietario de la finca 6702, a pesar de la disputa que mantiene con la sociedad BERASVAS, S.A., por lo que no existen suficientes elementos que permitan considerar, que se afecta el ordenamiento jurídico a partir de la suscripción de dicho contrato, además, en este caso debe prevalecer el interés público que persigue el proyecto habitacional que se construye por medio del acto impugnado, sobre el interés particular que pudiera afectarse frente a la circunstancia que el contrato este viciado de ilegalidad.

EXAMEN DEL TRIBUNAL.

Expuestos los elementos que sirven de fundamento para la solicitud de levantamiento de la suspensión de los efectos del contrato impugnado, corresponde a este Tribunal decidir si accede o no a esa solicitud, previa a las consideraciones que siguen:

Como ha quedado sentado en reiterados pronunciamientos de esta Sala, la suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo es propuesta como medida cautelar decretada por el Tribunal Contencioso, cuando quedan acreditados ciertos presupuestos muy concretos, mismos que pueden variar dependiendo del tipo de acción de que trate.

Respecto a la solicitud de levantamiento de la suspensión provisional, ha expresado esta Corporación que procede cuando el solicitante aporta elementos adicionales que justifiquen plenamente variar la decisión inicial, es decir, la suspensión de los efectos del acto respectivo.

Tal y como lo hemos señalado antes, el acto cuyos efectos fueron suspendidos lo es el contrato No. 455-06-FIS-MIVI de 16 octubre de 2006, para la construcción de 78 viviendas, proyecto Nuevo Colón N°3, Corregimiento de Sabanitas, distrito de Colón de la provincia de Colón, a ejecutarse dentro de una finca supuestamente de propiedad del Banco Hipotecario Nacional.

Los recurrentes de la solicitud en examen, argumentan primeramente que aún no se ha determinado la titularidad de los terrenos en que se realiza la obra, y que debe atenderse el principio de que el interés social o público debe prevalecer sobre el interés particular, ya que la construcción de las 78 viviendas que comprende el contrato cuyos efectos fueron suspendidos, trata de un proyecto habitacional destinados a personas de escasos recursos, es decir, con fines sociales.

Luego entonces, que en esta oportunidad nos corresponde reexaminar los argumentos planteados por la parte actora en la solicitud de suspensión, con la finalidad de atender la solicitud de levantamiento de la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo impugnado, emitida con la finalidad de evitar una lesión al orden jurídico o evitar perjuicios graves.

Planteado lo anterior, es importante valorar como elemento jurídico que podría variar la decisión adoptada en el auto de 11 de junio de 2007, el interés público en virtud de la necesidad de ejecutar un proyecto habitacional destinados a personas de escasos recursos, es decir, con fines sociales, frente al interés privado de los demandantes que se oponen a la ejecución de ese proyecto, dentro de una finca que dicen es de su propiedad, lo que le causaría un perjuicio.

Siendo lo anterior así, consideramos que mantener la suspensión de los efectos del contrato, contrasta claramente con el principio de interés social al impedir de alguna manera acciones encaminadas a satisfacer necesidades de una colectividad, que se requieren con la ejecución del proyecto habitacional para personas de bajos recursos, frente a lo cual consideramos debemos atender el principio constitucional contenido en el artículo 50 de la Constitución Política de que el interés social o público debe prevalecer sobre el particular, y de esta forma prevenir cualquier perjuicio que se le pudiera producir al derecho comunitario, entendiendo de que cuando el derecho de una

comunidad es afectado por un interés individual de una persona, debe beneficiarse y protegerse el comunitario, sobre el de la persona individual, como por ejemplo la expropiación de una finca para la construcción de un centro de salud, lo cual está atendiendo el interés social y la realización de los fines de la justicia social que caracteriza nuestro ordenamiento jurídico.

En conclusión, consideramos que en el presente caso no puede dársele más importancia a la necesidad de un particular, que al interés social y público que tienen las entidades públicas parte en el proceso de lograr realizar un proyecto habitacional que conlleva el desarrollo a la comunidad, porque de lo contrario se desatendería un principio reconocido en nuestro orden jurídico, aunado a que existen documentos registrales que definen cierta titularidad por parte del Banco Hipotecario Nacional.

Sobre la base de las consideraciones expuestas, el Pleno de la Sala Tercera, considera viable, prudente y conveniente levantar la suspensión de los efectos del contrato 455-06-FIS-MIVI del 16 de octubre de 2006, ordenada mediante el auto de 11 de junio de 2007, hasta tanto, se cuente con los suficientes elementos fácticos y jurídicos, que en su oportunidad atenderá este Tribunal al decidir el fondo del presente negocio jurídico.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Sala Contencioso Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, LEVANTA la suspensión de los efectos del contrato 455-06-FIS-MIVI del 16 de octubre de 2006, suscrito entre el FIS y Desarrollos Nacionales, S.A.

Notifíquese,

HIPÓLITO GILL SUAZO
VICTOR L. BENAVIDES P. -- WINSTON SPADAFORA FRANCO (Con Salvamento de Voto)
JANINA SMALL (Secretaria)

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA F.

Con el respeto y consideración acostumbrado planteo los argumentos que me motivan a salvar mi voto dentro de la presente resolución que decide levantar la suspensión de los efectos del contrato 455-06-FIS-MIVI del 16 de octubre de 2006, suscrito entre el FIS y Desarrollos Nacionales, S. A., impugnado mediante la demanda contencioso administrativo de nulidad, propuesta por el lcdo. Antonio A. Vargas, en representación de Inversiones y Desarrollos Sabanitas, S.A. y Fundación Costa de Oro, a fin de que se declare nulo, por ilegal.

Debemos indicar que la resolución redactada motiva el levantamiento de la medida impetrada únicamente bajo la consideración de que con la suspensión decretada se está impidiendo la construcción de un proyecto habitacional para personas de bajos recursos, por lo tanto deben deponerse los intereses particulares ante el interés público procediendo el levantamiento de la medida decretada.

Dicha situación relativa a la trascendencia de la obra a desarrollar fue estudiada y valorada, por el pleno de esta Sala en el auto de 11 de junio de 2007, (foja 208-217), que ordenó la suspensión de los efectos del contrato demandado, por lo cual el planteamiento referido en el párrafo anterior no resulta novedoso.

Sin embargo, en aquel momento la Sala Tercera en pleno consideró que se encontraban elementos probatorios suficientes para decretar la suspensión pedida, puesto que existen serios indicios de que el terreno sobre el cual se construye el proyecto habitacional, no es de propiedad del Banco Hipotecario Nacional, debido a el posible traslape de la finca 6702 sobre la finca 3833, madre de las fincas 13887 y 10524.

El hecho de que una obra sea de interés social, no resulta un argumento bajo el cual se pueda vulnerar la ley.

Además, de darse el levantamiento de la medida y con la sentencia de fondo declararse la nulidad de la actuación demandada, se tendría que indefectiblemente restituir el derecho de propiedad conculcado, lo cual tendría como consecuencia perjuicios notoriamente graves, viéndose perjudicadas aquellas personas que habiten el proyecto habitacional a construir.

Son los criterios externados en líneas anteriores, por los cuales respetuosamente SALVO EL VOTO.

Fecha, ut supra.

WINSTON SPADAFORA F.

JANINA SMALL. SECRETARIA

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA LICDA. NILA ANABELL MARINO NAVARRO EN REPRESENTACIÓN DE NILA DEL CARMEN NAVARRO GUTIERREZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL ACTO ADMINISTRATIVO CONTENIDO EN LA NOTA DRH-1304 DEL 7 DE JULIO DE 2008, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN DE RECURSOS HUMANOS DE LA ASAMBLEA NACIONAL, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR LEONEL BENAVIDES PINILLA. -PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Viernes, 27 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	68-09

VISTOS:

La licenciada Nila Anabell Marino Navarro, actuando en su condición de apoderada judicial de la señora Nila Del Carmen Navarro Gutiérrez, ha interpuesto formal demanda contenciosa administrativa de nulidad, en contra de la decisión de negarle la categoría de Carrera de Servicio Legislativo, contenida en la Nota DRH-1304 de 7 de julio de 2008, proferida por la Dirección de Recursos Humanos de la Asamblea Nacional, y confirmada mediante Resolución No. 009 de 19 de agosto de 2008, dictada por el Consejo de Carrera del Servicio Legislativo de la Asamblea Nacional.

En virtud de lo anterior, se procede a examinar, por razones de economía procesal, si la demanda presentada cumple con los requisitos mínimos que le permitan ser admitida, concluyendo que la demanda es inadmisible por las razones que pasamos a exponer.

En primer lugar, la acción ensayada por la apoderada legal, está denominada como una "Acción Contencioso Administrativa de Nulidad", en cuyo contenido se aprecia que se intenta la declaratoria de nulidad de un acto que afecta directamente a la señora Nila Navarro Gutiérrez.

Se advierte a foja 22 del expediente que la apoderada legal realizó la petición especial en donde solicitó "... y se ordene el ingreso de mi representada a la Carrera del Servicio Legislativo y que del mismo modo, se declare ilegal la omisión de respuesta a las peticiones de certificación de silencio administrativo interpuestas."

De lo anterior se concluye, que la 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, éste afecta derechos subjetivos propios de la señora Nila Del Carmen Navarro, razón por la cual lo que cabía era una demanda de plena jurisdicción.

Las demandas de plena jurisdicción conocen de situaciones concretas en donde la persona afectada por el acto puede ejercer la acción. En esta oportunidad, la señora Navarro, es la persona que presuntamente ha sido alcanzada en sus derechos subjetivos por el acto administrativo impugnado.

En relación con el caso que nos ocupa, resulta pertinente citar parcialmente diversos pronunciamientos de la Sala, en cuanto al carácter inadmisible que reviste la presente demanda:

Resolución de 23 de junio de 2008:

> "En ese orden de ideas tenemos que la demanda de nulidad tiene como finalidad que la Sala Contencioso Administrativa, anule actos de carácter general, con esto entendiendo que son de carácter objetivo no afectando por tanto derechos subjetivos o personales.
>
> El profesor Heriberto Araúz en su libro Curso de Derecho Procesal Administrativo, señala al respecto que, "La demanda de nulidad tiene como propósito solicitar al ente competente, es decir, la SCA, la anulación de un acto administrativo de carácter general impersonal y que por lo general no afecta derechos personales o individuales.". (el resaltado es nuestro).

Otra situación que resulta de máxima importancia en la distinción entre una demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción y de nulidad, es que con la primera, tal como ocurre en el caso que nos ocupa ha de solicitarse la reparación de un derecho particular o subjetivo, mientras que en la segunda no, ya que esta lo que busca esencialmente es proteger el ordenamiento jurídico.

...

Luego de las anteriores referencias jurisprudenciales, se hace necesario precisar, que con cierta frecuencia dichas demandas son confundidas, razón por la que esta Sala reiteradamente a aclarado que la demanda de nulidad se interpone en contra de actos de carácter general y abstracto, mientras que en la de plena jurisdicción se atacan actos que afectan situaciones particulares, las cuales requieren reparación subjetiva.

> Así tenemos, que las diferencias esenciales entre estas dos demandas se dan en virtud de el fin perseguido, pretensiones, reparación del derecho subjetivo lesionado, 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." (Empresa de Distribución Eléctrica Metro Oeste, S. A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 411-ELEC del 16 de noviembre de 2006, emitida por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos. Ponente: Winston Spadafora Franco. Resolución de 23 de junio de 2008). El resaltado es nuestro.

Resolución de 6 de agosto de 2007:

"La parte actora incurre en una confusión al interponer una demanda de nulidad, con la finalidad de enervar los efectos de un acto administrativo individualizado o de contenido particular que afecta, específicamente, a cuatro Fiscales Superiores de Distrito Judicial cuyas convocatorias a vacante, procesos de concurso y adjudicación del status de servidores de carrera de instrucción judicial, fueron anuladas, y en este caso lo correcto es que presentara una demanda de plena jurisdicción.

En efecto, apreciamos que el recurrente ha utilizado de manera incorrecta el recurso contencioso administrativo de nulidad, toda vez que en este caso no nos encontramos frente a un acto administrativo general, impersonal y objetivo, sino que el acto administrativo impugnado es uno individualizado, personal y que lesiona directamente los derechos particulares de los afectados con esta acción.

...

Por las razones externadas, no es posible darle curso legal a la presente demanda, de conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943. (José María Castillo Villaverde, actuando en su propio nombre y representación, para que declare nula, por ilegal, la Resolución Nº 21 del 1 de marzo de 2005, emitida por la Procuradora General de la Nación. Ponente: Víctor L. Benavides P. Resolución de 6 de agosto de 2007). El resaltado es nuestro.

Resolución 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 al 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 inpersonal 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 solo destruye el acto demandado, sino que ordena el restablecimiento del derecho subjetivo lesionado. He aquí la diferencia.

Resulta palmario que la parte actora confundió ambos recursos, recurriendo equivocadamente al recurso de nulidad cuando debió impugnar el acto a través del recurso de plena jurisdicción, razón por la cual concluímos que la demanda presentada no cumple con los requisitos legales

> establecidos en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943. (Alejandrino Jiménez, para que se declare nulo por ilegal, el Acuerdo No. 30-97 de 16 de julio de 1997, dictado por el Consejo Académico de la Universidad de Panamá. Magistrado Ponente: Arturo Hoyos. Resolución de 12 de enero de 2000). El resaltado es nuestro.

En el libelo de la demanda presentada queda claramente evidenciado que la interposición de la acción surge por razón de supuestos derechos subjetivos, que han sido desconocidos a la demandante.

Sin perjuicio de lo anterior, es necesario señalar que en el caso que la demanda hubiere sido encaminada en la vía correcta, la misma adolece de ciertas formalidades que la hacen indamisible.

En el poder especial y en el escrito judicial, presentado por la parte actora se faculta a la apoderada legal para que interponga Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad, en contra de la decisión de negarle status de Carrera de Servicio Legislativo, contenida en la Nota DRH-1304 de 7 de julio de 2008, emitida por la Dirección de Recursos Humanos de la Asamblea Nacional.

No obstante lo anterior, se observa a foja 1 del expediente Nota AN-DRH-1304-08 de 7 de julio de 2008, emitida por la Asamblea Nacional, Dirección de Recursos Humanos, por lo que la apoderada legal está facultada para accionar contra una nota identificada de forma distinta a la que reposa en el expediente en estudio. (F.1)

Esto lleva a la apreciación que se ha incurrido en el supuesto procesal de ilegitimidad de la personería al anunciarse en el poder especial conferido, así como en el escrito judicial, la intención que se declare la nulidad de la Nota DRH-1304-08 de 7 de julio de 2008, sin que se incorpore o haga mención que se trata de una Nota que no está contenida en el expediente.

Esta situación determina entonces que la apoderada legal de la señora Nila Del Carmen Navarro, solo está legitimada, para recurrir contra la Nota DRH-1304-08 de 7 de julio de 2008, que es una identificación distinta a la Nota AN-DRH-1304-08 de 7 de julio de 2008, que reposa en el expediente judicial.

Sobre este supuesto el Doctor Jorge Fábrega Ponce, (en Diccionario de Derecho Procesal Civil, página 541), señala que:

> "La ilegitimidad de la personería que, en los sistemas tradicionales, daba margen a la <<Excepción dilatoria>> es la que se refiere a la personería procesal, y constituye otro supuesto de impedimento procesal. Conforme a la jurisprudencia incluye numerosos casos:
>
> a. Cuando el demandante o demandado no sea hábil para
>
> comparecer en el proceso por sí mismo.
>
> b. Cuando el que gestiona en nombre de otro no tiene
>
> bastante poder.
>
> c. Cuando la parte comparezca en proceso por conducto de una persona
>
> que no sea su representante." (el resaltado es nuestro)

Para una comprensión del tema, a continuación citamos el Auto de 25 de mayo de 2007, que ha propósito señala:

> "Una vez analizado el recurso de apelación que nos ocupa, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera (Contencioso Administrativa) de la Corte Suprema, coinciden con el criterio vertido por el Procurador de la Administración, dado que, efectivamente, al interponerse la demanda, se hace bajo la figura de "ilegitimidad de personería", por lo cual se hace inadmisible." (Cantera Buena Fe, S. A., vs. Ministerio de Economía y Finanzas. Resolución de 25 de mayo de 2007)

Por otro lado, de la lectura del cuadernillo se evidencia que el escrito judicial adolece de los requisitos establecidos en el numeral 1 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, toda vez que la actora no designó en forma clara las partes en el proceso y sus representantes, omitiendo establecer la participación del Procurador de la Administración dentro del proceso.

Por considerar que el escrito bajo estudio no reúne los requisitos para su admisión, este Despacho es del criterio que la demanda no debe ser admitida de acuerdo con el artículo 50 de la Ley 135 de 1943.

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 Contenciosa Administrativa de Nulidad, interpuesta por licenciada Nila Anabell Marino Navarro, actuando en su condición de apoderada judicial de Nila Del Carmen Navarro Gutiérrez.

Notifíquese,

VICTOR L. BENAVIDES P.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS QUINTERO MORENO EN REPRESENTACIÓN DE SUNDER HERMANDAS CHUGANI, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL AUTO QUE LIBRA MANDAMIENTO DE PAGO NO.77/JE/07 DEL 4 DE MAYO DE 2007, EMITIDA POR EL JUEZ EJECUTOR DE LA DIRECCIÓN MUNICIPAL DE ASEO URBANO Y DOMICILIARIO DEL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Viernes, 27 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	65-09

VISTOS:

El licenciado Carlos Quintero Moreno, en representación de Sunder Hemandas Chugani, ha interpuesto Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad, para que se declare nulo, por ilegal, el Auto que Libra Mandamiento de Pago No. 77/JE/07 de 4 de mayo de 2007, emitido por el Juez Ejecutor de la Dirección Municipal de Aseo Urbano y Domiciliario del Municipio de Panamá.

Esta Superioridad procede a examinar la demanda presentada percatándose que la misma es inadmisible en virtud de las razones que procedemos a exponer.

La acción ensayada por el apoderado legal, está denominada como una "Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad", en cuyo contenido se aprecia que se intenta la declaratoria de nulidad de un Auto que Libra Mandamiento de Pago No. 77/JE/07 de 4 de mayo de 2007, emitido por el Juzgado Ejecutor de la Dirección Municipal de Aseo Urbano y Domiciliario, Municipio de Panamá, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo, en contra del señor Sunder Hemandas Chugani.

Asimismo, de la lectura del cuadernillo judicial se constata a foja 6 del expediente, que las normas invocadas por el actor, (artículos 738, numeral 1 y 750, numeral 3 del Código Judicial), son las aplicables a las nulidades. En este orden de ideas, se hace necesario señalar el contenido del artículo 97 del Código Judicial, que a propósito de los procesos por cobro coactivo, señala las atribuciones de la Sala Tercera:

> "Artículo 97 (98): A la Sala Tercera le están atribuídos 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 lo siguiente:
>
> 1. ...
>
> 2. ...
>
> 3. ...
>
> 4. De las apelaciones, excepciones, tercerías o cualquier incidente en los procesos por cobro coactivo.
>
> ...." (El resaltado es nuestro)

De lo anterior se advierte, que el recurrente ha utilizado de manera incorrecta una demanda de nulidad, ya que lo procedente era promover un incidente de nulidad; a la vez que al interponer de forma errada la acción, no le imprimió el trámite legal propio del Incidente. El actor debió promoverlo ante la autoridad que dictó el acto impugnado, para que dicho Juzgado, una vez admitido, corriera traslado, y la Sala Tercera procediera a imprimirle el trámite correspondiente hasta fallarlo.

Lo anterior tiene sustento jurídico en el artículo 1780 del Código Judicial, que establece la autoridad ante la cual debe interponerse el escrito:

> "Artículo 1780 (1804). La Corte Suprema de Justicia, Sala Tercera, de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, conocerá de las apelaciones, incidentes, excepciones, tercerías y nulidades que fueren presentadas en las ejecuciones por cobro coactivo correspondiéndole sustanciar y resolver los recursos, incidentes, excepciones o tercerías. El interesado presentará el escrito correspondiente ante el funcionario que dictó la resolución que se impugna.
>
> Los recursos, tercerías, excepciones e incidentes en los procesos ejecutivos por cobro coactivo se tramitarán en única instancia, correspondiéndole al pleno de la sala tercera de la Corte Suprema de Justicia decidir los mismos." (El resaltado es nuestro).

En reiterados pronunciamientos esta Corporación de Justicia ha manifestado el debido trámite que debe surtirse, respecto de las incidencias que han de ser presentadas en los procesos por cobro coactivo, ante el funcionario que dictó el acto impugnado y la facultad de la Sala Tercera de resolverlo. Así la Sala ha señalado lo siguiente:

> "Es necesario indicar en este punto, que de conformidad con las normas transcritas, correspondía a la entidad ejecutante recibir el escrito presentado por el apoderado del señor Val Fernando de la Guardia y remitir el mismo a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, manteniéndose la obligación del Juzgado Ejecutor de esperar el pronunciamiento de esta Superioridad en relación con la excepción interpuesta a fin de darle continuidad al proceso ejecutivo que se adelantaba." (Val Fernando De La Guardia, contra la Resolución Nº 017-2005 del 8 de abril de 2005, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Ministerio de Comercio e Industrias. Ponente: Adán Arnulfo Arjona L. Resolución de 9 de marzo de 2006).

Esta Corporación de Justicia concluye que la presente demanda contencioso administrativa de nulidad resulta inadmisible, toda vez que el representante judicial equivocó la acción ensayada, en virtud que al tratarse de un proceso ejecutivo por cobro coactivo debió interponer el incidente de nulidad dándole el debido trámite legal, ante la autoridad respectiva.

Por las razones expuestas lo procedente es rechazar la demanda contencioso administrativa de nulidad presentada.

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 Contenciosa Administrativa de Nulidad, interpuesta por el licenciado Carlos Quintero Moreno, en representación de Sunder Hemandas Chugani.

Notifíquese,

VICTOR L. BENAVIDES P.
JANINA SMALL (Secretaria)

Plena Jurisdicción

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. RAFAEL APOLINAR CEVALLOS SALAS EN REPRESENTACIÓN DE TACTICAL SUPPLY MERCHANDISE, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.4 DEL 21 DE ENERO DE 2008, EMITIDA POR EL MINISTRO DE LA PRESIDENCIA Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P.-PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Victor L. Benavides P.
Fecha: Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 169-08

VISTOS:

El Licenciado Rafael Apolinar Ceballos, en representación de TACTICAL SUPPLY MERCHANDISE, ha promovido DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, para que se declare Nula, por Ilegal, la Resolución No. 4 de 21 de enero de 2008, expedida por el Ministerio de la Presidencia y para que se hagan otras declaraciones.

El Magistrado Sustanciador admitió la demanda mediante Auto de 24 de julio de 2008, en virtud de lo cual el Procurador de la Administración, ha interpuesto mediante Vista No. 826 de 6 de octubre de 2008, recurso de apelación contra la citada Providencia.

I. CRITERIO DE LA SALA

De conformidad con lo expuesto, se procede a resolver el recurso de apelación incoado; resaltando que no es potestad en esta etapa del proceso entrar a conocer el fondo de la controversia. Sin embargo, es necesario realizar algunas acotaciones relativas al tema que nos ocupa.

El resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera al conocer del recurso, observan que el acto acusado de ilegal lo constituye la Resolución No. 4 de 21 de enero de 2008, emitida por el Ministerio de la Presidencia.

En la citada Resolución se resolvió administrativamente la orden de compra 5787 de 11 de diciembre de 2006, a favor de Reinaldo Singh (TACTICAL SUPPLY MERCHANDISE), por medio de la cual se adjudicó la solicitud de precio 2006-0-03-0-08-SP-000077, para la "Adquisición de Doscientas Mil (200,000) municiones calibre 9 mm, solicitado por el Servicio de Protección Institucional."

De igual modo la Sala se percata que la Resolución No. 4 de 21 de enero de 2008, no presenta el sello de la notificación del acto; a la vez que dicho documento es una copia simple, toda vez que no consta sello de autenticación de la autoridad emisora del mismo.

Es necesario señalar que en el libelo presentado por el actor no se advierten los esfuerzos realizados por el accionante para solicitar, a la institución estatal demandada, copia autenticada de la Resolución No. 4 de 21 de enero de 2008, o que se haya peticionado al Magistrado Sustanciador que oficie tal requerimiento.

De igual modo consta a foja 16 del expediente que la parte actora enunció la norma que considera violada, explicando el concepto de esta violación; no obstante omitió reproducir la norma a la que se hace referencia.

Las observaciones previas incumplen los preceptos establecidos en los artículos 43, 44 y 46 de la Ley 135 de 1943, modificada mediante la Ley 33 de 1946, lo que a tenor del artículo 50 de la citada Ley, imposibilita el curso de la demanda por carecer de tales formalidades.

De lo expresado en líneas anteriores, se colige que la demanda presentada por el licenciado Rafael Apolinar Ceballos, y en esto coincidimos con el Procurador de la Administración, adolece de las formalidades establecidas en la Ley 135 para su admisión.

Esta Sala ha sostenido en reiterada jurisprudencia, referente a las formalidades que toda demanda debe cumplir para su admisión, lo siguiente:

> "... luego de haber corroborado con claridad meridiana que la parte actora no ha cumplido con tan elementales requisitos, por tanto, lo que tiene lugar en esta ocasión es revocar en todas sus partes la Resolución de catorce (14) de febrero de 2007 (visible a foja 16) y, por otro lado, no darle el curso esperado al libelo y pretensión, como lo implanta el artículo 50 de la aludida Ley, el cual dice que "... No se dará curso a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la prescripción de la acción." (Juan González Arena vs Dirección Nacional de Reforma Agraria del Ministerio de Desarrollo Agropecuario. Resolución de 14 de agosto de 2008)
>
> "Al examinar la demanda para comprobar si cumple las formalidades legales, el Magistrado Sustanciador

> advierte que el demandante no observó lo establecido en el artículo 28 de la Ley 33 de 1946, ya que no explicó el concepto de la infracción del artículo 1227 del Código Civil, que es el único precepto que considera violado. La Sala ha indicado en reiterados fallos que para cumplir el requisito de expresar el concepto de la infracción, no sólo se debe enunciar formalmente las violaciones, sino que se requiere una explicación en forma detallada y lógica de las razones o motivos en que se fundamentan las infracciones del ordenamiento jurídico, de modo tal que el Tribunal pueda examinar el fondo de la violación que se invoca." (Auto de 28 de agosto de 1997, Arysteides Turpana contra el Director General del INAC y Auto de 19 de junio de 2002, Pedro Antonio Hernández Vergara vs Alcaldesa del Distrito de David).

Por las razones expuestas lo procedente es que no se admita la presente demanda.

II. DECISIÓN DE LA SALA

En mérito de lo expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, PREVIA REVOCATORIA del Auto de 24 de julio de 2008, NO ADMITEN la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción presentada por el licenciado Rafael Apolinar Ceballos, en representación de TACTICAL SUPPLY MERCHANDISE.

Notifíquese,

VICTOR L. BENAVIDES P.
WINSTON SPADAFORA FRANCO
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 002128 DE 19 DE DICIEMBRE DE 2007, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	94-08

VISTOS:

El licenciado Irving Domínguez Bonilla, quien actúa en representación de ECONOFINANZAS, S.A., ha presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción para que la Resolución N° 002128 del 19 de diciembre de 2007, emitida por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, sea declarada nula, por ser ilegal.

Con la demanda, la parte actora solicita la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto impugnado, que cancela de oficio el Certificado de Operaciones N°8RI-1333, expedido a ECONOLEASING, S A, por la causal de que el transportista reiteradamente se haya negado a prestar el servicio . El tenor de dicha solicitud es el siguiente:

> "SOLICITUD DE LA SUSPENSIÓN DE LOS EFECTOS DEL ACTO IMPUGNADO
>
> ... debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8RI-1333 por parte de la autoridad demandada, fuera del perjuicio general que se les causará a los usuarios del sistema ante la reducción de números de unidades de taxi en la ciudad capital::
>
> > A-Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra representada conforme lo dispone las Escrituras Públicas 9727 y 575 de 03 de diciembre de 1998 y 18 de enero de 2001 respectivamente y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (ver Escritura Pública)

B-Consta en este líbelo prueba que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8RI-1333 por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para hacer efectiva el cobro de su acreencia.

C-Consta en este líbelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.

D. Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anteriores.

E.Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio público nulo y deficiente a dichos usuarios, no sólo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción."

DECISIÓN DE LA SALA

Este Tribunal procede a examinar los argumentos planteados por la parte actora para decidir, conforme a derecho, si procede o no dicha solicitud de suspensión provisional, en razón de que el artículo 73 de la ley 135 de 1943, faculta al Pleno de la Sala Tercera Contencioso-Administrativo para suspender los efectos del acto impugnado "si a su juicio ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave".

Al observar la situación que nos ocupa, y las pruebas documentales proporcionadas, se puede determinar que, la empresa ECONOFINANZAS, S.A., suscribió un contrato de arrendamiento financiero en donde el vehículo y el Certificado de Operación N° 8RI-1333, es el objeto del contrato, y por tanto, en virtud de este arrendamiento se transfirieron todos los derechos a la empresa ECONO-LEASING, S.A., ahora ECONO-FINANZAS, S.A. por fusión y absorción.

Este tipo de transacción se encontraba regulada por el artículo 31 de la ley 14 de 26 de mayo de 1993, establece lo siguiente:

"Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las generales del propietario, la línea ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que este ampara, pueden ser objeto de garantía pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia." (El subrayado es del Ponente)

En base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, en conjunto con todas las otras cancelaciones que se alegan, cuyas demandas se están tramitando ante esta Sala, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

Este tema ya ha sido valorado en ocasiones anteriores, en demandas similares, tal como se puede apreciar en autos del 9 de abril de 2007, donde se suspendieron las resoluciones N°006128 de, N°006125 y N°006116, todas de 16 de julio de 2002, emitidas por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, donde se cancelaban cupos en situaciones análogas.

En base a las aseveraciones vertidas y en que se observa que el procedimiento de cancelación del cupo aparenta vicios de ilegalidad, la Sala considera que en el caso en examen, existe apariencia de buen derecho y para evitar un perjuicio notoriamente grave, lo procedente es suspender los efectos de la Resolución impugnada.

Es importante destacar que, las consideraciones que anteceden en nada comprometen o afectan el fondo de la cuestión controvertida, la cual en su momento será analizada amplia y detalladamente por esta Corporación al estudiar y decidir sobre los cargos de ilegalidad invocados por el actor de la presente demanda de Plena Jurisdicción.

En mérito de los anteriores señalamientos, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, SUSPENDE PROVISIONALMENTE los efectos de la Resolución N° 002128 del 19 de diciembre de 2007, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese,

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

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA F.

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por las siguientes razones:

Como he expresado con anterioridad, en los procesos que guardan relación con el que nos ocupa, estimo que la parte actora no ha sustentado ni probado dentro del expediente, en qué consisten los supuestos daños y perjuicios reales que ocasionaría la cancelación del certificado de operaciones No.8R-I1333 propiedad de la sociedad ECONOLEASING S. A. (fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.).

Tal como puede observarse, dentro del expediente la parte demandante no ha acreditado el estar usufructuando en la actualidad del certificado de operaciones, por lo cual no se observa cual es el daño irreparable, que amerite una suspensión de los efectos del acto impugnado.

Si bien existen procesos relacionados con Econo-Finanzas, S.A. y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que son similares al caso objeto de controversia y en donde se decretaron las suspensiones provisionales, la diferencia se encuentra en que los vehículos a los cuales pertenecían los certificados de operaciones en esos casos, eran buses (transporte colectivo), en donde realmente afectaba a toda una comunidad, específicamente a los residentes del área de Vacamonte donde se prestaba el servicio, mientras que en el caso que nos ocupa, los vehículos a los cuales pertenecen tales certificados de operaciones son taxis (transporte selectivo).

Luego de una revisión del dossier de la demanda, no encontramos en el caudal probatorio, nada que justamente nos demostrase que el acreedor de la deuda, ejerciera su derecho a usufructuar del certificado de operación para intentar recuperar su crédito.

En vista de que lo expresado por la parte actora no es cónsono con la documentación presentada en esta etapa incipiente del proceso, nuestra opinión es que no debe accederse a la suspensión provisional solicitada.

En estas circunstancias, reitero mi desacuerdo con la decisión de la mayoría, por lo que de manera respetuosa, SALVO MI VOTO.

Fecha ut supra,

WINSTON SPADAFORA F.

JANINA SMALL SECRETARIA

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 001067 DE 25 DE ENERO DE 2007, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	91-08

VISTOS:

El licenciado Irving Domínguez Bonilla, quien actúa en representación de ECONOFINANZAS, S.A., ha presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción para que la Resolución N° 001067 del 25 de enero de 2007, emitida por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, sea declarada nula, por ser ilegal.

Con la demanda, la parte actora solicita la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto impugnado, que cancela de oficio el Certificado de Operaciones N°8RI-1765, expedido a ECONOLEASING, S A, por la causal de que el transportista reiteradamente se haya negado a prestar el servicio . El tenor de dicha solicitud es el siguiente:

"SOLICITUD DE LA SUSPENSIÓN DE LOS EFECTOS DEL ACTO IMPUGNADO

... debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8RI-1765 por parte de la autoridad demandada, fuera del perjuicio general que se les causará a los usuarios del sistema ante la reducción de números de unidades de taxi en la ciudad capital::

A.Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra representada conforme lo dispone la Escritura Pública 2810 de 3 de marzo de 1999 y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (ver copia autenticada de Escritura Pública y la certificación contable sobre saldos adeudados)

B.Consta en este líbelo prueba que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8RI-1765 por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para hacer efectiva el cobro de su acreencia.

C.Consta en este líbelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.

D.Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anteriores.

E.Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio público nulo y deficiente a dichos usuarios, no sólo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción."

DECISIÓN DE LA SALA

Este Tribunal procede a examinar los argumentos planteados por la parte actora para decidir, conforme a derecho, si procede o no dicha solicitud de suspensión provisional, en razón de que el artículo 73 de la ley 135 de 1943, faculta al Pleno de la Sala Tercera Contencioso-Administrativo para suspender los efectos del acto impugnado "si a su juicio ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave".

Al observar la situación que nos ocupa, y las pruebas documentales proporcionadas, se puede determinar que, la empresa ECONOFINANZAS, S.A., suscribió un contrato de arrendamiento financiero en donde el vehículo y el Certificado de Operación N° 8RI-1765, es el objeto del contrato, y por tanto, en virtud de este arrendamiento se transfirieron todos los derechos a la empresa ECONO-LEASING, S.A., ahora ECONO-FINANZAS, S.A. por fusión y absorción, certificando dicha empresa que todavía se le adeuda la suma de B/.6,648.33.

Este tipo de transacción se encontraba regulada por el artículo 31 de la ley 14 de 26 de mayo de 1993, establece lo siguiente:

> "Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las generales del propietario, la línea ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que este ampara, pueden ser objeto de garantía pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia." (El subrayado es del Ponente)

En base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, en conjunto con todas las otras cancelaciones que se alegan, cuyas demandas se están tramitando ante esta Sala, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

Este tema ya ha sido valorado en ocasiones anteriores, en demandas similares, tal como se puede apreciar en autos del 9 de abril de 2007, donde se suspendieron las resoluciones N°006128 de, N°006125 y N°006116, todas de 16 de julio de 2002, emitidas por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, donde se cancelaban cupos en situaciones análogas.

En base a las aseveraciones vertidas y en que se observa que el procedimiento de cancelación del cupo aparenta vicios de ilegalidad, la Sala considera que en el caso en examen, existe apariencia de buen derecho y para evitar un perjuicio notoriamente grave, lo procedente es suspender los efectos de la Resolución impugnada.

Es importante destacar que, las consideraciones que anteceden en nada comprometen o afectan el fondo de la cuestión controvertida, la cual en su momento será analizada amplia y detalladamente por esta Corporación al estudiar y decidir sobre los cargos de ilegalidad invocados por el actor de la presente demanda de Plena Jurisdicción.

En mérito de los anteriores señalamientos, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, SUSPENDE PROVISIONALMENTE los efectos de la Resolución N° 001067 del 25 de enero de 2007, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese,

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

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA F.

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por las siguientes razones:

Como he expresado con anterioridad, en los procesos que guardan relación con el que nos ocupa, estimo que la parte actora no ha sustentado ni probado dentro del expediente, en qué consisten los supuestos daños y perjuicios reales que ocasionaría la cancelación del certificado de operaciones No.8R-I1765 propiedad de la sociedad ECONOLEASING S. A. (fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.).

Tal como puede observarse, dentro del expediente la parte demandante no ha acreditado el estar usufructuando en la actualidad del certificado de operaciones, por lo cual no se observa cual es el daño irreparable, que amerite una suspensión de los efectos del acto impugnado.

Si bien existen procesos relacionados con Econo-Finanzas, S.A. y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que son similares al caso objeto de controversia y en donde se decretaron las suspensiones provisionales, la diferencia se encuentra en que los vehículos a los cuales pertenecían los certificados de operaciones en esos casos, eran buses (transporte colectivo), en donde realmente afectaba a toda una comunidad, específicamente a los residentes del área de Vacamonte donde se prestaba el servicio, mientras que en el caso que nos ocupa, los vehículos a los cuales pertenecen tales certificados de operaciones son taxis (transporte selectivo).

Luego de una revisión del dossier de la demanda, no encontramos en el caudal probatorio, nada que justamente nos demostrase que el acreedor de la deuda, ejerciera su derecho a usufructuar del certificado de operación para intentar recuperar su crédito.

En vista de que lo expresado por la parte actora no es cónsono con la documentación presentada en esta etapa incipiente del proceso, nuestra opinión es que no debe accederse a la suspensión provisional solicitada.

En estas circunstancias, reitero mi desacuerdo con la decisión de la mayoría, por lo que de manera respetuosa, SALVO MI VOTO.

Fecha ut supra,

WINSTON SPADAFORA F.

JANINA SMALL.- SECRETARIA

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 002046 DE 30 DE NOVIEMBRE DE 2006, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	88-08

VISTOS:

El licenciado Irving Domínguez Bonilla, quien actúa en representación de ECONOFINANZAS, S.A., ha presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción para que la Resolución N° 002046 del 30 de noviembre de 2006, emitida por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, sea declarada nula, por ser ilegal.

Con la demanda, la parte actora solicita la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto impugnado, que cancela de oficio el Certificado de Operaciones N°8T-09201, expedido a ECONOLEASING, S A, por la causal de que el transportista reiteradamente se haya negado a prestar el servicio . El tenor de dicha solicitud es el siguiente:

"SOLICITUD DE LA SUSPENSIÓN DE LOS EFECTOS DEL ACTO IMPUGNADO

... debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8T-9201 por parte de la autoridad demandada, fuera

del perjuicio general que se les causará a los usuarios del sistema ante la reducción de números de unidades de taxi en la ciudad capital::

A-Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra representada conforme lo dispone la Escritura Pública 8916 de 10 de septiembre de 2006 y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (ver copia autenticada de Escritura Pública y la certificación contable sobre saldos adeudados)

B.Consta en este líbelo prueba que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8T-9201 por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para hacer efectiva el cobro de su acreencia.

C.Consta en este líbelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.

D.Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anteriores.

E.Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio público nulo y deficiente a dichos usuarios, no sólo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción."

DECISIÓN DE LA SALA

Este Tribunal procede a examinar los argumentos planteados por la parte actora para decidir, conforme a derecho, si procede o no dicha solicitud de suspensión provisional, en razón de que el artículo 73 de la ley 135 de 1943, faculta al Pleno de la Sala Tercera Contencioso-Administrativo para suspender los efectos del acto impugnado "si a su juicio ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave".

Al observar la situación que nos ocupa, y las pruebas documentales proporcionadas, se puede determinar que, la empresa ECONOFINANZAS, S.A., suscribió un contrato de arrendamiento financiero en donde el vehículo y el Certificado de Operación N° 8T-09201, es el objeto del contrato, y por tanto, en virtud de este arrendamiento se transfirieron todos los derechos a la empresa ECONO-LEASING, S.A., ahora ECONO-FINANZAS, S.A. por fusión y absorción, certificando dicha empresa que todavía se le adeuda la suma de B/.18,799.92.

Este tipo de transacción se encontraba regulada por el artículo 31 de la ley 14 de 26 de mayo de 1993, establece lo siguiente:

"Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las generales del propietario, la línea ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que este ampara, pueden ser objeto de garantía pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia." (El subrayado es del Ponente)

En base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, en conjunto con todas las otras cancelaciones que se alegan, cuyas demandas se están tramitando ante esta Sala, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

Este tema ya ha sido valorado en ocasiones anteriores, en demandas similares, tal como se puede apreciar en autos del 9 de abril de 2007, donde se suspendieron las resoluciones N°006128 de, N°006125 y N°006116, todas de 16 de julio de 2002, emitidas por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, donde se cancelaban cupos en situaciones similares.

En base a las aseveraciones vertidas y en que se observa que el procedimiento de cancelación del cupo aparenta vicios de ilegalidad, la Sala considera que en el caso en examen, existe apariencia de buen derecho y para evitar un perjuicio notoriamente grave, lo procedente es suspender los efectos de la Resolución impugnada.

Es importante destacar que, las consideraciones que anteceden en nada comprometen o afectan el fondo de la cuestión controvertida, la cual en su momento será analizada amplia y detalladamente por esta Corporación al estudiar y decidir sobre los cargos de ilegalidad invocados por el actor de la presente demanda de Plena Jurisdicción.

En mérito de los anteriores señalamientos, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, SUSPENDE PROVISIONALMENTE los efectos de la Resolución N° 002046 del 30 de noviembre de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese,

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

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA F.

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por las siguientes razones:

Como he expresado con anterioridad, en los procesos que guardan relación con el que nos ocupa, estimo que la parte actora no ha sustentado ni probado dentro del expediente, en qué consisten los supuestos daños y perjuicios reales que ocasionaría la cancelación del certificado de operaciones No.8T-09201 propiedad de la sociedad ECONOLEASING S. A. (fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.).

Tal como puede observarse, dentro del expediente la parte demandante no ha acreditado el estar usufructuando en la actualidad del certificado de operaciones, por lo cual no se observa cual es el daño irreparable, que amerite una suspensión de los efectos del acto impugnado.

Si bien existen procesos relacionados con Econo-Finanzas, S.A. y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que son similares al caso objeto de controversia y en donde se decretaron las suspensiones provisionales, la diferencia se encuentra en que los vehículos a los cuales pertenecían los certificados de operaciones en esos casos, eran buses (transporte colectivo), en donde realmente afectaba a toda una comunidad, específicamente a los residentes del área de Vacamonte donde se prestaba el servicio, mientras que en el caso que nos ocupa, los vehículos a los cuales pertenecen tales certificados de operaciones son taxis (transporte selectivo).

Luego de una revisión del dossier de la demanda, no encontramos en el caudal probatorio, nada que justamente nos demostrase que el acreedor de la deuda, ejerciera su derecho a usufructuar del certificado de operación para intentar recuperar su crédito.

En vista de que lo expresado por la parte actora no es cónsono con la documentación presentada en esta etapa incipiente del proceso, nuestra opinión es que no debe accederse a la suspensión provisional solicitada.

En estas circunstancias, reitero mi desacuerdo con la decisión de la mayoría, por lo que de manera respetuosa, SALVO MI VOTO.

Fecha ut supra,

WINSTON SPADAFORA F.

JANINA SMALL. SECRETARIA

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JACINTO GONZÁLEZ RODRÍGUEZ EN REPRESENTACIÓN DE DOMITILO RUÍZ CERRUD, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO N 198-LEG. DEL 11 DE NOVIEMBRE DE 2004, EMITIDO POR EL CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P.-PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	83-05

VISTOS:

El licenciado Jacinto González Rodríguez, actuando en representación de DOMITILO RUÍZ CERRUD, ha interpuesto demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto N° 198-Leg. de 11 de noviembre de 2004, emitido por el Contralor General de la República, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Admitida la demanda, mediante la resolución de 4 de julio de 2005 (f.57), se corre en traslado al Procurador de la Administración y a la entidad requerida, a efectos de cumplir con lo dispuesto por el artículo 33 de la Ley 33 de 1946, que ordena la rendición del informe explicativo de conducta.

CONTENIDO DEL ACTO IMPUGNADO

A través del acto administrativo que se impugna, es decir, la Resolución N° 198-Leg. de 11 de noviembre de 2004 (fs.1 a 3), se resuelve lo siguiente:

> "ARTÍCULO PRIMERO: DESTITÚYASE a DOMITILIO RUÍZ CEDEÑO, portador de la cédula de identidad personal Número 9-99-1981, y Seguro Social Número 171-3727, posición número 508, Auditor y Subjefe del Departamento de Fiscalización Consular y Marina Mercante de la Dirección Nacional de Consular Comercial.
>
> ARTÍCULO SEGUNDO: A partir de la notificación del presente Decreto, al señor DOMITILO RUÍZ CERRUD, le asiste el derecho a interponer Recurso de Reconsideración dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación.
>
> ARTÍCULO TERCERO: Este Decreto tiene efectos a partir de su notificación.
>
> ..."

LO QUE SE DEMANDA

En el líbelo de demanda, el apoderado judicial de la parte recurrente solicita a los Honorables Magistrados integrantes de la Sala Tercera, que se declare nulo el Decreto N° 198-Leg. de 11 de noviembre de 2004, y en su defecto, se mantenga en el cargo al señor DOMITILO RUÍZ CERRUD, como Auditor y Subjefe del Departamento de Fiscalización Consular y Marina Mercante de la Dirección Nacional de Consular Comercial; y, en consecuencia, se restituya el derecho subjetivo lesionado y se ordene el pago de los salarios caídos a la fecha de la restitución en su puesto de trabajo.

HECHOS FUNDAMENTALES EN QUE SE SUSTENTA LA ACCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

El demandante sustenta sus pretensiones en los siguientes argumentos:

> "PRIMERO: Que la Dirección de investigaciones especiales de la Contraloría General de la República recibió la denuncia D07-05-03 de 8 de mayo de 2003 en la cual se describen tres irregularidades en la que supuestamente incurrió el señor DOMITILO RUÍZ CEDEÑO.

SEGUNDO: Que dado lo anterior se nombró un Comité Disciplinario tendiente a comprobar "la existencia o no de hechos irregulares que afecten bienes o fondos públicos o que constituyan actos de corrupción". (la negrita es nuestra.)

Lo anterior significa que para poder sancionar de alguna forma al señor DOMITILO RUÍZ CEDEÑO se debe comprobar dentro de un proceso justo si se han dado irregularidades o no dichas irregularidades o hechos, por un lado, y si han afectados bienes o fondos públicos o que constituyan actos de corrupción.

TERCERO: Cabe destacar que el presente proceso guarda relación con la auditoria realizada por el señor DOMITILO RUÍZ Y REYNALDO RAMOS GIL al Consulado de Panamá en Londres del 1 al 22 de marzo de 2003.

Esto es importante, porque se debió determinar dentro de cualquiera investigación dirigida comprobar "la existencia o no de hechos irregulares que afecten bienes o fondos públicos o que constituyan actos de corrupción". (la negrita es nuestra.) quien o quienes eran las personas vinculadas a este hecho, en todo caso sin ambos realizaron la auditoria a dicho Consulado se debió aclarar por qué se investigaba a uno y al señor REYNALDO RAMOS no.

CUARTO: En el párrafo quinto del Decreto de marras se señala que esta auditoria no era confiable y que por lo tanto se solicitó mediante Resolución N° 547-DCC-CMM de 28 de julio de 2003 completar dicha auditoria y se nombran a los auditores PRUDENCIO CASTRO Y ARIEL A. BALANTA, la cual se efectúo del 2 al 17 de agosto de 2003. Es decir, año y tres meses antes del Decreto aquí impugnado y sin embargo los resultados del mismo no consta en el presente Decreto de destitución.

QUINTO: Resulta lógico pensar que si el presente proceso disciplinario se deriva de la auditoria al Consulado de Panamá en Londres, y que surgen sospechosas de haberse dado actos o situaciones irregulares, según el Decreto de Destitución impugnado, por qué los resultados de la segunda auditoria no se han dado a conocer?. ¿Será que después de más de un años de haberse hecho la segunda auditoria no existe un informe de la misma?.

SEXTO: No compartimos el criterio expuesto en el Decreto N° 198-Leg. del 11 de noviembre de 2004 que señala que mi representado en sus descargos no aportó pruebas ni hechos que pudieran variar su criterio, toda vez que con la declaración de descargo se entregaron 10 pruebas documentales, se solicitaron tres pruebas testimoniales y un peritaje, y el Comité de Disciplina no tomo en cuenta ni siquiera se motivó a practicar las mismas.

Este Comité disciplinario estaba obligado a probar "la existencia o no de hechos irregulares que afecten bienes o fondos públicos o que constituyan actos de corrupción". (la negrita es nuestra.) y un simple análisis del Decreto impugnado, deja claro que no existe prueba de corrupción, ni existe prueba de irregularidades que afecten bienes o fondos públicos.

Lo peor sin embargo es, que abiertamente no se quiso practicar las pruebas a favor de mi defendido: Por qué no se llamaron a declarar a la Cónsul de Panamá en Londres Verónica Vallarino?; o a la joven Cinthya Sitton?; Por qué no se llamó a declarar al auditor Reynaldo Ramos Gil, quien junto con Domitilo Ruíz realizaron la Auditoria de este Consulado?.

Estas tres personas fueron llamadas por Domitilo Ruíz a declarar, (ver documento de Declaración de Descargo-pág. 13 y 14). Nada dice el Decreto N° 198-Leg. del 11 de noviembre de 2004 sobre esto, lo cual vulnera el derecho a la legítima defensa que tiene mi representado.

SÉPTIMO: Dónde están las pruebas de la lesión patrimonial del estado?. Que mi representado recibió comunicación vía correo electrónico de una "alta funcionario del Consulado de Panamá en Londres", de nombre Cinthya Sitton.

Al respecto está demás decir que la señora Cinthya Sitton no es una alta funcionaria del Consulado de Panamá en Londres, la prueba la adjuntamos junto con nuestros descargos (ver prueba documental N° 5, página 14). Ella no es una funcionaria pública con mando y jurisdicción, no aprueba desembolsos, no autoriza pagos, no tiene personal subalterno bajo su mando, no tiene atribuciones ni funciones jerárquicas que afecten financiera o administrativamente el Consulado de Panamá en Londres.

Si esto no es cierto, donde están las pruebas de lo contrario? Por qué el Decreto sobre la destitución de Domitilo Ruíz no hace referencia a esto. ¿Por qué el Comité Disciplinario no hace referencia sobre esto?

OCTAVO: Al parecer luego de más de 28 años de servicios, el pecado capital del señor DOMITILO RUÍZ es haber recibido un correo electrónico de una funcionaria sin mando y jurisdicción dentro de un Consulado que fue auditado por él y el señor REYNALDO RAMOS GIL al cual, vuelvo y repito no se le ha llamado para nada en este proceso, a pesar de haber sido citado por nosotros como testigo.

NOVENO: El séptimo párrafo de la parte motiva del Decreto 198-Leg. de 11 de noviembre de 2004, señalan que mi representado envió información inherente a la hoja de cálculo de la Cuenta bancaria debidamente cuadrada y balanceada. Esta hoja de cálculo fue elaborada por mi representado a fin de que los Consulados auditados por él lleven en mejor forma sus cuentas. Lo anterior es parte de la funciones de mi representado, y él mismo se dio a la tarea de brindar orientación a esta funcionaria sobre el manejo de la hoja de cálculo. En esto no hay nada irregular ni ilegal, es parte de su obligación dentro de las funciones de este cargo.

DÉCIMO: Observemos que no existe cuestionamiento alguno sobre la hoja de cálculo, ya que la misma es para mejorar los controles internos de las operaciones financieras del Consulado.

DÉCIMO PRIMERO: Que mi representado en ningún momento ha remitido información o instrucciones que lo comprometen profesionalmente como servidor público, como lo señala el Decreto impugnado. Véase la Notificación N° 0633 de 26 de septiembre de 1997 donde se indica dentro de las funciones del señor DOMITILO RUÍZ el tener que capacitar; y el mismo se limitó a crear en forma rápida y oportuna las transacciones financieras, dentro de los procedimientos normales y que a la vez le sirviera para detectar oportunamente cualquier desviación que pudiese provocar situaciones irregulares.

DÉCIMO SEGUNDO: Lo anterior no constituye una conducta desordenada e incorrecta que haya ocasionado perjuicios a los fondos públicos o al prestigio de la Contraloría General de la República y que a su vez constituya una causal grave.

Todo lo actuado por el señor Ruiz está dentro de los parámetros de la ley y las pruebas fueron aportadas en su debido momento al Comité Disciplinario. 10 pruebas documentales, solicitud de tres testimonios y una prueba pericial y ninguna fue valorada ni durante la investigación, ni al momento de emitir el Decreto 198-Leg. del 11 de noviembre de 2004. Para ello nuestro Código Judicial es claro que al momento de motivar es necesario incluir la valoración de ls pruebas aportadas y darle el valor legal de las mismas. En este caso no se dio. No existe valoración alguna de las pruebas aportadas que refuerzan lo señalado por el señor Domitilo Ruiz en sus descargos.

DÉCIMO TERCERO: Finalmente en el último párrafo de la parte motiva del Decreto de marras se hace alusión a la violación de la ley 56 de 27 de diciembre de 1995, dicha ley es la de contratación pública y no es aplicable al caso que nos ocupa. Además al momento de exponer el fundamento de derecho la misma no es citada; claro está ya que la misma no corresponde al presente proceso.

DÉCIMO CUARTO: Por otro lado el otro fundamento jurídico para proceder a sancionar a mi representado se sustenta en el artículo 86, literal e del Decreto N° 194 de 1997 que determina como causal de despido la conducta desordenada e incorrecta del servidor público que ocasione perjuicio al funcionamiento o prestigio de la institución. (lo negrito es nuestro)

Este literal, establece dos condiciones para su aplicación: 1 que se dé una conducta desordenada e incorrecta y 2 que esta conducta ocasione perjuicio al funcionamiento o prestigio de la institución.

No existe dentro del actual proceso administrativo pruebas que determinen que el señor Ruiz tuvo una conducta incorrecta o desordenada, el mismo actuó dentro de lo que establece la ley, sin causar perjuicio al funcionamiento ni prestigio de la institución.

Lo anterior queda claro al establecer los funcionarios de la Contraloría que el audito realizado al Consulado de Londres no era confiable, se ordenó un segundo audito y cuáles fueron los resultados. Hubo irregularidad o no? Y si existieron irregularidades cuáles fueron y qué funcionarios del Consulado en Londres están involucrados?.

No hubo irregularidad POR PARTE DEL SEÑOR RUIZ, la segunda auditoria lo hubiese detectado, de por si tampoco se afectó la imagen de la institución y lamentablemente esta investigación se levantó de un solo lado, sin tomar en cuenta los elementos aportados por el señor DOMITILO RUIZ en la investigación, lo cual genera una violación al debido proceso y principios fundamentales consagrados en nuestra Carta Magna.

No sabemos cuáles son las razones reales que giran alrededor de esta destitución, sin embargo, queda claro que no existe elementos que puedan determinar que hubo corrupción o malos manejos en la auditoria practicada por mi representado. Son más de 28 años de servicios con una hoja intachable al servicio del Estado panameño que dos correos electrónicos no tirarán por la borda.

HECHOS Y OMISIONES FUNDAMENTALES:

PRIMERO: Que el día 15 de septiembre de 2004 en tiempo oportuno mi representado presentó ante la Comisión de disciplina su descargo en atención a los cargos formulados. En este documento se presentaron y se propusieron pruebas que no fueron tomadas en cuenta al momento de emitir la sentencia de marras. Tres (3) pruebas testimoniales; una (1) pericial y diez (10) documentales y las mismas no fueron evaluadas ni practicadas ni por la comisión de disciplina ni por el Contralor General de la Nación.

Este hecho viola el derecho legítimo que tiene mi representado a la defensa y el debido proceso que consagra nuestra constitución nacional, convenios internacionales e incluso la ley 38 de 2000.

SEGUNDO: Que el día 25 de noviembre de 2004 en tiempo oportuno presentamos ante el Contralor General de la Nación formal Recurso de Reconsideración en contra del Decreto 198-Leg. del 11 de noviembre de 2004. En nuestra sustentación reiteramos nuestra posición en cuanto a la violación del debido proceso y al hecho de ignorar las pruebas presentadas en nuestros descargos. Estas pruebas la reiteramos en este Recurso de Reconsideración, sin embargo una vez más no fueron tomadas en cuenta ya que mediante Decreto 229-DDRH de 28 de diciembre de 2004 se ratificó el decreto de marras impugnado y se nos anuncia que con este recurso se agota la vía gubernativa.

TERCERO: Que en este proceso administrativo se han vulnerado claros principios fundamentales que traen como consecuencia que un funcionario público de 28 años de servicios al país pierda su puesto de trabajo por el abuso y prepotencia de quién entonces dirigía la Contraloría General de la República."

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Como disposiciones infringidas por el acto impugnado, la parte actora hace mención del artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá; no obstante, esta Superioridad hace énfasis en que a la Sala Tercera sólo se le atribuye el control de la legalidad no así el control constitucional, el cual radica en el Pleno de esta Corporación de Justicia, por lo que se abstiene de su análisis.

Por otra parte, el recurrente arguye la vulneración de los artículos 792, Párrafo Primero; y del artículo 990, numeral 2 del Código Judicial, los cuales señalan en su texto lo siguiente:

"Artículo 792. Para que sean apreciadas en el proceso las pruebas deberán solicitarse, practicarse o incorporarse al proceso dentro de los términos u oportunidades señaladas al efecto en este Código.

..."

"Artículo 990. Las sentencias se dictarán de conformidad con las reglas siguientes:

1. ...
2. En párrafos separados se hará una relación de los hechos que han sido comprobados, que hubieren sido alegados oportunamente y que estén enlazados con las cuestiones que hayan de resolverse. Se hará referencia a las pruebas que obran en el expediente y que hayan servido de base al juez para estimar probados tales hechos;
3. ..."

De las primeras de estas disposiciones consideradas conculcadas por el actor, se manifiesta que el debido proceso del demandante fue vulnerado al no valorarse ni practicarse las pruebas presentadas y formuladas en sus

descargos. De la segunda de estas normas, señala el demandante el Decreto impugnado no hace referencia a dichas pruebas, por lo que considera que las mismas, igualmente, no fueron valoradas ni practicadas, siendo fundamentales para demostrar que no existían razones para ser destituído.

INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA

Conforme al debido trámite procesal, se corrió traslado de la demanda incoada a la Contraloría General de la República, a fin de que rindiera el informe explicativo de conducta, de acuerdo a lo contemplado en el artículo 33 de la Ley 33 de 1946.

En este orden de ideas y por medio de la Nota Núm. 2072-Leg. de 12 de julio de 2005 (f.59 a 64), el Contralor General de la República rinde el informe solicitado, haciendo un recuento cronológico de la actuación surtida por la entidad que representa, frente a la demanda planteada por el demandante. De la reseña informativa, se extrae un análisis sucinto sobre los hechos y argumentos legales que dieron origen a la decisión hoy impugnada.

OPINIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN

El criterio vertido por el Procurador de la Administración, se encuentra legible en la Vista Número 503 de 30 de diciembre de 2005 (fs.65 a 70), en donde concluye que las normas señaladas violadas no son aplicables al presente caso, ya que el Código Judicial es de aplicación supletoria en los procesos contencioso administrativos, por lo que se hace improcedente considerar que estas normas hayan sido infringidas por el acto administrativo demandado de ilegal.

Por lo expuesto, el funcionario público solicita a los Magistrados de esta Sala declarar que no es ilegal el Decreto impugnado y que, en consecuencia, se denieguen las demás declaraciones reclamadas por el demandante.

DECISIÓN DE LA SALA TERCERA

Evacuados los trámites de procedimiento previstos para este tipo de causas, procede esta Corporación Judicial a resolver el presente proceso, previo a las siguientes consideraciones.

Tal como se ha visto, el acto administrativo impugnado está representado por el Decreto N° 198-Leg. de 11 de noviembre de 2004, mediante el cual se decretó lo siguiente:

> "ARTÍCULO PRIMERO: DESTITÚYASE a DOMITILIO RUÍZ CEDEÑO, portador de la cédula de identidad personal Número 9-99-1981, y Seguro Social Número 171-3727, posición número 508, Auditor y Subjefe del Departamento de Fiscalización Consular y Marina Mercante de la Dirección Nacional de Consular Comercial."

Con lo dispuesto, esta Sala advierte que, el ente nominador al remover a un servidor público utilizando para ello una causal que requiera comprobación, se evidencia la obligación de motivar el acto de desvinculación, de lo contrario se estaría afectando el derecho a defensa del funcionario sujeto a la medida disciplinaria.

Una vez que el ente nominador compruebe que un funcionario bajo su responsabilidad, sea o no de carrera o esté o no amparado por una Ley Especial, ha cometido una falta, previa comprobación de la misma, debe proceder a su desvinculación motivada a fin de que pueda defenderse en aras del debido proceso.

Independientemente de esto, corresponde a la Sala revisar si la actuación administrativa está dictada conforme a las normas jurídicas que regulan la materia.

El artículo 9 de la Ley Orgánica de esta institución consagra el derecho a la estabilidad de los servidores públicos que ahí laboran, concediendo este derecho a "...todo el que haya laborado en la Contraloría, a satisfacción, durante un mínimo de cinco (5) años...", hasta tanto se dicte la ley de carrera administrativa, y agrega que "... no podrá ser cesado más que por causas establecidas en la Ley o en el Reglamento Interno, debidamente comprobada."

Cabe anotar que aunque se haya dictado la Ley 9 de 20 de junio de 1994, de carrera administrativa, los funcionarios de la Contraloría General de la República no han sido incorporados a la misma, por lo que sólo podrá ser utilizada como fuente supletoria, por lo que el artículo 9, en comento, se encuentra vigente.

En primer término, es de advertir que la resolución administrativa que destituye del cargo al señor RUIZ CERRUD ha dejado establecido, que el fundamento de dicha medida se ubica en las faltas disciplinarias contempladas en el literal e) del artículo 86 del Reglamento Interno de la Contraloría General de la República, esto es, "la conducta desordenada e incorrecta que ocasione perjuicio al funcionamiento o al prestigio de la institución".

Estas imputaciones obedecen al hecho de que el señor RUIZ CERRUD, luego de la conformación de un Comité Disciplinario que investigara la conducta desplegada por éste, procedió a sancionarlo con la destitución de su cargo, a tenor de lo establecido en la norma reglamentaria antes citadas, además de otras de rango constitucional y legal.

Esta Superioridad ha evaluado las constancias de autos, a partir de la cual ha podido advertir las siguientes circunstancias.

En primer término, es cierto que la Contraloría General de la República realizó una investigación que precedió a la destitución del señor DOMITILO RUIZ SÁNCHEZ. De allí, que la investigación que realizó la Contraloría General de la República no estuvo destinada a comprobar si el señor RUÍZ SÁNCHEZ había incurrido en las faltas disciplinarias imputadas.

Los documentos visibles en el proceso disciplinario del expediente administrativo revelan claramente, que lo investigado por el Comité de Investigación Disciplinaria de la Contraloría General de la República fue si el demandante había incurrido en las conductas reveladas en la Denuncia Ciudadana Núm. D07-05-03, recibida el día 8 de febrero de 2003, en la Dirección de Investigaciones Especiales de la Contraloría General de la República, acusando en forma directa al demandante de mantener un manejo impropio por actividades ilegales y de estar relacionado personalmente con funcionarios del Consulado de Panamá en Londres y además, por uso inapropiado de la computadora que le fue asignada al mantener comunicación a través de correo electrónico con funcionario del Consulado donde se estaba practicando un áudito.

Importa resaltar, que si bien es cierto que la Contraloría General de la República realizó ciertos procedimientos para dar por terminada la investigación, concluyéndose en la destitución del hoy demandante, a juicio de la Corte, la autoridad nominadora tenía que seguir el procedimiento reglamentario para aplicarle al funcionario la sanción de destitución, por cuanto se trataba de un funcionario que gozaba de estabilidad a tenor de lo establecido en el artículo 9 de la Ley 32 de 1984 conforme al cual, todo el que haya laborado en la Contraloría por un mínimo de cinco (5) años gozará de estabilidad y no podrá ser cesado más que por causas establecidas en la Ley o en el Reglamento Interno, debidamente comprobadas.

En tal sentido, la Contraloría General de la República, al iniciar la investigación contra el señor DOMITILO RUIZ CERRUD, imputándosele la causal de destitución por su conducta; esa investigación tenía que ajustarse a lo previsto en los artículos 87, 88 y 89 del Reglamento Interno de la entidad demandada, garantizando el derecho de defensa del investigado; y permitiéndole la presentación real y efectiva de descargos y pruebas, y luego de valoradas las constancias probatorias, proceder a su destitución si así se estimaba pertinente. Como esta situación no se cumplió a cabalidad, se procedió a destituir al señor RUIZ CERRUD.

Es de resaltar por otra parte, que de las constancias documentales, se desprende que al señor RUIZ CERRUD en ningún momento se le ha podido acreditar que la acusación fuese valorada e investigada y surtida, tal como explica el párrafo primero del artículo 792 del Código Judicial, hecho este que efectivamente, ha sido conculcado.

En fallo de 8 de mayo de 2007, bajo la ponencia del Magistrado Hipólito Gil S., el Magistrado Winston Spadafora estimó en salvamento de voto, que se debe cumplir con la previa comprobación de una razón justificada. Veamos:

"SALVAMENTO DE VOTO DELMAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA FRANCO

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por las siguientes razones:

En el proceso ha quedado acreditado que el doctor ERIC HURTADO POLANCO es un profesional de la medicina con idoneidad para ejercerla y fue precisamente en su calidad de médico que el mismo adquirió la posición de MÉDICO GENERAL de la Policía Nacional.

Al presentar ésta condición de profesional de la medicina al servicio del Estado, se encuentra amparado por la estabilidad que le concede el Decreto de Gabinete 16 de 1969, el cual no discrimina aquellos médicos que ejercen su cargo por concurso y los que no. En virtud de ello, considero que el doctor ERIC HURTADO se encontraba amparado por la estabilidad que le otorga este cuerpo legal y, por tanto, sólo pudo ser removido previa comprobación de una razón justificada ante los organismos

señalados expresamente en el Decreto de Gabinete No. 16 de 1969; comprobación ésta que a su vez implicaba llevar a cabo un procedimiento administrativo o disciplinario que no se cumplió .

De ahí que discrepo del criterio que dio origen al acto demandado ya que obedece a una errada interpretación de la norma, cuando ha considerado que el doctor HURTADO POLANCO era funcionario de libre nombramiento y remoción por la autoridad nominadora, en virtud de lo cual era susceptible de ser destituido sin que mediara causa justificada debidamente comprobada, desconociendo con ello el derecho consagrado en el artículo 1 del Decreto de Gabinete No. 16, que establece que aquellos médicos al servicio de dependencias del estado, gozan de estabilidad en sus cargos indistintamente de aquellos que ingresan a dichas instituciones públicas por concurso de méritos.

Aún cuando partiéramos del punto de que existió una causal de destitución, ésta quiso acreditarse en el expediente con un áudito realizado por la Caja del Seguro del Social, incorporado de fojas 6 a 16, sin que se hiciere constar que tal experticia se llevó a cabo dentro de un proceso administrativo o disciplinario instaurado contra el demandante por una Comisión de Ética y Consulta Profesional, que en el caso de los profesionales de la medicina, sería el ente competente para tal fin. Como consecuencia de lo anterior, la supuesta causal de destitución no fue probada.

Debo agregar, que la Sala se ha pronunciado respecto a la destitución a la que han sido expuestos profesionales de la medicina amparados por el Decreto de Gabinete 16 de 1969 y contra quienes no se ha probado causa justificada que amerite su destitución, tal y como puede constatarse en la Sentencia proferida el seis (6) de junio de dos mil dos (2002) que a la letra dice:

"En virtud de lo señalado, la Sala es del criterio que, efectivamente, en este caso se configura la violación que se aduce al artículo 29-C del Decreto-Ley 14 de 27 de agosto de 1954 y el artículo 1 del Decreto de Gabinete N°16 de 22 de enero de 1969, en la medida que lo que se aporta en el expediente desvirtúa los cargos formulados, de manera tal que la causa que justifica la medida de destitución adoptada queda sin sustento. Debe, pues, la Sala acceder a las pretensiones que se formulan en la demanda, con exclusión al pago de los salarios dejados de percibir, dado que la regla general es que un servidor público sólo tiene derecho a percibir salarios como retribución al trabajo efectivo, salvo los casos en que la Ley disponga expresamente lo contrario, como en los eventos de enfermedad o licencia remunerada, que no sucede en este caso.(Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, Demanda de Plena Jurisdicción, DR. ROLANDO STANZIOLA VS CAJA DE SEGURO SOCIAL, Magistrado ARTURO HOYOS)

Aunado a lo anterior, debo expresar que en el Informe Explicativo de Conducta tampoco se hizo mención de la existencia de un proceso administrativo o disciplinario seguido contra el doctor HURTADO POLANCO, por el contrario este requisito fue señalado como innecesario, bajo la lógica de una premisa errada que es la de considerar que el estatus laboral del demandante era el de un funcionario de libre nombramiento y remoción.

En todo caso, la causal de destitución alegada por la entidad demandada, debió al menos verificarse bajo las garantías procesales que para éstos casos establece la norma contenida en el Decreto de Gabinete No. 16 de 1969 en su artículo 1º, requisito que al no cumplirse, me lleva a concluir que con la emisión del Decreto de Personal No. 14 de 19 de enero de 2005 por medio del cual se destituyó al doctor ERIC HURTADO, emitido por el Ministerio de Gobierno y Justicia, sí se infringieron normas destinadas a garantizar derechos subjetivos, motivo por el cual, el Tribunal debió atender la pretensión del demandante declarando la ilegalidad del acto impugnado.

Por las razones expuestas, SALVO MI VOTO."

De todo lo expuesto se sigue, que la Contraloría General de la República incurrió en la violación del párrafo primero del artículo 792 del Código Judicial, invocada por el impugnante; en consecuencia y comprobada la vulneración de esta disposición, esta Superioridad se abstiene de analizar el resto de las normas consideradas vulneradas por el recurrente, y procede entonces a reconocer las pretensiones contenidas en la demanda.

Por consiguiente, 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 QUE ES NULO, POR ILEGAL, el Decreto N°

198-Leg. del 11 de noviembre de 2004, emitido por la Contraloría General de la República, así como su acto confirmatorio; y en consecuencia, ACCEDE a las demás declaraciones contenidas en la demanda presentada.

Notifíquese,

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA ROSAS Y ROSAS EN REPRESENTACIÓN DE CONVERGIA PANAMÁ, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN NO.2112-TELCO DEL 7 DE OCTUBRE DE 2008, EMITIDA POR EL ADMINISTRADOR GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F.-PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	816-08

VISTOS:

Dentro de la demanda de plena jurisdicción interpuesta por la firma de abogados Rosas y Rosas, en nombre y representación de la sociedad denominada CONVERGIA PANAMA, S.A., se ha solicitado a esta Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa la suspensión provisional de los efectos de la Resolución AN No.2112 TELCO de 7 de octubre de 2008, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, mediante la cual "se autoriza a CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A., para que proceda con la terminación anticipada de su interconexión con la empresa CONVERGIA PANAMA, S.A.".

ARGUMENTOS DE LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN

La apoderada judicial de la parte actora fundamenta su solicitud de suspensión provisional de los efectos del acto acusado en las siguientes razones:

1. CONVERGIA PANAMA, S.A. ha venido prestando a satisfacción de sus usuarios o clientes el servicio público de telecomunicaciones, para lo cual resulta indispensable la interconexión de su sistema con el sistema básico de CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A.

   De manera que si se cumple la orden de desconexión anticipada impartida en las resoluciones impugnadas con la presente demanda, de inmediato se suspenderá la prestación del servicio público de telecomunicaciones que presta CONVERGIA.

   Esta situación acarrearía un grave perjuicio económico para esta empresa, porque ha incurrido en importantes inversiones que no podrían ser recuperadas, puesto que carecería de los ingresos provenientes de sus usuarios o clientes.

   Por otro lado, se cerrarían las fuentes de trabajo del personal que labora en esa empresa, quienes perderían las remuneraciones que obtienen de la misma, lo que resultaría muy lamentable especialmente durante la época de navidad, en la que las personas requieren de sus ingresos por los gastos propios de la misma.

En lo que corresponde a los usuarios o clientes, éstos resultarían perjudicados al suprimirse el ejercicio público que le presta CONVERGIA. Cabe recordar que los intereses de los usuarios representan un interés público, el cual debe protegerse por mandato constitucional y legal, puesto que a través de los servicios públicos se resuelven necesidades de la colectividad.

2. Los hechos anteriores y los perjuicios que surgirían de la ejecución de las resoluciones impugnadas, quedan demostrados y comprobados con la prueba documental que se acompaña con la presente demanda. En efecto, tanto en la parte motiva de la Resolución No.2112 Telco de 7 de octubre de 2008, como en la Resolución No.1450 Telco de 18 de enero de 2008, emitida por el Administrador General de la AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, al igual que en la Resolución AN No.1550 de 28 de marzo de 2008, que la confirmó, esa entidad estatal admitió que CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A. incumplió con su obligación de equiparar las condiciones que le había otorgado a CONVERGIA con aquellas más beneficiosas que le había concedido a otras empresas.

   De manera que la supuesta deuda correspondiente al período anterior a la equiparación de CONVERGIA, resulta claramente injustificada, por lo que no debe servir de excusa para propiciar la desconexión anticipada de su sistema.

3. En el Juzgado Tercero del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo Civil, se tramita proceso ordinario en el cual se está debatiendo la existencia o inexistencia de la obligación que reclama CABLE & WIRELESS DE PANAMA, S.A., por lo que no estamos en presencia de un crédito en firme; por el contrario, está abierta la posibilidad de que los tribunales comunes declaren que tal deuda no existe.
4. En el referido proceso, como ya señalamos en los hechos de esta demanda, CONVERGIA consignó fianza para levantar el secuestro sobre sus bienes, equivalente al monto de la demanda, lo que a su vez garantiza a CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A. que, de obtener una sentencia favorable, el monto de la demanda le será entregado. Esto contribuye a sustentar nuestra solicitud de la suspensión de los efectos de las resoluciones impugnadas.
5. Los cargos de ilegalidad formulados a las resoluciones impugnadas demuestran sin lugar a duda, que tales cargos están debidamente fundamentados y que la demanda tiene apariencia de buen derecho, que es otro requisito exigido por la doctrina jurisprudencial de esa Honorable Sala para ordenar la suspensión provisional de los efectos del acto impugnado.

CONSIDERACIONES DE LA SALA TERCERA

La suspensión provisional de los efectos del acto administrativo impugnado es una medida cautelar cuya viabilidad determina discrecionalmente el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, si considera que su ejecución es susceptible de causar daños o perjuicios irreparables, de conformidad con lo establecido en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943 que literalmente dice:

> "ARTICULO 73. El Tribunal de lo Contencioso-Administrativo en pleno puede suspender los efectos de un acto, resolución o disposición, sí, a su juicio, ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave.".

Otro requisito indispensable o esencial para acceder a la suspensión provisional de los efectos del acto recurrido, consiste en que la pretensión del recurrente esté revestida de la apariencia de buen derecho (fumus bonis iuris), el cual se logra cuando de la confrontación superficial entre la actuación censurada y el ordenamiento jurídico vigente se desprenden evidentes indicios de ilegalidad, es decir que a prima facie, pareciera quedar acreditado el cargo de ilegalidad denunciado por el actor.

En el caso in examine la Sala considera que no procede decretar la medida cautelar peticionada, ya que no ha visualizado el cumplimiento de los requisitos necesarios para acceder a tal cautela.

Lo anterior lo decimos debido a que no se visualiza de manera preliminar una palmaria infracción al ordenamiento legal, por parte de la resolución demandada, Resolución AN No.2112 TELCO de 7 de octubre de 2008, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, de la confrontación de ésta con las normas denunciadas como vulneradas, (artículo 194 del Decreto Ejecutivo No.73 de 9 de abril de 1997, artículo 192 numerales 4 y 5 del Decreto Ejecutivo No.73 de 1997, artículo 207 del Decreto Ejecutivo No.73 de 1997, artículo 1109 del Código Civil).

Además, en estas instancias incipientes del proceso no se cuenta con el material probatorio que permita acceder a la medida cautelar pedida.

Por consiguiente, del análisis preliminar de los cargos de ilegalidad plasmados en la demanda no se advierten violaciones ostensibles o manifiestas de los preceptos que se citaron como infringidos.

Como vemos, la parte demandante no ha podido demostrar hasta el momento la apariencia de un buen derecho, ya que no se perciben de manera superficial las infracciones endilgadas al acto acusado.

En concomitancia con lo anterior, los perjuicios graves e inminentes que se dicen podrían causarse no se encuentran comprobados o acreditados, siendo responsabilidad de quien alega el perjuicio grave o inminente probar la existencia de los mismos.

En lo relativo al perjuicio que señala la actora se le causaría a los usuarios o clientes de la empresa demandante, dichos perjuicios se ven mermados puesto que tal como lo manifiesta la autoridad demandada, "Un examen del estado actual del sector de las telecomunicaciones, luego de transcurridos más de cinco años desde la apertura del mercado de las telecomunicaciones, revela la existencia de diez (10) concesionarios activos operando los servicios de larga distancia internacional (No.103) y nueve (9) en el servicio de carga distancia nacional (No. 102), mismos que ofrecen a los usuarios de estos servicios distintas opciones de calidad y precios, de lo que se sigue que la salida de CONVERGIA no afecta la facultad de los usuarios para escoger entre varias ofertas la que le resulte más favorables.".

De lo anterior se desprende con claridad meridiana que los consumidores de los servicios de telecomunicación básica nacional y telecomunicación básica internacional, servicios prestados por CONVERGIA PANAMA, S.A., cuentan con otras alternativas u ofertas de dichos servicios.

En base a los criterios establecidos en la presente resolución, la Sala dispone la negativa de la medida cautelar de suspensión peticionada, por no encontrarse acreditadas violaciones palmarias al ordenamiento jurídico, ni perjuicios graves de difícil reparación por parte de la resolución demandada en sede contencioso administrativa.

Por último, como lo realiza de manera reiterada la Sala, debe dejar establecido que la negativa de la petición de suspensión provisional no debe considerarse como un pronunciamiento adelantado de la decisión de fondo.

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 de la Resolución AN No.2112-Telco del 7 de octubre de 2008, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos.

Notifíquese,

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LÓPEZ EN REPRESENTACIÓN DE CASA CONFORT, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.213-3182 DEL 17 DE MAYO DE 2006, EMITIDA

POR LA ADMINISTRADORA PROVINCIAL DE INGRESOS DE LA PROVINCIA DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	810-08

VISTOS:

La firma de abogados Galindo, Arias & López, actuando en nombre y representación de la sociedad denominada CASA CONFORT, S.A., antes Grupo Asociado Platina, S.A., ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, las siguientes resoluciones:

1. Resolución No.213-3182 de 17 de mayo de 2006, dictada por la Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá de la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas.
2. La Resolución No.213-106 de 2 de enero de 2007, dictada por la Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá de la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas, la cual modifica el primer párrafo de la Resolución No.213-3182 de 17 de mayo de 2006, dictada por la Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá de la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas.
3. La Resolución No.205-123 de 26 de mayo de 2008, dictada por la Comisión de Apelaciones de la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas, en cuanto a que de manera ilegal, resolvió desestimar, por improcedente, el recurso de apelación interpuesto y concedido contra la resolución originaria.

I. SOLICITUD DE LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL

La medida de suspensión provisional de los efectos del acto demandado peticionada por la demandante es basada en los siguientes términos:

"...

1. Fumus Bonus iuris de nuestra representada

Por reiterada jurisprudencia de la Sala se ha establecido que para que proceda la suspensión de los efectos del acto administrativo demandado de ilegal, es requisito que el demandante acredite la verosimilitud de su derecho. En el caso que nos ocupa, esto se obtiene al constatar el acto acusado con la primera de las normas que hemos citado como infringidas. De dicha comparación, se concluye que al desestimarse el recurso de apelación por improcedente, ha violado con claridad el artículo 1222 del Código Fiscal que preceptúa que es el funcionario de primera instancia que concede la apelación y no el funcionario de segunda instancia que puede rechazar o desestimar dicha (sic) recurso, tal como hizo la Comisión de Apelaciones de la Dirección General de Ingresos.

2. Periculum in mora

El otro requisito de procedibilidad que la Sala por medio de su jurisprudencia ha señalado como presupuesto de la suspensión de los efectos del acto demandado por ilegal, es que por el peligro de la demora del proceso, la demandante pueda sufrir, y que ya viene sufriendo un perjuicio importante, irreparable o de difícil reparación. En el caso que nos ocupa, el pago de un monto de impuesto en ITBMS que ya ha sido pagado, y que así se ha visto reflejado en los años siguientes a los auditados, y que el Fisco ha

considerado que es de un monto mayor al estipulado por auditores independientes, es a todas luces ilegal tal como hemos planteado, lo que obligaría a nuestra representada a pagar doblemente por un tributo, siendo totalmente violatorio del principio de "no doble tributación", lo que sin duda, afectaría por simple lógica, la disponibilidad de efectivo de la empresa CASA CONFORT, S.A. (antes GRUPO ASOCIADO PLATINA, S.A.).

...".

II. EXAMEN DE LA SALA TERCERA

En primer término, es oportuno señalar que la suspensión provisional del acto administrativo es una potestad discrecional conferida a la Sala Tercera de la Corte Suprema, que en virtud del artículo 73 de la Ley 135 de 1943 y de la jurisprudencia, este Tribunal puede suspender los efectos de un acto, resolución o disposición, si a su juicio es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave o una infracción manifiesta al ordenamiento jurídico.

Dicha solicitud va encaminada, como se ha podido advertir a que se suspenda los efectos de la Resolución No.213-3182 de 17 de mayo de 2006 dictada por la Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá, en donde se ordena a Grupo Asociado Platina, S.A., ahora Casa Confort S.A., el pago de la suma de quinientos dieciséis mil setenta y un balboas con ochenta y nueve centésimos (B/.516,071.89), para el período comprendido de abril del 2001 a diciembre del 2004 respectivamente, en concepto del Impuesto sobre la Transferencia de Bienes Corporales Muebles y la Prestación de Servicios (I.T.B.M.S.).

No obstante, nuestra Ley de lo Contencioso Administrativo, Ley 135 de 1943, en su artículo 74 establece claramente los casos en que no hay lugar a adoptar la medida cautelar de suspensión provisional, dice así la norma:

"Artículo 74. No habrá lugar a suspensión provisional en los siguientes casos:

1. En las acciones referentes a cambios, remociones, suspensión o retiro en el personal administrativo, salvo los casos de empleados nombrados para períodos fijos;
2. En las acciones sobre monto, atribución o pago de impuestos, contribuciones o tasas;
3. Cuando la acción principal esté prescrita;
4. Cuando la ley expresamente lo dispone. ".

(el resaltado es nuestro).

De lo anteriormente trascrito, específicamente en el numeral 2 del artículo 47 ibídem y del análisis de los argumentos en que se sustenta la medida solicitada por la demandante, la Sala Tercera advierte que no procede acceder a la suspensión del acto acusado, toda vez que no es posible suspensión provisional de actos que involucren el monto, atribución o el pago de impuestos, circunstancia que impide acceder a la medida peticionada por la firma Galindo, Arias & López en representación de Casa Confort, S.A.

Al respecto en auto de fecha 27 de diciembre de 2005, la Sala indicó lo siguiente:

"...

De acuerdo con lo señalado por diversos autores, los tributos son de tres clases: los impuestos, las tasas y las contribuciones especiales. Sostiene el autor Héctor B. Villegas que "los tributos son las prestaciones en dinero que el Estado exige en ejercicio de su poder de imperio en virtud de una ley y para cubrir los gastos que le demanda el cumplimiento de sus fines". (Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario. Tomo I y II, 4ta. Edición Actualizada. De Palma. 1990. pág. 67).

Es así que, como ha quedado expuesto, no es posible la suspensión de actos que involucren el monto, atribución o el pago de impuestos, contribuciones o tasas, circunstancia que impide acceder a la cautelación solicitada por la parte actora.

En razón de lo expuesto, este Tribunal debe negar la suspensión provisional solicitada, decisión ésta que en modo alguno constituye un adelanto al pronunciamiento que sobre el mérito de la pretensión, deberá realizar el Tribunal en la etapa correspondiente.

...".

Visto lo anterior, queda claro que toda vez que mediante la resolución demandada de ilegal se exige el pago de un impuesto, específicamente el Impuesto sobre la Transferencia de Bienes Corporales Muebles y la Prestación de

Servicios (I.T.B.M.S.), no puede este Tribunal acceder a la petición de suspensión impetrada, ya que de conformidad con lo establecido en la ley este tipo de actos no podrán ser suspendidos mediante la medida cautelar peticionada.

De igual modo, resulta pertinente hacer la salvedad que la anterior consideración, en modo alguno, constituye un criterio final o determinante para el pronunciamiento de fondo que en su momento será pronunciado por quienes integran esta máxima corporación judicial, que gira en torno a la legalidad o ilegalidad de la actuación recurrida.

En mérito de todo lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ACCEDE a la solicitud de suspensión provisional solicitada por la firma forense Galindo, Arias & López, actuando en representación de CASA CONFORT, S.A., antes Grupo Asociado Platina, S.A.

Notifíquese,

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA MOLINO Y MOLINO EN REPRESENTACIÓN DE NICASIO ALBAEZ ROSALES, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 4440 DEL 30 DE MARZO DE 2006, EMITIDA POR LA COMISIÓN DE PRESTACIONES DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	756-07

VISTOS:

La firma Molino y Molino, actuando en representación de NICASIO ALBAEZ ROSALES, ha interpuesto Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 4440 del 30 de marzo de 2006, emitida por la Comisión de Prestaciones de la Caja de Seguro Social, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones.

Mediante resolución de catorce (14) de enero de dos mil ocho (2008), se admite la demanda y se ordena el traslado a las partes por el término de cinco (5) días.

I ACTO IMPUGNADO.

La Resolución No. 4440 de 30 de marzo de dos mil seis (2006), emitida por la Comisión de Prestaciones de la Caja de Seguro Social, resuelve no acceder a la solicitud de NICASIO ALBAEZ para que se le otorgara una pensión por riesgo de invalidez, decisión esta que fue basada en que el diagnóstico médico que no encontró al paciente inválido. (f.1 del expediente judicial)

II ARGUMENTOS DEL DEMANDANTE

La parte demandante considera que con la emisión del acto impugnado, se han infringido por omisión los artículos 45 y 46 del Decreto Ley 14 de 1954, Orgánico de la Caja de Seguro Social.

Según alega la parte actora, esto así debido a que el señor NICASIO ALBÁEZ demostró con las pruebas aportadas al proceso administrativo, que no estaba en condiciones de trabajar como mecánico de automóviles, oficio que ha desempeñado durante su vida laboral; sin embargo, las resoluciones emitidas por la Caja de Seguro Social se basaron en una decisión médica que se encontraba dividida por cuanto un sector de médicos especialistas opinó que este no podía trabajar de forma definitiva.

De igual forma señala la representación legal del señor ALBÁEZ, que se cumplieron con los requisitos del artículo 46 del Decreto Ley 14 de 1954, no obstante la decisión contenida en la resolución impugnada violó por omisión el contenido del numeral 1 de dicho artículo, que dispone que la decisión de la Comisión Médica Calificadora, debe tomar en cuenta "los demás exámenes y pruebas que estime necesarios".

Mediante Oficio No. 64 de 14 de enero de 2008, visible a foja 26 del proceso, fue requerido el respectivo informe explicativo de conducta, no obstante consideramos que el mismo no fue remitido a esta Superioridad toda vez que no consta en el expediente de marras.

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Por su parte el señor Procurador de la Administración, procede a contestar la demanda a través de la Vista No. 301 de 17 de abril de 2004, manifestando que el demandante no cumplió con los requisitos contemplados en el artículo 46 de la Ley 14 de 1954, y respecto a la infracción del artículo 45 del mismo decreto, disiente de lo argumentado por la parte actora ya que la Comisión Médica Calificadora de Invalidez, luego de dos evaluaciones practicadas al demandante, determinó que: "no hay estado invalidante, aunado a que se concluyó que el solicitante disminuyó solamente en un 17% de su capacidad para laborar, lo que no se traduce en un estado de invalidez.

A criterio del Procurador, la Comisión de Prestaciones Económicas, negó la solicitud de pensión de invalidez, fundamentándose en el informe rendido por la Comisión Médica Calificadora que determinó a través de la evaluación practicada a NICASIO ALBÁEZ, que este no se encuentra en estado invalidante, por tanto la decisión contenida en el acto impugnado no podía ser otra ya que estuvo sujeta a lo dispuesto en la norma aplicable.

IV DECISIÓN DE LA SALA.

Cumplido el trámite de Ley, procede el Tribunal a resolver el mérito de la causa con base a las siguientes consideraciones.

El estudio del expediente revela que el dictamen emitido por la Comisión Médica Calificadora de Segunda Instancia es incongruente con la condición de salud que presenta el solicitante ALBÁEZ ROSALES, al considerar que este "no se encuentra en estado invalidante" (f. 10).

La Sala esgrime esta opinión basándose en que la prueba allegada al proceso en estudio, pone en evidencia que al momento de emitir su decisión, la Comisión Médica no tomó en cuenta la condición real de salud del señor ALBÁEZ ROSALES, que según las constancias probatorias le impide desde hace muchos años atrás, practicar la profesión que le permitía su sustento y por tanto, estuvo obligado a ejercerla muy a pesar de las recomendaciones médicas.

De la prueba testimonial recabada, se ha podido establecer que existen deficiencias en el sistema para la designación de pensiones por invalidez, que traen como consecuencia claros perjuicios a los asegurados que cumplen con su compromiso de pagar las cuotas que se les exigen y cuando se ven obligados a acudir a la Caja de Seguro Social para recibir los beneficios, le son desconocidos sus derechos.

A través de reiterada jurisprudencia, esta Sala ha dejado por sentado, que aún cuando la norma es clara en señalar que para acceder a la solicitud de pensión por invalidez definitiva, se requiere que sea declarado por la Comisión de Prestaciones de la Institución con vista al Informe de la Comisión Médica Calificadora, también es cierto que la normativa que regula este procedimiento no establece de forma específica qué tipo de padecimientos de salud causa la invalidez, dejando en manos de los profesionales de la medicina una decisión que conlleva un aspecto social que no es tomado en cuenta, pero que responde a la filosofía del sistema de seguridad social, cuyo objetivo principal es el de procurar el bienestar del asegurado cuando este necesite restablecer su salud y calidad de vida propias de la dignidad humana.

Así lo ha señalado la Sala a través de fallos emitidos para resolver controversias similares, donde al igual que el caso en estudio se cumplen las prerrogativas del artículo 45 de la Ley Orgánica del Seguro Social, que contempla este beneficio de pensión de invalidez para aquellos asegurados cuya enfermedad padecida ha progresado en detrimento de su capacidad laboral que le invalida para procurarse un trabajo de conformidad y en proporción a sus fuerzas, capacidad y formación profesional.

De la inmediación desplegada por esta Superioridad en la recepción de testimonios como los constantes de fojas 44 a 62 y 66 a 72 del expediente judicial, entre los que se encuentran las declaraciones de los médicos tratantes, se denota la gravedad del padecimiento del señor NICASIO ALBÁEZ, lo que aunado a la información contenida en su expediente clínico, nos llevan a considerarlo inválido o incapacitado para la profesión que ha venido desempeñando a través de su vida laboral, por cuanto su condición se enmarca en los parámetros de los artículos 45 y 46 del Decreto Ley 14 de 1954.

Pesa también sobre esta decisión, la jurisprudencia alegada por el demandante en su escrito de alegatos (f. 91 a 99 del expediente judicial) que ponen de manifiesto el concepto de invalidez establecido por esta Superioridad, en adición a las pretensiones ganadas por el propio demandante cuando ha acudido en ocasiones anteriores ante la justicia contenciosa, lo que ahora la entidad pública intenta desconocer con la decisión contenida en el acto impugnado.

A manera de conclusión, nos es dable señalar que han sido comprobados los cargos de injuridicidad contra las normas invocadas en la demanda, en los que se ha incurrido con la emisión de la Resolución No. 4440 de 30 de marzo de 2006, dictada por la Comisión de Prestaciones Económicas de la Caja de Seguro Social, ya que esta fue dictada en detrimento del derecho subjetivo del señor NICASIO ALBÁEZ ROSALES, a quien le asiste el derecho de gozar de la debida pensión por riesgo de invalidez, la cual ha de pagar la Caja de Seguro Social de conformidad con los parámetros legales, límites y condiciones que establecen el monto de ese estipendio, previstos en su Ley Orgánica y disposiciones reglamentarias aplicables,; pago este que deberá proceder a partir de la fecha de la resolución originaria que denegó el derecho en vía administrativa.

En mérito de lo 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, DECLARA QUE ES NULA, POR ILEGAL, la Resolución No. 4440 del 30 de marzo de 2006, emitida por la Comisión de Prestaciones de la Caja de Seguro Social, y DECLARA QUE el señor NICASIO ALBÁEZ ROSALES, con número de seguro social 091-3438 y cédula de identidad personal No. 2-80-857, tiene derecho a que se le reconozca una pensión mensual por incapacidad y ORDENA a la Caja de Seguro Social le otorgue la pensión a que tiene derecho a partir de la fecha en que fue emitida la Resolución anulada.

Notifíquese.

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

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA HERRERA, SUCRE - ROBLES & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE MIRIAM ESPINOSA DE DELGADO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 169 DE 5 DE OCTUBRE DE 2008, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN REGIONAL DE EDUCACIÓN CENTRO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	744-08

VISTOS:

La firma Herrera, Sucre-Robles & Asociados, en representación de MIRIAM ESPINOSA DE DELGADO, ha presentado solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución No.169 de 5 de agosto de 2008, emitido por la Dirección Regional de Educación de Panamá Centro del Ministerio de Educación, previamente impugnada mediante demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción.

Se observa primeramente a foja 1 del expediente, que la resolución cuyos efectos se solicita se suspendan resuelve sancionar con traslado a la educadora MIRIAM ESPINOSA con cédula de identidad personal No. 4-121-1799

Directora de la escuela Unión Centroamericana, por haber incurrido en las faltas disciplinarias contenidas en el Decreto 618 de 9 de abril de 1952, artículo 5 literal (c) y (e).

Ahora bien, el Magistrado Sustanciador procede a examinar el libelo, en vías de determinar si cumple con los requisitos que hacen viable su admisión, y en este punto advierte que la parte actora ha incluido en la demanda, una solicitud especial a fin de que sean suspendidos provisionalmente, los efectos de la resolución impugnada.

I. SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL

La solicitud de medida cautelar es sustentada por la recurrente, señalando principalmente que la resolución demandada ha sido proferida por la administración cuando todavía no estaba en firme; así también indica que si la Resolución No.169 de 5 de agosto de 2008, surte sus efectos, no sólo perdería el puesto en el que se desempeña como directora de forma permanente, sino que se hace extensible a todos aquellos cargos en el cual se desempeña en el Ministerio y en consecuencia dejaría de percibir los salarios que percibe en el ejercicio de estos cargos, (Ver fs. 118-121 del expediente).

II. EXAMEN DEL TRIBUNAL

En primer término, es prudente señalar que la suspensión provisional del acto administrativo es una potestad discrecional conferida a la Sala Tercera de la Corte Suprema, que en virtud del artículo 73 de la Ley 135 de 1943 y de la jurisprudencia, este Tribunal puede suspender los efectos de un acto, resolución o disposición, si a su juicio es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave o una infracción manifiesta al ordenamiento jurídico.

Se observa pues que la resolución administrativa impugnada resolvió sancionar con traslado a la educadora MIRIAM ESPINOSA con cédula de identidad personal No. 4-121-1799 Directora de la escuela UNIÓN CENTROAMERICANA, por haber incurrido en las faltas disciplinarias contenidas en el Decreto 618 de 9 de abril de 1952, artículo 5 literal c y e. (Ver f 1 del expediente).

No obstante, la Ley de lo Contencioso Administrativo, antes referida, en su artículo 74 establece claramente los casos en que no hay lugar a adoptar la medida cautelar de suspensión provisional, dice así la norma:

"Artículo 74. No habrá lugar a suspensión provisional en los siguientes casos:

1. En las acciones referentes a cambios, remociones, suspensión o retiro en el personal administrativo, salvo los casos de empleados nombrados para períodos fijos;
2. En las acciones sobre monto, atribución o pago de impuestos, contribuciones o tasas;
3. Cuando la acción principal esté prescrita;
4. Cuando la ley expresamente lo dispone. "

(El destacado es de la Corte).

De lo anteriormente trascrito, específicamente en el numeral 1 del artículo 74 ibídem, se colige de las constancias procesales aportadas con la demanda y del análisis de los argumentos en que se sustenta la medida solicitada, que la Sala Tercera no puede acceder a la suspensión del acto acusado, toda vez que tal como se desprende del Decreto Ejecutivo No. 548 de 5 de diciembre de 2001, a foja 5, el Ministerio de Educación nombra a MIRIAM ESPINOSA DE DELGADO como educadora "permanente", y en este sentido, de acuerdo a las excepciones antes expresadas, al no estar nombrada por periodo fijo, no hay lugar a la suspensión de la resolución demanda que viene a ordenar un traslado. A título de ejemplo, vale citar el Auto de 6 de julio de 1993, (Yadira Judith Loaiza - Ministerio de Educación), con Ponencia del Magistrado Edgardo Molino Mola, en el que la Sala indicó lo siguiente:

"....La parte actora pretende se suspenda los efectos de la Resolución Nº 499 de 11 de marzo de 1993, de acuerdo a lo estatuido en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, que a la letra dice:

"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".

El artículo supracitado, de la Ley Contencioso Administrativa, prevé la posibilidad de suspender los efectos de un acto, resolución o disposición, para evitar un perjuicio notorio, grave e inminente a persona o personas determinadas.

Más sin embargo la misma Ley Contencioso Administrativa es clara al determinar las excepciones para que no se conceda la suspensión de los actos:

"Artículo 74:

No habrá lugar a suspensión provisional los siguientes casos:

1. En las acciones referente a cambios, remociones, suspensión o retiro en el personal administrativo, salvo los casos de empleados nombrados por períodos;"...

En el presente caso la señora YADIRA JUDITH LOAIZA, es funcionaria administrativa del Ministerio de Educación, y labora desde 1978 en esta entidad gubernamental, es decir, es funcionaria permanente (Ver foja 1), por lo que le es perfectamente aplicable las excepciones antes señaladas y por ende no es dable acceder a la solicitud de suspensión impetrada contra la Resolución Nº 499 de 11 de marzo de 1993, que traslada a la precitada de su centro de trabajo aquí en ciudad de Panamá, a la Provincia de Bocas del Toro. En este mismo sentido, el auto de 27 de noviembre de 1992 recoge el criterio de esta Sala, en el que se plasmó lo expuesto en líneas anteriores (ver caso LILLIAN HILL DE VELÁSQUEZ vs MINISTERIO DE EDUCACIÓN.).

Por las anteriores consideraciones, los Magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema (Contencioso Administrativo), 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. 499 de 11 de marzo de 1993."

(El destacado es de la Corte).

De igual modo, resulta pertinente hacer la salvedad que la anterior consideración, en modo alguno, constituye un criterio final o determinante para el pronunciamiento de fondo que en su momento será pronunciado por quienes integran esta máxima Corporación de Justicia, que gira en torno a la legalidad o ilegalidad de la actuación recurrida.

En mérito de todo lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema, 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.169 de 5 de agosto de 2008, emitida por la Dirección Regional de Educación de Panamá Centro del Ministerio de Educación, solicitada por la firma Herrera, Sucre-Robles & Asociados, en representación de MIRIAM ESPINOSA DE DELGADO.

Notifíquese,

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

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ G. CARRILLO EN REPRESENTACIÓN DE GRUPO F. INTERNACIONAL, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 111-DOYCM DE 10 DE MARZO DE 2005, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE OBRAS Y CONSTRUCCIONES MUNICIPALES, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	609-05

VISTOS:

El licenciado José G. Carrillo, quien actúa en nombre y representación de Grupo F. Internacional, S.A., ha promovido ante esta Sala Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nulo, por ilegal, la Resolución N° 111-DOYCM de 10 de marzo de 2005, emitida por el Director de Obras y Construcciones Municipales, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones.

Esta sala mediante resolución de 25 de julio de 2006 ordenó la suspensión provisional de los efectos de la resolución impugnada. Posteriormente el Magistrado Sustanciador procedió a admitir la demanda, mediante resolución fechada 9 de agosto de 2006, visible a foja 170 del expediente.

Mediante Vista Nº 102 de 12 de marzo de 2007, la Procuraduría de la Administración promovió recurso de apelación en contra de la decisión admisoria.

I.FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO POR LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El recurso de apelación promovido por la Procuraduría de la Administración se fundamenta en lo siguiente:

1.- El actor solicita al tribunal que se declare nula, por ilegal, la resolución 111-DOYCM de 10 de marzo de 2005, proferida por el Director de Obras y Construcciones Municipales, resolución esta que mantiene el auto 80-STL de 25 de noviembre de 2004 que decretó la suspensión inmediata de la obra, es decir que la demanda fue promovida en contra de un acto administrativo confirmatorio.

2.- El demandante debió dirigir su demanda en contra del acto originario, es decir, la citada resolución 80-STL de 25 de noviembre de 2004 que dio origen a la situación jurídica que se considera viola los derechos subjetivos supuestamente infringidos, ya que de lo contrario la sala sólo podría declarar la ilegalidad del acto confirmatorio, lo que mantendría el acto principal en firme y surtiendo todos sus efectos legales.

3.- Por tanto solicita se revoque la resolución de 9 de agosto de 2006 que admite la demanda y en su lugar NO ADMITA la misma.

II.OPOSICIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN

Por su parte el licenciado José Gabriel Carrillo Acedo, se opuso al recurso de apelación promovido, argumentando que:

1.- Que la resolución 80-STL se baso en el informe técnico 412-O.I.T. de 19 de noviembre de 2004 que recomienda la suspensión de la obra hasta que se tramite y obtenga el permiso de construcción. En vías de corregir las deficiencias y anomalías existentes el día 7 de marzo de 2005, mediante nota GFI-0109-05, el Grupo F. Internacional solicitó el levantamiento de la suspensión. Producto de esta nueva solicitud y de las pruebas presentadas se externa un nuevo informe técnico y se produce una nueva resolución sustentada en elementos diferentes a la primera.

2.- Esta nueva resolución es la Resolución 111-DOYCM de 10 de marzo de 2005, la cual es atacada mediante recurso de reconsideración y resuelto por resolución de 210-STL de 8 de abril de 2005, mediante la cual se niega el recurso de reconsideración interpuesto y se otorga un término de cinco (5) días para sustentar recurso de apelación en subsidio. La Gobernación de la Provincia de Panamá al momento de decidir la causa rechazado de plano el recurso de apelación interpuesto por considerar que no tenía competencia para conocer este tipo de casos administrativos.

III.DECISIÓN DE LA SALA

Vistas y consideradas las argumentaciones de las partes, esta Superioridad pasa a resolver el recurso de apelación incoado:

El tema central que fundamenta el recurso de apelación es el hecho de establecer si la Resolución N° 111-DOYCM de 10 de marzo de 2005, emitida por el Director de Obras y Construcciones Municipales es un acto originario o si por el contrario es un acto confirmatorio.

En este sentido es preciso señalar que la resolución 80-STL de 25 de noviembre de 2004 dictada por el Director de Obra y Construcciones Municipales ordeno la suspensión inmediata de la obra por violación al Acuerdo Municipal N° 116 de 9 de julio de 1996, consistente en el movimiento de tierra sin permiso de construcción.

La resolución señala además que el Acuerdo Municipal N° 116 de 9 de julio de 1996 establece la figura de la suspensión de la obra, hasta tanto se corrijan las deficiencias o anomalías existentes. En base a lo anterior Grupo F Internacional remitió nota N° GFI-0086-05 fechada 4 de febrero de 2005 en la cual adjunta una serie de documentos que, según estos, respaldaban la aprobación del relleno en construcción y solicitan además, que de haber otros requisitos que deban cumplir para proseguir con su obra se les indicará por escrito con el objeto de poder continuar con su proyecto.

Posteriormente Grupo F Internacional remitió otra nota, la N° GFI-0109-05 fechada 7 de marzo de 2005, en la cual solicitan respuesta a su anterior nota N° GFI-0086-05 de 4 de febrero de 2005 y solicitan además se proceda a levantar la suspensión ordenada mediante la resolución 80-STL de 25 de noviembre de 2004 por considerar que con la documentación presentada se respalda la obra de relleno.

Para dar respuesta a esta solicitud de levantamiento de la suspensión de la obra se dictó la resolución N° 111-DOYCM de 10 de marzo de 2005 que entre otras cosas establece que la Empresa Grupo F Internacional no ha legalizado la obra ante las autoridades competentes, por lo cual decide MANTENER el Auto de Suspensión de obra N° 80-STL de 25 de noviembre de 2004.

No conforme con la decisión adoptada el apoderado judicial de la empresa presenta y sustenta recurso de reconsideración con apelación en subsidio. Mediante resolución N° 210-STL de 8 de abril de 2005 la Alcaldía de Panamá NIEGA el recurso de reconsideración interpuesto y a la vez se concede el recurso de apelación interpuesto y el término de cinco (5) días para sustentarlo.

Sustentado el recurso de apelación respectivo, este fue resulto por resolución C.Co.-101-05 de 15 de noviembre de 2005 emitido por la Gobernación de la Provincia de Panamá, en la cual se RECHAZA DE PLANO por improcedente la apelación sobre la base de no tener competencia para conocer del caso bajo examen.

Siendo así las cosa se observa que la suspensión de la obra fue decretada por la resolución N° 80-STL de 25 de noviembre de 2004, esta misma resolución dejaba abierta la posibilidad de mantener la suspensión hasta tanto se corrigieran las deficiencias o anomalías existentes, deficiencias estas que supuestamente fueron subsanadas al momento de solicitar el levantamiento de la medida.

En la resolución impugnada, es decir la N° 111-DOYCM de 10 de marzo de 2005, se analizó la solicitud de levantamiento presentada por Grupo F. Internacional y se decidió MANTENER el Auto de Suspensión de la obra N° 80-STL de 25 de noviembre de 2004.

Si bien es cierto la resolución impugnada es producto de una nueva solicitud presentada dentro del proceso que le sigue la Dirección de Ingeniería y Obras Municipales de la Alcaldía de Panamá a la empresa Grupo F Internacional, la misma esta ligada a lo dictaminado en la resolución N° 80-STL de 25 de noviembre de 2004, pues precisamente con la solicitud se buscaba levantar la suspensión de la obra que fuese decretada por esta última resolución.

Con lo cual, de decretarse la ilegalidad de la resolución impugnada, la N° 111-DOYCM de 10 de marzo de 2005, de igual manera quedaría surtiendo sus efectos legales la resolución N° 80-STL de 25 de noviembre de 2004, es decir la suspensión de la obra, pues, con la resolución impugnada sólo se rechazó la solicitud de levantamiento de suspensión y se dispuso mantener la medida.

Por los anterior, consideramos viable los razonamientos esbozados por la Procuraduría de la Administración y que hace improcedente la admisión de la presente demanda.

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, REVOCA la resolución fechada 9 de agosto de 2006, expedida por el Magistrado Sustanciador en la presente causa y en su lugar dispone NO ADMITIR de la demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por el Licenciado José G. Carrillo, en nombre y representación de Grupo F. Internacional, S.A., para que se declare nulo, por ilegal, la Resolución N° 111-DOYCM de 10 de marzo de 2005, emitida por el Director de Obras y Construcciones Municipales.

Notifíquese,

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA DE ABOGADOS ALEMÁN, CORDERO, GALINDO & LEE, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CABLE & WIRELESS PANAMA, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AG N 046-CS DE 6 DE JUNIO DE 2006, MANTENIDA POR LA RESOLUCIÓN AN N 184-CS DE 2 DE AGOSTO DE 2006, AMBAS EMITIDAS POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS

SERVICIOS PÚBLICOS, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	587-06

VISTOS:

La firma de abogados Alemán, Cordero, Galindo & Lee, actuando en nombre y representación de CABLE & WIRELESS PANAMA S.A., ha interpuesto demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción con la finalidad que se declare nula, por ilegal, , la Resolución AG N° 046-CS de 6 de junio de 2006, mantenida por la Resolución AN N° 184-CS de 2 de agosto de 2006, ambas emitidas por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, y para que se hagan otras declaraciones.

La demanda fue admitida por la Sala Tercera mediante Auto de 9 de noviembre de 2006, en el que igualmente se ordenó correr traslado de la misma a las partes involucradas.

LA PRETENSIÓN Y SU FUNDAMENTO.

En la demanda se formula una pretensión contencioso administrativa de plena jurisdicción consistente en una petición dirigida a la Sala Tercera para que se declare la nulidad por ilegal de la Resolución AG N°046-CS de 6 de junio de 2006, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos que resuelve lo siguiente:

> PRIMERO: SANCIONAR a la empresa CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A. por infringir el numeral 10 del artículo 56 de la Ley N° 31 de 8 de febrero de 1996, específicamente lo establecido en el numeral 1 del artículo 42 de la Ley N° 31; en el artículo 72 del Decreto Ejecutivo N° 73 de 9 de abril de 1997, y en la cláusula 37 del Contrato de Concesión N° 134 del 29 de mayo de 1997.
>
> SEGUNDO: IMPONER a la empresa CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A. una multa por la suma de CIEN MIL BALBOAS (B/.100,000.00)
>
> TERCERO: ORDENAR a la empresa CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A. que repare y reinstale en el término de TREINTA DÍAS CALENDARIOS los teléfonos públicos indicados en el cuadro descrito en el considerando 11.5 de esta resolución, contados a partir de la notificación de esta Resolución.
>
> CUARTO: ADVERTIR a la empresa CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A. que una vez vencido el plazo a que hace referencia el Resuelto Tercero de esta Resolución, esta Entidad practicará una inspección a las áreas donde se encuentran instalados los teléfonos públicos indicados en el considerando 11.5, a fin de corroborar que la empresa a cumplido con la orden emitida en el resuelto tercero de esta resolución.
>
> ...

Asimismo, la parte actora solicita que se restituya sus derechos, requiriendo lo siguiente:

> ... se ordene a la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos que la fiscalización de la obligación de CWP de reparación de teléfonos públicos se ejerza conforme los parámetros establecidos en los reglamentos vigentes contenidos en la Resolución N° JD-2802 de 11 de junio de 2001 y la Resolución N° JD-4000 de 13 de junio de 2003, las cuales consagran los plazos de reparación, los porcentajes para la determinación del cumplimiento o no de la obligación de reparación de teléfonos públicos, así como el procedimiento para la fiscalización y medición del cumplimiento de dicha obligación; además de que ordene a la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos que comunique al Ministerio de Economía y Finanzas que se ha dejado sin efecto la multa impuesta en contra de CWP, y para el evento que CWP haya sido requerida de pago y haya pagado la multa, se ordene a la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos y/o al Ministerio de Economía y Finanzas o a quien corresponda, que devuelva a CWP el pago efectivamente realizado.

Sostiene el apoderado judicial del demandante que el acto impugnado ha infringido el artículo 52 numeral 2 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000, el artículo 976 del Código Civil, el artículo 19 ordinal 3 de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, modificada por el Decreto Ley N° 10 de 22 de febrero de 2006; el Resuelto Primero, Puntos 2.9 y 3 del Reglamento

establecido mediante Resolución N° JD-4000 de 12 de junio de 2003; el Anexo A de la Resolución N° JD-2802 de 11 de junio de 2001, específicamente los Puntos 25 y 26 de las normas para la presentación del Servicio de Terminales Públicos y Semipúblicos, así como del anexo 1 de estas normas, que contiene la Meta 20 de reparación de teléfonos públicos; el artículo 72 del Decreto Ejecutivo N° 73 de 9 de abril de 1997; el artículo 42 ordinal 1 y el ordinal 6 del artículo 5 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996.

Las normas que se alegan infringidas son del siguiente tenor literal:

Ley 38 de 31 de julio de 2000.

Artículo 52: Se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos dictados, en los siguientes casos:

1. ...

2. Si se dictan por autoridades incompetentes;

3. ...

Código Civil.

Artículo 976: Las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos.

Ley 26 de 29 de enero de 1996.

Artículo 19: Funciones y atribuciones de la Autoridad. Para el cumplimiento de sus objetivos, la Autoridad tendrá las funciones y atribuciones siguientes:

...

4. Verificar y exigir el cumplimiento de los niveles de calidad de los servicios en los aspectos técnicos, comerciales, legales y en aquellos otros señalados en la ley. Con este fin dictará, mediante resoluciones, la reglamentación necesaria para implementar dicha fiscalización.

Resolución N° JD-4000 de 12 de junio de 2003.

PRIMERO: ADOPTAR el reglamento para controlar y fiscalizar el cumplimiento de las Metas de Calidad de Servicio a las que están sujetos los servicios de Telecomunicación Básica Local, Nacional e Internacional, así como el de Terminales Públicos y Semipúblicos y de Alquiler de Circuitos Dedicados de Voz, el cual se describe a continuación:

...

2.9 Meta N° 20: Reparación de Teléfonos Públicos

Los concesionarios deberán mantener el registro de los reportes de daños de teléfonos públicos, así como, el registro de las reparaciones efectuadas de manera tal que permita, si es necesario, la auditoría requerida.

Para calcular en qué porcentaje esta meta se ha cumplido a nivel anual, se verificará en primera instancia los promedios calculados para cada uno de los índices presentados en el informa, es decir:

° Calcular el promedio aritmético de los niveles de cumplimiento de la meta por año para cada provincia (suma de los resultados mensuales dividida entre 12).

3. CUMPLIMIENTO DE LAS METAS DE CALIDAD DE SERVICIO.

El cumplimiento de las metas de calidad de servicio contenidas en la Resolución N° JD-2802 de 11 de junio de 2001, se establece de la siguiente manera:

A. Deben ser cumplidas por provincia en forma anual las metas N°. 1, 2, 4, 8, 11 y 16. Se considera un incumplimiento cuando no se cumpla la meta para una provincia o área geográfica de cobertura en forma anual.

B. Deben ser cumplidas a nivel nacional en forma anual: las metas N° 3, 10 y 20. Se considera incumplimiento cuando no se cumpla a nivel nacional para el año.

Resolución JD-2802 de 11 de junio de 2001.

NORMAS PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE TERMINALES PÚBLICOS Y SEMIPÚBLICOS (104) a partir del 2 de enero de 2003.

...

25. MEDICION DE METAS DE CALIDAD

25.1. Las metas de calidad del servicio, exigidas a los concesionarios del Servicio de Terminales Públicos y Semipúblicos, serán medidas por el Ente Regulador de acuerdo a lo establecido en el Anexo.No. 1 del presente documento.

25.2. En aquellos casos en que se requiera medir algunas de las metas de servicio o indicadores de calidad desde las centrales telefónicas del concesionario del Servicio de Telecomunicación Básica Local, este estará obligado a realizar mediciones cuando así lo soliciten los concesionarios del Servicio de Terminales Públicos y Semipúblicos. Los términos y condiciones, para tales efectos, serán acordados entre las partes.

25.3 Para los efectos del numeral anterior, las partes negociaran los precios y demás condiciones durante un período máximo de cuarenta y cinco (45) días calendario, contados a partir del momento en que el concesionario solicitante envíe una copia de la solicitud al Ente Regulador en la que conste que la parte solicitada ha recibido dicha solicitud. En el evento en que no lleguen a un acuerdo cualquiera de las partes podrá solicitar la intervención del Ente Regulador, en cuyo caso las partes deben remitir los estudios y análisis que sustenten sus esquemas de precios. El Ente Regulador dirimirá la controversia e incluso podrá fijar tarifas diferentes a las propuestas por las partes.

26. FISCALIZACIÓN Y CONTROL

26.1 El Ente Regulador realizara la función de fiscalización y control de las metas de calidad exigidas a los concesionarios del Servicio de Terminales Públicos y Semipúblicos de conformidad con la reglamentación vigente.

ANEXO N° 1.

(104) SERVICIO DE TERMINALES PÚBLICOS Y SEMI-PÚBLICOS

META N°20: REPARACIÓN DE TELÉFONOS PÚBLICOS

INDICE DE

48 Horas

96 horas

CUMPLIMIENTO

95%

98%

% de reparación de Tel .= Total de Reparaciones de Tel. Públicos en 48 horas x 100

Públicos en 48 horas Total de Reportes de Daños de Tel. Públicos

% de reparación de Tel .= Total de Reparaciones de Tel. Públicos en 96 horas x 100

Públicos en 96 horas Total de Reportes de Daños de Tel. Públicos

Los concesionarios de teléfonos públicos deben reparar los daños a estos de acuerdo a los siguientes términos:

En el noventa y cinco por ciento (95%) de los casos anuales, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas que siguen a la detección o notificación del daño.

En el noventa y ocho por ciento (98%) de los casos anuales, dentro de las noventa y seis (96) horas desde la detección o notificación del daño.

El concesionario deberá notificar al Ente Regulador por escrito, dentro del día hábil que sigue a las noventa y seis (96) horas antes referidas, los motivos por los cuales no ha sido reparado el dos por ciento (2%) restante; y la fecha en que esta prevista la reparación.

Los plazos anteriormente indicados podrán ser excepcionalmente prorrogados, previa notificación y acuerdo conforme del Ente Regulador, en caso fortuito, de fuerza mayor o con respecto a la reparación de teléfonos públicos ubicados en áreas de difícil acceso.

Decreto Ejecutivo N° 73 de 9 de abril de 1997.

> Artículo 72: Todo teléfono público ubicado en una zona en la que es el único medio de comunicación accesible al público deberá estar en capacidad de recibir llamadas.
>
> Ley 31 de 8 de febrero de 1996.
>
> Artículo 42: El concesionario tendrá las siguientes obligaciones, además de las que se consignen en los reglamentos y en el respectivo contrato de concesión:
>
> 1. Operar los servicios objeto de la concesión en forma ininterrumpida, en condiciones de normalidad y seguridad, y sin incomodidades irrazonables para los clientes, salvo las interrupciones que sean necesarias por motivos de seguridad, mantenimiento y reparación, las cuales deberán sujetarse a las directrices del Ente Regulador.
> 2. ...
>
> Artículo 5: La política del Estado en materia de telecomunicaciones objeto de esta Ley, será la siguiente:
>
> ...
>
> 5. Establecer un régimen que imprima certeza y seguridad jurídica, en materia de regulación de las telecomunicaciones.

Estima la parte demandante que se infringió el artículo 52 la Ley 38 de 2000 de manera directa por omisión, toda vez que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos no es la autoridad competente para "decretar un incumplimiento de la Cláusula 37 del Contrato de Concesión N° 134 de 1997 entre el Estado y CWP, incumplimiento que según la Cláusula 65 sólo puede ser conocida por un Tribunal Arbitral conforme a las Reglas de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas sobre Derecho Comercial Internacional."

Opina la parte actora que el acto administrativo vulneró de manera directa por omisión el artículo 976 del Código Civil, pues "siendo que los términos y condiciones del contrato de Concesión son Ley entre CWP y el Estado, no podía la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos... entrar a decretar un supuesto incumplimiento por CWP de la Cláusula 37 del Contrato de Concesión."

Igualmente, según el demandante, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos debió aplicar lo establecido en el artículo 19 ordinal 3 de la Ley 26 de 1996, toda vez que esta norma hace imperativa que la fiscalización de los niveles de calidad de los servicios públicos se realice con fundamento en la reglamentación establecida para ello, con lo que no podía desconocerse la Resolución N° JD-4000 de 12 de junio de 2003.

En lo concerniente a la violación del Resuelto Primero, Puntos 2.9 y 3 del Reglamento establecido mediante Resolución N° JD-4000 de 12 de junio de 2003, aprecia el demandante que la vulneración radica en que "al iniciarse en contra de CWP una investigación administrativa por supuestamente incumplir la obligación de reparación de teléfonos públicos, se debió entonces aplicar la reglamentación contenida en la Resolución N° JD-4000 de 2003, la cual contiene los parámetros para la fiscalización de los niveles de calidad..."

En cuanto la violación de manera directa por omisión del Anexo A de la Resolución N° JD-2802 de 11 de junio de 2001, específicamente los Puntos 25 y 26 de las normas para la prestación del Servicio de Terminales Públicos y Semipúblicos, así como del Anexo 1 de estas normas, que contiene la Meta 20 de reparación de teléfonos públicos, la parte actora considera lo siguiente:

> Las normas para la prestación del Servicio de Terminales Públicos y Semipúblicos, contenidas en la Resolución N° JD-2802, son claras al señalar (i) que la medición de las metas de calidad se hará conforme a lo dispuesto en el Anexo 1 (Meta 20 sobre reparación de teléfonos públicos), que es congruente con la Cláusula 37 del Contrato de Concesión 134 de 1997, (ii) y que la fiscalización y control de esa medición se debe hacer conforme a la reglamentación vigente en ese momento , es decir según la Resolución N° JD-4000 de 2003.
>
> ...

Refiriéndose a la vulneración del artículo 72 del Decreto Ejecutivo N° 73 de 9 de abril de 1997, el actor indicó que esta norma no es aplicable, ya que "una cosa es que los teléfonos públicos que CWP instale tengan la capacidad de permitir el tráfico de llamadas entrantes o salientes, y otra cosa muy distinta, es que si los mismos sufren algún daño, se deba realizar la reparación conforme a los plazos establecidos en la Resolución N° JD-2802 de 2001..."

Finalmente, el demandante juzga vulnerados los artículos 42 y 5 de la Ley 31 de 8 de febrero de 1996, en sus ordinales 1 y 6 respectivamente, discurriendo en cuanto a la vulneración del artículo 42, que éste se dio por interpretación errónea, pues considera que la norma se aplicó dándole un sentido distinto. Indica la parte actora que la obligación de prestar servicios de forma ininterrumpida debe interpretarse en concordancia con los reglamentos que guardan relación al

tema de reparación de teléfonos públicos. Asimismo, se estima infringido el artículo 5 de manera directa por omisión, ya que al emitir el acto administrativo objeto de impugnación se tomaron en cuenta criterios y parámetros no contemplados en la normativa relacionada con el tema, afectando la certeza y seguridad jurídica que debe imperar en materia de telecomunicaciones.

INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA.

El Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos rindió el respectivo Informe Explicativo de Conducta, mediante Nota DSAN N° 2319-06 Ref. 034028 de 23 de noviembre de 2006, en donde explicó lo siguiente:

> ...
>
> Esta Entidad Reguladora determinó claramente que la concesionaria CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A. incumplió con su obligación de brindar el servicio de terminales públicos de manera continua e ininterrumpida, así como la de mantener la actividad de los teléfonos públicos, sobretodo tratándose de estos 99 terminales que se encuentra instalados en áreas donde este es el único medio de comunicación, y en el que el mismo cumple una finalidad social pues responde al interés público.
>
> Tales obligaciones vienen consignadas en la Ley N° 31 de 8 de febrero de 1996, específicamente en el artículo 42, numeral 1 que indica entre las obligaciones del concesionario la de: "Operar los servicios objeto de la concesión en forma ininterrumpida, en condiciones de normalidad, y seguridad, y sin incomodidades irrazonables para los clientes..." (El destacado es nuestro)
>
> De igual manera, en el artículo 72 del Decreto Ejecutivo N° 73 de 9 de abril de 1997 que exige, que "todo teléfono ubicado en una zona en la que es el único medio de comunicación accesible al público deberá estar en capacidad de recibir llamadas." (El destacado es nuestro)
>
> Esto último es cónsono con la obligación que adquirió la empresa CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A. en el Contrato de Concesión N° 14 de 29 de mayo de 1997, que estableció que a partir del 1 de enero de 1998, " todo teléfono público implantado en una zona en la que es el único medio de comunicación accesible al público deberá estar en capacidad de recibir llamadas..." (El destacado es nuestro)
>
> En tal sentido, la causa administrativa que se inició contra la concesionaria CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A. no tuvo su origen en el cumplimiento de las metas de calidad que son fiscalizadas anualmente por la Resolución N° JD-4000 del 12 de junio del 2003 como ha sostenido el Apoderado Legal de la empresa CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A. durante el desarrollo de la investigación.
>
> Por el contrario, la información obtenida por la Dirección Nacional de Telecomunicaciones relacionada con los teléfonos públicos correspondientes a las metas 18 y 19 del Contrato de Concesión suscrito por el Estado con la concesionaria CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A. se dio para corroborar si los mismos estaban funcionando debido a la constante quejas de interrupción del servicio.
>
> Lo anterior, como parte de las labores de fiscalización que tiene esta Entidad. Facultad que le atribuye la Ley N° 31 de 8 de febrero de 1996 y el decreto Ejecutivo N° 73 de 9 de abril de 1997, y que tiene por objetivo el de asegurar que los concesionarios cumplan con las obligaciones que le ha impuesto la Ley.
>
> La empresa Cable & Wireless Panamá, S.A. durante el desarrollo de la investigación no pudo explicar por qué razón existían Registros de llamadas en los que se reflejaban como fecha de la última llamada, el 23 de enero del 2004, situación que evidenció que dicha concesionaria no estaba cumpliendo con las obligaciones ante indicadas.

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Por su parte, la Procuraduría de la Administración, contestó la demanda mediante Vista Nº 278 de 9 de mayo de 2007, en la cual solicitan que se declare que no es ilegal la Resolución AG 046-CS del 6 de junio de 2006, dictada por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos.

En dicho documento la Procuraduría de la Administración expresa lo siguiente:

> Luego de la revisión del presente proceso, esta Procuraduría difiere del criterio expuesto por la parte actora, habida cuenta que la intervención de la entidad reguladora en el proceso bajo análisis se encuentra debidamente fundamentada en la labor de fiscalización conferida a la misma mediante la ley 31 de 8 de febrero de 1996, por la cual se dictan normas para la regulación de las telecomunicaciones en la República Panamá (sic), reglamentada mediante el decreto ejecutivo 73 de 9 de abril de 1997.
>
> ...

> Con relación a lo anterior, este Despacho advierte que el proceso administrativo sancionador que se llevó a cabo a la demandante, fue iniciado en virtud de una serie de quejas de los usuarios. Estas quejas llevaron a la entidad reguladora a realizar llamadas de pruebas, detectando que noventa y nueve (99) teléfonos públicos no estaban funcionando. Tal hecho, trajo como consecuencia la emisión de la resolución objeto de impugnación, mediante la cual ante el incumplimiento de la obligación de mantener los teléfonos públicos funcionando, consignada en el artículo 72 del decreto ejecutivo 73 de 9 de abril de 1997 y en la Cláusula 37 del Contrato de Concesión, la entidad reguladora le impuso una multa a la parte actora.
>
> ...
>
> Igualmente se observa que en la referida resolución, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos se limitó a sancionar a la empresa Cable & Wireless, S.A., con la imposición de la multa antes mencionada, sin pretender a través de dicho acto administrativo iniciar el proceso de rescate administrativo o de resolución administrativa del contrato, situaciones jurídicas contempladas en el artículo 65 del contrato de concesión suscrito entre ambas partes, por lo que los argumentos de la parte actora con relación a la infracción del numeral 2 del artículo 52 de la ley 38 de 2000, y del artículo 976 del Código Civil carecen de fundamento.
>
> ...
>
> De lo anterior, debe entenderse que la obligación de dar el servicio de manera continua e ininterrumpida no está amparada bajo la eximente de una medición anual como sostiene el recurrente, la prestación del servicio de telefonía pública y semi-pública debe ser completamente eficiente durante todo el año, y la entidad reguladora tiene la facultad de fiscalizar en todo momento el cumplimiento de esta obligación; razón por la que con la emisión del acto administrativo objeto de impugnación no resultan infringidas las normas señaladas por la parte actora, ya que dicho acto sólo pretende que se logre el cumplimiento de lo normado a través de las leyes sectoriales existentes en materia de telecomunicaciones, así como del contrato de concesión 134 de 29 de mayo de 1997, suscrito entre ambas partes.

DECISIÓN DE LA SALA.

Observa esta Superioridad, que a través del acto impugnado la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos sanciona a la empresa Cable & Wireless Panamá, S.A. y le impone una multa por la suma de Cien Mil Balboas (B/.100,000.00). Asimismo, ordena a la empresa que repare y reinstale en el término de treinta días calendario los teléfonos públicos que se indicaban en el considerando 11.5.

De la lectura del acto administrativo se colige que la razón para dicha decisión surgió del proceso sancionador seguido a la empresa CWP, S.A. "por considerar que la misma no reparó noventa y nueve (99) teléfonos públicos de las metas N° 18 y 19, instalados en comunidades de difícil acceso, infringiendo normas vigentes en materia de telecomunicaciones."

Debemos señalar que para entrar a analizar la controversia aquí planteada, es imperante revisar el origen de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos y específicamente, la normativa que guarda relación con la materia de telecomunicaciones aplicable al caso que nos atañe.

Por tal motivo, a continuación procedemos a puntualizar los siguientes acontecimientos:

1. Que mediante Ley 26 de 29 de enero de 1996, se crea el Ente Regulador de los Servicios Públicos como organismo autónomo del Estado, que tiene a su cargo el control y fiscalización de los servicios públicos. Asimismo, en ésta excerta legal se establece, que el Ente Regulador tiene dentro de sus facultades la de regular y controlar la prestación del servicio público de telecomunicaciones.

2. Mediante la Ley 31 de 8 de febrero de 1996, se dictan las normas para la regulación de las telecomunicaciones. En dicho documento legal se establece que el Ente Regulador de los Servicios Públicos tiene la finalidad de regular, ordenar, fiscalizar y reglamentar eficazmente, entre otros, la operación y administración de los servicios de telecomunicaciones.

3. A través del Decreto Ejecutivo N° 73 de 9 de abril de 1997, se reglamentó le Ley 31 de 8 de febrero de1996.

4. El Contrato de Concesión No. 134 de 29 de mayo de 1997, suscrito entre el Estado y el concesionario Intel, S.A. (Cable & Wireless Panamá, S.A.) otorgó 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. Contratación que incluyó un régimen de exclusividad temporal hasta el día 1 de enero de 2003.

5. La Ley 26 de 1996 es reformada por el Decreto Ley 10 de 2006, y se crea la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos para el control y fiscalización de estos servicios. De esta manera se reorganiza la estructura y atribuciones del Ente Regulador de los Servicios Públicos.

6. Que el Ente Regulador mediante Resolución No. JD-2802 de 11 de junio de 2001, adoptó las normas que regirán la prestación de los servicios básicos de telecomunicaciones a partir del 2 de enero de 2003; adjuntándose como parte de la misma el Anexo A en el cual se desarrollan las normas y las metas que deben cumplir los concesionarios de tales servicios.

7. Mediante la Resolución JD-4000 de 12 de junio de 2003, el Ente Regulador de los Servicios Públicos adopta el reglamento para controlar y fiscalizar el cumplimiento de las metas de calidad de servicio que deben cumplir los concesionarios de los servicios básicos de telecomunicaciones desde el 2 de enero de 2003.

Según consta en el caudal probatorio, esta controversia se originó producto de constantes quejas relacionadas con una serie de teléfonos públicos dañados en distintas áreas del país, concretamente en áreas de difícil acceso.

Se observa en el expediente administrativo que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, mediante Nota N° DPER-2973-04 de 10 de septiembre de 2004 citó al representante legal de la empresa Cable & Wireless Panama, S.A. para que compareciera a rendir declaración respecto a los hechos que originaron el proceso. (f. 8 del expediente administrativo). Consta en el expediente, que en representación de la empresa asistió el ingeniero Alberto Ostia, quien rindió declaración jurada.

En adición a lo antes señalado, consta en el expediente administrativo la transcripción del acta de inspección practicada en las oficinas del Centro de Gestión de Teléfonos Públicos de la empresa Cable & Wireless. Asimismo, reparamos en el Pliego de Cargos donde se indica que del análisis de los CDRs obtenidos en la inspección practicada, se descubrió que los teléfonos públicos inspeccionados reflejaban más de tres meses sin actividad.

Luego de lo expuesto, este Tribunal Colegiado procede a analizar las normas que se estiman infringidas.

Esta Superioridad observa que las pretensiones del demandante pueden ser acopiadas en dos puntos fundamentales:

1. Que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos no es competente para decretar el incumplimiento de la cláusula 37 del Contrato de Concesión suscrito entre la empresa y el Estado panameño, ya que de conformidad con la cláusula 65, este incumplimiento solamente puede conocerlo un tribunal arbitral.

2. Que en la fiscalización de los niveles de calidad de los servicios públicos y del cumplimiento de las metas de reparación de teléfonos públicos se debió aplicar la reglamentación contenida en las Resoluciones JD-4000 de 12 de junio de 2003 y JD-2802 de 11 de junio de 2001.

Primeramente, resulta de importancia destacar que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos es el ente facultado por ley para regular, ordenar, fiscalizar y reglamentar la operación y administración de los servicios de telecomunicaciones, en cumplimiento de las normas legales referentes a la materia de telecomunicaciones.

Según el demandante, para la emisión del acto administrativo objeto de estudio, se debieron aplicar las Resoluciones JD-4000 de 2003 y JD-2802 de 2001 en lo referente a la fiscalización de los niveles de calidad del servicio y del cumplimiento en la reparación de los teléfonos públicos. No obstante, consideramos que de las constancias procesales se deduce claramente que el proceso sancionador seguido a la empresa CWP, S.A. que culminó con el acto administrativo impugnado, tuvo su origen en las constantes quejas relacionadas con una serie de teléfonos públicos dañados en distintas áreas de difícil acceso, y no guarda relación alguna con la fiscalización de las metas de calidad de prestación de servicio como infiere la parte actora.

En cuanto al tema de la competencia para emitir el acto administrativo origen de esta litis, es válido dejar claro que se observa que la ANSEP no emitió la Resolución impugnada por razón del incumplimiento del contrato de concesión, sino en ejercicio de sus funciones de vigilancia, control y sanción a quienes incumplieron con la obligación de prestar adecuadamente el servicio de telefonía pública. Más aún, cuando se refiere a la prestación de este servicio en áreas de difícil acceso dentro de la geografía patria, que además son el único medio de comunicación accesible al público, mismo que por su naturaleza debe ser otorgado de manera ininterrumpida.

En ilación, consideramos aplicable a esta controversia, lo indicado por este Tribunal en Sentencia de 8 de febrero de 2006 bajo la ponencia del Magistrado Winston Spadafora, donde se expuso lo siguiente:

> Como viene expuesto, la empresa CABLE & WIRELESS PANAMA S.A., - en adelante CWP-, solicita que se declare la nulidad del acto sancionador expedido por el Ente Regulador de los Servicios Públicos, a través del cual se le ordena que proceda a la reparación o reemplazo de 20 teléfonos públicos ubicados en comunidades distantes del interior del país, que constituían el único medio de comunicación de esos poblados. Como fundamento de la pretensión, la empresa concesionaria esgrimió básicamente tres argumentos:
>
> 1.que el óptimo funcionamiento de los teléfonos públicos era una meta de calidad, que debía fiscalizarse de manera anual, a nivel nacional, y través de la obtención de un porcentaje. No obstante, el Ente Regulador pretendía exigir a la empresa concesionaria el cumplimiento de esa meta, ordenando la reparación de cierta cantidad de teléfonos públicos, ubicados en diversas áreas geográficas del país;
>
> 2.que se le aplicó a la empresa una sanción pecuniaria, multándole con 20 mil balboas, multa que se incrementaría de manera reiterativa, hasta el reemplazo o reparación de los teléfonos, lo que implica que fue doblemente sancionada; y
>
> 3.que por las razones antes expresadas, el procedimiento sancionador llevado a cabo por el Ente Regulador de los Servicios Públicos, es violatorio de las normas legales y reglamentarias relacionadas con la prestación del servicio público de telecomunicaciones.
>
> Luego de analizados detenidamente los argumentos en que se sustenta la pretensión de la empresa CABLE & WIRELESS PANAMA S.A., la Sala Tercera arriba a la conclusión de que no se han producido las violaciones legales endilgadas. El fundamento que sostiene la decisión de la Corte, es el siguiente:
>
> ...
>
> Queda entonces por determinar, si la Resolución No. JD-4234 del 26 de septiembre de 2003, dictada por el Ente Regulador de los Servicios Públicos, mediante la cual se sanciona con multa a la empresa concesionaria de telecomunicaciones CABLE & WIRELESS PANAMA S.A., fue proferida contraviniendo las normas señaladas por la parte demandante.
>
> ...
>
> Al examinar estos cargos de infracción legal, la Sala debe señalar que contrario a lo sugerido por la parte actora, el Ente Regulador no ha incurrido en la violación de las normas citadas, toda vez que, la medición de las metas de calidad del servicio establecidas en el contrato de concesión para explotar las telecomunicaciones, es cosa distinta de la atribución legalmente conferida al Ente Regulador, para de vigilar, controlar y sancionar a quienes incumplan las obligaciones de prestación del servicio de telecomunicaciones, particularmente en lo que corresponde a la prestación del servicio de telefonía pública, que fue el ejercicio desplegado por el Ente Regulador en este caso.
>
> En efecto, la Sala ha podido determinar que la actuación administrativa censurada se origina, no en la fiscalización de una meta de calidad de prestación del servicio,sino en la queja presentada a raíz de los múltiples reportes de daños de teléfonos públicos, en comunidades en que el teléfono público representaba el único medio de comunicación de la población.
>
> ...
>
> En concepto de esta Superioridad, el juicio de la entidad reguladora es cónsono con lo probado en el expediente, al ser evidente que la empresa concesionaria no tomó las diligencias necesarias para que los aparatos telefónicos públicos que se encontraban dañados, fuesen prontamente reparados o reemplazados, en vías de que prestaran el servicio. Ello resulta más grave, al constatar que, como se ha repetido a lo largo de este análisis, los veinte (20) teléfonos públicos que estuvieron dañados por espacio de al menos tres meses consecutivos, representaban

el único medio de comunicación de las comunidades apartadas en las que se encontraban, lo que virtualmente dejaba en estado de completa incomunicación a sus moradores.

La ausencia de una rápida atención a los daños, y de previsión en la solución del problema por parte de la concesionaria de telefonía pública, ha quedado plenamente acredita en el expediente, haciendo evidente su desconocimiento de la obligación consignada en el artículo 42 de la Ley 31 de 1996, que obliga a los concesionarios a operar los servicios objeto de la concesión, de manera ininterrumpida, en condiciones de normalidad y seguridad, y sin incomodidades irrazonables para los clientes, salvo interrupciones por motivos de seguridad, mantenimiento y reparación, bajo las directrices del Ente Regulador.

Se concluye, con vista a lo anterior, que no proceden las violaciones alegadas por la concesionaria en relación a los artículos 19 ordinal 3 de la ley 26 de 1996, la Resolución No. JD-4000 de 12 de junio de 2003; la Resolución No. JD-2802 de 2001;los ordinales 5 y 6 del artículo 5, y los artículos 17 y 41 de la Ley 31 de 1996, toda vez que el Ente Regulador, al iniciar las investigaciones y consecuentemente sancionar a CWP, debido a la falta de funcionamiento, por al menos tres meses consecutivos, de teléfonos públicos en comunidades en que dicho servicio representa su único medio de comunicación, lo hizo en virtud de la facultad de fiscalización de los servicios públicos de telecomunicaciones, y no por verificación del cumplimiento de metas de calidad de servicio.

Los mismos razonamientos sirven para descartar la alegada infracción del artículo 42 de la Ley 31 de 1996, y del artículo 72 del Decreto Ejecutivo No. 73 de 9 de abril de 1997, siendo que la entidad reguladora de los servicios públicos no pretendió "disfrazar" una meta de calidad de servicio establecida en la ley, como una obligación de servicio incumplido.

Como ha quedado ampliamente expuesto, fue la potestad de fiscalización que legalmente se atribuye al Ente Regulador, lo que le permitió verificar el incumplimiento de la concesionaria, de una de las obligaciones cardinales de la concesión de un servicio público: la prestación del servicio de manera normal, ininterrumpida, segura, y sin incomodidades irrazonables para los usuarios.

Ciertamente, la afectación que por espacio de al menos tres meses consecutivos padecieron los usuarios de comunidades apartadas, quienes se vieron privados del uso de los teléfonos públicos, no puede ser vista como una prestación normal, ininterrumpida, segura, y sin incomodidad razonable para dichos pobladores. Las explicaciones ofrecidas por la empresa sancionada, en nada desvirtúa su responsabilidad por dicho incumplimiento.

(lo resaltado es nuestro)

En mérito de lo expuesto, arribamos a la conclusión que en el caso que nos atañe, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos era la autoridad competente para emitir la Resolución AG 046- CS de 6 de junio de 2006, en ejercicio de sus funciones fiscalizadoras dirigidas al buen funcionamiento de un servicio de telefonía pública al alcance de todos los ciudadanos, y no en razón del cumplimiento o no del contrato de concesión y específicamente, de las metas de calidad del servicio.

Las reflexiones anteriores, hacen concluir a este Tribunal que lo procedente es negar los cargos invocados, concluyendo que la actuación del Ente Regulador de los Servicios Públicos, en este caso se enmarcó dentro de sus facultades legales, actuando como prevé la Ley en salvaguarda del servicio público de telecomunicaciones.

Por consiguiente, 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, DECLARA QUE NO ES ILEGAL el acto administrativo contenido en la Resolución AG N° 046-CS de 6 de junio de 2006, mantenida por la Resolución AN N° 184-CS de 2 de agosto de 2006, ambas emitidas por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, y por lo tanto, niega las pretensiones del recurrente.

Notifíquese.

VICTOR L. BENAVIDES P.

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA ALEMÁN, CORDERO, GALINDO & LEE, EN REPRESENTACIÓN DE TELERED, S. A., EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN NO.566-TELCO DE 16 DE ENERO DE 2007, EXPEDIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. - PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	321-07

VISTOS:

La firma de abogados Alemán, Cordero, Galindo & Lee, actuando en nombre y representación de TELERED, S.A., ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, a fin de que se declare nula, por ilegal, la Resolución No.566-Telco de 16 de enero de 2007, expedida por la Autoridad Nacional de Los Servicios Públicos, y se hagan otras declaraciones.

I. ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

La pretensión del demandante se encamina a obtener la nulidad de la Resolución No.566-Telco de 16 de enero de 2007, expedida por la Autoridad Nacional de Los Servicios Públicos, mediante la cual se resuelve los siguiente:

> "PRIMERO: CLASIFICAR para los efectos de la Resolución No.JD-1334 de 12 de abril de 1999, como concesionarios con posición dominante según tipo de servicio, a los siguientes:

Tipo de

Servicio Posición Dominante

Con base a datos de ingresos de

2003

		Participación del Mercado %	Participación en el IHH
101	Cable & Wireless Panamá, S.A.	98.95	9,790.9
102	Cable & Wireless Panamá, S.A.	99.69	9,937.4
103	Cable & Wireless Panamá, S.A.	91.88	8,441.3
104	Cable & Wireless Panamá, S.A.	100.00	10,000.0
105	Cable & Wireless Panamá, S.A.	100.00	10,000.0
107	No Hay		
201	Mobilphone de Panamá, S.A.	42.73	1,826.1

202	Kadair, S.A.	78.88	6,222.1
206	Cable & Wireless Panamá, S.A.	67.72	4,586.5
207	Cable & Wireless Panamá, S.A.	37.28	1,389.8
208	Cable & Wireless Panamá, S.A.	86.29	7,445.4
209	Telered, S.A.	57.71	3,330.3

SEGUNDO: ADVERTIR que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos revisará dicha clasificación anualmente, con el objeto de determinar si persisten las condiciones que dieron lugar a la clasificación.

TERCERO: ADVERTIR que de conformidad con el Artículo 193 del Decreto Ejecutivo No.73 de 1997, todo concesionario clasificado como dominante debe proveer acceso a los postes, ductos, torres y servidumbres a los concesionarios con quienes compitan, a precios y términos, razonables y no discriminatorios.

CUARTO: ADVERTIR que esta Entidad Reguladora impondrá a los concesionarios que ostentan posición de dominio, reglas especiales para garantizar que compitan lealmente, que incluye la fijación de un determinado régimen tarifario.

QUINTO: ADVERTIR que la presente resolución regirá a partir de su notificación a las empresas calificadas como dominante y que será divulgada en nuestra página de presencia en Internet así como en la Gaceta Oficial, únicamente para los efectos de transparencia y para el conocimiento del resto de los operadores de telecomunicaciones.".

II. FUNDAMENTO DE LA DEMANDA

La demanda de plena jurisdicción interpuesta, visible a fojas 12 a la 21, tiene como objetivo conseguir por parte de esta Sala, la declaratoria de nulidad de la Resolución AN No.566-Telco de 16 de enero de 2007, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, y como consecuencia se reestablezcan los derechos subjetivos violados a TELERED, y en ese sentido, se reconozca el derecho de TELERED de no ser clasificado como concesionario con posición dominante, sin haberse cumplido el procedimiento y exigencias establecidas claramente en la Ley, y el cual obliga a la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos a solicitar previamente el concepto favorable de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia para emitir una clasificación de concesionarios con posición dominante en los mercados de telecomunicaciones.

Dentro de las disposiciones legales que estima el demandante ha infringido la resolución acusada, menciona primeramente el artículo 32 del Código Civil, el cual dispone que, "Las Leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.". Dicha norma argumenta el abogado demandante, es violada de manera directa por omisión, puesto que según él, la citada norma establece que las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios, prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deban empezar a regir, con lo que tiene obligatoria aplicación inmediata, por lo tanto, la entidad demandada debió aplicar el artículo 19 de la Ley 10 de 2006, el cual le impone a la ASEP la exigencia de solicitar concepto favorable de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, para emitir una resolución sobre la clasificación de concesionarios con posición dominante de mercado.

Se estima infringido de manera directa por omisión, el artículo 20 numeral 5 de la Ley 26 de 1996, modificado por el Decreto Ley 10 de 2006, el cual establece en su numeral 5 que, "La Autoridad solicitará el concepto favorable de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia sobre los puntos específicos de las resoluciones o reglamentos que vaya a emitir, que guarden relación con los mercados.". Lo anterior, debido a que dicha norma le impone a la ASEP, la exigencia de solicitar a la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, concepto favorable para la emisión de las resoluciones que establezcan clasificación de concesionarios con posición dominante, situación que fue omitida por la autoridad demandada.

Otra norma que estima infringida el demandante, la constituye el artículo 103, numerales 9, 11 y 14 de la Ley 29 de 1996, modificado por el Decreto Ley 9 de 2006, el cual establece que la Autoridad tendrá las siguientes funciones y atribuciones:

"....

9. Emitir opiniones sobre las leyes, actos administrativos y proyectos, que se relacionen con las materias objeto de esta Ley;....

....

11. Realizar estudios sobre el comportamiento del mercado, para detectar distorsiones en el sistema de economía de mercado y propiciar la eliminación de tales prácticas, sea mediante su divulgación o mediante la recomendación de medidas legislativas o administrativas encaminadas a su corrección;

.....".

14. Emitir concepto por iniciativa propia o por solicitud de municipios , instituciones autónomas o semi-autónomas e instituciones estatales en general, cuando en el ámbito de sus decisiones, actos, anteproyectos de ley, se puede afectar la libre competencia, la libre concurrencia y la protección al consumidor;.....".

La infracción a la anterior norma, se sustenta en el sentido de indicar que la misma se violó de manera directa por omisión puesto que los referidos numerales plasman la atribución de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia de presentar su posición y recomendaciones, previo la emisión de los actos administrativos, situación dejada de lado por la ASEP.

La última norma señalada como infringida por el demandante, la constituye el artículo 52 ordinal 4 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, el cual según la demandante ha sido violado de manera directa por omisión, al no haberse cumplido con el procedimiento de solicitar el concepto favorable de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia.

III. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO

Mediante resolución de fecha 29 de junio de 2007, se corrió traslado al Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, quien mediante escrito visible a fojas 25 a la 28 del dossier, señala lo siguiente:

"1. La propia Resolución No. JD-1334 señala que la base para determinar posición dominante es la información de los ingresos brutos de los concesionarios en el año inmediatamente anterior.

2. Los Concesionarios presentan la información esencial para la evaluación, tales como estados financieros auditados y los formularios son información técnica, comercial y económica (FITSE), tres meses después de concluido su año fiscal y , otros como en el caso de Cable & Wireless Panamá, S.A., tienen un año fiscal diferente, por lo que la Entidad debía esperar a que terminaran los plazos para poder obtener la información que serviría de sustento a su análisis.

3. Como ocurre en todos los mercados, la información que se proporciona no es suficiente, está incompleta o simplemente no existe, dándose el fenómeno conocido como asimetría de la información, "que presume que al menos una de las partes posee más información".

4. Cuando finalmente se obtiene la información para realizar el análisis, la concesionaria CABLE & WIRELESS PANAMA, S.A., advierte de ilegal la Resolución No.JD-1334 de 1999, aduciendo que para

su adopción la Entidad Reguladora no había cumplido con la formalidad de realizar una consulta pública. Como ya explicamos, la consulta pública sí se realizó y dicha concesionaria entregó sus comentarios como consta en el expediente respectivo.

5. Lo anterior motivó que la decisión sobre la calificación de posición dominante se viese suspendida a la luz de lo que dispone el Artículo 73 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, hasta que la Honorable Corte Suprema de Justicia decidiera sobre la legalidad de la Resolución No. JD 1334 de 1999. No obstante, CABLE & WIRELESS PANAMÁ, S.A., en el año 2006 desistió de la advertencia, desistimiento que fue admitido y comunicado a la Entidad Reguladora mediante Oficio No.1383 de 4 de septiembre de 2006, remitido por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

6.Por otro lado, estando en proceso la calificación de posición dominante, se expide el Decreto Ley No. 10 de 22 de febrero de 2006, en el que la facultad de investigar, verificar y sancionar las prácticas monopolistas, anticompetitivas o discriminatorias por parte de las empresas prestadoras de los servicios públicos fueron adscritas; a través de la figura de la sustitución, a la Autoridad de Protección del Consumidor y Defensa de la Competencia.

Todos los hechos antes referidos influyeron para que la decisión de esta Entidad Reguladora fuese emitida en enero del año que transcurre, a través de la Resolución que impugna la empresa TELERED, S.A. que resultó con posición de dominio en la prestación del servicio de telecomunicaciones No. 209 denominado Servicio de Comunicación de Datos.

Como hemos mencionado en el presente Informe Explicativo de Conducta, la Ley No.26 de 1996, sufrió cambios importantes entre los cuales está lo relacionado al tema de la investigación y sanción de las prácticas monopolistas y anticompetitivas, que fue adscrita a la autoridad de Competencia. También encontramos la figura del concepto favorable según el cual esta Entidad Reguladora, antes de emitir cualquier decisión que afecte el mercado, debe obtener el concepto favorable de la Autoridad de Competencia. Así mismo, la Resolución No. JD-025 de 12 de diciembre de 1996, que establece la clasificación de los servicios públicos cuya prestación está permitida en Panamá, fue modificada a través de la Resolución AN No.535-Telco de 8 de enero de 2007.

En el caso particular, por tratarse de un proceso que se inició bajo el imperio de normas y procedimientos que regían con anterioridad al Decreto ley No.10 de 2006, la Entidad Reguladora debía culminar dicho proceso administrativo con fundamento en las disposiciones vigentes a esa fecha, dentro de las cuales no está la figura del concepto favorable. El análisis se realizó con base a la información que se tenía respecto a los servicios de telecomunicaciones tal como estaban clasificados en ese momento por la Resolución No.JD-025 de 1996.".

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

La Procuraduría de la Administración, a través de su Vista No.748 de fecha 4 de octubre de 2007, foja 29 a la 35, emitió concepto en relación al presente negocio, manifestando con relación al cargo de ilegalidad por la supuesta infracción del artículo 32 del Código Civil, que considera que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, tomó en cuenta los trámites para dictar las reglas relativas a la posición dominante de las concesionarias del servicio de telecomunicaciones ya se habían iniciado al momento en que entró en vigencia el Decreto Ley 10 de 2006.

Por consiguiente, señala la Procuraduría de la Administración que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos actuó de conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Código Civil, al ceñirse al texto de la Ley 26 de 1996, porque ya se habían iniciado los trámites, las actuaciones y diligencias relativas a la calificación de la posición dominante de las empresas concesionarias del servicio de telecomunicaciones, por lo tanto tampoco se han infringido el numeral 5 del actual artículo 20 del decreto ley 10 de 2006, los numerales 9, 11 y 14 del decreto ley 9 de 2006, ni el numeral 4 del artículo 52 de la ley 38 de 2000.

V. EXAMEN DE LA SALA TERCERA

Surtidos los trámites que la Ley establece para este tipo de procesos, y encontrándose el negocio en estado de decidir, procede esta Magistratura a desatar el fondo de la controversia planteada.

En ese orden de ideas, observa la Sala que la discrepancia suscitada tiene su génesis en una supuesta violación del artículo 32 del Código Civil, por parte de la Resolución No.566-Telco de 16 de enero de 2007, expedida por la Autoridad Nacional de Los Servicios Públicos, por lo cual consideramos prudente la transcripción de dicha norma:

> "Artículo 32. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.".

Dicha norma recogida en el Código Civil, es aplicable por analogía a todos los procesos, incluyendo a los procesos administrativos, en los que sea necesario recurrir a las reglas de hermenéutica legal.

Explicado lo anterior, tenemos que mediante la demanda impetrada se acusa a la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos de no haber aplicado el artículo 19 de la Ley 10 de 2006, mediante el cual se determina la necesidad por parte de la autoridad demandada, de solicitar concepto favorable a la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, para emitir una resolución sobre clasificación de concesionarios con posición dominante de mercado. Norma la cual según el demandante debió ser aplicada de conformidad con lo normado por el artículo 32 del Código Civil, desde el momento en que empezó a regir.

Expuesto lo anterior, no puede dejar pasar por alto este Tribunal, que el artículo 32 del Código Civil, contempla la llamada ultractividad de la ley, al señalar que: "los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que estuviesen iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.".

La ultractividad de la ley constituye una de las teorías de la aplicación de la ley en el tiempo, y la misma se aplica ante hechos o situaciones ocurridas luego que ha sido derogada o modificada la norma, aplicándola hasta que termine la etapa procesal correspondiente.

Dicho lo anterior, para que opere la ultractividad de una norma debe tratarse de procesos en curso, en los cuales se sigue aplicando la disposición derogada únicamente mientras se termina de correr un término, se decide el respectivo incidente o se esté realizando el acto mismo.

Al respecto traemos a colación la resolución de fecha 14 de mayo de 2007 de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, en donde se señala lo siguiente:

> "Lo anterior reviste importancia, toda vez que el artículo 32 del Código Civil establece como excepción, la ultractividad de la ley procesal anterior respecto de los términos que hubieran empezado a correr al momento de la entrada en vigencia de la nueva ley. El tenor del artículo 32 es el siguiente:
>
> Artículo 32. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación.
>
> La inmediatez de que gozan en su aplicación las normas adjetivas, desde que son puestas en vigor tiene como cortapisas, pues, los casos que a modo de salvedad o excepción enuncia en su parte final el artículo 32 antes transcrito, valga decir, los casos o procesos en que al tiempo de comenzar a gobernar nuevas reglas procesales tengan ya decurriendo o iniciado, sin haber concluido, algún período de tiempo determinado en la propia ley para ejecutar o llevar a efecto un específico acto procesal o que, simplemente, se esté realizando el acto en sí mismo o alguna otra forma de tramitación de las que se tienen previstas concatenadamente en la ley para la prosecución del negocio.

De igual forma esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, mediante resolución de fecha 3 de octubre de 2003, señaló lo siguiente:

> "No le asiste la razón a la parte actora por cuanto el artículo que se esgrime violado no es aplicable al presente asunto. El artículo 32 del Código Civil tiene entre una de sus finalidades imprimir la solución normativa a una eventual incertidumbre acerca de la aplicación y extensión de la vigencia de una norma o normas de naturaleza procesal, una vez entre en vigor otro régimen de la misma naturaleza, respecto de aquellas diligencias, términos y actuaciones que se hayan surtido bajo la vigencia del orden procesal anterior.
>
> Consiste en una típica norma de estabilidad y seguridad jurídica ante un cambio normativo de importancia como indudablemente puede significar aquel relativo a la sustanciación del trámite o rito procesal de que se trate, salvedad hecha de las materias que el artículo invocado señala, vale reiterar: los términos, actuaciones y diligencias, ya iniciados bajo el régimen anterior, que comprende evidentemente las gestiones de las partes y las actuaciones de la autoridad compete que conoce del asunto, las que no deben verse afectadas por la variación o cambio de la regulación procesal respectiva.".

Ahora bien, de la resolución demandada logra extraerse que el entonces Ente Regulador de los Servicios Públicos, previa consulta expidió la Resolución No.JD-1334 de 12 de abril de 1999, en la cual se establecieron las reglas para determinar cuándo un concesionario goza de posición dominante en la prestación de un servicio de telecomunicaciones. Luego tomando en cuenta los parámetros establecidos por la resolución mencionada, la Dirección Nacional de Telecomunicaciones realizó el análisis correspondiente para determinar, por cada uno de los servicios de telecomunicaciones, los concesionarios con posición dominante, cuyos resultados se encuentran establecidos en el Memorando SDRF/DAEF/PD180205, de fecha 18 de febrero de 2005.

Que producto de la advertencia de ilegalidad, propuesta por la firma Alemán, Cordero, Galindo & Lee, en representación de Cable & Wireless Panamá, S.A., en contra de la Resolución No.JD-1334 de 1999, se vio suspendido el proceso de emitir la resolución de calificación de posición dominante. De dicha advertencia de ilegalidad se encuentra constancia en las copias autenticadas del proceso administrativo, que sirvieron como pruebas.

Posteriormente, en el año 2006, Cable & Wireless Panamá, desiste de la advertencia de ilegalidad impetrada, desistimiento que fue admitido y notificado a la entidad reguladora mediante oficio 1383 de 4 de septiembre de 2006.

Realizada las anteriores anotaciones, tenemos que el Decreto Ley No.10 de 22 de febrero de 2006, el cual en su artículo 19 impone la necesidad por parte de la autoridad demandada, de solicitar concepto favorable a la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, para emitir una resolución sobre clasificación de concesionarios con posición dominante de mercado, entró en rigor cuando ya se había iniciado el proceso a fin de realizar la clasificación demandada, teniendo que el proceso se inicio bajo el imperio de normas y procedimientos que regían con anterioridad.

Por lo tanto, no podía la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, aplicar el Decreto Ley No.10 de 22 de febrero de 2006, artículo 19, a una actuación iniciada con anterioridad a la entrada en vigencia de dicha ley. Puesto que de conformidad con la excepción establecida por el artículo 32 del Código Civil, las actuaciones que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación, situación aplicable al caso en estudio puesto que la actuación se inició con un procedimiento establecido antes de la entrada en vigencia de la referida ley.

Como vemos, no prospera el cargo de ilegalidad señalado por la presunta infracción del artículo 32 del Código Civil, puesto que la actuación de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos se dio de conformidad con el mismo.

Expuesto lo anterior, encuentra este Tribunal Contencioso Administrativo igualmente infundadas las supuestas violaciones al numeral 5 del artículo 19 (ahora 20), artículo 103 numerales 9, 11 y 14 de la Ley 26 de 1996,

modificada por el Decreto Ley 10 de 2006, y por el Decreto Ley 9 de 2006, respectivamente, puesto que como lo hemos indicado en líneas anteriores, no resultaba aplicable una norma que entró a regir luego de ya iniciada la actuación, la cual arrojó como resultado la Resolución AN-No.566-Telco de 16 de enero de 2007, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, hoy demandada.

Igual suerte corre la acusación por violación legal del artículo 52 numeral 4 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, debido a que la autoridad demandada cumplió con los trámites que la ley le establecía en el momento de iniciar la actuación para ese tipo de procedimientos. Por lo tanto, dándose su actuación de conformidad con el ordenamiento procesal vigente al inicio de su actuar.

Como se ha constatado del estudio prolijo de la actuación, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos ha actuado dentro del estricto marco de la legalidad, sin que se le comprobara violación alguna de las normas denunciadas por el demandante.

VI. PARTE RESOLUTIVA

Por lo que antecede, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución AN-No.566-Telco de 16 de enero de 2007, dictada por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos.

Notifíquese.

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

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

ADAN ARNULFO ARJONA L.

Me veo precisado de expresar mi categórico desacuerdo con el fallo de mayoría por las razones que expongo a continuación:

I. LOS HECHOS QUE NO SE PUEDEN DESCONOCER.

Antes de indicar los reparos jurídicos que sustentan mi disenso, creo conveniente resaltar los hechos fundamentales que se dan en la presente controversia:

1. En el año 2004 el entonces Ente Regulador de los Servicios Públicos (hoy Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, en lo sucesivo ASEP) a través de la Dirección Nacional de Telecomunicaciones inició una investigación y análisis "para determinar la posición dominante en el mercado de las telecomunicaciones", y cuyo resultado "está plasmado en el Memorando No.SDR5F/DAEF/PD180205 de 18 de noviembre de 2005" (cfr. Informe de Conducta de la ASEP, foja 26 del expediente).

2. Mediante Decreto Ley No.10 de 22 de febrero de 2006, se modificó y adicionó la Ley 26 de 29 de enero de 1996 sobre las competencias atribuidas a la ASEP.

3. Con arreglo a la modificación adoptada mediante Decreto Ley No.10 de 2007, se estableció que la ASEP tenía que solicitar el concepto favorable de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia antes de expedir resoluciones o reglamentos que "guarden relación con los mercados, conductas monopolísticas, anticompetitivas y discriminatorias en los servicios públicos" (cfr. artículo 20 numeral 5 de la Ley 26 de 1996 modificada y adicionada por el Decreto Ley 10 de 2006).

4. Sin que hubiese concluido la investigación sobre el tema de la posición dominante en el mercado de las telecomunicaciones, la ASEP dictó en el año 2007 la Resolución impugnada en este proceso Contencioso, pasando por alto que no podía hacerlo hasta tanto cumpliera con el trámite de obtener "concepto favorable de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la

Competencia "como lo ordenaba la Ley vigente en ese momento (art.20 num.5 tal como quedó modificado por el Decreto Ley No.10 de 22 de febrero de 2006).

5. El hecho descrito en el numeral anterior lo reconoce en su Informe de Conducta el Administrador de la ASEP así:

"(....) estando en proceso la calificación de posición dominante, se expide el Decreto Ley No.10 de 22 de febrero de 2006, en el que la facultad de investigar, verificar y sancionar las prácticas monopolísticas, anticompetitivas o discriminatorias por parte de las empresas prestadoras de los servicios públicos fueron adscritas, a través de la figura de la sustitución, a la Autoridad de Protección del Consumidor y Defensa de la Competencia". (cfr. foja 27 del expediente)

6. Según expone la ASEP –y prohíja la sentencia de mayoría- en este caso "....por tratarse de un proceso que se inició bajo el imperio de normas y procedimientos que regían con anterioridad al Decreto Ley No.10 de 2006, la entidad reguladora debía culminar dicho proceso Administrativo con fundamento en las disposiciones vigentes a esa fecha, dentro de las cuales no esta la figura del concepto favorable" (cfr. foja 28 del expediente).

7. De esta forma queda descrito el cuadro fáctico que exhibe la presente causa y permitirá comprender las razones de mi discrepancia.

II. EL NOTORIO ERROR DEL FALLO MAYORITARIO.

He tenido que discrepar con el fallo de mayoría porque éste acoge una tesis que contradice de manera ostensible el texto manifiesto del artículo 32 del Código Civil en lo relativo a la aplicación de las normas sobre trámites en el tiempo.

El artículo 32 del Código Civil que es una reproducción del artículo 40 de la Ley Colombiana 153 de 1887, es del siguiente tenor:

"Artículo 32. Las Leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios PREVALECEN SOBRE LAS ANTERIORES DESDE EL MOMENTO EN QUE DEBEN EMPEZAR A REGIR. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la Ley vigente al tiempo de su iniciación".

En el caso que nos ocupa, se incurre en un lamentable y mayúsculo error por lo siguiente:

- El trámite para la determinación de posición dominante en el mercado de telecomunicaciones no había terminado cuando entró en vigor la exigencia legal prevista en el numeral 5 del artículo 20, conforme quedó modificado por el Decreto Ley No.10 de 22 de febrero de 2006.
- La ASEP, a sabiendas de que el Decreto Ley No.10 de 2006, regía desde el 24 de abril de 2006, dictó la Resolución AN N°566 de 16 de enero de 2007, sin cumplir la exigencia legal vigente de obtener, antes de expedir cualquier Resolución o reglamento, el concepto favorable de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia ya que se trataba de una cuestión relativa a "los mercados, conductas monopolísticas, anticompetitivas y discriminatorias en los servicios públicos" (cfr. artículo 20 numeral 5 de la Ley 26 de 1996 modificada y adicionada por el Decreto Ley 10 de 2006).
- No se necesita un esfuerzo especial para advertir que la actuación de la ASEP infringió de manera notoria el texto del artículo 32 del Código Civil, que le imponía aplicar el trámite instituido por el Decreto Ley No.10 de 2006, pues, esta norma estaba vigente desde el 24 de abril de 2006 y tenía que PREVALECER SOBRE LAS ANTERIORES.
- El párrafo segundo del artículo 32 del Código Civil no podía aplicarse al presente caso, ya que en el trámite de investigación de posición dominante, no habían términos venciendo ni actuaciones o diligencias iniciadas a las que tuviera que aplicarse "la Ley vigente al tiempo de su iniciación".
- Si el trámite de calificación de posición dominante no estaba concluido al entrar a regir el Decreto Ley No.10 de 2006, es obvio que la ASEP tenía que cumplir con la exigencia de solicitar el concepto favorable de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, antes de expedir

la Resolución AN No.566 de 16 de enero de 2007 y la confirmatoria No.713 de 21 de marzo del mismo año.

- El no haber procedido como lo ordenaba el Decreto Ley No.10 de 2006, configura un claro motivo que compromete la validez legal de las Resoluciones atacadas.
- Es importante anotar que, en este caso, la ASEP pretermite el trámite a sabiendas de que el Decreto Ley No.10 de 2006 tenía casi ocho (8) meses de estar rigiendo, y no obstante eso, sin cumplir el trámite exigible a la situación, dictó en enero y marzo de 2007 los Actos Administrativos censurados.

III. LA CONTRADICCIÓN DEL FALLO MAYORITARIO.

La tesis que plantea el fallo de mayoría en el sentido de que si el proceso de investigación se inició antes de la entrada en vigencia del Decreto Ley No.10 de 2006, no le es aplicable este último, plantea una visible contradicción con decisiones previas que ha adoptado esta Corporación de Justicia en relación con la interpretación y aplicación del artículo 32 del Código Civil (vgr. 8 de febrero de 2007 y 24 de noviembre de 2006 (ambas bajo la Ponencia del Magistrado WINSTON SPADADORA), 24 de noviembre de 2003, 3 de octubre de 2003, 14 de mayo de 2004, 14 de mayo de 2007, 11 de junio de 2003 y 18 de febrero de 2004, entre otros).

Tal es el grado de contradicción que cita el fallo de 3 de octubre de 2003 proferido por esta Sala en el que a propósito de la aplicación del artículo 32 del Código Civil, reconoce claramente que las gestiones consumadas antes de la nueva norma procesal "....no deben verse afectadas por la variación o cambio de la regulación procesal respectiva".

Es evidente que el artículo 32 del Código Civil nunca ha pretendido fijar la aplicación retroactiva de la nueva Ley Procesal a los términos, actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas al momento de su entrada en vigor.

El trámite ritual de exigir el concepto favorable del Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia tenía que cumplirse en el presente caso, puesto que así lo ordenaba el Decreto Ley No.10 de 2006, con más de ocho (8) meses de vigencia previa a la expedición de las Resoluciones atacadas.

El desventurado criterio hermenéutico que se le da al artículo 32 del Código Civil plantea la insostenible tesis de que los procesos iniciados antes de la entrada en vigencia del Decreto Ley No.10 de 2006 no se rigen por esa normativa, sino por las normas derogadas que regían cuando se promovieron, tesis que contradice en forma palmaria el texto manifiesto de dicho artículo, que establece, precisamente, lo contrario.

En atención a que los criterios expuestos no han sido compartidos por el resto de los integrantes de la Sala, dejo constancia que, SALVO EL VOTO.

Fecha ut supra.

ADAN ARNULFO ARJONA L.

JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. CARLOS CARRILLO EN REPRESENTACIÓN DE JAVA INVERSIONES S. A., A FIN DE QUE LA SALA DECLARE QUE ES NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN EJECUTIVA Nº132 DE 29 DE ABRIL DE 2003, DICTADA POR EL FONDO DE INVERSIÓN SOCIAL (FIS), Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	197-04

VISTOS:

El Lcdo. Carlos Carrillo, actuando en representación de inversiones JAVA INVERSIONES, S.A., ha presentado demanda contencioso administrativa para que la Sala declare que es nula, por ilegal, la Resolución Ejecutiva Nº132 de 29 de abril de 2003, dictada por el Fondo de Inversión Social (FIS), y para que se hagan otras declaraciones.

La demanda fue admitida en resolución de ocho (8) de julio de dos mil cuatro, en la cual se ordenó correr traslado de la misma al Director Ejecutivo del Fondo de Inversión Social (FIS) y a la Procuradora de la Administración (F.36).

ACTO IMPUGNADO

En esta oportunidad se impugna ante la Sala la Resolución Ejecutiva Nº132 de 29 de abril de 2003, cuya parte resolutiva dice:

> PRIMERO: RESOLVER ADMINISTRATIVAMENTE el Contrato Nº23290 JAPAC FIS CONTRATISTA REPARACIÓN DE CARRETERA EL VEINTE NUEVO VIGIA, suscrito entre el Fondo de Inversión Social (FIS), y el Representante Legal de la empresa Java Inversiones, S.A., para llevar a cabo la ejecución del Proyecto Nº23290 "Reparación de Carretera El Veinte-Nuevo Vigía", ubicado en el Corregimiento de Nuevo San Juan, Distrito de Colón, Provincia de Colón, por un monto total de Doscientos Sesenta y Nueve Mil Quinientos Cinco Balboas con 60/100 (B/269,505.60) toda vez que ha quedado configurado el incumplimiento de las cláusulas pactadas en el contrato arriba descrito.
>
> SEGUNDO: Ordenar que la presente Resolución sea notificada personalmente a la parte interesada, tal como lo establece el artículo 106, numeral 3 de la Ley 56 de 27 de diciembre de 1995.
>
> CUARTO: Advertir a los interesados que contra la presente resolución no cabe recurso alguno y agotará la vía gubernativa."

Entre las consideraciones que fueron anotadas para su expedición figura:

Que de acuerdo a lo establecido originalmente en el Contrato, la empresa JAVA INVERSIONES, S.A., se obligaba a entregar la obra terminada en un período de noventa días contados a partir de la Orden de Proceder, lo que indicaba que la obra debía concluir el 20 de abril de 2002, no obstante, la contratista solicita tres extensiones de tiempo, lo que produce una nueva fecha para la entrega de la obra el treinta y uno (31) de marzo de 2003;

Que en el Informe de Inspección de Campo, fechado 14 de marzo de 2003, el Inspector del Proyecto describe que en el sitio de la obra, no se encontraba personal trabajando, y el proyecto sólo presentaba un avance del 30% debiendo entregarse el mismo el 31 de marzo de 2003;

Que a la empresa JAVA INVERSIONES, S.A., se le informa sobre la necesidad de Resolver Administrativamente el Contrato, a través de la Nota AL-236-06 de 25 de marzo de 2003, que se le notifica personalmente a su Representante Legal, en la medida que ha quedado configurado el incumplimiento por parte del Contratista de las obligaciones contractuales contraídas con el Fondo de Inversión Social (FIS). A la empresa se le concedió un término de cinco días hábiles para que contestara y presentara las pruebas que estimara pertinentes;

Que el Contratista, señor Juan Villarreal en representación de JAVA INVERSIONES S.A., no hizo uso de su derecho a réplica, ni presentó las pruebas en contrario que considerara pertinentes con relación a los hechos antes anotados;

Que el Contratista incumplió con lo establecido en la Cláusula Séptima del Contrato Nº23290 JAPAC FIS CONTRATISTA REPARACIÓN DE CARRETERA EL VEINTE NUEVO VIGIA, que dispone mantener siempre un técnico responsable que los represente en su ausencia y reportar a el FIS el nombre de la persona que designe para tal función;

Que igualmente ha incumplido con lo establecido en la Cláusula Décima Sexta, que señala como causales de Resolución Administrativa las siguientes:

"1...

2. El incumplimiento de algunas de las cláusulas estipuladas en el presente contrato, y sin limitarse a las detalladas a continuación .

3. El rehusar a fallar EL CONTRATISTA en llevar a cabo cualquier parte de los trabajos a que se contrae en el presente contrato con la diligencia que garantice su terminación satisfactoria dentro del período pactado, incluyendo cualquier extensión de tiempo debidamente autorizada.

4. Las acciones de El CONTRATISTA que tiendan a desvirtuar la intención del presente contrato.

5. El abandono o suspensión de la obra por parte de EL CONTRATISTA sin la debida autorización expedida por parte de EL FIS..."

Que de conformidad a lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 7 del Decreto Ejecutivo Nº189 de 15 de noviembre de 1999, "Por el cual se crea el Fondo de Inversión Social (FIS) y se dictan otras disposiciones", el Director Ejecutivo de esa Institución tiene entre sus funciones, celebrar contratos y rescindirlos, de acuerdo a los mejores intereses del Fondo de Inversión Social.

FUNDAMENTO DE LA DEMANDA

En la demanda se formula pretensión consistente en una petición dirigida a la Sala Tercera a fin de que declare que es nulo, por ilegal el acto administrativo identificado como Resolución Ejecutiva Nº132 de 29 de abril de 2003, emitido por la Dirección Ejecutiva del Fondo de Asistencia Social (FIS) y se declare responsable a esa entidad de los daños y perjuicios y daño moral, causados a JAVA INVERSIONES, S.A.. También se solicita se orden al fondo de Inversión Social (FIS) a pagar a JAVA INVERSIONES S.A., por la suma de SEIS MILLONES OCHOCIENTOS MIL BALBOAS (B/6,800,000.00) como daño, perjuicio y daño moral sufrido a su representada.

Entre los hechos u omisiones fundamentales de la demanda, el Lcdo. Carrillo pone de relieve que dentro del primer período otorgado para la culminación del Proyecto Nº 23290 Reparación de Carretera El Veinte-Nuevo Vigía, la sociedad JAVA INVERSIONES S.A., tuvo problemas con las constantes fugas de la tubería que lleva líquido a la comunidad, y que la institución no le informó de la existencia de una tubería de agua potable por debajo de la carretera, situación que a su criterio, no sólo viola disposiciones legales vigentes, sino que también provocó la no viabilidad de la obra contratada. Señala que las constantes fugas de agua fue comunicada de inmediato a la entidad contratante, situación que dio como resultado que su mandante presentara dos solicitudes de extensión de período para la terminación del contrato. Afirma que la sociedad JAVA INVERSIONES S.A., presentó una tercera solicitud de extensión del período de terminación del contrato, que incluía una adición de costos, pues tuvo que realizar trabajos que no estaban contemplados en el contrato para hacer viable la obra, de modo que al no estar contemplados estos gastos, debían ser aprobados por el Fondo de Inversión Social. Alega, que el 17 de marzo de 2003, el Director Ejecutivo del Fondo de Inversión Social, solicitó al Gerente de la Compañía Internacional de Seguros, la ejecución de la Fianza de Cumplimiento, sin siquiera notificar a las partes de la decisión de rescindir el contrato. Destaca la existencia de la Nota Nº AL-236-06 del Fondo de Inversión Social dirigida a su representada en la que se le comunica la intención de resolver administrativamente el Contrato, nota que a su juicio de modo alguno puede se considerada una resolución con la cual se rescindía administrativamente el contrato firmado con su mandante. También afirma que el 24 de abril de 2003, la Compañía Internacional de Seguros S.A. remite nota al Director Ejecutivo del Fondo de Inversión Social donde acepta el reclamo y solicita se le remita copia de la resolución administrativa del Contrato. Sostiene categóricamente entonces que el Fondo de Inversión Social, sin que existiera resolución alguna, solicitó a la Compañía Internacional de Seguros S.A. la ejecución de la Fianza de Cumplimiento, misma que fue acogida por ésta en pleno conocimiento de la inexistencia de la Resolución, pues, el 24 de abril de 2003, solicita se le remita copia de la misma, lo que demuestra que no fueron notificados y la resolución impugnada no está ejecutoriada ni surtiendo los efectos legales correspondientes.

Como disposiciones legales infringidas, la parte aduce en el orden alegado el numeral 1 del artículo 9 de la Ley 56 de 27 de diciembre de 1995, los artículos 36, 34, 52, 62, 69, 89 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, el artículo 16 y 106 de la Ley 56 de 27 de diciembre de 1995 que dicen:

LEY 56 DE 1995

"ARTICULO 9: Derechos y obligaciones de las entidades estatales contratantes.

Para la consecución de los fines de que trate el artículo anterior, serán obligaciones de las entidades contratantes:

1. Obtener el mayor beneficio para el Estado o los intereses públicos, cumpliendo con las disposiciones de la presente Ley, su reglamento y el pliego de cargos..."

LEY 38 DE 31 DE JULIO DE 2000

ARTICULO 36: Ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque ésta provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo. Ninguna autoridad podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos."

"ARTICULO 34: Las actuaciones administrativa 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 públicas 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."

"ARTICULO 52: Se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos dictados, en los siguientes casos:

1. Cuando asó esté expresamente determinado por una norma constitucional o legal;
2. Si se dictan por autoridades incompetentes;
3. Cuando su contenido sea imposible o sea constitutivo de delito;
4. Si se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación al debido proceso legal;
5. Cuando se graven, condenen o sancionen por un tributo fiscal, un cargo o causa distinto de aquellos que fueron formulados al interesado.

> "ARTICULO 62: Las entidades públicas solamente podrán revocar o anular de oficio una resolución en firme en la que se reconozca o declaren derechos a favor de terceros, en los siguientes supuestos:

1. Si fuese emitida sin competencia para ello;
2. Cuando el beneficiario de ella haya incurrido en declaraciones o haya aportado pruebas falsas para obtenerla;
3. Si el afectado consciente en la revocatoria;
4. Cuando así lo disponga una norma especial.

> En todo caso, antes de la adopción de la medida a que se refiere este artículo, la entidad administrativa correspondiente solicitará opinión del

Personero o Personera Municipal; si aquella es de carácter municipal; del Fiscal o de la Fiscal de Circuito, si es de carácter provincial; y de la Procuradora o del Procurador de la Administración, si es de carácter nacional. Para ello se remitirán todos los elementos de juicio que sean conducentes al esclarecimiento de los hechos pertinentes.

En contra de la decisión de revocatoria o anulación, puede el interesado interponer, dentro de los términos correspondientes, los recursos que le reconoce la Ley.

> La facultad de revocar o anular de oficio un acto administrativo, no impide que cualquier tercero interesado pueda solicitarla, fundado en causa legal, cuando

el organismo o funcionario administrativo no lo haya hecho."

"ARTICULO 69: Toda actuación administrativa deberá constar por escrito y deberá agregarse al expediente respectivo, con excepción de aquella de carácter verbal autorizada por la Ley. Lo propio se aplica a las gestiones escritas de las partes y a su intervención en el proceso.

Todo expediente administrativo deberá foliarse con numeración corrida, consignada con tinta u otro medio seguro, por orden cronológico de llegada de los documentos, y deberá registrarse en un libro, computador, tarjetario o mediante cualquier medio de registro seguro, que permita comprobar su existencia y localización, al igual que su fecha de inicio y de archivo.

El cumplimiento de lo establecido en este artículo será responsabilidad solidaria del Jefe o de la Jefa del Despacho y del Secretario o de la Secretaria, o de quien haga sus veces."

"ARTICULO 89: Las resoluciones que se emitan en un proceso en el que individualmente haya intervenido o deba quedar obligado un particular, deberán ser notificadas a éste.

Las resoluciones de mero trámite o de impulso procesal deberán ser notificadas dentro de los dos días siguientes a la fecha en que fueron proferidas; y las que ponen término a una instancia del proceso o que deciden un recurso, dentro de los cinco días siguientes a la fecha de su expedición.

Cuando se trate de resoluciones que ponen término a una instancia o que decidan un recurso, las diligencias tendientes a la notificación deben iniciarse, a más tardar, dentro de los cinco días siguientes a la fecha de su emisión."

LEY 56 DE 1995

"ARTICULO 16: Principio de Transparencia.

1...

6. Las autoridades no actuarán con desviación o abuso de poder y ejercerán sus competencias exclusivamente para los fines previstos en la Ley; igualmente, les será prohibido eludir procedimientos de selección de contratistas y los demás requisitos previstos en la presente Ley.

ARTICULO 106: Procedimiento de resolución

La resolución administrativa del contrato se ajustará a lo establecido en el artículo 105, con sujeción a las siguientes reglas:

1. Cuando exista alguna causal para la resolución administrativa del contrato, la entidad pública adelantará la diligencia de investigación y ordenará la realización de las actuaciones que conduzcan al esclarecimiento de los hechos, que pudiesen comprobar o acreditar la causal correspondiente. No obstante, cuando sea factible, la entidad contratante podrá otorgarle al contratista, un plazo para que no corrija lo hechos que determinaron el inicio del procedimiento.
2. Si la entidad licitante considera resolver administrativamente el contrato, se lo notificará personalmente al afectado o su representante señalándole las razones de su decisión y concediéndole un término de cinco (5) días hábiles para que conteste y a la vez presente las pruebas que considere pertinente.
3. Recibida por el funcionario la contestación, éste deberá resolver haciendo una exposición de los hechos comprobados, de las pruebas relativas a la responsabilidad de la parte o de la exoneración de responsabilidad de su caso, y de las disposiciones legales infringidas, resolución que deberá ser comunicada personalmente. Las resoluciones siempre serán motivadas.
4. Contra la Resolución administrativa, no cabrá ningún recurso y agotará la vía gubernativa.

5. Las decisiones serán recurribles, en todo caso, ante la jurisdicción, a instancia del afectado, de conformidad con las disposiciones de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946 y por el Código Judicial.
6. La decisión que ordena la resolución administrativa del contrato, sólo podrá ejecutarse cuando se encuentre ejecutoriada.
7. Se remitirá, a la Dirección de Proveeduría y Gastos del Ministerio de Hacienda y Tesoro, copia autenticada de la resolución administrativa del contrato a los dos (2) días calendarios a partir de la fecha en que la resolución se encuentre ejecutoriada, para los efectos de lo que dispone la Ley.
8. Las lagunas que se presenten en este procedimiento se suplirán con las disposiciones pertinentes del procedimiento fiscal del Código Fiscal, o en su defecto del procedimiento del procedimiento civil, del Libro II del Código Judicial."

El numeral 1 del artículo 9 de la Ley 56 de 1995, para el Lcdo. Carrillo resulta infringido de manera directa por omisión, dado que su representado cumplió en todo momento con las responsabilidades señaladas en el contrato de concesión. Señala que desde que JAVA INVERSIONES, S.A., tuvo problemas con las fugas de agua en la línea que abastece a la comunidad de agua, se le comunicó a la entidad contratante a efecto de que otorgara las prórrogas necesarias hasta que la mismas fueran reparadas; afirma que estas fugas al momento de la interposición de la demanda no han sido reparadas. Como apoyo de lo que en este sentido afirma, hace énfasis en que el día 3 de junio de 2003, la Compañía Internacional de Seguros comunicó a la Dirección de Seguimiento y Control del Fondo de Inversión Socia. "...es evidente que se requerirá hacer mejores al proyecto para poder garantizar el buen funcionamiento del sistema de drenaje y por ende la durabilidad de la obra en referencia", lo que evidencia que la aseguradora se encontró con el mismo problema que su mandante.

Los artículos 36, 34, 52, 62, 69 y 89 de la Ley 38 de 2000, se alegan violados de manera directa por omisión, pues, el Fondo de Inversión Social emitió una resolución en contravención a las normas jurídicas vigentes como lo es el artículo 106 de la Ley 56 de 1995, que establece el procedimiento de resolución de un contrato firmado con el Estado. Como sustento de las indicadas violaciones, quien recurre afirma por un lado, que la entidad contratante sin cumplir con el procedimiento previamente establecido, emitió la Resolución impugnada sin haber solicitado a la Procuraduría General de la Administración que emitiera concepto sobre la decisión que se iba a tomar, y por el otro lado, porque se notificó a la Compañía de Seguros y a su representada a través de una nota sobre la suspensión de la obra a efecto de solicitar la ejecución de la fianza de cumplimiento, pasando por alto que mientras no se de la notificación de la resolución que resuelve administrativamente el contrato, ésta no surge a la vida jurídica, y menos aún puede se r aplicada a los implicados.

Los artículos 16 y 106 de la Ley 56 de 1995, relativos al Principio de Transparencia y Procedimiento de Resolución del Contrato respectivamente, en opinión del Lcdo. Carlos Carrillo son violentados por el acto demandado de manera directa por omisión, al eludirse el procedimiento antes indicado y porque se actuó en conocimiento de toda la problemática que existía con la tubería y las fugas que constantemente se producían, lo que conllevó un perjuicio a su mandante quien luego de mantener el equipo por más de dos años en el área, nunca le fueron reconocidos los trabajos realizados y el tiempo que el equipo estuvo en el área.

INFORME DE CONDUCTA

De fojas 38 a 39 del expediente, figura el informe explicativo de conducta rendido por el entonces Director Ejecutivo del Fondo de Inversión Social, mediante nota fechada 20 de julio de 2004.

En el informe el Director plantea que en el Contrato celebrado entre el Fondo de Inversión Social (FIS) y la empresa contratista JAVA INVERSIONES, S.A., de fecha 23 de octubre de 2001, la empresa se obliga a entregar la obra en un período de noventa (90) días contados a partir de la orden de proceder, lo que indicaba que la obra debía concluirse el 20 de abril de 2002; se le concedieron tres extensiones de tiempo, y la última fecha de entrega era para el 31 de marzo de 2003.

Explica que en el Informe de Inspección de fecha 14 de marzo de 2003, se señala que en el sitio de la obra no se encontraba personal trabajando y que el proyecto sólo presentaba un avance del 30%. Mediante Nota AL-236-06 de 25 de marzo de 2003, según el Director del FIS se le comunica al Representante Legal de JAVA

INVERSIONES, S.A., la necesidad de resolver administrativamente el Contrato, al quedar configurado el incumplimiento por parte de la Contratista de la obligaciones contractuales, y se le concedió un término de cinco (5) días hábiles de conformidad con lo establecido en el artículo 106 de la Ley 56 de 1995, para que contestara y presentara las pruebas pertinentes, no obstante, el Representante Legal de la empresa JAVA INVERSIONES, S.A., no hizo uso de ese derecho.

Afirma que el Fondo de Inversión Social procedió a presentar en tiempo oportuno el Reclamo de la Fianza de Cumplimiento Nº009-30-0503307-00-000, emitida por la Compañía Internacional de Seguros, S.A., para garantizar la ejecución del Proyecto Nº23290 denominado "REPARACIÓN DE CARRETERA EL VEINTE-NUEVO VIGIA", misma que fue recibida y aceptada por la Compañía Internacional de Seguros, S.A., que a su vez se indica que se hará cargo de la terminación de la obra.

La Dirección de Seguimiento y Control, comunica al Ingeniero Juan Villareal, representante legal de JAVA INVERSIONES, S.A., la aceptación de la Fianza de Cumplimiento por parte de la Compañía de Seguros, por lo que solicita la suspensión de la suspensión de los trabajos, ya que el Contrato suscrito entre el FIS y la empresa Contratista JAVA INVERSIONES, S.A., ha sido subrogado por la compañía aseguradora.

Finalmente indica que el Fondo de Inversión Social (FIS), procedió a emitir la Resolución Ejecutiva Nº 132 de 29 de abril de 2003, en la que se establece que la contratista incumplió con lo dispuesto en la Cláusula Séptima del Contrato de marras, que dispone que el Contratista deberá mantener siempre un técnico responsable que lo represente en su ausencia y reportar a el FIS el nombre de la persona que designe para tal función. También la resolución ahora impugnada establece que se ha incumplido lo dispuesto en la Cláusula Décima Sexta del Contrato, donde figuran previstas las causales de resolución administrativa.

OPINIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN

Por su parte, el Procurador de la Administración, mediante la Vista Fiscal Nº 487 de 13 de septiembre de 2004, se opone a los criterios expuestos por la parte actora, razón por la que solicita a la Sala que desestime sus pretensiones.

En su opinión, el Director Ejecutivo del Fondo de Inversión Social, se ajustó a derecho al emitir la Resolución Ejecutiva Nº132 de 29 de abril de 2003, que resuelve administrativamente el Contrato Nº23290 a la empresa JAVA INVERSIONES, S.A., pues, el informe de conducta demuestra por sí solo que la recurrente incumplió con la Cláusula Séptima del Contrato. Destaca que luego de la última prórroga concedida, los inspectores de campo verificaron los avances, y pudo evidenciarse que en el sitio no existía personal responsable que les diera respuesta sobre la situación.

También es de la opinión que el Fondo de Inversión Social respetó el derecho de defensa que tenía la empresa demandante, pues, se le concedió cinco (5) días hábiles para que presentara sus descargos y aportara las pruebas que justificaran las razones de su atraso, pero no hizo uso de ese derecho.

Por tratarse entonces de un procedimiento especial, la Administración se encuentra obligada a aplicar el procedimiento de resolución administrativa del contrato, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 106 de la Ley de Contratación Pública. Afirma que según el procedimiento previsto en la Ley 38 de 2000, este acto no es susceptible de ser anulado o revocado, pues, el acto administrativo de contratación pública tiene características netamente bilaterales, en donde concurren sujetos que persiguen finalidades jurídicas distintas.

También plantea que si la empresa demandante enfrenta los inconvenientes de fugas de agua en la vía a reparar, debió contestar la notificación de resolución administrativa del contrato y presentar las pruebas que estimara convenientes y que evidenciaran las causas reales del atraso, no obstante, no hizo esfuerzo alguno para justificar su actuación violatoria de la Ley 56 de 1995.

EXAMEN DE LA SALA

Surtidos los trámites legales rigor, procede la Sala a resolver la presente controversia.

El acto administrativo que se demanda ante esta superioridad, está contenido en la Resolución Ejecutiva Nº132 de 29 de abril de 2003 dictada por el Fondo de Inversión Social (FIS), en la que como se ha visto, se resuelve administrativamente el Contrato Nº23290 JAPAC FIS CONTRATISTA REPARACIÓN DE CARRETERA EL VEINTE - NUEVO VIGÍA, suscrito entre el Fondo de Inversión Social (FIS), y la sociedad JAVA INVERSIONES S.A., para llevar a cabo la ejecución del Proyecto Nº23290 "Reparación de Carretera El Veinte-Nuevo Vigía", ubicado en el Corregimiento de Nuevo San Juan, Distrito de Colón, Provincia de Colón, sobre la base de que el Contratista

incumplió lo previsto en la Cláusula Séptima y Décima Quinta del contrato de marras, que disponen mantener siempre un técnico responsable que los represente en su ausencia y las causales de resolución administrativa, respectivamente. Se hace constar en el expediente que el contrato fue refrendado por la Contraloría General de la República y la sociedad JAVA INVERSIONES S.A., presentó para garantizar el cumplimiento del Contrato la Fianza Nº 009-30-0503307-00-000, por un monto total de ciento treinta y cuatro mil setecientos cincuenta y dos balboas con ochenta centésimos (B/134,752.80) con vigencia de noventa días contados a partir de la Orden de Proceder, misma que indica que sería a partir del 21 de enero de 2002 y su finalización el 20 de abril de 2002.

La parte actora cuestiona la actuación de la administración, medularmente bajo la tesis de que de la no viabilidad de la obra se debió en gran medida a que el Fondo de Inversión Social (FIS) nunca informó de la existencia de una tubería de agua potable que desde el inicio de la obra presentó fugas de agua, situación que su mandante trató de solventar efectuando trabajos no contemplados en el Contrato. En adición a ello alega que sin que existiera resolución alguna el FIS peticionó la ejecución de la Fianza de Cumplimiento, y que luego de expedida la Resolución 29 de abril de 2003 impugnada, a su mandante no se le notificó hasta el 3 de febrero de 2004.

Luego de analizados los hechos en que se fundamenta la demanda y las violaciones alegadas, la Sala le concede la razón a la parte actora, pues, JAVA INVERSIONES S.A., demuestra de manera fehaciente que la no viabilidad de la obra contratada obedece a causas que no le son imputables, unido a que la Administración igualmente desatendió disposiciones que rigen el procedimiento cuando de resolución administrativa de un contrato se trata.

El expediente revela que el Fondo de Inversión Social no advirtió a la Contratista de la existencia de una tubería debajo de la carretera a reparar ni de las constantes fugas de agua, que hacen del área en exceso húmeda para la compactación necesaria. Esta anómala situación tampoco fue corregida luego de iniciada la obra por parte de la Administración, pese a las notas que le enviara la Contratista y de las que de alguna forma hizo eco cuando solicitó al Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales a través de la Nota SEG-433-2002 de 24 de julio de 2002 que reposa en el expediente administrativo (Tomo II) la intervención para tal fin. Asimismo se hace constar este hecho a través de la declaración jurada que fuera rendida por Sabina de Polo y Franklin Chalmers, ambos con el cargo de Oficial de Cuentas en el Banco del Istmo, quienes manifiestan que el problema que presentaba JAVA INVERSIONES S.A., en la ejecución del contrato con la tubería de agua era de conocimiento del Banco y el Fondo de Inversión Social; el Lcdo. Chalmers incluso hizo indicación que la comunicación se dio en todo momento máxime que ello incidía en los intereses de Banco ya que podía afectar la fuente de repago del crédito otorgado para tal fin (fs.84-88).

El deterioro producido por la tubería de agua que pasa por la Carretera el Veinte- Nuevo Vigía, la Sala observa que se evidencia en el proceso a través de las Addendas N°1, N°2, y N°3 al Contrato de marras, en cuyas cláusulas se hace expresa indicación que entre las razones para de la extensión del término para la entrega, figuran: los trabajos que realizaba el Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales en el área del proyecto por reparación en las tuberías; y para los efectos de realizar las actividades pertinentes al proyecto, respectivamente. Con las Addendas N°1, N°2, N°3 al Contrato N°23290, se modifica la Cláusula Tercera del mismo, en el sentido de que se obliga al Contratista a ejecutar y entregar el Proyecto, primero a los 165 días contados a partir del la Orden de Proceder, luego a los 260 días a partir de la Orden de Proceder, y, finalmente, a los 435 días calendarios contados a partir de la Orden de Proceder (véase de fojas 226 a 230 del expediente).

Lo anterior también se infiere de los informes periciales de ingeniería y de las declaraciones de los peritos responsables que adujo tanto la parte actora, Ing. NORBERTO MORAN VEGA, como la Procuraduría de la Administración VICTOR YOUNG que son visibles de fojas 118 a 138 del expediente, que coinciden en indicar que el deterioro que presenta la Carretera el Veinte - Nuevo Vigía, en principio, se debe a la humedad y que a la fecha de los dictámenes efectuados la carretera se encontraba afectada por esta razón en un 70%. Vale indicar que en el informe del perito designado por la parte actora y en las declaraciones del perito designado por la Procuraduría de la Administración se afirma:

Perito de la Parte Actora

> "Después de haber revisado el expediente en su totalidad nos enteramos que durante la realización del proyecto por el contratista (JAVA INVERSIONES S.A.) se dieron aproximadamente una 20 fugas de agua que constan en el expediente de una tubería que pasa por debajo de la carretera que tiene 25 años según planos del IDAAN de esta construidas.
>
> El fondo de inversión social (FIS) (Sic), nunca la comunicó al contratista la existencia de la tubería y que la misma pudiera ocasionar en su entrega.

> El contratista reparó todas la fugas de agua, previa notificación mediante notas, a pesar de las constantes fugas de agua que continuaban el (FIS), no hizo lo indicado o necesario para que se retirara el tubería de la carretera.
>
> ...
>
> Los altos niveles de humedad (agua), que muestran las pruebas son el resultado contundente de la inestabilidad del sub-suelo y es la causante de las deformaciones, agrietamientos, desplazamiento y hundimiento que presenta la carretera."
>
> Declaración del Perito de la Procuraduría de la Administración.
>
> "Los deterioros es por humedades por tuberías de aguas potables mal instaladas y defectos en la ejecución del trabajo y en los materiales...".

También figura de fojas 271 a 276 la declaración del Ing. Rubén Darío Méndez, perito designado por la Procuraduría de la Administración, que a pregunta formulada en relación a este punto manifestó:

> "PREGUNTADO: Diga el perito, qué deterioro produce en la Carretera El Veinte, Nuevo Vigía, la tubería de agua que pasa por debajo de la misma. CONTESTO: El deterioro que se consigue en la carretera el Veinte de Vigía, por efecto de la tubería es que en esta tubería hay agua potable y al se preparado la sub-base y en vista que esta tubería es de PVC, no tiene la resistencia suficiente para soportar la energía de compactaciones que se le dan al suelo y llegan en un momento a romperse y sufre un derramamiento de agua, tanto es así, que se excede el porcentaje de humedad en la sub-base. Al excederse la humedad, se debilita y por la cual ya no es el mismo suelo o material existente que tenga la consistencia para soportar carga y es de allí que comienzan las deformaciones, por no cubrir la tubería o cambiarla de dirección."

De lo anteriormente indicado la Sala aprecia que, en efecto, la Administración no sólo faltó al deber de dar a conocer a la Contratista el problema existente en el suelo donde se ejecutaría el proyecto, sino que igualmente incumplió con su obligación de adoptar medidas para mantener durante el desarrollo y ejecución del contrato las condiciones técnicas necesarias. Ello no hace más que demostrar que la Administración no se ajustó a la Ley del Contrato que, en principio, debe estar prevista en el Pliego de Cargos. No hay que perder de vista que el Pliego de Cargos además de contener el objeto del contrato prevé los derechos y obligaciones de la Administración y el contratista. Roberto Dromi, define Pliego de Cargos o Pliego de Condiciones así:

> "El pliego de condiciones es el conjunto de cláusulas formuladas unilateralmente por el licitante. Las cláusulas especifican el suministro, obra o servicio que se licita (objeto), las pautas que regirán el contrato a celebrarse, los derechos y obligaciones de los oferentes y del futuro contratista (relación jurídica) y las condiciones a seguir en la preparación y ejecución del contrato (procedimiento).
>
> Las cláusulas del pliego de bases y condiciones constituyen normas de interés general y, por lo tanto, son obligatorias para todos, incluso para la propia Administración; las propuestas deben coincidir con el pliego por ser éste la principal fuente de donde se derivan los derechos y obligaciones de las partes, al que debe acudirse para resolver los problemas que se planteen" (Derecho Administrativo, 7 edición actualizada, Buenos Aires, 1998, pág. 374).

En apoyo a lo indicado igualmente importante resulta anotar que en el proceso figura que la Compañía Internacional de Seguros rinde un informe ante esta Sala, en el que reconoce que la empresa JAVA INVERSIONES S.A., y el Fondo de Inversión Social le comunicaron sobre los problemas que tenía JAVA INVERSIONES S.A., con la reparación de la carretera y también reconoce que al momento de aceptar la terminación de la obra, primero con JAVA INVERSIONES, S.A., y luego con CYASA SOCA DE PANAMA tuvieron problemas de fugas de agua (fs.98 y 99) Con relación a este punto hay que igualmente indicar que los informes periciales de ingeniería antes señalados, que corresponden al estado de la carretera al momento del dictamen, es decir, luego de concluidos los trabajos efectuados por CYASA SOCA DE PANAMA, no sólo hacen indicación que la carretera presenta deformaciones, hundimientos y agrietamientos en el pavimento asfáltico debido a la humedad, sino que igualmente presenta esos problemas en corto lapso de entre 2 y 3 años, resultado del que puede inferirse que aún cuando hubiese sido ejecutado el proyecto con todas las especificaciones requeridas y con los materiales correctos, era difícil la correcta culminación del mismo.

En otro orden la Sala ha podido igualmente constatar, que sin existir resolución alguna que resolviera

administrativamente el Contrato Nº23290 suscrito entre el Fondo de Inversión Social (FIS) y el Representante Legal de la empresa JAVA INVERSIONES, S.A., el Fondo de Inversión Social peticionó la ejecución de la Fianza de Cumplimiento a la Compañía Internacional de Seguros a través de la nota fechada 17 de marzo de 2003; el reclamo fue aceptado por la Compañía Internacional de Seguros mediante Nota de 24 de abril de 2003, sin embargo solicita copia de la Resolución Administrativa del Contrato. Tal como afirma la parte actora, se aprecia que, ciertamente, la Administración no ajustó su actuación al procedimiento que la Ley prevé para cuando se trate de la resolución administrativa de un contrato, pues en adición a la omisión indicada, el reclamo se solicita sin antes notificar, en este caso, a la parte actora. Puede verse que posterior a la Nota que enviara a la Compañía Internacional de Seguros, el Fondo de Inversión Social envía la Nota NºAL-236-06 de 25 de marzo de 2003, en la que se le hace saber la intención de resolver administrativamente el contrato, acto que de modo alguno reviste la forma de Ley para estos casos y menos aún debe tenerse como un acto de notificación para tal fin. No fue hasta la expedición de la Resolución de 29 de abril de 2003 ahora impugnada, que el Fondo de Inversión Social formalmente resuelve administrativamente el contrato suscrito con JAVA INVERSIONES S.A., y no fue hasta el 3 de febrero de 2004, que se dio el acto de notificación del mismo, hecho que evidencia a todas luces, que para la resolución administrativa del contrato y la ejecución de la fianza de cumplimiento se surtió un trámite distinto al previamente señalado en la Ley.

No cabe duda que lo actuado por el Fondo de Inversión Social contra JAVA INVERSIONES S.A., viola de manera ostensible lo dispuesto en el artículo 9 numeral 6 de la Ley 56 de 27 de diciembre de 1995, que expresamente prevé que las actuaciones que le sean imputables a la entidad contratante no causen una mayor onerosidad en el cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista y el deber de corregir en el menor tiempo posible los desajustes que pudieran presentarse.

También se demuestra la violación que se alega al artículo 106 de la Ley 56 de 1995 donde está previsto el procedimiento de resolución de un contrato administrativo y del artículo 89 de la Ley 38 de 2000 que claramente dispone que las resoluciones que se emitan en un proceso deben ser notificadas personalmente a las partes interesadas. Como resultado de ello se configura la violación que se alega a los artículo 34 y 36 de la Ley 38 de 2000, de cuyo texto se infiere la aplicación del debido proceso por parte de la entidad contratante al acto que dio lugar a la resolución administrativa del contrato, y del artículo 52 numeral 4 de la misma Ley, que señala entre los vicios de nulidad absoluta de los actos administrativos cuando se dicten con prescindencia u omisión absoluta de los trámites fundamentales que impliquen violación al debido proceso.

En razón de lo antes indicado lo procedente es declarar nulo, por ilegal, el acto administrativo identificado como Resolución Ejecutiva N° 132 de 29 de abril de 2003.

PETICIÓN DE INDEMNIZACIÓN

A. Fundamento de la Responsabilidad indemnizatoria

La Sala observa que como fuente de la obligación que se reclama figura la infracción en que incurrió la entidad respectiva, en este caso, el Fondo de Inversión Social, al expedir el acto administrativo contenido en la Resolución Ejecutiva N° 132 de 29 de abril de 2003 que resuelve administrativamente del contrato suscrito entre JAVA INVERSIONES S.A. y el Fondo de Inversión Social.

Demostradas las infracciones que se señalan al acto en cuestión, la obligación que se reclama ciertamente tiene lugar, pues la responsabilidad del Estado puede concretarse, como dijo la Sala en sentencia de 31 de mayo de 2004, en la medida que en el desarrollo de una función pública se produzca un hecho dañoso en perjuicio de un particular. La Sala pone entonces de manifiesto la responsabilidad extracontractual u objetiva del Estado en esta ocasión, no sin antes dejar sentado, que la misma tiene fundamento legal y Constitucional . Así igualmente lo expuso esta Sala en Sentencia de 2 de junio de 2003, que en la parte 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. (Cfr. Ureta Manuel S., "El Fundamento Constitucional de la Responsabilidad Extracontractual del Estado", en La Responsabilidad de la Administración Pública en Colombia, España, Francia e Italia, autores varios, Universidad Externado de Colombia, 1986, págs. 163 a 181.)"

En la doctrina vemos autores como Roberto Dromi, que 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. (Derecho Administrativo, 7 Edición actualizada, Buenos Aires, 1998, págs. 816-9817 y 836). 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..." (La Responsabilidad Civil Extracontractual, 10° Edición, Editorial Temis, S.A., Colombia 1998, Pág. 363).

En la ya citada sentencia de 2 de junio de 2003, la Sala igualmente manifestó que nuestra tradición jurídica contencioso administrativa, particularmente la colombiana y la francesa es reiterada en cuanto a que la responsabilidad extracontractual del Estado surge cuando concurren tres elementos a saber: 1. La falla del servicio público por irregularidad, ineficiencia o ausencia del mismo; 2. El daño o perjuicio; 3. La relación de causalidad directa entre la falla del servicio público y el daño.

La falla del servicio público en este caso se configura, como ya vimos, en razón de la infracción que cometió la Administración en la expedición de la Resolución Ejecutiva de 29 de abril de 2003, de modo tal que lo procede ahora es determinar si los perjuicios que reclama la parte actora se derivan de esa actuación antijurídica estatal.

B. Los daños y perjuicios reclamados en indemnización.

La jurisprudencia y la doctrina conceptúan el daño resarcible como el menoscabo que se experimenta en el patrimonio por el detrimento de los valores económicos que lo componen (daño patrimonial o material) y también la lesión a los sentimientos, al honor o a las afecciones (daño moral).

Tradicionalmente los daños patrimoniales o perjuicios materiales incluyen el daño emergente y el lucro cesante. Gilberto Martínez Rave y Catalina Martínez Tamayo definen daño emergente como "el empobrecimiento directo del patrimonio del perjudicado, la disminución específica, concreta, real y cierta de su patrimonio...lo conforman las sumas de dinero que salen del patrimonio del perjudicado para atender las consecuencias o efectos de daño". Lucro cesante lo definen como "la frustración, privación o falta de un aumento patrimonial como consecuencia del daño. La falta de rendimiento o productividad de las cosas o el dejar de recibir beneficios económicos, como consecuencia de los hechos dañosos, conforman el lucro cesante".

Los mismos autores manifiestan que por daños morales subjetivos o pretium doloris debe entenderse a "aquellos que lesionan aspectos sentimentales, afectivos o emocionales, que originan angustias, dolores internos, psíquicos, que no son fáciles de describir, de definir y menos de evaluar...Son aspectos íntimos, vinculados a los sentimientos y emociones de la persona y por eso se les conoce, para su mejor compresión, con el distintivo pretium doloris, o precio del dolor, como lo denominaban los romanos..." (Responsabilidad Civil Extracontractual, Undécima Edición, Editorial Temis, 2003, págs 266 y 267).

1. Informe Pericial de la Parte Actora

Consta que el monto de la indemnización que por daños y perjuicios se solicita a consecuencia de la nulidad del acto asciende a SEIS MILLONES OCHOCIENTOS MIL BALBOAS (B/6,800,000.00) en concepto de daño patrimonial o material y daño moral sufrido, de modo tal que lo que procede entonces es examinar el material probatorio que consta en autos para determinar la cuantía a pagar al demandante en los indicados conceptos.

La Sala se remite entonces al informe de la prueba pericial contable presentado por la parte actora, en cumplimiento a lo dispuesto en la resolución de 14 de julio de 2006, que admite la prueba aducida en los términos sugeridos así: a-A cuánto asciende la inversión realizada por la empresa JAVA INVERSIONES, S.A., para realizar la obra otorgada a este empresa en licitación pública.; b-Cuáles han sido los daños y perjuicios causados a nuestro mandante desde que el Fondo de Inversión Social decidió cancelar la fianza (17 de marzo de 2003) y otorgársela a la Compañía Internacional de Seguros, S.A., para que terminara la obra; c-A cuánto asciende el gasto que realizó la sociedad JAVA INVERSIONES S.A., antes de que el fondo de Inversión Social decidiera cancelar la fianza y otorgársela a la Compañía Internacional de Seguros, S.A., para que terminara la obra (f.63).

En el informe en cuestión y cuadros adjuntos, que figuran de fojas 150 a 165 del expediente, se detalla que la inversión realizada por la empresa JAVA INVERSIONES S.A., para realizar la obra otorgada en licitación pública asciende a la suma de trescientos sesenta y ocho mil ochocientos setenta y cuatro balboas con sesenta y dos centésimos (B/368,874.62) de acuerdo a los préstamos identificados con el N° 25807186117, 25807186128, 25807186139 otorgados por BANCOLAT/BANISTMO, mediante cesión del contrato N°23290 "Reparación de la carretera el 20-Nvo. Vigía. A ello se suma que JAVA INVERSIONES S.A., solicitó una línea de crédito o sobre giro autorizado por la suma de noventa y cinco mil trescientos setenta y cuatro balboas con sesenta y dos centésimos (B/95.374.62);se aclara que lo anterior fue con el fin de reforzar la adquisición de nuevos equipos pesados que serían utilizados en ese proyecto. Como sustento de lo indicado se adjuntan el cuadro explicativo N°3 y anexo N°2 y la Escritura N°11,824 de 10 de septiembre de 2002, visibles a fojas 160, 165 y de fojas 166 a 176 del expediente.

En cuanto a los daños y perjuicios causados desde que el Fondo de Inversión Social decidió cancelar la Fianza el 17 de marzo de 2003 y otorgársela a la Compañía Internacional de Seguros S.A., para que terminara la obra, los peritos designados por la parte actora manifiestan que se deben aplicar las normas y procedimientos contables a partir del 16 de enero de 2002, fecha en la que se inician los trabajos según la Orden de Proceder, hasta el 31 de diciembre de 2003, ya que la Resolución Ejecutiva que rescinde el contrato le fue notificada a JAVA INVERSIONES S.A., el 3 de febrero de 2004. También toman en consideración los períodos 2004-2005 y de enero de septiembre de 2006, en la medida que la empresa JAVA INVERSIONES S.A., fue afectada totalmente en sus operaciones comerciales y bancarias producto de la cancelación de la fianza por parte del FIS así:

"1. Ha perdido toda credibilidad, ante las entidades financieras y compañías aseguradoras.

2. La imagen de la Empresa Java Inversiones, S.A., ha sido afectada en un 100% ya que lo proveedores y clientes, a raíz de esta situación le han negado toda solicitud de crédito, para así poder participar en algún tipo de contratación pública.

3. La Empresa Java Inversiones, S.A., a pesar de la situación, contaba antes de ser cancelada la fianza, con una infraestructura y equipo de construcción sólido y estable, capaz de llevar a cabo cualquier tipo de proyecto. Sin embargo, hoy día, dicha empresa se ha visto afectada en el volumen de sus ingresos, ya que han disminuido de manera considerable, pero que no ha sido obstáculo, para que la empresa siga cumpliendo con sus compromisos adquiridos con las entidades financieras (Bancos, Proveedores y otros, etc). Lo que demuestra que Java Inversiones, S.A., a pesar de la situación en la que estaba, contaba con solvencia de cumplir con sus obligaciones financieras igualmente con una rentabilidad para ganar un rendimiento de sus activos igualmente, con una estabilidad solvente y rentable a largo plazo afectado producto de la cancelación de la fianza. Estos elementos arriba descritos representan el punto de equilibrio de toda empresa en marcha.

4. Las deudas que fueron generadas a raíz del proyecto 23290 cancelado o ejecutado en la actualidad, se están cumpliendo de manera irregular según documento de la Asociación Panameña de Crédito. (ACP). Adjunto documento original.

5. La posición financiera de la Empresa Java Inversiones S.A., está afectada en su liquidez como en sus activos fijos (maquinarias y equipos de construcción), ya que los mismos ha sufrido el deterioro y obsolescencia producto del poco mantenimiento, debido a la falta de liquidez, que no es más que el desuso o falta de adaptación de un bien a su función propia o inutilidad que

> pueda preverse como resultado de un cambio de condiciones o circunstancias físicas o económicas (Artículo 64 del Decreto Ejecutivo 6065) al igual que no cuenta con un capital de trabajo por parte de la Empresa para afrontar algún proyecto que se pueda presentar en la actualidad.cantidad de maquinaria y personal utilizado en el proyecto 23290 son los siguientes:..".

Los peritos son enfáticos al manifestar que para los períodos 2002-2003 la suma asciende a B/4,183,744.72 que se representan en los cuadros 4-5 y 7, visibles a fojas 161, 162 y 164, que fue calculada en base al costo real del proyecto y tiempo que contemplaba de 90 días (3 meses) e incluye el monto de la licitación más dos adendas económicas, sus costos financieros que abarcan los préstamos bancarios y la línea de crédito; costos y gastos financieros que representa el tiempo total del equipo (23 ½ meses) y personal dentro del proyecto (prestaciones laborales, que incluyen las cuotas patronales y las partidas del décimo tercer mes). Para los años 2004- 2005-2006, se estableció una base promedio según estimación en B/2,654,652.00, dado que conforme a los procedimientos contables, no es posible cuantificar con exactitud ese monto; esa suma se fijó en concepto de ingresos dejados de percibir, según el Cuadro N°7. La suma de las señaladas cifras en los conceptos indicados, arrojan un total de B/6,838,396.72.

Vale indicar que los peritos designados por la parte actora, al establecer las conclusiones de su informe, aclaran que según las normas y procedimientos contables, al existir fallas técnicas dentro del proyecto, inmediatamente empiezan a aumentar los costos, los gastos que se tenían establecido, para terminar el proyecto en el tiempo estipulado de 90 días.

En cuanto al monto que se fija en concepto de indemnización por el daño material ocasionado a la empresa JAVA INVERSIONES S.A., las conclusiones aclaran que se estimó sin considerar la cuenta a plazo fijo que se mantenía a nombre de los miembros de la Junta de Accionistas, cuyo monto fue transferido para cubrir compromisos y obligaciones con el BANCOLAT/BAISTMO por la suma de B/110,000.00, ni los intereses devengados a raíz de la cancelación de la fianza, que fue lo que originó el cierre de la cuenta. A ello se añade que tampoco fueron incluidos los intereses que pudo haber recibido JAVA INVERSIONES S.A., en los años correspondientes 2002, 2003, 2004, 2005 y 2006, sobre el monto total que pudo haber generado, sino se le hubiese cancelado la fianza.

Finalmente, la Sala pone de relieve que en las conclusiones también los peritos sustentan el daño moral que se alega en la demanda, sobre la base de que JAVA INVERSIONES S.A., perdió la imagen que mantuvo desde sus inicios como una empresa seria y responsable con un personal profesional, y ni que decir del descrédito ante las entidades financieras, pues, no goza de ningún tipo de financiamiento para poder desarrollar un proyecto específico y participar en actos públicos.

2. Informe Pericial de la Procuraduría de la Administración.

De fojas 205 a 209 del expediente, figura el informe pericial contable rendido por las peritos designadas por la Procuraduría de la Administración, ELADIA EDITH FERNÁNDEZ C.P.A. 7575 y AMIRELYS TORRES C.P.A. 0167-05. En el informe se hace indicación que JAVA INVERSIONES, S.A., no era administrador del proyecto 23290, mas sí contratista, y como tal, se le pagó de acuerdo al avance de la obra debidamente aprobado por el Fondo de Inversión Social y la Contraloría General. También se afirma que el Fondo de Inversión Social aprobó tres adendas al Contrato N°23290 JAPAC FIS-CONTRATISTA por extensión de tiempo a favor de JAVA INVERSIONES, S.A.. y que a la fecha de la aplicación de la Fianza de Cumplimiento 009-30-0503307-00-000, la obra mostraba un avance de ejecución de 30% solamente de modo que no se le causó daños al contratista. El Informe Pericial también señala que el Fondo de Inversión Social había invertido en la ejecución del Proyecto 23290, el monto de B/46,385.10 que corresponde al pago a JAVA INVERSIONES S.A. de la cuenta N°1 por el avance del 19.12 % de la ejecución del Proyecto. Finalmente, se afirma que en el expediente no consta pendientes de pagos, gastos en que incurrió JAVA INVERSIONES S.A., por la ejecución del Proyecto 23290 en cuentas presentadas y debidamente aprobadas, toda vez que los pagos se daban por avance de la obra.

Vale destacar que en el alegato de conclusión formulado por la Procuraduría de la Administración, mediante la Vista Fiscal N° 848 de 23 de noviembre de 2006 (fs.306 a 309), se indica, en cuanto a las pruebas aportadas por la parte actora para tal efecto, específicamente lo relativo al informe sobre la práctica de la prueba pericial sobre la diligencia del informe contable, que las declaraciones formuladas por las peritos designadas por la Procuraduría de la Administración, "corroboraron el hecho que el Fondo de Inversión Social procedió a ejecutar las fianzas que garantizaban el cumplimiento de todas las obligaciones asumidas por Java Inversiones, S.A., mediante el contrato

23290-JAPAC-FIS, como consecuencia de que la obra solamente mostraba un avance mínimo de ejecución, que a todas luces haría imposible que la misma estuviera en condiciones de ser entregada el 31 de marzo de 2003 a la entidad contratante, según lo acordado en la Addenda 3 del contrato...".

Decisión de la Sala

Los dictámenes periciales señalados en la parte motiva de esta resolución han resultado abismalmente opuestos, y ante la ausencia de un punto medio que sirva de referencia para examinar tan especial materia, la Sala se vio precisada a dictar un auto para mejor proveer, con la finalidad de aclarar dudas, muy a pesar de la existencia de determinada cantidad de elementos probatorios que en su momento procesal se hubieren adjuntado al expediente contentivo del proceso. Para ello, se designó a un perito contable a quien se le fijó los parámetros sobre los cuales tendría que versar su actuación como tal.

El perito designado a saber, Licdo. ALFREDO CUADRA LOPEZ, puntualizó en su informe de lugar lo siguiente:

...

I. OBJETO DE LA PRUEBA PERICIAL

La presente prueba pericial, tiene como finalidad rendir dictamen como perito contable idóneo, para determinar los siguientes puntos específicos:

1) Señalar sus consideraciones respecto al Informe Pericial Contable presentado por la Procuraduría de la Administración y al Informe Pericial Contable presentado por la parte actora, Java Inversiones, S. A., presentados en el proceso de marras, a fin de determinar lo siguiente:

a. A cuánto asciende la inversión realizada por la empresa JAVA INVERSIONES, S. A., para realizar la obra otorgada a esta empresa en licitación pública;

b. Cuáles han sido los daños y perjuicios causados a nuestro mandante desde que el Fondo de Inversión Social decidió cancelar la fianza (17 de marzo de 2003) y otorgársela a la Compañía Internacional de Seguros, S. A., para que terminara la obra;

c. A cuánto asciende el gasto que realizó la sociedad JAVA INVERSIONES, S. A., antes de que el Fondo de Inversión Social decidiera cancelar la fianza y otorgársela a la Compañía Internacional de Seguros, S. A., para que terminara la obra.

2) Presentar sus recomendaciones.

II. PROCEDIMIENTO PARA EL DICTAMEN PERICIAL

El procedimiento para la confección del presente dictamen, se realizó sobre la base de las Normas Internacionales de Auditoría, las Normas Internacionales de Información Financiera y en concordancia con la legislación vigente que reglamenta la profesión del Contador Público Autorizado, su conducta ética, así como los parámetros legales exigidos por el Código Judicial a los Peritos, en su Artículo 973.

III. METODOLOGÍA UTILIZADA

Con la finalidad de cumplir con lo dispuesto en el objetivo de la Prueba Pericial, luego de la toma de posesión, se procedió a la revisión de la documentación referente al caso.

A partir de la revisión de la documentación que reposa en el expediente del caso, se realizó el análisis de la información obtenida, con la finalidad de cumplir con lo determinado en esta prueba. Luego del análisis y en concordancia con los puntos a determinar, se procede a dar respuesta a los mismos.

Consideraciones sobre el Informe Pericial Contable – Procuraduría de la Administración

Punto 1.

A cuánto asciende la inversión realizada por la empresa JAVA INVERSIONES, S. A., para realizar la obra otorgada a esta empresa en licitación pública.

En primera instancia me permito hacer mención del concepto de inversión utilizado por las peritos de la Procuraduría de la Administración, para dar respuesta al Punto 1, del Informe Pericial Contable, del caso que se menciona a margen superior derecho de este escrito.

Para las Peritos de la Procuraduría de la Administración, la inversión de la empresa JAVA INVERSIONES, S. A. para realizar la obra otorgada mediante licitación pública, consistió en:

- Compra del pliego del Proyecto 23290
- Certificado del Registro Público
- Fianza de Propuesta
- Fianza de Cumplimiento
- Fianza de Pago
- Timbres del Contrato

Todo lo anterior, ascendió a un monto de B/.4,406.93, según los Peritos.

Se ha realizado esta referencia, ya que en lo personal considero que el concepto de inversión no fue manejado debidamente por las Peritos de la Procuraduría de la Administración.

Ramón Tamames y Santiago Gallego definen el concepto así: [1]

Inversión. Es el gasto de dinero que se realiza en un proyecto, con la intención de que los flujos de caja más que compensen el capital invertido. Existen cuatro métodos básicos de juzgar la bondad de la inversión: rentabilidad media sobre valor en libros, tasa interna de retorno, índice de beneficio y valor actual neto, siendo este último el que mejor mide la creación de valor para los inversionistas.

Considerando la definición anterior, la inversión de la empresa JAVA INVERSIONES, S. A. definitivamente va más allá del desembolso para adquirir los pliegos del proyecto, los certificados y fianzas respectivas.

Punto 2.

Cuáles han sido los daños y perjuicios causados a nuestro mandante desde que el Fondo de Inversión Social decidió cancelar la fianza (17 de marzo de 2003) y otorgársela a la Compañía Internacional de Seguros, S. A., para que terminara la obra.

Si bien es cierto la respuesta a este punto por parte de las Peritos de la Procuraduría de la Administración, cuando manifiestan que: "Por lo antes señalado, consideramos que no se le causó daños al contratista JAVA INVERSIONES, S. A."…, pareciera estar bien sustentada, dado que el Fondo de Inversión Social aprobó tres (3) adendas al Contrato No.23290, por extensión de tiempo a favor de la empresa JAVA INVERSIONES, S. A. elevando el período para la ejecución de la obra, de 90 días a 435 días, esta respuesta no pareciera contestar la interrogante planteada.

Las Peritos de la Procuraduría de la Administración realizan su aseveración, haciendo referencia al tiempo que duró la ejecución de la obra por parte de la empresa JAVA INVERSIONES, S. A., mientras que la interrogante está dirigida a determinar cuáles han sido los daños y perjuicios causados a la empresa, a partir de la cancelación de la fianza de cumplimiento y el respectivo otorgamiento a la Compañía Internacional de Seguros, S. A., para que terminara la obra, o sea, después de haber transcurrido la extensión de tiempo otorgada mediante las adendas.

Punto 3.

A cuánto asciende el gasto que realizó la sociedad JAVA INVERSIONES, S. A., antes de que el Fondo de Inversión Social decidiera cancelar la fianza y otorgársela a la Compañía Internacional de Seguros, S. A., para que terminara la obra.

Aunque la interrogante que se genera de este punto, no indica específicamente si el gasto realizado por la empresa JAVA INVERSIONES, S. A., está en función de la ejecución de la obra en litigio, las Peritos de la Procuraduría de la Administración, manifiestan en su informe pericial contable que: "En el expediente no consta pendientes de pagos, gastos en que incurrió JAVA INVERSIONES, S. A. por la ejecución del Proyecto 23290 en cuentas presentadas y debidamente aprobadas, toda vez que los pagos se daban por avance de la obra"…

Si la interrogante planteada se refiere a cuánto asciende el gasto que realizó la empresa JAVA INVERSIONES, S. A., antes de que el Fondo de Inversión Social decidiera cancelar la fianza y otorgársela a la Compañía Internacional de Seguros, S. A., para que terminara la obra, la respuesta debió estar dirigida a determinar la sumatoria de los desembolsos que la empresa JAVA INVERSIONES, S. A. generó a partir del inicio de la actividad por la ejecución del Proyecto 23290, hasta que se le canceló la fianza de cumplimiento, y no sólo la determinación de los desembolsos recibidos por la empresa, por el avance de la obra, que sólo conformaban un porcentaje (%) de los desembolsos efectuados por la empresa para la ejecución de la obra.

[1] Ramón Tamames y Santiago Gallego. Diccionario de Economía y Finanzas. Limusa-Noriega Editores.

Consideraciones sobre el Informe Pericial Contable – Parte Actora

Punto 1.

A cuánto asciende la inversión realizada por la empresa JAVA INVERSIONES, S. A., para realizar la obra otorgada a esta empresa en licitación pública.

En este Informe Pericial Contable de los Peritos de la Parte Actora, hago igualmente referencia al término inversión.

Ramón Tamames y Santiago Gallego, definen el concepto así:[2]

Inversión. Es el gasto de dinero que se realiza en un proyecto, con la intención de que los flujos de caja más que compensen el capital invertido. Existen cuatro métodos básicos de juzgar la bondad de la inversión: rentabilidad media sobre valor en libros, tasa interna de retorno, índice de beneficio y valor actual neto, siendo este último el que mejor mide la creación de valor para los inversionistas.

En este caso en particular, los Peritos de la Parte Actora realizan una detallada explicación de lo que consideran, ha realizado como inversión la empresa JAVA INVERSIONES, S. A. en la ejecución del Proyecto 23290 denominado Reparación de la Carretera El Veinte-Nuevo Vigía, en la Provincia de Colón.

En su argumentación, los Peritos de la Parte Actora hacen una relación de la "inversión" realizada por la empresa y concluyen que la misma asciende a B/.368,874.62.

Este monto esta constituido por los siguientes rubros:

Préstamos	B/. 273,500.00
Línea de crédito	B/. 95,374.62

A estos rubros se deberá agregar los intereses que se generan por la adquisición de este efectivo, a través de financiamiento.

Para los Peritos de la Parte Actora, sobre la base de su Informe Pericial Contable, la inversión de JAVA INVERSIONES, S. A. fue por una cantidad superior al valor ofertado por la empresa para adjudicarse el Proyecto (B/.269,505.60), aún sumándole la orden de cambio con fecha 17 de febrero de 2004 (B/.97,477.63), lo que da un total de B/.366,983.23

Según este concepto, no existe una relación costo-utilidad, ya que JAVA INVERSIONES, S. A. ejecuta el Proyecto sin obtener un retorno por la inversión realizada; es más, tendrá que desembolsar más efectivo que lo que recibirá por el trabajo realizado.

Es normal que una empresa adquiera equipo adicional, para la ejecución de un proyecto contratado. Con esta política, se puede asegurar la terminación de la obra en el tiempo estipulado. Pero consecuentemente, se tendrá que realizar el cargo por costos en ese proyecto, bajo la base de la utilización efectiva del equipo en el mismo.

- En este caso en particular, el valor total del equipo pesado adquirido, no debiera considerarse como una inversión única en el proyecto, ya que el mismo podrá:ser utilizado en otros proyectos simultáneamente.ser utilizado en otros proyectos, posterior a la terminación del proyecto original.si se adquirió para el uso exclusivo de ese proyecto, después de concluido el mismo, se podrá vender.

Punto 2.

Cuáles han sido los daños y perjuicios causados a nuestro mandante desde que el Fondo de Inversión Social decidió cancelar la fianza (17 de marzo de 2003) y otorgársela a la Compañía Internacional de Seguros, S. A., para que terminara la obra.

Al igual que las Peritos de la Procuraduría de la Administración, los Peritos de la Parte Actora no dan respuesta adecuada, a la interrogante presentada.

Su respuesta ubica gran parte del análisis y de forma consecuente las cifras que emanan del mismo, a partir del inicio de los trabajos (16 de enero de 2002), cuando se entrega a JAVA INVERSIONES, S. A. la orden de proceder. La interrogante hace referencia a que se establezcan los daños y perjuicios a partir de la cancelación de la fianza (17 de marzo de 2003).

[2] Ramón Tamames y Santiago Gallego. Diccionario de Economía y Finanzas. Limusa-Noriega. Editores.

Dejando de lado la información y cifras correspondientes al período del 16 de enero de 2002 al 17 de marzo de 2003, los Peritos de la Parte Actora manifiestan una relación de hechos, los cuales pretenden sustentar los daños y perjuicios causados a JAVA INVERSIONES, S. A.

El monto determinado por los Peritos de la Parte Actora, como daños y perjuicios es de B/. 6,838,396.72, sustentados en cuadros en donde la característica es la utilización de maquinaria y personal por ocho (8) horas diarias, seis (6) días a la semana por los períodos: 16 de enero al 31 de diciembre de 2002; 1 de enero al 31 de diciembre de 2003.

La sustentación abarca catorce (14) meses antes de la cancelación de la fianza (17 de marzo de 2003), que es la fecha inicial para determinar los daños y perjuicios causados a la empresa JAVA INVERSIONES, S. A. , consecuentemente estos meses están fuera de cualquier cálculo, para lo que se solicita en este Punto.

Se hace la salvedad que prácticamente se tratan de sustentar veintitrés (23) meses y diecisiete (17) días, o sea setecientos diecisiete (717) días, mientras que el tiempo extendido para la ejecución del proyecto, fue de cuatrocientos treinta y cinco (435) días. Además, la obra sólo reflejaba un avance del 30% al 14 de marzo de 2003, debiéndose entregar el 31 de marzo del mismo año.

Punto 3.

A cuánto asciende el gasto que realizó la sociedad JAVA INVERSIONES, S. A., antes de que el Fondo de Inversión Social decidiera cancelar la fianza y otorgársela a la Compañía Internacional de Seguros, S. A., para que terminara la obra.

Si la interrogante planteada se refiere a cuánto asciende el gasto que realizó la empresa, JAVA INVERSIONES, S. A., para terminar la obra, antes de que el Fondo de Inversión Social decidiera cancelar la fianza y otorgársela a la Compañía Internacional de Seguros, S. A., la respuesta debió estar dirigida a determinar la sumatoria de los desembolsos que la empresa JAVA INVERSIONES, S. A. generó a partir del inicio de la actividad por la ejecución del Proyecto 23290, hasta que se le canceló la fianza de cumplimiento, no deben considerarse desembolsos generados después de la fecha de cancelación de la fianza (17 de marzo de 2003)

Los Peritos de la Parte Actora, incorporan a su Informe Pericial Contable, intereses por los años 2004, 2005 y 2006, que ascienden a un monto de B/.111,584.58, que están fuera del período que desea abarcar la interrogante presentada en este punto.

Además, los Peritos de la Parte Actora realizan sus cálculos considerando el valor total del equipo adquirido sin tomar en cuenta, situaciones como las que se plantean en el Punto 1 de las Consideraciones sobre el Informe Pericial Contable – Parte Actora.

En este Punto puede ser reconocida en su totalidad, la línea de crédito rotativa por un monto de B/.95,374.62, siempre que exista la evidencia de que era utilizada únicamente con la finalidad de proveer al Proyecto 23290 de bienes y servicios.

Antes de manifestar las recomendaciones a las que se ha llegado sobre los tres puntos que se presentan en este escrito, vale la pena resaltar que según nuestro punto de vista, los peritos al tomar posesión como tales, no deben estar sujetos a la parte que representan, deben aportar información adecuada para que el Tribunal de la instancia pueda resolver satisfactoriamente la causa, indistintamente esta información conlleve perjuicios a la parte que representan.

Punto 1

A cuánto asciende la inversión realizada por la empresa JAVA INVERSIONES, S. A., para realizar la obra otorgada a esta empresa en licitación pública.

Recomendación

Para la determinación de la inversión en el proyecto, los Peritos de las partes, debieron solicitar documentos que facilitaran la obtención de cifras relacionadas con la misma. Entre estos documentos se pueden mencionar:

- Facturas originales de la empresa JAVA INVERSIONES, S.A., con cargo al Proyecto No.23290
- Reportes de tiempo horas/hombre trabajadas con cargo al Proyecto

  No.23290
- Cuentas presentadas al Fondo de Inversión Social por la empresa JAVA INVERSIONES, S. A. por el avance de las obras terminadas.

- Planillas pre-elaboradas de la Caja de Seguro Social, que permitan identificar al personal que trabajaba en el Proyecto No.23290
- Reporte de tiempo horas/máquina trabajadas con cargo al Proyecto No.23290
- Contratos o sub-contratos de personal y maquinaria, utilizados efectivamente en el Proyecto No.23290
- Acta de Junta Directiva de la empresa JAVA INVERSIONES, S.A. en donde se aprueba la obtención de línea de crédito bancaria para financiar el Proyecto No.23290
- Acta de Junta Directiva de la empresa JAVA INVERSIONES, S.A. en donde se aprueba la adquisición de nuevo equipo pesado para el Proyecto No.23290
- Confirmación bancaria en donde se certifique que la empresa JAVA INVERSIONES, S.A. mantiene una línea de crédito rotativa para el financiamiento del Proyecto No.23290
- Registros contables oficiales, de la empresa JAVA INVERSIONES, S. A. en donde se determinen los cargos efectuados al Proyecto No.23290
- Facturas o contratos por el mantenimiento y/o reparación del equipo rodante, pesado y liviano, utilizado ciertamente en el Proyecto No.23290

Punto 2

Cuáles han sido los daños y perjuicios causados a nuestro mandante desde que el Fondo de Inversión Social decidió cancelar la fianza (17 de marzo de 2003) y otorgársela a la Compañía Internacional de Seguros, S. A., para que terminara la obra.

Recomendación

Los Peritos de las partes, para dar respuesta a esta interrogante, debieron haber solicitado documentos que pudieran sustentar la situación referida. Entre estos documentos están:

- Certificaciones de entidades bancarias en donde se pudiera corroborar, que a partir de marzo de 2003, la empresa JAVA INVERSIONES, S.A. no era sujeto de crédito, por sus referencias negativas de pagos.
- Certificaciones de parte de proveedores de bienes y servicios de la empresa JAVA INVERSIONES, S. A., en donde se constatara la negación de crédito a favor de la empresa.
- Estados Financieros Auditados (comparativos), por los años 2001, 2002, 2003 y 2004, para verificar la solvencia, rentabilidad y condición de estabilidad financiera de la empresa JAVA INVERSIONES, S.A. antes y después de la fecha 17 de marzo de 2003.
- Liquidaciones laborales, refrendadas por el Ministerio de Trabajo y la Caja de Seguro Social, del personal que según contrato, laboró en el Proyecto No.23290
- Copias de las declaraciones juradas de rentas para los años 2001, 2002, 2003 y 2004, como complemento a los Estados Financieros Auditados.
- Contratos adjudicados a la empresa JAVA INVERSIONES, S. A. a partir del año 2003, que hayan sido declarados como no viables por la falta de capacidad económica de la empresa, para cumplirlos.
- Actas refrendadas por un Contador Público, referentes a los descartes por obsolescencia, de la maquinaria y equipo utilizado por la empresa JAVA INVERSIONES, S. A. en el Proyecto No.23290

Punto 3.

A cuánto asciende el gasto que realizó la sociedad JAVA INVERSIONES, S. A., antes de que el Fondo de Inversión Social decidiera cancelar la fianza y otorgársela a la Compañía Internacional de Seguros, S. A., para que terminara la obra.

Recomendación

Para la determinación del gasto en que incurrió la empresa JAVA INVERSIONES, S.A., en el Proyecto No.23290, antes de que el Fondo de Inversión Social decidiera cancelar la fianza, los Peritos de las partes pudieron solicitar los siguientes documentos:

- Facturas originales de la empresa JAVA INVERSIONES, S.A., con cargo al Proyecto No.23290, con fecha antes del 17 de marzo de 2003.
- Reportes de tiempo horas/hombre trabajadas con cargo al Proyecto

- No.23290, con fecha antes del 17 de marzo de 2003.
- Cuentas presentadas al Fondo de Inversión Social por la empresa JAVA INVERSIONES, S. A. por el avance de las obras terminadas, con fecha antes del 17 de marzo de 2003.
- Planillas pre-elaboradas de la Caja de Seguro Social, que permitan identificar al personal que trabajaba en el Proyecto No.23290, antes del 17 de marzo de 2003.
- Reporte de tiempo horas/máquina trabajadas con cargo al Proyecto No.23290, antes del 17 de marzo de 2003.
- Contratos o Sub-contratos de personal y maquinaria, utilizados efectivamente en el Proyecto No.23290, antes del 17 d e marzo de 2003
- Acta de Junta Directiva de la empresa JAVA INVERSIONES, S.A. en donde se aprueba la obtención de línea de crédito bancaria para financiar el Proyecto No.23290
- Acta de Junta Directiva de la empresa JAVA INVERSIONES, S.A. en donde se aprueba la adquisición de nuevo equipo pesado para el Proyecto No.23290
- Confirmación bancaria en donde se certifique que la empresa JAVA INVERSIONES, S.A. mantiene una línea de crédito rotativa para el financiamiento del Proyecto No.23290
- Registros contables oficiales, de la empresa JAVA INVERSIONES, S. A. en donde se determinen los cargos efectuados al Proyecto No.23290, antes del 17 de marzo de 2003.
- Facturas o contratos por el mantenimiento y/o reparación del equipo rodante, pesado y liviano, utilizado ciertamente en el Proyecto No.23290, antes del 17 de marzo de 2003

.../.

Siendo entonces que el principio fundamental del derecho a la indemnización es el resarcimiento económico, pago o compensación por un daño o perjuicio causado, y luego de contrastado el material probatorio contenido en los informes periciales con respecto al dictamen rendido por el perito designado por esta Sala, Licdo. Alfredo Cuadra, se concluye que en el presente caso las pruebas aportadas por la parte actora para acreditar el daño resarcible, específicamente el daño material o patrimonial, no son concluyentes para establecer la cuantía que reclama, máxime que mediante las mismas no es posible detallar el daño emergente y el lucro cesante, incluidos, como antes se indicó, en lo que tradicionalmente se conoce como daño material o patrimonial.

En cuanto al daño moral, se niega, toda vez que es fácil colegir que quien ha ocurrido en demanda es una persona jurídica considerada como ente jurídico abstracto, el cual por sí solo no es susceptible de daño moral. En atención a lo que ya fue expuesto, lo anterior parte del hecho de que estos entes no poseen psiquis, por ende ni se encuentran vinculados los sentimientos, los cuales son inherentes a las personas naturales.

Todo lo anterior lleva a esta Sala a considerar que al daño material, la condena es en abstracto y deberá liquidarse conforme a los trámites establecidos en los artículos 996 y siguientes del Código Judicial, y bajo los parámetros sugeridos por el perito designado por esta Sala, en sus recomendaciones. El trámite de condena en abstracto es aplicable al proceso contencioso administrativo, a tenor de lo previsto en el artículo 57c de la Ley 135 de 1943 modificada por la Ley 33 de 1946, en concordancia con el artículo 98 del Código Judicial.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

1. DECLARA QUE ES NULA POR ILEGAL, la Resolución Ejecutiva N°132 de 29 de abril de 2003, dictada por el Fondo de Inversión (FIS).

2. DECLARA RESPONSABLE al Fondo de Inversión Social por los perjuicios configurados como daño material o patrimonial causados a JAVA INVERSIONES S.A;

2B.En atención a que los perjuicios causados configurados como daño material o patrimonial no han podido ser debidamente tasados por el TRIBUNAL, por lo escaso del material probatorio que lo sustenta, la condena es en ABSTRACTO, y deberá liquidarse de acuerdo a los trámites previstos en los artículos 996 y siguientes del Código Judicial. El trámite de condena en abstracto

es aplicable en este caso, a tenor de lo previsto en el artículo 57c de la Ley 135 de 1943 modificada por la Ley 33 de 1946, en concordancia con el artículo 98 del Código Judicial.

3- NIEGA la reclamación en concepto de daño moral a favor de JAVA INVERSIONES S.A.

Notifíquese Y CUMPLASE

VICTOR L. BENAVIDES P.
WINSTON SPADAFORA FRANCO (Con Salvamento de Voto) -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. (Con Explicación de Voto)
JANINA SMALL (Secretaria)

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA FRANCO

Con el respeto y consideración acostumbrado planteo los argumentos que me motivan a salvar mi voto dentro de la presente sentencia emitida en virtud del Proceso Contencioso Administrativo de Plena Jurisdicción, interpuesto por el licenciado Carlos Carrillo, en representación de JAVA INVERSIONES, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Ejecutiva No.132 del 29 de abril de 2003, dictada por el Fondo de Inversión Social (FIS), y para que se hagan otras declaraciones.

Si bien es cierto comparto la decisión de declarar la ilegalidad del acto acusado, difiero del razonamiento efectuado en lo relativo a la imposibilidad de reconocer daño moral a una persona jurídica. Dicho criterio es desarrollado en la sentencia que nos ocupa de la siguiente forma:

> "En cuanto al daño moral, se niega, toda vez que es fácil colegir que quien ha ocurrido en demanda es una persona jurídica considerada como ente jurídico abstracto, el cual por sí solo no es susceptible de daño moral. En atención a lo que ya fue expuesto, lo anterior parte del hecho de que estos entes no poseen psiquis, por ende ni se encuentran vinculados los sentimientos, lo cuales son inherentes a las personas naturales.".

Con relación a lo anterior, es preciso indicar que el artículo 1644-A del Código Civil, hace referencia a la persona, como objeto de la afectación por una daño moral causado, sin distinción alguna entre natural o jurídica.

Además, las afectaciones que en la norma supracitada se mencionan, no son exclusividad de las personas naturales, por ejemplo una persona jurídica puede verse afectada en su reputación.

El hecho de que la persona jurídica no participe en la totalidad de los derechos de la personalidad citados en la norma invocada, no significa que no pueda ser sujeto agraviado de un daño extrapatrimonial del cual puede ser objeto su imagen y prestigio, los cuales integran parte de la reputación.

Al respecto del tema tratado obsérvese la jurisprudencia emanada de la Sala de lo Civil, que citamos a continuación:

> "es verdad que es difícil cuantificar el daño moral, el cual, a diferencia del material, sí ofrece problemas acerca de su naturaleza porque no es extraño a la víctima de un delito, o al damnificado por un acto culposo o negligente derivado, por caso, en el ejercicio abusivo del derecho de litigar, el penoso sinsabor que experimenta a las lesiones o, como es este ejemplo, el daño o perturbación que sufre en el goce pacífico de sus bienes, de su normal actividad mercantil y el deterioro de su personalidad de comerciante.
>
> ...
>
> Se debe entender, entonces, que <u>la reparación del daño moral causado a una persona jurídica constituye una manera de compensar, mediante una suma de dinero, los perjuicios causados, entre otros, a su buen nombre y prestigio.</u>
>
> Sin embargo, la Sala estima que en el presente caso no se ha probado que el anuncio publicado por ENVASES DEL ISTMO, S. A. haya causado un daño de esta naturaleza a COCA COLA DE PANAMA (CIA. EMBOTELLADORA), S. A.". (sentencia de 2 de junio de 1999).

> "Si se observa la demandante refiere como daño, materiales y morales, la pérdida de imagen, prestigio comercial, cierre de créditos por proveedores, cobros anticipados de los proveedores, cierre de facilidades crediticias por entidades financieras, demandas de terceras personas a raíz de las publicaciones en los periódicos, cancelación y no otorgamiento de póliza de seguro, de lo cual en el expediente no hay un sólo elemento de prueba que genere la convicción necesaria sobre la existencia de los daños a que se refiere el actor.
>
> Además, establecer que dicho daño, nace producto de un falso testimonio como alega el actor, es desconocer las reglas de la lógica y la experiencia, pues resulta dudoso estimar la capacidad que puede tener el falso testimonio dentro de un proceso para causar los daños a que se refiere el actor, o sea, no hay que hacer mayor abstracción para concluir, que no hay una relación de causa o efecto entre el hecho (falso testimonio-causa) y el daño (efecto), o sea no existe un nexo de causalidad." (sentencia de 14 enero de 2005).

Además, en reciente fallo de fecha 19 de agosto de 2008, emitido dentro de la solicitud de liquidación en abstracto interpuesta por la firma Rosas & Rosas en representación de Constructora Urupan, S.A., se indicó lo siguiente:

> "...
>
> En el caso de las personas jurídicas, hoy en día prevalece el criterio de que estas pueden sufrir afectaciones de carácter extra patrimonial que, en una visión integral de la reparación, deben considerarse procedentes. Tal es el caso, por ejemplo, de aquellas afectaciones que pueden suponer deméritos en el prestigio profesional, comercial o social como el descrédito ante la clientela, la ruptura y pérdida de confianza en las relaciones con proveedores y contratistas de la plaza donde desarrolla sus actividades una persona jurídica.
>
> ...
>
> Con respaldo en las anteriores consideraciones, esta Sala considera de justicia reconocer a la empresa CONSTRUCTORA Urupan, S.A. la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA MIL BALBOAS (US$250,000.00) en concepto de daño moral.
>
> ...". (el resaltado es nuestro). (Mgdo. Ponente: Adán Arjona).

En consecuencia resulta claro que tanto la doctrina como la jurisprudencia ha reconocido que a las personas jurídicas se les puede causar daño moral, el cual tienen derecho a demandar para que les sea resarcido.

Por lo tanto, la sentencia que nos ocupa tenía que entrar a considerar forzosamente si el daño moral fue debidamente motivado y acreditado en el proceso, situación que no se ha podido desarrollar en base al criterio externado en la resolución de fondo.

Son por las razones aquí explicadas, por las cuales respetuosamente SALVO EL VOTO.

Fecha, ut supra.

WINSTON SPADAFORA F.

JANINA SMALL (Secretaria)

EXPLICACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

ADAN ARNULFO ARJONA L.

Aun cuando comparto esencialmente las tres declaraciones principales que profiere esta sentencia, me veo en la necesidad de expresar mi desacuerdo con las consideraciones que se han formulado en relación con el reconocimiento del daño moral a favor de las personas jurídicas.

1. La sentencia afirma en relación con el reclamo de daño moral que plantea la sociedad JAVA INVERSIONES, S.A., lo siguiente:

   "En cuanto al daño moral, se niega, toda vez que es fácil colegir que quien ha ocurrido en demanda es una persona jurídica considerada como ente jurídico abstracto, el cual por si solo no es susceptible de daño moral. En atención a lo que ya fue expuesto, lo anterior parte del hecho de que estos entes no poseen psiquis, por ende ni se encuentran vinculados los sentimientos, los cuales son inherentes a las personas naturales".

2. Manifiesto mi rotundo desacuerdo con la afirmación que queda transcrita ya que ella no sólo contradice la Ley sino que supone un retroceso en la posición tradicional que han mantenido tanto la Sala Primera como la Sala Tercera de ésta Corporación, en cuanto a la licitud de reconocimiento de daño moral que hayan experimentado las personas jurídicas.

3. En lo que atañe al daño moral el artículo 1644-A del Código Civil es terminante en destacar lo siguiente:

- Se concibe como daño moral la afectación que una persona experimenta en su decoro, honor, reputación o en la consideración de si misma tienen los demás.
- La Ley permite el resarcimiento del daño moral que sufra "una persona" sin restringir el alcance de éste concepto únicamente a las personas naturales, por lo que se entiende que donde la Ley no ha distinguido no le es dable al interprete hacerlo.
- El daño moral puede reconocerse "con independencia de que se haya causado daño material, tanto en materia de responsabilidad contractual como extracontractual".
- El hecho de que una persona jurídica no pueda atribuírsele sentimientos, afectos, creencias, vida privada, configuración y aspecto físico que son propios de las personas naturales, no significa que aquellas no pueden experimentar menoscabos de carácter extrapatrimonial.
- Es por ello que, la doctrina y la jurisprudencia ha señalado que las personas jurídicas pueden sufrir daños extrapatrimoniales en su reputación o consideración social y comercial los cuales pueden cobijarse como daño indemnizable.

4. La jurisprudencia panameña ha receptado desde hace muchísimo tiempo la noción que permite reconocer a las personas jurídicas indemnización en caso de que hayan sufrido daño extrapatrimonial, como se observa a continuación:

   "...

   Luego del examen de las consideraciones expuestas en el fallo impugnado sobre los medios de prueba que sirvieron para demostrar el daño moral que sufrió el demandante, a juicio de esta Corporación resulta acertado el análisis y la conclusión a la que arribó al respecto, ya que al haberse acreditado la lesión que sufrió la víctima del accidente, consistente en la pérdida de su ojo derecho, sin lugar a dudas recae en su configuración y aspecto físico, lo que obviamente se traduce en la afectación de sus sentimientos psíquicos, tanto en su yo interno ocasionándole sentimientos desagradables (como tristeza, preocupación, angustia, intranquilidad, desasosiego, fracaso, mal humor, cólera, entre otros), así como también los llamados sentimientos de autovaloración y ex valoración, los primeros a lo referente a la consideración que tiene la persona sobre sí mismo (vergüenza, culpa, etc..)., y los segundos relativos a la consideración que tienen los terceros sobre su persona (como repugnancia, respeto, lástima).

   En jurisprudencia de esta Sala se ha dicho que en estos casos de lesiones físicas, los medios de prueba que acreditan la severidad y magnitud del tamaño o trauma físico, constituyen al mismo tiempo la prueba del daño moral, ya que constituyen una alteración de su configuración y aspecto físico, por lo que necesariamente tiene que afectarse negativamente sus emociones y sentimientos psíquicos. En este sentido en fallo de 16 de junio de 1999, la Corte dijo:

   ...

   Sobre la prueba de daño moral se dijo en aquella sentencia:

"Pero, encima de lo que hayan dicho los peritos empleados en el esfuerzo de demostrar que se produjo un daño moral en perjuicio de la parte demandante, es mucho más importante dejar sentado el criterio de que, cuando el agravio moral consiste en la violación de cualquiera de los derechos de la personalidad de un sujeto, la mera demostración de la existencia de dicha transgresión constituirá, al mismo tiempo, la prueba de la existencia del daño moral ocasionado. La prueba del daño moral surge o aflora, inmediatamente, de los hechos que constituyen la actividad ofensora, pues el daño moral se presume por la sola realización del hecho dañoso...." (ver Registro Judicial de enero de 1998. sentencia fechada 26 de enero de 1998, Demetrio Basilio Lakas contra Diamantis Papadimitri).

....

(Ver registro judicial de junio de 1999, sentencia de 16 de junio de 1999, caso: Tom Scott y Brenda Scott recurren en casación en el proceso ordinario que les sigue EUGENE BARNES en representación de su menor hija APRIL BARNES).

...

"...

Así las cosas, considerando que la prueba del daño moral surge o aflora, inmediatamente, de los hechos que constituyen la actividad ofensora, pues el daño moral se presume por la sola realización del hecho dañoso, como se sostuvo en el fallo transcrito, debemos concluir para efectos del caso que nos ocupa que los informes y las declaraciones de los facultativos de la medicina y del Centro Hospitalario que tuvieron a su cargo la curación y el cuidado del demandante lesionado, que obran en autos y que fueron destacados por el Ad Quem, constituyen en plena prueba el daño moral que sufrió el actor, aunado al informe de la trabajadora social que alude específicamente al efecto psicológico la pérdida del ojo en el joven ALBERTO CASTRO WRIGHT.

En atención a lo que se deja expuesto, el cargo que se atribuye al fallo de segunda instancia no prospera, por ello la Corte procederá a no casar dicha sentencia" (Ver en registro judicial de mayo de 2003 sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, fechada 30 de mayo de 2003. caso: Coca Cola de Panamá Compañía Embotelladora, S.A. recurre en casación en el proceso ordinario que le sigue Alberto Castro Wright).

"...Las personas jurídicas al igual que las personas naturales también pueden sufrir daños morales cuando producto de publicaciones periodísticas se le cause lesión a su buen nombre y reputación en el ámbito comercial y social.

...

Se debe entender, entonces, que la reparación del daño moral causado a una persona jurídica constituye una manera de compensar, mediante una suma de dinero, los perjuicios causados, entre otros, a su buen nombre y prestigio.

....

(ver sentencia de 2 de julio de 1999 proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Civil. Caso: Envases del Istmo, S.A. –vs- Coca Cola de Panamá, S.A.).

"...

Sabemos que en estos casos, cuando de la reparación del daño moral se trata, entran en juego la naturaleza resarcitoria que para la víctima tiene la reparación, con la naturaleza sancionatoria que con respecto al ofensor conduce a que sobre este recaiga la obligación de indemnizar las consecuencias del acto ilícito del cual es responsable. El juez, por su parte, está facultado para fijar, en uso de su prudente discreción, el monto de la indemnización que corresponda. En esta tarea no hay dudas que puede ser de mucha ayuda la asistencia de los peritos, pero nada le impide al juzgador que, en ausencia de los mismos, proceda en forma cuidadosa a fijar la cuantía de dichos daños teniendo como guía los factores mencionado en el artículo 1644-A, las verdades reveladas por el expediente y lo que le aconseja la experiencia" (ver registro judicial de junio de 1999. Sentencia de 16 de junio de 1999 expedida por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia. caso: Tom y Brenda Scott –vs- Eugene D. Barnes).

Con apoyo en lo anterior dejo fijada mi posición en lo que respecta al reconocimiento de indemnización por daño moral a las personas jurídicas.

Fecha ut supra.

ADAN ARNULFO ARJONA L.

JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA MIZRACHI, DAVARRO & URRIOLA EN REPRESENTACIÓN DE UNITED CARS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. PC-231-04 DE 19 DE MAYO DE 2004, EMITIDA EN EL PLENO DE LOS COMISIONADOS DE LA COMISIÓN DE LIBRE COMPETENCIA Y ASUNTOS DEL CONSUMIDOR, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	145-2005

VISTOS:

La firma forense, MIZRACHI, DAVARRO & URRIOLA, en nombre y representación de la sociedad UNITED CARS, S.A., ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, con el objeto de que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia declare que es nula, por ilegal, la Resolución N° PC-231-04 de 19 de mayo de 2004, emitida por el Pleno de los Comisionados de la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor (CLICAC), ahora Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO), mediante la cual se sanciona al agente económico UNITED CARS, S.A. (Grupo Sílaba), con una multa de TRES MIL BALBOAS (B/.3,000.00), por infringir las normas de protección al consumidor contenidas en la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1996.

Este acto fue mantenido por el Pleno de los Comisionados de la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor (CLICAC), a través de la Resolución No. PC-1615-04 de 28 de diciembre de 2004 , visibles de fojas 5 a 7 del expediente.

I.POSICIÓN DE LA PARTE ACTORA.

NORMAS LEGALES QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LAS INFRACCIÓN.

La pretensión formulada en la demanda por la parte actora consiste en que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° PC-231-04 de 19 de mayo de 2004 dictada por el Pleno de los Comisionados de la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor (CLICAC), y su acto confirmatorio, y en consecuencia se declare lo siguiente:

"1. Que es ilegal la Resolución No. PC-231-04 de 19 de mayo de 2004.

2. Que es ilegal el acto confirmatorio consistente en la Resolución No. PC-1615-04 de 28 de diciembre de 2004 (notificada mediante memorial escrito de 1 de febrero de 2005); o, alternativamente.

3. Que es excesiva la sanción aplicada a UNITED CARS, S.A.

4. Que se reemplace la sanción aplicada a UNITED CARS, S.A. por una sanción de B/100.00."

En ese sentido, la parte actora estima infringidos los artículos 51, 103 y 112 de la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1996 y el artículo 15 del Código Civil.

En primer término, el demandante considera violado el artículo 51 de la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1996 que hace referencia a las condiciones de publicidad para las ofertas, promociones, rebajas, descuentos, condiciones especiales o circunstancias análogas que ofrezcan los agentes económicos, toda vez que la CLICAC lo interpretó arbitraria y subjetivamente, porque a su juicio, estableció que condiciones deben contener toda promoción, ignorando que en el anuncio indicaba que se aplicaban restricciones.

En segundo lugar, la parte actora denuncia como infringido el artículo 103 de la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1996, norma que se refiere a la figura de las funciones de la Comisión, toda vez que a su criterio la Comisión no tenía competencia para iniciar una investigación, sin embargo investigó y sancionó una conducta que no estaba prohibida por la Ley, y si hubiese sido un acto prohibido, el término para que el consumidor pudiese reclamar había caducado.

En tercer lugar, la parte actora denuncia como violada el artículo 112 de la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1996, porque se desprende de la misma que la Comisión no debió aplicar la norma que prevé sanciones pecuniarias, siendo el monto de la sanción aplicada excesivo, porque ningún consumidor fue afectado y todos los consumidores que se acogieron a la promoción fueron beneficiados.

En cuarto lugar, la parte actora denuncia como infringida el artículo 15 del Código Civil, toda vez que no existe un reglamento que especifique claramente las "condiciones" que se deben incluirse en un anuncio publicitario, por ende la CLICAC no estaba en la capacidad de interpretar o reglamentar arbitrariamente la naturaleza de dichas "condiciones", después de consumados los actos por UNITED CARS, S.A.

II.INFORME DE CONDUCTA DE LA COMISIÓN DE LIBRE COMPETENCIA Y ASUNTOS DEL CONSUMIDOR.

De la demanda instaurada se corrió traslado al Comisionado Sustanciador de la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor (CLICAC) para que rindiera un informe explicativo de su actuación, el cual fue aportado mediante Nota CP/MAR-N-131-05/ja de 18 de abril de 2005, que consta de fojas 21 a 27 del expediente, en el cual señala que esa entidad, en virtud de la facultad conferida en la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1996, es competente para investigar y sancionar aquellas conductas infractoras de la precitada Ley, siendo en este caso la publicidad emitida por el agente económico denominado UNITED CARS, S.A.

Señala la CLICAC que el fundamento de su decisión fueron sustentados en los artículos 50 y 51 de la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1996, que establecen el concepto de veracidad y condiciones de la publicidad, toda vez que la infracción cometida por el agente económico UNITED CARS, S.A., fue el de omitir en su publicidad la fecha de validez de su promoción.

Igualmente la CICLAC refiere que el artículo 51 de la precitada Ley no ha sido violado, como lo indica la parte actora, porque la Comisión no utiliza criterios subjetivos o arbitrarios, para decidir la apertura de una investigación administrativa en contra de un determinado agente económico; porque las funciones de la entidad se encuentran enmarcadas en Ley, específicamente en el artículo 193, numerales 8 y 18 de la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1996, en el cual se desprende de forma clara que la CLICAC tiene la facultad de sancionar e investigar, sin la condición de que el consumidor interponga de manera personal y formal queja alguna contra determinado agente económico.

Respecto a la segunda norma infringida, el artículo 112 de la Ley No.29 de 1 de febrero de 1996, la CLICAC señala que existe una contradicción del actor al solicitar en su demanda que: "...la disminución del monto en comento por considerarse demasiado grande y no encontrase el mismo acorde con la gravedad de la supuesta infracción", toda vez que el agente económico recurrente de haber actuado conforme a la Ley, no aceptaría de ningún modo una determinada sanción.

III. OPINIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN.

Mediante Vista Nº 079 de 1 de febrero de 2006, el representante del Ministerio Público, solicita a la Sala que se sirva a declarar que no es ilegal la Resolución Nº PC-231-04 de 19 de mayo de 2004, emitida por el Pleno de los Comisionados de la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor.

IV. 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:

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 sociedad UNITED CARS, 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 sus derechos e intereses en contra de la Resolución Nº PC-231-04 de 19 de mayo de 2004, emitida por el Pleno de los Comisionados de la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, 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 el Pleno de los Comisionados de la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, ahora Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO), entidad estatal, con fundamento en la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1996 y Decreto Ejecutivo No. 31 de 15 de julio de 1997, Ley derogada mediante Ley No. 45 de 31 de octubre de 2007, como sujeto pasivo en el presente proceso contencioso-administrativo de plena jurisdicción.

PROBLEMA JURÍDICO Y DECISIÓN DE LA SALA:

Corresponde a la Sala resolver varios problemas jurídicos, relativos a la competencia del Pleno de los Comisionados de la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, y a la interpretación del artículo 51 de la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1996, referentes a la publicidad.

Para abordar el estudio de tales problemas, la Sala enmarcará su argumentación en los siguientes aspectos:

Cuanto a la competencia, se analizará las funciones atribuidas a la entidad, a través de la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1996 y el Decreto Ejecutivo No. 31 de 15 de julio de 1997, no obstante la precitada Ley fue derogada mediante Ley No. 45 de 31 de octubre de 2007, por lo que es preciso destacar, que el acto impugnado fue expedido dentro de la vigencia de la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1997.

Respecto a la interpretación del artículo 51, el Tribunal examinará su contenido tomando en cuenta los principios que regulan el derecho de información de los consumidores.

Hechas las anteriores precisiones corresponde a la Sala examinar cada uno de estos tópicos por separado.

1. La Competencia de la CLICAC

En primer lugar podemos señalar que en atención a la violación de los artículos 103, numeral 8 y artículo 112 de la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1996, reglamentada a través del Decreto Ejecutivo No. 31 del 15 de julio de 1997, la Sala considera que la CLICAC, tiene la facultad legal para investigar a los agentes económicos que infrinjan la precitada Ley, de manera oficiosa, toda vez que no condiciona que la función atribuida a la entidad, sea solamente a petición de parte, y por ende se encuentra legitimada, y facultada para sancionar dentro del marco que establece la Ley.

Aunado al hecho que la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1996 establecía cuando las investigaciones que realizaba la CLICAC tenían que iniciar a petición de parte, tal como contempla el artículo 122 del Título VII "Del Procedimiento Administrativo", capítulo III, titulado "El Proceso de las Medidas de Salvagardia", en donde se señala que se iniciará el proceso de investigación tendiente a imponer medidas de salvaguardia, a petición de parte, y en el artículo 146 del Título "Del Procedimiento Jurisdiccional", capítulo III, titulado "El Proceso de las Prácticas de Comercio Desleal", que indica que se iniciará el proceso a instancia de parte, y podrá hacerse de oficio, excepcionalmente, cuando la Comisión tenga pruebas suficientes de la práctica de comercio desleal, del daño y de la relación causal, que justifiquen la iniciación de la investigación.

Respecto a que el monto de la sanción aplicada por la CLICAC es excesiva, igualmente la Sala considera que en base a lo contemplado en la precitada Ley en su artículo 112, se determina que el rango del monto de la sanción por casos de prácticas de comercio que atenten contra las disposiciones de protección al consumidor, se les aplica una multa de cien balboas (B/.100.00) a diez mil balboas (B/.10.000), la cual se debe tomar en cuenta la gravedad de la falta, el tamaño de la empresa, si hay o no reincidencia y otros factores similares.

Por lo tanto, la CLICAC se encontraba facultada para imponer sanciones dentro del rango que establece la precitada Ley, por ende se desestima como infringidas ambas normativas.

En cuento a que la parte actora estima violado el artículo 15 del Código Civil, toda vez que no existe un reglamento que especifique claramente las "condiciones" que se deben incluir en un anuncio publicitario, y por ende la CLICAC no estaba en la capacidad de interpretar o reglamentar arbitrariamente la naturaleza de dichas "condiciones".

Cabe indicar que el artículo 15 del Código Civil establece lo siguiente:

"Artículo 15: Las órdenes y demás actos ejecutivos del Gobierno, expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria, tienen fuerza obligatoria, y serán aplicados mientras no sean contrarios a la Constitución o las Leyes."

Con respecto a este tema podemos señalar que el concepto de potestad reglamentaria según el Diccionario Jurídico Básico, Tercera Edición, Mónica Ortiz Sánchez y Virginia Pérez, Editorial Tecnos, p. 232 es: "Potestad de las Administraciones Públicas para elaborar disposiciones jurídicas de carácter general que habrán de ejercer de acuerdo

con la Constitución y las leyes. Las disposiciones reglamentarias son normas secundarias y con valor subordinado a la ley. La potestad reglamentaria corresponde sólo a aquellos órganos que la tienen expresamente atribuida. En su relación con la ley, los reglamentos pueden ser: 1. ejecutivos y 2. independientes. (Lo subrayado es de la Sala)"

La CLICAC a través de potestad reglamentaria no ha elaborado disposiciones jurídicas, sino por disposición legal en ejercicio de sus funciones investigó y sancionó, la realización de actos y conductas prohibidas específicamente relacionadas en materia de publicidad, tal como lo estipula la Ley No.29 de 1 de febrero de 1996, reglamentada mediante Decreto Ejecutivo No. 31 del 15 de julio de 1997, y por ende se desestima el cargo de violación invocado por el demandante.

2. Sentido y Alcance del artículo 51.

La parte actora estima infringido el artículo 51 de la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1996, toda vez que señala a fojas 14, lo siguiente:

"Como se observa, la Comisión utilizó su propio criterio subjetivo y arbitrario al interpretar la norma, reconociendo que es a "nuestro juicio" (el de la Comisión) que se constituyen las condiciones que deben ser ciertas en toda promoción. La Comisión ignoró que en el anuncio quedaba muy claro que aplicaban restricciones y optó por decidir, arbitrariamente la información que se debió incluir en el anuncio."

Ahora bien, al examinar el contenido del artículo 51, resulta claro que dicha normativa señala que se configura la publicidad engañosa cuando en los anuncios de artículos, se den a entender que el producto tiene cualidades, características o beneficios de los que carece.

La publicidad engañosa, según la Doctrina tiene dos tipos de modalidades, cuando el medio por el cual se difunde la publicidad contiene falsedades o cuando se omite información que induzca o pueda inducir a error al consumidor (Gema Botana García y Miguel Ruiz Muñoz, Curso sobre Protección Jurídica de los Consumidores, Ediciones McGraw-Hill/ Interamericana de España, S.A.U. 1999, 1ra. Edición en español, p.86).

Igualmente con respecto a este tema, la doctrina ha planteado que la publicidad engañosa por omisión es: "la publicidad que silencie datos fundamentales de los bienes, actividades, o servicios cuando dicha omisión induzca a error a los destinatarios", (Gema Botana García y Miguel Ruiz Muñoz, Curso sobre Protección Jurídica de los Consumidores, Ediciones McGraw-Hill/ Interamericana de España, S.A.U. 1999, 1ra. Edición en español, p.86)".

En base a lo anterior, y tal como se desprende que las condiciones que se establecen en la publicidad de las promociones, debe contener datos fundamentales, la inexactitud de los mismos, induce o puede inducir a error a sus destinatarios, lo que infringiría el principio de veracidad, contemplado en la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1996 en su artículo 50 que señala:

"Artículo 50: Todo anuncio o aviso publicitario referente a las transacciones de que trata este título, deberá ajustarse a la verdad, cuidando el anunciante que no se tergiversen los hechos y que el anuncio o la publicación no induzca a error o confusión. Las afirmaciones que se refieran a la naturaleza, composición, origen, cualidades sustanciales o propiedades de los productos o servicios, deberán ser siempre exactas y susceptibles de comprobación en cualquier momento."

Igualmente la doctrina ha señalado que el principio de veracidad de la publicidad consiste en que: "protege no sólo la verdad en el contenido publicitario, sino que ampara sobre todo al consumidor que, como destinatario final de las declaraciones o manifestaciones publicitarias no puede ser inducido a error a través de una publicidad deformada (Miguel Corchero y Ana Grande Murillo, La Protección de los Consumidores, Editorial Aranzadi S.A. p.24)".

Ahora bien, la publicidad esta dirigida a los consumidores, los cuales tienen derecho a que se les informe, clara y verazmente sobre las características del producto o servicio ofrecido, siendo una de las obligaciones de los proveedores identificar la composición, contenido, peso, origen, fecha de vencimiento, toxicidad, precauciones, precio y cualquier otra condición determinante de los productos ofrecidos, tal como lo establece el artículo 31 de la Ley No. 29 de 1 de febrero de 1996.

En este marco de referencia la doctrina ha señalado que: "... permitir que de forma cierta y objetiva una información obtenida de la misma sea veraz, eficaz y suficiente sobre sus características esenciales....Bien se advierte que los bienes o productos no pueden incorporar o llevar consigo todos los datos referidos; pero está igualmente claro que los bienes, productos y servicios no deben ser puestos a disposición de los consumidores y usuarios sin que permitan, de forma cierta y objetiva, una información veraz, eficaz y suficiente sobre dichos extremos." "...Obviamente,

cuando la Ley dice que los bienes, productos o servicios, deberán permitir, la información de referencia, lo que quiere significar es que deberán hacerla posible; para lo cual es menester que quienes lo producen, facilitan, suministran o expiden o actúen de modo que los consumidores y usuarios puedan obtener aquella información desde el momento mismo en que los bienes, productos o servicios sean puestos a su disposición. (Juan Gómez Calero, Los Derechos de los Consumidores y Usurarios, Editorial DYKINSON, S.L Madrid, 1994, p.142, Lo subrayado por la Sala)".

Este Tribunal considera que en los anuncios publicitarios no es necesario incluir toda la información de la promoción, toda vez que es un medio mediante el cual se busca atraer la atención del destinatario. Sin embargo, el anuncio debe evitar que los consumidores perciban erróneamente que la promoción no presenta restricciones desde el momento que son puestos a disposición.

En este sentido, el demandante señala en su demanda que durante el período que estuvo la promoción (mes de agosto de 2003), UNITED CARS S.A. contrató espacios publicitarios a nivel nacional (prensa, radio, televisión), en donde se establecía que se aplicaban restricciones a la promoción, las cuales estuvieron disponibles a los interesados, por lo cual ningún consumidor presentó queja o disconformidad.

En cuanto a las restricciones de las promociones, el Fallo del 3 de septiembre de 2007, emitido por el Tribunal de Defensa de la Competencia y la Propiedad Intelectual, Sala de Defensa de la Competencia, de Lima, Perú estableció lo siguiente:

"...3. Cuando los productos o servicios tengan condiciones particulares, como son advertencias, restricciones y requisitos de adquisición, y dicha información no haya sido consignada íntegramente en el anuncio publicitario, el anunciante debe poner a disposición de los consumidores un servicio de información gratuito de fácil acceso a dicha información complementaria, e idóneo en relación con el producto o servicio y elpúblico al que va dirigido el anuncio, tal como, un centro de atención telefónica. El servicio debe ser apropiado para garantizar un acceso suficiente y una pronta atención a los consumidores que demanden información. Del mismo modo, debe ser oportuno con respecto a las fechas de difusión del anuncio y de venta de los productos o contratación de los servicios anunciados. En los anuncios debe indicarse clara y expresamente la existencia de esta información y las referencias de localización de dicho servicio."(Lo subrayado por la Sala).

En este sentido, consta dentro del expediente administrativo seguido a la empresa UNITED CARS S.A. en la Comisión, admitido como prueba dentro del proceso, el video de la pauta publicitaria de la promoción, razón por la cual la Sala considero valorar su contenido, observando que el anuncio establecía que se aplicaban restricciones a la promoción. Sin embargo, la Sala advierte que el hecho que en el anuncio publicitario hiciera tal señalamiento solamente por escrito y que el mismo apareciera al final y por pocos segundos, impide al consumidor advertir tales condiciones, obteniendo entonces el mismo efecto como se hubiese omitido.

Para resolver, esta Corporación de Justicia considera prudente señalar que aplicar una restricción a una promoción, significa establecer un limite o condición a los consumidores para puedan llegar a beneficiarse de la misma. La cual debe estar enmarcada en el principio de veracidad y en el derecho a la información del consumidor, toda vez que dicha restricción debe contener de manera clara y veraz lo promocionado, siendo el período de validez, un elemento esencial en este tipo de promociones publicitadas.

Ahora bien, la Sala considera que a pesar de que no consta dentro del proceso administrativo que hubiesen consumidores afectados, era deber de la CLICAC investigar que la información contenida en los anuncios publicitarios, no indujera a errores a los consumidores, toda vez que estos tienen derecho a que la información publicitada debe ser clara y veraz, a fin de que les permita comparar de forma adecuada, las distintas alternativas que ofrece el mercado.

Advierte el Tribunal que a fojas 106 a 119 del expediente reposan las pruebas periciales practicadas dentro del proceso a tres peritos en publicidad, en los cuales se determinó que dos de los peritos, en sus respectivos informes periciales señalaron que la fecha de inicio y finalización del anuncio, es un elemento esencial que permite conocer o determinar la duración de la promoción. En cambio el tercer perito no contestó directamente la pregunta.

Igualmente los dos peritos determinaron en sus informes periciales, que de emplearse el término o la frase se aplican restricciones sería violatorio a la Ley, sin embargo el tercer perito indicó que el consumidor al observar esta frase, debe acercarse al establecimiento respectivo y hacer las aclaraciones especificas.

De lo anterior concluye la Sala que en base a lo establecido en el artículo 51 de la precitada Ley, contemplar dentro de una publicidad que se aplican restricciones a la promoción esta debe mostrarse de manera ininterrumpida, igualmente tiene que indicarse el período de vigencia o duración de la promoción, toda vez que es una información

referida que tiene que estar de forma clara y veraz, para que no pueda inducir a error al consumidor, por ende se desestima infringida la normativa.

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 QUE NO ES ILEGAL la Resolución N° PC-231-04 de 19 de mayo de 2004, emitida por el Pleno de los Comisionados de la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor (CLICAC), ahora Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO), y NIEGA las demás declaraciones pedidas.

Notifíquese.

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JAIME FRANCO PÉREZ, EN REPRESENTACIÓN DE ERICA ENTERPRISES, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN Nº OAC-E-3214 DE 28 DE JULIO DE 2004, EMITIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DEL ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	143-06

VISTOS:

El Licenciado Jaime Franco Pérez, actuando en nombre y representación de ERICA ENTERPRISES, S.A., ha interpuesto Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción, con el propósito que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° OAC-E-3214 de 28 de julio de 2004, confirmada por la Resolución Nº OAC-E-3651 de 24 de septiembre de 2004, ambas proferidas por la Junta Directiva del Ente Regulador de los Servicios Públicos y para que se hagan otras declaraciones.

Mediante la Resolución de 24 de abril de 2006, fue admitida la demanda presentada y en la cual también se ordenó correr traslado de la misma por el término de cinco (5) días al Administrador de la actual Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, a la empresa Elektra Noreste, S.A., y a la Procuraduría de la Administración.

I. ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

El acto administrativo impugnado está contenido en la Resolución Nº OAC-E-3214 de 28 de julio de 2004, proferida por la Junta Directiva del Ente Regulador de los Servicios Públicos se resolvió lo siguiente:

> "PRIMERO: ACEPTAR PARCIALMENTE la reclamación presentada por el cliente ERICA ENTERPRISES, S.A., con número de RUC 36055-38-262184, en contra de la empresa de distribución eléctrica ELEKTRA NORESTE, S.A.
>
> SEGUNDO: ORDENAR al cliente ERICA ENTERPRISES, S.A., con cuenta de servicio eléctrico Nº 416140, a pagar a la empresa de distribución eléctrica ELEKTRA NORESTE, S.A., la suma de NUEVE MIL NOVECIENTOS CINCUENTA BALBOAS CON 22/100 (B/.9,950.22) en concepto de cargo de Consumo No Registrado reflejado en la facturación correspondiente al mes de noviembre de 2003.
>
> TERCERO: ORDENAR a la empresa de distribución eléctrica ELEKTRA NORESTE, S.A., que otorgue un crédito o devuelva en efectivo, según decida el cliente ERICA ENTERPRISES, S.A., con cuenta de servicio eléctrico Nº 416140, la suma de TREINTA BALBOAS CON 00/100 (B/.30.00), en concepto de cargo por Inspección Obligada reflejado en la facturación correspondiente al mes de noviembre de 2003."

Al presentarse el Recurso de Reconsideración, el mismo fue denegado y mantenido el resto de la Resolución atacada, mediante su acto confirmatorio, la Resolución N° OAC-E-3651 de 24 de septiembre de 2004.

II.-ARGUMENTOS DE LA PARTE ACTORA

La parte demandante sustenta su pretensión, aduciendo que Elektra Noreste, S.A., realizó una inspección técnica al medidor de su representada encontrando un supuesto fraude de energía, que según los técnicos de la empresa de distribución eléctrica, la caja del medidor y del transformador de corriente estaban sin sellos; por lo que la Junta Directiva del Ente Regulador de los Servicios Públicos dictó la Resolución Nº OAC-E-3214 de 28 de julio de 2004, mediante la cual se resolvió, entre otras cosas, "ORDENAR al cliente ERICA ENTERPRISES, S.A., con cuenta de servicio eléctrico Nº 416140, a pagar a la empresa de distribución eléctrica ELEKTRA NORESTE, S.A., la suma de NUEVE MIL NOVECIENTOS CINCUENTA BALBOAS CON 22/100 (B/.9,950.22) en concepto de cargo de Consumo No Registrado reflejado en la facturación correspondiente al mes de noviembre de 2003; sin embargo, alega que la denuncia formulada en su momento se fundamentó en imputaciones falsas, imprecisas y temerarias a los que la entidad estatal le dio plena validez sin realizar una comprobación de los hechos denunciados.

III.-NORMAS INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

El apoderado judicial de la demandante estima violado directamente, por omisión, el artículo 33 de la Resolución N° JD-101 de 27 de agosto de 1997, modificado por la Resolución N° JD-121 de 30 de octubre de 1997 y la Resolución Nº JD-1854 de 2000, que señala:

> "Artículo 33: Abstenerse de manipular o dañar las redes, instalaciones, celdas, cableado, instrumentos de medición, conductos, tuberías y demás infraestructura y equipos utilizados para la prestación de los servicios públicos, o en cualquier otra forma obstaculizar o poner en peligro, en todo o en parte, el funcionamiento de los sistemas de sistemas se servicios públicos. De ser comprobada una violación a este deber, el prestador del servicio tendrá el derecho de obtener la compensación correspondiente, de acuerdo con lo que establezcan las leyes, sus reglamentos o las respectivas concesiones o licencias. Sin embargo, el prestador del servicio no podrá ni cobrar como parte de la prestación del servicio ni suspender éste por la falta de pago de la compensación pecuniaria por los daños ocasionados, con excepción de la compensación que corresponda por daños ocurridos como consecuencia directa del fraude comprobado en la utilización del servicio."

El abogado de la demandante invoca como violada la norma transcrita, ya que, según su planteamiento, quedó demostrado en el proceso administrativo que la empresa Elektra Noreste, S.A., basó sus argumentos ante el Ente Regulador de los Servicios Públicos en imputaciones falsas, imprecisas y temerarias a los que la entidad estatal le dio plena validez sin realizar una comprobación de los hechos denunciados.

Además, señala conculcado el artículo 144 de la Ley Nº 6 de 3 de febrero de 1997, que establece:

> "Artículo 144: Sanciones a los clientes. Las infracciones de los clientes serán sancionadas por el Ente Regulador con:
>
> 1. Amonestación.
> 2. Multa de cincuenta balboas (B/.50.00) a cinco mil balboas (B/.5,000.00), dependiendo de la gravedad de la falta, sin perjuicio de la obligación de pagar el valor de la electricidad consumida fraudulentamente, y los daños ocasionados. El monto de la multa se fijará tomando en cuenta las circunstancias agravantes o atenuantes de la infracción, el grado de perturbación y alteración de los servicios, así como la cuantía del daño o perjuicio ocasionado. El monto de las multas ingresará al Tesoro Nacional y se impondrán sin perjuicio de otras acciones legales a que haya lugar a favor de terceros."

La parte actora indica que el artículo citado ha sido violado directamente por omisión, ya que la multa establecida como sanción se impone únicamente al cliente que comete alguna infracción, sin perjuicio de la obligación de pagar el valor de la electricidad consumida fraudulentamente; por esa razón, dicha sanción conlleva la comprobación de la falta, que de ocurrir, procede la orden al cliente para el pago del valor de la electricidad consumida fraudulentamente; no obstante, la entidad reguladora no procedió de esta manera en la vía administrativa.

Añade el apoderado judicial de la demandante, que no medió en el presente caso un proceso sancionador en el que se diera un contradictorio con oportunidad probatoria adecuada, pues esta actividad se limitó a la diligencia de inspección realizada por la entidad en la que no se comprobó ninguna infracción de su representada.

IV.-INFORME DE CONDUCTA

Mediante Nota Nº DSAN-110-06 de 9 de mayo de 2006, el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, rindió su informe explicativo de conducta, mencionando la denuncia de ERICA ENTERPRISES, S.A., en contra de Elektra Noreste, S.A., por la suma de B/.9,980.22 en concepto de consumo y demanda de energía no registrada e inspección obligada, reclamación ésta a la que se le dio el trámite contemplado en la Resolución Nº JD-1298 de 29 de marzo de 1999, lo que dio lugar a la Resolución Nº OAC-E-3214 de 28 de julio de 2004 en la que se determinó que la empresa denunciante había estado adquiriendo energía eléctrica en forma fraudulenta, por lo que procedía la recuperación de las sumas dejadas de pagar, salvo lo relativo al cargo por inspección obligada. Esta última Resolución fue confirmada mediante la Resolución Nº OAC-E-3651 de 24 de septiembre de 2004 la cual fue notificada el 13 de julio de 2005.

Posteriormente, Elektra Noreste, S.A., interpuso ante el Despacho de la Comisionada Sustanciadora de la entidad reguladora una denuncia en contra de ERICA ENTERPRISES, S.A., por el supuesto uso fraudulento e ilegal del servicio eléctrico, de conformidad con los numerales 4 y 5 del artículo 142 de la Ley Nº 6 del 3 de febrero de 1997 relativos a infracciones, sanciones y procedimiento sancionador; el cual se encontraba aún en tramite a la fecha de redactar el informe de conducta.

Mediante la Resolución Nº OAC-E 4876 de 20 de abril de 2006 se rechazó de plano la solicitud de revisión y de revocatoria interpuesta por el apoderado especial de ERICA ENTERPRISES, S.A., respecto de la Resolución Nº OAC-E-3214 de 28 de julio de 2004, con fundamento en el artículo 21 de la Ley 26 de 1996 antes de su modificación, en el que se establecía el recurso de reconsideración como medio de impugnación y la única instancia.

V.-INTERVENCIÓN DEL TERCERO INTERESADO

La empresa Elektra Noreste, S.A., parte interesada en el resultado del proceso, se opuso a la declaratoria de ilegalidad del acto impugnado, alegando que está facultada legal y contractualmente para realizar inspecciones a las instalaciones de suministro de sus clientes, según lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 116 de la Ley Nº 6 de 3 de febrero de 1997, y que el Anexo A del Régimen Tarifario de Distribución y Comercialización, aprobado mediante la Resolución Nº JD-3224 de 28 de febrero de 2002, emitida por el Ente Regulador, le da derecho a las distribuidoras para cobrar la energía adquirida en forma fraudulenta durante el período en que se pueda comprobar o un máximo de seis meses en los casos en que éste no sea determinable.

Al efecto, resalta que procedió conforme a la legislación vigente al caso, y sobre esa base, realizó los cálculos correspondientes y facturó una estimación del consumo no registrado por un período de seis meses, ya que comprobó fehacientemente la manipulación fraudulenta de la energía por parte de ERICA ENTERPRISES, S.A., motivo por el cual esta última empresa procedió a interponer una reclamación ante la entidad reguladora, la cual fue aceptada de manera parcial mediante la Resolución Nº OAC-E-3214 de 28 de julio de 2004, ratificada por la Resolución Nº OAC-E-3651 de 24 de septiembre de 2004.

Añade el tercero opositor que presentó oportunamente como prueba a su favor, el acta de inspección producto de la diligencia que se practicó en las instalaciones de ERICA ENTERPRISES, S.A., la cual realizada y firmada por un representante de dicha empresa; el informe del detalle de la recuperación de la cuenta Nº 416140; el historial de consumos con los datos del cliente producto de las lecturas tomadas en el campo el cual mantenía una secuencia y que al corregir el fraude detectado se produjo en las lecturas un aumento significativo en el consumo de energía.

Por tanto, la empresa Elektra Noreste, S.A., solicita que se desestime la demanda interpuesta por ERICA ENTERPRISES, S.A.

VI.-CRITERIO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración, emitió concepto sobre la controversia bajo examen, mediante la Vista Número 271 de 7 de mayo de 2007, manifestando en su parte medular, que lo actuado por el entonces Ente Regulador de los Servicios Públicos se ciñe a lo establecido en el artículo 33 del Reglamento de Derechos y Deberes de los Usuarios, que es claro al establecer que éstos deben abstenerse de manipular o dañar las instalaciones, infraestructuras y equipos utilizados para la prestación de los servicios públicos o, en cualquier otra forma, obstaculizar o poner en peligro en todo o en parte el funcionamiento de los sistemas de servicios públicos; y que de ser comprobada una infracción a ese deber, el prestador del servicio tendrá el derecho de obtener la compensación correspondiente.

Otro aspecto destacado por el Ministerio Público, se refiere a la orden que se le dio a la empresa de distribución eléctrica ELEKTRA NORESTE, S.A., que le otorgara un crédito o devolviera en efectivo a ERICA ENTERPRISES, S.A., según esta última decidiera, la suma de B/.30.00, producto de un cargo en concepto de inspección obligada reflejado sin contar con la autorización previa de la entidad reguladora de los servicios públicos, en la factura del mes de noviembre de 2003; conducta infractora de lo establecido en el artículo 20 de la ley 6 de 1997 que señala que la actividad de distribución y comercialización de energía es regulada, lo que indica que todos los cargos que se apliquen a los clientes regulados debían contar con una aprobación previa, por lo que considera que la decisión adoptada por la entidad demandada está fundamentada en Derecho.

En consecuencia, solicita a la Sala Tercera se sirva declarar que no es ilegal la Resolución OAC-E-3214 de 28 de julio de 2004 dictada por la Junta Directiva del entonces Ente Regulador (actual Autoridad Nacional de los Servicios Públicos) ni su acto confirmatorio; y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la sociedad demandante.

VII.-DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Luego de surtidas las etapas procesales y de expuestas las principales piezas del presente negocio, la Sala procede a resolverlo en el fondo, previo las siguientes consideraciones:

Queda visto que el acto administrativo demandado está contenido en la Resolución Nº OAC-E-3214 de 28 de julio de 2004, dictada por la Junta Directiva del Ente Regulador de los Servicios Públicos, mediante la cual se resuelve aceptar parcialmente la reclamación presentada por ERICA ENTERPRISES, S.A., con número de RUC 36055-38-262184, en contra de la empresa de distribución eléctrica Elektra Noreste, S.A.

Según las consideraciones expuestas para su expedición, se señala que ERICA ENTERPRISES, S.A., presentó ante la Oficina de Atención al Cliente del Ente Regulador de los Servicios Públicos, un reclamo contra la empresa de distribución eléctrica Elektra Noreste, S.A., por la cantidad de nueve mil novecientos ochenta balboas con 22/100 centavos (B/.9,980.22), como consecuencia de recuperación por supuesto fraude, según acta de inspección N° 0202481 de 11 de noviembre de 2003.

A su vez, el apoderado judicial de la demandante sustenta su petición basándose en la violación, por omisión, del artículo 33 de la Resolución N° JD-101 de 27 de agosto de 1997, reformado por la Resolución N° JD-121 de 30 de octubre de 1997 y la Resolución Nº JD-1854 de 2000, ya que a su representada no se le ha comprobado la supuesta utilización ilegal y fraudulenta del servicio eléctrico. De igual manera, considera que el artículo 144 de la Ley Nº 6 de 1997 fue violado por omisión, puesto que, según su criterio, la aplicación de una multa como sanción principal requiere la comprobación de la falta, y de darse ésta, conlleva la orden al cliente para el pago del valor de la electricidad consumida fraudulentamente.

Por su parte, Elektra Noreste, S.A., señala que está asistida por el derecho que le asiste a las empresas distribuidoras para cobrar la energía adquirida en forma fraudulenta durante el período en que se pueda comprobar o un máximo de seis meses en los casos en que éste no sea determinable.

En el informe explicativo de conducta rendido por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, se argumenta que el mencionado acto fue expedido en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley Nº 26 de 29 de enero de 1996 que creó el Ente Regulador de los Servicios Públicos como el organismo autónomo del Estado encargado de la fiscalización y control del servicio público de electricidad, entre otros; los numerales 12 y 13 del artículo 19 de la Ley Nº 26 de 1996, según los cuales, era función y atribución de esa entidad controlar el cumplimiento del reglamento sobre los derechos y deberes de los usuarios y conocer las denuncias sobre la

prestación deficiente de los servicios públicos, así como aplicar sanciones a los infractores en el campo normativo de su competencia.

Y que en ejercicio de dicha facultad las decisiones adoptadas por dicha entidad, antes de su reestructuración, podían ser impugnadas por los afectados mediante el recurso de reconsideración, con lo cual se agotaba la vía gubernativa, según lo establecido en el artículo 21 de la Ley Nº 26 de 1996.

Consecuentemente la Ley Nº 6 de 3 de febrero de 1997, que constituye la Ley sectorial de electricidad, establece en los numerales 15 y 18 del artículo 20, que es función de la entidad dictar un reglamento sobre los derechos y deberes de los clientes, por tanto, se dictó la Resolución Nº JD-101 de 27 de agosto de 1997 modificada por la Resolución Nº JD-121 de 1997 y la JD-1854 de 2000, cuyo artículo 23 señala que es un derecho de los clientes reclamar ante el Ente Regulador en caso de no considerarse satisfecho con la respuesta obtenida al reclamo presentado ante la empresa de distribución eléctrica, de allí que se dictó la Resolución Nº JD-1298 de 29 de marzo de 1999 que adopta el procedimiento de atención de reclamos interpuesto por los clientes del servicio público de electricidad, los cuales eran sustanciados anteriormente por la Oficina de Atención al Cliente, actual Dirección Nacional de Atención al Usuario.

Según lo indica la entidad, tal normativa le sirvió de fundamento para la emisión de la Resolución acusada.

Visto lo anterior, y luego de analizadas las violaciones alegadas y los argumentos en que se sustentan, la Sala estima que no le asiste la razón al apoderado judicial de la demandante cuando argumenta "…que la empresa Elektra Noreste, S.A., basó sus argumentos ante el Ente Regulador de los Servicios Públicos en imputaciones falsas, imprecisas y temerarias a los que la entidad estatal le dio plena validez sin realizar una comprobación de los hechos denunciados…"; ya que a foja 73 del expediente administrativo consta el Acta de Inspección Nº 0202481 de 11 de noviembre de 2003, en el que se señala que en la inspección efectuada al medidor Nº 3640171, se encontró que la caja del medidor y del transformador de corriente (CT) estaban sin sellos; que el sello del transformador de corriente de la fase B estaba cortado; que la señal de corriente de la misma fase estaba cortada y no hacía contacto en la Terminal X-1 del (CT), de lo que se infería que dicha fase no registraba consumo; y que la puerta del transformador de corriente estaba forzada.

En el edicto número 13 de 7 de abril de 2004, la citada oficina de la entidad reguladora publicó la reclamación del cliente ERICA ENTERPRISES, S.A., para que la empresa prestadora del servicio eléctrico contestara los reclamos y presentara las pruebas convenientes para su defensa.

En las fojas 37 a 52 del expediente administrativo también consta que el 15 de julio de 2005 se efectuó una audiencia en la que participó el Doctor Jaime Franco Pérez, apoderado especial de ERICA ENTERPRISES, S.A., Luis Felipe Moreno, vocero de Elektra Noreste, S.A., la Comisionada Sustanciadora de la entidad reguladora y el Ingeniero Rafael Sanson, asesor técnico del Despacho.

En dicha diligencia, Luis Felipe Moreno reiteró que ERICA ENTERPRISES, S.A., había infringido los numerales 4 y 5 del artículo 142 de la Ley 6 de 3 de febrero de 1997, que tipifican como una infracción al régimen sectorial de electricidad, la alteración o la manipulación de los sistemas de medición y la utilización en forma fraudulenta de los servicios de electricidad, y sustentó documentalmente sus aseveraciones con el Acta de Inspección 0202481 de 11 de noviembre de 2003, el documento de cargo por consumo de energía no registrada aplicado al cliente en el mes de noviembre de 2003, el cálculo de recuperación de energía debidamente firmado y el historial de consumo actualizado del cliente.

Estos hechos fueron corroborados por el testigo de la empresa de distribución eléctrica Miguel Ríos quien, luego de ser juramentado, reconoció el documento denominado "Condición Técnica de Anomalía" en el que se describe la situación detectada en las instalaciones de ERICA ENTERPRISES, S.A., relativa a la caja del medidor y de los transformadores que se encontraban sin sello y aclaró que el medidor únicamente estaba registrando 2 de las 3 fases de la carga, ya que el cable de la fase B estaba cortado en el mismo terminal de la caja del transformador. (fs. 41, 42 y 45 del expediente administrativo).

En la etapa probatoria surtida en este Tribunal, el testigo Javier E. Díaz Castillero indicó que participó como perito en el proceso sancionador que se instruyó en la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, en el que aprehendió el conocimiento del sistema de medición que estaba instalado en la empresa ERICA ENTERPRISES, S.A., y que tuvo la oportunidad de conocerlo en el sitio. (fs. 94 del expediente judicial).

El testigo Díaz Castillero textualmente señaló que "… En este caso el acta señala que tanto el sello del transformador antes mencionado como los cables que de él salen, fueron objeto de violación, con lo cual al medidor no le llegaba la señal de corriente de la fase B." (fs. 95 del expediente judicial).

Lo expuesto evidencia de manera clara que deben desestimarse los argumentos expuestos por el apoderado de la demandante al señalar la infracción del artículo 33 de la Resolución N° JD-101 de 27 de agosto de 1997, modificado por la Resolución N° JD-121 de 30 de octubre de 1997 y la Resolución Nº JD-1854 de 2000.

En cuanto a los planteamientos relacionados con la violación del artículo 144 de la Ley Nº 6 de 3 de febrero de 1997, este Tribunal considera que es legal el artículo segundo de la Resolución JD-3214 de 28 de julio de 2004 en el que se le ordena a ERICA ENTERPRISES, S.A., con cuenta de servicio eléctrico Nº 416140, a pagar a la empresa de distribución eléctrica ELEKTRA NORESTE, S.A., la suma de nueve mil novecientos cincuenta balboas con 22/100 (B/.9,950.22) en concepto de cargo de Consumo No Registrado reflejado en la facturación correspondiente al mes de noviembre de 2003, debido a que con su actuación irregular infringió las siguientes disposiciones jurídicas:

La cláusula duodécima para el Contrato de Suministro de Energía Eléctrica para los Clientes Regulados que dice: "El cliente será responsable por los daños que EL CLIENTE o sus dependientes legales, conforme lo establecen las disposiciones contenidas en el Código Civil, causen a los equipos, bienes e instalaciones de LA EMPERSA que se encuentren ubicados en su local o vivienda."

El numeral 4 del artículo 142 de la Ley Nº 6 de 3 de febrero de 1997, que señala: "Constituyen infracciones a lo establecido en esta Ley, por parte de los prestadores o de los clientes, la alteración o manipulación de la característica técnica, etiquetas, signos o símbolos de identificación de los equipos, o sistemas de medición, o su uso en forma distinta a la autorizada."

La Ley Nº 6 de 3 de febrero de 1997 indica que el procedimiento aplicado por la distribuidora cuando descubra y compruebe que un cliente ha estado adquiriendo de las líneas de la distribuidora, energía eléctrica en forma fraudulenta, se cobrará al cliente una estimación de la facturación, por todo el período comprobado. Solamente, en el caso de que no se pueda comprobar el período de tiempo en que el cliente ha estado adquiriendo la energía eléctrica en forma fraudulenta, la distribuidora cobrará al cliente una estimación de la facturación por un período de hasta seis (6) meses. En cualquiera de los dos casos, a la estimación del consumo dejado de facturar se le aplicaría la tarifa vigente en dicho período más un recargo de hasta el diez por ciento sobre la facturación de estos consumos.

El artículo 33 del Reglamento de Derechos y Deberes de los Usuarios, cuyo texto señala lo siguiente:

> "Artículo 33: Abstenerse de manipular o dañar las redes, instalaciones, celdas, cableado, instrumentos de medición, conductos, tuberías y demás infraestructura y equipos utilizados para la prestación de los servicios públicos, o en cualquier otra forma obstaculizar o poner en peligro, en todo o en parte, el funcionamiento de los sistemas de sistemas se servicios públicos. De ser comprobada una violación a este deber, el prestador del servicio tendrá el derecho de obtener la compensación correspondiente, de acuerdo con lo que establezcan las leyes, sus reglamentos o las respectivas concesiones o licencias. Sin embargo, el prestador del servicio no podrá ni cobrar como parte de la prestación del servicio ni suspender éste por la falta de pago de la compensación pecuniaria por los daños ocasionados, con excepción de la compensación que corresponda por daños ocurridos como consecuencia directa del fraude comprobado en la utilización del servicio."

De lo anterior se colige que las alteraciones encontradas en el medidor de la sociedad demandante, según consta en el Acta de Inspección, corroboradas con las otras pruebas documentales y las testimoniales practicadas en sede administrativa y en sede judicial, facultaron a la empresa de distribución Elektra Noreste, S.A., para cobrar la energía dejada de facturar por un período de seis (6) meses, conforme a los puntos señalados en las Resoluciones examinadas.

Por las razones anotadas, la Sala concluye que en el presente caso no se configuran las violaciones alegadas por el representante de la empresa demandante.

En consecuencia, la Sala Tercera (Contencioso Administrativo) 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 Nº OAC-E-3214 de 28 de julio de 2004, como tampoco lo es su acto confirmatorio contenido en la Resolución Nº OAC-E-3651 de 24 de septiembre de 2004, ambas proferidas por la Junta Directiva del Ente Regulador de los Servicios Públicos.

Notifíquese,

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 003883 DE 2 DE ENERO DE 2007, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	142-08

VISTOS:

El licenciado Irving Domínguez Bonilla, quien actúa en representación de ECONOFINANZAS, S.A., ha presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción para que la Resolución N° 003883 del 2 de enero de 2007, emitida por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, sea declarada nula, por ser ilegal.

Con la demanda, la parte actora solicita la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto impugnado, que cancela de oficio el Certificado de Operaciones N°8T-9555, expedido a ECONOLEASING, S A, por la causal de que el transportista reiteradamente se haya negado a prestar el servicio . El tenor de dicha solicitud es el siguiente:

"SOLICITUD DE LA SUSPENSIÓN DE LOS EFECTOS DEL ACTO IMPUGNADO

... debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8T-9555 por parte de la autoridad demandada, fuera del perjuicio general que se les causará a los usuarios ante la reducción de números de unidades de taxi en la ciudad capital::

A.Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra representada conforme lo dispone la Escritura Pública 15126 de 9 de diciembre de 1999 y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (ver copia autenticada de la Escritura Pública y la certificación contable sobre saldos deudores)

B.Consta en este líbelo prueba que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8T-9555 por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para hacer efectiva el cobro de su acreencia.

C-Consta en este líbelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.

D-Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anteriores.

E.Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, , igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio público nulo y deficiente a dichos usuarios, no sólo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción..."

DECISIÓN DE LA SALA

Este Tribunal procede a examinar los argumentos planteados por la parte actora para decidir, conforme a derecho, si procede o no dicha solicitud de suspensión provisional, en razón de que el artículo 73 de la ley 135 de 1943, faculta al Pleno de la Sala Tercera Contencioso-Administrativo para suspender los efectos del acto impugnado "si a su juicio ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave".

Al observar la situación que nos ocupa, y las pruebas documentales proporcionadas, se puede determinar que, la empresa ECONOFINANZAS, S.A., suscribió un contrato de arrendamiento financiero en donde el vehículo y el Certificado de Operación N° 8T-9555, son parte de los objetos del contrato, y por tanto, en virtud de este arrendamiento se transfirieron todos los derechos a la empresa ECONO-LEASING, S.A., ahora ECONO-FINANZAS, S.A. por fusión y absorción, certificando dicha empresa que todavía se le adeuda la suma de B/.320,129.78.

Este tipo de transacción se encontraba regulada por el artículo 31 de la ley 14 de 26 de mayo de 1993, establece lo siguiente:

"Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las generales del propietario, la línea ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que este ampara, pueden ser objeto de garantía pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia." (El subrayado es del Ponente)

En base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, en conjunto con todas las otras cancelaciones que se alegan, cuyas demandas se están tramitando ante esta Sala, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

Este tema ya ha sido valorado en ocasiones anteriores, en demandas similares, tal como se puede apreciar en autos del 9 de abril de 2007, donde se suspendieron las resoluciones N°006128 de, N°006125 y N°006116, todas de 16 de julio de 2002, emitidas por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, donde se cancelaban cupos en situaciones análogas.

En base a las aseveraciones vertidas y en que se observa que el procedimiento de cancelación del cupo aparenta vicios de ilegalidad, la Sala considera que en el caso en examen, existe apariencia de buen derecho y para evitar un perjuicio notoriamente grave, lo procedente es suspender los efectos de la Resolución impugnada.

Es importante destacar que, las consideraciones que anteceden en nada comprometen o afectan el fondo de la cuestión controvertida, la cual en su momento será analizada amplia y detalladamente por esta Corporación al estudiar y decidir sobre los cargos de ilegalidad invocados por el actor de la presente demanda de Plena Jurisdicción.

En mérito de los anteriores señalamientos, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, SUSPENDE PROVISIONALMENTE los efectos de la Resolución N° 003883 del 2 de enero de 2007, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese,

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

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA F.

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por las siguientes razones:

Como he expresado con anterioridad, en los procesos que guardan relación con el que nos ocupa, estimo que la parte actora no ha sustentado ni probado dentro del expediente, en qué consisten los supuestos daños y perjuicios reales que ocasionaría la cancelación del certificado de operaciones No.8T-09555 propiedad de la sociedad ECONOLEASING S. A. (fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.).

Tal como puede observarse, dentro del expediente la parte demandante no ha acreditado el estar usufructuando en la actualidad del certificado de operaciones, por lo cual no se observa cual es el daño irreparable, que amerite una suspensión de los efectos del acto impugnado.

Si bien existen procesos relacionados con Econo-Finanzas, S.A. y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que son similares al caso objeto de controversia y en donde se decretaron las suspensiones provisionales, la diferencia se encuentra en que los vehículos a los cuales pertenecían los certificados de operaciones en esos casos, eran buses (transporte colectivo), en donde realmente afectaba a toda una comunidad, específicamente a los residentes del área de Vacamonte donde se prestaba el servicio, mientras que en el caso que nos ocupa, los vehículos a los cuales pertenecen tales certificados de operaciones son taxis (transporte selectivo).

Luego de una revisión del dossier de la demanda, no encontramos en el caudal probatorio, nada que justamente nos demostrase que el acreedor de la deuda, ejerciera su derecho a usufructuar del certificado de operación para intentar recuperar su crédito.

En vista de que lo expresado por la parte actora no es cónsono con la documentación presentada en esta etapa incipiente del proceso, nuestra opinión es que no debe accederse a la suspensión provisional solicitada.

En estas circunstancias, reitero mi desacuerdo con la decisión de la mayoría, por lo que de manera respetuosa, SALVO MI VOTO.

FECHA ut supra,

WINSTON SPADAFORA F.

JANINA SMALL. SECRETARIA

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 002226 DE 15 DE DICIEMBRE DE 2006, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción

Expediente: 136-08

VISTOS:

El licenciado Irving Domínguez Bonilla, quien actúa en representación de ECONOFINANZAS, S.A., ha presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción para que la Resolución N° 002226 del 15 de diciembre de 2006, emitida por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, sea declarada nula, por ser ilegal.

Con la demanda, la parte actora solicita la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto impugnado, que cancela de oficio el Certificado de Operaciones N°8RI-1377, expedido a ECONOLEASING, S A, por la causal de que el transportista reiteradamente se haya negado a prestar el servicio . El tenor de dicha solicitud es el siguiente:

"SOLICITUD DE LA SUSPENSIÓN DE LOS EFECTOS DEL ACTO IMPUGNADO

... debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8RI-1377 por parte de la autoridad demandada, fuera del perjuicio general que se les causará a los usuarios del sistema ante la reducción de números de unidades de taxi en la ciudad capital::

A-Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra representada conforme lo dispone las Escrituras Públicas 2637 y 13214 de 22 de marzo de 1999 y 21 de diciembre de 2000 respectivamente y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (ver copia autenticada de la Escritura Pública y la certificación contable sobre saldos deudores)

B.Consta en este líbelo prueba que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8RI-1377 por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para hacer efectiva el cobro de su acreencia.

C.Consta en este líbelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.

D.Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anteriores.

E.Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio público nulo y deficiente a dichos usuarios, no sólo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción."

DECISIÓN DE LA SALA

Este Tribunal procede a examinar los argumentos planteados por la parte actora para decidir, conforme a derecho, si procede o no dicha solicitud de suspensión provisional, en razón de que el artículo 73 de la ley 135 de 1943, faculta al Pleno de la Sala Tercera Contencioso-Administrativo para suspender los efectos del acto impugnado "si a su juicio ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave".

Al observar la situación que nos ocupa, y las pruebas documentales proporcionadas, se puede determinar que, la empresa ECONOFINANZAS, S.A., suscribió un contrato de arrendamiento financiero en donde el vehículo y el Certificado de Operación N° 8RI-1377, es el objeto del contrato, y por tanto, en virtud de este arrendamiento se transfirieron todos los derechos a la empresa ECONO-LEASING, S.A., ahora ECONO-FINANZAS, S.A. por fusión y absorción, certificando dicha empresa que todavía se le adeuda la suma de B/.10,066.45.

Este tipo de transacción se encontraba regulada por el artículo 31 de la ley 14 de 26 de mayo de 1993, establece lo siguiente:

> "Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las generales del propietario, la línea ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que este ampara, pueden ser objeto de garantía pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia." (El subrayado es del Ponente)

En base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, en conjunto con todas las otras cancelaciones que se alegan, cuyas demandas se están tramitando ante esta Sala, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

Este tema ya ha sido valorado en ocasiones anteriores, en demandas similares, tal como se puede apreciar en autos del 9 de abril de 2007, donde se suspendieron las resoluciones N°006128 de, N°006125 y N°006116, todas de 16 de julio de 2002, emitidas por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, donde se cancelaban cupos en situaciones análogas.

En base a las aseveraciones vertidas y en que se observa que el procedimiento de cancelación del cupo aparenta vicios de ilegalidad, la Sala considera que en el caso en examen, existe apariencia de buen derecho y para evitar un perjuicio notoriamente grave, lo procedente es suspender los efectos de la Resolución impugnada.

Es importante destacar que, las consideraciones que anteceden en nada comprometen o afectan el fondo de la cuestión controvertida, la cual en su momento será analizada amplia y detalladamente por esta Corporación al estudiar y decidir sobre los cargos de ilegalidad invocados por el actor de la presente demanda de Plena Jurisdicción.

En mérito de los anteriores señalamientos, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, SUSPENDE PROVISIONALMENTE los efectos de la Resolución N° 002226 del 15 de diciembre de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese,

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

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO WINSTON SPADAFORA F.

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por las siguientes razones:

Como he expresado con anterioridad, en los procesos que guardan relación con el que nos ocupa, estimo que la parte actora no ha sustentado ni probado dentro del expediente, en qué consisten los supuestos daños y perjuicios reales que ocasionaría la cancelación del certificado de operaciones No.8R-I1377 propiedad de la sociedad ECONOLEASING S. A. (fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.).

Tal como puede observarse, dentro del expediente la parte demandante no ha acreditado el estar usufructuando en la actualidad del certificado de operaciones, por lo cual no se observa cual es el daño irreparable, que amerite una suspensión de los efectos del acto impugnado.

Si bien existen procesos relacionados con Econo-Finanzas, S.A. y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que son similares al caso objeto de controversia y en donde se decretaron las suspensiones provisionales, la diferencia se encuentra en que los vehículos a los cuales pertenecían los certificados de operaciones en esos casos, eran buses (transporte colectivo), en donde realmente afectaba a toda una comunidad, específicamente a los residentes del área de Vacamonte donde se prestaba el servicio, mientras que en el caso que nos ocupa, los vehículos a los cuales pertenecen tales certificados de operaciones son taxis (transporte selectivo).

Luego de una revisión del dossier de la demanda, no encontramos en el caudal probatorio, nada que justamente nos demostrase que el acreedor de la deuda, ejerciera su derecho a usufructuar del certificado de operación para intentar recuperar su crédito.

En vista de que lo expresado por la parte actora no es cónsono con la documentación presentada en esta etapa incipiente del proceso, nuestra opinión es que no debe accederse a la suspensión provisional solicitada.

En estas circunstancias, reitero mi desacuerdo con la decisión de la mayoría, por lo que de manera respetuosa, SALVO MI VOTO.

Fecha ut supra,

WINSTON SPADAFORA F.

JANINA SMALL.- SECRETARIA

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 004381 DE 15 DE ENERO DE 2007, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	130-08

VISTOS:

El licenciado Irving Domínguez Bonilla, quien actúa en representación de ECONOFINANZAS, S.A., ha presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción para que la Resolución N 004381 del 15 de enero de 2007, emitida por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, sea declarada nula, por ser ilegal.

Con la demanda, la parte actora solicita la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto impugnado, que cancela de oficio el Certificado de Operaciones N 8RI-2213, expedido a ECONOLEASING, S A, por la causal de que el transportista reiteradamente se haya negado a prestar el servicio . El tenor de dicha solicitud es el siguiente:

"SOLICITUD DE LA SUSPENSIÓN DE LOS EFECTOS DEL ACTO IMPUGNADO

... debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8RI-2213 por parte de la autoridad demandada, fuera del perjuicio general que se les causará a los usuarios del sistema ante la reducción de números de unidades de taxi en la ciudad capital:

a.Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra representada conforme lo dispone la Escritura Pública 5775 de 18 de junio de 1999 y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (ver copia autenticada de la Escritura Pública y la certificación contable sobre saldos deudores)

b.Consta en este líbelo prueba que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8RI-2213 por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para hacer efectiva el cobro de su acreencia.

c.Consta en este líbelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.

d.Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anteriores.

e.Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio público nulo y deficiente a dichos usuarios, no sólo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción."

DECISIÓN DE LA SALA

Este Tribunal procede a examinar los argumentos planteados por la parte actora para decidir, conforme a derecho, si procede o no dicha solicitud de suspensión provisional, en razón de que el artículo 73 de la ley 135 de 1943, faculta al Pleno de la Sala Tercera Contencioso-Administrativo para suspender los efectos del acto impugnado "si a su juicio ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave".

Al observar la situación que nos ocupa, y las pruebas documentales proporcionadas, se puede determinar que, la empresa ECONOFINANZAS, S.A., suscribió un contrato de arrendamiento financiero en donde el vehículo y el Certificado de Operación N 8RI-2213, es el objeto del contrato, y por tanto, en virtud de este arrendamiento se transfirieron todos los derechos a la empresa ECONO-LEASING, S.A., ahora ECONO-FINANZAS, S.A. por fusión y absorción.

Este tipo de transacción se encontraba regulada por el artículo 31 de la ley 14 de 26 de mayo de 1993, establece lo siguiente:

"Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las generales del propietario, la línea ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que este ampara, pueden ser objeto de garantía pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia." (El subrayado es del Ponente)

En base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, en conjunto con todas las otras cancelaciones que se alegan, cuyas demandas se están tramitando ante esta Sala, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

Este tema ya ha sido valorado en ocasiones anteriores, en demandas similares, tal como se puede apreciar en autos del 9 de abril de 2007, donde se suspendieron las resoluciones N 006128 de, N 006125 y N 006116, todas de 16 de julio de 2002, emitidas por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, donde se cancelaban cupos en situaciones análogas.

En base a las aseveraciones vertidas y en que se observa que el procedimiento de cancelación del cupo aparenta vicios de ilegalidad, la Sala considera que en el caso en examen, existe apariencia de buen derecho y para evitar un perjuicio notoriamente grave, lo procedente es suspender los efectos de la Resolución impugnada.

Es importante destacar que, las consideraciones que anteceden en nada comprometen o afectan el fondo de la cuestión controvertida, la cual en su momento será analizada amplia y detalladamente por esta Corporación al estudiar y decidir sobre los cargos de ilegalidad invocados por el actor de la presente demanda de Plena Jurisdicción.

En mérito de los anteriores señalamientos, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, SUSPENDE PROVISIONALMENTE los efectos de la Resolución N 004381 del 15 de enero de 2007, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese,

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

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA F.

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por las siguientes razones:

Como he expresado con anterioridad, en los procesos que guardan relación con el que nos ocupa, estimo que la parte actora no ha sustentado ni probado dentro del expediente, en qué consisten los supuestos daños y perjuicios reales que ocasionaría la cancelación del certificado de operaciones No.8R-I2213 propiedad de la sociedad ECONOLEASING S.A. (fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.).

Tal como puede observarse, dentro del expediente la parte demandante no ha acreditado el estar usufructuando en la actualidad del certificado de operaciones, por lo cual no se observa cual es el daño irreparable, que amerite una suspensión de los efectos del acto impugnado.

Si bien existen procesos relacionados con Econo-Finanzas, S.A. y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que son similares al caso objeto de controversia y en donde se decretaron las suspensiones provisionales, la diferencia se encuentra en que los vehículos a los cuales pertenecían los certificados de operaciones en esos casos, eran buses (transporte colectivo), en donde realmente afectaba a toda una comunidad, específicamente a los residentes del área de Vacamonte donde se prestaba el servicio, mientras que en el caso que nos ocupa, los vehículos a los cuales pertenecen tales certificados de operaciones son taxis (transporte selectivo).

Luego de una revisión del dossier de la demanda, no encontramos en el caudal probatorio, nada que justamente nos demostrase que el acreedor de la deuda, ejerciera su derecho a usufructuar del certificado de operación para intentar recuperar su crédito.

En vista de que lo expresado por la parte actora no es cónsono con la documentación presentada en esta etapa incipiente del proceso, nuestra opinión es que no debe accederse a la suspensión provisional solicitada.

En estas circunstancias, reitero mi desacuerdo con la decisión de la mayoría, por lo que de manera respetuosa, SALVO MI VOTO.

Fecha ut supra,

WINSTON SPADAFORA F.

JANINA SMALL.- SECRETARIA

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 002951 DE 5 DE ENERO DE 2007, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).-

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	121-08

VISTOS:

El licenciado Irving Domínguez Bonilla, quien actúa en representación de ECONOFINANZAS, S.A., ha

presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción para que la Resolución N° 002951 del 5 de enero de 2007, emitida por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, sea declarada nula, por ser ilegal.

Con la demanda, la parte actora solicita la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto impugnado, que cancela de oficio el Certificado de Operaciones N°8T-13657, expedido a ECONOLEASING, S A, por la causal de que el transportista reiteradamente se haya negado a prestar el servicio . El tenor de dicha solicitud es el siguiente:

"SOLICITUD DE LA SUSPENSIÓN DE LOS EFECTOS DEL ACTO IMPUGNADO

... debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8T-13657 por parte de la autoridad demandada, fuera del perjuicio general que se les causará a los usuarios del sistema ante la reducción de números de unidades de taxi en la ciudad capital::

a. Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra representada conforme lo dispone la Escritura Pública 8701 de 3 de septiembre de 1999 y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (ver copia autenticada de Escritura Pública)

b. Consta en este líbelo prueba que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8T-13657 por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para hacer efectiva el cobro de su acreencia.

c. Consta en este líbelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.

d. Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anteriores.

e. Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio público nulo y deficiente a dichos usuarios, no sólo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción."

DECISIÓN DE LA SALA

Este Tribunal procede a examinar los argumentos planteados por la parte actora para decidir, conforme a derecho, si procede o no dicha solicitud de suspensión provisional, en razón de que el artículo 73 de la ley 135 de 1943, faculta al Pleno de la Sala Tercera Contencioso-Administrativo para suspender los efectos del acto impugnado "si a su juicio ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave".

Al observar la situación que nos ocupa, y las pruebas documentales proporcionadas, se puede determinar que, la empresa ECONOFINANZAS, S.A., suscribió un contrato de arrendamiento financiero en donde el vehículo y el Certificado de Operación N° 8T-13657, es el objeto del contrato, y por tanto, en virtud de este arrendamiento se transfirieron todos los derechos a la empresa ECONO-LEASING, S.A., ahora ECONO-FINANZAS, S.A. por fusión y absorción.

Este tipo de transacción se encontraba regulada por el artículo 31 de la ley 14 de 26 de mayo de 1993, establece lo siguiente:

"Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las

generales del propietario, la línea ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que este ampara, pueden ser objeto de garantía pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia." (El subrayado es del Ponente)

En base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, en conjunto con todas las otras cancelaciones que se alegan, cuyas demandas se están tramitando ante esta Sala, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

Este tema ya ha sido valorado en ocasiones anteriores, en demandas similares, tal como se puede apreciar en autos del 9 de abril de 2007, donde se suspendieron las resoluciones N°006128 de, N°006125 y N°006116, todas de 16 de julio de 2002, emitidas por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, donde se cancelaban cupos en situaciones análogas.

En base a las aseveraciones vertidas y en que se observa que el procedimiento de cancelación del cupo aparenta vicios de ilegalidad, la Sala considera que en el caso en examen, existe apariencia de buen derecho y para evitar un perjuicio notoriamente grave, lo procedente es suspender los efectos de la Resolución impugnada.

Es importante destacar que, las consideraciones que anteceden en nada comprometen o afectan el fondo de la cuestión controvertida, la cual en su momento será analizada amplia y detalladamente por esta Corporación al estudiar y decidir sobre los cargos de ilegalidad invocados por el actor de la presente demanda de Plena Jurisdicción.

En mérito de los anteriores señalamientos, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, SUSPENDE PROVISIONALMENTE los efectos de la Resolución N° 002951 del 5 de enero de 2007, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese.
ADÁN ARNULFO ARJONA L.
VICTOR L. BENAVIDES P. -- WINSTON SPADAFORA FRANCO (Con Salvamento de Voto)
JANINA SMALL (Secretaria)

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA F.

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por las siguientes razones:

Como he expresado con anterioridad, en los procesos que guardan relación con el que nos ocupa, estimo que la parte actora no ha sustentado ni probado dentro del expediente, en qué consisten los supuestos daños y perjuicios reales que ocasionaría la cancelación del certificado de operaciones No.8T-13657 propiedad de la sociedad ECONOLEASING S.A. (fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.).

Tal como puede observarse, dentro del expediente la parte demandante no ha acreditado el estar usufructuando en la actualidad del certificado de operaciones, por lo cual no se observa cual es el daño irreparable, que amerite una suspensión de los efectos del acto impugnado.

Si bien existen procesos relacionados con Econo-Finanzas, S.A. y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que son similares al caso objeto de controversia y en donde se decretaron las suspensiones provisionales, la diferencia se encuentra en que los vehículos a los cuales pertenecían los certificados de operaciones en esos casos, eran buses (transporte colectivo), en donde realmente afectaba a toda una comunidad, específicamente a los residentes del área de Vacamonte donde se prestaba el servicio, mientras que en el caso que nos ocupa, los vehículos a los cuales pertenecen tales certificados de operaciones son taxis (transporte selectivo).

Luego de una revisión del dossier de la demanda, no encontramos en el caudal probatorio, nada que justamente nos demostrase que el acreedor de la deuda, ejerciera su derecho a usufructuar del certificado de operación para intentar recuperar su crédito.

En vista de que lo expresado por la parte actora no es cónsono con la documentación presentada en esta etapa incipiente del proceso, nuestra opinión es que no debe accederse a la suspensión provisional solicitada.

En estas circunstancias, reitero mi desacuerdo con la decisión de la mayoría, por lo que de manera respetuosa, SALVO MI VOTO.

Fecha ut supra,

WINSTON SPADAFORA F.

JANINA SMALL.- SECRETARIA

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 012301 DE 4 DE DICIEMBRE DE 2006, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	115-08

VISTOS:

El licenciado Irving Domínguez Bonilla, quien actúa en representación de ECONOFINANZAS, S.A., ha presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción para que la Resolución N° 012301 del 4 de diciembre de 2006, emitida por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, sea declarada nula, por ser ilegal.

Con la demanda, la parte actora solicita la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto impugnado, que cancela de oficio el Certificado de Operaciones N°8T-13448, expedido a ECONOLEASING, S A, por la causal de que el transportista reiteradamente se haya negado a prestar el servicio . El tenor de dicha solicitud es el siguiente:

SOLICITUD DE LA SUSPENSIÓN DE LOS EFECTOS DEL ACTO IMPUGNADO

... debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8T-13448 por parte de la autoridad demandada, fuera del perjuicio general que se les causará a los usuarios del sistema ante la reducción de números de unidades de taxi en la ciudad capital::a.Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra representada conforme lo dispone la Escritura Pública 6646 de 09 de julio de 1999 y 10397 (prórroga) de 06 de octubre de 2000 y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (ver Escritura Pública y la certificación contable sobre saldos deudores).bB.Consta en este líbelo prueba que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8T-13448 por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para hacer efectiva el cobro de su acreencia.c..Consta en este líbelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.d-Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anteriores.e.Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio público nulo y deficiente a dichos usuarios, no sólo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción."

DECISIÓN DE LA SALA

Este Tribunal procede a examinar los argumentos planteados por la parte actora para decidir, conforme a derecho, si procede o no dicha solicitud de suspensión provisional, en razón de que el artículo 73 de la ley 135 de 1943, faculta al Pleno de la Sala Tercera Contencioso-Administrativo para suspender los efectos del acto impugnado "si a su juicio ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave".

Al observar la situación que nos ocupa, y las pruebas documentales proporcionadas, se puede determinar que, la empresa ECONOFINANZAS, S.A., suscribió un contrato de arrendamiento financiero en donde el vehículo y el Certificado de Operación N° 8T-13448, es el objeto del contrato, y por tanto, en virtud de este arrendamiento se transfirieron todos los derechos a la empresa ECONO-LEASING, S.A., ahora ECONO-FINANZAS, S.A. por fusión y absorción, certificando dicha empresa que todavía se le adeuda la suma de B/.12,325.72.

Este tipo de transacción se encontraba regulada por el artículo 31 de la ley 14 de 26 de mayo de 1993, establece lo siguiente:

"Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las generales del propietario, la línea ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que este ampara, pueden ser objeto de garantía pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia." (El subrayado es del Ponente)n base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, en conjunto con todas las otras cancelaciones que se alegan, cuyas demandas se están tramitando ante esta Sala, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

Este tema ya ha sido valorado en ocasiones anteriores, en demandas similares, tal como se puede apreciar en autos del 9 de abril de 2007, donde se suspendieron las resoluciones N°006128 de, N°006125 y N°006116, todas de 16 de julio de 2002, emitidas por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, donde se cancelaban cupos en situaciones análogas.

En base a las aseveraciones vertidas y en que se observa que el procedimiento de cancelación del cupo aparenta vicios de ilegalidad, la Sala considera que en el caso en examen, existe apariencia de buen derecho y para evitar un perjuicio notoriamente grave, lo procedente es suspender los efectos de la Resolución impugnada.

Es importante destacar que, las consideraciones que anteceden en nada comprometen o afectan el fondo de la cuestión controvertida, la cual en su momento será analizada amplia y detalladamente por esta Corporación al estudiar y decidir sobre los cargos de ilegalidad invocados por el actor de la presente demanda de Plena Jurisdicción.

En mérito de los anteriores señalamientos, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, SUSPENDE PROVISIONALMENTE los efectos de la Resolución N° 012301 del 4 de diciembre de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese,

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

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA F.

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por las siguientes razones:

Como he expresado con anterioridad, en los procesos que guardan relación con el que nos ocupa, estimo que la parte actora no ha sustentado ni probado dentro del expediente, en qué consisten los supuestos daños y

perjuicios reales que ocasionaría la cancelación del certificado de operaciones No.8T-13448 propiedad de la sociedad ECONOLEASING S. A. (fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.).

Tal como puede observarse, dentro del expediente la parte demandante no ha acreditado el estar usufructuando en la actualidad del certificado de operaciones, por lo cual no se observa cual es el daño irreparable, que amerite una suspensión de los efectos del acto impugnado.

Si bien existen procesos relacionados con Econo-Finanzas, S.A. y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que son similares al caso objeto de controversia y en donde se decretaron las suspensiones provisionales, la diferencia se encuentra en que los vehículos a los cuales pertenecían los certificados de operaciones en esos casos, eran buses (transporte colectivo), en donde realmente afectaba a toda una comunidad, específicamente a los residentes del área de Vacamonte donde se prestaba el servicio, mientras que en el caso que nos ocupa, los vehículos a los cuales pertenecen tales certificados de operaciones son taxis (transporte selectivo).

Luego de una revisión del dossier de la demanda, no encontramos en el caudal probatorio, nada que justamente nos demostrase que el acreedor de la deuda, ejerciera su derecho a usufructuar del certificado de operación para intentar recuperar su crédito.

En vista de que lo expresado por la parte actora no es cónsono con la documentación presentada en esta etapa incipiente del proceso, nuestra opinión es que no debe accederse a la suspensión provisional solicitada.

En estas circunstancias, reitero mi desacuerdo con la decisión de la mayoría, por lo que de manera respetuosa, SALVO MI VOTO.

Fecha ut supra,

WINSTON SPADAFORA F.

JANINA SMALL. SECRETARIA

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 002944 DE 19 DE DICIEMBRE DE 2006, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	112-08

VISTOS:

El licenciado Irving Domínguez Bonilla, quien actúa en representación de ECONOFINANZAS, S.A., ha presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción para que la Resolución N° 002944 del 19 de diciembre de 2006, emitida por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, sea declarada nula, por ser ilegal.

Con la demanda, la parte actora solicita la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto impugnado, que cancela de oficio el Certificado de Operaciones N°8RI-1945, expedido a ECONOLEASING, S A, por la causal de que el transportista reiteradamente se haya negado a prestar el servicio .

El tenor de dicha solicitud es el siguiente:

SOLICITUD DE LA SUSPENSIÓN DE LOS EFECTOS DEL ACTO IMPUGNADO

... debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8RI-1945 por parte de la autoridad demandada, fuera del perjuicio general que se les causará a los usuarios del sistema ante la reducción de números de unidades de taxi en la ciudad capital::a.Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra

representada conforme lo dispone la Escritura Pública 3949 de 27 de abril de 1999 y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (ver Escritura Pública y la certificación contable sobre saldos deudores)b.Consta en este líbelo prueba que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8RI-1945 por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para hacer efectiva el cobro de su acreencia.c.Consta en este líbelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta d.causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.

Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anteriores.e.Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio público nulo y deficiente a dichos usuarios, no sólo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción."

DECISIÓN DE LA SALA

Este Tribunal procede a examinar los argumentos planteados por la parte actora para decidir, conforme a derecho, si procede o no dicha solicitud de suspensión provisional, en razón de que el artículo 73 de la ley 135 de 1943, faculta al Pleno de la Sala Tercera Contencioso-Administrativo para suspender los efectos del acto impugnado "si a su juicio ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave".

Al observar la situación que nos ocupa, y las pruebas documentales proporcionadas, se puede determinar que, la empresa ECONOFINANZAS, S.A., suscribió un contrato de arrendamiento financiero en donde el vehículo y el Certificado de Operación N° 8RI-1945, es el objeto del contrato, y por tanto, en virtud de este arrendamiento se transfirieron todos los derechos a la empresa ECONO-LEASING, S.A., ahora ECONO-FINANZAS, S.A. por fusión y absorción, certificando dicha empresa que todavía se le adeuda la suma de B/.24,622.99.

Este tipo de transacción se encontraba regulada por el artículo 31 de la ley 14 de 26 de mayo de 1993, establece lo siguiente:

"Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las generales del propietario, la línea ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que este ampara, pueden ser objeto de garantía pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia." (El subrayado es del Ponente)

En base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, en conjunto con todas las otras cancelaciones que se alegan, cuyas demandas se están tramitando ante esta Sala, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

Este tema ya ha sido valorado en ocasiones anteriores, en demandas similares, tal como se puede apreciar en autos del 9 de abril de 2007, donde se suspendieron las resoluciones N°006128 de, N°006125 y N°006116, todas de 16 de julio de 2002, emitidas por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, donde se cancelaban cupos en situaciones análogas.

En base a las aseveraciones vertidas y en que se observa que el procedimiento de cancelación del cupo aparenta vicios de ilegalidad, la Sala considera que en el caso en examen, existe apariencia de buen derecho y para evitar un perjuicio notoriamente grave, lo procedente es suspender los efectos de la Resolución impugnada.

Es importante destacar que, las consideraciones que anteceden en nada comprometen o afectan el fondo de la cuestión controvertida, la cual en su momento será analizada amplia y detalladamente por esta Corporación al estudiar y decidir sobre los cargos de ilegalidad invocados por el actor de la presente demanda de Plena Jurisdicción.

En mérito de los anteriores señalamientos, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, SUSPENDE PROVISIONALMENTE los efectos de la Resolución N° 002944 del 19 de diciembre de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese,
ADÁN ARNULFO ARJONA L.
VICTOR L. BENAVIDES P. -- WINSTON SPADAFORA FRANCO (Con Salvamento de Voto)
JANINA SMALL (Secretaria)

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA F.

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por las siguientes razones:

Como he expresado con anterioridad, en los procesos que guardan relación con el que nos ocupa, estimo que la parte actora no ha sustentado ni probado dentro del expediente, en qué consisten los supuestos daños y perjuicios reales que ocasionaría la cancelación del certificado de operaciones No.8R-I1945 propiedad de la sociedad ECONOLEASING S.A. (fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.).

Tal como puede observarse, dentro del expediente la parte demandante no ha acreditado el estar usufructuando en la actualidad del certificado de operaciones, por lo cual no se observa cual es el daño irreparable, que amerite una suspensión de los efectos del acto impugnado.

Si bien existen procesos relacionados con Econo-Finanzas, S.A. y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que son similares al caso objeto de controversia y en donde se decretaron las suspensiones provisionales, la diferencia se encuentra en que los vehículos a los cuales pertenecían los certificados de operaciones en esos casos, eran buses (transporte colectivo), en donde realmente afectaba a toda una comunidad, específicamente a los residentes del área de Vacamonte donde se prestaba el servicio, mientras que en el caso que nos ocupa, los vehículos a los cuales pertenecen tales certificados de operaciones son taxis (transporte selectivo).

Luego de una revisión del dossier de la demanda, no encontramos en el caudal probatorio, nada que justamente nos demostrase que el acreedor de la deuda, ejerciera su derecho a usufructuar del certificado de operación para intentar recuperar su crédito.

En vista de que lo expresado por la parte actora no es cónsono con la documentación presentada en esta etapa incipiente del proceso, nuestra opinión es que no debe accederse a la suspensión provisional solicitada.

En estas circunstancias, reitero mi desacuerdo con la decisión de la mayoría, por lo que de manera respetuosa, SALVO MI VOTO.

Fecha ut supra,

WINSTON SPADAFORA F.

JANINA SMALL. SECRETARIA

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 011486 DE 5 DE ENERO DE 2007, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.

Fecha: 02 de febrero de 2009
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 100-08

VISTOS:

El licenciado Irving Domínguez Bonilla, quien actúa en representación de ECONOFINANZAS, S.A., ha presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción para que la Resolución N° 011486 del 5 de enero de 2007, emitida por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, sea declarada nula, por ser ilegal.

Con la demanda, la parte actora solicita la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto impugnado, que cancela de oficio el Certificado de Operaciones N°8RI-0438, expedido a ECONOLEASING, S A, por la causal de que el transportista reiteradamente se haya negado a prestar el servicio . El tenor de dicha solicitud es el siguiente:

"SOLICITUD DE LA SUSPENSIÓN DE LOS EFECTOS DEL ACTO IMPUGNADO

... debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8RI-0438 por parte de la autoridad demandada, fuera del perjuicio general que se les causará a los usuarios del sistema ante la reducción de números de unidades de taxi en la ciudad capital::a.Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra representada conforme lo dispone la Escritura Pública 7135 de 28 de julio de 1999 y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (ver copia autenticada de la Escritura Pública y la certificación contable sobre saldos deudores)b-Consta en este líbelo prueba que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8RI-438 por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para hacer efectiva el cobro de su acreencia.c.Consta en este líbelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.d-Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anteriores.e.Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio público nulo y deficiente a dichos usuarios, no sólo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción."

DECISIÓN DE LA SALA

Este Tribunal procede a examinar los argumentos planteados por la parte actora para decidir, conforme a derecho, si procede o no dicha solicitud de suspensión provisional, en razón de que el artículo 73 de la ley 135 de 1943, faculta al Pleno de la Sala Tercera Contencioso-Administrativo para suspender los efectos del acto impugnado "si a su juicio ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave".

Al observar la situación que nos ocupa, y las pruebas documentales proporcionadas, se puede determinar que, la empresa ECONOFINANZAS, S.A., suscribió un contrato de arrendamiento financiero en donde el vehículo y el Certificado de Operación N° 8RI-0438, es el objeto del contrato, y por tanto, en virtud de este arrendamiento se transfirieron todos los derechos a la empresa ECONO-LEASING, S.A., ahora ECONO-FINANZAS, S.A. por fusión y absorción, certificando dicha empresa que todavía se le adeuda la suma de B/.10,007.21.

Este tipo de transacción se encontraba regulada por el artículo 31 de la ley 14 de 26 de mayo de 1993, establece lo siguiente:

"Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las generales del propietario, la línea ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que este ampara, pueden ser objeto de garantía pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia." (El subrayado es del Ponente).

En base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, en conjunto con todas las otras cancelaciones que se alegan, cuyas demandas se están tramitando ante esta Sala, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

Este tema ya ha sido valorado en ocasiones anteriores, en demandas similares, tal como se puede apreciar en autos del 9 de abril de 2007, donde se suspendieron las resoluciones N°006128 de, N°006125 y N°006116, todas de 16 de julio de 2002, emitidas por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, donde se cancelaban cupos en situaciones análogas.

En base a las aseveraciones vertidas y en que se observa que el procedimiento de cancelación del cupo aparenta vicios de ilegalidad, la Sala considera que en el caso en examen, existe apariencia de buen derecho y para evitar un perjuicio notoriamente grave, lo procedente es suspender los efectos de la Resolución impugnada.

Es importante destacar que, las consideraciones que anteceden en nada comprometen o afectan el fondo de la cuestión controvertida, la cual en su momento será analizada amplia y detalladamente por esta Corporación al estudiar y decidir sobre los cargos de ilegalidad invocados por el actor de la presente demanda de Plena Jurisdicción.

En mérito de los anteriores señalamientos, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, SUSPENDE PROVISIONALMENTE los efectos de la Resolución N° 011486 del 5 de enero de 2007, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese.

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

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA F.

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por las siguientes razones:

Como he expresado con anterioridad, en los procesos que guardan relación con el que nos ocupa, estimo que la parte actora no ha sustentado ni probado dentro del expediente, en qué consisten los supuestos daños y perjuicios reales que ocasionaría la cancelación del certificado de operaciones No.8R-I0438 propiedad de la sociedad ECONOLEASING S.A. (fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.).

Tal como puede observarse, dentro del expediente la parte demandante no ha acreditado el estar usufructuando en la actualidad del certificado de operaciones, por lo cual no se observa cual es el daño irreparable, que amerite una suspensión de los efectos del acto impugnado.

Si bien existen procesos relacionados con Econo-Finanzas, S.A. y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que son similares al caso objeto de controversia y en donde se decretaron las suspensiones provisionales, la diferencia se encuentra en que los vehículos a los cuales pertenecían los certificados de operaciones en esos casos, eran buses (transporte colectivo), en donde realmente afectaba a toda una comunidad, específicamente a los residentes del área de Vacamonte donde se prestaba el servicio, mientras que en el caso que nos ocupa, los vehículos a los cuales pertenecen tales certificados de operaciones son taxis (transporte selectivo).

Luego de una revisión del dossier de la demanda, no encontramos en el caudal probatorio, nada que justamente nos demostrase que el acreedor de la deuda, ejerciera su derecho a usufructuar del certificado de operación para intentar recuperar su crédito.

En vista de que lo expresado por la parte actora no es cónsono con la documentación presentada en esta etapa incipiente del proceso, nuestra opinión es que no debe accederse a la suspensión provisional solicitada.

En estas circunstancias, reitero mi desacuerdo con la decisión de la mayoría, por lo que de manera respetuosa, SALVO MI VOTO.

Fecha ut supra,

WINSTON SPADAFORA F.

JANINA SMALL.- SECRETARIA

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA COCHEZ-MARTÍNEZ & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE DESARROLLO URBANÍSTICO DEL ATLÁNTICO, S. A. (DUASA), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO CONTENIDA EN LA NOTA MEF/ABR/SE/UAL-078-2008 DE 23 DE OCTUBRE DE 2008, EMITIDA POR EL MINISTRO DE ECONOMÍA Y FINANZAS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Miércoles, 04 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	809-08

VISTOS:

La firma forense Cochez-Martínez & Asociados, actuando en representación de la sociedad denominada DESARROLLO URBANÍSTICO DEL ATLÁNTICO, S.A. (DUASA), ha promovido demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo contenida en la Nota MEF/ABR/SE/UAL-078-2008 de 23 de octubre de 2008, emitida por el Ministro de Economía y Finanzas y para que se hagan otras declaraciones.

El Magistrado Sustanciador procede a la revisión de la demanda incoada, en vías de determinar si la acción promovida es o no admisible; y en este punto se percata que la misma carece de los requisitos que condicionan su admisión.

Lo anterior lo advertimos en virtud de que la Nota impugnada en virtud del silencio administrativo, se configura en una acción de comunicación, la cual no decide una instancia.

Sobre la naturaleza del acto demandado, tenemos que el mismo es un acto de mero trámite no susceptible de ser impugnado en la jurisdicción contencioso administrativa. Los actos preparatorios o actos de mero trámite, 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, y cuya condición puede variar. En tanto que los actos definitivos, son los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto; es decir, que causan estado. Su nota fundamental está en su autonomía funcional, que le permite producir derechos y obligaciones y lesionar o favorecer por si mismo al particular.

De conformidad con el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, se establece como requisito para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo, que se haya agotado la vía administrativa y que “se trate de actos o resoluciones sean definitivas, o de providencias de trámite, si éstas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación.” De lo anterior se concluye que, en este caso, no se cumplen los supuestos contenidos en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943.

La jurisprudencia de la Sala ha mantenido una constante sobre este tipo de actos, los cuales pasamos a recapitular:

> "...
>
> 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..."(RODÍGUEZ 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)

"...

Así de la lectura de las piezas procesales se desprende, que el acto impugnado hace referencia a una tramitación preliminar llevada a cabo por el Ministerio de Educación para deslindar la responsabilidad disciplinaria en que supuestamente ha incurrido la demandante. Es lo que la doctrina, en el derecho procesal administrativo ha denominado "actos trámites o actos preparatorios", y que no son susceptibles de impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa, como en ocasiones anteriores se ha pronunciado esta Sala."

(Auto de 22 de septiembre de 1998)

"Esta Sala ha expresado en fallos anteriores, que los actos preparatorios son aquellos cuyo contenido forma parte de un procedimiento administrativo, encaminado a adoptar una decisión final cuya condición puede variar. En el presente caso, por medio de l acto impugnado, el Contralor general de la Nación (sic) solicita al Director General de la Caja de Seguro Social, suspenda del cargo al Director Nacional de Contabilidad, de lo que se desprende que dicha solicitud no causa estado ni crea, modifica o extingue derechos subjetivos." (Auto del 26 de enero del 2001).

"...de la simple lectura del libelo se desprende que la señora ENELBA DE CALIPOLITI fue suspendida del cargo y de los salarios como Directora de Educación de Panamá Oeste, mediante Resolución de 13 de octubre de 2000, por denuncias por supuestas irregularidades en la compra de materiales para las escuelas.

Se observa que la recurrente luego de haber interpuesto los recursos que la ley le confiere al respecto, recurrió en demanda contencioso administrativa ante esta Sala a fin de solicitar que dicho acto administrativo sea declarado ilegal y que por consiguiente sea reintegrada al cargo que ocupaba, y le sean pagados los salarios que dejo de percibir en atención a esta sanción.

Visto lo anterior, este Tribunal de Segunda Instancia conceptúa que pese a que el acto impugnado vulnera derechos subjetivos de la petente, no constituye un acto definitivo, por lo que no es recurrible ante este Tribunal de Justicia.

Esto es así ya que la separación del cargo de que fue objeto la señora ENELBA DE CALIPOLITI, constituye un acto preparatorio, que de manera reiterada este Tribunal ha señalado que no es acusable ante este Tribunal Contencioso, puesto que la misma no constituye una decisión definitiva, ni le pone termino a la situación controvertida. Por el contrario, es una medida provisional tomada por la Dirección General de Educación del Ministerio de Educación hasta tanto se emita un pronunciamiento definitivo que determine la responsabilidad disciplinaria en que supuestamente incurrió la recurrente. No obstante, es importante señalar que en caso de que el Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de Educación tome la decisión de anular el nombramiento de la demandante, una vez comprobada su responsabilidad en el hecho ocurrido, de inmediato se entenderá que el acto preparatorio pierde su vigencia, es decir, es sustituido por el acto final, que en este caso sería la destitución, el cual sí es acusable ante esta Sala, previo agotamiento de la vía gubernativa."

(Auto de 30 de agosto de 2001)

Ante las circunstancias descritas, y de conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, lo procedente es no admitir la demanda bajo estudio.

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción incoada por la firma forense Cochez-Martínez & Asociados, actuando en representación de la sociedad denominada DESARROLLO URBANÍSTICO DEL ATLÁNTICO, S.A. (DUASA).

Notifíquese,

VICTOR L. BENAVIDES P.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA CASTRO & CASTRO, EN REPRESENTACIÓN DE DESARROLLO URBANÍSTICO DEL ATLÁNTICO, S. A. (DUASA), PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL CONTRATO DE DESARROLLO ARRENDAMIENTO E INVERSIÓN N 430 DE 17 DE JUNIO DE 2003, EMITIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DE LA EXTINTA AUTORIDAD DE LA REGIÓN INTEROCEÁNICA (ARI) AHORA DENOMINADA UNIDAD ADMINISTRATIVA DE BIENES REVERTIDOS DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P.-PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Miércoles, 04 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	368-08

VISTOS:

La firma forense Castro & Castro, actuando en representación de la sociedad denominada DESARROLLO URBANÍSTICO DEL ATLÁNTICO, S.A. (DUASA), ha promovido demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, persiguiendo la declaratoria de nulidad, por ilegal, del Contrato de Desarrollo, Arrendamiento e Inversión N° 430 del 17 de junio de 2003, emitido por la Junta Directiva de la extinta Autoridad de la Región Interoceánica (ARI), ahora denominada Unidad de Bienes Revertidos del Ministerio de Economía y Finanzas y para que se hagan otras declaraciones.

El Magistrado Sustanciador procede a la revisión del líbelo de demanda, en vías de determinar si la acción encaminada a la reparación del derecho subjetivo, es o no admisible; y en este punto se percata que la misma carece de los requisitos que condicionan su admisión. Veamos.

Al analizar el expediente de marras, a foja 1 se observa nota de 13 de mayo de 2008, sobre la solicitud de copia autenticada del contrato demandado en sede contencioso administrativa, promovida por la firma forense Castro & Castro, y que acorde al sello institucional de recepción de documentos, el mismo se introdujo el mismo día que la nota fue suscrita.

En el punto octavo del aparte sobre los hechos y omisiones fundamentales de la demanda, del líbelo de la misma, se aprecia la siguiente narrativa: "Que el contrato original, cuya nulidad demandamos con la presente DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, se encuentra en las oficinas de la UNIDAD DE BIENES REVERTIDOS DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, ubicado en el Edificio del Ministerio de Economía y Finanzas, localizado en Vía España, Ciudad de Panamá, teléfono 506-6779 y fax N° 507-7045, del cual solicitamos copia autenticada, sin que la misma fuera proporcionada."

Ahora bien, tal como se aprecia, la parte actora en momento alguno ha solicitado de esta Sala, se procede a requerir la copia autenticada del Contrato demandado acorde al artículo 46 de la ley 135 de 1943, elemento sine qua non para recurrir ante esta Superioridad en reclamo de un derecho subjetivo, mediante una demanda contencioso

administrativa de plena jurisdicción, y que así está contemplado en el artículo 44 de la ley 135 de 1943, en concordancia con el artículo 833 del Código Judicial.

> "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 833. 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 o en copia auténtica en inspección judicial y salvo que la ley disponga otra cosa."

Este planteamiento ha sido recogido en innumerables precedentes emitidos por este Tribunal Colegiado. Consideremos los siguientes:

1. Auto de 22 de noviembre de 2002.

"...

En ese orden de ideas, quien suscribe advierte que el apoderado judicial de la parte actora no aportó copia autenticada de los actos impugnados, tal como lo requiere el artículo 44 de la ley 135 de 1943. De la misma manera, tampoco hizo uso de la facultad que le confiere el artículo 46 de la precitada Ley y que dispone que "cuando el acto no ha sido publicado, o se deniega 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 que se hubiere publicado, a fin de que se solicite por el Sustanciador antes de admitir la demanda.

..."

2. Auto de 6 de enero de 2003.

"...

Quien suscribe estima que la presente demanda es inadmisible, puesto que el apoderado judicial de la parte actora no cumplió el requisito contenido en el artículo 44 de la ley 135 de 1943 que preceptúa que "a la demanda deberá acompañar el actor una copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, notificación o ejecución, según los casos". En el presente caso, se advierte que en la Resolución FECI J.D. Nº 46-2002 de 26 de septiembre de 2002, como se puede observar a fojas 6-8 del expediente, no existe constancia de su notificación. El cumplimiento de este requisito es fundamental para determinar si la acción contenciosa administrativa de plena jurisdicción está o no prescrita, fundamentalmente en este caso, en que desde la fecha en que se dictó la Resolución FECI J.D. Nº 46-2002, que rechazó el recurso de apelación el 26 de septiembre de 2002, hasta la fecha en que se interpuso la demanda, el 10 de diciembre de 2002, han transcurrido más de 2 meses.

..."

3. Auto de 6 de abril de 2006.

"...

Se observa que el actor no ha cumplido con el requisito previsto en el artículo 44 de la ley 135 de 1943, toda vez que no aporta copia debidamente autenticada del acto impugnado ni de los actos confirmatorios, y aunque en el libelo de demanda manifiesta que no le fue posible acompañar las copias auténticas en cuestión, por razón de los trámites burocráticos existentes en la institución, en ningún momento manifiesta ni acredita, haber solicitado las copias de dichos actos y que éstas le hayan sido negadas.

Cabe aclarar, que sólo cuando la parte actora demuestre que el ente público demandado ha negado la copia del acto originario, el Magistrado Sustanciador quedado facultado para requerir a la entidad

demandada, que envíe copia debidamente autenticada de la documentación pertinente, si así lo solicita el recurrente.

La ausencia de la documentación a que hemos hecho referencia, también impide verificar si la demanda fue presentada dentro del término de prescripción establecido para las acciones de reparación de derechos subjetivos, en el artículo 42b de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de de 1946.

..."

4. Auto de 11 de abril de 2008.

"...

Tal y como lo sustentó el Magistrado Sustanciador de acuerdo con el artículo 44 de la ley 135 de 1943, y el artículo 833 del Código Judicial la copia del acto impugnado y de todos los documentos que se aporten al proceso deben estar autenticados para que tengan valor probatorio. Esas normas respectivamente son del contenido siguiente:

"Artículo 44. A la demanda deberá acompañar el actor copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, notificación o ejecución, según los casos.

"Artículo 833. Los documentos se aportarán al proceso en originales o en copias, de conformidad con lo dispuesto en este Código. Las copias podrán consistir en trascripción 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."

En el caso en estudio, observa esta Superioridad que tanto al acto impugnado como el confirmatorio se le estampó el sello de la institución y uno que dice "original firmado", sin embargo, no expresa en todas las páginas que los conforman que este documento es fiel copia del original, lo que es necesario para dar cumplimiento a lo estipulado en el artículo 44 de la ley 135 de 1943, en concordancia con el artículo 833 del Código Judicial. Lo que se pretende con la autenticidad es que todos los documentos que sean presentados a la Sala estén debidamente autenticados, porque de lo contrario no pueden considerarse como fidedignos.

Ahora bien, ante la situación de que la parte interesada no pueda obtener copia autenticada del acto, debe atender lo establecido en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, y este artículo ha sido interpretado por esta Sala que no basta con solicitar al Sustanciador que oficie la copia autenticada del acto, sino que debe acreditarse que ha realizado gestiones para obtener la respectiva copia autenticada, y este Tribunal corroboró que no se dio cumplimiento a ello en este caso.

..."

5. Auto de 9 de octubre de 2008.

"...

Quien suscribe, advierte que la parte actora no acompaña al libelo de demanda, copia debidamente autenticada del acto administrativo impugnado, tal como lo exige el artículo 44 de la ley 135 de 1943,en concordancia con el artículo 833 del Código Judicial, los cuales establecen lo siguiente:

"Articulo 44. A la demanda deberá acompañar una copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, notificación o ejecución, según los casos."

"Artículo 833. 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 o en copia auténtica en inspección judicial y salvo que la ley disponga otra cosa."

Nuestra Legislación Contencioso Administrativa exige, como requisito sine qua non de presentación de toda demanda en esta esfera, que ésta esté acompañada de una copia del acto acusado, y que además se haga constar su publicación, notificación o ejecución.

..."

Ante las circunstancias descritas, y de conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, lo procedente es no admitir la demanda bajo estudio.

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción incoada por la firma forense Castro & Castro, actuando en representación de la sociedad denominada DESARROLLO URBANÍSTICO DEL ATLÁNTICO, S.A. (DUASA).

Notifíquese,

VICTOR L. BENAVIDES P.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 011611 DE 2 DE ENERO DE 2007, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, CINCO (5) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (200).-

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	05 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	103-08

VISTOS:

El licenciado Irving Domínguez Bonilla, quien actúa en representación de ECONOFINANZAS, S.A., ha presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción para que la Resolución N° 011611 del 2 de enero de 2007, emitida por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, sea declarada nula, por ser ilegal.

Con la demanda, la parte actora solicita la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto impugnado, que cancela de oficio el Certificado de Operaciones N°8T-10686, expedido a ECONOLEASING, S A, por la causal de que el transportista reiteradamente se haya negado a prestar el servicio . El tenor de dicha solicitud es el siguiente:

"SOLICITUD DE LA SUSPENSIÓN DE LOS EFECTOS DEL ACTO IMPUGNADO

... debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8T-11234 (sic) por parte de la autoridad demandada, fuera del perjuicio general que se les causará a los usuarios del sistema ante la reducción de números de unidades de taxi en la ciudad capital::

a-Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra representada conforme lo dispone la Escritura Pública 5646 de 15 de junio de 2001 (sic) y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (ver Escritura Pública y la certificación contable sobre saldos deudores)

b-Consta en este líbelo prueba que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8T-11234 (sic) por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para hacer efectiva el cobro

de su acreencia.

1. c-Consta en este líbelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.

2. d-Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anteriores.

3. e-Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio público nulo y deficiente a dichos usuarios, no sólo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción."

DECISIÓN DE LA SALA

Este Tribunal procede a examinar los argumentos planteados por la parte actora para decidir, conforme a derecho, si procede o no dicha solicitud de suspensión provisional, en razón de que el artículo 73 de la ley 135 de 1943, faculta al Pleno de la Sala Tercera Contencioso-Administrativo para suspender los efectos del acto impugnado "si a su juicio ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave".

Al observar la situación que nos ocupa, y las pruebas documentales proporcionadas, se puede determinar que, la empresa ECONOFINANZAS, S.A., suscribió un contrato de arrendamiento financiero en donde el vehículo y el Certificado de Operación N° 8T-10686, es el objeto del contrato, y por tanto, en virtud de este arrendamiento se transfirieron todos los derechos a la empresa ECONO-LEASING, S.A., ahora ECONO-FINANZAS, S.A. por fusión y absorción, certificando dicha empresa que todavía se le adeuda la suma de B/.13,579.66.

Este tipo de transacción se encontraba regulada por el artículo 31 de la ley 14 de 26 de mayo de 1993, establece lo siguiente:

"Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las generales del propietario, la línea ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que este ampara, pueden ser objeto de garantía pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia." (El subrayado es del Ponente)

En base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, en conjunto con todas las otras cancelaciones que se alegan, cuyas demandas se están tramitando ante esta Sala, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

Este tema ya ha sido valorado en ocasiones anteriores, en demandas similares, tal como se puede apreciar en autos del 9 de abril de 2007, donde se suspendieron las resoluciones N°006128 de, N°006125 y N°006116, todas de 16 de julio de 2002, emitidas por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, donde se cancelaban cupos en situaciones análogas.

En base a las aseveraciones vertidas y en que se observa que el procedimiento de cancelación del cupo aparenta vicios de ilegalidad, la Sala considera que en el caso en examen, existe apariencia de buen derecho y para evitar un perjuicio notoriamente grave, lo procedente es suspender los efectos de la Resolución impugnada.

Es importante destacar que, las consideraciones que anteceden en nada comprometen o afectan el fondo de la cuestión controvertida, la cual en su momento será analizada amplia y detalladamente por esta Corporación al estudiar y decidir sobre los cargos de ilegalidad invocados por el actor de la presente demanda de Plena Jurisdicción.

En mérito de los anteriores señalamientos, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, SUSPENDE PROVISIONALMENTE los efectos de la Resolución N° 011611 del 2 de enero de 2007, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese,

ADÁN ARNULFO ARJONA L.
VICTOR L. BENAVIDES P. -- JACINTO A. CARDENAS
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. ABDIEL SAMUDIO EN REPRESENTACIÓN DE INVERSIONES Y VENTAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.219-04-712 DEL 24 DE AGOSTO DE 2006, EMITIDA POR EL ADMINISTRADOR PROVINCIAL DE INGRESOS DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUÍ, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: JACINTO CÁRDENAS M. -PANAMÁ, VIERNES 6 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Jacinto Cárdenas M
Fecha:	Viernes, 06 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	9-09

VISTOS:

El Licenciado Abdiel Abraham Samudio Contreras, actuando en nombre y representación de INVERSIONES Y VENTAS, S.A., ha presentado Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, con el objeto de que se declare nula, por ilegal, la Resolución No.219-04-712 de 24 de agosto de 2006, emitida por el Administrador Provincial de Ingresos de Chiriquí, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

El Magistrado sustanciador procede a examinar la demanda presentada, a fin de determinar si la misma cumple con los presupuestos legales para su admisión.

En este sentido, se observa que la demandante no agotó la vía gubernativa, tal como lo exige el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, el cual 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 respectivas 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.".

El objetivo que se persigue con el agotamiento de la vía gubernativa, es darle a la Administración la oportunidad de corregir o enmendar sus propios errores. Lo que se pretende es que dentro de la propia Administración Pública se pueda revocar el acto administrativo que afecte al administrado o le cause perjuicios.

Tal agotamiento de la vía gubernativa, se vio incumplido al declararse desierto por falta de sustentación, el recurso de apelación interpuesto en forma subsidiaria por la firma forense Cárdenas, Bustamante & Asociados contra la Resolución No.219-04-712 de 24 de agosto de 2006.

En virtud de las consideraciones expuestas y con fundamento en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, lo procedente es negarle curso a la presente demanda en virtud de que la misma ha sido presentada de forma

defectuosa, al no haber sido agotada la vía gubernativa, tal como lo exige el artículo 42 de la Ley 135 de 1943.

Por lo que antecede, el Magistrado Sustanciador en representación de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el Licenciado Abdiel Abraham Samudio, en nombre y representación de INVERSIONES Y VENTAS, S.A.

Notifíquese.

JACINTO CÁRDENAS M
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA DE OBALDÍA & GARCÍA DE PAREDES EN REPRESENTACIÓN DE ASFALTOS PANAMEÑOS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.2212 DEL 7 DE OCTUBRE DE 2008, EMITIDA POR LA VICEMINISTRA DE FINANZAS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: JACINTO CÁRDENAS M. -PANAMÁ, VIERNES 6 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Jacinto Cárdenas M
Fecha:	Viernes, 06 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	27-09

VISTOS:

La firma De Obaldía & García de Paredes, actuando en nombre y representación de Asfaltos Panameños, S.A., ha interpuesto ante la Sala Contencioso Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción en contra de la Resolución No.2212 de 7 de octubre de 2008, dictada por el Ministerio de Economía y Finanzas.

En primera instancia, se percata que el actor ha incluido en su demanda una solicitud previa a la admisión de la misma, para que se suspendan provisionalmente los efectos del acto administrativo acusado. Sin embargo, por motivos de economía procesal quien sustancia procede a examinar el libelo incoado a fin de determinar si se cumplen los presupuestos procesales que hagan procedente su admisibilidad.

En ese sentido, mediante la resolución demandada se resuelve Inhabilitar a la empresa Asfaltos Panameños, S.A., para realizar contratos con el Estado, no pudiendo, en consecuencia participar como oferente en actos públicos de selección de contratistas, contrataciones directas y contratos menores que celebren las Instituciones del Gobierno Central, Descentralizadas, Municipales y otros organismos del Sector Público, por un período de seis meses contados a partir de la resolución.

Dicho acto surge como consecuencia de la Resolución No. AL-124-07 de 10 de agosto de 2007, mediante la cual se decidió resolver administrativamente el Contrato No. AJ-24-00, para los trabajos de "Diseño, Construcción y Mantenimiento para la Rehabilitación de la Carretera Chitré-Playa El Agallito y Monagrillo-Boca del Río Parita, Provincia de Herrera, por el incumplimiento de la empresa Asfaltos Panameños, S.A.

La anterior resolución de contrato trajo como consecuencia directa la resolución de inhabilitación que hoy se impugna, puesto que el numeral 3 del artículo 12 de la Ley No.56 de 27 de diciembre de 1995, señala que son inhábiles para participar en actos de selección de contratistas y celebrar contratos con las entidades públicas, las personas a quienes se les haya resuelto administrativamente un contrato por incumplimiento culposo o doloso, de acuerdo con el procedimiento establecido en la presente ley, mientras dure la inhabilitación.

Lo plasmado, convierte al acto demandado en una actuación meramente accesoria, puesto que sin lugar a dudas ha quedado demostrado que la Resolución No.2212 de 7 de octubre de 2008, es una decisión administrativa que sucede a la Resolución No. AL-124-97 de 10 de agosto de 2007.

De conformidad con lo establecido en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, son impugnables ante la jurisdicción contencioso administrativa una vez agotada la vía gubernativa, los actos o resoluciones definitivas o providencias de trámite, siempre y cuando las mismas decidan directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que pongan término o hagan imposible su continuación.

Ante lo expuesto, ha quedado claro que el acto demandado no constituye un acto definitivo, sino un acto administrativo derivado del acto definitivo, siendo estos actos accesorios, consecutivos y de tracto sucesivo, ejecutado como consecuencia directa de la Resolución No.AL-124-07 de 10 de agosto de 2007, que resolvió administrativamente el Contrato No.AJ1-24-00, incumplido por la empresa Asfaltos Panameños, S.A.

Siendo este acto netamente accesorio no resulta demandable ante lo Contencioso Administrativo, puesto que no constituye un acto definitivo como lo exige el artículo 42 de la Ley 135 de 1943.

De los razonamientos anteriormente anotados, se estima que el acto demandado no es susceptible de ser impugnado por medio de la vía contencioso administrativa, toda vez que no le puso término a una situación controvertida, configurándose como se ha dicho en un acto meramente accesorio.

En consecuencia, sin más consideraciones al respecto debo proceder ha decretar la no admisión de la demanda ensayada.

Por lo que antecede, el Magistrado Sustanciador de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por la firma De Obaldía & García de Paredes, en representación de Asfaltos Panameños, S.A., en contra de la Resolución No.2212 de 7 de octubre de 2008, dictada por el Ministerio de Economía y Finanzas.

Notifíquese.

JACINTO CÁRDENAS M
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCION INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ FONSECA, EN REPRESENTACIÓN DE MAGIC CENTURY SOLUTIONS, INC., POMPEI POINT CORP., DARAMEL, S. A. Y LABTEC PANAMA, S.A, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVOI EN QUE INCURRIÓ L A JUNTA COMUNAL DE BETHANIA, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE 1 DE FEBRERO DE 2006. PONENTE: JACINTO CÁRDENAS M. -PANAMÁ, VIERNES 6 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Jacinto Cárdenas M
Fecha:	Viernes, 06 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	249-06

VISTOS:

La Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, conoce de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción instaurada por el licenciado JOSE FONSECA, en representación de MAGIC CENTURY SOLUTIONS, INC., MAGOL S.A., POMPEI POINT CORP, DARAMEL S.A. Y LABTEC PANAMA S.A., para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita incurrida por la Junta Comunal de Betania al no dar respuesta a la solicitud

de 1º de febrero de 2006, para que se les pague por los servicios prestados y bienes recibidos por dicha Junta Comunal, que ascienden en su conjunto a la suma de B/.65,073.19.

I. CARGOS DE ILEGALIDAD QUE SE IMPUTAN AL ACTO DEMANDADO

-Argumentos centrales de la demanda

En lo medular del libelo de demanda, los recurrentes manifiestan que pese a haber entregado bienes y servicios a la Junta Comunal de Betania, lo que queda claramente acreditado con las facturas aportadas en el proceso, la citada instancia municipal no ha procedido al pago de dichos bienes, incurriendo con ello en la infracción del artículo 9 numeral 7 de la Ley 56 de 1995 en concordancia con el artículo 80 de la misma excerta legal; el artículo 15 del Decreto Ejecutivo No. 18 de 1996; el artículo 10 literal g) del Acuerdo No. 7 de 1973 y el artículo 1109 del Código Civil.

Estas normas disponen básicamente:

1- Que una vez escogida la mejor propuesta para una contratación, se procederá a elaborar una orden de compra (art. 15 DE-18 de 1996)

2- Que entre los derechos y obligaciones de las entidades contratantes se encuentra la de efectuar los pagos dentro del término previsto en el contrato (art. 9 en concordancia con el artículo 80 de la Ley 56 de 1995)

3- Que los miembros de Juntas Comunales no pueden expedir pagos sin estar debidamente registrados y comprobados (art. 10 del Acuerdo No. 7 de 1973)

4- Que los contratos obligan a lo pactado, y a todas las consecuencias que según su naturaleza sean de buena fe. (art. 1109 del Código Civil)

Según expresa el recurrente, estas disposiciones han sido directamente infringidas, toda vez que las empresas demandantes cumplieron de buena fe, con la entrega de los bienes y servicios solicitados, y que si en algún momento se realizó algún trámite de contratación que se apartara de los procedimientos legalmente establecidos, tales hechos eran imputables a la Junta Comunal de Betania, quien como contratista regido por las normas de contratación y de manejo de bienes y fondos públicos, tenía que asegurarse de cumplir con la normativa legal correspondiente.

Se reitera en consecuencia, que las empresas demandantes cumplieron con los requisitos que le fueron exigidos por la Junta Comunal de Betania, y entregaron los bienes y servicios requeridos, razón por la cual, tiene derecho al pago de por los mismos.

III. INFORME RENDIDO POR LA AUTORIDAD DEMANDADA

El Representante Legal de la Junta Comunal de Betania IVAN PICOTA recibió traslado de la demanda, en vías de que rindiese un informe explicativo de actuación, lo que se materializó a través de la Nota de 9 de agosto de 2006, visible a fojas 231-235 del expediente.

La autoridad demandada indicó básicamente, que luego de tomar posesión de cargo en la Junta Comunal de Betania, detectó anomalías en el manejo de los fondos de la entidad, razón por la cual, el 27 de septiembre de 2005, había solicitado a la Contraloría General de la República una Auditoría en la Junta Comunal, a fin de deslindar responsabilidades administrativas en cuanto a posibles manejos incorrectos y fraudulentos por parte del Administrador de la Junta Comunal, señor LUIS GONZÁLEZ, así como de algunos proveedores de servicios. De igual forma se había presentado una denuncia por delito contra la Administración Pública.

Ello dio lugar a que se investigara y verificaran los documentos sustentatorios de la veracidad de las transacciones comerciales efectuadas para la adquisición de bienes y servicios por la Junta Comunal de Betania.

Continua explicando que al momento en que se presenta la solicitud de pago de la empresa MAGOL S.A., y DARAMEL S.A., el 31 de enero de 2006, los representantes legales de las empresas fueron informados de la investigación que se estaba realizando, por la adquisición de bienes y servicios suministrados por proveedores, incumpliendo las normas señaladas en los manuales de procedimiento administrativos y fiscales para los contratos o compras menores emitido por la Contraloría General de la República.

Indica que el 18 de abril de 2006, cuando el licenciado FONSECA solicitó una certificación sobre la falta de respuesta a la solicitud de pago en la vía gubernativa, todavía se encontraba pendiente de conclusión la investigación, y siendo que la Junta Comunal de Betania había decidido no hacer ningún movimiento hasta que finalizara la

auditoría, no se había procedido al pago de las cuentas presentadas por los demandantes.

Puntualiza que en este caso, la Junta Comunal de Betania no se ha negado a pagar las cuentas pendientes, sino que ha diferido el pago de las mismas, hasta tanto se rinda el correspondiente informe de la Contraloría General de la República.

IV. OPINION DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACION

Mediante Vista Fiscal No. 261 de 4 de mayo de 2007, la Procuraduría de la Administración emitió concepto en relación al proceso de marras, solicitando al Tribunal que se nieguen las pretensiones contenidas en la demanda.

A tal efecto, la agencia colaboradora de la instancia acogió el informe rendido por la autoridad demandada, subrayando básicamente que la relación contractual de los proveedores demandantes con la Junta Comunal de Betania era defectuosa, pues se entregaron bienes y servicios sin que se emitieran órdenes de compra debidamente refrendadas por la Contraloría General de la República, razón por la que no puede estimarse que existía obligación de pago.

Por ende, descarta los cargos de infracción legal endilgados, y reitera su petición para que se niegue la pretensión de los demandantes.

V. DECISION DE LA SALA TERCERA

Una vez cumplidos los trámites establecidos para este proceso, el Tribunal se apresta a decidir la litis, de la siguiente manera:

La parte demandante ha sostenido, que la negativa de pago por parte de la Junta Comunal de Betania a los proveedores MAGIC CENTURY SOLUTIONS, INC., MAGOL S.A., POMPEI POINT CORP, DARAMEL S.A. Y LABTEC PANAMA S.A., a quienes adeuda en conjunto la suma de B/.65,073.19 deviene ilegal, porque está claramente acreditado en autos que la Junta Comunal de Betania adquirió bienes y servicios de las empresas demandantes, que de buena fe, contrataron con la Junta Comunal, cumpliendo con los requisitos que ésta les presentó, razón por la cual, si se produjo fallas en el proceso de contratación, éstas son plenamente imputables a la Junta Comunal de Betania, y no a los proveedores, que entregaron lo solicitado, y a la fecha, a casi cuatro años de entregados los bienes y servicios, no han podido recibir el pago por los mismos.

Análisis de la Controversia.

Luego de un detenido examen del expediente, esta Superioridad ha podido constatar que la actuación demandada efectivamente ha incurrido en algunos de los vicios endilgados, razonamiento que se explica de la siguiente manera:

En primer término, es menester recordar que de acuerdo a los procedimientos previstos en la Ley de Contratación vigente al momento de los hechos, y su reglamento, una vez escogida la mejor propuesta para una contratación, debía procederse a elaborar una orden de compra (art. 15 DE-18 de 1996); y que entre las obligaciones de las entidades contratantes se encuentra la de efectuar los pagos dentro del término previsto en el contrato (art. 9 en concordancia con el artículo 80 de la Ley 56 de 1995).

En el negocio sub-júdice, el actor ha invocado la infracción de estas normas, pues en varias ocasiones se omitió expedir orden de compra para la adquisición de los bienes y servicios suministrados por las empresas demandantes, pero aún así, se les requirió la entrega de dichos bienes, a lo que procedieron los proveedores, de buena fe, en el entendimiento que cumplían con los requisitos de ley.

Reitera la parte actora, que la Junta Comunal de Betania debió expedir dichas órdenes de compra; sin embargo, dicha omisión no fue óbice para solicitar la entrega de los bienes, a lo que las empresas accedieron de buena fe, para luego no recibir el pago completo al que tenían derecho.

Esta circunstancia, que ha podido ser verificada por la Sala a partir de las constancias que obran a fojas 1-170 y 176-187, denota que efectivamente, la Junta Comunal de Betania desatendió los procedimientos establecidos para contratar en nombre de la entidad local, y luego se abstuvo de realizar dichos pagos, pese a que el material probatorio denota en forma inequívoca, que los bienes y servicios sí fueron prestados y entregados, al punto que la Junta Comunal realizó abonos o pagos parciales por los mismos, para posteriormente negar de manera tácita, la cancelación del resto de lo adeudado.

Tal actuación, también deviene en violación a lo dispuesto en el artículo 9 en concordancia con el artículo 80 de la Ley 56 de 1995, y del artículo 10 del Acuerdo No. 7 de 1973, según el cual, los miembros de Juntas Comunales no pueden expedir pagos sin estar debidamente registrados y comprobados. En este caso se mantienen registros de pagos, pero algunos se han realizado sólo de manera parcial. Por otra parte, los bienes y servicios sí fueron entregados, aspecto que no ha sido negado por ninguna de las partes del proceso, haciendo viable el pago de lo adeudado.

No escapa a la percepción de esta Sala, que el representante legal de la Junta Comunal de Betania ha explicado que no pretendía desatender el pago, sino diferirlo temporalmente, como medida preventiva, mientras se adelantaban las investigaciones de rigor en cuanto a todas las contrataciones que habían sido efectuadas por la administración anterior.

La conclusión de dichas investigaciones, se acopia en el Informe de Auditoría Especial Núm.45-576-2007-DAG-DAGL de la Contraloría General de la República, en el cual básicamente se concluye que el Representante Legal de la Junta Comunal de Betania firmó notas, realizó llamadas telefónicas para solicitar créditos a comercios, firmó cheques de adelanto a proveedores, incumpliendo con la normativa de contratación pública en lo que se refería a las compras menores; todo, bajo la figura del administrador LUIS GONZALEZ quien centralizó inadecuadamente las funciones de compra y recepción de bienes, incurriendo en omisiones como la no documentación de la recepción de los bienes y servicios; abono a cuentas de las que sólo existían facturas sin expediente u orden de compra, etc.

En suma, la auditoría detectó un desgreño en el manejo de los libros y registros, así como en los procedimientos de la Junta Comunal al momento de la adquisición de bienes y servicios.

No obstante, en lo que corresponde a los proveedores demandantes en este caso, la Sala aprecia que la Auditoría reconoce la existencia en los registros auxiliares de cuentas por pagar, sumas que se adeudan a dichos proveedores. Asimismo reconoce la presentación de facturas y documentación por las empresas demandantes, que sustentan los pagos exigidos.

Sobre el particular, son consultables las siguientes fojas del Informe de Auditoría, que se adjunta en cuadernillo separado, y que se relacionan con la situación de los demandantes: Pon Pei Point. Corp. (f. 643); Magol S.A. (f.645); Magic Century Solutions Inc. (f. 643, 647); Labtec Panamá S.A. (f. 647); Dareamel S.A. (f. 648)

Importa destacar que en la declaración rendida por el Administrador LUIS GONZALEZ, reconoció como su firma la que aparece en las órdenes de compra que se le presentaron, añadiendo que los créditos otorgados a las empresas tenían el consentimiento del Representante Iván Picota, indicando que las órdenes de compra "se emitían como constancia a solicitud de los proveedores para poder entregar la mercancía", pero subrayó, al serle presentadas las facturas de los proveedores que "los bienes se recibieron tales como dicen las órdenes de compra y las facturas, verificadas por mi persona entregadas en la Junta Comunal de Betania, dichos bienes fueron entregados a los encargados de los departamentos quienes deberán llevar un registro."

Por último, es necesario aclarar que a partir de las investigaciones que se realizaron por razón de la Auditoría de la Contraloría General de la República, se determinó que algunas empresas no estaban inscritas en el Registro Público, pero la Sala observa, al verificar el nombre de las empresas en cuestión, que sus nombres no coinciden con los proveedores que exigen a través de este proceso, el pago por bienes y servicios suministrados a la Junta Comunal de Betania.

En lo que corresponde a la falta de licencia comercial vigente al momento de la auditoría, se observa que la única proveedora que no tenía licencia y/o registro comercial vigente al momento de la investigación, era Pompei Point Corp. Ello, sin embargo, no impide que se reconozca los servicios suministrados, cuyas facturas aporta, pues si se constatara que al momento de rendir los servicios la empresa carecía de licencia comercial, ello podría acarrearle en todo caso, sanciones de tipo administrativo.

Todo lo anterior nos lleva a la colegir que las empresas demandantes tienen derecho a solicitar el pago de lo adeudado, toda vez que se ha acreditado que dichas sociedades brindaron bienes y servicios a la Junta Comunal de Betania, que no le han sido totalmente cancelados.

Las sumas adeudadas se desglosan por los proveedores de la siguiente forma:

MAGIC CENTURY SOLUTIONS INC. B/.28,629.99

POMPEI POINT CORP. B/.19,692.59

MAGOL S.A.	B/. 7,905.02
DAREAMEL S.A.	B/. 5,256.83
LABTEC PANAMA S.A.	B/. 3,588.76

Estas sumas corresponden a las facturas y estados de cuenta presentados por los demandantes, tomando en consideración los abonos parciales que se realizaron a algunos de ellos, por lo que no existe reparo para que se proceda a pagar lo adeudado, máxime cuando el Informe de Auditoría solicitado por la Junta Comunal de Betania ha concluido, detectándose que las irregularidades en los procesos de adquisición de bienes son imputables a la propia Junta Comunal de Betania, por no haber seguido los procedimientos o ejercido los controles necesarios, pero sin descartar la existencia de saldos pendientes a favor de empresas proveedoras, que contrataron con la Junta Comunal, y que han sustentando el derecho a que se le cancelen las sumas en cuestión.

Al quedar palmariamente acreditado que los proveedores sí entregaron los bienes y servicios solicitados, resultaría contrario al principio de buena fe que orienta las actuaciones administrativas, y particularmente la contratación pública, negar el pago solicitado, y que se encuentra debidamente sustentado.

Se aceptan en consecuencia las infracciones legales endilgadas a los artículos 15 del Decreto Ejecutivo 18 de 1996; artículo 9 en concordancia con el artículo 80 de la Ley 56 de 1995, y el artículo 10 del Acuerdo No. 7 de 1973, y procede acceder a las pretensiones contenidas en la demanda.

Por consiguiente, la SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA:

1- QUE ES NULA, POR ILEGAL, la negativa tácita incurrida por la Junta Comunal de Betania al no dar respuesta a la solicitud de 1º de febrero de 2006, presentada por las empresas MAGIC CENTURY SOLUTIONS, INC., MAGOL S.A., POMPEI POINT CORP, DARAMEL S.A. Y LABTEC PANAMA S.A.,para que se les pague por los servicios prestados y bienes recibidos por dicha Junta Comunal, que ascienden en su conjunto a la suma de B/.65,073.19.;

2- Que a consecuencia de lo anterior, es nulo el incumplimiento de pago por parte de la Junta Comunal de Betania a las sociedades MAGIC CENTURY SOLUTIONS, INC., MAGOL S.A., POMPEI POINT CORP, DARAMEL S.A. Y LABTEC PANAMA S.A., por los bienes y servicios prestados; y

3- ORDENA a la Junta Comunal de Betania que proceda al pago de las siguientes sumas adeudadas a los proveedores:

MAGIC CENTURY SOLUTIONS INC.	B/.28,629.99
POMPEI POINT CORP.	B/.19,692.59
MAGOL S.A.	B/. 7,905.02
DAREAMEL S.A.	B/. 5,256.83
LABTEC PANAMA S.A.	B/. 3,588.76

Notifíquese.

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. ORIEL CASTRO CASTRO EN REPRESENTACIÓN DE TERRA ENGINEERING AND CONSTRUCTION, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO 213-5592 DEL 24 DE AGOSTO DE 2006, EMITIDA POR LA ADMINISTRADORA PROVINCIAL DE INGRESOS DE LA PROVINCIA DE PANAMÁ, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Victor L. Benavides P.
Fecha: Jueves, 12 de Febrero de 2009
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 56-09

Vistos:

El Licenciado Oriel Castro Castro, actuando en representación de Terra Engineering and Construction, S.A., ha interpuesto formal Demanda Contenciosa Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula por ilegal la Resolución No. 213-5592 de 24 de agosto de 2006, dictada por la Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá y se hagan otras declaraciones.

En el acto impugnado, es decir, la Resolución No. 213-5592 de 24 de agosto de 2006, la Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá, resolvió lo siguiente:

"RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR la solicitud de no aplicación del cálculo alterno de impuesto sobre la renta (CAIR), que aparece en la Declaración Jurada de Rentas del contribuyente TERRA ENGINEERING AND CONSTRUCTION, S.A., con R.U.C. 388265-1-422645.

SEGUNDO: INFORMAR al contribuyente TERRA ENGINEERING AND CONSTRUCTION, S.A., lo siguiente:

2.1. Que el Impuesto sobre la Renta de su Declaración Jurada de Rentas correspondiente al período fiscal 2005 debe ser pagado conforme al Cálculo Alterno del Impuesto sobre la Renta (CAIR).

2.2. Que el Impuesto Estimado de su Declaración Estimada de Renta para el período fiscal 2006 debe ser pagado conforme al Cálculo Alterno del Impuesto sobre la Renta (CAIR); y

2.3. Que la Dirección General de Ingresos se reserva el derecho de fiscalizar sus operaciones para corroborar que cumplan con las disposiciones de la Ley 6 de 2005 y el Decreto Ejecutivo 170 de 1993, así como las demás disposiciones fiscales vigentes.

..."

En virtud de lo anterior, se procede a examinar, por razones de economía procesal, si la demanda presentada cumple con los requisitos mínimos que le permitan ser admitida, concluyendo que la demanda es inadmisible por las razones que pasamos a exponer.

Del estudio del cuadernillo se aprecia que la parte actora omitió indicar las partes que intervendrán en el proceso conforme se establece en el numeral 1 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943. De igual manera, en la designación del servidor público, excluyó indicar como representante del funcionario demandado al señor Procurador de la Administración.

Por otra parte, esta Sala se percata que en el escrito judicial la actora solo mencionó las normas violadas, omitió la transcripción de éstas y no aportó el concepto de la violación de las normas alegadas como violadas.

Lo anterior incumple lo dispuesto en el artículo 43, numerales 1 y 4 de la Ley 135 de 1943, reformada por la Ley 33 de 1946, en cuanto a los requisitos indispensables que permiten darle curso a la demanda ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo.

En reiterada jurisprudencia se ha manifestado que el incumplimiento de los requisitos de los cuales adolece la presente demanda impiden su admisión:

Resolución de 25 de julio de 2008:

"El numeral 1 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, señala que toda demanda ante la jurisdicción contencioso administrativa debe contener la designación de las partes y sus representantes. Sobre este requisito la Sala ha dicho en forma reiterada que la correcta

designación y de sus representantes, permite al Tribunal de lo Contencioso-administrativo solicitar el informe de conducta de que trata el artículo 57 ibídem.

Ahora bien, en el caso en estudio, consta en la primera página del libelo (f. 93 del expediente judicial), que la parte actora señala que la demanda de plena jurisdicción está dirigida contra la Resolución No. 294 de 21 de septiembre de 2007, dictada por el Ministerio de Comercio e Industrias, Despacho Superior, Dirección de Asesoría Legal, suscrita por el Viceministro de Industrias y Comercio, Licenciado Manuel José Paredes, por lo que es posible determinar quién es la parte demandada. No obstante no se establece como representante del funcionario demandado al señor Procurador de la Administración, razón por la cual no es posible que se surta la defensa del acto impugnado, circunstancia que se percibe en el proceso por cuanto el Ministerio Público no ha emitido concepto pese haber sido notificado oportunamente para ello..

Así también, la jurisprudencia de esta Sala se ha referido a este requisito de admisibilidad indicando que la designación de las partes y sus representantes, consiste en destacar en el apartado correspondiente del libelo, la parte demandante, la demandada, e incluso la intervención del Procurador de la Administración. (Auto de 2 de julio de 2003).

En virtud de lo planteado, el Tribunal de Alzada concluye que la recurrente no cumplió con la exigencia contemplada en el numeral 1 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, a través de la designación correcta de las partes lo que es contrario a lo establecido por la ley contenciosa administrativa y la propia jurisprudencia, requisito que antes de ser considerado excesivamente formalista, debe entenderse como el medio a través del cual es posible garantizar el cumplimiento del debido proceso ya que se desprende de lo expuesto en ordinal 1 del artículo 28 de la Ley 33 de 1946 que es necesario para darle curso legal a la acción contenciosa administrativa, "la correcta designación de las partes y sus representantes”.” (HELLO KITTY, INC., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución no.294 del 21 de septiembre de 2007, emitida por el Viceministro de Industrias y Comercio y para que se hagan otras declaraciones. Ponente: Jacinto Cárdenas M. Resolución de 25 de julio de 2008).

Resolución de 26 de diciembre de 2007:

“Este Tribunal Colegiado se cerciora de que en efecto, la parte actora se limitó a transcribir las disposiciones legales que estima infringidas, señalando únicamente que el concepto de la violación es de manera directa, pero sin indicar si es por omisión o por comisión, y dando una explicación poco detallada que no permite a esta Superioridad poder examinar el fondo de la violación que se invoca. En este punto es importante indicar que nuestra jurisprudencia ha sido clara al indicar que si se omite la mención de los conceptos de la violación de las disposiciones que se estiman vulneradas se produce la inadmisión de la demanda.” (Rogelio Francisco Salcedo V. para que se declare que es nulo por ilegal el Decreto Gerencial N DC-016 de 3 de julio de 2006 emitido por la Gerente Ejecutiva de Administración de la Caja de Ahorros, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones. Ponente: Víctor L. Benavides P. Resolución de 26 de diciembre de 2007).

Resolución de 18 de enero de 2000:

“... la Sala ha sido consistente al manifestar que el requisito contenido en el numeral 4 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, que exige la expresión de las disposiciones que se estiman violadas y el concepto de la violación de las mismas, comprende la trascripción literal de dichas disposiciones legales y el señalamiento de los motivos de ilegalidad entre los cuales se encuentra la infracción literal de los preceptos legales, que a su vez puede ser de forma directa: por comisión, por omisión o falta de aplicación, por interpretación errónea y finalmente, por indebida aplicación de la ley.” (Augusto Thomas Montalvo, Pedro Bernal, Herberto Bernal Y Marisol De Cedepo, para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo, incurrida por la Junta de Control de Juegos al no contestar sus solicitudes y para que se haga otras declaraciones. Magistrada Ponente: Mirtza Angélica Franceschi de Aguilera.)

Para una amplitud del tema, el licenciado Heriberto Araúz, señala respecto del artículo 43, numerales 1 y 4 lo siguiente:

"Con respecto al numeral 1 es requisito común a toda demanda la designación de las partes y sus representantes, cumpliendo además los requisitos de las demandas mencionados por el art. 665 del C.J. También, sin duda la capacidad jurídica y procesal para actuar y hacerlo dentro del término de ley para presentar la demanda, en otras palabras, que no haya caducado el término para demandar, cuando la ley así lo señale.

Que ocurre si no se cumplen estos requisitos de ley. El artículo 50 de la ley 135 dispone que no se dará curso a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la prescripción de la acción.

..."

"...Ha sido la jurisprudencia la que en varias ocasiones ha abordado los diferentes conceptos en que se pueden violar una disposición. La doctrina procesal también lo ha estudiado. En nuestro sistema, conforme a la norma citada, si se omite su mención produce la inadmisión de la demanda. Es necesario, por lo tanto, señalar las disposiciones violadas y el concepto en que a juicio del actor han sido violadas.

A juicio de Janina Small "En nuestra jurisdicción, la defectuosa calificación y expresión del sentido y alcance de la violación, no produce la inadmisión de la acción; pero sí se rechaza cuando el acto se limita a señalar en forma genérica las disposiciones violadas, o cuando omite mencionarlas, sin intentar explicar el concepto en que lo han sido." (Análisis para la reforma de los procesos contencioso-administrativos en Derecho Procesal, Panamá, 2004, p.177)". Curso de Derecho Procesal Administrativo. (Heriberto Araúz. Panamá, 2004. págs. 223, 226.

Por considerar que el escrito bajo estudio no reúne los requisitos para su admisión, este Despacho es del criterio que la demanda no debe ser admitida de acuerdo con el artículo 50 de la Ley 135 de 1943.

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 Contenciosa Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por el Licenciado Oriel Castro Castro, actuando en representación de Terra Engineering and Construction, S.A.

Notifíquese,

VICTOR L. BENAVIDES P.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LCDO. EMILIO BATISTA EN REPRESENTACIÓN DE LAZARO OTERO CHAPINE PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL LA RESOLUCIÓN N 111 DEL 12 DE JUNIO DE 2007 DICTADA POR EL CONSEJO MUNICIPAL DE CHEPO EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR LEONEL BENAVIDES PINILLA. -PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Jueves, 12 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	501-07

VISTOS:

El Licenciado Emilio Batista, en representación de LÁZARO OTERO CHAPINE, ha promovido DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, para que se declare Nula, por Ilegal, la decisión adoptada por el Concejo Municipal de Chepo, mediante la Resolución No. 111 de 12 de junio de 2007, el acto confirmatorio contenido en la Resolución No. 114-A de 19 de junio de 2007, y para que se hagan otras declaraciones.

El acto administrativo impugnado contenido en la Resolución No. 111 de 12 de junio de 2007, destituye al señor Lázaro Otero Chapine, como Secretario del Concejo Municipal del Distrito de Chepo, por deslealtad y desconfianza en el ejercicio de sus funciones.

El Magistrado Sustanciador admitió la demanda mediante Auto de 14 de septiembre de 2007, visible a foja 118 del expediente.

En virtud de lo anterior, el Procurador de la Administración ha interpuesto, mediante Vista No. 813 de 30 de septiembre de 2008, visible a foja 126 y siguientes, Recurso de Apelación contra el precitado Auto que admite la demanda.

I. FUNDAMENTO DE LA APELACIÓN

El Recurso de Apelación promovido por el Procurador de la Administración, fue sustentado en los siguientes términos:

> "La oposición de la Procuraduría de la Administración a la referida providencia, radica en el hecho que el apoderado judicial de la parte actora ha presentado la resolución que constituye el acto acusado y el acto confirmatorio sin la respectiva constancia de notificación, incumpliendo de esa manera con lo establecido en el artículo 44 de la ley 135 de 1943, que indica que a la demanda deberá acompañar el actor una copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, notificación o ejecución, según los casos.
>
> El mencionado requisito resulta de singular importancia a efectos de determinar si la acción contencioso administrativa interpuesta está o no prescrita, conforme lo previsto en el artículo 42b de la ley 135 de 1943 que dispone que 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."

Por otra parte, no consta en el expediente oposición al Recurso de Apelación que presentó el Procurador de la Administración, contra la providencia que admite la demanda.

II. CRITERIO DE LA SALA

Vistas y consideradas las argumentaciones que preceden, esta Superioridad pasa a resolver de conformidad el recurso de apelación incoado; resaltando que no es potestad en esta etapa del proceso entrar a conocer el fondo de la controversia. Sin embargo, es necesario realizar algunas acotaciones relativas al tema que nos ocupa.

A criterio del resto de los Magistrados de esta Sala, le asiste la razón al Magistrado Sustanciador, al señalar la admisibilidad de la presente demanda, en virtud del cumplimiento de los requisitos formales mínimos que permiten su admisión.

Esta Sala es de la opinión que si bien el acto originario y su confirmatorio no constan de la respectiva notificación, tal como lo deja expresado el Procurador de la Administración, no se puede obviar que mediante la Resolución No. 114-A de 19 de junio de 2007, se confirmó el acto originario, manteniendo en todas sus partes la Resolución No. 111 de 12 de junio de 2007, por lo que de acuerdo a la fecha de expedición del último acto, la demanda fue promovida oportunamente.

Consta a foja 116 del expediente, que el memorial fue recibido en la Secretaría de esta Sala el 20 de agosto de 2007, por lo que esta Corporación de Justicia considera viable su admisibilidad, en virtud que la demanda ha sido presentada antes que venciera el término de los dos meses estipulados en el artículo 42b de la Ley 135 de 1943.

En previos pronunciamientos la Sala ha externado la siguiente opinión:

> "Aprecia este Tribunal, que si bien en el acto confirmatorio no se observa la constancia de notificación, no se puede obviar que el mismo esta fechado del 20 de noviembre de 2007, es decir, que la demandante tenía hasta el 20 de enero de 2008 para presentar la demanda y la presentó a la Secretaría de esta Sala el 2 de enero de 2008, cuando se encontraba dentro del término de dos meses para poder accionar con una demanda de plena jurisdicción de conformidad con el artículo 42B de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, con lo que a nuestro criterio es válido lo externado por el demandante en cuanto que aplica aquí el artículo 95 de la Ley 38 de 2000." (Resolución de 14 de agosto de 2008. Mayra Cohen de Galvez vs Concejo Técnico de Psicología del Ministerio de Desarrollo Social Magistrado Ponente: Adán Arnulfo Arjona.)

Por otro lado y sin entrar en el fondo, la pretensión de ilegalidad reúne una apariencia razonable de fundamento legal, que permite la apreciación del derecho invocado como lesionado, lo que implica el aseguramiento de la tutela efectiva de la pretensión en cuanto al derecho resguardado.

Cuando del análisis superficial de la actuación administrativa acusada, se desprenden indicios de ilegalidad, se está ante la apariencia de buen derecho principio que contribuirá a la práctica del juicio valorativo de la causa.

De allí que ante determinada situación esta Sala estima que debe considerarse la Tutela Judicial Efectiva, principio que dispone lo siguiente:

> "Una vez reconocido el acceso a la Jurisdicción, la siguiente garantía comprendida en el derecho a la Tutela Judicial Efectiva es la del acceso al proceso o procesos judiciales que se hallen establecidos por la ley para que, a través de él, el Órgano Jurisdiccional pueda pronunciarse sobre la cuestión planteada por el ciudadano. Tal derecho, como el de la tutela en general, es un derecho de configuración legal.
>
> Cuando las exigencias formales obstaculizan de modo excesivo o irrazonable el ejercicio del derecho fundamental, o si en el caso concreto esos requisitos han perdido su finalidad o su incumplimiento puede convertirse en una falta subsanable, es cuando la inadmisión puede resultar desmesurada y vulneradora del derecho fundamental en juego." CHAMORRO BERNAL, Francisco, La Tutela Judicial Efectiva, Bosch, Barcelona, 1994.

Por considerar que el escrito bajo estudio reúne los requisitos para su admisión, la Sala concluye que le asiste la razón al Magistrado Sustanciador, al proceder con la admisibilidad de la demanda.

III. DECISIÓN DE LA SALA

Establecidas las razones expuestas, 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, CONFIRMAN el Auto de 14 de septiembre de 2007, mediante el cual se admitió la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el Licenciado Emilio Batista, en representación de LÁZARO OTERO CHAPINE.

Notifíquese,

VICTOR L. BENAVIDES P.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LÓPEZ EN REPRESENTACIÓN DE CASA CONFORT, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.213-3181 DEL 17 DE MAYO DE 2006, EMITIDA POR LA ADMINISTRADORA PROVINCIAL DE INGRESOS DE LA PROVINCIA DE PANAMÁ, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, JUEVES 12 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Jueves, 12 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	789-08

VISTOS:

La firma de abogados Galindo, Arias & López, actuando en nombre y representación de la sociedad denominada CASA CONFORT, S.A., antes Grupo Asociado Platina, S.A., ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, las siguientes resoluciones:

4. Resolución No.213-3181 de 17 de mayo de 2006, dictada por la Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá de la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas.

5. La Resolución No.213-9658 de 26 de diciembre de 2006, dictada por la Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá de la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas, en cuanto modifica el primer párrafo de la Resolución No.213-3181 de 17 de mayo de 2006, dictada por la Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá, de la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas.

6. La Resolución No.205-122 de 26 de mayo de 2008, dictada por la Comisión de Apelaciones de la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas, la cual confirma en todas sus partes, la Resolución No.213-9658 de 26 de diciembre de 2006, mediante la cual la Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá, modificó la Resolución No.213-3181 de 17 de mayo de 2006, por la cual expidió liquidación adicional a nombre del contribuyente GRUPO ASOCIADOS PLATINA, S.A., por deficiencia en sus declaraciones del impuesto sobre la renta para los años 2002-2003 y 2003-2004.

I. SOLICITUD DE LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL

La medida de suspensión peticionada por la demandante en base a la supuesta comprobación del fumus boni iuris y del periculum in mora, es basada en los siguiente términos.

Según la demandante al confirmarse en todas sus partes la Resolución No.213-9658 de 26 de diciembre de 2006, se ha violado con claridad el artículo 18 del Decreto Ejecutivo No.170 de 1993, que preceptúa que renta gravable del contribuyente es la diferencia que resulta al restar de la renta bruta los costos y gastos deducibles, aunado a que, para el gasto sea deducible debe ser efectivamente realizado o causado y debe estar debidamente documentado.

Señala la demandante que el periculum in mora, se cumple con el consecuente pago de un monto de impuesto en concepto de renta que ya ha sido pagado, y que así se ha visto reflejado en los años siguientes a los auditados, y que el Fisco ha considerado que es un monto mayor al estipulado por auditores independientes, lo cual causaría un perjuicio importante a la saciedad anónima denominada CASA CONFORT, S.A.

II. EXAMEN DE LA SALA TERCERA

En primer término, es oportuno señalar que la suspensión provisional del acto administrativo es una potestad discrecional conferida a la Sala Tercera de la Corte Suprema, que en virtud del artículo 73 de la Ley 135 de 1943 y de la jurisprudencia, este Tribunal puede suspender los efectos de un acto, resolución o disposición, si a su juicio es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave o una infracción manifiesta al ordenamiento jurídico.

Dicha solicitud va encaminada, como se ha podido advertir a que se suspenda los efectos de la resolución dictada por la Administración Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá que ordena a Grupo Asociado Platina, S.A., ahora Casa Confort S.A., el pago de B/787,248.08, año 2002-2003, y de 1,290,277.01 para el año 2003-2004, suma que resultó de la liquidación Adicional por deficiencia en sus declaraciones del Impuesto sobre la renta para los referidos años.

No obstante, nuestra Ley de lo Contencioso Administrativo, Ley 135 de 1943, en su artículo 74 establece claramente los casos en que no hay lugar a adoptar la medida cautelar de suspensión provisional, dice así la norma:

"Artículo 74. No habrá lugar a suspensión provisional en los siguientes casos:

1. En las acciones referentes a cambios, remociones, suspensión o retiro en el personal administrativo, salvo los casos de empleados nombrados para períodos fijos;

2. En las acciones sobre monto, atribución o pago de impuestos, contribuciones o tasas;

3. Cuando la acción principal esté prescrita;

4. Cuando la ley expresamente lo dispone. ".

(el resaltado es nuestro).

De lo anteriormente trascrito, específicamente en el numeral 2 del artículo 47 ibídem y del análisis de los argumentos en que se sustenta la medida solicitada por la demandante, la Sala Tercera advierte que no procede acceder a la suspensión del acto acusado, toda vez que no es posible suspensión provisional de actos que involucren el monto, atribución o el pago de impuestos, circunstancia que impide acceder a la medida peticionada por la firma Galindo, Arias & López en representación de Casa Confort, S.A.

Al respecto en auto de fecha 27 de diciembre de 2005, la Sala indicó lo siguiente:

> "Lo anterior, en virtud de que lo pretendido con la demanda, y particularmente con la solicitud de suspensión provisional, es que se suspenda el cobro del impuesto de transferencia de bienes corporales muebles y la prestación de servicios (ITBMS), señalando que su representada, "al no aparecer registrado el Contrato de la referencia, como exento del ITBMS, debe proceder a la retención y pago del mismo, y como hemos indicado a lo largo de la presente demanda, nuestra representada cumplió con los requisitos legales y solicitó oportunamente el registro del precitado contrato, para los efectos de la exención a que refiere el Parágrafo Transitorio del Parágrafo 7 del artículo 1057-V tal como quedó modificado por la Ley 61 de 2002, máxime que el mismo había sido celebrado y protocolizado, previo a la entrada en vigencia de la Ley 61 de 2002, por lo que tal pago, no fue contemplado al momento en que las partes negociaron el contrato".
>
> De acuerdo con lo señalado por diversos autores, los tributos son de tres clases: los impuestos, las tasas y las contribuciones especiales. Sostiene el autor Héctor B. Villegas que "los tributos son las prestaciones en dinero que el Estado exige en ejercicio de su poder de imperio en virtud de una ley y para cubrir los gastos que le demanda el cumplimiento de sus fines". (Curso de Finanzas, Derecho Financiero y Tributario. Tomo I y II, 4ta. Edición Actualizada. De Palma. 1990. pág. 67).
>
> Es así que, como ha quedado expuesto, no es posible la suspensión de actos que involucren el monto, atribución o el pago de impuestos, contribuciones o tasas, circunstancia que impide acceder a la cautelación solicitada por la parte actora.
>
> En razón de lo expuesto, este Tribunal debe negar la suspensión provisional solicitada, decisión ésta que en modo alguno constituye un adelanto al pronunciamiento que sobre el mérito de la pretensión, deberá realizar el Tribunal en la etapa correspondiente.
>
> Por consiguiente, la Sala Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ACCEDE a la petición de suspensión de los efectos de la Resolución No. 201-3111 del 11 de noviembre de 2004, emitida por la Directora General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas.".

De igual modo, resulta pertinente hacer la salvedad que la anterior consideración, en modo alguno, constituye un criterio final o determinante para el pronunciamiento de fondo que en su momento será pronunciado por quienes integran esta máxima corporación judicial, que gira en torno a la legalidad o ilegalidad de la actuación recurrida.

En mérito de todo lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ACCEDE a la solicitud de suspensión provisional solicitada por la firma forense Galindo, Arias & López, actuando en representación de CASA CONFORT, S.A.

Notifíquese,

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JUAN JESÚS CEDEÑO, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA N 073 DE 26 DE AGOSTO DE 2005, EMITIDO POR EL MINISTRO DE GOBIERNO Y JUSTICIA Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.

Fecha: Jueves, 12 de Febrero de 2009
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 32-06

VISTOS:

El licenciado Juan Jesús Cedeño, actuando en su propio nombre y representación, ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa N° 073 de 26 de agosto de 2005, emitida por el Ministro de Gobierno y Justicia y para que se hagan otras declaraciones.

Mediante la resolución de 8 de febrero de 2006 (f.35), es admitida la demanda incoada, ordenándose el traslado al Procurador de la Administración y a la entidad requerida, a efectos de rendir el informe explicativo de conducta, contemplado por el artículo 33 de la Ley 33 de 1946.

I. ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

El acto que se impugna, lo representa la Resolución Administrativa N° 073 de 26 de agosto de 2005, dictada por el Ministro de Gobierno y Justicia, la cual establece lo pertinente:

"Por medio de esta Resolución, se reasigna al servidor público JUAN JESÚS CEDEÑO, con cédula de identidad personal N° 7-107-0699, que actualmente ocupa el puesto de Jefe de Asesoría Legal, con la Posición N° 3360 con el sueldo de B/.1,000.00 en la Unidad Administrativa Dirección General de Correos, para ocupar el puesto de Abogado, de la Unidad Administrativa Gobernación de Panamá.

..."

II. ARGUMENTOS DE LA PARTE ACTORA

El recurrente solicita que se formulen las siguientes declaraciones:

"PRIMERO: Que es nula, por ilegal, la Resolución Administrativa N° 073 de 26 de agosto de 2005, emitida por el señor Ministro de Gobierno y Justicia.

SEGUNDO: Que a consecuencia de lo anterior, se ordene al Ministerio de Gobierno y Justicia, mi restitución al cargo que ejercía o al cargo en que me encuentro acreditado en carrera administrativa al momento de emitir el acto administrativo acusado de ilegal."

III. HECHOS U OMISIONES EN QUE SE FUNDAMENTA LA DEMANDA

Quien demanda, sustenta sus pretensiones en los siguientes argumentos:

"PRIMERO: He sido servidor público de la Unidad Administrativa de Correos y Telégrafos, por más de diecisiete (17) años, donde se me han asignado un sin número de funciones de acuerdo a las necesidades de la Institución, para la prestación de los servicios que se oferta a los usuarios del servicio público postal, a las que nunca me he opuesto en realizar, ya que es nuestra obligación como servidor público.

SEGUNDO: Que desde hace más de siete (7) años, estoy ejerciendo las funciones de Jefe de Estafeta, en la Unidad Administrativa de Correos y Telégrafos, cargo en el que fui acreditado como servidor público de carrera administrativa, a través del proceso especial de ingreso, según consta en

la Resolución N° 0126 de 27 de agosto de 1999, emitida por la Dirección General de Carrera Administrativa, la que se encuentra en firme y debidamente ejecutoriada.

TERCERO: Que mediante Resolución Interna N° 82 de 10 de septiembre del 2004, emitida por la Dirección General de Correos y Telégrafos, se me asignan funciones de Administrador Provincial de Panamá Este Encargado, a partir del 14 de septiembre del 2004. Igualmente, mediante Resuelto Ministerial N° 1382 de 11 de octubre de 2004, se me asignan funciones como Subdirector General de Correos y Telégrafos Encargado, en ausencia del titular, del 15 de septiembre de 2004 al 6 de octubre del mismo año, las cuales nunca llegué a ejercer, toda vez, dicho resuelto no tenía efectos retroactivos y llegó después que el Sub-Director General Titular, había regresado del Congreso de la Unión Postal, celebrado en Bucarest. Igualmente mediante Resolución Interna N° 001 de 3 de enero del 2005, emitida por la Dirección General de Correos y Telégrafos, se me asignan funciones como Jefe del Departamento de Asesoría Legal de Correos y Telégrafos (Asesor Legal), todos estos cargos son de carrera administrativa, que se encuentran vacantes en la institución, ya que ningún servidor público había logrado acreditarse a través del sistema especial de ingreso, cuando se realizaron las evaluaciones.

CUARTO: Que el día viernes 2 de septiembre del 2005, a las 3:00 P.M., me solicitaron vía telefónica, que me presentara a la Dirección General de Correos y Telégrafos, donde me manifiesta la Licenciada MARTA AMADO, Directora General de Correos y Telégrafos, que le había llegado vía fax nuestro traslado a la Gobernación de la Provincia de Panamá; que debía presentarme el lunes 5 de septiembre de 2005, a lo cual le manifesté que no sabía el motivo de tal acción, por lo cual requería la documentación de mi traslado, manifestándome que solamente le había llegado vía fax, una nota del Licenciado JAIME SÁNCHEZ, Jefe de la Oficina Institucional de Recursos Humanos.

QUINTO: Que el día 5 de septiembre del 2005, me presenté a las 8:30 A.M. a la Gobernación de la Provincia de Panamá, donde me atendió el Licenciado CARLOS SILVA, Administrador de la Gobernación de la Provincia de Panamá, quien tampoco tenía documentación legal que acreditara mi traslado, ya que solamente le había llegado vía fax, una copia de la nota que le remitía el Licenciado JAIME SÁNCHEZ a la Licenciada MARTA AMADO, comunicando mi Reasignación, según la Resolución Administrativa N° 073 de 26 de agosto del 2005.

SEXTO: En vista que los días transcurrían y no tenía documentos legales que acreditaran o respaldaran mi traslado a la Gobernación, el día 16 de septiembre del 2005, me presenté personalmente a la Oficina Institucional de Recursos Humanos del Ministerio de Gobierno y Justicia, a fin de poder verificar mi estatus laboral, atendiéndome el Licenciado JAIME SÁNCHEZ, quien me refirió a la Sección de Trámites y Acciones de Recursos Humanos, con la Licenciada MELANIA RODRÍGUEZ, Jefe de la Sección, para que me notificara de la documentación por la cual se me reasignaba a la Gobernación. La Licenciada MELANIA RODRÍGUEZ, me manifiesta que, la Resolución N° 073 de 26 de agosto del 2005, aún no estaba firmada por el señor Ministro, por consiguiente no me podía notificar de la misma, así como tampoco podía proporcionarme copia autenticada de la misma, por consiguiente me estaría comunicando cuando estuviese firmada por el señor Ministro.

SÉPTIMO: Que debido a que había transcurrido más de un mes, sin haber sido notificado formalmente de mi reasignación o traslado a la Gobernación, el día 13 de octubre del 2005, le solicité formalmente por escrito al Licenciado JAIME SÁNCHEZ, me notificara de mi reasignación a la Gobernación, así como también se me otorgara copia debidamente autenticada de la Resolución Administrativa N° 073 de 26 de agosto del 2005, a fin de determinar, bajo su tenor literal, cuál es mi estatus laboral dentro de la Institución. El día 14 de octubre del 2005, logre conversar vía telefónica con el Licenciado JAIME SÁNCHEZ, manifestándome que no sabía que aún no se me habían notificado de la movilidad laboral; que me presentara donde la Licenciada MELANIA RODRÍGUEZ, a quien le había remitido la documentación, a fin que se me hiciera efectiva la notificación; situación que fue infructuosa, ya que solamente contaban con la Nota S/N de 2 de septiembre del 2005, más

no tenía en su poder, la Resolución Administrativa N° 073 de 26 de agosto del 2005, porque no la ubicaba.

OCTAVO: Que el día 18 de octubre del 2005, presenté ante la Dirección de Asesoría Legal del Ministerio de Gobierno y Justicia, formal Recurso de Reconsideración en contra de la Resolución N° 073 de 26 de agosto del 2005, recurso que a la fecha no ha sido resuelto, tal y como consta en la certificación emitida por el Jefe de la citada Dirección, debido a que a la fecha, el Licenciado JAIME SÁNCHEZ, Jefe de la Ofician Institucional de Recursos Humanos, no ha remitido mi expediente de personal, pese a que desde el mes de octubre lo había solicitado por escrito a Recursos Humanos de Correos y Telégrafos, quienes se lo remitieron a su Despacho, atendiendo su solicitud."

III. NORMAS LEGALES INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

El demandante estima violado directamente por comisión, los artículos 80, 72 y 67 de la Ley N° 9 de 20 de junio de 1994, los cuales se proceden a transcribir y explicar a continuación:

"Artículo 80. Para el traslado de un servidor público deben darse las siguientes condiciones:

1. Que haya una necesidad debidamente comprobada en el servicio;

2. Que exista la vacante y partida presupuestaria correspondiente;

3. Que el servidor público acepte el traslado;

4. Que exista la aprobación previa del jefe inmediato y del jefe de la oficina donde se trasladará; y

5. Que no represente ninguna erogación adicional a la institución ni disminución de la eficacia de la actividad o servicio que prestaba."

Manifiesta el recurrente, que la norma en comento ha sido vulnerada, ya que al establecerse en él, cinco (5) requisitos esenciales que deben darse para el traslado de un servidor público, a través de las doce (12) acciones de movilidad laboral que plasma el Manual Técnico de Carrera Administrativa, aprobado mediante Resolución N° 017 de 30 de noviembre de 1998 ("Por la cual se dictan procedimientos técnicos para el trámite de acciones de recursos humanos"), Resolución que se encuentra debidamente publicada en la Gaceta Oficial N° 24,197 de 11 de diciembre de 2000, y en sus páginas 145 a 215, desarrolla dicho procedimiento, los cuales fueron obviados en su totalidad.

"Artículo 72. La Dirección General de Carrera Administrativa deberá preparar, en coordinación con las direcciones nacionales correspondientes, un manual detallado de los procedimientos que se deben seguir para tramitar las distintas acciones de recursos humanos. El manual debe ser cumplido a cabalidad y de manera uniforme por las Oficinas Institucionales de Recursos Humanos."

Explica el demandante, la infracción literal de la norma citada, aduciendo que la misma hace referencia directa al mencionado manual que fue aprobado por la Dirección General de Carrera Administrativa, desconociéndose por parte de la Oficina Institucional de Recursos Humanos del Ministerio de Gobierno y Justicia, con la acción de movilidad laboral, en cuanto a la reasignación pretendida.

"Artículo 67. El procedimiento especial de ingreso es un procedimiento excepcional, diseñado para regular la incorporación de los servidores públicos en funciones al régimen de carrera administrativa al momento de entrar en vigor el Reglamento que desarrolle esta Ley. El Reglamento regulará los mecanismos que le son propios para garantizar que el servidor público en funciones que demuestre poseer los requisitos mínimos del puesto, sea incorporado automáticamente a la carrera administrativa."

Argumenta el demandante, que la norma transcrita ha sido violada al desconocerse que la Resolución N° 0126 de 27 de agosto de 1999, misma que lo acreditó como servidor público de carrera administrativa, en el cargo de Jefe de Estafeta, sujeto al manual de cargos y funciones aprobado por la Dirección General de Carrera Administrativa, se encuentra en firme y debidamente ejecutoriada, ya que pese a que el expediente de personal fue enviado para revisión, no se le ha desacreditado, por lo que cumplía a cabalidad con los requisitos de estudio, experiencia y tiempo en el cargo.

De igual manera, el recurrente considera la vulneración del artículo 52, numeral 4 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000, en forma directa, por omisión, al no cumplirse con el procedimiento legal; concretándose al momento en que la Oficina Institucional de Recursos Humanos del Ministerio de Gobierno y Justicia, realizó una acción de personal incumpliendo las formalidades legales, conculcando sus derechos o prerrogativas establecidas por Ley, lo que constituye que dicho acto sea absolutamente nulo.

La norma en mención, dice textualmente:

> "Artículo 52. Se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos dictados, en los siguientes casos:
>
> 1. Cuando así esté expresamente determinado por una norma constitucional o legal;
>
> 2. Si se dictan por autoridades competentes;
>
> 3. Cuando su contenido sea imposible o sea constitutivo de delito;
>
> 4. Si se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal;
>
> 5. Cuando se graven, condenen o sancionen por un tributo fiscal, un cargo o causa distintos de aquellos que fueron formulados al interesado." (el resaltado es del Tribunal)

V. INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA

Mediante Nota N° 536 DAL, calendada el 20 de febrero de 2006 (fs.37 y 38), la Ministra de Gobierno y Justicia rinde informe explicativo de conducta, indicando lo siguiente:

> "1. Mediante Decreto N° 13 de 2 de febrero de 1988, el señor JUAN JESÚS CEDEÑO con cédula de identidad personal N° 7-107-699, fue nombrado en el cargo de Telegrafista I, en la Dirección General de Correos y Telégrafos.
>
> 2. El señor JUAN JESÚS CEDEÑO, fue acreditado como servidor público de Carrera Administrativa a través de la Resolución N° 0126 de 27 de agosto de 1999, según consta en el Certificado N° 9657, bajo el cargo de Jefe de Estafeta.
>
> 3. Por medio de la Resolución N° 1 de 3 de enero de 2005, de la Dirección General de Correos y Telégrafos el señor JUAN JESÚS CEDEÑO, es asignado como Jefe del Departamento de Asesoría Legal de la Dirección General de Correos y Telégrafos, perdiendo en ese momento el estatus de Servidor Público de Carrera Administrativa, lo que permite la movilidad laboral del mismo.
>
> 4. Mediante Resolución Administrativa N° 073 de 26 de agosto de 2005, Notificada el 2 de septiembre de 2005, por el Jefe de la Oficina Institucional de Recursos Humanos a la Directora General de Correos y Telégrafos, que el servidor público JUAN JESÚS CEDEÑO, fue reasignado del puesto que ocupaba como Jefe de Asesoría legal en esa Unidad Administrativa, para ocupar el

puesto de Abogado, en la Unidad Administrativa Gobernación de Panamá, a partir del 5 de septiembre de 2005.

5. El 18 de octubre de 2005, el señor JUAN JESÚS CEDEÑO, presentó ante la Dirección de Asesoría Legal de este Ministerio, recurso de reconsideración en contra de la Resolución Administrativa N° 073 de 26 de agosto de 2005.

6. La Dirección de Asesoría Legal de esta institución, expidió Certificación con fecha del 16 de enero de 2006, comunicando al Licenciado JUAN JESÚS CEDEÑO, que el recurso de reconsideración por él interpuesto, se encuentra en trámite.

..."

VI. DESCARGOS DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

En su Vista Fiscal N° 620 de 25 de agosto de 2006 (fs.41 a 46), el Procurador de la Administración, solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, declarar la legalidad de la actuación surtida mediante Resolución N° 073 de 26 de agosto de 2005, con la cual se reasignó al servidor público JUAN JESÚS CEDEÑO, del puesto de Jefe de Asesoría Legal en la Dirección de Correos y Telégrafos, al puesto de Abogado en la Gobernación de Panamá.

Lo anteriormente expuesto, obedece al siguiente pronunciamiento:

"...

Del examen de las piezas procesales que componen el expediente, puede establecerse que el licenciado Juan Jesús Cedeño fue acreditado como servidor público de Carrera Administrativa a través de la resolución 126 de 27 de agosto de 1999, en el cargo de jefe de estafeta, posición 2501, siendo posteriormente asignado como jefe del departamento de asesoría legal de la Dirección General de Correos y Telégrafos, mediante resolución 01 de 3 de enero de 2005 de la Dirección General de Correos y Telégrafos. (...)

Consta así mismo en el expediente administrativo, el acta de toma de posesión de fecha 31 de junio de 2005, en la que se recoge el hecho que en esa fecha el demandante tomó posesión del cargo de asesor financiero, en la posición 3360; cargo al cual fue ascendido mediante el de Decreto de Personal 455 de 21 de octubre de 2004; por lo que, en consecuencia, éste dejó de detentar el status de servidor público de carrera administrativa.

En virtud de lo anterior, este Despacho considera carente de todo fundamento jurídico el argumento esbozado por la parte actora al señalar que se produjo la violación de los artículos 67, 72 y 80 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994 y del artículo 52 de la Ley 38 de 2000, anteriormente mencionados, toda vez que al aceptar el licenciado Juan Cedeño el cambio a la posición 3360, como asesor financiero, se produjo su renuncia tácita a la posición en la cual había sido certificado como funcionario de carrera administrativa y, por lo tanto, la entidad nominadora no se encontraba obligada a realizar el trámite establecido en las normas que señala infringidas para los efectos de proceder a su reasignación. ..."

En refuerzo de este planteamiento, de fojas 60 a 63, consta la Vista Número 890 de 15 de diciembre de 2006 con la cual el Procurador de la Administración presenta a consideración de esta Superioridad, su escrito de alegatos ratificándose de las conclusiones arribadas en sus descargos, así como refuta las pruebas documentales que fueron incorporadas al proceso.

VII. DECISIÓN DE LA SALA

Surtidos los trámites que la ley establece, y encontrándose el negocio en estado de fallar, la Corte procede a resolver la presente controversia.

Las argumentaciones en contra que la parte actora le imputa a la resolución administrativa, objeto de esta demanda, con la cual se trasladó al servidor público JUAN JESÚS CEDEÑO del puesto que ocupaba como Jefe de Asesoría Legal en la unidad administrativa denominada Dirección General de Correos y Telégrafos, a la unidad administrativa Gobernación de Panamá, como Abogado, son concurrentes, pues los cargos de ilegalidad endilgados al acto recurrido, son vinculantes en cuanto a las consideraciones de violación por comisión de las normas legales aplicables al caso del señor CEDEÑO; y sólo, aduciéndose una de ellas, infringida por omisión, motivo suficiente para que esta Corporación Judicial entrará en su estudio conjunto.

La Sala Tercera observa que, al ensayar la resolución recurrida con las normas legales que rigen para algunas prácticas laborales respecto del recurso humano, y en forma concreta, sobre acciones de movilidad de un funcionario amparado por Ley Especial, es lo que se debate ante esta Magistratura.

Acreditada la condición del demandante como servidor público de Ley Especial, dado a conocer por la Dirección General de Carrera Administrativa en Resolución N° 126 de 27 de agosto de 1999 (fs.2 a 5) y cuyo Certificado de Servidor Público de Carrera Administrativa, consta a foja 6 del proceso, al demandante le es aplicable la Ley N° 9 de 20 de junio de 1999 (Ley de Carrera Administrativa), en concordancia con la Resolución N° 17 de 30 de noviembre de 1998 –Por la cual se dictan procedimientos técnicos para el trámite de acciones de recursos humanos- (G.O. N° 24,197 de 11 de diciembre de 2000), le fue aplicada la medida de traslado desde una dependencia de la Dirección General de Correos y Telégrafos hacía la Gobernación de Panamá, movilidad laboral cuestionada porque se asegura que viola los derechos subjetivos del recurrente, además de que no fueron comprobados los motivos que apoyan la acción.

Este Tribunal Colegiado advierte que le asiste la razón a la parte recurrente, al afirmar que la resolución recurrida es violatoria de los artículos 80 de la Ley N° 9 de 1994, toda vez que no han dado los requisitos que condicionan el traslado de un servidor público (JUAN JESÚS CEDEÑO).

No basta con señalar en el acto administrativo que esa medida obedece a una necesidad debidamente comprobada en el servicio, si en el proceso, específicamente en la vía administrativa y en la contencioso administrativa que ahora nos ocupa, no aparecen los elementos de convicción que prueben esa alegada necesidad.

Igualmente, las motivaciones que se sustentan en el acto administrativo que ordena el traslado (Resolución Administrativa N° 073 de 26 de agosto de 2005), son inexistentes, suscrita por el entonces Ministro de Gobierno y Justicia (Héctor Alemán), incumpliendo lo preceptuado en la primera y tercera disposición considerada por el demandante en su líbelo de demanda.

Tratándose de un servidor público de carrera, tal como se ha debidamente acreditado en autos, y cuya condición no ha sido desvirtuada por la Administración, ésta ha de vigilar la normativa legal, que como la indicada, establecen las condiciones mínimas, para proceder a expedir la acción objeto de este análisis.

Dicha carencia al justificar el acto demandado, es impropia y es concordante, incluso, por el informe de conducta, el cual no coadyuva a que esta Superioridad se base en razones y pruebas sobre el móvil de la acción de personal cuestionada a la luz de las disposiciones legales y reglamentarias que regulan la materia y, de manera particular, las normas especiales contenidas en la Ley N° 9 de 20 de junio de 1994.

En efecto, La Sala estima que el Informe de Conducta rendido por la autoridad demandada no satisface los requisitos mínimos de razonabilidad y detalles necesarios sobre la conducta de la Administración.

Tal documento, visible a fojas 54, no ilustra al Tribunal acerca de los fundamentos fácticos y jurídicos que sirvieron de presupuestos legítimos a la actuación reprochada y rebatida por la actora ante esta Instancia revisora.

Si bien como se ha dicho, el Informe de conducta no consiste en una réplica o contestación de la demanda contencioso administrativa, debe contener elementos de juicio explícitos y debidamente hilvanados por la entidad demandada, que permitan al Tribunal en conjunto con los demás elementos y constancias procesales, hacer una revisión apropiada de los elementos del acto administrativo acusado de violar la Ley y, en última instancia, ejercer el control de la legalidad constitucionalmente atribuido a esta Sala.

En consecuencia, señalamos al Ministerio de Gobierno y Justicia que debe ser meticuloso en el cumplimiento de estos requerimientos al momento de evacuar el Informe Explicativo de Conducta.

Por otro lado, esta Magistratura debe recalcar la naturaleza de la acción de personal conocida como traslado, la cual no es de característica disciplinaria. Esta orientación viene respaldada legalmente por la Ley N° 9 de 1994, cuando en el artículo 79 indica que en ningún caso se efectuarán traslados por razones disciplinarias.

Aunado a lo anterior, esta Corporación de Justicia observa que la Dirección General de Carrera Administrativa expidió la Resolución N° 017 de 30 de noviembre de 1998, publicada en la Gaceta Oficial N° 24,197 de 1 de diciembre de 2000, en la que se desarrolla el procedimiento técnico de las acciones de movilidad laboral, que a nivel reglamentario ha sido recogida, y sirve para precisar la connotación resaltada de la acción de personal conocida como traslado.

La Sala Tercera, en fallo de 29 de enero de 2002, ha señalado en una situación similar a la que ocupa nuestra atención, en cuanto al traslado, lo siguiente:

> "..existen sustanciales diferencias entre el traslado como acción de personal o medida disciplinaria impuesta por el funcionario u organismo público competente al recurso humano bajo su dirección y la remoción de éste. A este respecto, la remoción es sinónimo de destitución del recurso humano o funcionario por incurrir en causales disciplinarias que la ameriten, o bien prescindir de dicho personal por ser de libre nombramiento y remoción. Mientras que el traslado es la movilización vertical u horizontal de la respectiva unidad, regularmente dentro del engranaje institucional, bajo ciertas condiciones y limitaciones, que permanece vinculado a la función pública.
>
> En el primer caso, la persona cesa de prestar servicio al Estado, mientras que, en el segundo supuesto, no; empero, ambas tienen en común ser, genéricamente, acciones de personal. Incluso la Sala ha dicho, como bien lo anota la Procuraduría de la Administración, que no debe tenerse el traslado como una remoción >toda vez que no constituye una sanción (Cfr. sentencia de 29 de noviembre de 1993), ello por cuanto las sanciones disciplinarias están claramente establecidas en el Reglamento.
>
> ..."

Como corolario de lo aquí adoptado, la acción de traslado debe cumplir con ciertas condiciones y requisitos que se convierten en limitaciones y condiciones, por lo que se configuran las violaciones alegadas a los artículos 80, 72 y 67 de la Ley N° 9 de 1994.

Este Tribunal considera innecesario pronunciarse sobre el otro cargo de ilegalidad contenido en la demanda.

En virtud de lo expuesto, la Sala Tercera (Contencioso Administrativa) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE ES NULA, POR ILEGAL, la Resolución Administrativa N° 073 de 26 de agosto de 2005, proferida por el Ministro de Gobierno y Justicia; y en consecuencia, ACCEDE a las demás declaraciones contenidas en la demanda.

Notifíquese,

VICTOR L. BENAVIDES P.
WINSTON SPADAFORA FRANCO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L.

JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA DE OBALDÍA & GARCÍA DE PAREDES EN REPRESENTACIÓN DE ASFALTOS PANAMEÑOS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N AL-133-05 DEL 27 DE DICIEMBRE DE 2005, EMITIDA POR EL MINISTRO DE OBRAS PÚBLICAS Y EL DIRECTOR NACIONAL DEL PROYECTO DE DINAMIZACIÓN Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Jueves, 12 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	134-06

VISTOS:

La firma forense De Obaldía & García De Paredes, actuando en representación de la sociedad denominada ASFALTOS PANAMEÑOS, S.A., ha interpuesto demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° AL-133-05 del 27 de diciembre de 2005, emitida por el Ministro de Obras Públicas y el Director Nacional del Proyecto de Dinamización y para que se hagan otras declaraciones.

Admitida la demanda, mediante resolución de 29 de mayo de 2006 (f.111), se corrió en traslado a la Procuraduría de la Administración y a la entidad demandada, para que rindiera el informe explicativo de conducta contemplado en el artículo 33 de la Ley 33 de 1946.

I. ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

Mediante el acto administrativo impugnado comprendido por la Resolución N° AL-133-05 del 27 de diciembre de 2005, emitida por el Ministro de Obras Públicas y el Director Nacional del Proyecto de Dinamización, se resolvió lo siguiente:

> "ARTÍCULO 1: DECLARAR RESUELTO ADMINISTRATIVAMENTE, el Contrato N° AJ-71-00, para la Construcción y Mantenimiento para la Rehabilitación de la Carretera Transístmica – Sardinilla – Salamanca, Provincia de Colón, suscrito con la empresa Asfaltos Panameños, S.A.
>
> ..."

II. ARGUMENTOS DE LA PARTE ACTORA

Cinco (5) son las peticiones que los recurrentes aspiran a que la Sala Tercera, les reconozca:

> "PRIMERO: Que es ilegal, y por lo tanto nula, la Resolución N° AL-133-05 de 27 de diciembre de 2005, que declara resuelto el Contrato N° AJ1-71-00 para la rehabilitación de la Carretera Transístmica – Sardinilla – Salamanca en la Provincia de Colón en fase de mantenimiento suscrito con el Ministerio de Obras Públicas (MOP) señala:
>
> ...
>
> SEGUNDO: Que se declare que el MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS incumplió sus obligaciones contractuales establecidas en el Contrato N° AJ1-71-00 para la Rehabilitación de la Carretera Transístmica – Sardinilla – Salamanca en la Provincia de Colón en fase de mantenimiento.
>
> TERCERO: Que se declare resuelto el Contrato N° AJ1-71-00 por incumplimiento del Ministerio de Obras Públicas de sus obligaciones bajo este Contrato y se declare que ASFALTOS PANAMEÑOS, S.A. tiene derecho a que se le indemnice los daños y perjuicios ocasionados por el incumplimiento del MOP de sus obligaciones contractuales y por la Resolución del Contrato N° AJ1-71-00.
>
> CUARTO: Que el Ministerio de Obras Públicas está obligado a pagar la suma de CUARENTA Y

DOS MIL DÓLARES (US$42,000.00) salvo mejor tasación pericial por trabajos de mantenimiento realizados por ASFALTOS PANAMEÑOS, S.A. cuyas cuentas no se han podido presentar por razones imputables al MOP.

QUINTO: Que como consecuencia de lo anterior, declare nula por ilegal la solicitud del Ministerio de Obras Públicas al Ministerio de Economía y Finanzas para que se inhabilite a ASFALTOS PANAMEÑOS, S.A. para participar en actos de selección de contratistas que convoque el Estado por el supuesto incumplimiento en este contrato."

III. HECHOS EN QUE SE FUNDAMENTA LA DEMANDA

Los apoderados judiciales de la sociedad recurrente, centran sus pretensiones señalando, como primer punto, en qué consiste la empresa que ellos representan; también, elaboran una reseña sobre la suscripción del contrato con la entidad demandada y el responsable cumplimiento que le han dado al mismo. Que, cumplida la fase de ejecución, subsistía la obligación del mantenimiento de la obra por un período de cinco (5) años, siendo la misma recibida el día 4 de octubre de 2001. De igual manera, indican en qué consistía el mantenimiento de la obra, por el monto de cuarenta y dos mil balboas con 00/100 (B/.42,000.00), haciéndose las inspecciones debidas por el Ministerio de Obras Públicas, Contraloría General de la República y la Empresa Contratista. Asimismo, analizan y explican las cláusulas de condiciones especiales y el incumplimiento por parte del Ministerio de Obras Públicas de las mismas, acorde al criterio vertido.

Igualmente, otro de los hechos indicados consiste en las conversaciones sostenidas con el ente demandado sobre la materia y que por recortes presupuestarios de dicha entidad, la vía sufrió ciertos daños pretendiendo éste, que la fase de mantenimiento cubriera trabajos más allá de lo acordado. Plantean, a su vez, una breve reseña de lo acontecido posteriormente al surgimiento de esta situación, concluyendo que luego de las elecciones del año 2004, las reglas fueron modificadas y por ello se determinó en la resolución administrativa del contrato, por lo que la empresa demandante tiene derecho a la compensación por aquellos actos imputables al Ministerio de Obras Públicas por la negativa en los pagos e incumplimiento de sus obligaciones; además de resarcir a la empresa por los gastos adicionales de movilización, desmovilización, suspensión de la obra y por el costo directo que le representa este atraso en intereses bancarios a ASFALTOS PANAMEÑOS, S.A.

IV. NORMAS LEGALES INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Los recurrentes estiman violadas, el contenido de las siguientes normas que procedemos a transcribir:

Ley N° 56 de 27 de diciembre de 1995.

"Artículo 17. Principio de Economía.

En cumplimiento de este principio, se aplicarán los siguientes parámetros:

1 . En las normas de selección y en los pliegos de cargos o en los términos de referencia, para el escogimiento del contratista, se establecerán y cumplirán los procedimientos y etapas estrictamente necesarios, a fin de asegurar la selección objetiva de la propuesta más ventajosa para el Estado.

Con este propósito, se señalarán términos preclusivos y perentorios para las diferentes etapas de selección, y las autoridades darán impulso oficioso a las actuaciones.

2. Las normas de los procedimientos de selección de contratistas se interpretarán de manera que no den ocasión a seguir trámites distintos y adicionales a los expresamente previstos, o que permitan valerse de los defectos de forma, o de la inobservancia de requisitos para no decidir o proferir providencias inhibitorias.

3. Se tendrá en consideración que las reglas y procedimientos constituyen mecanismos de la actividad contractual para servir a los fines estatales, así como a la adecuada, continua y eficiente prestación de los servicios públicos y a la protección y garantía de los derechos de los administrados.

4. Los trámites se adelantarán con austeridad de tiempo, medios y gastos, a fin de evitar dilaciones y retardos e n la ejecución del contrato.

5. Se adoptarán procedimientos que garanticen la pronta solución de las diferencias y controversias que, con motivo de la celebración y ejecución del contrato, se presenten.

6. Las entidades estatales convocarán e iniciarán los procedimientos de selección de contratistas, cuando existan las respectivas partidas o disponibilidades presupuestarias.

7. La conveniencia o inconveniencia del objeto a contratar y las autorizaciones y aprobaciones para ello, se analizarán o impartirán con antelación al inicio del proceso de selección de contratista o al de la firma del contrato, según sea el caso.

8. El acto de adjudicación y el contrato no se someterán a aprobaciones o revisiones administrativas posteriores, ni a cualquier otra clase de exigencias o requisitos diferentes a los previstos en esta Ley y demás disposiciones aplicables.

9. Con la debida antelación a la apertura del procedimiento de selección o a la firma del contrato, según el caso, deberán elaborarse los estudios, diseños y proyectos requeridos, los términos de referencia y el pliego de cargos. Para los proyectos llave en mano o de modalidad similar, deberán establecerse las bases y términos de referencia que determinen, con la mayor precisión, la obra que debe ser ejecutada.

10. La autoridad respectiva constituirá la reserva y compromiso presupuestario requerido, tomando como base el valor de las prestaciones al momento de celebrar el contrato. Los ajustes que resulten necesarios, se registrarán de acuerdo con lo establecido por la ley vigente y la disponibilidad presupuestaria.

11. Por ser los ajustes de precios objeto de materia presupuestaria, deberán formar parte de la Ley anual que, para tales efectos, expida la Asamblea Legislativa y promulgue el Órgano Ejecutivo.

12. Las autoridades no exigirán sellos, autenticaciones, documentos originales o autenticados, reconocimientos de firmas, traducciones oficiales, ni otras formalidades o exigencias rituales, salvo cuando en forma perentoria y expresa lo exijan el pliego de cargos o leyes especiales.

13. Si en el procedimiento de selección de contratista, quien convoque, presida los actos respectivos o elabore los contratos, advirtiere o se le advirtiere que se ha pretermitido algún requisito exigido por la ley, sin que contra tal acto se hubiere propuesto algún recurso por la vía gubernativa, deberá ordenar el cumplimiento del requisito omitido o la corrección de lo actuado. Efectuada la corrección, la tramitación continuará en la fase subsiguiente a la del acto corregido.

14. Las entidades estarán obligadas a recibir las cuentas presentadas por el contratista y, si a ello hubiere lugar, las devolverán al interesado en un plazo máximo de tres (3) días, explicando por escrito los motivos en que se fundamente tal determinación para que sean corregidas o completadas.

15. La entidad contratante ordenará la realización de trámites omitidos o la corrección de los realizados en contravención al ordenamiento jurídico, de oficio o a petición de parte interesada, si no se hubiese propuesto recurso por vía gubernativa. Esta potestad saneadora se entiende sin perjuicio de lo establecido en el Artículo 7 de la presente Ley."

Aducen los demandantes, que la norma transcrita fue violada en forma directa, por omisión, puesto que los criterios vertidos por el Ministerio de Obras Públicas de los razones preestablecidas en el contrato, crea un ambiente de inestabilidad jurídica y viola de manera directa lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 56 de 1995.

"Artículo 18. Principio de Responsabilidad.

Los servidores públicos velarán por el cumplimiento de los siguientes puntos:

1 Los servidores públicos están obligados a procurar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto del contrato y a proteger los derechos de la entidad licitante, sin perjuicio de los intereses legítimos de los contratistas y terceros.

2 Los servidores públicos serán legalmente responsables por sus actuaciones y omisiones antijurídicas, sin perjuicio de la responsabilidad penal o administrativa. En este último caso, la actuación indebida se considerará una falta administrativa grave.

3. Las entidades públicas elaborarán, previamente al acto público, los pliegos de cargos, términos de referencia, diseños, estudios, planos y evaluaciones, necesarios, asegurando que su elaboración no se realice en forma incompleta, ambigua o confusa. Los documentos se elaborarán de acuerdo con el tipo de contrato que deba celebrarse.

4. Las actuaciones de los servidores públicos estarán regidas por conducta ajustada al ordenamiento jurídico, y son responsables ante las autoridades por infracciones a la Constitución o la ley, y por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de éstas.

5. La responsabilidad por la dirección y manejo del proceso de selección y la actividad contractual, será del jefe o representante de la entidad licitante, quien podrá delegarla en otras personas, sin perjuicio de las funciones de fiscalización y control que le corresponden al Ministerio de Hacienda y Tesoro."

La resolución impugnada viola por omisión esta disposición, ya que según los representantes judiciales de la empresa demandante, se han vulnerado los principios establecidos en las Condiciones Especiales del Pliego de Cargos en lo relativo a las inspecciones y pago de los trabajos de mantenimiento alterando unilateralmente los parámetros para el pago de las cuentas que debe presentar el Contratista.

"Artículo 20. Interpretación de las Reglas Contractuales.

En la interpretación de las normas sobre contratos públicos, relativas a procedimientos de selección de contratistas y en la de las cláusulas y estipulaciones de los contratos, se tendrán en consideración los intereses públicos, los fines y los principios de esta Ley, así como la buena fe, la igualdad y el equilibrio entre obligaciones y derechos que caracterizan los contratos conmutativos."

Esta norma, acorde al criterio vertido por la sociedad demandante, fue infringida en concepto de violación por omisión, pues al no considerar las múltiples solicitudes de la ésta, para que se cumplieran las obligaciones contractuales del Ministerio de Obras Públicas, y proceder de manera parcializada y arbitraria a resolver el contrato, resaltando incluso supuestas deficiencias previas al 2003, que ya habían sido superadas y reconocidas por dicha entidad.

"Artículo 80. El Pago. Los pagos se realizarán en la forma prevista en el contrato. A tales efectos, en el caso de obras, el contratista remitirá mensualmente informes sobre el avance de la obra, como presupuesto para el pago.

Los pagos parciales, según el avance de la obra, se sujetarán a las siguientes reglas:

1. El pliego de cargos estipulará, cuando sea pertinente, la obligatoriedad de efectuar retenciones de un porcentaje por la entidad licitante al contratista, para garantizar el cumplimiento del contrato.

2. Los pagos se harán dentro de los noventa (90) días, contados a partir de la presentación de la cuenta respectiva con toda la documentación exigida por las reglamentaciones vigentes. Transcurrido dicho plazo, el contratista tendrá derecho al pago de interés moratorio, en base a la tasa prevista en el Artículo 1072-A del Código Fiscal, si la demora fuese imputable a la entidad contratante.

3. Después de haberse completado la mitad de la ejecución de la obra contratada, se podrán continuar haciendo pagos, aún a pesar de discrepancias menores entre el contratista y la entidad contratante, sujetos al pronunciamiento del Comité de Mediación siempre que los trabajos avancen satisfactoriamente de acuerdo con lo aprobado por la entidad contratante.

Si la retención es superior al costo de los trabajos por realizar hasta la terminación sustancial de la obra, se devolverá el excedente al contratista de acuerdo con la fórmula que establezca el pliego de cargos o el reglamento.

4. Si la obra es contratada por fases, la retención afectará a cada una de las fases, y se devolverá cuando la fase haya sido concluida a satisfacción de la entidad contratante.

Dentro de un plazo de noventa (90) días después de la entrega definitiva de la obra, la entidad contratante pagará al contratista las sumas retenidas y cualquier saldo que adeudare."

La parte actora considera la infracción por total omisión, de esta norma, ya que la entidad requerida incumplió su obligación de efectuar los procedimientos para el pago de manera oportuna, como lo señala el artículo citado y el contrato entre las partes y realizó todo esfuerzo para evitar el pago que claramente está reconocido en el monto del contrato y que debía ser pagado periódicamente trimestralmente.

"Artículo 11, Numeral 1. Derechos y Obligaciones del Contratista.

En cumplimiento de los fines de la presente Ley, el contratista tendrá los siguientes derechos y obligaciones:

1 . Recibir oportunamente el pago pactado.

2. ..."

La vulneración alegada a esta norma, es considerada directa por omisión, al no aplicarse al presente caso, pues el Ministerio de Obras Públicos no le pago al contratista las cuentas por trabajos realizados aún cuando hay varias notas aportando prueba de los trabajos y se presenta certificación del Ingeniero Residente que manifiesta el fiel cumplimiento de las obligaciones, evitando su obligación de pago.

"Artículo 104, numeral 1. Resolución del Contrato por Incumplimiento del Contratista.

Como causales de resoluciones administrativas, además de las que se tengan por convenientes pactar en el contrato, deberán figurar las siguientes:

1.El incumplimiento de las cláusulas pactadas.

2. ..."

Alegan los demandantes, que la anterior disposición fue violada por indebida aplicación, aplicándola a un supuesto no regulado por ella. La empresa demandante no incumplió sus obligaciones contractuales, pues ejecutó sus obligaciones de acuerdo a lo estipulado en los respectivos contratos y le solicitó al Ministerio de Obras Públicas cumplir con la parte que le correspondía, señaló.

Código Civil.

"Artículo 1009. La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliere con lo que le incumbe.

El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos.

También podrá pedir la resolución, aún después de haber optado por el cumplimiento cuando éste resultara imposible.

El tribunal decretará la resolución que se reclame a no haber causas justificadas que lo autoricen para señalar plazo.

Esto se entiende sin perjuicio de los derechos de terceros adquirentes, con arreglo de los artículos 1159, 1160 1161, y a las disposiciones contenidas en el Título del Registro Público."

Acorde al criterio de los demandantes, la norma en comento fue vulnerada por indebida aplicación, ya que no contempló los incumplimientos previos y reiterados del Ministerio de Obras Públicas.

"Articulo 976. Las obligaciones que nacen de los contratos tiene fuerza de ley entre las partes contratantes y deben cumplirse al tenor de los mismos."

Manifiestan los recurrentes, que dicha norma fue vulnerada en forma directa, por omisión, al no aplicarse al caso que se analiza, ya que la entidad no cumplió con el Reglamento de Pago de la fase de mantenimiento, aún cuando la demandante realizó múltiples labores de acuerdo al contrato.

V. INFORME DE CONDUCTA

En Nota N° DM-AL-1333 y de fecha 6 de junio de 2006 (fs.135 a 142), el Ministro de Obras Públicas rinde informe explicativo de conducta, conforme a lo actuado por la entidad demandada.

En la reseña de dicho informe, sostiene el representante de la entidad demandada, los antecedentes que motivaron la decisión recurrida; los criterios y justificaciones de lo actuado; objeciones a las violaciones de las normas aludidas por el demandante; la solicitud de negación sobre la petición del demandante; las pruebas que acompañan este informe; y, el derecho citado por el demandante. Cada una de estas posiciones, cuenta con la respectiva apreciación de la entidad recurrida, a fin de dar respuesta a la solicitud incoada por esta Sala.

VI. CRITERIO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Mediante Vista Número 914 de 21 de diciembre de 2006 (fs.143 a 151), el Procurador de la Administración, considera que no se han violado las normas señaladas en la demanda, por lo que solicita a los Honorables Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema, que declaren la legalidad de la Resolución impugnada en sede contencioso administrativa.

A esta conclusión arriba, pues del examen de las constancias probatorias de marras, se despeja que la actora no cumplió satisfactoriamente con su obligación de dar mantenimiento a la carretera Transístmica – Sardinilla – Salamanca; procediéndose a la resolución administrativa del contrato, con sustento en lo normado por el numeral 1 del artículo 104 y el artículo 105 de la Ley 106 de 1995.

VII. DILIGENCIAS PERICIALES

Consta de fojas 187 a 193, declaración testimonial del señor Salvador Enrique Saldaña Henríquez, el cual en su deposición declaró, básicamente, que es trabajador de la empresa demandante, y como gerente de operaciones le correspondió la supervisión de la obra en motivo del contrato rescindido; además, es constante al señalar que el Ministerio de Obras Públicas no tenía experiencia en cuanto a la inclusión de fases de mantenimiento en los contratos suscritos. También, proporciona a este Tribunal datos técnicos para una mejor comprensión de lo ocurrido en el terreno.

Visible a foja 196-200 del proceso contencioso administrativo, consta diligencia de prueba pericial contable, suscrita por el perito designado por la parte actora, señor Eibar Antonio Ortega Herrera, el cual en su informe procede a contestar cada una de las interrogantes a él planteadas, ya que su experticia en la materia sugiere una oportunidad para desatar la litis propuesta ante esta Superioridad.

Por su parte, los señores Nicanor Yau Rivera, perito designado por la parte actora; y, el señor Álvaro Castañeda Gordón, perito designado por la Procuraduría de la Administración, presentan informes periciales técnicos (fs.204-206 y 207-265, respectivamente), los cuales esbozan a grandes rasgos los criterios técnicos a ser atendidos al momento de tomar una decisión al respecto de este material.

VIII. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Tanto la Procuraduría de la Administración como la parte actora, presentaron sus alegatos de conclusión, conforme a lo expresado por el artículo 61 de la ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la ley 33 de 1946.

Del texto legible de fojas 266 a 281, los recurrentes se ratifican de lo actuado en la demanda contencioso administrativa presentada y, a su vez, insisten en el reconocimiento de su declaratoria de nulidad del acto administrativo impugnado.

Por su parte, la Procuraduría de la Administración (fs.282-287), señala que los cargos de ilegalidad expuestos en la demanda, carecen de asidero jurídico, por lo que se ratifica en su petición en que la acción promovida por la entidad estatal no es ilegal.

IX. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Surtidas las etapas procesales, en relación a los hechos acreditados en el proceso, la Sala procede a resolverlo en el fondo, previo las siguientes consideraciones.

A juicio de los Magistrados que suscriben, no le asiste la razón a la empresa que demanda la nulidad de la Resolución impugnada, expedida por el Ministerio de Obras Públicas, que decidió declarar resuelto administrativamente el Contrato N° AJ1-71-00, para la construcción y mantenimiento para la rehabilitación de la carretera Transístmica – Sardinilla – Salamanca, provincia de Colón, suscrito con la empresa ASFALTOS PANAMEÑOS, S.A., fundamentalmente por incumplimiento de la sociedad demandante.

El artículo 106 de la Ley 56 de 1995, establece el procedimiento administrativo especial mediante el cual la entidad estatal que decida dar por terminado unilateralmente el vínculo contractual que haya pactado con una persona generalmente de derecho privado para el suministro de bienes, prestación de servicios o construcción de obras, por incurrir el contratista en alguna o algunas de las causales establecidas contractualmente o bien previstas en la Ley 56 de 1995, que regula la contratación en el sector público.

El mencionado procedimiento de resolución administrativa del contrato establece el trámite que ha de observar la entidad estatal con participación de la empresa o particular afecto a la terminación de la relación jurídica en que es parte. En específico, se desprende del artículo 106 que debe seguirse un trámite en que se respete el debido proceso legal, que incluye el derecho de defensa a la parte interesada, esto es, la oportunidad de ser oído, de ofrecer y de producir pruebas y a una decisión fundada en derecho. Esta decisión que resuelve administrativamente el Contrato si bien no está sujeta a recurso alguno dentro de la esfera administrativa, conforme lo prohíbe expresamente el numeral 4 del antes citado artículo 106, sí es impugnable en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, según el numeral 5.

En autos ha quedado demostrado el incumplimiento por parte de la empresa ASFALTOS PANAMEÑOS, S.A., empresa a la que la Administración otorgó, de acuerdo con las actuaciones que constan en autos, amplias y claras garantías propias del debido proceso para cumplir con la fase de mantenimiento que en forma defectuosa venía suministrando al Ministerio de Obras Públicas objeto del presente proceso.

Lo manifestado es explicado en forma puntual, tanto en el Informe de Conducta ofrecido por la entidad demandada, como en la Vista Fiscal de la Procuraduría de la Administración.

En el expediente de antecedentes, existen constancias procesales que indican el funcionamiento deficiente al momento de la ejecución del mantenimiento a la carretera Transístimica – Sardinilla – Salamanca, por la empresa demandante. Muestra de ello son las Notas N° DM-1437 de 6 de diciembre de 2002, firmada por el Ministro de Obras Públicas ; la Nota N° DM-DNI-N° 2399 de 16 de noviembre de 2005, suscrita por el Ministro de Obras Públicas; la Nota N° DNI-1607-02 de 25 de marzo de 2002, suscrita por el Director Nacional de Inspección; la Nota N° SAM-148 de 30 de abril de 2002, firmada por el Coordinador de la Sección Ambiental; la Nota DNI-2337-02 de 3 de mayo de 2002, suscrita por el Director Nacional de Inspección, así como la Nota N° DMA-063-02 de 27 de agosto de 2002, suscrita por el Coordinador de Proyectos de Colón, entre otras.

Estos elementos probatorios, aplicando la sana crítica en su evaluación, desmeritan el contenido de los señalamientos que alega en su defensa la empresa demandante para probar que la fase de mantenimiento se debe a la poca experiencia del ente administrativo estatal.

Este razonamiento adquiere mayor relevancia, por cuanto las constancias analizadas evidencian que la empresa contratista no cumplió a satisfacción las indicaciones de la institución pública contratante para el mantenimiento de esta vía pública.

La práctica de las diligencias periciales y el caudal probatorio inserto al expediente administrativo, corroboran que la empresa demandante estuvo carente de realizar trabajos de reparación y mantenimiento de la vía objeto del Contrato Administrativo, por lo que ASFALTOS PANAMEÑOS, S.A., incumplió con las cláusulas contractuales que señalan este tipo de actividades de mantenimiento.

Igualmente, es menester observar que el Coordinador de Proyectos en la provincia de Colón, en su testimonio, reflejó que los trabajos de mantenimiento que mostraba la obra, fueron insuficientes y no se ajustaron al programa que en su momento la empresa recurrente presento al Ministerio de Obras Públicas (M.O.P.) para su aprobación.

Dentro de las pruebas más destacadas que permiten determinar, fehacientemente, el incumplimiento en referencia, consisten en los múltiples llamados de atención (Cfr. expediente administrativo) por parte de la entidad estatal por la reiterada falta de mantenimiento de la obra vial, inobservándose por la actora, el numeral 1 del artículo 104, y el artículo 105 de la ley 56 de 1995, subrogada por la ley 22 de 2006.

Es por ello que, el cronograma de mantenimiento acordado con el Contrato N° AJ1-010-00, en forma alguna fue cumplido, ocasionando el deterioro de la vía de infraestructura.

La Sala considera que lo anterior constituye una violación de las cláusulas primera, segunda, cuarta, séptima y octava, del mencionado Contrato N° AJ1-71-00 de 27 de junio de 2000, que al tenor de las cláusulas

décimasegunda, décimotercera y décimocuarta del mismo y del artículo 105 de la Ley 56 de 1995, la institución está facultada para resolverlo administrativamente (cfr. las cláusulas del Contrato N° AJ1-71-00).

Estas cláusulas exorbitantes, en particular, la última reseñada, es común en los contratos administrativos cuyos fines ha dicho la doctrina administrativista son de utilidad pública, pues tienden a satisfacer las necesidades que demanda el servicio público a cargo del Estado, de acuerdo con la Constitución y las Leyes de la República.

Las cláusulas decimotercera y décimocuarta del Contrato referido tiene su correlativo en los artículos 104 y 105 de la Ley 56 de 1995, que establecen en el extracto pertinente, lo que a seguidas se transcribe en materia de terminación del contrato por incumplimiento del contratista:

> "Artículo 104. Resolución Administrativa del Contrato. Como causales de resolución administrativa, además de las que se tengan por convenientes pactar en el contrato, deberán figurar las siguientes:
>
> 1. El incumplimiento de las cláusulas pactadas.
>
> ...
>
> ...
>
> ...
>
> PARAGRAFO. Las causales de resolución administrativa del contrato se entienden incorporadas a éste por ministerio de esta Ley, aun cuando no se hubieren incluido expresamente en el contrato."
>
> "Artículo 105. Resolución del Contrato por Incumplimiento del Contratista.
>
> El incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, dará lugar a la resolución administrativa del contrato, la cual se efectuará por medio de acto administrativo debidamente motivado."

Similar criterio fue vertido en fallo de 5 de abril de 2000, en el que la Sala Tercera resolvió lo de rigor. Veamos.

"...

La Sala procede a resolver la presente controversia no sin antes plasmar las siguientes consideraciones.

A juicio de este Tribunal, no le asiste razón a la parte demandante al exponer el concepto en que han sido transgredidos con la emisión del acto demandado los artículos 105 y 106 de la Ley 56 de 1995. A esta conclusión arriban los que esta sentencia suscriben porque en autos, y en el expediente administrativo que registra las actuaciones previas y posteriores a la resolución administrativa del contrato No. 35 de 22 de marzo de 1996, acordado entre Marine Recovery Inc. y el Estado a través del Ministro de Hacienda y Tesoro de la época, existen pruebas del requerimiento que hizo al ahora demandante el Estado respecto de la mora en que estaba inmerso y consiguiente incumplimiento del Contrato cuyo objeto fue anteriormente detallado.

Abordamos de seguido los dos cargos de infracción señalados y que explica el demandante.

El artículo 105 de la Ley 56 de 1995 prevé la facultad a cargo de la Administración de declarar resuelto un contrato por incumplimiento del contratista, evento ante el cual la entidad estatal debe notificar al fiador tal incumplimiento y concederle un término de treinta (30) días calendarios, para que pague la fianza o sustituya al contratista original en la ejecución del objeto contractual de que se trate.

El actor alega que esta norma fue violada porque no medió acto administrativo debidamente motivado, para dicha comunicación. Estima la Sala, que el demandante ha interpretado erróneamente la norma analizada porque cuando ella se refiere a un acto administrativo motivado debe entenderse que se trata de la resolución que da por terminado administrativamente el contrato y no a la comunicación que debe hacerse al fiador, si éste existe, sobre la decisión de la Administración de resolver el contrato por incumplimiento del contratista principal.

A fojas 60 del dossier administrativo consta copia de la Nota No. 801-01-123, de 18 de marzo de 1997, dirigida por la autoridad pública al licenciado Julio Luque Garay, en su condición de

apoderado legal de la empresa Marine Recovery, por medio de la que se le informa que la Administración se propone iniciar el trámite de resolución administrativa del contrato, con fundamento en el numeral 2 del artículo 106 de la Ley de contratación pública y la cláusula decimotercera del Contrato No. 35 de 22 de marzo de 1996. En el aparte respectivo de dicha nota se expresa lo siguiente:

"Se desprende del contexto anterior, que el término para iniciar operaciones de exploración se venció en el mes de octubre del año pasado, sin que, hasta la fecha, la empresa haya informado oficialmente el inicio de actividades de exploración, ni las razones de su incumplimiento.

Ante lo expuesto, y de conformidad con la legislación vigente, se le concede a la empresa MARINE RECOVERY INC., un término de cinco (5) días hábiles, contados a partir de la entrega de la presente misiva para que conteste y a la vez, presente las pruebas que considere pertinentes". (Subraya la Sala).

A esta misiva respondió el apoderado legal de la empresa, Julio Luque Garay, mediante Nota fechada 24 de marzo de 1997, en la que entre otras cosas, expone lo siguiente:

"...

En primer lugar, debo señalar que la empresa se dirigió al Ministro del ramo, mediante comunicación de 9 de agosto de 1996, en la cual le informaba sobre las gestiones que la empresa realizaba hasta ese momento para dar inicio a las exploraciones.

Por otra parte, los trabajos se han iniciado en la fase de sondeos preliminares. En esta fase no se extrae material alguno por lo que no se considera prudente el empleo del inspector.

A su vez, la empresa trajo de los Estados Unidos un equipo Magnetómetro, con sus accesorios, para los fines indicados en el párrafo anterior. Este equipo fue introducido temporalmente al país y ya fue devuelto luego de cumplir el propósito de su ingreso.

Señor Director: Lamentamos no haberle incluido una copia de la comunicación dirigida al Señor Ministro y tampoco haberlo mantenido al corriente de los trabajos preparatorios que la empresa MARINE RECOVERY, INC. ha venido realizando".

Ante tal contexto, en el documento citado, también se pide la reconsideración del contenido de la Nota previamente dirigida por la Administración antes reseñada.

Como se observa de los autos, la comunicación oficial fue hecha a quien tenía la capacidad de representar a la empresa; según certificación del Registro Público, visible a fojas 18 del expediente contencioso, el licenciado Julio Luque Garay tiene poder general de representación de la empresa citada "desde el 04 de diciembre de 1995", y el Contrato de marras fue suscrito el 22 de marzo de 1996, es decir, posterior a la fecha de dicho poder general. La citada Nota No. 801-01-213, de 18 de marzo de 1997, incluso conforme se lee a pie de página fue remitida con copia al señor Presidente de la sociedad, Peter Lau (foja 59).

Por otra parte, tampoco es procedente la argumentada falta de notificación al fiador de que habla el artículo 105 analizado en función del cargo de violación que afirma el demandante, porque como bien lo anota la institución pública demandada, a fojas 43 de los autos se desprende que la propia empresa otorgó un bono de cumplimiento en garantía del Contrato por monto de B/.10,000.00, y el señor licenciado Julio Luque Garay en esa constancia procesal pide a la Administración el reemplazo del Bono IPA-X No. 0011 (Bono de Inversiones Públicas 1988-1998) en custodia de la Contraloría General de la República, por el Bono de Electrificación, Serie D 1969-1999, ED X No. 025, por valor de B/.10,000.00, al 6% de interés. De esto se desprende que el contratista -Marine Recovery Inc. y el fiador, eran una misma persona, conclusión que a juicio de la Sala se corrobora a través de la cláusula decimosegunda del Contrato No. 35, ya que como textualmente allí se deja constancia, "Para garantizar el cumplimiento de sus obligaciones, EL CONTRATISTA está obligado a constituir una fianza a favor del Tesoro Nacional por valor de DIEZ MIL BALBOAS..." (foja 32 del expediente administrativo), situación jurídica que lógicamente hace inocua e innecesaria la obligación a cargo de la Administración establecida en el artículo bajo examen.

Las razones anteriores inclinan a la Sala a desestimar el cargo de infracción del artículo 105 de la Ley 56 de 1995, por el acto impugnado.

La segunda infracción alegada dice relación con el procedimiento a seguir en miras a la resolución administrativa del contrato, procedimiento contenido en el artículo 106 de la indicada Ley que el demandante afirma no fue observado por la Administración.

A juicio de la Sala, el procedimiento administrativo de resolución contractual sí ha sido cumplido por el Ministerio de Hacienda y Tesoro, a través de la Dirección de Bienes Patrimoniales. Una vez la autoridad se percató que el contratista no había empezado las tareas exploratorias según el objeto del comentado negocio jurídico, dentro del término convenido, se configuró la causal prevista tanto en la Ley como en el Contrato para dar por terminada unilateralmente el vínculo negocial entre el Estado y la empresa Marine Recovery Inc.

El artículo 68 del Código Fiscal en su numeral sexto dispone como causal de resolución administrativa del contrato "El incumplimiento del contrato", y el artículo 104 de la Ley 56 de 1995, en el parágrafo que le acompaña preceptúa que "Las causales de resolución administrativa del contrato se entienden incorporadas a éste por ministerio de esta Ley, aun cuando no se hubiesen incluido expresamente en el contrato". Igual contenido normativo posee el párrafo final del artículo 68 del Código antes citado.

La cláusula decimotercera del Contrato No 35 de 1996 establece lo siguiente:

"DECIMOTERCERA: El Estado se reserva el derecho de resolver administrativamente el presente contrato por cualquiera de las causales señaladas en el artículo 68 del Código Fiscal, y además, por las siguientes causas:

1o. Si EL CONTRATISTA no inicia las operaciones de exploración dentro de los seis (6) meses contados a partir de la firma del presente contrato. ..."

Desde la firma del contrato el día 22 de marzo de 1996 transcurrieron más de seis meses sin que el contratista informara a la Administración de los avances en materia de estudios, sondeos, es decir, hechos que reflejen el inicio palpable de la fase exploratoria de que habla la cláusula pactada, estando obligado a ello.

Aunque en autos (foja 52) reposa la Nota de 9 de agosto de 1996 que dirigiera el Presidente de Marine Recovery Inc. al entonces Ministro de Hacienda y Tesoro sobre gestiones preparatorias de esa empresa para el cumplimiento de lo pactado, éstas no constituyen la ejecución de hechos materiales de exploración a la que alude el numeral copiado de la cláusula decimotercera que enuncia las causales para proceder a la resolución administrativa del contrato.

A juicio de la Sala, el contratista, ahora demandante, no ha probado que inició la fase material exploratoria dentro del término establecido contractualmente, que es Ley entre la partes, ni tampoco ha aportado una justificación o pruebas válidas para que la Administración evalúe los motivos razonables de su falta de cumplimiento.

El artículo 106, numeral 1, in fine, establece, cuando sea factible, que la entidad contratante le otorgue al contratista "... un plazo para que corrija los hechos que determinaron el inicio del procedimiento" administrativo de resolución contractual; plazo que fue concedido según se aprecia a fojas 60 del expediente administrativo.

La Sala considera que el procedimiento contenido en el artículo 106 examinado no fue transgredido por la Administración al declarar la resolución administrativa del cuestionado contrato. Además, en las investigaciones efectuadas por la entidad pública ésta no pudo "determinar el inicio de una fase de exploración" por parte del obligado a ello, según explica a página 3 de su Informe de Conducta.

Este Tribunal coincide con la opinión de la entidad acusada en el sentido que si bien se requiere incentivar la inversión de capitales extranjeros en el país, esto debe ajustarse a los parámetros legales, lo que significa que de las concesiones administrativas sobre bienes patrimoniales del Estado resulta un beneficio para el sector privado, pero la actuación de éste y de la Administración debe desenvolverse dentro del marco de la legalidad y de los pactos convenidos.

En consecuencia, debemos rechazar también este cargo por improcedente.

De consiguiente, la Sala Tercera Contencioso Administrativa, 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 No. 135, de 19 de agosto de 1998, expedida por el entonces Ministro de Hacienda y Tesoro, mediante la que, entre otras cosas, se resolvió administrativamente el Contrato de concesión suscrito el 22 de marzo de 1996 entre dicha entidad estatal y la empresa Marine Recovery, Inc., y NIEGA las demás pretensiones contenidas en el libelo de demanda.

..."

De todo lo dicho, se desprende que los cargos de infracción de violación alegados por la parte actora en que se ha incurrido por el acto administrativo demandado, carecen de fundamento, y así debe declararse.

En mérito de lo expuesto, 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 QUE NO ES ILEGAL la Resolución N° AL-133-05 de 27 de diciembre de 2005, dictada por el Ministro de Obras Públicas y por el Director Nacional del Proyecto de Dinamización; y, NIEGA las demás declaraciones pedidas en el libelo de demanda.

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA MORGAN & MORGAN EN REPRESENTACIÓN DE SUNBEAM PRODUCTS, INC., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.012-2004 DEL 25 DE AGOSTO DE 2004, EMITIDA POR EL COMITÉ EJECUTIVO DE LA ZONA LIBRE DE COLÓN Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Jueves, 12 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	104 - 2006

VISTOS:

El señor VÍCTOR J. MICHELS, actuando en su calidad de Representante Legal de la sociedad denominada SUNBEAM PRODUCTS, INC., ha presentado ante la secretaría de esta Sala, por intermedio de su apoderada judicial, la firma forense MORGAN & MORGAN, la cual es representada en este acto y proceso propiamente, por el Licenciado JOSÉ DOLORES CARRIZO DURLING; formal DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, en contra de la RESOLUCIÓN Nº012-2004 de 25 de agosto de 2004 (visible de fojas 1 a 3 del Exp. Ppal.), la cual consta dictada por el COMITÉ EJECUTIVO DE LA ZONA LIBRE DE COLÓN, acto administrativo que se pide con tal acción, sea declarado Nulo por Ilegal.

En atención a lo anterior, cabe señalar que la demanda en cuestión consta presentada oportunamente (el 10 de marzo de 2006), tal como lo prevén los artículos 42 y 42-B de la Ley Nº135 de 30 de abril de 1943, y ello ha sido corroborado claramente en las fojas 91 a 93 del Exp. Admtivo. Nº2, donde se observa debidamente completado el sello de lugar con la notificación realizada el día doce (12) de enero de 2006, al Licenciado ERNESTO JESÚS NICOLAU ESCOBAR, quien compareció ante las oficinas del Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón, en representación de la firma forense BENEDETTI & BENEDETTI, apoderada judicial para entonces de la sociedad hoy demandante.

Por otro lado y, sin perjuicio de lo antes expuesto, observamos que se ha concluido con todos los trámites legales y procedimentales, concernientes a este proceso, por ende, lo que prosigue es resolver el fondo de la presente controversia, dictando la sentencia de lugar, claro está, no sin antes dejar constancia mediante un ligero pero necesario recuento de actuaciones realizadas por todos los que en su momento participaron en la contienda a nivel

gubernativo y ahora, a nivel judicial; que fue lo que motivó la emisión del acto administrativo que hoy es el objeto de esta demanda.

Claro está, que antes de proseguir, no podríamos dejar de enunciar que una vez admitida la precitada demanda, la misma se le se corrió en traslado a la Procuraduría de la Administración, tal como lo prevé el artículo 37 en concordancia con el 45 y 46 de la Ley Nº33 de 11 de septiembre de 1946, ley ésta con la cual se modificó la Ley Nº135 de 30 de abril de 1943; y el artículo 5 numeral 4 de la Ley Nº38 de 31 de julio de 2000. Asimismo, y bajo el amparo de lo previsto en el artículo 33 de la aludida Ley Nº33, se le solicitó a la entidad demandada rindiera el informe explicativo de conducta de lugar (ver de fojas 12 a 24 y 31 a 35 del Exp. Ppal.).

I. ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO:

Como se ha enunciado en párrafos precedentes, el acto administrativo impugnado en esta ocasión, lo es el contenido en la RESOLUCIÓN Nº012-2004 de 25 de agosto de 2004, la cual consta dictada por el COMITÉ EJECUTIVO DE LA ZONA LIBRE DE COLÓN, a través de la cual se ha resuelto:

> ... PRIMERO: Reconocer que la sociedad SUNBEAM PRODUCTS, INC., le causó daños y perjuicios a la sociedad VIDA PANAMÁ, S. A. y VIDA PANAMÁ (ZONA LIBRE), S.A., al presentar una denuncia falsa de infracción de los derechos de propiedad industrial.
>
> SEGUNDO: ACCEDER a lo solicitado por VIDA PANAMÁ (ZONA LIBRE), S.A. VIDA PANAMÁ, S.A. y ORDENA que le sean entregado a ésta la fianzas No. FJMPC 055803 del 1 de marzo de 2002 y la No. FJMPC 055793 de fecha 28 de febrero de 2002 emitida por la compañía CENTRAL DE FIANZAS, S.A.
>
> TERCERO: ADVERTIR que con la presente resolución se agota la vía gubernativa.
>
> DERECHO: LEY Nº35 DE 1996, Ley 23 de 1997, Decreto Ejecutivo Nº79 de agosto de 1997, Decreto Ley Nº18 de 17 de junio de 1948.
>
> .../.

Como se puede observar de la cita transcrita, con la resolución en comento se agotó la vía gubernativa, lo que dio lugar -indistintamente del resto de lo resuelto- a que se pudiera ocurrir ante la vía contencioso administrativa.

II. PRETENSIÓN Y ARGUMENTOS DE LA PARTE ACTORA:

Pretensión:

La parte demandante pretende que esta Sala con audiencia de la Procuraduría de la Administración y, previo cumplimiento de los trámites de Ley, declare que es Nulo por Ilegal el acto administrativo que al día de hoy ha demandado, a saber, la RESOLUCIÓN Nº012-2004 de 25 de agosto de 2004, emitida por el COMITÉ EJECUTIVO DE LA ZONA LIBRE DE COLÓN y, aunado a ello, se ordene el reestablecimiento de sus derechos conculcados.

Argumentos:

Sostiene la parte demandante como parte del contenido de los seis (6) hechos que conforman su libelo de demanda, aunado a las exposiciones que ha hecho en pos de sustentar las infracciones a las normas invocadas, que todo emergió desde el día 1 de marzo de 2002, cuando solicitó al "... Departamento de Propiedad Intelectual de la Zona Libre de Colón, la práctica de una inspección dentro del local comercial denominado bajo los nombres VIDA PANAMÁ, S.A. y VIDA PANAMÁ ZONA LIBRE, S.A. ...".

Que la aludida inspección la requirió debido a que había tenido conocimiento extraoficial de que en los precitados locales "... se encontraban almacenados productos que llevaban indebidamente aplicada la marca OSTER, de su propiedad.".

Que en razón de lo anterior y por mandato de la Ley, prosiguió con la debida consignación de las cauciones respectivas ante el Departamento antes citado, quien dispuso seguidamente, mediante Providencias Nº026-2002 y Nº027-2002, ambas de 1 de marzo de 2002, ordenar la práctica de la diligencia en comento, mismas que se verificaron ese mismo día, desde las 2:00 P.M. hasta las 3:44 p.m.

Por otro lado, y al no evidenciarse al tiempo de ejecutada la diligencia de inspección en cuestión la existencia de artículos o productos con las características denunciadas, las empresas VIDA PANAMÁ, S.A. y VIDA PANAMÁ ZONA LIBRE, S.A., por conducto de su entonces apoderada judicial, la firma forense CASTRO & CASTRO, S.C., representada en tal acto, por la Licenciada LISBETH DEL ROSARIO RODRÍGUEZ MIRANDA; solicitaron mediante escrito presentado el 31 de mayo de 2002, al Departamento de Propiedad Intelectual de la Zona Libre de

Colón, la entrega de la Fianza NºFJMPC055793 de 28 de febrero de 2002.

Que ante la petición referida en el párrafo anterior, el Gerente General de la Zona Libre de Colón en uso de sus facultades legales, dictó la RESOLUCIÓN Nº271-2002 de 23 de julio de 2002, con la cual resolvió:

> ... PRIMERO: NO ACCEDER a la solicitud de las fianzas a favor de las empresas denunciadas VIDA PANAMÁ, S.A. y VIDA PANAMÁ ZONA LIBRE.
>
> SEGUNDO: ORDENAR al Departamento de Propiedad Intelectual a entregar la fianza al denunciante conforme al artículo 21 del Decreto Ejecutivo Nº79-97 de 1997.
>
> TERCERO: ORDENAR el cierre del expediente levantada por denuncia contra empresas VIDA PANAMÁ, S.A. y VIDA PANAMÁ ZONA LIBRE.
>
> RECURSOS: Contra esta resolución procede el recurso de reconsideración, el de apelación o ambos, los cuales deberán interponerse dentro de los cinco (5) días hábiles luego de su notificación personal o de la fijación del Edicto.
>
> FUNDAMENTO DE DERECHO: Decreto Ley Nº18 de 17 de junio de 1948, sus modificaciones y reglamentaciones, Decreto Ejecutivo 79 de 1 de agosto de 1997, Artículo 784 del Código Judicial y sus concomitantes.
>
> .../.

Que la resolución antes citada, luego de ser recurrida vía Recurso de Reconsideración, motivó por parte del Gerente General de la Zona Libre de Colón, la emisión de la Resolución Nº113-2003 de 4 de julio de 2003, misma que en su parte resolutiva expuso:

> ... PRIMERO: MANTENER en todas sus partes la Resolución 271-2002 de 23 de julio de 2002, por medio de la cual se resuelve, entre otras cosas, no acceder a la solicitud de entrega de las fianzas a favor de las empresas denunciadas VIDA PANAMÁ, S.A. y VIDA PANAMÁ ZONA LIBRE y el cierre del expediente levantado por denuncia contra las empresas VIDA PANAMÁ, S.A. y VIDA PANAMÁ ZONA LIBRE.
>
> SEGUNDO: ADVERTIR que contra esta resolución cabe el Recurso de Apelación, que deberá ser interpuesto dentro de los cinco (5) días hábiles luego de su notificación personal o de la fijación del Edicto.
>
> FUNDAMENTO DE DERECHO: Ley 35 de 1996, Ley 23 de 1997, Decreto Ejecutivo 79 de agosto de 1997, Decreto Ley 18 de 17 de junio de 1948, sus modificaciones y reglamentaciones.
>
> .../.

Que en atención a la emisión de la citada Resolución Nº113-2003 de 4 de julio de 2003, la apoderada judicial de las sociedades VIDA PANAMÁ, S.A. y VIDA PANAMÁ ZONA LIBRE, S.A., anunció y sustentó formal Recurso de Apelación, obteniendo como resultado la resolución (Nº012-2004 de 25 de agosto de 2004) que hoy se demanda vía Proceso Contencioso Administrativo de Plena Jurisdicción.

En fin, es precisamente la decisión proferida por el COMITÉ EJECUTIVO DE LA ZONA LIBRE DE COLÓN, vía resolución (Nº012-2004 de 25 de agosto de 2004), la que hoy se censura o demanda por parte de la sociedad SUNBEAM PRODUCTS, INC., puesto que, según esta última, el aludido Comité ha usurpado con tal actuación, funciones públicas de diferentes entidades, y con ello se ha extralimitado en sus funciones, lo que -a su juicio- se traduce como una violación al debido proceso. Es más, sostiene que dicho acto es violatorio de normas legales, en razón de que tal Comité no es un organismo con capacidad jurisdiccional, lo que en dado caso le pudiera permitir emitir decisiones que implicaren juicios de responsabilidad y que le pudieran dar lugar a calificar conductas, con alcance ultra-administrativo, ya que sus facultades son de naturaleza meramente administrativas, lo que no le podría permitir proferir decisiones que son propias de la rama judicial.

III. NORMAS LEGALES INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN:

Sostiene la parte actora, que las violaciones a las que hace alusión en su libelo de demanda se configuran esencialmente en lo previsto en el artículo 6º de la Ley Nº22 de 23 de junio de 1977, a través del cual se modificó el artículo 20º del Decreto Ley Nº18 de 17 de junio de 1948; los artículos 36 y 52 numeral 4 de la Ley Nº38 de 31 de julio de 2000; el artículo 752 del Código Administrativo y; los artículos 3 y 228 del Código Judicial; pues, el primero de los artículos anotados, específicamente el número 6º de la Ley Nº22 de 1977, ha sido:

> ... infringido de modo directo por omisión, por cuanto que el Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón, extravasándose en demasía respecto de lo que constituye sus atribuciones legales, ha resuelto contra lege reconocer la existencia de supuestos daños y perjuicios, dimanantes de lo que considera "falsa denuncia"

> siendo que dichas consideraciones sólo pueden proferirse por parte de tribunales de justicia; no por el Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón.

Lo expuesto -a su juicio- deviene del hecho que el Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón no tiene facultad que le permita efectuar los análisis contenidos en la resolución impugnada, por tanto, su actuación a través de tal acto administrativo -ahora demandado- pugna con sus atribuciones legales preestablecidas, lo que implica una ostensible nulidad del mismo, por el hecho de haberse con él, pretermitido formalidades que resguarda el debido proceso.

En cuanto al numeral 4 del artículo 52 de la Ley Nº38 de 2000, anota la parte actora que el mismo ha sido infringido en modo directo por omisión, por parte del Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón, puesto que, de dicha excerta legal se deduce con suma claridad que "... Se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos dictados, ...", cuando ello se haga o dicte "... con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación al debido proceso legal;". Es decir, que -según la parte demandante- de haberse observado por parte del citado Comité el contenido de tal disposición, hubiere podido evitar usurpar funciones públicas, como las de ponderar la existencia de supuestos daños dimanantes de lo que se denomina "falsa denuncia", ya que ello pugna no solo con sus atribuciones legales, sino, con el debido proceso, debido a la carencia de competencia para emitir actos administrativos como el que hoy ha demandado.

De igual forma manifiesta la parte demandante que estima se ha violado por omisión el artículo 36 de la Ley Nº38 de 2000, al tiempo de desconocerse por parte del Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón, que tal excerta dice que "... Ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo. Ninguna autoridad podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la Ley o los reglamentos.". En otras palabras -según la parte actora-, el acto administrativo censurado y que fuera emitido por el Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón, viola por omisión la norma transcrita, toda vez que el mismo implica el reconocimiento de aspectos o situaciones fácticas (supuestos daños dimanantes de falsa denuncia), para los cuales carecía de competencia el referido Comité, competencia que en dado caso le es reservada de manera exclusiva para los Tribunales Judiciales y no para los entes de tipo administrativo.

Otra disposición que alega la sociedad denominada SUNBEAM PRODUCTS, INC. haber sido violada en forma directa por omisión, en este caso, por el Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón, a través de la resolución hoy demandada, lo es el artículo 752 del Código Administrativo, el cual dice que:

> "... Las autoridades de la República han sido instituidas para proteger a todas las personas residentes en panamá, en sus vidas, honra y bienes, y asegurar el respeto recíproco de los derechos naturales, previniendo y castigando los delitos.
>
> También han sido instituidas para la administración y fomento de los intereses públicos, a fin de que marchen con la apetecida regularidad y contribuyan al progreso y engrandecimiento de la Nación.".

Estima la parte demandante que la inobservancia por parte del Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón, en relación a las formalidades legales preestablecidas, es lo que ha contribuido a desencadenar la motivación para interponer el presente proceso, es decir, que al no abstenerse dicho Comité de proferir las consideraciones que se observan en el acto hoy demandado, no ha hecho otra cosa más que desatender el sentido y tenor literal de la excerta precitada, lo cual -a juicio de la parte actora- es contrario al deber que tiene a la Administración, esto es, asegurar el respeto de los derechos y la Ley, en prueba de preservación de los intereses públicos, aparejado del respeto al principio de legalidad.

Otro artículo que estima la parte demandante se ha violado en modo directo por omisión, lo es el número 3 del Código Judicial, el cual a la letra dice:

> ... La administración de justicia en lo judicial se ejerce de una manera permanente por la Corte Suprema de Justicia, los Tribunales Superiores de Justicia, los Jueces de Circuito, los Jueces Municipales, el Tribunal Tutelar de Menores, los Tribunales Marítimos, los Tribunales Superiores de Trabajo, los Juzgados Seccionales de Trabajo y cualesquiera otros tribunales que se creen dentro del Órgano Judicial.
>
> .../.

Sostiene la demandante que la infracción al aludido artículo se ha dado de modo directo por omisión, al no observarse su contenido; pues de haberse hecho, el Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón se tendría que haber abstenido de ponderar o reconocer la existencia de supuestos daños dimanantes de falsa denuncia, precisamente

porque ello solo es viable para que en dado caso lo reconocieran -en el evento de haber sido probados- los Tribunales Judiciales y no entes administrativos.

Finalmente, puntualiza la sociedad denominada SUNBEAM PRODUCTS, INC. que otra norma violada en forma directa por omisión lo ha sido el artículo 228 del Código Judicial, el cual dice que "... Jurisdicción es la facultad de administrar justicia.".

Al respecto nos dice la parte demandante que la infracción en comento se configuró al momento en que el Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón ejerció facultades jurisdiccionales, propias de quienes administran justicia.

IV. INFORME DE CONDUCTA:

Al ser requerido mediante Oficio Nº744 de 10 de mayo de 2006 (visible a foja 32) el Informe de Conducta de que trata el artículo 33 de la Ley Nº33 de 11 de septiembre de 1946, en este caso, al Presidente del COMITÉ EJECUTIVO DE LA ZONA LIBRE DE COLÓN, el mismo en su lugar, remitió una nota fechada el 29 de mayo de 2006, con Ref. S.G. 056-2006 (visible de fojas 33 a 35), misma que apenas se limita a citar la trayectoria de actuaciones del Departamento de Propiedad Intelectual de la Zona Libre de Colón y del Gerente General de la citada Zona Franca, sin que de ella se pudiera colegir el menor comentario o aporte que sustente la calidad de un Informe de Conducta como el que se le solicitara, por ende, mal pudiéremos darle un valor sustancial en este proceso; pues a lo único que se limitó es a enunciar que las fianzas que fueron requeridas en su momento bajo el tenor de lo dispuesto en el artículo 21 del Decreto Ejecutivo Nº79 de 25 de agosto de 1997, se encuentran aún a la fecha como parte de los aludidos expedientes administrativos.

V. CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

Vemos que la Procuraduría de la Administración, mediante Vista Nº924 de 27 de diciembre de 2006 (visible de fojas 36 a 43), ha dejado sentado que no le asiste la razón a la sociedad denominada SUNBEAM PRODUCTS, INC., en atención de lo esbozado en cada uno de los hechos que conforman su libelo de demanda, así como también, en relación a las normas que invoca como infringidas o violadas.

Asimismo, se observa que el señor Procurador no hizo referencia al caudal probatorio que presentara la parte demandante, pero adujo como pruebas los expedientes administrativos contentivos de las denuncias tantas veces citadas en esta resolución, las cuales fueron realizadas por la entonces apoderada judicial de SUNBEAM PRODUCTS, INC., en contra de las empresas VIDA PANAMÁ, S.A. y VIDA PANAMÁ ZONA LIBRE, S.A. y; concluyó, no solo solicitando que se declare que no es ilegal el acto administrativo demandado, sino, negando el derecho invocado en tal libelo de demanda.

En resumen, el Procurador de la Administración sostiene sus argumentaciones sobre la base dimanante del examen realizado al caudal probatorio que se encuentra en el expediente judicial, es decir, que el mismo alega que son las resultas del estudio a tal caso lo que lo llevó a concluir que "... el Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón cumplió con los parámetros legales establecidos en la Sección Tercera del Decreto Ejecutivo 79 de 1 de agosto de 1997, que reglamenta los artículos 176 y 177 de la Ley 35 de 10 de mayo de 1996, que regula lo relativo a la propiedad industrial en la Zona Libre de Colón y demás Zonas Francas o Procesadoras que administre el Estado.".

Asimismo, señala que ha podido colegir que en los antecedentes administrativos se ha dejado constancia de que la parte hoy demandante no pudo probar al tiempo de la ejecución de la diligencia de inspección solicitada al Departamento de Propiedad Intelectual de la Zona Libre de Colón, que en los locales de las empresas VIDA PANAMÁ, S.A. y VIDA PANAMÁ ZONA LIBRE, S.A., hubiera mercancía u objetos con las características denunciadas.

Comenta que ha podido observar también, que por razón de no probarse la existencia de mercancías adulteradas al tiempo de llevarse a cabo las aludidas diligencias de inspección, la entonces apoderada judicial de las empresas VIDA PANAMÁ, S.A. y VIDA PANAMÁ ZONA LIBRE, S.A., solicitó a la Gerencia General de la Zona Libre de Colón, les entregara las fianzas consignadas, "... puesto que la denuncia hecha les había ocasionado daños y perjuicios. ...", petición que fue resuelta por el titular de tal entidad estatal, mediante Resolución Nº271-2002 y en la cual se estableció no acceder a lo querido, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 21 del Decreto Ejecutivo Nº79 de 1997 que establece de manera expresa "... que la fianza consignada en este tipo de casos debe ser retenida por un término de 3 meses cuando la parte denunciante haya suministrado información falsa.", decisión que al ser recurrida vía reconsideración ante dicho funcionario, es decir, el Gerente General de la aludida Institución, fue confirmada en todas sus partes mediante la Resolución Nº113-2003 de 4 de julio de 2003, resolución esta que es impugnada a través de la interposición y formalización de Recurso de Apelación ante el COMITÉ EJECUTIVO DE LA

ZONA LIBRE DE COLÓN, quien resolvió acceder a lo pedido y así lo ordenó, mediante su RESOLUCIÓN Nº012-2004 de 25 de agosto de 2004, ello por reconocer que la sociedad SUNBEAM PRODUCTS, INC., había ocasionado daños a las empresas VIDA PANAMÁ, S.A. y VIDA PANAMÁ ZONA LIBRE, S.A.

Por lo anterior, ha sostenido el señor Procurador que en efecto se ha dejado en "... evidencia que la actuación del Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón se ajustó a derecho, ya que la Ley 38 de 2000 que regula el procedimiento Administrativo General le atribuye competencia a las autoridades administrativas para conocer en primera y segunda instancia de los recursos que se surtan ante esta vía, aspecto que no pugna con lo establecido en el artículo IX y el acápite e) del artículo XX del Decreto Ley 18 de 17 de junio de 1948, reformado por la Ley 22 de 23 de junio de 1977 que le otorgan competencia al Gerente General, a la Junta Directiva y al Comité Ejecutivo de la Junta Directiva para dirigir y administrar la Zona Libre de Colón, en la forma establecida por la Ley y los reglamentos.".

Asimismo, considera "... que si la parte actora presentó ante la Zona Libre de Colón las mencionadas denuncias, acompañándolas con las fianzas correspondientes según lo exige el artículo 20 del Decreto Ejecutivo 79 de 1997, pero al efectuarse la práctica de las diligencias de inspección no se hizo retención de mercancía alguna a las empresas denunciadas, el Comité Ejecutivo como receptor de la acción era el organismo competente para conocer sobre la existencia o no de daños y perjuicios en contra de éstas últimas, máxime si estaba obligado por la Ley de Procedimiento Administrativo General a darle curso al recurso de apelación propuesto en esa esfera administrativa.".

En consecuencia, estima el señor Procurador que "... al estar acreditada la competencia del Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón, esta Procuraduría es del criterio que los cargos de violación de los artículos 20 del Decreto Ejecutivo 18 de 1948, 752 del Código Administrativo y 3 y 228 del Código Judicial aducidos por la actora, son infundados.". Además, alega que al haber "... quedado acreditado que la entidad demandada cumplió con lo dispuesto en el artículo 21 del Decreto Ejecutivo 79 de 1997, ya que al determinar que la actora causó daños y perjuicios a las empresas denunciadas lo procedente era entregar a éstas las fianzas consignadas por la empresa denunciante.".

En fin, -como hemos anotado en líneas previas- manifiesta el señor Procurador de la Administración que todo lo anterior le ha dado lugar a pedir a esta Sala que se declare que NO ES ILEGAL la resolución recurrida en demanda, la cual consta emitida por el Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón.

VI. HISTORIA CONCISA, ANÁLISIS, CRITERIO Y DECISIÓN DE LA SALA:

Luego de verificar que se han surtido todas las fases del proceso que nos ocupa, previo recorrido procesal y procedimental realizado sobre cada uno de los elementos y actuaciones de cada una de las partes en juicio y de esta Sala, propiamente, aparejado de un estudio pormenorizado, tanto de cada pieza que conforma el expediente principal y sus antecedentes, como de la Ley, Decretos, doctrina y la jurisprudencia a nuestro alcance; consideramos los integrantes de esta Corporación de Justicia que es oportuno externar algunas consideraciones que de seguro servirán para motivar un claro entendimiento en cada lector que ocupe su atención en lo que viene a ser la traza de la ingeniería estructural de este acto jurisdiccional denominado sentencia, el cual concluye con una decisión apegada en estricto derecho y dimanante de la realidad evidenciada en cada actuar y/o acto que conforma este Proceso.

Historia Concisa:

Como se puede apreciar -a manera de un ligero de recuento- la parte demandante, es decir, la sociedad denominada SUNBEAM PRODUCTS, INC., ha esbozado su acción en razón de la decisión contenida en el acto administrativo emitido por el COMITÉ EJECUTIVO DE LA ZONA LIBRE DE COLÓN, este es, el contenido en la RESOLUCIÓN Nº012-2004 de 25 de agosto de 2004.

Considera, la parte actora, entre otras cosas, que existe carencia de competencia a favor del citado Comité para realizar el reconocimiento de aspectos o situaciones fácticas, como vendría a ser en este caso, lo referente a los supuestos daños y perjuicios que se dicen derivados de la denuncia que ella en su momento había interpuesto a través de su entonces apoderada judicial, la firma forense BENEDETTI & BENEDETTI, la cual se encontraba representada para aquel acto y proceso administrativo propiamente, por la Licenciada MÓNICA DEL CARMEN ALEMÁN ORTEGA, ante el Departamento de Propiedad Intelectual de la Zona Libre de Colón, denuncia que se derivaba de la información extraoficial obtenida, consistente en que en los locales comerciales denominados VIDA PANAMÁ, S.A. y VIDA PANAMÁ ZONA LIBRE, S.A., se encontraban artículos o mercancías con la marca OSTER y OSTERIZER, las cuales son de su propiedad y sobre las cuales mantenía el derecho exclusivo de diseño, fabricación y comercialización.

Puntualiza Sunbeam Products, Inc., a través de su representante que el reconocimiento que se aloja en la parte motiva de la resolución hoy demandada y que consecuentemente genera parte de la decisión que forma parte integral del acto administrativo que nos ocupa; es contrario a derecho, puesto que, el Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón no tiene facultad judicial para actuar y decidir en la forma que lo ha hecho, es decir, para emitir un acto de semejante naturaleza y con el, resolver sobre la viabilidad de entrega de las fianzas que había consignado previamente por su cuenta, para garantizar los posibles daños y perjuicios que se pudieran ocasionar a las empresas VIDA PANAMÁ, S.A. y VIDA PANAMÁ ZONA LIBRE, S.A., con las diligencias de inspección en comento que en su momento solicitó al Departamento de Propiedad Intelectual de la Zona Libre de Colón.

Que en razón de lo anotado estima la parte demandante que se han violado en modo directo por omisión el artículo 6º de la Ley Nº22 de 23 de junio de 1977, a través del cual se modificó el artículo 20º del Decreto Ley Nº18 de 17 de junio de 1948; los artículos 36 y 52 numeral 4 de la Ley Nº38 de 31 de julio de 2000; el artículo 752 del Código Administrativo y; los artículos 3 y 228 del Código Judicial; disposiciones estas que al efecto explicó.

En tanto, el Presidente del COMITÉ EJECUTIVO DE LA ZONA LIBRE DE COLÓN, más allá de la sola anotación del índice de actuaciones desplegadas en su momento por la Gerencia General de la Zona Libre de Colón y sus demás dependencias, sólo se limitó a anotar en el punto doce (12) de su nota fechada el 29 de mayo de 2006 – Ref. S.G.-056-2006 (visible de fojas 33 a 35) "... Que de acuerdo al artículo 21 del Decreto Ejecutivo Nº79 de 1997, las fianzas se consignan para responder por los daños y perjuicios ocasionados, en caso de que exista reclamación, como en efecto se dio. Es preciso informarle que hasta la fecha las fianzas originales reposan en los expedientes.". En otras palabras, de la nota en cuestión no se puede obtener mayor información que pudiera ilustrar a esta Sala y con ello, contribuir a gran escala, positiva y justamente con la emisión de nuestro criterio.

Por su parte, el señor Procurador de la Administración considera que la actuación del COMITÉ EJECUTIVO DE LA ZONA LIBRE DE COLÓN, desplegada a través de su RESOLUCIÓN Nº012-2004 de 25 de agosto de 2004, es acorde a derecho, por lo que mal se puede estimar que es violatoria del cúmulo de disposiciones invocadas por la sociedad denominada SUNBEAM PRODUCTS, INC., en su libelo de demanda.

En otras palabras, considera que "... el Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón cumplió con los parámetros legales establecidos en la Sección Tercera del Decreto Ejecutivo 79 de 1 de agosto de 1997, que reglamenta los artículos 176 y 177 de la Ley 35 de 10 de mayo de 1996, que regula lo relativo a la propiedad industrial en la Zona Libre de Colón y demás Zonas Francas o Procesadoras que administre el Estado.", es más, señala que ha podido colegir que en los antecedentes administrativos se ha dejado constancia de que la parte hoy demandante no pudo probar al tiempo de la evacuación de la diligencia de inspección solicitada al Departamento de Propiedad Intelectual de la Zona Libre de Colón, que en los locales de las empresas VIDA PANAMÁ, S.A. y VIDA PANAMÁ ZONA LIBRE, S.A., hubiera mercancía u objetos con las características denunciadas, por ello, lo procedente era como en efecto lo hizo el citado Comité, esto es, ordenar la entrega de las fianzas a favor de las empresas VIDA PANAMÁ, S.A. y VIDA PANAMÁ ZONA LIBRE, S.A., por razón del reconocimiento que en dicho acto administrativo se había realizado, es decir, por los daños y perjuicios que consideró se causaron en perjuicios de las petentes de las citadas fianzas.

En fin, luego de negar todos los hechos, aseveraciones y el derecho invocado por la parte hoy demandante, pide que esta Sala declare que "NO ES ILEGAL" el acto administrativo demandado.

Análisis y Criterio:

Luego del ligero recuento de actuaciones desplegadas, tanto a nivel administrativo o gubernativo, como a nivel judicial, estima esta Magistratura que lo propio en este momento es hacer énfasis sobre algunas situaciones o hechos configurados, especialmente en la esfera administrativa o gubernativa, los cuales seguidamente analizaremos y por la cuales emitiremos aparejadamente nuestro criterio.

Así tenemos, que en principio son dos (2) las situaciones que correspondería analizar en esta ocasión, la primera de ellas y quizás, a juicio de las partes en contienda, la más importante, vendría a ser el planteamiento que hace la parte demandante (SUNBEAM PRODUCTS, INC.,) ante la inconformidad que le embraga, por razón -a su juicio- de la carencia de competencia que tiene el COMITÉ EJECUTIVO DE LA ZONA LIBRE DE COLÓN, para proferir actos que son propios, por una parte, de la Junta Directiva de la Zona Libre de Colón, propiamente, como lo es la emisión de la resolución que resuelva un Recurso de Apelación, dimanante de hechos como el que se denunció en la esfera administrativa y; por la otra, por el reconocimiento que se dejó anotado en la Resolución Nº012-2004 de 25 de agosto de 2004 (visible de fojas 1 a 3 del Exp. Ppal.), el cual es propio o que correspondería a la esfera judicial (ramo civil). En tal sentido se lee en la parte resolutiva de tal acto administrativo que el citado Comité Ejecutivo

reconoce "... que la sociedad SUNBEAM PRODUCTS, INC., le causó daños y perjuicios a la sociedad VIDA PANAMÁ, S.A. y VIDA PANAMÁ (ZONA LIBRE), al presentar una denuncia falsa de infracción de los derechos de propiedad industrial.", y por la otra, por "... ACCEDER a lo solicitado por VIDA PANAMÁ (ZONA LIBRE), S.A. VIDA PANAMÁ, S.A. y ORDENA que le sean entregado a ésta la fianzas No. FJMPC 055803 del 1 de marzo de 2002 y la No. FJMPC 055793 de fecha 28 de febrero de 2002 emitida por la compañía CENTRAL DE FIANZAS, S.A.".

Para tener un mejor enfoque de lo planteado -en principio- por la parte hoy demandante, y de manera complementaria sumado a lo que en su momento expusieron, tanto la contra parte de la sociedad SUNBEAM PRODUCTS, INC. -a nivel gubernativo-, como cada uno de los interventores por parte de la Zona Libre de Colón; consideramos propicio transcribir y seguidamente analizar el contenido del artículo 6º de la Ley Nº22 de 23 de junio de 1977, a través del cual se modificó el artículo 20º del Decreto Ley Nº18 de 17 de junio de 1948, claro está, que otras disposiciones que no podríamos dejar de citar de dicha Ley, lo son el artículo 1º, con el cual de modificó el artículo 9º, y el artículo 5º, con el cual se modificó el artículo 19º del precitado Decreto Ley. Tales normas disponen lo siguiente:

> ARTÍCULO 6º: El Artículo 20º del Decreto Ley Nº18 de 17 de junio de 1948, quedará así:
>
> ARTÍCULO 20º: El Comité Ejecutivo de la Junta Directiva tendrá las siguientes atribuciones (El subrayado, la negrilla y cursiva son de esta Sala):
>
> a) Dirigir la Institución ejecutando las políticas, planes y programas aprobados por la Junta Directiva;
>
> b) Crear los cargos que se requieran para el funcionamiento de la Institución y fijar los sueldos de los mismos, con excepción del sueldo del Gerente que deberá ser aprobado por la Junta Directiva;
>
> c) Nombrar y remover, de común acuerdo con el Gerente a los directores o jefes de departamentos, así como fiscalizar la conducta de todos los empleados y recomendar al Gerente las medidas que consideren necesarias;
>
> d) Autorizar toda operación, negociación o transacción con relación a la Institución o bienes de la misma que implique inversión, erogación y obligación por más de cincuenta mil (B/.50,000.00) balboas, o que sea por plazo mayor de un (1) año o que se salga del giro normal y corriente de los negocios; en todo caso deberán seguirse las disposiciones del Código Fiscal;
>
> e) Cualquiera otras que le sean asignadas por la Ley, los reglamentos o por la Junta Directiva. El Comité Ejecutivo deberá reunirse regularmente dos (2) veces por mes en la fecha en que sus miembros determinen, y, además cada vez que sea convocada por su Presidente, a iniciativa propia o a solicitud de alguno de sus miembros o del Gerente.

De la lectura de cada una de las argumentaciones expuestas por la parte demandante podemos notar que la misma ha sido enfática en señalar que el Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón no ostenta competencia para emitir actos como el que hoy ha demandado ante esta Sala, razonamiento al que no podríamos hacernos ajenos, puesto que es cierto que el referido Comité entre sus atribuciones no tiene las de resolver precisamente Recursos de Apelación dimanantes de actos como el que en su momento se ventiló en la esfera administrativa, ni mucho menos, para emitir conceptos o reconocimientos sobre daños y perjuicios, como explicaremos más adelante dentro del presente acto jurisdiccional.

Si bien es cierto, es apenas en el literal "e" del artículo en estudio donde se abre un pequeño compás de actuaciones, pero no es menos cierto que el mismo realmente es para otro tipo de actuaciones, actuaciones de envergaduras menores en relación a las que le corresponde atender propiamente a la Junta Directiva, en este caso de la Zona Libre de Colón.

Ahora bien, esta claro que el aludido Comité Ejecutivo forma parte de la Junta Directiva de la Zona Libre de Colón, tal como se anota en el literal "e" del Parágrafo 1º del artículo 1º de la Ley Nº22 de 1977, a través del cual se modificó el artículo 9º del Decreto Ley Nº18 de 1948, pero no por ello se debe entender que el formar parte es suficiente para que pretenda ejercer funciones o atribuciones propias de la Junta Directiva en su conjunto. Claro está, que ello en lo relacionado al Recurso de Apelación, no así al reconocimiento de daños y perjuicios, puesto que esta facultad sólo le está atribuida exclusivamente a la esfera judicial, especialmente cuando el conflicto o situación que los causara se diera entre particulares, como es en este caso.

A efectos de ilustración, procederemos a transcribir literalmente la disposición enunciada en el párrafo anterior, misma que se lee así:

> ARTÍCULO 1º: El Artículo 9º del Decreto Ley Nº18 de 17 de junio de 1948, modificado por el Decreto de

Gabinete Nº400 de 17 de diciembre de 1970 y la Ley Nº27 de 13 de junio de 1975, quedará así:

ARTÍCULO 9º: La dirección y administración de la Zona Libre de Colón corresponderá a la Junta Directiva y al Gerente en la forma establecida por la Ley (El subrayado, la negrilla y cursiva son de esta Sala).

PARÁGRAFO 1º: La Junta Directiva estará integrada por diez (10) miembros que serán los siguientes:

a) El Ministro de Comercio e Industrias, o en su defecto el Viceministro del ramo, quien la presidirá;

b) El Ministro de Hacienda y Tesoro o en su defecto el Viceministro;

c) El Ministro de la Presidencia o en su defecto el Viceministro;

d) El Ministro de Planificación y Política Económica o en su defecto el Viceministro; y

e) Los miembros del Comité Ejecutivo de la Junta Directiva o sus suplentes.

El Contralor General de la República o en su defecto el Subcontralor podrá asistir con derecho a voz a todas las sesiones de la Junta Directiva o de su Comité Ejecutivo.

PARÁGRAFO 2º: El Comité Ejecutivo de la Junta Directiva estará integrado por el Gerente de la Zona Libre y por cinco (5) ciudadanos panameños nombrados por el Órgano Ejecutivo, el cual designará al primer Presidente de la misma.

La presidencia del Comité Ejecutivo será ejercida sucesivamente, en forma rotativa por orden alfabético, por períodos de seis (6) meses.

En abono a las exposiciones hechas en los párrafos precedentes vemos que el artículo recién citado nos reafirma la claridad de lo expuesto, esto es, que si la conformación de la Junta Directiva de la Zona Libre de Colón involucra a otras dependencias o autoridades, mal puede entonces el Comité Ejecutivo en cuestión pretender desconocer sus respectivas participaciones y aprobación de actos que le son reservados para su emisión a la Junta Directiva, propiamente o en su conjunto, y lo que es peor aún, cuando la presidencia de esta última la ostenta por Ley el Ministro o Ministra de Comercio e Industrias, tal como lo enuncia el literal "a" de dicha excerta legal.

Consideramos que el Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón a omitido atender puntualmente cuales son sus atribuciones, rol y límites, como parte del engranaje administrativo de la Zona Libre de Colón, los cuales no solo han sido reconocidos, sino claramente detallados, entre otros, especialmente en el precitado artículo 6º de la Ley Nº22 de 23 de junio de 1977, a través del cual se modificó el artículo 20º del Decreto Ley Nº18 de 17 de junio de 1948.

En otras palabras, el Comité Ejecutivo ha desconocido que sus actuaciones como tal no pueden ir por encima de lo que corresponde a la Junta Directiva en su conjunto, muy a pesar de que formen parte de ella. Y es que ello queda sentado con firmeza cuando vemos cuales son las atribuciones que tiene por Ley la Junta Directiva de la Zona Libre de Colón.

Al respecto citaremos el artículo 5º de la Ley Nº22 de 23 de junio de 1977, a través del cual se modificó el artículo 19º del Decreto Ley Nº18 de 17 de junio de 1948, mismo que se lee así:

ARTÍCULO 5º: El Artículo 19º del Decreto Ley Nº18 de 17 de junio de 1948, quedará así:

ARTÍCULO 19º: La Junta Directiva tendrá las siguientes atribuciones (El subrayado, la negrilla y cursiva son de esta Sala):

a) Aprobar las políticas, planes y programas de la Institución;

b) Aprobar el programa anual y el proyecto de presupuesto de inversiones y funcionamiento;

c) Vigilar y fiscalizar el funcionamiento de la Institución;

d) Estudiar y recomendar los contratos que requieren la aprobación del Consejo de Gabinete o del Consejo Nacional de Legislación;

e) Autorizar al Gerente, con el voto unánime de la Junta Directiva y previo concepto favorable del Comité Ejecutivo, para transigir o comprometer diferencias o litigios en que la Institución sea parte;

f) Dictar los reglamentos de la Institución.

La Junta Directiva deberá reunirse regularmente dos (2) veces al año, en las fechas que la misma Junta Directiva determine, y, además cada vez que sea convocada por el Presidente de la misma, a

iniciativa propia, o a solicitud de dos (2) o más Directores o del Gerente de la Institución.

Sin perjuicio de todo lo antes expuesto, encontramos propicio manifestar que se tornaría contrario a Derecho el que fuera precisamente el Comité Ejecutivo que decidiera un recurso como el que atendió, el cual era dimanante de una resolución (Nº113-2003 de 4 de julio de 2003 - visible de fojas 64 a 67 del Exp. Admtivo Nº2) que había emitido y suscrito el Gerente General de la Zona Libre de Colón; precisamente cuando a tenor del Parágrafo 2º del precitado artículo 1º de la Ley Nº22 de 1977, a través del cual se modificó el artículo 9º del Decreto Ley Nº18 de 1948, el Gerente General es parte de tal Comité y que en la rotación semestral que por Ley se tiene que hacer para presidir el mismo, llega el momento en que la misma la tendría que ejercer el Gerente. Esto no es propio, ni correcto en una Administración Pública, cuya misión por mandato Constitucional es la de buscar dentro del marco legal -entre otras cosas- mantener la equidad, justicia e imparcialidad para la tranquilidad y confianza de los asociados.

Es más, la Ley Nº38 de 31 de julio de 2000, establece claramente que a nivel gubernativo sólo existe un máximo de dos instancias, la primera de ellas ante la cual se dirigirá el Recurso de Reconsideración, y la segunda de ellas o conocida también como Superior Jerárquico de la primera, ante quien se dirigirá el Recurso de Apelación, ello es claramente consultable en el artículo 166 de dicha Ley.

Ahora bien, atendiendo lo anotado en párrafos precedentes, mal podría tenerse que el Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón sea el Superior Jerárquico del Gerente General de la citada Zona franca, cuando precisamente este último es parte del mismo y en ocasiones hasta lo preside. Esto nos lleva a entender que es la Junta Directiva de la Zona Libre de Colón el Superior Jerárquico del Gerente General, aún cuando este último como parte del citado Comité también forme parte de dicha Junta, según el literal "e" del artículo 1º de la Ley Nº22 de 1977, a través del cual se modificó el artículo 9º del Decreto Ley Nº18 de 1948; en consecuencia, y muy a pesar de todo lo que se ha referido y analizado por esta Magistratura en este caso, no puede haber lugar a entender otra cosa que no sea el que la Junta Directiva en su conjunto sea a quien corresponda conocer en segunda instancia de los Recursos de Apelación dimanantes de situaciones como las que originó el proceso administrativo en el que figuraron como partes las sociedades denominadas SUNBEAM PRODUCTS, INC., VIDA PANAMÁ, S.A. y VIDA PANAMÁ ZONA LIBRE, S.A. Claro está, que esto es sin lugar a que se entienda que sea a ellos a quien correspondiera -previo cumplimiento de las formalidades legales y probatorias- reconocer la supuesta configuración de daños y perjuicios y con ello, ordenar o disponer de la entrega de medios o mecanismos de garantía como vendría a ser en este caso las fianzas consignadas por SUNBEAM PRODUCTS, INC.; puesto que esto es una competencia o facultad puramente jurisdiccional y no administrativa.

La segunda situación que motiva nuestro análisis y criterio ha emergido a la faz de esta sentencia como producto de la prolija revisión que hemos realizado a cada una de las piezas de probanzas traídas para nuestra valoración, entre ellas, precisamente de lo expuesto y peticionado en las solicitudes visibles de fojas 39 a 41 del Exp. Admtivo Nº1, y de fojas 45 a 47 del Exp. Admtivo. Nº2. Es decir, que en ambos escritos de solicitud de entrega de fianza, se hace alusión únicamente a la FIANZA NºFJMPC055793 de 28 de febrero de 2002 (visible a foja 13 del Exp. Admtivo. Nº1), más no así, de la Fianza NºFJMPC055803 de 01 de marzo de 2002 (visible a foja 12 del Exp. Admtivo. Nº2), entre tanto, observamos que la resolución hoy recurrida hace referencia a la entrega de ambas fianzas.

Para un mejor entendimiento de lo expuesto en el párrafo anterior, procederemos a transcribir literalmente el punto Séptimo de los escritos en comento, los cuales constan visibles a foja 41 del Exp. Amtivo. Nº1 y, a foja 47 del Exp. Admtivo. Nº2, el cual se lee así:

> "... SÉPTIMO: Por las razones expuestas, es que respetuosamente le solicitamos al señor Gerente General de la Zona Libre de Colón, se sirva entregar la fianza No.FJMPC055793 del 28 de febrero de 2002, emitida por la compañía CENTRAL DE FIANZAS, S.A., toda vez que la denuncia presentada era falsa y por los daños y perjuicios ocasionados. .../."

Como vemos, por una parte, más que una solicitud, realmente lo que se ha hecho es una petición entrelazada con los argumentos de un hecho, como los es el "séptimo" antes citado, y por la otra, más allá de la usurpación de funciones que son propias de la Junta Directiva de la Zona Libre de Colón, usurpación que en esta caso ha hecho el Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón; tenemos que se ordena la entrega de una de las fianzas que ni siquiera se solicito en momento alguno por la apoderada legal de las empresas VIDA PANAMÁ, S.A. y VIDA PANAMÁ ZONA LIBRE, S.A., esta es, la Fianza NºFJMPC055803 de 01 de marzo de 2002 (visible a foja 12 del Exp. Admtivo. Nº2).

Lo anterior nos lleva a entender que indistintamente de que fuera o no competente el Comité Ejecutivo para acceder a la entrega de las fianzas en comento, de haberse probado oportuna y legalmente los daños y perjuicios

alegados, solo podría ser viable o posible que se entregara únicamente la FIANZA NºFJMPC055793 de 28 de febrero de 2002 (visible a foja 13 del Exp. Admtivo. Nº1).

Sin perjuicio de todo lo que hasta el momento hemos anotado, consideramos de lugar que lo debido en este caso, es decir, en relación al pronunciamiento sobre el reconocimiento o desconocimiento de daños y perjuicios a una parte o persona, le está reservado a la esfera judicial, de tal manera entonces que si la parte que alegare ser afectada o que reclamare oportunamente la indemnización por daños y perjuicios, tendría que incoar un proceso judicial ante el Tribunal Civil correspondiente, según la cuantía pretendida, y a el juzgador de instancia, pedirle a través de los mecanismos legales existentes en nuestra legislación, que ordenaré a la persona encargada de su custodia del medio de garantía, en este caso de las fianzas previamente consignadas, que las mismas le fueren remitidas o que las retuviera a ordenes del Despacho Judicial que represente hasta nuevo aviso. Claro está, que ello tendría que hacerlo la parte que se sienta afectada o que pretenda la reclamación dentro del término de tres (3) meses, contados a partir de la fecha en que se ejecutara la diligencia, en este caso de inspección, término éste al que se hace referencia en el artículo 21 del Decreto Ejecutivo Nº79 de 01 de agosto de 1997 y que a la letra dice:

> ARTÍCULO 21: En los casos que la información suministrada por el denunciante sea falsa, la fianza inicial (B/.2,000.00) será retenida por el término de tres (3) meses, a fin de que sirva para responder al consignatario o tenedor de las mercancías retenidas, por los posibles daños y perjuicios que se le causen, en el evento de que tal reclamación sea presentada. De no presentarse reclamación dentro de este período, la fianza inicial será devuelta al denunciante. Lo anterior, será sin perjuicio de las acciones legales a que tenga derecho el consignatario en la vía judicial.

Al analizar todo lo antes expuesto podemos ver, por una parte, que a estas alturas se le ha debido entregar a la sociedad SUNBEAM PRODUCTS, INC., la Fianza NºFJMPC055803 de 01 de marzo de 2002 (visible a foja 12 del Exp. Admtivo. Nº2), como quiera que no recayó dentro de los tres (3) meses de que trata el precitado artículo 21, petición alguna de su retención y consecuente entrega -previa demostración de la configuración de supuestos daños y perjuicios-; y por la otra, que le está vedada, en este caso, a las entidades públicas del orden Administrativo y hasta Legislativo, la posibilidad de reconocer o desconocer daños y perjuicios, e inclusive, de disponer de los mecanismos de garantía que se hubieren aducido o presentado ante estas en un momento dado, claro está, salvo que se trate de aquellas entidades públicas que tengan dentro de su estructura atribuida la Jurisdicción Coactiva, caso en el cual se tendrán que someter a los lineamientos que para tales efectos se hayan dictado; cuando los daños y perjuicios tengan que ser retribuidos u honrados a favor de la propia entidad o dependencia estatal o cuando la parte reconozca textualmente haber causado daños y/o perjuicios a su contraparte, caso en el cual, se tendrá por relevada la necesidad de probar los mismos, bastando que sea legal y sin coerción tal reconocimiento y voluntad puesta de manifiesto.

En fin, el cúmulo de situaciones configuradas en este caso, las cuales han sido objeto de análisis por este elenco Superior, solo permiten apuntar en una sola línea, esta es, que las aseveraciones hechas por la parte hoy demandante se estiman configuradas, lo que es contrario a lo que ha sostenido el señor Procurador de la Administración en su Vista Fiscal, visible de fojas 36 a 43 del exp. Ppal.

Ahora nos ocuparemos de analizar lo atinente a las normas invocadas por la parte actora, como infringidas a raíz de la emisión del acto administrativo que ha demandado.

En cuanto al artículo 6º de la Ley Nº22 de 23 de junio de 1977, a través del cual se modificó el artículo 20º del Decreto Ley Nº18 de 17 de junio de 1948, tenemos que si se ha violado en modo directo por omisión de su contenido o disposición, puesto que, el COMITÉ EJECUTIVO DE LA ZONA LIBRE DE COLÓN, dentro de sus atribuciones no se encuentran precisamente las de resolver Recursos de Apelación, ni mucho menos, realizar reconocimiento de daños y perjuicios que hubieren configurado, y lo que es peor aún, sin haber sido probados debidamente y ante la autoridad correspondiente, esto es, ante los tribunales judiciales, actitud que lo lleva a usurpar las funciones propias de, por una parte, la Junta Directiva de la Zona Libre de Colón y, por la otra, de los Tribunales Judiciales.

Al respecto encontramos propicio citar un pequeño extracto de lo que ha citó el Ex-Magistrado Edgardo Molino Mola, en su compendio doctrinal denominado "LEGISLACIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA ACTUALIZADA Y COMENTADA, CON NOTAS, REFERENCIAS, CONCORDANCIAS Y JURISPRUDENCIA", publicado en el año 1993; específicamente lo anotado en la página 124, lo cual se lee así:

> "Violación Directa, por omisión o falta de aplicación.
>
> Hay violación Directa, por omisión o falta de aplicación, cuando se deja de aplicar una norma legal que

decidía o resolvía una situación jurídica planteada."

.../.

Ya vemos que el Doctor Molino Mola ha sido didáctico en su criterio, criterio que encaja con la situación que nos ocupa, es decir, que en esta ocasión la omisión que se ha invocado se configura desde el momento en que se desconoce que es a la Junta Directiva a quien le correspondía por Ley atender todo lo concerniente al Recurso de Apelación ensayado y no precisamente al Comité Ejecutivo como tal.

En lo atinente a la violación directa por omisión que estima la sociedad demandante se ha configurado sobre los artículos 36 y 52 numeral 4 de la Ley Nº38 de 31 de julio de 2000, no es correcta tal estimación, pues si bien es cierto que "... Ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, ...", la violación a juicio de esta Magistratura se ha dado por Comisión, claro está, sin dejar de tomar en cuenta de manera previa lo estipulado en el artículo 6º de la Ley Nº22 de 23 de junio de 1977, a través del cual se modificó el artículo 20º del Decreto Ley Nº18 de 17 de junio de 1948, es decir, cuando el Comité Ejecutivo actúa sin el amparo de una disposición legal vigente, por ello es que resulta claro entonces que "... Ninguna autoridad podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos.", dicho en palabras comunes, es la carencia de facultad a favor del citado Comité la que ha llevado al desmedro el acto administrativo que en su momento dictó este último y que hoy es el objeto de la demanda que nos ocupa.

Por lo anterior, encontramos necesario hacer dos (2) consideraciones puntuales, la primera de ellas es dejar claro que en el presente caso, la infracción a los artículos en comento no se ha dado en forma directa por omisión, sino, por comisión. Sin embargo, no por ello podemos desconocer que en efecto se ha dado una violación a tales disposiciones.

A fin de clarificar conceptos, procederemos a transcribir parcial y literalmente un pequeño extracto de lo que ha manifestado el Doctor Molino Mola al respecto, en su precitado compendio doctrinal, en este caso, lo que se lee en la página 122 del mismo.

Violación Directa, por Comisión.

Es una de las formas más comunes de violación a la ley. Se dá como se ha visto, cuando el acto impugnado dispone alguna cosa contraria a lo que establece la ley o una norma jerárquicamente superior al acto acusado. Al aplicar la ley, se desconoce un derecho, consagrado en forma clara en la disposición aplicada.

.../.

Visto lo anterior, estima esta Sala que pierde beligerancia el continuar analizando el resto de las disposiciones invocadas como infringidas, ello ante la ostensible violación que se ha dado al debido proceso, a través de la usurpación de competencia por parte del Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón, al tiempo de emitir el acto administrativo hoy demandado, violación que ha sido corroborada por esta Magistratura y por lo cual se ha externado el cúmulo de exposiciones que conforman esta sentencia.

Por último, consideramos que adicional al fiel cumplimento del debido proceso y a la no usurpación de funciones que ha debido observar el Comité Ejecutivo, también ha debido ocuparse y procurar de manera fundamental en reconocer y respetar al tiempo en que sometía a estudio el recurso que en su momento se le dirigió; el deber de someterse a los lineamientos de la Ley Nº38 de 31 de julio de 2000, modificada por la Ley Nº45 de 27 de noviembre de 2000 (Que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales), la cual en su artículo 37 puntualiza que:

... Esta Ley se aplica a todos los procesos administrativos que se surtan en cualquier dependencia estatal, sea de la administración central, descentralizada o local, incluyendo las empresas estatales, salvo que exista una norma o ley especial que regule un procedimiento para casos o materias específicas. En este último supuesto, si tales leyes especiales contienen lagunas sobre aspectos básicos o trámites importantes contemplados en la presente Ley, tales vacíos deberán superarse mediante la aplicación de las normas de esta Ley. (El subrayado y la negrilla son de esta Sala).

Pero no fue así, tal y como reiteradamente lo hemos exaltado en esta resolución.

No queremos terminar sin antes dejar constancia de que no hemos tomado en consideración la nota que se envió en lugar del Informe de Conducta, previamente solicitado por las razones ya expuestas en párrafos precedentes. Sin embargo, consideramos necesario manifestarle, tanto la aludida entidad (Comité Ejecutivo de la Zona Libre de Colón), como cualesquiera otra dependencia estatal que es esencial que tome en cuenta que es su

deber cumplir oportuna y adecuadamente con la presentación de los documentos y demás que se les solicite -atendiendo la forma-, en este caso, por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, pues ello es para nosotros considerado como un alto indicio de responsabilidad, consideración y respeto para quien se lo requiera y para quienes dependen de ello, por ende, exhortamos que conductas como la configurada en esta ocasión sean plenamente erradicadas de la administración pública.

Decisión de la Sala:

Por lo 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 ES ILEGAL la RESOLUCIÓN Nº012-2004 de 25 de agosto de 2004, dictada por el COMITÉ EJECUTIVO DE LA ZONA LIBRE DE COLÓN, acto administrativo este que el objeto del PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE PLENA JURISDICCIÓN que nos ocupa, el cual ha sido interpuesto el señor VÍCTOR J. MICHELS, actuando en su calidad de Representante Legal de la sociedad denominada SUNBEAM PRODUCTS, INC. En consecuencia, ORDENA el restablecimiento de los derechos violados a la parte actora y, una vez en firme y debidamente ejecutoriada esta resolución, ARCHÍVESE el presente expediente, previa anotación de salida en el libro respectivo.

Notifíquese,

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LA FIRMA MARRÉ, BERNAL & ASOCIADOS EN REPRESENTACIÓN DE LUIS ALBERTO ACUÑA BELTRAN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.AR-AT-003 DEL 8 DE ENERO DE 2008 EMITIDA POR EL ADMINISTRADOR REGIONAL DE ADUANAS, ZONA AEROPORTUARIA, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, VIERNES 13 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Viernes, 13 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	548-08

VISTOS:

En grado de apelación conoce el resto de la Sala Tercera de la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por la firma Marré, Bernal & Asociados en representación de LUIS ALBERTO ACUÑA BELTRAN, para que se declare nula, por ilegal la Resolución No.AR-AT-003 del 8 de enero de 2008 emitida por el Administrador Regional de Aduanas, Zona Aeroportuaria, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Mediante la Resolución de fecha 29 de octubre de 2008, el Magistrado Sustanciador NO ADMITIO la presente demanda, por considerar que se trata de:

> "....un acto de naturaleza jurisdiccional, dictado por una autoridad dentro de un proceso penal aduanero, en virtud de las facultades especiales conferidas por ley para emitir actos de esta naturaleza."

FUNDAMENTO DE LA APELACIÓN

La parte actora solicita se revoque la Resolución del 29 de octubre del 2008 y en su defecto se admita la demanda presentada, sustentando su recurso en los siguientes términos:

> "De la lectura de los argumentos expresados se puede inferir que el señor Magistrado Sustanciador, para arribar a su decisión de no admitir la demanda, utiliza como factores determinantes dos aspectos: el primero gira en torno a que el procedo dentro del cual se dicta la resolución atacada por vía Contenciosos Administrativo es de naturaleza penal aduanera; y, en segundo lugar, que dicho proceso fue tramitado por

una autoridad jurisdiccional. No obstante lo anterior, el ordinal 2 del artículo 28 de la Ley 135 de 1943, citado, no tiene aplicación en el caso en estudio, debido a que dicha norma no hace alusión o no menciona en su texto, ni a los procesos penales aduaneros ni a los procesos que se sustancien ante una autoridad jurisdiccional; por consiguiente, la demanda promovida es perfectamente admisible.

El Código Administrativo vigente puntualiza o desarrolla en sus artículos 1708 al 1720, todo lo relativo a los procedimientos o juicios de policía de naturaleza penal y en ninguna de dichas normas hace referencia a los procesos "penales aduaneros"."

Insiste el apoderado legal de la parte actora, en que existe una gran diferencia entre los juicios de policía de naturaleza penal o civil y los procesos penales aduaneros, ya que según su criterio, aunque son autónomos tienen un denominador común: "ambos procesos no dejan de ser o no desnaturalizan su esencia de Actos Administrativos".

El procurador de la Administración se notificó del Recurso de Apelación el día 19 de diciembre de 2008, pero no emitió concepto alguno.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

A fin de resolver el fondo de la apelación, el resto de los Magistrados proceden de acuerdo a las siguientes consideraciones:

La presente controversia tiene su origen en la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por la firma Marré, Bernal & Asociados en representación de LUIS ALBERTO ACUÑA BELTRAN, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución AR-AT-003 del 8 de enero de 2008 emitida por el Administrador Regional de Aduanas, Zona Aeroportuaria, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones. (fs.11-19)

El Magistrado Sustanciador resolvió NO ADMITIR la demanda presentada con fundamento en el numeral 2 del artículo 28 de la Ley 135 de 1943, que dice:

"Artículo 28. No son acusables ante la jurisdicción contencioso administrativa:

...

2. Las resoluciones que se dicten en los juicios de policía de naturaleza penal o civil.

..."

Sostiene además, que el acto impugnado, así como el acto confirmatorio, no son acusables dentro de la jurisdicción contencioso administrativa por tratarse de un proceso penal aduanero.

Por medio del Código Fiscal y Leyes Especiales, a la Dirección General de Aduanas del Ministerio de Economía y Finanzas, se le han otorgado funciones jurisdiccionales para asumir la competencia en primera instancia, de procesos como lo es el presente caso, por el delito de "Defraudación Aduanera", lo cual está tipificado en el numeral 5 del artículo 18 de la Ley 30 de 1984.

La segunda instancia la resuelve la Comisión de Apelaciones Aduaneras de la Dirección General de Aduanas del Ministerio de Economía y Finanzas, quienes en el caso en comento y mediante la Resolución No.715-04-08CA del 6 de marzo de 2008, confirmaron la Resolución No.AR-AT-003 de 8 de enero de 2008, en la cual se sanciona al señor Luis Alberto Acuña Beltrán por infractor de las leyes aduaneras, específicamente por el delito de "Defraudación Fiscal".

Siendo así, que de acuerdo con la Ley 30 de 1984, los procesos llevados a cabo por la Dirección General de Aduanas como autoridad administrativa con funciones jurisdiccionales, no permite que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia tenga el conocimiento de los mismos, es decir que se encuentra inhibida de emitir concepto alguno, en virtud de que las leyes especiales están por encima de las generales.

Resolución del 3 de junio de 1993

"... no nos queda la menor duda de que las resoluciones dictadas dentro de un proceso penal aduanero llevado a cabo en la Dirección General de Aduanas, son de carácter jurisdiccional y privativa de la Administración Regional de Aduanas y de la Comisión de Apelaciones....."

Magistrado Ponente: Edgardo Molino Mola

DECISIÓN DEL RESTO DE LA SALA

La inconformidad de la parte actora, esta en que, según su criterio, la Ley 135 de 1943 que regula la materia

Contencioso Administrativa, no impide el que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia conozca de la demanda presentada.

De conformidad con todo lo arriba descrito, es claro que el acto demandado no es acusable ante la jurisdicción contencioso administrativa, es por ello que consideramos atinada la decisión del Magistrado Sustanciador, en cuanto a negar la admisibilidad de la presente demanda.

Por todo lo anteriormente expuesto, el Resto de la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Resolución de fecha 29 de octubre de 2008, que NO ADMITE la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por la firma Marré, Bernal & Asociados en representación de LUIS ALBERTO ACUÑA BELTRAN, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No.AR-AT-003 del 8 de enero de 2008 emitida por el Administrador Regional de Aduanas, Zona Aeroportuaria, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese.

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA ARIAS, ALEMÁN & MORA, EN REPRESENTACIÓN DE PRIMER BANCO DEL ISTMO, S. A. (BANISTMO), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN J.D NO. 013-2005 DE 30 DE MAYO DE 2005, EMITIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DE LA SUPERINTENDENCIA DE BANCOS, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, TRECE (13) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Viernes, 13 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	509-05

VISTOS:

El licenciado JAIME MORA S. de la firma forense ARIAS, ALEMÁN & MORA., actuando en su condición de apoderado judicial de la sociedad denominada PRIMER BANCO DEL ISTMO, S. A. (BANISTMO), ha interpuesto formal Demanda Contencioso Administrativo de Plena Jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° J.D. 013-2005 de 30 de mayo de 2005, expedida por la Junta Directiva de la Superintendencia de Bancos mediante la cual resolvió modificar la Resolución S. B. N° 211-2004 de 7 de septiembre de 2004.

Habida cuenta de la admisibilidad de la demanda, mediante resolución de 16 de septiembre de 2005, la SALA ordena correr traslado de la misma al Presidente de la Junta Directiva de la Superintendencia de Bancos, para que rinda un informe explicativo de conducta, dentro del término de cinco (5) días, de acuerdo a lo establecido en el artículo 33 de la Ley 33 de 1946 y, de igual manera, a la Procuraduría de la Administración para que en representación de la Ley contestara la demanda en cuestión, en el mismo término, en atención a lo preceptuado en 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.

I. ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

Por razón del acto administrativo impugnado contenido en la Resolución J.D. N° 013-2005 de 30 de mayo de 2005, proferida por la Junta Directiva de la Superintendencia de Bancos, se resolvió:

> "ARTÍCULO PRIMERO: Modificar el HECHO PRIMERO de la Resolución S.B. No. 211 2004 del 7 de septiembre de 2004 emitida por la Superintendencia de Bancos, en el sentido de que declara procedente la denuncia contra la entidad bancaria Primer Banco del Istmo, S. A. por falta de notificación de procesos judiciales a la Superintendencia de Bancos, en violación al Decreto Ley 9 de 26 de febrero de 1998 y se modifica el HECHO TERCERO.

ARTÍCULO SEGUNDO: Sancionar a Primer Banco del Istmo, S. A. por la suma de CUARENTA MIL BALBOAS (B/.40,000.00) por la falta de notificación de la demanda civil en tiempo oportuno a la Superintendencia de Bancos y la no inclusión de la nota sobre esta contingencia en los Estados Financieros para el año respectivo.

ARTÍCULO TERCERO: Instruir a la Superintendencia de Bancos para que se elabore un Acuerdo Bancario en el cual se reglamente la aplicación de las disposiciones legales relativas al secreto bancario, puntualizando que los bancos tienen la obligación no solo de velar porque el interesado se identifique adecuadamente a la hora de solicitar y recibir registros y copias de sus operaciones privadas con los bancos, sino que en adición a ello es de obligatorio cumplimiento por los bancos la adopción de medidas que impidan que pueda salir información privada y confidencial de un cliente sin que éste lo haya autorizado y menos sin que se identifique quien fuera el receptor, en cuyo caso habrá de entenderse que el banco ha violado su obligación de mantener la confidencialidad y reserva de información de las operaciones de sus clientes.

ARTÍCULO CUARTO: Se mantiene la Resolución S.B. No. 211 2004 del 7 de septiembre de 2004 emitida por la Superintendencia de Bancos, en todo lo demás."

II. FUNDAMENTO DE LA DEMANDA:

En la demanda, el letrado del foro formula la pretensión de su cliente ante la SALA TERCERA de esta Corporación de Justicia, a fin de que declare que es ilegal, y por tanto nula, la Resolución No. J. D. 013-2005 del 30 de mayo de 2005, dictada contra PRIMER BANCO DEL ISTMO, S. A. (BANISTMO) por la Junta Directiva de la Superintendencia de Bancos mediante la cual se resolvió modificar la Resolución S. B. No. 211-2004 de 7 de septiembre de 2004. En consecuencia, indica el apoderado que, previa revocatoria de la Resolución No. J.D. No. 013 de 30 de mayo de 2005, la sociedad PRIMER BANCO DEL ISTMO, S. A. (BANISTMO) no está obligada a pagar la suma de B/.40,000.00 a que fue sancionada a pagar, por la supuesta falta de notificación de la demanda civil presentada en su contra por el señor AGRIPINO TORO LOZANO en tiempo oportuno a la Superintendencia de Bancos y la no inclusión de la nota sobre la contingencia no incluida en los estados financieros en el respetivo año.

III. HECHOS U OMISIONES EN QUE DESCANSA LA PRETENSIÓN:

El abogado de marras fundamenta su pretensión bajo los siguientes hechos (visibles a fojas 73 a 75 del expediente):

(...) "TERCERO: La supuesta violación a la reserva y confidencialidad bancaria consistía en la supuesta entrega por parte del banco de un estado de cuenta referente a un préstamo de auto que el señor Toro Lozano había obtenido en el banco demandado, el cual fue aducido como prueba dentro de un proceso de pensión alimenticia seguido en contra del señor Toro Lozano.(...)

(...) NOVENO: Mediante escrito de fecha 18 de agosto de 2003, el señor Agripino Toro Lozano presentó ante la Superintendencia de Bancos una queja en contra del Primer Banco del Istmo, S. A. (BANISTMO) por una supuesta violación a la reserva y confidencialidad bancaria en su perjuicio y por falta de notificación de los procesos judiciales a la Superintendencia de Bancos en violación a Decreto-Ley No. 9 de 26 de febrero de 1998. (...)

(...) DÉCIMO CUARTO: Mediante la Resolución No. J. D. No. 013 de 30 de mayo de 2005, dictada por la Junta Directiva de la Superintendencia de Bancos, ese despacho también resolvió sancionar al Primer Banco del Istmo, S. A. por la suma de B/.40,000.00 por la falta de notificación de la demanda civil en tiempo oportuno a la Superintendencia de Bancos y la no inclusión de la nota sobre contingencia en los Estaos Financieros para el año respectivo. (...)"

IV. DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

Las disposiciones legales que según el apoderado de la sociedad Primer Banco del Istmo, S. A. se consideran infringidas, en primer lugar señala la violación del artículo 991 (978) del Código Judicial que, específicamente establece que la sentencia o resolución judicial tiene que ser congruente con las peticiones de las partes, concretamente indica que la parte demandada no puede ser condenada por objeto distinto al pretendido en la

demanda o denuncia. Esto es así, porque la resolución impugnada ha condenado al banco recurrente por la no inclusión en los Estados Financieros de la nota sobre la contingencia surgida por la presentación de la demanda civil presentada por el señor AGRIPINO TORO LOZANO en su contra, cuando el no incluyó dentro de su queja contra la institución bancaria la contingencia.

Argumenta el licenciado Jaime Mora S. que la Superintendencia de Bancos ha violado los párrafos 23, 28 y 86 sobre Pasivos Contingentes de la NIC 37 de las Normas Internacionales de Contabilidad de la Comisión de Normas Internacionales de Contabilidad, adoptada por el Acuerdo No. 3-98 de 23 de septiembre de 1998 que, fue substituido por el Acuerdo 4-99 de 11 de mayo de 1999; por tanto, indica que de acuerdo con el párrafo 23, de haberlo aplicado, "...hubiese necesariamente llegado a la conclusión de que nuestra poderdante no estaba obligada a informar mediante notas a sus estados financieros de la presentación en su contra de la demanda ordinaria...". En este mismo sentido, en cuanto a la norma supracitada, el abogado sostiene que la Superintendencia violó el párrafo 28 de la NIC 37 antes referenciado, adoptada por los Acuerdos señalados que fue interpretado erróneamente; ya que, el párrafo "...no imponía al Banco recurrente la obligación de efectuar la divulgación de la existencia del proceso civil presentado en su contra...de otra información a que tenía acceso dicha entidad bancaria se desprendía que la posibilidad de una condena al banco era verdaderamente remota." Además, señala la parte actora que el párrafo 86 de la misma norma ha sido violada en el concepto de incorrecta interpretación; ya que, la obligación de publicar el pasivo contingente en las notas solo surge, según el letrado judicial, cuando la posibilidad de que la empresa sea condenada en el proceso, no sea remota. Por tanto, de acuerdo con los hechos del proceso y la información que "..tenía dicha entidad bancaria se desprendía con razonable certeza que una eventual condena al Banco a pagar al señor Toro Lozano la suma de B/.900,000.00 era una posibilidad verdaderamente remota."

De igual manera indica que se violó el artículo 83 del Decreto Ley No. 9 de 26 de febrero de 1998 sobre la notificación de procesos judiciales a la Superintendencia. A este respecto, manifiesta que, poner en conocimiento a la precitada institución de todo proceso civil o penal o en contra de su directores o funcionarios, la norma no señala o dispone de un plazo mediante la cual se deba poner de la Superintendencia y que, queda a criterio de cada banco la determinación de dicho plazo o término, toda vez que, la misma no hubiese sido reglamentada. En consecuencia, indica el recurrente que la resolución en comento "...al interpretar dicha norma como otorgando a la Superintendencia de Bancos, como pretende la resolución impugnada, la potestad discrecional de determinar caso por caso si el término dentro del cual una entidad bancaria ha suministrado la información a que se refiere el artículo 83 del Decreto-Ley No. 9 de 1998, es o no excesivo, la Superintendencia de Bancos interpretó erróneamente...". De igual manera, el apoderado judicial señala que la resolución impugnada violó el artículo 9 del Código civil que expresa "Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu..."

Por otra parte indica el letrado que, al no atender al tenor literal del artículo 9 antes citado con lo que habría llegado a la conclusión de que el párrafo 28 sobre Pasivos Contingentes de la NIC 37, según fuera adoptada por el Acuerdo No. 4-99 de 11 de mayo de 1999 por la institución, no "...le imponía al Banco recurrente la obligación de efectuar la divulgación de la existencia del proceso civil presentado en su contra por el señor Agripino Toro L., ya que la posibilidad de una condena al banco era verdaderamente remota..." Por tanto, acota el licenciado JAIME MORA S. que, la resolución recurrida violó en forma directa, por omisión el artículo No.9 del Código Civil. (Ver fojas 72 a 83).

V. INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA:

Mediante Oficio N°1321 de 16 de septiembre de 2005 se solicitó al Presidente de la Junta Directiva de la Superintendencia de Bancos el informe explicativo de conducta, en atención a lo preceptuado en el artículo 33 de la Ley 33 de 1946, con el propósito de que ilustre a la SALA sobre el supracitado acto administrativo. En consecuencia, mediante escrito calendado 13 de octubre de 2005 SB-JD-013-2005 (visible a foja 92 a 101), el precitado Presidente después de presentar una revisión de los antecedentes, señala lo siguiente:

> "Esta Junta Directiva, al resolver Recurso de Apelación contra la Resolución de la Superintendencia de Bancos, determinó sancionar a PRIMER BANCO DEL ISTMO, S. A. por incumplimiento de la notificación de la demanda y por la no inclusión de la misma en las Notas a los Estados Financieros, lo que debía hacerse, tal como lo dispone la Resolución General No.3-98 del 23 de noviembre de 1998, mediante la cual se indica que es norma vigente, entre otras, de aplicación para los bancos a partir del 1 de julio de 1999 la NIC 37 que se refiere a Provisiones, pasivos y contingentes y activos contingentes, lo que no representa un cargo adicional sino una consecuencia de la falta de notificación de la demanda a la Superintendencia de Bancos."

VI. TERCERO INTERESADO:

Mediante solicitud la licenciada KATHIA LEE DUQUE solicita al Magistrado Presidente de la SALA TERCERA para que en nombre y representación del recurrente señor AGRIPINO TORO LOZANO, interponga formal solicitud para que se declare a su representado como tercero interesado. En consecuencia, mediante Resolución de 28 de septiembre de 2005 se admite como tercero interesado para impugnar dentro del proceso la demanda interpuesta por la firma forense ARIAS, ALEMÁN & MORA, en representación de PRIMER BANCO DEL ISTMO, S. A (BANISTMO), para que se declare nula por ilegal, la Resolución J.D. No.013-2005 de 30 de mayo de 2005, proferida por la Junta Directiva de la Superintendencia de Bancos.

En consecuencia, la SALA procede a exponer los criterios esbozados en la contestación formulada por el Tercero Interesado, a la demanda de marras, misma que se centra en demostrar por un lado, que la Superintendencia de Bancos cumplió con los procedimientos legales y que la sanción por falta de notificación del proceso civil y la no inclusión de la nota en los estados financieros, por tanto, el artículo 991 del Código Judicial y la Norma Internacional de Contabilidad 37 (NIC 37); por tanto, no se han configurado las infracciones alegadas por BANISTMO.

Continuó señalando que la demanda civil fue fallado en primera instancia el 5 de abril de 2000, por lo que, el Banco estaba en la obligación de incluir la demanda ordinaria en sus informes financieros para los períodos terminados al 31 de diciembre de 2000 y 1999, en tanto que la apelación se resolvió el 4 de enero de 2002, por lo que, según la abogada del señor TORO LOZANO, existía la posibilidad y no remota de que el dinero demandado fuese cobrado, ya que, hasta esa fecha los novecientos mil balboas (B/.900,000.00) que era la pretensión del recurrente no "era una posibilidad verdaderamente remota" como argumenta el PRIMER BANCO DEL ISTMO, S. A. (Ver fojas 79 a 80). Por último, el precitado tercerista señala que no considera infringido por la Junta Directiva de la Superintendencia de Bancos la violación al artículo 83 del Decreto Ley 9 de 1998 y el artículo 9 del Código Civil; ya que, el artículo 83 es claro al indicar que "pondrá en conocimiento...que se inicie"; es decir, la norma no señala que hay que esperar el resultado del proceso para informar, sino que existe la obligación de informar tan pronto sea notificado.

VII. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA POR PARTE DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

En atención a lo prescrito en el numeral 4 del artículo 5 de la Ley 38 de 2000, la Procuraduría de la Administración interviene en interés de la ley, según señala la norma, en los procesos contencioso administrativo de plena jurisdicción, como en el caso que nos ocupa, en donde la Junta Directiva de la Superintendencia de Bancos dictó la Resolución supracitado, en donde se impone sanción pecuniaria a la sociedad PRIMER BANCO DEL ISTMO, S. A. (BANISTMO). En consecuencia, interviene a través de su Vista 156 de 2006, visible a fojas 102 a 115. No considera infringido el artículo 991 del Código Judicial, cuya norma es aplicable supletoriamente en el procedimiento administrativo por disposición del Artículo 202 de la Ley 38 de 2000; porque, a pesar de que el objeto por el cual se condena no fue propuesto como parte de las pretensiones del denunciante, si el mismo fue debidamente probado y está íntimamente vinculado con los hechos denunciados.

Señala en interés de la Ley que, el Primer Banco del Istmo, S. A. (BANISTMO), tenía la obligación de comunicar la posibilidad del la existencia de salida de recursos, debido a la demanda civil presentada en su contra por la suma de novecientos mil balboas con 00/100 (B/.900,000.00); razón por la cual, fue sancionada por la Superintendencia de Bancos por no cumplir con el párrafo 23 sobre pasivos contingentes.

De conformidad con los párrafos de la norma de contabilidad antes citada, no se consideran violados, porque se trataba de una obligación posible sujeta al resultado de un proceso que se ventilaba ante las instancias jurisdiccionales correspondientes y no bajo el control enteramente de BANISTMO. Se desestima igualmente la violación del artículo 83 del Decreto Ley 9 de 26 de febrero de 1998, por considerar que, independientemente que el Juzgado Décimo de Circuito Civil negó la pretensión del señor AGRIPINO TORO LOZANO, el banco tenía la obligación de notificar la presentación de la demanda de mayor cuantía instaurada en su contra. Termina la Vista del Procurador de la Administración señalando que tampoco se ha infringido el artículo 9 del Código Civil; ya que, el PRIMER BANCO DEL ISTMO, S. A. tenía la obligación de informar mediante nota la existencia de la demanda civil; por lo que, no se ha producido una interpretación errónea del párrafo 28 de la Norma Internacional de Contabilidad N° 37, como tampoco se desatendió su tenor literal.

VIII. EXAMEN Y DECISIÓN DE LA SALA TERCERA

Evacuados los trámites legales de rigor del recorrido procesal sobre cada uno de los elementos y actuaciones de las partes y de la propia SALA, oportunos a estos procesos y, expuestas las principales piezas del

presente negocio jurídico, consideramos oportuno externar algunas consideraciones que servirán de perspectiva a cada lector de esta sentencia.

La materia propia de esta litis, surge en virtud de la acción administrativa impetrada por la Junta Directiva de la Superintendencia de Bancos de la República de Panamá, dentro de las atribuciones conferidas por el Decreto Ley 9 de 1998, la Resolución J.D. N°013-2005 de 30 de mayo de 2005, cuyo acto resolutorio es del tenor siguiente:

> (...) "ARTÍCULO PRIMERO: modificar el HECHO PRIMERO de la Resolución S.B. No.211 2004 del 7 de septiembre de 2004 emitida por la Superintendencia de Bancos, en el sentido de que declara procedente la denuncia contra la entidad bancaria Primer Banco del Istmo, S. A. por falta de notificación de procesos judiciales a la Superintendencia de bancos, en violación al Decreto Ley 9 de 26 de febrero de 1998 y se modifica el HECHO TERCERO.
>
> ARTÍCULO SEGUNDO: Sancionar a Primer Banco del Istmo, S. A. por la suma de CUARENTA MIL BALBOAS (B/.40,000.00) por la falta de notificación de la demanda civil en tiempo oportuno a la Superintendencia de Bancos y la no inclusión de la nota sobre esta contingencia en los Estados Financieros para el año respectivo. " (...)

A la sazón de la precitada resolución, la firma forense ARIAS, ALEMÁN & MORA en representación del Primer Banco del Istmo, S. A. (BANISTMO), presentaron recurso Contencioso Administrativo de Plena Jurisdicción, a efecto de que previo el cumplimiento de los trámites legales pertinentes, se hagan las declaraciones que se invocan en la parte petitoria del libelo de demanda. En este sentido, el recurrente solicita se declare ilegal la Resolución anteriormente señalada, mediante la cual se resolvió sancionar a BANISTMO a pagar la suma de B/:40,000.00; según los apoderados judiciales, por la supuesta falta de notificación de la demanda civil presentada en su contra por el señor AGRIPINO TORO LOZANO y, por la no inclusión de la nota de dicha demanda como una contingencia en los Estados Financieros para el período fiscal correspondiente. Por otra parte, la licenciada KATHIA LEE DUQUE presentó en representación de su defendido señor AGRIPINO TORO LOZANO, solicitud para intervenir como Tercero Interesado, por considerar tener un interés legítimo en la controversia que se disputa ante la SALA TERCERA.

Argumenta el apoderado judicial de la parte actora que la Superintendencia de Bancos violó de forma directa por omisión el artículo 991(978) del Código Judicial; porque falló sobre pretensiones no aducidas en la demanda, indicando que no hay congruencia entre la demanda y la resolución decisoria; ya que, se resolvió sobre puntos ajenos a la controversia (ultra petita) que, según la institución supervisora de bancos, el banco no incluyó en sus Estados Financieros la nota sobre la contingencia surgida por la demanda civil en su contra.

El artículo 991 (978) de que hace referencia el recurrente, establece claramente que "...No podrá condenarse al demandado por cantidad superior o por objeto distinto del pretendido..." , por tanto, el letrado señala que hubo violación directa por omisión porque se resolvió sobre unas pretensiones no aducidas en el libelo de demanda; ya que, la Superintendencia de Bancos modificó los hechos de la Resolución S.B. N° 211-2004 al declarar procedente la denuncia contra BANISTMO, por la falta de notificación de procesos judiciales a la Superintendencia de Bancos. En consecuencia, se impuso a la entidad bancaria una sanción de CUARENTA MIL BALBOAS CON 00/100 (B/.40,000.00) por la no inclusión en los Estados financieros de la nota sobre contingencia y por la falta de notificación en tiempo oportuno.

Para examinar esta disposición que el apoderado considera violatoria de los derechos de su defendido, es necesario señalar que la licenciada KATHIA LEE DUQUE en representación del señor AGRIPINO TORO LOZANO, presentó escrito denunciando a BANISTMO ante la Superintendencia de Bancos por violar, según la recurrente, la reserva y confidencialidad bancaria de su cliente, así como por la falta de notificación a la Superintendencia cuando estos procesos deben ser notificados a dicha Superintendencia. En esta etapa de la controversia, es necesario aclarar si se trata de demanda o denuncia y cuales son los efectos jurídicos en cada caso y si se trata de la esfera administrativa o jurisdiccional y, la congruencia que debe existir entre la pretensión y la sentencia. A tal efecto, el Diccionario Jurídico Machado Schiaffino (Ediciones La Rocca, Buenos Aires, 1996), señala que cuando nos referimos a demanda estamos en presencia de la "Primera petición en la que el actor formula sus pretensiones..." y denuncia como la "Relación verbal o escrita, efectuada por persona capaz que presencia la comisión de un delito de acción pública o que tuviere conocimiento de éste por algún otro medio..." Por otra parte, en relación al mismo tema, la Resolución S.B. N° 211-2004, la Superintendencia de Bancos motiva la precitada resolución estableciendo (visible a fojas 19 a 23) lo siguiente:

> (...) "Que mediante Resolución SB No. 02-2004 de 19 de enero de 2004 se acogió la denuncia presentada por la Licenciada Kathia Lee Duque, en representación del señor Agripino Toro

Lozano contra Primer Banco del Istmos, S. A. y quien se dio traslado, a fin de que presentaran sus descargos y las pruebas que sustenten los mismos." (...) (el subrayado es de esta Sala).

Y en la parte resolutoria se, señala:

"PRIMERO: Desestimar la Denuncia presentada por la Licenciada Kathia Lee Duque apoderada judicial del señor Agripino Toro ante la Superintendencia de Bancos contra la entidad bancaria Primer Banco del Istmo, S. A., por violación a la reserva y confidencialidad bancaria en perjuicio de Agripino Toro y falta de notificación de procesos judiciales a la Superintendencia, en violación al Decreto Ley No. 9 de 26 de febrero de 1998. " (...) (el subrayado es de esta Sala)

Evidentemente, se trata de una denuncia al juzgar por lo externado por la propia Superintendencia de Bancos al proferir la resolución en comento, huelga señalar, en este sentido, que para esta SALA y para los lectores de esta sentencia que, la litis en referencia se trata de una denuncia y no de una demanda. Más aún, el Pleno de la Corte Suprema ha señalado a este respecto "...en ciertas ocasiones la Ley ha consagrado la posibilidad de moderar la vigencia del principio de congruencia, a pesar de que las partes en el litigio no hayan planteado determinadas cuestiones para la decisión del Tribunal". (cfr. Fallo de 1 de diciembre de 2000, Corte Suprema de Justicia en Pleno).

Es oportuno señalar, de igual manera que la Superintendencia de Bancos está investida de las facultades para llevar a cabo las pesquisas que considere necesarias, según el Decreto Ley 9 de 1998 y el Acuerdo N°10 de 2 de octubre de 2002 en donde el artículo segundo define denuncia, señalando que se trata de:

(...) "Denuncia: Acto por el cual se da conocimiento a la Superintendencia de Bancos, por escrito o verbalmente, de un hecho contrario a las leyes, con objeto de que ésta proceda a su averiguación y sanción, si así se amerita." (...)

Por lo anteriormente expuesto, esta alta Corporación de Justicia no encuentra asidero legal que establezca que se ha violentado el artículo 991 del Código Judicial, disposición supletoria según señala el artículo 202 de la Ley 38 de 2000, en cuanto no es incompatible con la naturaleza de los procedimientos administrativos; toda vez que, no siendo la pretensión del denunciante en el caso sub-júdice, fue probado y hay conexión con los hechos denunciados por el señor AGRIPINO TORO LOZANO.

El apoderado judicial de BANISTMO argumenta también que se han violado varios párrafos de la Norma Internacional de Contabilidad N° 37 (NIC 37) sobre las Provisiones, Activos Contingentes y Pasivos Contingentes, publicada por la Comisión de Normas Internacionales de Contabilidad, adoptada por la Superintendencia de Bancos mediante Acuerdo N° 4-99 de 11 de mayo de 1999, que sustituyó el Acuerdo N° 3-98 de 23 de septiembre de 1998. Por tanto, el letrado de la firma forense ARIAS, ALEMÁN & MORA, sostiene que los párrafos de la precitada norma fueron infringidos por interpretación errónea. argumentada por el recurrente, visibles a fojas 77 a 80 del expediente, sobre las violaciones directas en el concepto de omisión, de los párrafos 23, 28 y 86 de la Norma Internacional de Contabilidad.

En vista de que los incisos señalados por la parte actora se refieren a la NIC 37, esta SALA considera oportuno y como condición necesaria, examinar los mismos de manera integral para una mejor apreciación de los lectores de la presente sentencia. Por tanto, como marco referencial, esas normas u otras que componen el cuerpo normativo mediante la cual se deben de considerar y confeccionar los estados financieros y las notas correspondientes aplicables al caso sub judice que fueron adoptadas por la Superintendencia de Bancos, es del tenor siguiente:

(...) "ARTÍCULO 1: Adóptase como normas técnicas de contabilidad para los registros contables de los Bancos establecidos en Panamá, la presentación de sus Estados Financieros y demás información requerida sobre sus operaciones las normas o principios vigentes en cada momento correspondientes a:

1. Las Normas Internacionales de Contabilidad de la

   COMISIÓN DE NORMAS INTERNACIONALES DE CONTABILIDAD; y

2. Los Principios Contables Generalmente Aceptados en los

   Estados Unidos de América (US-GAAP).

Los Bancos indicarán con anticipación a la Superintendencia a cual de estos sistemas se acogen.

Dicha comunicación se hará en la forma y plazo que señale el Superintendente.

...

...

ARTÍCULO 4: Lo dispuesto en el presente Acuerdo se aplicará a los Estados Financieros de los años fiscales que se inician a partir de 1999.

No obstante, con propósito de permitir a cada Banco y Contador Público Autorizado el plazo necesario de adecuación a las nuevas normas, nuevos principios o nuevos estándares, el cumplimiento del Acuerdo por la Superintendencia de Bancos se exigirá únicamente desde los Estados Financieros y otros Informes que comiencen a presentarse a partir del 1ro. de julio de 1999." (...)

Mediante la disposición anterior, se establece el basamento legal para el uso de las Normas Internacionales de Contabilidad para llevar a cabo el registro sistemático de las transacciones bancarias y, consecuentemente, la guía para la preparación y presentación de los Estados Financieros. Esto es así, toda vez que, esta SALA mediante fallo de 27 de marzo de 2002 en cuanto a la legalidad indicó "Ya ha quedado debidamente acreditado líneas atrás que la Superintendencia de Bancos cuenta con amplias atribuciones legales en calidad de ente fiscalizador del sistema bancario local. Dentro de las funciones que le atañen a esta entidad, está como ya se señaló, la de fijar los requisitos de carácter contable." De esto se deduce que, BANISTMO se acogió al sistema dictado por ente regulador del régimen bancario nacional; en consecuencia, era su obligación cumplir. Por tanto, ha quedado claramente establecido la legalidad del acto administrativo impetrado por la Superintendencia de Bancos por ser propietaria de la facultad al dictar el acuerdo contentivo de las normas contables que los bancos deben seguir en la Republica de Panamá.

Corresponde ahora valorar los párrafos 23, 28 y 86 de la Norma Internacional de Contabilidad N° 37 (NIC 37) que, el abogado representante de BANISTMO ha alegado violados por la Superintendencia de Bancos. La norma en comento se refiere a las provisiones, activos contingentes y pasivos contingentes, en donde, es importante señalar en primer lugar, como la norma define pasivos contingentes:

(...) "Pasivos contingentes

18. La Norma deroga los artículos de la NIC 10, Contingencias y Hechos Posteriores a la Fecha del Balance que tratan sobre las contingencias. En la Norma se definen los pasivos contingentes como:

(a) toda obligación posible, surgida a raíz de sucesos pasados, cuya existencia quedará confirmada sólo si llegan a ocurrir, o en caso contrario si no llegan a ocurrir, uno o más sucesos futuros inciertos que no están enteramente bajo el control de la empresa; o

(b) toda obligación presente, surgida a raíz de sucesos pasados, pero no reconocida en los estados financieros, ya que:

(i) no es probable que por la existencia de la misma y para satisfacerla, se requiera que la empresa tenga que desprenderse de recursos que incorporen beneficios económicos; o

(ii) el importe de la obligación no puede ser valorado con la suficiente fiabilidad." (...)

Argumenta el abogado de marras que si se hubiese aplicado la norma consagrada en el párrafo 23 de la NIC 37 sobre pasivos contingentes, necesariamente se hubiera llegada a la conclusión de que su poderdante no estaba obligado a informar mediante notas a sus estados financieros de la demanda civil incoada por el señor TORO LOZANO; ya que, según la información a que tenía acceso el banco la salida de recursos por la causa incoada, no solo no era probable, sino remota, de manera que el demandante no estaba obligado a informar sobre la presentación de dicho proceso por medio de notas a la estados financieros. Dicho párrafo es del tenor siguiente:

(...) "23. Para reconocer un pasivo no sólo debe existir la obligación presente, sino también la probabilidad de que haya una salida de recursos, que incorporen beneficios económicos para cancelar tal obligación. Para los propósitos de esta Norma, la salida de recursos u otro suceso cualquiera se considerará probable siempre que haya mayor posibilidad de que se presente que

> de lo contrario, es decir, que la probabilidad de que un evento ocurra sea mayor que la probabilidad de que no se presente en el futuro. Cuando no sea probable que exista la obligación, la empresa procederá a informar, por medio de notas, sobre el pasivo contingente, salvo que la posibilidad de que haya una salida de recursos que incorporen beneficios económicos, se considere remota." (...)

Al respecto, en el informe explicativo de conducta, el Presidente de la Junta Directiva de la Superintendencia de Bancos remitido a la SALA TERCERA, señala que se sancionó a BANISTMO por no cumplir con la anotación a que hace referencia el párrafo 23 sobre pasivos contingentes que contempla la salida probable de recursos que incorporen beneficios económicos. En este mismo sentido, la Procuraduría de la Administración señaló que "...la sola presentación de la demanda civil contra el Banco recurrente ya implicaba la salida de recursos para el pago de los costos del proceso, como los de representación judicial, pruebas, entre otros, razón por la cual era imperativo para éste comunicarle a la Superintendencia del juicio entablado en su contra, tal y como lo exige la ley." De esto se colige que el Banco debió incluir dicha nota en sus estados financieros, ya que, no se podía considerar una posibilidad remota, porque en ese momento, no había una sentencia de primera instancia por parte del Juzgado Décimo de Circuito Civil (hoy Juzgado Decimoséptimo de Circuito Civil).

Adicionalmente, el letrado defensor expresa que, la Superintendencia de Bancos infringió la norma N° 37 (NIC 37) en los párrafos 28 y 86 en cuanto se refiere a pasivos contingentes, que a la letra establecen:

> (...) "28. Con independencia de no hacer constar el pasivo contingente en el balance ni reflejar su aparición en la cuenta de resultados, la empresa informará en notas, de la forma en que se exige en el párrafo 86, acerca de su existencia, salvo en el caso de que la posibilidad de tener una salida de recursos que incorporen beneficios económicos, se considere remota." (...)

Y el párrafo 86 de la misma norma N° 37 expresa:

> (...) "86. A menos que la posibilidad de una eventual salida de recursos para liquidarla sea remota, la empresa debe dar, para cada tipo de pasivo contingente en la fecha del balance, una breve descripción de la naturaleza del mismo y, cuando fuese posible:
>
> (a) una estimación de sus efectos financieros valorados según lo establecido en los párrafos 36 a 52;
>
> (b) una indicación de las incertidumbres relacionadas con el importe o el calendario de las salidas de recursos correspondientes; y
>
> (c) la posibilidad de obtener eventuales reembolsos." (...)

Según el apelante, la institución rectora del sistema bancario nacional ha interpretado erróneamente la norma transcrita (párrafo 28) por la resolución impugnada pues, parte de la premisa equivocada de que la simple presentación de una demanda civil obliga a efectuar la divulgación de la misma en una nota; cuando ello no es obligante hacerlo en el supuesto de que de conformidad con la apreciación del criterio del banco y de sus asesores (apoderados judiciales y auditores) la posibilidad de que el banco sea condenado es remota, como en el presente caso.

Al evaluar la definición que la norma señala como pasivos contingentes y el alegato de la parte actora, queda establecido que el banco estaba obligado a informar mediante notas sobre la existencia de una contingencia que podría afectar el patrimonio de los accionistas o fondos de capital del banco, toda vez que, dicha obligación estaba sujeta al resultado del proceso civil. Esto es, por estar en la vía jurisdiccional, no decidida aún en ese momento la controversia por encontrarse en primera instancia, no estaba enteramente bajo el control de la sociedad bancaria; en donde se desprende que no puede considerarse que la salida de recursos incorporen beneficios económicos, se considere remota. En consecuencia, la prenombrada institución financiera tenía la obligación, como estipula la norma, de explicitar la contingencia en las fechas de los estados financieros, dando una breve descripción sobre la naturaleza y características de la demanda civil incoada en su contra.

Esta Magistratura observa con preocupación lo manifestado por el letrado del foro al presentar defensa del recurrente, al señalar (visible a foja 78) "...de conformidad con la apreciación y el criterio del banco y de sus asesores (apoderados judiciales y auditores) la posibilidad de que el banco sea condenado a efectuar un pago es remota..." y por otra parte, señala que, "....y de otra información a que tenía acceso dicha entidad bancaria se desprendía que la posibilidad de una condena al banco era verdaderamente remota." Al valorar el contenido del expediente, especialmente las declaraciones visibles a fojas 134 a 137 rendidas por el licenciado José Alberto Mann White el 21 de noviembre de 2006 que, como socio de Ernst & Young fue el encargado de las auditorias de los estados

financieros del PRIMER BANCO DEL ISTMO, S. A. desde el año 1984 hasta el año 2000 y de los años 2000 y 2001 como socio colega en las auditorias y, en el año 2002 como socio colega de la firma Price Water Coopers. Surge entonces la interrogante ¿que información tenía acceso el banco que lo condujo a tomar la decisión de no cumplir con la norma? ya que, a esa fecha no había decisión judicial de primera instancia. Es incontestable desde cualquier punto de vista que, los resultados de las instancias, por su propia esencia, representan acontecimientos futuros e inciertos, porque involucra la valoración de los hechos y las actuaciones del proceso.

Por otro lado, en la declaración rendida por el licenciado Mann White, en relación a las notas sobre la contingencia, señaló que, "...La adopción y la aplicación de las Normas Internacionales de Contabilidad, corresponden a la entidad auditada. La función del auditor externo es la de determinar si la entidad cumple o no con lo establecido en dichas normas internacionales de contabilidad, es la entidad y no el auditor externo la que debe determinar o no si la probabilidad de un pasivo contingente representa una salida de recursos económicos..." Evidentemente, estas declaraciones del profesional de la contabilidad y la auditoria contradicen lo externado por el letrado judicial que, en defensa de BANISTMO argumentó que, de conformidad con la apreciación y el criterio del banco y de sus asesores (refiriéndose a los apoderados legales y a los auditores), la posibilidad de que la institución bancaria fuese condenado a pagar, era remota. Sin embargo, no existe evidencia en el expediente que muestre cuál era la información con que contaba el Banco; como consecuencia lógica de ese accionar, no se incluyó en las notas a los estados financieros lo relativo a la contingencia, no cumpliendo así con lo preceptuado.

De lo anterior, puede esta SALA justipreciar y entender que la decisión de no incluir en las notas a los estados financieros la demanda civil incoada contra el Banco no puede atribuirse a la consulta con los auditores. Debido a esta situación, esta SALA se encuentra compelida y hace propicia la ocasión para hacer ciertos señalamientos en relación con la responsabilidad de las partes y sobre la nota referente a la contingencia en los estados financieros. En primer lugar, como regla general obligatoria, en el dictamen de los auditores externos independientes, no solamente se da opinión sobre la razonabilidad de los estados financieros consolidados en todos sus aspectos de mayor relevancia, sobre la situación financiera de la sociedad bancaria; sino también se expresa la responsabilidad de la administración por los estados financieros, al igual que la responsabilidad del auditor o de los auditores. En el primer caso, se establece que la administración del banco es responsable por la preparación y presentación razonable de los estados financieros de conformidad con las Normas de Contabilidad y, de parte de los auditores, la de expresar una opinión sobre los mismos estados financieros de conformidad con las normas de auditoria; o sencillamente, indicar que, estos estados financieros son responsabilidad de la Administración del Banco. Nuestra responsabilidad es expresar una opinión sobre estos estados financieros basados en nuestras auditorias, tal y cual, ha aparecido en el informe de los auditores independientes a la Junta Directiva y a los Accionistas.

Precisamente, en cumplimiento de las normas de contabilidad aplicables, los bancos tienen la obligación de revelar las contingencias a que están expuestos, corresponde, entre otras, a reclamos y acciones legales que se derivan de sus operaciones normales, juicios ordinarios en contra del banco no resueltos, opinión de los asesores legales sobre el posible resultado de la demanda e inclusive se indica la opinión de la administración del banco sobre el efecto final que podría tener sobre la posición o desempeño financiero de la entidad, entre otros aspectos que se revelan como contingencias para conocimiento del público en general y específicamente para los lectores de la información financiera, Superintendencia de Bancos y la Bolsa de Valores.

Todo lo anterior debe revelarse con claridad para que los interesados tengan suficiente información sobre la situación financiera en relación a los riesgos a que se expone el banco. Como consecuencia, BANISTMO estaba compelido a desvelar en la fecha del balance (párrafo 86 de la NIC 37) mediante una breve descripción de la naturaleza y características de la contingencia y, desde luego, sobre su alcance.

El abogado de la firma forense ARIAS, ALEMÁN & MORA, argumenta igualmente que la Superintendencia de Bancos violó el artículo 83 del Decreto Ley 9 de 26 de febrero de 1998 sobre las notificaciones, el cual señala:

> "ARTÍCULO 83. NOTIFICACIÓN DE PROCESOS JUDICIALES A LA SUPERINTENDENCIA.
>
> Se pondrá en conocimiento de la Superintendencia todo proceso civil o penal que se inicie contra un Banco o contra sus directores o funcionarios, que guarde relación con el ejercicio de la actividad bancaria o que verse sobre la comisión de delitos dolosos." (el subrayado es de esta SALA)

En la litis in examine, el letrado de marras arguye que la Superintendencia de Bancos también violó dicha norma por interpretación errónea, señalando que la disposición en comento no establece plazo dentro del cual se debe efectuar la comunicación del inicio de un proceso civil o penal contra el banco y, por tanto, agrega el apoderado de BANISTMO que, mientras no hubiese sido reglamentada, dependía del criterio de cada banco la determinación de dicho plazo o término. Sobre este punto, el artículo 83 ut-supra establece "...Se pondrá en conocimiento de la Superintendencia todo proceso civil o penal que se inicie contra un Banco..." en donde queda el banco obligado a comunicar el acto que da inicio de cualquiera de los procesos señalados y no a su libre albedrío, desde luego, no cuando el mismo haya concluido, como en efecto fue la actuación del Primer Banco del Istmo, S. A. (BANISTMO). Por tanto, como en cualquier juicio, la parte demandada al notificarse adquiere conocimiento de la causa o como establece el Código Judicial en el Título VIII sobre las Resoluciones Judiciales, Capítulo IV sobre las Notificaciones y Citaciones. Se infiere entonces que, el banco tenía la obligación de comunicar de inmediato a la Superintendencia de Bancos sobre la demanda incoada en su contra cuando fue notificado el 12 de julio de 1999, no como lo hizo al notificar a la institución supervisora de bancos de la República, once (11) meses después de haber sido notificado de la demanda y finalizado el proceso; lo que no es concordante con la letra ni al espíritu del artículo 83 bajo escrutinio. También se infiere del expediente que la notificación de BANISTMO a las autoridades bancarias, no fue de manera voluntaria en cumplimiento de lo estatuido en la norma antes citada, sino por el proceso administrativo que se había abierto en su contra en la entidad rectora del sistema bancario nacional.

Por último, el apoderado judicial del recurrente, aduce que también la Superintendencia de Bancos violó el artículo 9 del Código Civil, que a la letra expresa:

> "9. Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu. Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma o en la historia fidedigna de su establecimiento." (lo subrayado es de esta SALA)

En ese sentido, el letrado del foro arguye en su concepto de la infracción, que la resolución impugnada al interpretar tanto el párrafo 28 de la Norma Internacional de Contabilidad N° 37 (NIC 37), así como el artículo 83 del Decreto Ley 9 de 1998, no tuvo en cuenta el tenor literal ni consultó el recto sentido de esas normas, violando de esta manera de forma directa, por omisión, la disposición contenida en el artículo 9 reproducida anteriormente. Al respecto, cabe advertir al recurrente que el banco en cuestión tenía la obligación, no era su prerrogativa informar o no, tenía que haberlo hecho sin dilación mediante notas sobre la existencia de la demanda civil incoada en su contra. Inclusive, debemos recordar que la Superintendencia de Bancos además de la facultad de reglamentar la Ley, dentro de sus atribuciones también cuenta con la función de dictar políticas conforme lo establece el numeral 7 del artículo 16 sobre las atribuciones de la Junta Directiva y del Superintendente, que establece "...Fijar, en el ámbito administrativo, la interpretación y el alcance de las disposiciones legales o reglamentarias en materia bancaria." En consecuencia, por ministerio de la ley, por ser materia de especialización, tiene la facultad para interpretar la ley y los respectivos reglamentos; por tanto, dentro de esas atribuciones, aplica las Normas Internacionales de Contabilidad y, en el caso específico que nos ocupa, lo correspondiente a las notas a los estados financieros sobre contingencias.

Luego de examinar los argumentos en que se sustenta el petitum y las consideraciones valorativas hechas sobre cada uno de las piezas admitidas que reposan en el dossier del presente negocio jurídico, esta Magistratura ante tales exposiciones, precisa externar que el acto administrativo acusado proferida por la Superintendencia de Bancos mediante Resolución J.D. No. 013-2005 de 30 de mayo de 2005, mediante el cual modifica la Resolución No. S.B. No. 211-2004 de 7 de septiembre de 2004 y sanciona al Primer Banco del Istmo, S. A. (BANISTMO) por la suma de cuarenta mil balboas con 00/100 (B/. 40,000.00) por la falta de notificación de la demanda civil en tiempo oportuno, al ente rector del régimen bancario nacional y la no inclusión de la nota sobre la contingencia en la estados financieros para el año respectivo, no resulta ilegal, por ende, mal podría esta SALA decretar su nulidad. Por lo anterior, este TRIBUNAL debe negar los cargos invocados y así debe hacerlo saber; ya que, se concluye que la actuación de la Superintendencia de Bancos se enmarcó dentro de sus facultades legales y reglamentarias, toda vez que, debe cumplir con sus atribuciones para salvaguardar los intereses del régimen bancario nacional.

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 QUE NO ES ILEGAL la Resolución N° 013-2005 de 30 de mayo de 2005 expedida por la Junta Directiva de la Superintendencia de Bancos y se niegan las demás pretensiones, dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción interpuesto por la firma forense ARIAS, ALEMÁN & MORA en representación de la sociedad PRIMER BANCO DEL ISTMO, S. A. (BANISTMO).

Notifíquese,

VICTOR L. BENAVIDES P.
OYDÉN ORTEGA DURÁN --HARLEY J. MITCHELL D.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA ROSAS Y ROSAS EN REPRESENTACIÓN DE CONSORCIO ANDINO, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 213-5656 DE 11 DE SEPTIEMBRE DE 2006, EMITIDA POR LA ADMINISTRADORA PROVINCIAL DE INGRESOS DE PANAMÁ, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, VIERNES 13 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Viernes, 13 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	431-08

VISTOS:

Mediante Vista N° 836 de 8 de octubre de 2008, el Procurador de la Administración interpuso recurso de apelación contra el auto fechado 24 de julio de 2008, que admitió la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la firma forense Rosas y Rosas, en representación del Consorcio Andino, S.A., para que se declare nula por ilegal la Resolución 213-5656 de 11 de septiembre de 2006, emitida por la Administradora Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

I. DEL RECURSO DE APELACIÓN.

El colaborador de la instancia afirma en su alzada afirmando que la demanda no cumple con lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 135 de 1943, toda vez que fue presentada sin la copia autenticada del acto impugnado.

Sobre el particular, adiciona, que de conformidad con el artículo 833 del Código Judicial las reproducciones de los documentos que se aporten a un proceso deben estar autenticadas por el funcionario encargado de la custodia del original, salvo que sean compulsadas del original o en copia auténtica en inspección judicial.

En el caso en estudio, asegura que no concurre ninguna de las excepciones legales mencionadas, porque el documento legible de foja 1 a del expediente contencioso la copia de la Resolución N° 213-5656 de 11 de septiembre de 2006, sólo tiene "estampado un sello de la entidad demandada sin que haya constancia de la firma del funcionario público encargado de la custodia del original, que certifique que la resolución es fiel copia de su original".

Precisa que no consta en autos que la copia del acto impugnado presentada haya sido cotejada ni compulsada del original, por lo que no se ha demostrado su autenticidad o fidelidad. Consecuentemente, pide la revocatoria de la Resolución de 24 de julio de 2008 (fs. 114-117).

II. LA OPOSICIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN.

El demandante refuta el argumento del recurso de apelación presentado por el Procurador de la Administración, señalando que la presentación del acto impugnado con un sello impreso con firma de goma, indica lógicamente que fue impuesto por la autoridad competente.

En adición, asegura que la autenticación de la Resolución N° 213-5656 de 11 de septiembre de 2006, está comprobada con el sello oficial de goma y con la firma impresa mecánicamente por la Administradora Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá.

A su juicio, el artículo 833 del Código Judicial que respalda la petición del señor Procurador de la Administración, no establece la forma en que deben estar autenticadas las copias. Ante ello, asevera que el respectivo funcionario público puede utilizar el mecanismo que estime conveniente para cumplir la exigencia de esta norma, siendo en este caso, el referido sello de goma.

Finaliza su escrito, expresando que el acto original presentado fue objeto de alzada y así lo demuestra la Resolución N° 205-22 de 18 de marzo de 2008 que consta en el expediente debidamente autenticada por la Comisión de Apelaciones de la Dirección General de Ingresos (fs. 120-122).

III. DECISIÓN DEL RESTO DE LA SALA.

Analizadas las piezas procesales que integran el recurso de apelación objeto de estudio, el resto de los Magistrados de la Sala Tercera proceden a dirimir la controversia planteada, en los siguientes términos.

El artículo 44 de la Ley 135 de 1943, señala que a la demanda deberá acompañar el actor copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, notificación o ejecución, según los casos. Esta Ley, señala consecutivamente que se reputan copias hábiles las publicaciones en los periódicos oficiales, debidamente autenticados por los funcionarios correspondientes.

Examinadas las disposiciones legales anteriores, resaltamos que las copias aportadas al proceso contienen el sello del Ministerio de Economía y Finanzas, sin la firma del funcionario encargado de la custodia del mismo. El referido sello advierte que el documento original está firmado por la Administradora Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá.

Las frases resaltadas no le permiten a esta Sala tener la certeza de que los actos impugnados ni los sellos de goma son auténticos, pues ni siquiera se hace constar en ellos que hayan sido compulsados de su original.

Cabe destacar, que el sello de goma constituye un mecanismo que utiliza el funcionario para obviar la firma en sus actuaciones administrativas. Sin embargo, esta práctica del funcionario administrativo dentro de la vía gubernativa, no exime a quien recurre a la Sala de lo Contencioso Administrativo, demandando la nulidad de un acto, del requerimiento contenido en el artículo 44 de la Ley 135 de 1943, consistente en presentar copia autenticada del acto impugnado con la constancia de su notificación.

Contrario a lo afirmado por el opositor al recurso, el Código Judicial, específicamente, en su artículo 833, sí precisa la forma de autenticación cuando señala que el funcionario público encargado de custodiar el documento original es a quien le corresponde autenticarlo.

En torno a la presentación del acto impugnado y los confirmatorios debidamente autenticados, este Tribunal de Apelaciones, se ha pronunciado en reiteradas ocasiones. A manera de ejemplo, citamos un extracto de las siguientes resoluciones:

Auto fechado 14 de agosto de 2006

"…se advierte que el actor omitió aportar la copia debidamente autenticada de la Gaceta Oficial N° 24,927 de 13 de noviembre de 2003, contentiva del acto impugnado, y simplemente adjuntó al expediente la Gaceta Oficial en referencia, en la que fue publicado el Acuerdo N° 51 de 7 de octubre de 2003, emitido por el Consejo Municipal de San Miguelito, el cual se impugna. (Fs. 1 a 8).

La finalidad que se persigue al requerirse que la documentación que se presenta ante la Sala conste debidamente autenticada, es considerar como fidedignos los escritos presentados. El Código Judicial posee todo un articulado sobre la validez de los documentos, sean públicos o privados, y en ellos se resalta la importancia jurídica de la autenticación de documentos para que éstos puedan admitirse como constancias verdaderas de los hechos.

Frente a las deficiencias señaladas, y en atención a lo que dispone el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, no puede dársele curso a la demanda incoada ya que la misma no cumple con los requisitos exigidos por la ley". (Borgs Trading Corp. –Consejo Municipal de San Miguelito. Magistrado Ponente: Adán Arnulfo Arjona).

Auto de 2 de septiembre de 2004.

"…

Quienes suscriben observan que el solo hecho que la Resolución impugnada no haya sido debidamente autenticada es causal suficiente para no admitir la presente demanda. En el documento visible a foja 1 simplemente se observa un sello de la Notaría Undécima de Circuito que no es indicativo de autenticación alguna. El resto de los Magistrados advierten que ciertamente la demanda incumple lo preceptuado en los artículos 44 de la Ley 135 de 1943 y 833 del Código Judicial, al no aportar, el demandante, copia debidamente autenticada del acto original impugnado, y asimismo, se apunta que el demandante no pidió en la demanda expresamente que el Magistrado Sustanciado solicitara la copia debidamente autenticada a la oficina donde se encuentra el original.

> Es oportuno mencionar que reiterada jurisprudencia de esta Sala ha sostenido que la presentación de la copia autenticada de los actos acusados constituye uno de los requisitos esenciales para la admisión de las demanda contencioso administrativas" (Transportistas Boqueteños S.A. vs. Autoridad del Transporte Terrestre. Magistrado Ponente: Arturo Hoyos).

Previo estudio de la jurisprudencia de la Sala sobre el requisito de autenticidad de los actos impugnados, resulta oportuno manifestarle al licenciado Rosas que en caso de que el recurrente no hubiese podido obtener la copia autenticada del acto original impugnado y/o confirmatorios, lo procedente era requerirle al Magistrado Sustanciador, con fundamento en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, que solicitara antes de admitir la demanda, dicha copia o certificación de su publicación, previa comprobación de haber realizado todas las gestiones tendientes a obtener esta documentación. En relación a este aspecto, también se ha pronunciado este Tribunal Colegiado en los términos que a continuación se detalla:

> "…
>
> Antes de concretar este punto, quienes suscriben desean manifestar que, si bien es cierto, la entidad demandada debe, a solicitud del administrado, suministrar los actos impugnados eficazmente autenticados y con la debida constancia de notificación, los solicitantes o los apoderados judiciales claro está, deben verificar los documentos recibidos, para efectos de constatar si los mismos cumplieron fielmente con los requisitos de autenticación y detectar así cualquiera omisión por parte de la administración que impidiera la admisión de este tipo de acciones en esta Sala. (Auto de 5 de mayo de 2006- System One World Communication, S.A. Magistrado Ponente: Jacinto A. Cárdenas M.).

La falta de presentación de los actos impugnados debidamente autenticados por el funcionario encargado de su custodia (punto medular de la alzada) ha sido corroborada por este Tribunal; razón por la cual se procede a revocar el auto apelado con fundamento en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943.

Por consiguiente, 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, REVOCA el Auto de 24 de julio de 2008 y, consecuentemente, NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por la firma forense Rosas y Rosas, en representación del Consorcio Andino, S.A., para que se declare nula por ilegal la Resolución 213-5656 de 11 de septiembre de 2006, emitida por la Administradora Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. JORGE DÍAZ ORDÓÑEZ EN REPRESENTACIÓN DE BARREN SERVICE CORPORATION, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN J.D. NO.012-2008 DEL 21 DE ENERO DE 2008, EMITIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DE LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, VIERNES 13 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Viernes, 13 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	407-08

VISTOS:

En grado de apelación conoce el resto de la Sala Tercera de la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por el Lcdo. Jorge Díaz Ordoñez en representación de BARREN SERVICE

CORPORATION, para que se declare nula por ilegal la Resolución J.D. No.012-2008 del 21 de enero de 2008, emitida por la Junta Directiva de la Autoridad Marítima de Panamá y para que se hagan otras declaraciones.

La presente demanda fue admitida por el Magistrado Sustaciador, mediante Resolución de fecha 12 de agosto de 2008, visible a foja 17, y una vez corrido el traslado al Procurador de la Administración, previo examen de la demanda, promovió y sustentó Recurso de Apelación contra dicha resolución, solicitando al resto de los Magistrados de esta Sala que no se admita la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción enunciada en el párrafo anterior. (fs.21-25)

FUNDAMENTO DE LA APELACIÓN

El Procurador de la Administración sustentó su recurso en los siguientes términos:

> "La oposición de la Procuraduría de la Administración a la admisión de la referida demanda, se fundamenta en el hecho que el apoderado judicial de la sociedad recurrente no ha presentado el documento idóneo para acreditar la legitimidad de su poderdante de manera que le permita actuar en su nombre y representación, lo que constituye un requisito formal de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47 de la ley 135 de 1943, en concordancia con los artículos 590 y 593 del Código Judicial.
>
> En efecto, si bien el documento visible a foja 8 del expediente es una certificación expedida por el Registro Público, en la que se hace constar que Juan Eloy Gómez es el apoderado general de Barren Service Corporation, debe advertirse que dicho documento no reúne los requisitos exigidos por el artículo 833 del Código Judicial, ya que fue presentada en fotocopia simple; lo que no permite acreditar que tal apoderado general pueda otorgar poder especial....."

OPOSICIÓN AL RECURSO

El licenciado Jorge Eloy Díaz Ordóñez, se opone al recurso de apelación, ya que considera:

> "PRIMERO: El señor Procurador de la Administración de forma escueta argumenta que la copia del certificado del Registro Público, aportado por la parte actora no reúne los requisitos exigidos por el artículo 833 del Código Judicial, porque según a su criterio no permite acreditar que tal apoderado general pueda otorgar poder especial a favor de este humilde colaborador, para actuar en nombre y representación de la aludida sociedad.
>
> ....
>
> ".....sin mayor esfuerzo intelectual, podemos constatar que el referido fallo en que se baso el señor Procurador, no guarda ningún tipo de vínculo o relación similar con el presente caso que nos ocupa....."
>
> "CUARTO: No obstante, de existir serias dudas en cuanto a la legitimidad de nuestro poderdante y con base a lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley 135 de 1943, también es potestad de los señores magistrados dictar auto para mejor proveer, con el fin de aclarar si el señor JUAN ELOY GOMEZ, según copia del certificado del Registro Público debidamente aportada por la parte actora, es la persona legitimada para otorgar poder....."

CONSIDERACIONES DE LA SALA

A fin de resolver el fondo de la apelación, el resto de los Magistrados proceden de acuerdo a las siguientes consideraciones:

La presente controversia tiene su origen en la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por el Lcdo. Jorge Díaz Ordóñez, en representación de BARREN SERVICE CORPORATION, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución J.D. No.012-2008 del 21 de enero de 2008, emitida por la Junta Directiva de la Autoridad Marítima de Panamá y para que se hagan otras declaraciones. (fs.9-15)

En su escrito de presentación de la demanda, el licenciado Jorge Díaz Ordoñez aportó copia simple del Certificado del Registro Público sobre la existencia de la sociedad y de quien ejerce su representación.

La inconformidad del señor Procurador de la Administración, estriba en que la parte actora no demuestra que quien le otorga poder este realmente autorizado por la sociedad demandante para que le represente, ya que sólo aportó una copia simple de un certificado del Registro Público, lo cual no hace fe de este hecho.

Esta Sala así lo ha señalado en innumerable jurisprudencia:

Resolución de 27 de junio de 2007

Advierte el Magistrado Sustanciador, que al examinar la demanda para determinar si cumple con los requisitos formales que la hacen admisible, se avista la parte actora no aportó la certificación del Registro Público que acredita la existencia y representación legal de la sociedad denominada SHING DA, S. A. (WA SING).

Acorde a lo contemplado por el artículo 637 del Código Judicial, para comprobar la existencia y representación legal de una sociedad y quién tiene su representación en un proceso, hará fe de la respectiva certificación del Registro Público dentro de un (1) año inmediatamente anterior a su presentación.

En concordancia con la norma en comento, el artículo 47 de la Ley 135 de 1943 contempla que la demanda contenciosa administrativa se debe acompañar del documento idóneo que acredite el carácter con que el actor se presenta en el juicio, cuando tenga la representación de otra persona.

La anterior omisión, produce la declaratoria de inadmisibilidad de la demanda, conforme al artículo 31 de la Ley 33 de 1946, que dispone que no se dará curso a la demanda que carezca de alguno de los requisitos a que aluden los artículos anteriores a éste.

.....

Por lo expuesto, 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 licenciado Alexander Valencia M., en representación de la sociedad denominada SHING DA, S.A. (WAH SING), para que se declare nula, por ilegal, la Resolución DNP Nº 1650-06 del 11 de diciembre de 2006, emitida por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Magistrado Ponente: Víctor Benavides

Cabe anotar que en su escrito de oposición a la apelación, en el punto cuarto, la parte actora pretende trasladar la carga de la prueba al Tribunal, al manifestar que de existir dudas por parte del Magistrado Sustanciador, puede dictar auto de mejor proveer según lo dispuesto en el artículo 62 de la Ley 135 de 1943, y así solicitar la certificación al Registro Público para comprobar la legitimidad de su poderdante.

Como se ha dicho anteriormente, el artículo 47 de la Ley 135, es claro al señalar que le compete a la parte actora aportar dicha prueba y no al Tribunal corroborar lo que este manifieste en su escrito. Es más, en el último párrafo del escrito de oposición, el apoderado legal manifiesta que adjunta el certificado original para que sea corroborado con la copia simple que presentara en primera instancia, pero al verificar la entrega no cumplió con ello.

DECISIÓN DEL RESTO DE LA SALA

Al no cumplirse con lo estipulado en el artículo 47 de la ley 135 de 1943, es imposible determinar con certeza si la parte actora tiene legitimidad en su participación dentro del proceso, por ello lo procedente es no admitir la presente demanda, de conformidad con el artículo 50 de la ley 135 de 1943, modificado por el artículo 31 de la ley 33 de 1946.

Por todo lo anteriormente expuesto, el Resto de 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 fecha 12 de agosto de 2008, NO ADMITE la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por el licenciado Jorge Díaz Ordóñez, en representación de BARREN SERVICE CORPORATION, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución J.D. No.012-2008 de 21 de enero de 2008, emitida por la Junta Directiva de la Autoridad Marítima de Panamá y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese.

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCION, INTERPUESTA POR EL LCDO. JOSE GABRIEL CARRILLO ACEDO, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA PROVIDENCIA NO.036 DEL 27 DE DICIEMBRE DE 2005, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, LOS ACTOS

CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, VIERNES 13 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Viernes, 13 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	242-08

VISTOS:

En grado de apelación conoce el resto de la Sala Tercera de la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por el licencido JOSE GABRIEL CARRILLO ACEDO, actuando en su propio nombre y representación, para que se declare nula, por ilegal, la Providencia No.036 del 27 de diciembre de 2005, emitida por el Ministerio de Economía y Finanzas.

Mediante Resolución de fecha 4 de junio de 2008, visible a foja 63 del expediente, la presente demanda fue NO ADMITIDA por el Magistrado Sustanciador. Una vez corrido el traslado a la parte actora, la misma promovió y sustentó Recurso de Apelación contra dicha resolución, solicitando al resto de los Magistrados de esta Sala, que se admita la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción enunciada en el párrafo anterior. (fs. 73-78)

FUNDAMENTO DE LA APELACIÓN

El licenciado Carrillo Acedo, solicita al resto de la Sala Tercera Contencioso Administrativo que PREVIA REVOCATORIA de la Resolución de fecha 4 de junio de 2008, se ADMITA la demanda interpuesta, por lo cual sustenta su recurso en los siguientes términos:

Que discrepa de la opinión del Magistrado Sustanciador, en cuanto a no admitir la demanda, por no haberse acreditado idóneamente el documento contentivo del acto administrativo, puesto que el documento impugnado se encuentra autenticado por Notario Público y tiene un sello del Ministerio de Economía y Finanzas que dice, "Es copia auténtica de su original", lo que indica, según su criterio, que el funcionario encargado de la custodia del original extendió una copia autenticada luego de cotejarla y concordarla y por ello el Notario "hace fé de su otorgamiento".

De igual manera señala, que la resolución citada por el Magistrado Ponente no le aplica, ya que se refería a la autenticación de una fiel copia de una copia simple, lo cual difiere mucho del presente caso.

Por otro lado, el abogado de la parte actora manifiesta que la Sala puede: "crear un precedente donde se le quita facultad a los Notarios para autenticar la copia de un documento público que se les presente en original o en copia a su vez autenticada".

El Procurador de la Administración se notificó a foja 79 reverso el día 10 de diciembre de 2008, sin emitir concepto alguno respecto de la apelación.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

A fin de resolver el fondo de la apelación el resto de los Magistrados proceden a hacer las siguientes consideraciones:

El Magistrado Sustanciador NO ADMITE la presente demanda, por considerar que la misma no se ajusta a lo estipulado en el artículo 44 y siguientes de la Ley 135 de 1946, así como al artículo 833 del Código Judicial, es decir que la copia del acto demandando aportada, así como el acto confirmatorio, no presentan sello fresco de "copia auténtica de su original" certificada por quien custodia el documento.

El Magistrado Sustanciador expone cuanto sigue:

> "1. Que el Notario Público ha certificado en fecha 14 de marzo de 2008, un documento que evidencia ser copia de una copia previamente autenticada, eso es, el 28 de diciembre de 2005, no así, el garantizado-con el aludido sello fresco o en color azul-cotejo con su original.
>
> 2. Que el Notario Público ha certificado un documento cuya custodia debe mantener la entidad emisora del mismo y por ende, ha debido ser esta quien lo ha debido autenticar.

3. "No es dable que se acepte documento cuya certeza y fe pública depositada en el Notario Público, se trastoque sin mayor dilación, con la exposición simultánea o a la par de otro sello que lo contradiga, esto es, la dimanación de la copia del sello postrado por el Ministerio de Economía y Finanzas, el cual se desprende en la copia que se dice en esta oportunidad, ha sido cotejada con su original en fecha 14 de marzo de 2008. Caso en el cual, la descripción del sello debió abarcar el hecho de haberse trasladado tal Notario Público a la oficina que custodiara el documento a cotejar, pero ello no consta que fuere así."

Que la Sala no puede reconocerle valor a dicha documentación, ya que se estaría desconociendo el contenido de los artículos 833, 836 y 840 del Código Judicial, los cuales se refieren a que las copias deben estar autenticadas por el funcionario que custodia el original.

DECISIÓN DEL RESTO DE LA SALA

De fojas 1 a 5 del expediente se encuentran la Providencia No.036 de 27 de diciembre de 2005 y la Resolución No.165 de 12 de noviembre de 2007, es decir el acto principal y el acto confirmatorio objeto de la presente demanda.

Ambos documentos son copias que presentan un sello fresco del Notario Primero del Circuito de Panamá, Licdo. Boris Barrios González, el cual certifica que los mismos han sido cotejados y encontrados conformes con su original. También puede observarse en copia el sello de "Es copia Auténtica de su Original", firmado por el Licdo. Héctor D. Valenzuela C., Director de Administración y Finanzas.

El Magistrado Sustanciador considera que la presente demanda no puede admitirse, ya que no cumple con los requisitos que exigen los artículo 833, 836 y 840 del Código Judicial. A su vez, la parte demandante sostiene, que la no admisión de la demanda por las razones expuestas por el Magistrado Sustanciador, crean un precedente negativo en contra de la labor que realizan los Notarios Públicos de Panamá.

El resto de la Sala, ha llegado a la conclusión que no es posible ADMITIR la demanda, ya que los actos impugnados no han sido presentados conforme lo exige la ley 135 de 1943 y el Código Judicial.

En primera instancia, quien tiene que certificar los documentos es la persona que custodia los originales del mismo, es decir, en este caso el Ministerio de Economía y Finanzas. Aunque es visible dicho sello y su correspondiente firma, el mismo no está en original, por lo cual no se cumple con los presupuestos requeridos para la admisión de la demanda.

Por otro lado, tanto la Providencia No.036 así como la Resolución 165, muestran un sello fresco del Notario Primero del Circuito de Panamá, este sello dice: "CERTIFICO Que: Este documento ha sido cotejado y encontrado en todo conforme con su original". Esta no debería ser la fórmula a utilizar por el Notario para llevar a cabo dicha certificación, ya que realmente no ha sido el original el que ha sido presentado ante él.

Muy distinto quizás hubiese sido la consideración del Magistrado Sustanciador, si dicho sello se hubiese redactado de la siguiente manera:

Licdo. Boris Barrios González

Notario Público Primero del Circuito de Panamá,

Con cédula de identidad personal No.8-212-1722

CERTIFICO

Que: este documento ha sido cotejado detenidamente

Con la copia fotostática que tiene sello en original que dice: "Es copia de su Original", expedida por el Ministerio de Economía y Finanzas, con fecha 28 de diciembre de 2005 firmada por el Licdo. Héctor D. Valenzuela C., Director de Administración y Finanzas, y la he encontrado en todo conforme.

Fecha y Firma del Notario

Aunado a lo anterior, esta Sala estima que lo aseverado por la parte demandante, de que la no admisión de la demanda por tales circunstancias puede crear ningún precedente, no lo consideramos así, porque no se le están quitando las facultades que por Ley tienen los Notarios Públicos, sino que estamos advirtiendo que es necesario que dicha certificación sea lo suficientemente clara y explícita para que sea aceptada por esta Sala.

Cuando un notario certifica que se ha cotejado un documento con su original, dicho original tiene que ser presentado ante él, lo cual en este caso no es posible, ya que el mismo es custodiado en la institución donde se emitió. Es por esta razón que la certificación debe aclarar cuando no se está ante un original o como en este caso, cuando se está autenticando una copia autentica de un original.

Por los anteriores razonamientos este Tribunal de Apelaciones coincide con el Magistrado Sustanciador, en que no se ha acreditado de manera idónea el documento o acto administrativo que se pretende demandar, por lo cual y de acuerdo con el artículo 50 de la Ley 135 de 1943 la misma es inadmisible.

En consecuencia, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMAN la providencia de 04 de junio de 2008, que NO ADMITE la Advertencia de Ilegalidad interpuesta por el Lcdo. José Gabriel Carrillo Acedo, actuando en su propio nombre y representación para que se declare nula la Providencia No.036 del 27 de diciembre de 2005, emitida por el Ministerio de Economía y Finanzas.

Notifíquese,

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LCDO. IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO FINANZAS, S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 027022 DEL 8 DE ENERO DE 2007 EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	98-08

Vistos:

El Licenciado Irving Domínguez Bonilla, actuando en representación de ECONO-FINANZAS, S.A., ha interpuesto formal Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula por ilegal, la Resolución No. 027022 de 8 de enero de 2007, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Por medio de la Resolución impugnada No. 027022 de 8 de enero de 2007, se resolvió lo siguiente:

> "RESUELVE: CANCELAR de oficio el Certificado de Operación No. 8T-10514, expedido a ECONOLEASING SA mediante la resolución No. 020092 de 27 de NOVIEMBRE de 1998, por la causal establecida en el numeral 4 del artículo 36 de la Ley 14 de 26 de Mayo de 1993, reformada por la Ley 34 de 28 de Julio de 1999, es decir, QUE EL TRANSPORTISTA REITERADAMENTE SE HAYA NEGADO A PRESTAR EL SERVICIO, SIEMPRE QUE ELLO SE COMPRUEBE.
>
> ..."

De igual modo, en la parte final de la demanda se solicita la Suspensión Provisional del acto recurrido, tal y como se lee a foja 62 del presente expediente.

I. Fundamento de la Solicitud de Suspensión:

La solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución impugnada ha sido sustentada en los siguientes términos:

"Como medida previa, provisional y urgente le solicitamos de la manera más respetuosa a la Honorable Sala la suspensión del acto administrativo impugnado debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8T-10514 por parte de la autoridad demandada, fuera del perjuicio general que se les causará a los usuarios del sistema ante la reducción del número unidades de taxi en la ciudad capital: a. Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra representada conforme lo dispone la Escritura Pública 10118 de 2 de noviembre de 2001 y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (Ver copia autenticada de la Escritura Pública y la certificación contable sobre el saldos deudores)b. Consta en este libelo prueba de que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8T-10514 por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para hacer efectiva el cobro de su acreencia.c. Consta en este libelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.d. Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anterior.e. Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio público nulo y deficiente a dichos usuarios, no solo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción.

..."

II. Criterio de la Sala:

La solicitud de suspensión provisional conlleva la detención temporal de los efectos de la Resolución No. 027022 de 8 de enero de 2007, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, hasta tanto se resuelva el mérito de las pretensiones en la sentencia de fondo, de forma tal que no se pierda o sea de difícil o imposible reparación los derechos o intereses demandados, mientras se pone fin al proceso.

Esta facultad está conferida a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, según lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943:

"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."

Para otorgar la autorización de suspensión provisional es imperioso que el reclamante compruebe los hechos alegados que fundamentan la solicitud. Esta petición debe ser plenamente motivada a efectos de aportar los elementos de juicio que justifiquen la urgente necesidad de adoptar la medida.

De la lectura del escrito judicial esta Corporación observa que la Resolución impugnada resuelve cancelar el Certificado de Operación No. 8T-10514, con fundamento en la causal contenida en el numeral 4 del artículo 36 de la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, modificada por la Ley 34 de 28 de julio de 1999.

Según la prenombrada Resolución, de acuerdo a los Registros Informáticos del Departamento de Placas, el concesionario se ha negado a pagar los impuestos de circulación correspondientes a los años 2002 y 2004. De allí que, a juicio de la entidad el referido cupo no ha estado prestando el servicio de transporte público pagado de pasajeros, con lo cual se incumple el numeral 1 del artículo 11 de la citada Ley 14 de 1993, y el artículo 14 del Resuelto No. 167 de 29 de junio de 1993, que señala lo siguiente:

"Artículo 14: El concesionario del Certificado de Operación que no pague el impuesto de circulación nacional dentro del término señalado por el Ente Regulador, se entenderá que el referido concesionario ha suspendido la prestación del servicio sin causa justificada y procede la aplicación de la ley 14 del 26 de mayo de 1993, para los fines pertinentes."

Por otro lado se advierte que la parte demandante sustenta la solicitud cautelar manifestando que existe una obligación monetaria a favor de ECONO-FINANZAS, S.A., siendo el Certificado de Operación cancelado 8T-10514 la vía de pago de tal obligación. Por ello, la medida de cancelación priva a la empresa del único medio idóneo para hacer efectivo el cobro del crédito. Asimismo sostiene que la medida ejecutada por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, incumplió el debido proceso, lo que ha motivado la acción en contra de la legalidad del acto.

Asimismo, esta Corporación se percata que la cancelación del Certificado de Operación 8T-10514, ocasionaría perjuicios de manera general a los usuarios del sistema de transporte público pagado de la zona urbana de Panamá.

De las constancias que reposan en el expediente se evidencia, mediante nota de 29 de enero de 2008, visible a foja 14, que la señora Raquel Aminta Binns Alvarado, mantenía a la fecha de la emisión de la nota, un saldo de B/.11,340.79, en virtud de préstamo No. 104-2-2966, por medio del cual celebró con Econo-Leasing S.A., un contrato de arrendamiento financiero sobre un bien mueble y sobre el certificado de operación 8T-10514. Este saldo fue certificado en la misma nota por el licenciado Abdiel Vargas, contador público autorizado, con licencia No. 8805.

Asimismo, consta a foja 3 del expediente, copia de la escritura No. 10118 de 2 de noviembre de 2001, por la cual ECONO-LEASING, S.A., y Raquel Aminta Binns Alvarado, celebran un contrato de arrendamiento financiero de bien mueble, Préstamo No. 104-02-2966. En virtud del arriendo del bien mueble, se transfieren todos los derechos del certificado de operación No. 8T-10514 a la empresa, disponiendo que una vez cancelada la totalidad de las obligaciones contenidas en el contrato de arrendamiento se transferiría el certificado de operación a la señora Raquel Aminta Binns Alvarado.

Según copia visible a foja 15 del expediente, mediante escritura pública número 13652 de 1 de diciembre de 2004, se celebró convenio de fusión por absorción entre las sociedades ECONO-LEASING, S.A., y ECONO-FINANZAS, S.A., quedando como sociedad sobreviviente y por ende adquiriendo los pasivos y activos, ésta última.

Lo anterior constata el argumento vertido por la parte demandante en el sentido que la administración y usufructo del certificado de operación es el medio utilizado para el cobro del crédito.

En ese sentido se hace necesario señalar el contenido del artículo 31 de la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, que señala lo siguiente:

> "Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las generales del propietario, la línea o ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que éste ampara, pueden ser objeto de garantía, pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia."

Por otra parte, más allá de la cancelación del certificado de operación, vía necesaria para saldar la deuda existente, la inhabilitación del certificado imposibilita el uso para brindar un medio de transporte público, lo que ocasionaría perjuicios que podrán ocurrir a los usuarios de la zona urbana de Panamá.

Asimismo el artículo 1 de la citada Ley 14 de 1993, se refiere a la obligación del Estado en la prestación del servicio de transporte público de pasajeros:

> "Artículo 1. El transporte terrestre de pasajeros es un servicio público cuya prestación estará a cargo de personas naturales o jurídicas, mediante concesiones que el Estado otorgará inspirado en el bienestar social y el interés público."

De lo anterior esta Corporación de Justicia concluye que las argumentaciones emitidas por la demandante tienen justo fundamento para solicitar la medida cautelar y coincide en que tales aspectos cumplen los requisitos de viabilidad al configurarse los presupuestos de apariencia de buen derecho y el peligro, ostensible e inminente, en virtud de los efectos de la Resolución No. 027022, de 8 de enero de 2007, por el cual se cancela el certificado de operación 8T-10514.

La Sala en previos pronunciamientos ha manifestado lo siguiente:

Resolución de 30 de abril de 2007:

"Por su parte, el solicitante expresa que es necesario suspender el acto administrativo básicamente por dos razones, a saber: 1) El Certificado de Operación No. 8B-2906 mantenía prestando su servicio de transporte, y era a través de sus ganancias que Econo-Finanzas, venía solventando la acreencia que Roberto Coronado y la sociedad Transporte Vacamonte, S.A, habían dejado de cumplir, de allí que, cancelar dicha operación incide en graves perjuicios económicos a la empresa que representa habida cuenta que no podrá recuperar lo que le adeudan; y 2) A consecuencia de la inhabilitación de dicho servicio de transporte, se ocasiona además, graves perjuicios a la masa de usuarios de ese servicio público en el sector de la ruta.

La doctrina y la jurisprudencia nacional, han sido consecuentes al señalar que para la procedencia de la suspensión provisional en sede contencioso administrativo es menester que concurran dos requisitos esenciales: apariencia de buen derecho y peligro grave, ostensible e inminente a raíz de los efectos del acto administrativo. Veamos a continuación el cumplimiento o no de estos supuestos de procedibilidad:

1) A prima facie se observa que, la empresa Econo-Finanzas mantenía un contrato de arrendamiento con el señor Coronado y la sociedad Transporte Vacamonte, S.A., cuyo objeto central era el Certificado de Operación No. 8B-2906. No obstante, por motivo de la falta de cumplimiento con el pago acordado, ante la Justicia Civil se debió librar mandamiento de pago vía ejecutiva y finalmente, ante la ausencia de respuesta, decretar el embargo total sobre el referido certificado, lo cual involucró entonces la administración y usufructo del mismo, de forma tal, que así se fuera saldando la obligación.

2) De acuerdo a la certificación presentada por el petente, suscrita por el Licenciado Abdiel Vargas Olivares Contador Público autorizado, se le adeuda a Econo-Finanzas en razón de la obligación referida la suma B/162,763.82, y la cuantía pagada hasta la fecha de elaboración del documento, ascendía a B/37,411.98 (f. 92).

...

6) Como es sabido, sobre el Estado a través de sus instituciones y dependencias recae la responsabilidad de brindar un servicio público adecuado a sus particulares. El servicio público consiste en la satisfacción de una determinada necesidad colectiva; que dice Gordillo debe prestarse de conformidad a cuatro caracteres: continuidad, regularidad, uniformidad, igualdad" (GORDILLO, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo, t. 2 La Defensa del Usuario y el Administrado. 8ª ed., Buenos Aires, F.D.A., 2006. p. vi-40). El transporte de acuerdo al artículo 1 de la Ley 14 de 1993 modificada por la Ley 34 de 1999, "es un servicio público cuya prestación estará a cargo de personas naturales o jurídicas, mediante concesiones que el estado otorgará inspirado en el bienestar social y el interés público". De lo expuesto, se deduce que, el servicio de transporte que se presta en la ruta Vacamonte-Panamá, con su interrupción, dará lugar a la afectación de los derechos de estos usuarios en esa ruta de movilización urbana, incidiendo así en el carecimiento de la necesidad colectiva que debe satisfacer la administración a través de la prestación de sus servicios. Al respecto en reciente Fallo de 23 de marzo de 2007, esta Sala en torno a un asunto de la misma naturaleza se pronunció en los siguientes términos:

"Por último, la Sala coincide con el demandante en que la cancelación del certificado de operación 8B-2859 implica en este caso en particular una afectación para los usuarios del servicio público, considerando que otros cupos de la misma ruta, que se encuentran en circunstancias semejantes al certificado 8B-2859, según se infiere de la documentación que consta en asunto, fueron igualmente cancelados por la ATTT". (Ver: CAPJ en contra de la Res. No. 006111, 16/7/02 de la ATTT).

7) En conclusión: De manera preliminar la Sala estima procedente acceder a la solicitud de suspensión provisional considerando que se reúnen los requisitos mínimos para su aplicación. Es necesario señalar que esta decisión no debe considerarse un pronunciamiento adelantado con relación a la pretensión de fondo, ya que sólo al resolverse la controversia se determinará la legalidad o ilegalidad del acto impugnado." (ECONO-FINANZAS, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Nº 006110 del 16 de julio de 2002, emitida por el Director de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre. Ponente: Víctor L. Benavides P. Resolución de 30 de abril de 2007).

Resolución de 9 de abril de 2007:

"En base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

En base a las aseveraciones vertidas, y en atención a la facultad discrecional que le confiere el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, para suspender los efectos de un acto administrativo cuando ello sea necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave, el Pleno de esta Sala considera que en el caso en examen, se ha dado lo que en la doctrina se conoce como el FUMUS BONIS IURIS, por razón de que los efectos del acto impugnado a prima facie, aparentan vicios de ilegalidad. Lo procedente es pues, suspender los efectos de la Resolución impugnada." (ECONO-FINANZAS, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Nº 006116 del 16 de julio de 2002, emitida por el Director de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones. Ponente: Hipólito Gill Suazo. Resolución de 9 de abril de 2007).

Ante este panorama resulta notoriamente procedente suspender provisionalmente los efectos de la Resolución No. 027022 de 8 de enero de 2007, emitida por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, lo cual no puede considerarse como un pronunciamiento de mérito sobre el fondo del presente negocio, que será realizado en la etapa correspondiente.

III. Decisión de la Sala:

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, Suspende Provisionalmente los efectos de la Resolución No. 027022 de 8 de enero de 2007, proferida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese,

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

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA FRANCO

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por las siguientes razones:

Como he expresado con anterioridad en los procesos que guardan relación con el que nos ocupa, estimo que la parte actora no ha sustentado ni probado dentro del expediente, en qué consisten los supuestos daños y perjuicios reales que ocasionaría la cancelación del certificado de operaciones No.8T-10514 propiedad de la sociedad ECONOLEASING S.A. (fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.).

Tal como puede observarse, dentro del expediente la parte demandante no ha acreditado el estar usufructuando en la actualidad del certificado de operaciones, por lo cual no se observa cual es el daño irreparable, que amerite una suspensión de los efectos del acto impugnado.

Si bien existen procesos relacionados con Econo-Finanzas, S.A. y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que son similares al caso objeto de controversia y en donde se decretaron las suspensiones provisionales, la diferencia se encuentra en que los vehículos a los cuales pertenecían los certificados de operaciones en esos casos, eran buses (transporte colectivo), en donde realmente afectaba a toda una comunidad, específicamente a los residentes del área de Vacamonte donde se prestaba el servicio, mientras que en el caso que nos ocupa, los vehículos a los cuales pertenecen tales certificados de operaciones son taxis (transporte selectivo).

Luego de una revisión del dossier de la demanda, no encontramos en el caudal probatorio, nada que justamente nos demostrase que el acreedor de la deuda, ejerciera su derecho a usufructuar del certificado de operación para intentar recuperar su crédito.

En vista de que lo expresado por la parte actora no es cónsono con la documentación presentada en esta etapa incipiente del proceso, nuestra opinión es que no debe accederse a la suspensión provisional solicitada.

En estas circunstancias, reitero mi desacuerdo con la decisión de la mayoría, por lo que de manera respetuosa, SALVO MI VOTO.

Fecha ut supra,

WINSTON SPADAFORA FRANCO

JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LCDO. IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO FINANZAS, S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 001754 DEL 3 DE ENERO DE 2006 EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	92-08

Vistos:

El Licenciado Irving Domínguez Bonilla, actuando en representación de ECONO-FINANZAS, S.A., ha interpuesto formal Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula por ilegal, la Resolución No. 001754 de 3 de enero de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Por medio de la Resolución impugnada No. 001754 de 3 de enero de 2006, se resolvió lo siguiente:

> "RESUELVE: CANCELAR de oficio el Certificado de Operación No. 8T-08667, expedido a ECONOLEASING SA mediante la resolución No. 000622 de 28 de JULIO de 1999, por la causal establecida en el numeral 4 del artículo 36 de la Ley 14 de 26 de Mayo de 1993, reformada por la Ley 34 de 28 de Julio de 1999, es decir, QUE EL TRANSPORTISTA REITERADAMENTE SE HAYA NEGADO A PRESTAR EL SERVICIO, SIEMPRE QUE ELLO SE COMPRUEBE.
>
> ..." (sic)

De igual modo, en la parte final de la demanda se solicita la Suspensión Provisional del acto recurrido, tal y como se lee a foja 103 del presente expediente.

I. Fundamento de la Solicitud de Suspensión:

La solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución impugnada ha sido sustentada en los siguientes términos:

> "Como medida previa, provisional y urgente le solicitamos de la manera más respetuosa a la Honorable Sala la suspensión del acto administrativo impugnado debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8T-8667 por parte de la autoridad demandada, fuera del perjuicio general que se les causará a los usuarios del sistema ante la reducción del número unidades de taxi en la ciudad capital: a. Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra representada conforme lo dispone la Escritura Pública 3714 de 21 de abril de 1998 y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (Ver copia autenticada de la Escritura Pública y la certificación contable sobre saldos deudores)b. Consta en este libelo prueba de que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8T-8667 por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para

hacer efectiva el cobro de su acreencia.c. Consta en este libelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.d. Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anterior.e. Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio publico nulo y deficiente a dichos usuarios, no solo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción.

..." (sic)

II. Criterio de la Sala:

La solicitud de suspensión provisional conlleva la detención temporal de los efectos de la Resolución No. 001754 de 3 de enero de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, hasta tanto se resuelva el mérito de las pretensiones en la sentencia de fondo, de forma tal que no se pierda o sea de difícil o imposible reparación los derechos o intereses demandados, mientras se pone fin al proceso.

Esta facultad está conferida a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, según lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943:

"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."

Para otorgar la autorización de suspensión provisional es imperioso que el reclamante compruebe los hechos alegados que fundamentan la solicitud. Esta petición debe ser plenamente motivada a efectos de aportar los elementos de juicio que justifiquen la urgente necesidad de adoptar la medida.

De la lectura del escrito judicial esta Corporación observa que la Resolución impugnada resuelve cancelar el Certificado de Operación No. 8T-08667, con fundamento en la causal contenida en el numeral 4 del artículo 36 de la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, modificada por la Ley 34 de 28 de julio de 1999.

Según la prenombrada Resolución, de acuerdo a los Registros Informáticos del Departamento de Placas, el concesionario se ha negado a pagar los impuestos de circulación correspondientes a los años 2001 y 2004. De allí que, a juicio de la entidad el referido cupo no ha estado prestando el servicio de transporte público pagado de pasajeros, con lo cual se incumple el numeral 1 del artículo 11 de la citada Ley 14 de 1993, y el artículo 14 del Resuelto No. 167 de 29 de junio de 1993, que señala lo siguiente:

"Artículo 14: El concesionario del Certificado de Operación que no pague el impuesto de circulación nacional dentro del término señalado por el Ente Regulador, se entenderá que el referido concesionario ha suspendido la prestación del servicio sin causa justificada y procede la aplicación de la ley 14 del 26 de mayo de 1993, para los fines pertinentes."

Por otro lado se advierte que la parte demandante sustenta la solicitud cautelar manifestando que existe una obligación monetaria a favor de ECONO-FINANZAS, S.A., siendo el Certificado de Operación cancelado 8T-08667 la vía de pago de tal obligación. Por ello, la medida de cancelación priva a la empresa del único medio idóneo para hacer efectivo el cobro del crédito. Asimismo sostiene que la medida ejecutada por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, incumplió el debido proceso, lo que ha motivado la acción en contra de la legalidad del acto.

Asimismo, esta Corporación se percata que la cancelación del Certificado de Operación 8T-08667, ocasionaría perjuicios de manera general a los usuarios del sistema de transporte público pagado de la zona urbana de Panamá.

De las constancias que reposan en el expediente se evidencia, mediante nota de 29 de enero de 2008, visible a foja 52, que el señor Carlos Osorio Cedeño, mantenía al momento de expedición de la citada nota un saldo de B/.12,705.99, en virtud de préstamo No. 88-2-767, por medio del cual celebró con Econo-Leasing S.A., (empresa

fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.), un contrato de arrendamiento financiero sobre un bien mueble y sobre el certificado de operación 8T-08667. Este saldo fue certificado en la misma nota por el licenciado Abdiel Vargas, contador público autorizado, con licencia No. 8805.

Asimismo, consta a foja 3 del expediente, copia de la escritura No. 3714 de 21 de abril de 1999, por la cual ECONO-LEASING, S.A., y Carlos Enrique Osorio Cedeño, celebran un contrato de arrendamiento financiero de bien mueble, Préstamo No. 88-02-767, en el cual, en virtud del arriendo del bien mueble, se transfieren todos los derechos del certificado de operación No. 8T-08667 a la empresa, disponiendo que una vez cancelada la totalidad de las obligaciones contenidas en el contrato de arrendamiento se transferiría el certificado de operación al señor Osorio Cedeño.

Que mediante escritura pública número 13652 de 1 de diciembre de 2004, se celebró convenio de fusión por absorción entre las sociedades ECONO-LEASING, S.A., y ECONO-FINANZAS, S.A., quedando como sociedad sobreviviente y por ende adquiriendo los pasivos y activos, ésta última.

Lo anterior constata el argumento vertido por la parte demandante en el sentido que la administración y usufructo del certificado de operación es el medio utilizado para el cobro del crédito.

En ese sentido se hace necesario señalar el contenido del artículo 31 de la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, que señala lo siguiente:

> "Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las generales del propietario, la línea o ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que éste ampara, pueden ser objeto de garantía, pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia."

Por otra parte, más allá de la cancelación del certificado de operación, vía necesaria para saldar la deuda existente, la inhabilitación del certificado imposibilita el uso para brindar un medio de transporte público, lo que ocasionaría perjuicios que podrán ocurrir a los usuarios de la zona urbana de Panamá.

La autora Carmen Chinchilla Marín en su obra "La Tutela Cautelar en la Nueva Justicia Administrativa", se refiere a la necesidad de considerar el daño a la colectividad al indicar lo siguiente:

> "Todavía en el plano de la comprobación por el Juez del periculum in mora, la tutela cautelar administrativa presenta una peculiaridad muy importante consistente en que debe valorarse siempre el interés público que el acto administrativo de que se trate ponga en juego. Es decir, que la apreciación del daño irreparable debe hacerse en presencia de la apreciación del posible daño que para los intereses generales pueda derivarse de la adopción de una medida cautelar. En una palabra, la irreparabilidad del daño para el recurrente ha de ser comparada y ponderada con la irreparabilidad del daño para el interés público". (La Tutela Cautelar en la Nueva Justicia Administrativa. Editorial Civitas. Madrid, 1991, pág. 44.)

Asimismo el artículo 1 de la citada Ley 14 de 1993, se refiere a la obligación del Estado en la prestación del servicio de transporte público de pasajeros:

> "Artículo 1. El transporte terrestre de pasajeros es un servicio público cuya prestación estará a cargo de personas naturales o jurídicas, mediante concesiones que el Estado otorgará inspirado en el bienestar social y el interés público."

De lo anterior esta Corporación de Justicia concluye que las argumentaciones emitidas por la demandante tienen justo fundamento para solicitar la medida cautelar y coincide en que tales aspectos cumplen los requisitos de viabilidad al configurarse los presupuestos de apariencia de buen derecho y el peligro, ostensible e inminente, en virtud de los efectos de la Resolución No. 001754, de 3 de enero de 2006, por el cual se cancela el certificado de operación 8T-08667.

La Sala en previos pronunciamientos ha manifestado lo siguiente:

Resolución de 30 de abril de 2007:

"Por su parte, el solicitante expresa que es necesario suspender el acto administrativo básicamente por dos razones, a saber: 1) El Certificado de Operación No. 8B-2906 mantenía prestando su servicio de transporte, y era a través de sus ganancias que Econo-Finanzas, venía solventando la acreencia que Roberto Coronado y la sociedad Transporte Vacamonte, S.A, habían dejado de cumplir, de allí que, cancelar dicha operación incide en graves perjuicios económicos a la empresa que representa habida cuenta que no podrá recuperar lo que le adeudan; y 2) A consecuencia de la inhabilitación de dicho servicio de transporte, se ocasiona además, graves perjuicios a la masa de usuarios de ese servicio público en el sector de la ruta.

La doctrina y la jurisprudencia nacional, han sido consecuentes al señalar que para la procedencia de la suspensión provisional en sede contencioso administrativo es menester que concurran dos requisitos esenciales: apariencia de buen derecho y peligro grave, ostensible e inminente a raíz de los efectos del acto administrativo. Veamos a continuación el cumplimiento o no de estos supuestos de procedibilidad:

1) A prima facie se observa que, la empresa Econo-Finanzas mantenía un contrato de arrendamiento con el señor Coronado y la sociedad Transporte Vacamonte, S.A., cuyo objeto central era el Certificado de Operación No. 8B-2906. No obstante, por motivo de la falta de cumplimiento con el pago acordado, ante la Justicia Civil se debió librar mandamiento de pago vía ejecutiva y finalmente, ante la ausencia de respuesta, decretar el embargo total sobre el referido certificado, lo cual involucró entonces la administración y usufructo del mismo, de forma tal, que así se fuera saldando la obligación.

2) De acuerdo a la certificación presentada por el petente, suscrita por el Licenciado Abdiel Vargas Olivares Contador Público autorizado, se le adeuda a Econo-Finanzas en razón de la obligación referida la suma B/162,763.82, y la cuantía pagada hasta la fecha de elaboración del documento, ascendía a B/37,411.98 (f. 92).

...

6) Como es sabido, sobre el Estado a través de sus instituciones y dependencias recae la responsabilidad de brindar un servicio público adecuado a sus particulares. El servicio público consiste en la satisfacción de una determinada necesidad colectiva; que dice Gordillo debe prestarse de conformidad a cuatro caracteres: continuidad, regularidad, uniformidad, igualdad" (GORDILLO, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo, t. 2 La Defensa del Usuario y el Administrado. 8ª ed., Buenos Aires, F.D.A., 2006. p. vi-40). El transporte de acuerdo al artículo 1 de la Ley 14 de 1993 modificada por la Ley 34 de 1999, "es un servicio público cuya prestación estará a cargo de personas naturales o jurídicas, mediante concesiones que el estado otorgará inspirado en el bienestar social y el interés público". De lo expuesto, se deduce que, el servicio de transporte que se presta en la ruta Vacamonte-Panamá, con su interrupción, dará lugar a la afectación de los derechos de estos usuarios en esa ruta de movilización urbana, incidiendo así en el carecimiento de la necesidad colectiva que debe satisfacer la administración a través de la prestación de sus servicios. Al respecto en reciente Fallo de 23 de marzo de 2007, esta Sala en torno a un asunto de la misma naturaleza se pronunció en los siguientes términos:

"Por último, la Sala coincide con el demandante en que la cancelación del certificado de operación 8B-2859 implica en este caso en particular una afectación para los usuarios del servicio público, considerando que otros cupos de la misma ruta, que se encuentran en circunstancias semejantes al certificado 8B-2859, según se infiere de la documentación que consta en asunto, fueron igualmente cancelados por la ATTT". (Ver: CAPJ en contra de la Res. No. 006111, 16/7/02 de la ATTT).

7) En conclusión: De manera preliminar la Sala estima procedente acceder a la solicitud de suspensión provisional considerando que se reúnen los requisitos mínimos para su aplicación. Es necesario señalar que esta decisión no debe considerarse un pronunciamiento adelantado con relación a la pretensión de fondo, ya que sólo al resolverse la controversia se determinará la legalidad o ilegalidad del acto impugnado." (ECONO-FINANZAS, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Nº 006110 del 16 de julio de 2002, emitida por el Director de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre. Ponente: Víctor L. Benavides P. Resolución de 30 de abril de 2007).

Resolución de 9 de abril de 2007:

"En base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

En base a las aseveraciones vertidas, y en atención a la facultad discrecional que le confiere el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, para suspender los efectos de un acto administrativo cuando ello sea necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave, el Pleno de esta Sala considera que en el caso en examen, se ha dado lo que en la doctrina se conoce como el FUMUS BONIS IURIS, por razón de que los efectos del acto impugnado a prima facie, aparentan vicios de ilegalidad. Lo procedente es pues, suspender los efectos de la Resolución impugnada." (ECONO-FINANZAS, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Nº 006116 del 16 de julio de 2002, emitida por el Director de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones. Ponente: Hipólito Gill Suazo. Resolución de 9 de abril de 2007).

Ante este panorama resulta notoriamente procedente suspender provisionalmente los efectos de la Resolución No. 001754 de 3 de enero de 2006, emitidas por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, lo cual no puede considerarse como un pronunciamiento de mérito sobre el fondo del presente negocio, que será realizado en la etapa correspondiente.

III. Decisión de la Sala:

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, SUSPENDE PROVISIONALMENTE los efectos de la Resolución No. 001754 de 3 de enero de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese,

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

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA FRANCO

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por las siguientes razones:

Como he expresado con anterioridad en los procesos que guardan relación con el que nos ocupa, estimo que la parte actora no ha sustentado ni probado dentro del expediente, en qué consisten los supuestos daños y perjuicios reales que ocasionaría la cancelación del certificado de operaciones No.8T-08667 propiedad de la sociedad ECONOLEASING S.A. (fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.).

Tal como puede observarse, dentro del expediente la parte demandante no ha acreditado el estar usufructuando en la actualidad del certificado de operaciones, por lo cual no se observa cual es el daño irreparable, que amerite una suspensión de los efectos del acto impugnado.

Si bien existen procesos relacionados con Econo-Finanzas, S.A. y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que son similares al caso objeto de controversia y en donde se decretaron las suspensiones provisionales, la diferencia se encuentra en que los vehículos a los cuales pertenecían los certificados de operaciones en esos casos, eran buses (transporte colectivo), en donde realmente afectaba a toda una comunidad, específicamente a los residentes del área de Vacamonte donde se prestaba el servicio, mientras que en el caso que nos ocupa, los vehículos a los cuales pertenecen tales certificados de operaciones son taxis (transporte selectivo).

Luego de una revisión del dossier de la demanda, no encontramos en el caudal probatorio, nada que justamente nos demostrase que el acreedor de la deuda, ejerciera su derecho a usufructuar del certificado de operación para intentar recuperar su crédito.

En vista de que lo expresado por la parte actora no es cónsono con la documentación presentada en esta etapa incipiente del proceso, nuestra opinión es que no debe accederse a la suspensión provisional solicitada.

En estas circunstancias, reitero mi desacuerdo con la decisión de la mayoría, por lo que de manera respetuosa, SALVO MI VOTO.

Fecha ut supra,

WINSTON SPADAFORA FRANCO

JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ VALDÉS CAMPOS EN REPRESENTACIÓN DE JORGE BRUGIATI, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN FINAL Nº 18-2006 DE 26 DE JULIO DE 2006, EMITIDA POR EL PLENO DE LA DIRECCIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P.-PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	708-06

VISTOS:

El licenciado José Valdés Campos, actuando en representación de JORGE ORLANDO BRUGIATTI DÍAZ, ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema, demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Final Nº 18-2006 de 26 de julio de 2006, emitida por el Pleno de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República y para que se hagan otras declaraciones.

Mediante la resolución de 20 de diciembre de 2006 (f.51), es admitida la acción contencioso administrativa propuesta, ordenándose el respectivo traslado a la Procuraduría de la Administración y a la entidad requerida, a efectos de dar cumplimiento con lo dispuesto por el artículo 33 de la ley 33 de 1946, esto es, la rendición del informe de conducta respectivo.

II. ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

Mediante el acto administrativo impugnado contenido en la Resolución Final Nº 18-2006 de 26 de julio de 2006 (fs.1 a 18), emitida por el Pleno de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República, se le resolvió en el punto segundo lo siguiente:

"...

Segundo: DECLARAR a Jorge Orlando Brugiati Díaz, con cédula de identidad personal N° 9-157-871, varón, panameño, mayor de edad, responsable patrimonialmente, en forma solidaria con Delfina Odenis González, con cédual N° 4-120-2018, por lesión patrimonial causada en perjuicio del Estado por la suma de novecientos cuarenta y cinco balboas con trece centésimos (B/.945.13) más los intereses que se generen hasta el completo pago de la obligación.

..."

Vale la pena destacar, que por medio de la Resolución DRP N° 441-2006 de fecha 25 de septiembre de 2006 (fs.19 a 23), fue confirmada en grado de reconsideración, la resolución impugnada.

II. ARGUMENTOS DE LA PARTE ACTORA

La parte actora pretende que esta Sala declare nula, por ilegal, la Resolución Final Nº 18-2006 de 26 de julio de 2006, emitida por el Pleno de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República, y que a consecuencia de esta declaratoria, se ordene el levantamiento de las medidas cautelares impuestas sobre los bienes del demandante, así como se ordene la devolución de todos los bienes cautelados de propiedad del recurrente.

III. HECHOS EN QUE SE FUNDAMENTA LA DEMANDA

La parte actora sostiene como hechos fundamentales para sustentar sus pretensiones, los siguientes:

"PRIMERO: LA DIRECCIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, inicia proceso de Administrativo de Responsabilidad Patrimonial, ordenando cautelar bienes y descontar sesenta balboas (B/.60.00) mensuales del salario a mi representado, sin tomar en consideración que había sido procesado en la esfera penal en dos instancias, a saber; mediante Resolución N° 526 de 17 de mayo de 2005, el Juzgado Segundo de Circuito de Veraguas Ramo Penal, sobresee provisionalmente a nuestro mandante y demás procesados y ordena iniciar proceso penal en contra del señor ARIS ÁBREGO, principal sindicado en este hecho, pues es señalado directamente como el autor material.

SEGUNDO: Contra esta Resolución se presentó recurso de apelación, promovido por el representante del Ministerio Público, el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial (Coclé, Veraguas), mediante Resolución Fechada 15 de febrero de 2006, confirma en todas sus partes el auto N° 526 de 17 de mayo de 2005, emitido por el Juzgado Segundo del Circuito de Veraguas, Ramo Penal.

TERCERO: LA DIRECCIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, aceptó como testigos a dos procesados y negó el testimonio a los otros dos, en el proceso que a ellos se les seguía.

CUARTO: Mediante Resolución DRP N° 18-2006, del 26 de julio de 2006, La DIRECCIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, declara a nuestro representado responsable patrimonialmente en forma solidaria con Delfina Odenis González, por la lesión patrimonial causada en perjuicio del Estado, por la suma de novecientos cuarenta y cinco balboas con trece centésimos (B/.945.13) más los intereses que se generen hasta el completo pago de la obligación.

QUINTO: Contra esta resolución se presentó recurso de reconsideración en tiempo oportuno que concede la Ley.

SEXTO: Mediante Resolución DRP N° 441-2006 de 25 de septiembre de 2006, de la DIRECCIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, CONFIRMA en todas sus partes la Resolución Final de Cargos y Descargos N° 18-2006 de 26 de julio de 2006 y por lo tanto no acceder al recurso de reconsideración interpuesto por el apoderado judicial de nuestro representado.

SÉPTIMO: LA DIRECCIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, no consideró la declaración del testigo señor MARINO LÓPEZ, quien señala en forma clara quien es el responsable de este hecho."

IV. NORMAS LEGALES INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

El demandante estima violado directamente y por omisión, el artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá; no obstante, esta Superioridad no entrará a realizar su análisis, pues en sentados precedentes, la Sala ha manifestado que es su competencia el control de la legalidad, no así el control de la constitucionalidad, el cual recae única y exclusivamente al Pleno de esta Corporación Judicial.

Como otras disposiciones consideradas vulneradas en forma directa, por omisión, destacan los artículos 780, 918 y 2464 del Código Judicial. Veamos:

"Artículo 780. Sirven como prueba los documentos, la confesión, el juramento, la declaración de parte, la declaración de testigos, la inspección judicial, los dictámenes periciales, los informes, los indicios, los medios científicos y cualquier otro medio racional que sirva a la formación de la

convicción del juez, siempre que no estén expresamente prohibidos por la ley, ni violen derechos humanos, ni sean contrarias a la moral o al orden público.

Pueden asimismo emplearse calcos, reproducciones y fotografías de objetos, documentos y lugares.

Es permitido, para establecer si un hecho puede o no realizarse de determinado modo, proceder a la reconstrucción del mismo. Si el juez lo considera necesario, procederse a su registro en forma fotográfica o electromagnética.

En caso de que así conviniera a la prueba, puede también disponerse la obtención de radiografías, radioscopias, análisis hematológicos, bacteriológicos y la práctica de cualquier otro procedimiento de comprobación científica."

Manifiesta la parte actora, que esta disposición fue vulnerada al obviarse el principio de igualdad de las partes dentro del proceso, ya que se aceptaron como testigos a dos (2) procesados, derecho que les fue negado a los demás enjuiciados, a pesar de haber sido solicitado.

"Artículo 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."

Los descargos sobre esta norma, consisten, según el recurrente, en que los Magistrados no consideraron la declaración del testigo Marino López Asprilla, quien señala directa y claramente quien fue la persona que sustrajo los materiales del almacén.

"Artículo 2464. Se sujetarán a los trámites ordinarios los procesos que se sigan contra servidores públicos por abuso en el ejercicio de sus funciones oficiales o por falta de cumplimiento de los deberes de su destino, para el efecto de imponerles la sanción correspondiente, y de que resarzan los perjuicios que hayan causados con sus abusos y omisiones, con excepción de los que tienen señalado un procedimiento especial en este Código."

Aduce quien recurre, que la norma transcrita ha sido infringida, ya que el Ente demandado condenó al señor JORGE ORLANDO BRUGIATTI DÍAZ por omisión, fundamentando su responsabilidad en el ejercicio de sus funciones como superior jerárquico.

IV. INFORME DE CONDUCTA

A través Oficio DRP Nº 2-2007 de 3 de enero de 2007 (fs.53 a 62), la Magistrada Sustanciadora de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República, rinde informe explicativo de conducta.

En este documento, la funcionaria demandada reitera las consideraciones contenidas en el acto impugnado, señalando que las irregularidades ocurridas en el presente caso, se debió a las faltas de controles adecuados y el acceso al almacén.

Reitera que el único hecho demostrado se debió a la negligencia de los superiores jerárquicos en sus actos de control, manejo y custodia. Además, que el propio encausado aceptó ser el encargado del almacén, teniendo como parte de sus funciones, las de revisar las salidas de los materiales del almacén, implicando la responsabilidad en cuanto al manejo o control de los bienes.

V. CRITERIO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El representante de la Procuraduría de la Administración, mediante Vista Nº 411 de 15 de junio de 2007 (fs.63 a 69), solicitó a los miembros de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, luego de un extenso análisis de los cargos de ilegalidad formulados a las disposiciones legales transcritas, se desestimen las pretensiones contenidas en la demanda, y en su lugar se declare legal la Resolución Final Nº 18-2006 de 26 de julio de 2006, expedida por el Pleno de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República, mediante la cual se declaró con responsabilidad patrimonial solidaria al demandante.

VII. DECISIÓN DE LA SALA TERCERA

Surtidas las etapas procesales, en relación a los hechos acreditados en el proceso, la Sala procede a resolverlo en el fondo, previo a las siguientes consideraciones.

1. Antecedentes

La Sala debe expresar, que la Dirección de Auditoria General de la Contraloría General de la República, elaboró el Informe de Antecedentes Nº 146-007-2004-DAG-REVER, el cual consta de fojas 51 a 65 del expediente administrativo, "relacionado con la investigación realizada sobre las operaciones de manejo de útiles y materiales custodiados en el almacén de la Dirección regional de Educación de Veraguas". El aludido Informe adopta el período comprendido entre el 1 de octubre de 2002 al 16 de febrero de 2004, período en el cual se reflejaron diferencias entre los documentos de entrada y salida del almacén, en contraposición a la existencia física de útiles y materiales de oficina, escolares y de aseo, en custodia del almacén de la Dirección Regional de Educación en Veraguas, por un monto de calculado en ochocientos veintiún balboas con 86/100 (B/.821.86). Sobre el carácter del informe, se indica que se realizó en base a normas de auditoría general de aceptación y en concordancia con las normas generales de administración presupuestarias que regulan el gasto público y el uso y disposición de los bienes del Estado.

El Informe de Antecedentes en mención, revela que entre los vinculados en esta irregularidad se encuentran las siguientes personas: Delfina Odenis González A., Subdirectora Administrativa; Domitilo Batista Sanjur, Encargado Actual de Bienes Patrimoniales; JORGE ORLANDO BRUGIATTI DÍAZ, Encargado de Almacén y Custodio de la Caja Menuda de la Dirección; y, Edilio De Gracia Moreno, Almacén y Encargado de las Cotizaciones y Compras; todos ellos funcionarios del Ministerio de Educación.

Consultable en el expediente administrativo, es apreciable el proceso penal (fs.102 a 405) seguido a Delfina González, Domitilo Batista, JORGE ORLANDO BRUGIATTI DÍAZ y Edilio De Gracia, por la comisión del delito "Contra la Administración Pública" en perjuicio del Ministerio de Educación, que cursó el Juzgado Segundo del Circuito de Veraguas, Ramo Penal, el cual en Auto Número 526 de 17 de mayo de 2005 (fs.392-398 del expediente administrativo), sobreseyó provisionalmente a los encausados luego de establecer que los medios acumulados dentro del proceso no fueron suficientes para llamarlos a juicio. Toda vez que el Fiscal encargado de la causa, anunció recurso de apelación contra el Auto expedido por dicho ente judicial, fue sometido a consideración de los Magistrados del Segundo Distrito Judicial, quienes en Sentencia de 15 de febrero de 2006, confirmaron el Auto venido en apelación (fs.444 a 462 del expediente de antecedentes).

Previamente a lo expuesto, la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República dictó la Resolución de Reparos Nº 02-2005 de 21 de abril de 2005 (fs.69 a 77 del proceso administrativo), en la que ordenó el inicio del trámite para determinar y establecer la posible responsabilidad patrimonial solidaria de Delfina Odenis González, JORGE ORLANDO BRUGIATTI DÍAZ, Edilio De Gracia Moreno y Domitilo Batista Sanjur; siendo la misma notificada a los encausados, a fin de que formularan sus respectivos descargos.

De fojas 463 a 481 del expediente que sirve de antecedentes, se observa la Resolución Final (Cargos y Descargos) Nº 18-2006 de 26 de julio de 2006, en la que los Magistrados de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial señalan, en su parte motiva, lo siguiente:

"...

El Tribunal advierte que la irregularidad en este caso ocurrió por la falta de controles adecuados y el acceso al Almacén. Por ello, a juicio de esta Corporación resulta evidente que la responsabilidad patrimonial en todo caso le corresponde a la Subdirectora Administrativa quien debe responder por su conducta negligente y omisiva y el señor Jorge Orlando Brugiati, encargado del Almacén.

Los hechos citados, denotan con toda claridad que el único hecho demostrado en la investigación fue la negligencia de los superiores jerárquicos en su actos de control, manejo y custodia. Son los jefes o funcionario (a) designados quienes imponen o establecen los medios de control y los subalternos deben acatar o cumplir dichos controles.

Las anteriores consideraciones llevan al Tribunal a concluir que no hay elementos objetivos en el expediente que permitan atribuir responsabilidad patrimonial a los almacenistas. No se ha comprobado la acción u omisión de parte de tales funcionarios. Tampoco está claramente acreditado que hubiesen sustraído los bienes perdidos ni se acreditó que hubiesen omitido alguna función propia de su cargo, que genere responsabilidad por el faltante.

Las pruebas testimoniales aportadas y el pronunciamiento del juez penal dan cuenta precisamente de la falta de ese control que originó la pérdida de materiales del Almacén de la institución tantas veces mencionadas imputable a las personas que tenían bajo su control, dirección y manejo tales bienes. Por lo tanto, procede que esta Corporación de Justicia declare a la Subdirectora Administrativa, Delfina Odenis González y al señor Jorge Orlando Brugiatti, encargado del Almacén

responsable, por los reparos formulados en la resolución que abrió el proceso. A ellos les corresponde responsabilidad patrimonial directa y solidaria por el monto del perjuicio causado al Estado. ...

..." (el subrayado es del Tribunal)

2. Decisión

Luego de analizadas las violaciones alegadas, y la abundante documentación que reposa en el expediente, esta Superioridad procede a resolver la presente controversia.

Conviene esta Magistratura en advertir, que el recurrente cuestiona que el proceso surtido en sede administrativa inobservó los elementos probatorios insertos en autos e igualmente no recogió el testimonio principal que establecía quién era el responsable del hecho. Así también, que no se tomó en cuenta el Auto Número 526 de 17 de mayo de 2005, emitido por el Juzgado Segundo de Circuito de Veraguas, Ramo Penal, que sobresee provisionalmente a su representado y su correspondiente confirmación por parte del Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, perdiendo de vista que en la jurisdicción patrimonial a diferencia de la jurisdicción penal, es fundamental determinar en primer lugar, si existe lesión patrimonial contra el Estado, y, en segundo lugar, determinar si el o las personas (funcionarios) tenían bajo su responsabilidad la custodia, control, manejo o administración de los fondos sustraídos. El hecho de que en la jurisdicción penal no pudiera acreditarse el delito contra la administración pública, ello no es razón que impida que se determine la responsabilidad patrimonial, pues, en efecto ésta descansa sobre consideraciones y valoraciones estrictamente objetivas . En este sentido la Sala reitera que la jurisdicción penal y la jurisdicción patrimonial son jurisdicciones distintas, con objetivos distintos, de modo que el juzgador patrimonial al momento de valorar el caudal probatorio, que como en esta ocasión incluye una sentencia penal, sólo lo hará en lo que resulte aplicable a la jurisdicción patrimonial.

No obstante lo anterior, esta Corporación de Justicia desea manifestar que el artículo 475 y demás pertinentes del Código Judicial, establecen que las sentencias deberán ceñirse al principio de congruencia del fallo, es decir no podrán condenar a más de lo pedido y si fuere pedido no podrá condenar a más de lo probado; y siguiendo éste mismo planteamiento, la Resolución impugnada parece obviar este principio, por lo que advierte a la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República ceñirse a esta materia en próximas oportunidades.

Ante el marco jurídico expuesto, para la Sala es claro que en el presente caso el perjuicio económico sufrido por el Estado se encuentra debidamente acreditado, lo que ciertamente concede margen para que la Dirección de Responsabilidad Patrimonial exija la responsabilidad contenida en el Decreto Nº 65 de 23 de marzo de 1990, para cuando se trate de personas que tengan a su cargo bienes del Estado. Advierte la Sala que la Dirección de Responsabilidad Patrimonial dispuso exigir la responsabilidad patrimonial, luego de valorar las pruebas insertas al expediente, siendo que los funcionarios encausados y llamados a responder eran los encargados de la custodia de los mismos, y que ciertamente fueron negligentes en el desempeño de sus funciones al no tomar las medidas que la diligencia aconseja.

No cabe duda que conforme a las disposiciones que regulan el procedimiento y la finalidad en la legislación que regula la responsabilidad patrimonial, el sólo hecho de que un servidor público tenga bajo su administración bienes públicos, y que ante la sustracción de donde estaban depositados, como en este caso, no formule prueba fehaciente que desvirtúe su responsabilidad ante la falta de diligencia y cuidado, basta para que se le vincule y exija la responsabilidad patrimonial correspondiente. Según el expediente, la sustracción de útiles de escolares y materiales custodiados en el Almacén de la Dirección Regional del Ministerio de Educación en la provincia de Veraguas, se dio bajo la actitud negligente de los funcionarios encargados de la custodia de los mismos.

De igual manera, al apreciarse el acto administrativo contenido en la Resolución Nº 18-2006 de 26 de julio de 2006, y su fundamentación en el Decreto de Gabinete N° 36 de 10 de febrero de 1990 y en el Decreto Nº 65 de 23 de marzo de 1990, que aluden a las personas que son responsables patrimonialmente frente al Estado, entre las que figura las que le corresponda el manejo de bienes o fondos públicos, por su función de fiscalización; por tener acceso a bienes o fondos públicos, vemos que con ello, en los términos alegados por la Institución, se vulneran elementos dentro de este proceso.

La lesión patrimonial sufrida por el Estado es, pues, evidente en este caso, como también es evidente la responsabilidad patrimonial que recae sobre los funcionarios llamados a responder. Pero la Sala disiente del método

que la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República emplea cuando llama a responder a más de dos responsables en forma solidaria.

Ciertamente cuando se trate de obligaciones solidarias, frente al acreedor, en este caso el Estado, cada uno de los codeudores solidarios es deudor a plenitud. En este tipo de obligaciones el acreedor, como bien anota Fernando Hinestrosa, está en posición de poder exigir "el pago total o el pago parcial, a todos los deudores a la vez, a varios de ellos, como también a uno cualquiera, sin que ninguno pueda oponerle una "excepción dilatoria de garantía ", es decir, un plazo para acordar con sus compañeros la manera de proceder a ejecutar la prestación...". (Tratado de las Obligaciones, Universidad Externado de Colombia, Primera Edición, Panamericana Formas e Impresos S. A., Pág. 338).

En el presente caso, la Sala observa que en la Resolución Nº 18-2006 de 26 de julio de 2006, la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República exige a cada uno de los sujetos que llama a responder patrimonialmente el pago total de la lesión patrimonial por separado y pierde de vista que cuando la opción del acreedor es la de exigir el pago a todos lo deudores, debe ser, tal como antes se indicó, "a todos los deudores a la vez". Hinestrosa manifiesta y profundiza en este sentido que "cada uno de los obligados debe simultáneamente la misma prestación, pero una sola vez - de ahí que se hable de "unidad de la obligación" o de "unidad de objeto", ...". Lo anterior es sin perjuicio de que quien satisfizo al acreedor pueda repetir de los demás deudores lo pagado, según el mismo autor, sea por la vía de la subrogación, sea por la vía de reintegro o reembolso (Ibidem, págs .337 y 351).

En fallo de 28 de diciembre de 2004, bajo la ponencia del Magistrado Winston Spadafora F., y en una situación similar a la que hoy ocupa este análisis, la Sala Tercera manifestó lo de lugar. Veamos:

"...

En primer lugar, es conveniente señalar que el señor JOSÉ LUIS GUTIÉRREZ ARAÚZ fue investigado y procesado patrimonialmente por el tribunal de cuentas de la Contraloría General de la República, toda vez que mientras ejercía sus funciones de Inspector de esa entidad fiscalizadora en el Casino Carolina Star, se perdieron treinta y seis mil trescientos veintidós balboas (B/.36,322.00).

Al demandante se le atribuye responsabilidad en los hechos investigados, pues según la declaración indagatoria de Pinto Acevedo, él abrió la bóveda del Casino Carolina Star, -el día 2 de febrero de 1996-, porque el Cajero del Casino y el Inspector de la Contraloría, JOSÉ LUIS GUTIÉRREZ ARAÚZ, se lo pidieron para así sacar el dinero necesario para la apertura del Casino de Mesa. Aunado a lo anterior, afirmó que GUTIÉRREZ y el Cajero Jaén, fueron los que subieron a la Sala de Juegos e informaron que hacía falta el dinero, que momentos antes había sido sacado del Casino por Eric Alberto Prado Castro, -agente de seguridad de la casa de juegos-, a quien le correspondía repartir la totalidad de la suma hurtada.

Por otro lado, cabe destacar que más de treinta mil balboas (B/. 30,000.00) fueron sustraídos de la bóveda del Casino Carolina Star, sin que ésta sufriera menoscabo alguno. En este sentido, la Sala advierte, al igual que lo hizo la Dirección de Responsabilidad Patrimonial, que las constancias procesales demuestran que el hurto de los treinta y seis mil trescientos veintidós balboas (B/. 36,322.00), jamás hubiese podido darse sin deteriorar la bóveda, a menos que se contara con la colaboración de los funcionarios del Casino Carolina Star, entre ellos, el señor JOSÉ GUTIÉRREZ, quien fungía como inspector de la Contraloría General de la República, en ese lugar el día de los hechos. Por tanto, reitera esta Superioridad el criterio expuesto por la Contraloría General de la República cuando señala: "que el o las personas que sustrajeron el dinero tenían acceso a las llaves de la bóveda o las personas encargadas de su custodia".

En virtud de lo expresado, considera este Tribunal que el material probatorio recabado en la investigación llevada a cabo por la Dirección de Responsabilidad Patrimonial, demuestra una actuación negligente del demandante en ejercicio de sus funciones como Inspector de la Contraloría en el Casino Carolina Star, que lo vincula de manera directa con la lesión económica que sufrió el Estado por la pérdida de B/. 36,322.00 de la bóveda de dicha casa de juegos.

Sobre el particular, consta en autos que estas pruebas fueron practicadas y analizadas por la Dirección de Responsabilidad Patrimonial conforme a la Ley y, además, se les otorgó el mérito que correspondía en cada caso. En consecuencia, al no haberse aportado al proceso contencioso, nuevas pruebas que desvirtúen la actuación de la Contraloría General de la República, lo procedente

es desestimar los cargos de violación contra los artículos 1 y 36 (literales c y d) del Decreto Nº 65 de 23 de marzo de 1990; 780, 901, 902, 920, 922 y 1944 del Código Judicial.

Finalmente, estima esta Superioridad que tampoco se produjo la violación de los artículos 10 y 1090 del Código Fiscal, puesto que es con fundamento en estas normas que el demandante fue encontrado responsable patrimonialmente, de manera directa y solidaria, por el monto total de cincuenta y cuatro mil ciento diecinueve balboas con 78/100 (B/. 54,119.78), que comprende treinta y seis mil trescientos veintidós balboas (B/.36,322.00) en concepto de capital, más los intereses que ascienden a diecisiete mil setecientos noventa y siete balboas con setenta y ocho centésimos (B/. 17,797.78).

Como vemos, la Dirección de Responsabilidad Patrimonial llevó a cabo un proceso en el quedó demostrada la lesión patrimonial que sufrió el Estado y la responsabilidad por parte del señor JOSÉ GUTIÉRREZ y Eduardo Bonilla, entre otros. Sin embargo, este Tribunal considera oportuno señalar que no es conforme a derecho la forma en que la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República, se pronunció en la Resolución Final de Cargos Nº 23-2002 para cobrar una deuda solidaria y una directa, respectivamente, a los implicados en la pérdida de B/. 37,022.00 de la bóveda de Casino Calorina Star y de B/. 700.00 por un faltante de caja. Al respecto, acotamos.

Según el artículo 4 del Decreto de Gabinete Nº 36 de 10 de febrero de 1990 por medio del cual se aprueba el Reglamento de Determinación de Responsabilidades de la Contraloría General de la República, la responsabilidad en que incurre un funcionario (s) o persona (s) ante la pérdida de fondos públicos, puede ser administrativa, penal, directa, principal, solidaria y subsidiaria. En cuanto a la responsabilidad directa, principal y solidaria, observamos que el mencionado Decreto, las define así:

"Responsabilidad directa: si recae inmediatamente sobre determinada persona.

Responsabilidad principal: cuando el sujeto de la responsabilidad esté obligado, en primer lugar, a dar, hacer o no hacer una cosa.

Responsabilidad solidaria: cuando los actos ejecutados o las omisiones incurridas determinan obligaciones in-sólidum sobre dos o más personas". (el resaltado es de la Sala).

En el caso específico de la responsabilidad solidaria, Manuel Osorio, la conceptúa como aquella en la cual "cada uno de los deudores está obligado a satisfacer la deuda entera, sin perjuicio del posterior abono o resarcimiento que el cobro o el pago determinen entre el que lo realiza y sus cointeresados". Agrega, que el deudor que haya pagado por un grupo, puede repetir contra los solventes en la medida proporcional, pues se constituye en acreedor de sus excodeudores (Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta. 1989. Pág. 504).

Bajo esta concepción, advertimos que los indagados en un proceso ante la Dirección de Responsabilidad Patrimonial, deben ser condenados de manera conjunta a pagar la totalidad de la lesión causada por la pérdida de dinero de la bóveda del Casino Carolina Star, pues de manera separada se desprende de la parte resolutiva de sus resoluciones de condena, que la Contraloría General de la República puede repetir contra cada uno de los responsables el monto global, lo cual acarrearía por parte del Estado un enriquecimiento ilícito.

Ahora bien, en el proceso en estudio, la entidad demandada, a través de la Resolución Final de Cargos Nº 23-2002 condenó a JOSÉ LUIS GUTIÉRREZ ARAÚZ, Eduardo Adolfo Jaén Bonilla, Eric Alberto Prado Castro, de manera separada al pago total de la lesión causada (B/. 54,119.78), incluyendo en el caso de Eduardo Jaén un faltante de caja de B/. 700.00. Ante este error de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial, la Sala estima procedente declarar la nulidad de la Resolución Final 23-2002, sin que esto absuelva a los implicados de su obligación de responder por la lesión de cincuenta y cuatro mil ciento diecinueve balboas con setenta y ocho centésimos (B/. 55,162.78), causados en perjuicio del Estado, por lo que se procederá en virtud de lo dispuesto en el artículo 203 de la Constitución Nacional, a dictar disposiciones en reemplazo de las impugnadas. Cabe destacar, que similar pronunciamiento, mantuvo este Tribunal en Sentencia de 20 de octubre de 2004, cuando dijo:

"... En el presente caso, la Sala observa que en la Resolución Nº 09-2002 de 13 de marzo de 2002, la Dirección de Responsabilidad Patrimonial exige a cada uno de los sujetos que llama a responder patrimonialmente el pago total de la lesión patrimonial por separado y pierde de vista que cuando la opción del acreedor es la de exigir el pago a todos los deudores, debe ser, tal como antes se indicó, "a todos los deudores a la vez"...

A criterio de la Sala, esta circunstancia hace que lo actuado por la Dirección de Responsabilidad en la Resolución Nº 09-2003 de 13 de marzo de 2002, aún cuando esté bien sustentada, sea ilegal, pero ello no implica que la Sala absuelva de la responsabilidad a los sujetos llamados a responder patrimonialmente en esa resolución, pues a lo largo del proceso ello quedó plenamente evidenciado. Así las cosas, lo procedente es que la Sala así lo declare, y con fundamento en lo que contempla el artículo 203 de la Constitución Nacional, proceda a dictar disposiciones en reemplazo de las impugnadas..." (Nelva Antonia Salinas vs. Dirección de Superioridad Patrimonial).

Por consiguiente, la Corte Suprema de Justicia, Sala Tercera de lo Contencioso, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE ES ILEGAL, la Resolución Nº 23-2002 de 23 de mayo de 2002 dictada por la Dirección de Responsabilidad Patrimonial; CONDENA solidariamente a los señores: Ricardo Antonio Pinto Acevedo, JOSÉ LUIS GUTIÉRREZ ARAÚZ, Eduardo Adolfo Jaén Bonilla, Eric Alberto Prado Castro, al pago a favor del Estado de cincuenta y cuatro mil ciento diecinueve balboas con setenta y ocho centésimos (B/. 54,119.78), en concepto de responsabilidad patrimonial causada, por la suma de treinta y siete mil veintidós balboas (B/. 36,322.00), más dieciocho mil cuarenta balboas con setena y ocho centésimos (B/. 17,797.78) en concepto de intereses causados hasta la fecha, más los intereses que se generen hasta la efectiva cancelación de la obligación y; CONDENA de manera directa y principal al señor Eduardo Adolfo Jaén Bonilla por la suma de setecientos balboas (B/. 700.00) más los intereses, como consecuencia de 2 faltantes adicionales en el arqueo de caja practicado a las labores realizadas el 3 de octubre de 1996, acreditados según el Informe de Antecedentes a que se refiere el acto impugnado.

..."

A criterio de este Tribunal Colegiado, estas circunstancias hacen que lo actuado por la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República con la Resolución Final (Cargos y Descargos) Nº 18-2006 de 26 de julio de 2006, sea ilegal, y conlleva para esta Magistratura, en virtud del numeral 2 del artículo 206 de la Constitución Nacional, dictar la disposición de reemplazo de la impugnada.

En consecuencia, la Sala Tercera (Contencioso Administrativa) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE ES NULA, POR ILEGAL, la Resolución Final Nº 18-2006 de 26 de julio de 2006, dictada por el Pleno de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República. En ejercicio de la atribución conferida a esta Sala en el numeral 2 del artículo 206 de la Constitución Política de la República de Panamá, que permite dictar nuevas disposiciones en reemplazo de las impugnadas, la parte resolutiva del acto expedido por la Dirección de Responsabilidad Patrimonial quedará así: CONDENA solidariamente a los ciudadanos Delfina Odenis González, con cédula de identidad personal N° 4-120-2018; y a JORGE ORLANDO BRUGIATTI DÍAZ, con cédula de identidad personal N° 9-157-871, con responsabilidad patrimonial al pago en favor del Estado de la suma de novecientos cuarenta y cinco balboas con 13/100 (B/.945.13), que comprende la lesión patrimonial causada, por la suma de novecientos cuarenta y cinco balboas con 13/100 (B/.945.13), más los intereses que se generen hasta la efectiva cancelación de la obligación.

Notifíquese,

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. CARLOS IVÁN FUENTES EN REPRESENTACIÓN DE DISTRIBUIDORA AGUADULCE, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.215-05-064 DEL 22 DE ABRIL DE 2005, EMITIDA POR LA ADMINISTRADORA PROVINCIAL DE INGRESOS DE COCLÉ DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS

DECLARACIONES. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	581-06

VISTOS:

El licenciado Carlos Iván Fuentes, actuando en su condición de apoderado judicial de la sociedad Distribuidora Aguadulce, S. A., ha interpuesto formal Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la resolución N°215-05-064 de 22 de abril de 2005, expedida por la Administración Provincial de Ingresos de Coclé del Ministerio de Economía y Finanzas y sus actos confirmatorios, y en su lugar, declare que el beneficio contemplado en el artículo 81 de la Ley 61 de 2005, modificado por el artículo 1 de la Ley 34 de 2005. En el mismo libelo de demanda, el recurrente solicita que la sociedad defendida por él, sea exonerada del pago del impuesto de inmueble sobre las mejoras efectuadas a la finca 10840.

Antes de emitir criterio sobre la solicitud formulada por el demandante, este TRIBUNAL considera que es necesario efectuar un ligero recorrido, a fin de determinar, si en efecto la precitada solicitud cumple con los requisitos contenidos en los artículos 42, 42B, 43, 44, 45 y 47 de la Ley 135 de 30 de abril de 1943, reformada por la leyes 33 de 11 de septiembre de 1946 y 39 de 17 de noviembre de 1954, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 57C de dicha Ley y, los artículos 625 y 665 del Código Judicial patrio, los cuales se encuentran correlacionados con el artículo 470 de la misma excerta legal antes señalada.

Atendido el examen de las disposiciones consultadas, encontramos que se verifica los requerimientos exigidos por las distintas normas valoradas frente a la presentación de las pretensiones de la parte actora, sociedad Distribuidora Aguadulce, S. A. a través de su apoderado judicial, licenciado Carlos Iván Fuentes

I. ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

El acto administrativo impugnado que consta en el libelo de demanda, es la resolución N°215-05-064 de 22 de abril de 2005, por la cual la Dirección Provincial de Ingresos de Coclé, resolvió lo siguiente:

1. NEGAR como en efecto se niega la solicitud de exoneración del impuesto de Inmueble sobre las mejoras efectuadas a la finca N° 10840, debidamente inscrita al Folio 330, Tomo 1418 de la Sección de Propiedad de la Provincia de Coclé.

2. ADVERTIR al contribuyente que contra la presente Resolución cabe los recursos de reconsideración y apelación en los términos que estabelce la Ley.

Habido cuenta de la resolución anterior, el apoderado judicial de la sociedad anónima demandante presentó recurso de reconsideración ante la Administración Provincial de Ingresos de Coclé que, confirmó su decisión mediante resolución N°215-05-097 de 8 de junio de 2005 y, el recurso de apelación ante la Comisión de Apelaciones de la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas, que confirmó en todas sus partes la resolución N°215-05-064 mediante Resolución N° 205-51 de 26 de agosto de 2005.

II. SUSTENTO DE LA PRETENSIÓN DEL ACTOR

El recurrente pretende a través de su libelo de demanda, tal cual consta en el cuaderno judicial que, la Sala Tercera declare NULA, POR ILEGAL, la resolución N° 215-05-064 de 22 de abril de 2005 expedida por la Administración Provincial de Ingresos de Coclé, mediante la cual niega la solicitud de exoneración impetrada por la sociedad Distribuidora Aguadulce, S. A.; de igual manera, pretende, visibles a fojas 12 y 13 que, en su lugar, otorgue el beneficio fiscal contemplado en el artículo 81 de la Ley 61(sic) de 2005, modificado por el artículo 1 de la Ley 34 de 2005; es decir, que la empresa en comento, sea exonerada del pago del impuesto de inmuebles sobre las mejoras efectuadas a la finca 10840, tomo 1418, folio 330 de la Provincia de Coclé, durante el período que va desde el 30 de julio de 1986 hasta el 30 de julio de 2006.

III. HECHOS EN QUE SE FUNDAMENTA LA ACCIÓN RECURRIDA

La parte que demanda la resolución proferida por la Administración Provincial de Ingresos de Coclé, sustenta su pretensión, bajo los siguientes fundamentos, los cuales, para un mejor entendimiento de las situaciones fácticas, transcribimos a continuación:

> "Primero: El 31 de diciembre de 2004, promovimos ante la ADMINISTRACIÓN PROVINCIAL DE INGRESOS DE COCLÉ, del Ministerio de Economía y Finanzas, formal solicitud de exoneración del impuesto de inmueble sobre las mejoras de la finca 10840, tomo 1418, folio 330 de la provincia de Coclé, en el momento como Ley vigente que contemplaba el beneficio, la Ley 61 de 2002 modificada por la Ley 50 de 30 de septiembre de 2004. En esencia tales mejoras se iniciaron el 18 de febrero de 1979 y el permiso de ocupación real fue obtenido el 30 de julio de 1986, habiendo sido inscritas en el Registro Público el 7 de octubre de 1980.
>
> Segundo: Durante el período en que la ADMINISTRACIÓN PROVINCIAL DE INGRESOS DE COCLÉ le daba trámite a esta demanda, el Ejecutivo nacional promulgó la Ley 6 de 2 de febrero de 2005, la cual deroga la Ley 61 de 2002 (previamente modificada por la Ley 50 de 2004) manteniendo inalterado el régimen de exoneración del impuesto de inmueble sobre las mejoras a las fincas.
>
> Tercero: El 22 de abril de 2005, la ADMINISTRACIÓN PROVINCIAL DE INGRESOS DE COCLÉ resolvió la antes mencionada solicitud negándola mediante la resolución No.215-05-064, en el momento, como Ley vigente que contemplaba el beneficio la Ley 6 de 2005, de aplicación inmediata a partir de su promulgación y además, por ser de orden público. Tras la interposición de formal recurso de reconsideración con apelación en subsidio, dicha autoridad confirmó su decisión mediante la resolución No.215-05-097 de 8 de junio de 2005.
>
> Cuarto: Luego, en resolución fechada del 26 de agosto de 2005, la Comisión de Apelaciones de la Dirección General de Ingresos resolvió el recurso de apelación interpuesto por nosotros confirmando en todas sus partes las ya descritas resoluciones de la Administración Provincial de Ingresos de Coclé; sin embargo, tal resolución no fue notificada hasta el 7 de agosto de 2006, dado el extravío del expediente en el Despacho a cargo, lo cual hizo necesario su reposición legal.
>
> Quinto: El 14 de noviembre de 2005 fue publicada en gaceta oficial la Ley 34 de 9 de noviembre de 2005 la cual modifica, en su artículo 1, el régimen de exoneraciones del impuesto de inmueble sobre las mejoras a las fincas contenido en la Ley 6 de 2005".

IV. DISPOSICIÓN QUE SE ESTIMA VIOLADA

El apoderado judicial de la parte demandante argumenta que el acto administrativo acusado incurre en violación de la Ley en el concepto de indebida aplicación, señalando que se aplicó el artículo 1 de la Ley 8 de 1980 que estaba tácitamente derogada, en vez de la norma vigente que es el artículo 81 de la Ley 6 de 2 de febrero de 2005. Agrega el reclamente que, tanto el artículo 1 de la Ley 8 de 1980 como el artículo 81 de la Ley 6 de 2005, modificado por el artículo 1 de la Ley 34 de 2005, establecen la exoneración del impuesto de inmueble por un período de 20 años, con la simple diferencia en los períodos en que las mejoras deben darse para hacerse sujeto de tal beneficio fiscal. Por otra parte, estima el letrado del foro que, la Ley 8 de 1980 contempla que la construcción debe comenzar en un período de tiempo perfectamente determinado; la Ley 61 de 2002 con sus modificaciones, establece que las mejoras cuyo permiso de construcción haya sido expedido antes del 1 de septiembre de 2006 tienen derecho a la exoneración objeto de la presente demanda.

Agrega el apelane que, la Ley 8 de 1980 había sido derogada tácitamente por la Ley 61 de 2002, y a pesar de que ésta última fue derogada expresamente por el artículo 83(debió indicar 81) de la Ley 6 de 2005, el artículo 81 de la misma ley mantiene el beneficio de exoneración en los mismos términos, el cual sería posteriormente modificado por el artículo 1 de la Ley 34 de 2005. Señala de igual manera que, a pesar de que la solicitud de exoneración del impuesto de inmueble fue presentada con base a la Ley 8 de 1980, "…esto no exime al funcionario de aplicar la norma que se encontraba vigente al momento de resolver la solicitud de exoneración y que fue readoptada apenas dos meses antes de proferir su decisión. Nos referimos pues, como Ley aplicable el artículo 6 de 2005." Continúa señalando el defensor "…resulta evidente que el acto administrativo acusado es nulo por ilegal al incurrir, el funcionario, en aplicación indebida de una ley derogada."

V. SOLICITUD DE REPARACIÓN

En el escrito de demanda, Distribuidora Aguadulce, S. A. solicita a través de su apoderado judicial licenciado Carlos Iván Fuentes que la Sala Tercera declare en ejercicio de su plena jurisdicción para reparar el daño causado que, la

empresa defendida por él, cumple con los presupuestos de hecho contemplados en el artículo 81 de la Ley 6 de 2005 y que otorgue la exoneración del impuesto de inmueble entre el 30 de julio de 1986 y el 30 de julio de 2006. Dicho lo anterior, señala en su solicitud de reparación "ut supra" que, no establece parámetros fijos, sino que abre el compás a toda mejora anterior a septiembre de 2006 gozar de 20 años de exoneración, siempre y cuando, según el abogado defensor, se cumple con los presupuestos siguientes: "1. Que se trate de una mejora a un inmueble, 2. Que el permiso de construcción sea anterior a septiembre de 2006 y, 3. Que la inscripción en el Registro Público de dicha mejora se haya dado antes de septiembre de 2007."

VI. INFORME DE CONDUCTA

Mediante Oficio de 9 de noviembre de 2006, el Magistrado Sustanciador admitió la demanda impetrada por el licenciado Carlos Iván Fuentes y, solicita informe explicativo de conducta, en atención a lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley 33 de 1946. A tal efecto (visibles a fojas 21 a 24 del cuaderno judicial), la Administradora Provincial de Ingresos de Coclé, a través de su Nota No. 215-0058 de 23 de enero de 2007, expresa en su fundamentación de hecho y de derecho tomadas en cuentas para la emisión de la resolución N°215-05-064 de 22 de abril de 2005, los siguientes criterios:

"Como bien puede apreciarse en la sutentación del Recurso de Reconsideración, el recurrente manifiesta que las mejoras efectuadas a la Finca No. 10840, empezaron a construirse el 18 de febrero de 1979, o sea, un año antes de que naciera a la vida jurídica la Ley No. 8 de 14 de marzo de 1980, de tal manera, que a simple vista se observa que la Ley que invoca el peticionario, como fundamento legal para que se le conceda la exoneración del Impuesto de Inmueble, no existía al momento de iniciarse la construcción de las mejoras, por ende la misma no es aplicable al caso que hoy nos ocupa".

VII. CRITERIO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

En defensa de la Administración Provincial de Ingresos de Coclé (Ministerio de Economía y Finanzas), el Procurador de la Administración a través de la Vista Número 441 de 29 de junio de 2007 (fojas 31 a 35 del cuaderno judicial), acude a la Sala Tercera en el proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción, en atención a lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad, según se expresa en la precitada Vista, de contestar la demanda incoada por Distribuidora Aguadulce, S. A. a través de su apoderado judicial, licenciado Carlos Iván Fuentes.

En el caso "sub júdice", el referido Procurador, niega los hechos en que se fundamenta la demanda en la forma en que han sido expuestos, excepto la publicación de la Ley 34 de 9 de noviembre de 2005 en la gaceta oficial número 25424 de 14 de noviembre de 2005; ya que, expresa que es un hecho cierto. En cuanto a las descargas legales en defensa de los intereses del Ministerio de Economía y Finanzas, señala que, en primer lugar, no es dable aplicar los beneficios de la Ley 6 de 2005 a hechos anteriores a su promulgación; es decir, que la misma tenga efectos retroactivos por ser de orden público o de inerés social. Por otra parte, las mejoras se iniciaron el 18 de febrero de 1979, es decir, antes de que entrara en vigencia la Ley 8 de 1980.

Por las razones expuestas, el Procurador es del criterio que no se ha violado el artículo 1 de la Ley 8 de 1980, por tanto, solicita a los Honorables Magistrados de la SALA TERCERA, declarar que no es ilegal la resolución 215-05-064 de 22 de abril de 2005, emitida por la DIRECCIÓN PROVINCIAL DE INGRESOS DE COCLÉ del Ministerio de Economía y Finanzas y, por tanto, negar las pretensiones de la sociedad anónima suplicante.

VIII. CRITERIO Y DECISIÓN DE LA SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Luego del recorrido de las etapas procesales sobre cada uno de los elementos y actuaciones y, expuestas las principales piezas del presente negocio jurídico-tributario, esta SALA considera prudente antes de proceder a resolver la controversia, señalar que es jurídicamente necesario y oportuno externar algunas consideraciones antes del examen de la situación que servirán de marco explicativo para los lectores de este fallo y, en atención a cada uno de los hechos que conforman la demanda en cuestión, podemos ver que la parte actora, sociedad Distribuidora Aguadulce, S. A, por conducto de su letrado judicial, pretende que la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia declare nula, por ilegal, la resolución No. 215-05-064 de 22 de abril de 2005, dictada por la Administración Provincial de Ingresos de Coclé del Ministerio de Economía y Finanzas, con la cual resuelve:

1. NEGAR como en efecto se niega la solicitud de exoneración del impuesto de Inmueble sobre las mejoras efectuadas a la finca N° 10840, debidamente inscrita al Folio 330, Tomo 1418 de la Sección de Propiedad de la Provincia de Coclé.

2. ADVERTIR al contribuyente que contra la presente Resolución cabe los recursos de reconsideración y apelación en los términos que estabelce la Ley.

Como consecuencia de lo anterior, el letrado basa su defensa en que el acto acusado incurre en violación de la Ley en el concepto de indebida aplicación, porque la Administración Provincial de Ingresos de Coclé aplicó el artículo 1 de la Ley 8 de 1980, el cual, según el defensor, tácitamente derogado, en lugar de la norma vigente; o sea, el artículo 81 de la Ley 6 de 2 de febrero de 2005, al dictar la resolución tantas veces mencionada negando la solicitud de exoneración del impuesto de inmueble sobre las mejoras a la finca N° 10840, propiedad de Distribuidora Aguadulce, S. A.

Esta Superioridad Judicial considera pertinente y preciso señalar, antes de entrar a dilucidar el objeto de este acto contencioso "in examine" , que es condición "sine qua non" , entender qué es el impuesto de inmueble. Este impuesto tiene su sustentación en el artículo 52 de la Constitución Política de la República al indicar que "Nadie está obligado a pagar contribución ni impuesto que no estuvieren legalmente establecidos y cuya cobranza no se hiciere en la forma prescrita por las leyes", lo que en la doctrina se conoce como "nullum tributum sine lege". Ahora bien, el impuesto de inmueble es un impuesto nacional según ha quedado definido en el artículo 683 del Código Fiscal y específicamente, lo consignado en el Capítulo I del Título II del Libro IV del Código Fiscal en cuanto expresa el objeto, sujeto y tarifa del impuesto de inmueble. Esto significa que salvo las excepciones establecidas en el artículo 764 u otras disposiciones, todo activo fijo como terreno, edificio y demás construcciones permanentes situados en el territorio jurisdiccional de la República de Panamá, quedan los propietarios obligados a cumplir con lo que dispone en su momento las normas legales en materia de tributación de inmueble.

Al examinar el expediente principal, se observa que el contribuyente ha dejado claro que las mejoras sobre le finca 10840 se iniciaron el 18 de febrero de 1979, pero que, para efectos de trámites bancarios los mismos fueron declarados el 7 de octubre de 1980 y, se obtuvo el permiso municipal de ocupación el 20 de julio de 1986. En virtud de lo expuesto, solicita a la Administración Provincial de Ingresos de Coclé exonere el pago del impuesto de inmueble sobre las mejoras declaradas a un costo de B/.45,000.00 por veinte (20) años a partir del 30 de julio de 1986 hasta el 30 de julio de 2006, según el abogado defensor, tomando en consideración lo que señala el artículo 1 de la Ley 8 de 14 de marzo de 1980, cuyo texto reza así:

> "Artículo 1. Las mejoras que comiencen a construirse a partir del 1° de abril de 1980 y hasta el treinta (30) de junio de 1982 y dicha construcción finalice antes del treinta y uno de diciembre de 1984, estarán exoneradas del pago del Impuesto de Inmuebles, por un término de veinte (20) años contados a partir de la fecha en que se extienda el permiso de ocupación. Para efectos de este artículo, se tomará como fecha de inicio de la construcción, el día en que se expida el Permiso de Construcción"

A este respecto, se observa según las fechas, no es posible el otorgamiento del beneficio de la Ley 8 de 1980, toda vez que, la construcción se inició antes de que la Ley tuviera existencia jurídica. Por otra parte, el apelante en su escrito de sustención de la apelación, al no tener éxito en el beneficio de la Ley 8 de 1980, pretende en esa instancia que se aplique el beneficio de la exoneracion del impuesto de inmueble a través de lo que dispone el artículo 81 de la Ley 6 de 2 de febrero de 2005. A tal efecto, señala el abogado defensor que, "…a diferencia de otras leyes de incentivo a la industria de la construcción, ésta no establece plazos de vigencia, sino que abre el compás de toda mejora anterior a septiembre de 2005, por tanto, desde el 4 de octubre de 2004, todo contribuyente gozará de 20 años de exoneración en el pago del impuesto de Inmueble (sic) sobre las mejoras si se cumplen los presupuestos de la norma…".

Tal cual se indicó anteriormente, el petente al no obtener su pretensión por parte de la institución administradora de Ingresos; es decir, no favorecido con la aplicación del artículo 1 de la Ley 8 de 1980, recurre posteriormente en apelación esgrimiendo la indebida aplicación de la precitada disposición, señalando que se encuentra tácitamente derogado y que, en su lugar, la norma aplicable corresponde al artículo 81 de la Ley 6 de 2 de febrero de 2005, modificado por el artículo 1 de la Ley 34 de 9 de noviembre de 2005, el cual dispone en la parte pertinente, lo siguiente:

> "Artículo 81. Las mejoras cuyo permiso de construcción se expida a partir del 1 de septiembre de 2006, quedan exoneradas del pago del Impuesto de Inmuebles, desde la fecha en que se expida el permiso de ocupación, con base en las siguientes tablas:
>
> 1. Mejoras para uso residencial
>
> Valor de las mejoras en balboas Años de exoneración

Hasta B/.100,000.00	15
Más de B/.100,000.00 hasta B/. 250,000.00	10
Más de B/. 250,000.00	5

2. Otras mejoras:

Valor de las mejoras en balboas	Años de exoneración
Cualquiera sea su valor	10

Las mejoras cuyos permisos de construcción se hayan expedido antes del 1 de septiembre de 2006, gozarán de veinte años de exoneración del impuesto de Inmuebles, contados a partir del permiso de ocupación, siempre que la inscripción de las mejoras en el Registro Público se realice antes del 31 de agosto de 2007."

Al examinar la disposición anterior dentro del marco de la Ley 6 de 2005 que entró a regir a partir de su promulgación, o sea, el 3 de febrero de 2005, en el caso bajo examen, este Tribunal interpreta lo externado por el Procurador de la Administración en su Vista 441 en cuanto a que, no resulta acertado que dicha Ley se aplique a hechos ocurridos o acaecidos con anterioridad a su promulgación que le dio vida jurídica, de donde se infiere que la misma tenga efectos retroactivos por ser de orden público o de interés social. En consecuencia, en virtud del principio de irretroactividad de la Ley no podía ser desconocido, salvo que la Ley que introduzca la variación jurídica señale expresamente que es de orden público o interés social, tal cual lo ordena el artículo 46 (anteriormente 43) de la Constitución Política de la República que, preceptúa, lo siguiente:

"Artículo 46. La Leyes no tienen efecto retroactivo, excepto las de orden público o de interés social cuando en ellas así se exprese. En materia criminal la Ley favorable al reo tiene siempre preferencia y retroactividad, aún cuando hubiese sentencia ejecutoriada." (subrayado es de esta SALA).

Por otra parte, el Diccionario Jurídico Elemental de Cabanellas, señala "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." (Diccionario Jurídico Elemental, Guillermo Cabanellas de las Cuevas, Edición 1998, Editorial Heliasta, página 353).

La Sala Tercera se ha pronunciado en varias oportunidades sobre la irretroactividad de las leyes, a tal efecto, en sentencia de 14 de julio de 2000, señaló lo siguiente:

"Esta interpretación de la Sala es conforme con el artículo 43 de la Constitución Política, que consagra el conocido 'principio de irretroactividad de las leyes'. De acuerdo con este principio constitucional, las leyes, por regla general, surten efectos hacia el futuro, es decir, que se dictan para regular o normar situaciones jurídicas acaecidas después de su entrada en vigencia. Empero, excepcionalmente, pueden regular y afectar situaciones ocurridas antes de su promulgación, esto es, pueden tener efectos retroactivos, para lo cual deben cumplirse los presupuestos consignados en dicho precepto, es decir, debe tratarse de leyes o normas de orden público o de interés social y su carácter retroactivo debe estar expresamente previsto." (subrayado es de esta SALA)

Posteriormente, se pronunció en ese mismo sentido en cuanto a la irretroactividad de las leyes, mediante resolución de 27 de marzo de 2002, señalando lo siguiente:

"Sobre el particular, la norma legal que modifica el artículo 1 de esta Ley no expresa que tiene efectos retroactivos, ya sea por ser de orden público o Interés social, tal cual lo ordena la Constitución de la República en su artículo 43, que no huelga decir, establece el principio de irretroactividad de las Leyes, importantísimo en cuanto pilar del Estado de Derecho, que se traduce en esa confianza para la sociedad que genera la seguridad y certeza jurídica en la vida de relación y situaciones públicas y privadas reguladas por el Derecho." (subrayado es de esta SALA).

Como es fácil advertir, en atención a lo preceptuado en la Constitución Política de la República; al igual que, en los pronunciamientos de la Sala Tercera, para que exista la retroactividad, salvo en los casos de materia criminal, la

disposición debe expresar que es de orden público o de interés social y, debe enunciar su carácter retroactivo; de no ser así, no es viable esa consideración.

Luego de las anteriores señalamientos y después del análisis prolijo del cuaderno judicial y del expediente administrativo, en el caso "sub júdice", hacen concluir a esta Magistratura que lo procedente es negar el cargo invocado por el defensor judicial de la sociedad Distribuidora Aguadulce, S. A., concluyendo que la actuación de la Dirección Provincial de Ingresos de Coclé, se enmarcó dentro de sus facultades legales. En consecuencia, este Tribunal desestima el cargo de violación de la ley en el concepto de indebida aplicación por haberse aplicado el artículo 1 de la Ley 8 de 14 de marzo de 1980, en lugar de la norma preceptuada en el artículo 81 de la Ley 6 de 2 de febrero de 2005; ya que, el demandante a través de su apoderado no ha podido enervar la resolución N° 215-05-064 de 22 de abril de 2005 expedida por la precitado institución del Ministerio de Economía y Finanzas.

Habida cuenta del examen de la situación, y de las reflexiones valorativas hechas sobre cada uno de las piezas admitidas que reposan en el expediente judicial y en el expediente administrativo, esta Magistratura ante tales exposiciones, precisa externar que el acto administrativo que nos ocupa, proferida por la Administración Provincial de Ingresos de Coclé resulta ilegal, por ende, mal podría esta Alta Corporación de Justicia decretar su nulidad. Como consecuencia lógica, entonces, este Tribunal debe negar los cargos invocados y así debe hacerlo saber, toda vez que, la Dirección "ut supra" cumplió con sus atribuciones al actuar bajo las normas legales correspondientes.

En mérito de 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°215-05-064 de 22 de abril de 2005, expedida por la ADMINISTRACIÓN PROVINCIAL DE INGRESOS DE COCLÉ del Ministerio de Economía y Finanzas dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción interpuesto por el licenciado Carlos Iván Fuentes actuando en nombre y representación de la sociedad demandante DISTRIBUIDORA AGUADULCE, S. A.

Notifíquese,

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LIC. FERNANDO FABIÁN GUTIÉRREZ PIMENTEL, EN REPRESENTACIÓN DE EYBAR MARTÍN CHEN MONTOTO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.008 DEL 15 DE JUNIO DE 2006, EMITIDA POR EL FISCAL SEGUNDO SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	525-06

VISTOS:

El licenciado Fernando Fabían Gutiérrez Pimentel, actuando en representación de EYBAR MARTÍN CHEN MONTOTO, ha interpuesto demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 008 del 15 de junio de 2006, emitida por el Fiscal Segundo Superior del Tercer Distrito Judicial, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Mediante resolución de diecinueve (19) de septiembre de dos mil seis (2006), fue admitida la demanda se ordenó el traslado a las partes por el término de cinco (5) días.

I. ARGUMENTOS DEL DEMANDANTE:

La parte demandante fundamenta la demanda señalando que el señor EYBAR MARTÍN CHEN MONTOTO, ingresó a laborar en el Ministerio Público en el año de 1985, motivo por el cual se encuentra amparado por lo

dispuesto en el párrafo final del Artículo 272 del Código Judicial, que le otorga estabilidad en su cargo y obliga a que en el caso que hubiese incurrido en una falta, se instruya un proceso disciplinario en su contra para decidir se le corresponde la aplicación de la medida de destitución. (f. 24)

En ese sentido, señala que se han infringido los artículos 270, 272, 286 y 290 del Código Judicial, así como los artículos 52 y 155 de la Ley 38 de 2000, toda vez que considera que el acto atacado ha sido emitido con prescindencia de los trámites legales que establecen las referidas normas para la remoción de los funcionarios del Órgano Judicial y el Ministerio Público.

Según alega el licenciado GUTIÉRREZ, se ha sancionado con la destitución, bajo la supuesta potestad absoluta y discrecional de remoción que alega el Fiscal Segundo Superior del Tercer Distrito Judicial, sin que a su representado se le haya comprobado cargo alguno de los que taxativamente enumera el artículo 286 del Código Judicial, como tampoco se le siguió un proceso disciplinario, dejándolo en indefensión debido a que se enuncia en el acto impugnado, uno motivo no pertinente al caso referente a las facultades de las que gozan los Fiscales.

II INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA.

Por su parte el funcionario demandado señala en la parte medular del informe explicativo de conducta visible de foja 44 a 47 del expediente judicial, que el señor EYBAR MARTON CHEN MONTOTO, al momento de ser desvinculado del servicio público no gozaba de estabilidad en el cargo, pues no tuvo acceso al mismo en base a méritos ponderados a través de un concurso, su condición era la de un funcionario interino, nombrado a través del Decreto No. 002 de 31 de enero de 2006 para ocupar el cargo de Secretario Judicial I en la Fiscalía Segunda Superior anterior, el señor EYBAR MARTIN CHEN MONTOTO, inició labores en el Ministerio Público el día 5 de abril de 1985, dos años antes de que entrara en vigencia el Código Judicial y un año después de haber sido promulgado el mismo, no estaba amparado por las prerrogativas del artículo 272 del Código Judicial, Debido a que su nombramiento era un acto condición este podía ser modificado discrecionalmente por la Administración.

III OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Mediante Vista No. 268 de 7 de mayo de 2007, emite concepto el señor Procurador de la Administración, señalando que difiere de lo expresado por la parte actora, ya que el artículo 270 del Código Judicial, hace referencia a los mecanismos de ingreso a la carrera judicial, mientras que el artículo 272 de la misma excerta legal, hace alusión particularmente a la estabilidad relativa que podían alcanzar aquellos funcionarios del Órgano Judicial y del Ministerio Público que hubiesen sido nombrado por lo menos cinco años antes del 1 de abril de 1987, fecha en que se promulgó dicho Código.

De igual forma manifiesta que el señor CHEN MONTOTO, no podía ser considerado funcionario de carrera debido a que sólo contaba con dos años en el cargo que ejercía en la Personería Municipal de San Lorenzo, a la entrada en vigencia del nuevo Código Judicial, y por tanto, el Fiscal Segundo Superior del Tercer Distrito Judicial tenía plena potestad de destituir al demandante, sin necesidad de efectuar una investigación previa o un procedimiento sancionatorio.

IV. DECISIÓN DE LA SALA.

Cumplidos los trámites de rigor la Sala procede a dictar su fallo, previas las siguientes consideraciones:

La revisión practicada a las constancias procesales, revela que no le asiste el derecho al demandante.

Lo anterior es así por cuanto no se evidencia en el proceso que el señor EYBAR CHEN MONTOTO, gozara del estatus de funcionario de carrera, para lo cual debió cumplir con una serie de requisitos exigidos por ley para ocupar aquellos cargos incluidos en la carrera judicial.

Tenemos entonces que en este caso particular, no existe prueba alguna que acredite que el demandante CHEN MONTOTO ocupó el cargo que desempañaba en la función pública, a través de un concurso de méritos, de competencia del recurso humano, o en todo caso en la forma como señalan los artículos 270 y 272 del Código Judicial, razón por la cual no contaba con la estabilidad que reclama.

De ahí que no es posible exigir el desarrollo de un proceso sancionatorio en la forma como se alega, ya que este tiene como propósito acreditar alguna de las causales para la aplicación de la sanción de destitución, lo que no es un requisito para aquellos funcionarios de libre nombramiento y remoción ya que están sujetos a la facultad discrecional de la autoridad nominadora y a quienes no le son aplicables las normas de la carrera.

Tal y como ha señalado el funcionario demandado en su respectivo informe de conducta, el nombramiento del señor EYBAR CHEN MONTOTO fue un acto condición susceptible de ser modificado por la Administración, bajo los criterios de oportunidad, conveniencia y confianza que le permiten adoptar este tipo de decisiones.

Luego de lo expuesto esta Sala estima procedente desestimar las argumentaciones vertidas por la parte demandante y niega el derecho alegado.

En consecuencia, la Sala Tercera, Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución No. 008 del 15 de junio de 2006, dictada por el Fiscal Segundo Superior del Tercer Distrito Judicial, y niega las demás declaraciones solicitadas.

Notifiquese,

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR ESTUDIO JURÍDICO F. VEGA Y ASOCIADOS EN REPRESENTACIÓN DE PARQUE INDUSTRIAL MARÍTIMO DE PANAMÁ, S.A (PIMPSA), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, Y LA RESOLUCIÓN NO. 213-7031 DEL 15 DE NOVIEMBRE DE 2007, EMITIDA POR LA ADMINISTRADORA PROVINCIAL DE INGRESOS DE LA PROVINCIA DE PANAMÁ, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	476-08

VISTOS:

En grado de apelación conoce el resto de la Sala de la demanda contencioso administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por Estudio Jurídico F. Vega y Asociados, actuando en representación de PARQUE INDUSTRIAL MARÍTIMO DE PANAMÁ, S. A. (PIMPSA), para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 213-7031 del 15 de noviembre de 2007, emitida por la Administradora Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones.

Mediante resolución de veintinueve (29) de septiembre de dos mil ocho (2008), el Sustanciador decide admitir la demanda, decisión que ahora es impugnada por la Procuraduría de la Administración.

I. ARGUMENTOS DEL APELANTE.

El señor Procurador de la Administración se opone a la admisión de la demanda por considerarla contraria a lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, que establece la necesidad de agotar la vía gubernativa para acudir ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo.

El Procurador de la Administración, advierte en relación al cumplimiento de este requisito, que la parte actora se notificó de la Resolución No. 2113-0038 de 29 de enero de 2008, que decidió el recurso de reconsideración propuesto por Parque Industrial Marítimo de Panamá, S.A., en contra del acto que se impugna, el día 20 de febrero de 2008, y el 4 de marzo de 2008 promovió el recurso de apelación en forma subsidiaria el recurso de apelación.

En ese sentido señala que el litral a, numeral 2 del artículo 1238-A del Código Fiscal, dispone que el recurso de apelación puede interponerse o anunciarse de forma subsidiaria, es decir, interponiéndolo o anunciándolo en la diligencia de notificación de la resolución objeto del recurso, o en la sustentación de la reconsideración, y así prever que el recurso de apelación pueda ser interpuesto o anunciado directamente en la diligencia de notificación de la resolución objeto del recurso, con lo que se entiende que renuncia expresa o tácitamente al recurso de

reconsideración. Así también el artículo 1239-A, literal b, del Código Fiscal dispone que la apelación interpuesta en forma subsidiaria se sustentará en el término de diez (10) díaz hábiles siguientes a la fecha de notificación de la resolución donde se concede el recurso.

Señala el señor Procurador de la Administración, en el caso que se analiza, no se cumplieron los presupuestos enunciados en las disposiciones legales enunciadas lo que sustenta la decisión de la Comisión de Apelaciones de la Dirección General de Ingresos al emitir la resolución 205-70 de 28 de abril de 2008, por medio de la cual esta dispuso desestimar, por improcedente, el "recurso de Apelación subsidiario" interpuesto por Parque Industrial Marítimo de Panamá, S.A.

Por los motivos expuestos, considera que no ha sido agotada la vía gubernativa, por lo que resulta aplicable el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, que en forma expresa determina que no se dará curso a la demanda que carezca de alguna de las formalidades previstas en la ley contenciosa, por tanto solicita a la Sala revoque el auto admisorio.

II. OPOSICIÓN A LA APELACIÓN

La firma Estudios Jurídicos F. Vega y Asociados sustenta su oposición a la apelación promovida por el Ministerio Público, indicando que la vía gubernativa fue agotada, toda vez que el escrito de apelación fue presentado el 8 de marzo de 2008, es decir, dentro del término establecido en la Resolución No. 213-0038 de 29 de enero de 2008.

Agrega el representante legal del demandante, que no puede desatenderse el tenor literal de las resoluciones administrativas que en su parte resolutiva toman determinaciones tan delicadas e importantes para los derechos de los ciudadanos, particularmente porque estos actos determinan prescripciones, caducidades y preclusiones, con grave perjuicio para los administrados.

Con fundamento en los argumentos expuestos, solicita se confirme la providencia a través de la cual fue admitida la presente demanda.

III. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Atendidas las consideraciones del apelante, el Tribunal Ad-quem ha procedido a revisar la actuación de primera instancia, a partir de lo cual debe expresar lo siguiente:

Es necesario iniciar haciendo énfasis que el origen de la presente controversia radica en el hecho que la demanda no debió ser admitida a razón de que no se agotó la vía gubernativa, requisito establecido por el artículo 42 de la Ley 135 de 1943.

En ese sentido, el Tribunal advierte que en esta ocasión coincidimos con los argumentos del demandante, toda vez que la revisión de los elementos allegados al proceso en esta etapa de admisibilidad, revelan que en efecto, se ha agotado la vía gubernativa por cuanto la alzada fue interpuesta oportunamente aún cuando fue rechazada o "desestimada" por improcedente, según alega la autoridad administrativa debido a la inobservancia del actor de las disposiciones contenidas en los artículos 1238A, numeral 2, literal a, y el artículo 1239-A, literal "b", las cuales establecen que para la interposición del recurso de apelación, este debe anunciarse o interponerse de forma subsidiaria con el recurso de reconsideración, ya sea al momento de la notificación de la resolución recurrida o en la sustentación de la reconsideración.

Por parte de esta Superioridad, debemos acotar que el propio apelante, siendo este el señor Procurador de la Administración, ha corroborado a foja 38 del expediente judicial, que el demandante sustentó el recurso el día cuatro (4) de marzo de 2008, fecha que debe considerarse dentro del término de diez (10) días que establece el literal "b" del artículo 1239-A del Código Fiscal, el cual debe ser contado a partir de la fecha de notificación de la resolución que concedió el recurso de apelación, es decir, a partir del día 20 de febrero de 2008 cuando fue notificada la Resolución No. 213-0038 de 29 de enero de 2008 (f. 5 del expediente judicial, reverso). Siendo así la sustentación de la alzada se dio en término, lo que es contrario a lo manifestado por el apelante de la admisión.

Cabe agregar, que el artículo 200 de la Ley 38 de 2000, que rige el procedimiento administrativo en general, establece en su numeral 3 que la vía gubernativa se entiende agotada cuando "no se admita" al interesado el recurso de reconsideración o el de apelación, tal y como ha ocurrido en el presente caso.

Esta Superioridad de igual forma ha expresado, en reiterada jurisprudencia, que para que se entienda agotada la vía gubernativa los recursos administrativos procedentes deben ser promovidos y sustentados

oportunamente, entendiéndose con ello que los mismos deben cumplir los procedimientos y términos establecidos en la Ley, que en este caso son las disposiciones del Código Fiscal que se aluden.

No obstante la autoridad administrativa desestimó el recurso de apelación, luego de considerar que el mismo era improcedente por haber sido interpuesto sin cumplir el procedimiento establecido en los referidos artículos del Código Fiscal. Debemos acotar que dicho recurso, el de apelación en esta oportunidad, fue igualmente concedido por la autoridad administrativa mediante Resolución No. 213-0038 de 29 de enero de 2008, decisión está que permite inferir que el mismo cumplió con el procedimiento exigido en la norma y por tanto, correspondía a la autoridad administrativa, resolverlo debidamente.

Por los motivos expuestos, esta Superioridad debe desestimar las alegaciones del señor Procurador y en virtud de ello, procede a confirmar la admisión de la demanda.

En consecuencia, 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, CONFIRMAN la providencia de veintinueve (29) de septiembre de dos mil ocho (2008), mediante la cual se ADMITE la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por la firma Estudio Jurídico F. Vega y Asociados, actuando en representación de PARQUE INDUSTRIAL MARÍTIMO DE PANAMÁ, S.A.

Notifíquese.

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO EDWIN ALBERTO MEDINA EN REPRESENTACIÓN DE MARÍA DEL CARMEN SANFELIU, PARA QUE SE DECLAREN NULAS, POR ILEGALES, LAS RESOLUCIONES 19/DNRC/DPE Y LA 20/DNRC/DPE AMBAS DEL 8 DE ENERO DE 2007, EMITIDAS POR LA DIRECCIÓN NACIONAL DEL REGISTRO CIVIL DEL TRIBUNAL ELECTORAL. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	369-07

VISTOS:

El licenciado Edwin Alberto Medina, actuando en nombre y representación de la señora MARÍA DEL CARMEN SANFELIU ARBOIX, ha interpuesto ante esta Sala Tercera Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, a fin de que se declare nula por ilegal, la Resolución No.20/DNRC/DPE de 8 de enero de 2007 y la Resolución No.19/DNRC/DPE de 8 de enero de 2007, ambas emitidas por la Dirección Nacional del Registro Civil, sus actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones.

I. LA ACTUACIÓN DEMANDADA

Mediante las resoluciones demandadas, visibles a fojas 1 a la 2 del dossier, se resolvió lo siguiente:

Resolución 19/DNRC/DPE:

"...

RESUELVE

PRIMERO: Negar la inscripción del nacimiento en calidad de panameño nacido en el exterior, del joven ALEJANDRO ARNAL SANFELIU, hecho vital ocurrido en España, el diecinueve (19) de marzo de mil

novecientos ochenta y cinco, hijo de la ciudadana panameña Maria del Carmen Sanfeliu; solicitada por el licenciado Edwin Alberto Medina Domínguez.

...".

Resolución 20/DNRC/DPE

"...

RESUELVE:

PRIMERO: Negar la inscripción del nacimiento en calidad de panameña nacida en el exterior, de la joven REBECA ARNAL SAFELIU, hecho vital ocurrido de España, el veintiuno, (21) de julio de mil novecientos ochenta y uno (1981), hija de la ciudadana panameña María Del Carmen Sanfeliu; solicitada por el Licenciado Edwin Alberto Medina Domínguez.

...".

Ambas resoluciones son basadas en que a pesar de haberse demostrado el vínculo filial materno de la señora María Del Carmen Sanfeliu, para con sus hijos Alejandro Arnal Sanfeliu y Rebeca Arnal Sanfeliu, estos últimos no poseen el derecho a optar por la nacionalidad panameña por nacimiento, toda vez que su madre no ostentaba la nacionalidad panameña al momento de la ocurrencia del hecho vital de su nacimiento, artículo 100 de la Ley 31 de 25 de julio de 2006.

II. ARGUMENTOS DEL DEMANDANTE

La representación legal de la parte demandante expone en su demanda visible a fojas 24 a la 28 del proceso de marras, que las resoluciones demandadas han violado las siguientes normas legales.

Código Civil

"Artículo 3. Las leyes no tendrán efectos retroactivos en perjuicio de derechos adquiridos.".

Argumenta quien demanda, que el Director Nacional del Registro Civil, no tomó en cuenta esta norma y rebasó el marco de legalidad, obviando el hecho de que la demandante María del Carmen Sanfeliu Arboix, madre de Alejandro Arnal Sanfeliu y Rebeca Arnal Sanfeliu, inscribió su nacimiento como panameña nacida en el exterior, el día 27 de octubre de 1988, y para ese entonces regía la Ley 100 de 30 de diciembre de 1974, por la cual se reorganiza el Registro Civil.

Código Civil

"Artículo 18. Las leyes que regulan el matrimonio, el divorcio, los derechos y obligaciones entre padres e hijos, entre guardadores y pupilos, y el usufructo y administración de bienes ajenos se aplicarán desde que comiencen a regir, aunque haya sido adquirido bajo el imperio de leyes anteriores al estado civil de las personas a quienes deban aplicarse las nuevas leyes.

Pero el estado civil de las personas, adquirido conforme a la ley vigente a la fecha de su constitución, subsistirá aunque aquella ley fuere abolida.".

Señala la demandante que el Director Nacional del Registro Civil no tuvo en cuenta esta norma y rebasó también el marco de legalidad al dictar el acto impugnado, ya que obvió el hecho de que María del Carmen Sanfeliu Arboix, adquirió el estado civil de su nacimiento como panameña nacida en el exterior el día 27 de octubre de 1988 y la ley vigente aplicable a la fecha de su constitución lo es la ley 100 de 30 de diciembre de 1974, por la cual se reorganiza el Registro Civil; continúa señalando la actora que dicha ley subsiste a pesar de haber sido abolida, y ésta ley no condiciona momento, estado, tiempo, modo, forma y lugar, en que podría la señora María del Carmen Sanfeliu, optar o inscribir su nacimiento como panameña nacida en el exterior, para luego solicitar ese mismo derecho a favor de sus dos hijos REBECA y ALEJANDRO ARNAL SANFELIU.

Ley 31 de 25 de julio de 2006.

"Artículo 100. No podrán inscribirse como panameños, los hijos de padre o madre panameños por nacimiento nacidos en el extranjero, si tal padre o madre no hubiera adquirido la nacionalidad panameña antes del nacimiento de aquellos.".

Termina indicando la demandante que la referida norma no resulta aplicable al caso de marras, pues la normativa aplicable es la establecida en el Código Civil, artículos 3 y 18 respectivamente.

III. INFORME DEL FUNCIONARIO ACUSADO

A fojas 52 a la 55, reposa el informe de conducta emitido por el Director Nacional del Registro Civil, en el cual se nos indica que al momento de verificar el cumplimiento de los requisitos dispuestos por la normativa que regula el servicio de Registro Civil y de las pruebas aportadas por el petente, se observó que la señora María del Carmen Sanfeliu Arboix, es ciudadana panameña nacida en el exterior, inscrita como tal el 27 de octubre de 1988, habiendo nacido sus hijos Rebeca Sanfeliu y Alejandro Sanfeliu, el 21 de julio de 1981 y el 19 de marzo de 1985, respectivamente.

En ese sentido y bajo el amparo del artículo 100 de la Ley 31 de 25 de julio de 2006, se determinó la improcedencia de ambas solicitudes, puesto que la norma exige que el padre o madre haya adquirido la nacionalidad panameña con anterioridad a la ocurrencia del nacimiento de sus hijos.

Señala la autoridad demandada que en el presente caso no existió aplicación retroactiva de la ley, puesto que la solicitud de inscripción de los jóvenes Alejandro y Rebeca Arnal Sanfeliu fue presentada durante la vigencia de la Ley 31 de 2006, tomando en consideración que la aplicación de una disposición jurídica inicia con su promulgación y que todos los actos reguladores en ella están sometidos a sus rigores mientras sean incoados durante su vigencia.

IV. CONTESTACIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

En su contestación visible a fojas 56 a la 60 del dossier, el Procurador de la Administración señala compartir el criterio de la autoridad demandada.

Igualmente discrepa de lo expresado por el apoderado de la parte actora, con referencia a la alegada violación del artículo 18 del Código Civil, puesto que la constitución de la inscripción de nacimiento de la demandante María del Carmen Sanfeliu Arboix como panameña nacida en el exterior, no puede ser confundida con la solicitud de inscripción de sus hijos en razón de que éstas fueron tramitadas bajo la vigencia de leyes distintas.

Por otro lado, contrario a lo alegado por la actora el artículo 100 de la ley 31 de 25 de julio de 2006, es la disposición aplicable al caso.

Termina solicitando el Procurador de la Administración se declare que no son ilegales las resoluciones 19/DNRC/DPE y 20/DNRC/DPE, ambas dictadas por la Dirección Nacional del Registro Civil.

V. DECISIÓN DE LA SALA:

Una vez expuestos los argumentos plasmados por las partes dentro del presente proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción, procede la Sala a dictar los elementos de juicio que servirán de fundamento para desatar la litis planteada.

En ese norte, tenemos que la demanda de plena jurisdicción promovida por el apoderado legal de la parte demandante invoca la violación del artículo 3 y 18 del Código Civil, y del artículo 100 de la Ley 31 de 25 de julio de 2006, por parte de la Resolución 19/DNRC/DPE y 20/DNRC/DPE, ambas fechadas 8 de enero de 2007, emitidas por la Dirección Nacional del Registro Civil.

La primera norma que se dice violada por las resoluciones demandadas, consiste en el artículo 3 del Código Civil, el cual señala que las leyes no tendrán efecto retroactivo en perjuicio de derechos adquiridos.

Ante el estudio de la demandada violación legal, se ha podido comprobar que dicha violación carece de fundamento, puesto que esta Corporación Judicial ha logrado establecer que contrario a lo alegado por la demandante, la Ley que regía para la fecha en que se efectuó la solicitud de inscripción del nacimiento en calidad de panameños nacidos en el exterior por parte de la demandante María del Carmen Sanfeliu Arboix, el día 8 de enero de 2007, era la Ley 31 de 25 de julio de 2006, ya que la misma entró en vigencia antes de que se realizara la referida solicitud, esto debido a que la Ley 31 de 25 de julio de 2006, empezó a regir el día 31 de julio de 2006, fecha de su promulgación.

Por lo tanto, no se configura violación alguna al artículo 3 del Código Civil, por parte de las resoluciones demandadas en plena jurisdicción.

En cuanto a la alegada violación del artículo 18 del Código Civil, el demandante confunde el sentido y alcance del presente artículo, puesto que tal como lo expresara la Procuraduría de la Administración la constitución de la inscripción de nacimiento de la demandante como panameña nacida en el exterior, no puede ser confundida con la solicitud de inscripción de sus hijos, puesto que las mismas fueron tramitadas bajo la vigencia de leyes distintas.

En ese sentido las resoluciones impugnadas actuaron conforme a derecho al aplicar el artículo 100 de la Ley 31 de 25 de julio de 2006, puesto que como hemos visto, esta era la ley vigente al momento de resolver el asunto planteado.

El referido artículo 100 de la Ley 31 de 25 de julio de 2006, basamento legal de las resoluciones impugnadas establece que, "no podrán inscribirse como panameños los hijos de padre o madre panameños por nacimiento nacidos en el extranjero, si tal padre o madre no hubiera adquirido la nacionalidad panameña antes del nacimiento de aquellos.".

Aplicando dicha norma, tal como lo realizó la autoridad demandada, no podía accederse a la inscripción de nacimiento en calidad de panameños nacidos en el extranjero de Alejandro Arnal Sanfeliu y Rebeca Arnal Sanfeliu, puesto que estos nacieron el diecinueve (19) de marzo de mil novecientos ochenta y cinco (1985) y el veintiuno (21) de julio de mil novecientos ochenta y uno (1981), respectivamente, y su madre, la demandante María del Carmen Sanfeliu, fue registrada como ciudadana panameña nacida en el exterior el día veintisiete (27) de octubre de mil novecientos ochenta y ocho (1988), posterior a los referidos nacimientos, por tanto no pudiendo darse la inscripción como panameños de los jóvenes Alejando y Rebeca, en aplicación del referido artículo 100.

En cuanto a lo alegado por el demandante, en el sentido de que el artículo 100 de la Ley 31 de 25 de julio de 2006, no resultaba aplicable al presente caso, y las normativas que se debían aplicar eran los artículos 3 y 18 del Código Civil. Es claro que la norma aplicable era el artículo 100 de la referida Ley 31 y no otra, puesto que esta norma obedece a una ley especial, "que regula el registro de los hechos vitales y demás actos jurídicos relacionados con el estado civil de las personas, y reorganiza el la Dirección Nacional del Registro Civil del Tribunal Electoral", la cual tiene una aplicación privilegiada sobre otra general, "Código Civil".

En ese sentido, Gavazzi, en su obra Delle Antinomie, sostiene que una ley es especial cuando regula una clase de comportamientos que pertenecen a una clase más amplia ya regulada por otra ley que llamaremos general.

Por su parte, el numeral 1 del artículo 14 del Código Civil, establece lo siguiente:

"Artículo 14. Si en los códigos de la República se hallaren algunas disposiciones incompatibles entre sí, se observarán en su aplicación las reglas siguientes:

1. La disposición relativa a un asunto especial, o a negocios o casos particulares, se prefiere a la que tenga carácter general.
2. ...".

(el resaltado es nuestro).

La norma anterior, es muestra de que el artículo aplicable a la situación planteada dentro de la solicitud de inscripción de nacimiento, era el artículo100 de la Ley 31 de 25 de julio de 2006, "que regula el registro de los hechos vitales y demás actos jurídicos relacionados con el estado civil de las personas, y reorganiza el la Dirección Nacional del Registro Civil del Tribunal Electoral", por ser una ley especial aplicable al caso, la cual como hemos visto se encontraba vigente al momento de su aplicación.

Una vez realizado el estudio de las violaciones endilgadas a la Resolución 19/DNRC/DPE y Resolución 20/DNRC/DPE ambas de 8 de enero de 2007, emitidas por la Dirección Nacional del Registro Civil, esta Sala de lo Contencioso Administrativo, concluye que las mismas no son ilegales, y en ese sentido pasa a declararlo.

VI. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo 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, DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución 19/DNRC/DPE y la Resolución 20/DNRC/DPE ambas de 8 de enero de 2007, emitidas por la Dirección Nacional del Registro Civil.

Notifíquese.

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

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LCDA. ALMA L. CORTES EN REPRESENTACIÓN DE REFORESTADORA CAÑAZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL ACATA DE CIERRE ANAELE-045-07 DEL 13 DE DICIEMBRE DE 2007, EMITIDA POR EL DIRECTOR NACIONAL DE ELECTRICIDAD, AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO SANITARIO DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	314-08

VISTOS:

Mediante Vista No. 908 de 7 de noviembre de 2008, el Procurador de la Administración interpuso recurso de apelación contra el auto fechado 24 de julio de 2008, que admitió la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la licenciada Alma L. Cortés, actuando en representación de Reforestadora Cañazas, S.A., para que se declare nulo por ilegal, el Acta de Cierre de 7 de diciembre de 2007, emitida por el Director Nacional de Electricidad, Agua Potable y Alcantarillado Sanitario, de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, y para que se hagan otras declaraciones.

I. EL RECURSO DE APELACIÓN

El señor Procurador de la Administración fundamenta su recurso en tres puntos los cuales plasmamos a continuación:

1. El acto acusado es de mero trámite:

Señala el Procurador de la Administración que el acta de referencia no es recurrible ante esta Sala por ser un acto preparatorio o de mero trámite que no decide directa o indirectamente el fondo del asunto y que no cumple con los supuestos contenidos en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 25 de la Ley 33 de 1943.

2. La copia aportada del acto acusado carece de autenticación y de las constancias de su notificación:

La parte actora ha aportado una copia del acto acusado que según el recurrente no se encuentra debidamente autenticada puesto que en dicha copia únicamente aparece estampado un sello de la entidad demandada.

3. Designación incorrecta de la parte demandada:

La apoderada de la demandante señaló como parte demandada al ingeniero Rafael De Gracia, Director Nacional de Electricidad, Agua Potable y Alcantarillado Sanitario, y a la licenciada Edda Amaya Q., Subdirectora de asuntos jurídicos, ambos de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, situación que contradice lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943.

II.-OPOSICIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN

Visible a fojas 122 a la 125 del dossier, se encuentra la oposición al recurso de apelación presentado por la licenciada Alma Cortes, apoderada legal de la parte demandante en la cual señala que no le asiste la razón al representante de los derechos del Estado y quien en esta oportunidad defiende el Acto Administrativo y no la Ley, por cuanto conforme al artículo 163 de la Ley 135, e independientemente sea o no sea de mero trámite el acto administrativo impugnado, sí

se encuentra dentro de aquellas resoluciones susceptibles de ser impugnadas por las personas afectadas por ellas.

Considera en demandante que se ha cumplido con el requisito de autenticación y comprobación de la notificación del acto acusado, así como con el requisito de designación de la parte demandada.

III.-DECISIÓN DEL RESTO DE LOS MAGISTRADOS

Luego de analizar el presente caso, el resto de los Magistrados de la Sala Tercera no comparten la opinión del señor Procurador de la Administración, por los siguientes argumentos.

Primeramente, en lo relativo a la alegación del recurrente de que el acto acusado constituye un acto que ordena un mero trámite no siendo acusable ante lo contencioso administrativo de conformidad con lo establecido en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, no compartimos dicho criterio puesto que con el acto demandado se ha decidido la inclusión de la Empresa Mifta 26, Inc., como una proponente en iguales condiciones que Reforestadora Cañazas, S.A., lo cual según el demandante se ha realizado violando la ley.

Además, a fojas 51 a la 54 del dossier consta copia autenticada de la Resolución AN No.1496 Elec. de 22 de febrero de 2008, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, en donde se resuelve denegar el recurso de reconsideración interpuesto por la apoderada de la empresa Reforestadora Cañazas, S.A., en contra del Acta de Cierre fechada 7 de diciembre de 2007, publicada en el Aviso No. ANAELE-045-07 de 13 de diciembre de 2007, haciendo la salvedad que con dicha resolución se agota la vía gubernativa, siendo entonces impugnable la decisión ante esta Sala Contencioso Administrativa.

En cuanto a la alegación de la parte recurrente en lo relativo a que las copias del acto carecen de autenticación y de constancias de notificación, dicho argumento no tiene sustento probatorio, ya que por el contrario a fojas 55 vuelta del dossier, consta el sello de autenticación firmado por el funcionario encargado, en el cual se manifiesta lo siguiente: “Por este medio se deja constancia que los documentos anteriores son fiel copia del expediente original, que contiene 53 fojas. Según consta en los archivos centralizados de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos.”.

Igualmente se encuentra visible la constancia de notificación de la resolución que ponía fin a la vía gubernativa, a foja 54 del dossier.

En cuanto a la alegada incorrecta designación de la parte demandada, este argumento carece de relevancia puesto que como se observa a fojas 87 a la 92 de dossier, la autoridad demandada ya fue notificada de la admisión de la demanda, contestando la misma mediante Nota DSAN-2297-08 de 8 de agosto de 2008, quedando con lo anterior subsanada cualquier omisión o defecto en relación con la designación de la parte demandada.

Son los planteamientos expuestos en la presente motivación, los que nos proyectan a homologar el auto recurrido en apelación.

En consecuencia, 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 el Auto de fecha 24 de julio de 2008, que ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por la licenciada Alma Cortés, en representación de REFORESTADORA CAÑAZAS, S.A., para que se declare nula por ilegal, el Acta de Cierre del 7 de diciembre de 2007, dictado por el Director Nacional de Electricidad, Agua Potable y Alcantarillado Sanitario de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos.

Notifíquese.

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. MELVIN ARROCHA RODRÍGUEZ EN REPRESENTACIÓN DE WALDO ARROCHA RODRÍGUEZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DE REPAROS NO.6-2007 DEL 26 DE ENERO DE 2007, EMITIDA POR EL PLENO DE LA DIRECCIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	251-08

VISTOS:

Mediante Vista No. 959 de 2 de diciembre de 2008, el Procurador de la Administración interpuso recurso de apelación contra el auto fechado 12 de septiembre de 2008, que admitió la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el licenciado Melvin Arrocha Rodríguez, actuando en representación de Waldo Arrocha Rodríguez, para que se declare nula por ilegal, la Resolución de Reparos No.6-2007 de 26 de enero de 2007, emitida por el Pleno de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República, y para que se hagan otras declaraciones.

I. EL RECURSO DE APELACIÓN

El señor Procurador de la Administración fundamenta su recurso de apelación, visible a fojas 66 a la 63 del dossier, en el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 25 de la ley 33 de 1946, que establece como requisito esencial para recurrir en demanda ante la jurisdicción contencioso administrativa, que el acto impugnado sea definitivo y que se haya producido el agotamiento de la vía gubernativa.

Lo anterior es fundado por parte del Procurador de la Administración indicando que mediante el acto impugnado la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República únicamente se resolvió ordenar el inicio de los trámites para determinar y establecer la responsabilidad patrimonial en perjuicio del Estado por la suma de ciento veintinueve mil seiscientos balboas con 59/100 (B/.129,600.59), que pueda corresponderle a Waldo Arrocha Rodríguez; por lo tanto dicho acto lejos de constituir un acto definitivo que decide directa o indirectamente el fondo de la situación controvertida en lo que respecta al restablecimiento de los derechos subjetivos del demandante, sólo tiene el carácter de interlocutorio o de mero trámite.

II.-OPOSICIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN

Visible a fojas 67 a la 72 del dossier, se encuentra la oposición al recurso de apelación presentado por el licenciado Melvin Arrocha Rodríguez en representación de Waldo Arrocha Rodríguez, en la cual señala lo siguiente:

> "...
>
> Señala el PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN, que el acto administrativo firme debidamente ejecutoriado que pudiera ser impugnado por el recurrente sería una resolución final de cargos que dicte en su momento la Dirección de Responsabilidad Patrimonial (Véase a foja 64) para significar, que el presente proceso Patrimonial indiscutiblemente debe llegar a su fin normal y concluir mediante una sentencia. Si (sic) embargo como hemos anotado ante la disposición indebida de fondos, bienes y valores públicos en perjuicio del Patrimonio del Estado, la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República tiene como objeto del proceso patrimonial que halla (sic) instaurado, ejercer todas las acciones tendientes a recuperar el Patrimonio Estatal que halla (sic) sido malversado (Véase Artículo 2 y 4 del Decreto de Gabinete No.36 de 10 de febrero de 1990 y el Artículo 18 del Decreto No.65 de 23 de marzo de 1990).

...

El TRIBUNAL ELECTORAL, al recuperar la suma no justificada por el MOLIRENA provoca que la reclamación o pretensión procesal instaurada por la Dirección de Responsabilidad de la Contraloría General de la República deje de existir por la carencia actual del objeto del proceso en lo que se conoce como sustracción de materia.

...

En virtud de lo expuesto solicitamos que la decisión de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia se mantenga ya que la misma se ajusta derecho y en consecuencia se desestime la pretensión del Procurador de la Administración ya que erradamente considera que la Vía Gubernativa no se ha agotado cuando ello no es así.

...".

III.-DECISIÓN DEL RESTO DE LOS MAGISTRADOS

De conformidad con lo establecido en el artículo 1146 del Código Judicial, las providencias o autos que dicte un Magistrado en un Tribunal Colegiado sólo admiten recurso de apelación y de hecho ante la Sala, de allí la competencia del resto de los Magistrados de la Sala Tercera para conocer del presente caso.

Expuestos y analizados los argumentos propuestos, tanto por el Procurador de la Administración en su apelación, como por la parte demandante en su oposición, procede el resto de los Magistrados de la Sala Tercera ha resolver el recurso impetrado en contra el auto de fecha 12 de septiembre de 2008.

Sin Embargo, antes de adentrarnos a tal tarea, nos hemos percatado que mediante resolución de fecha 11 de julio de 2008, visible a fojas 53 a la 55, se decidió revocar el auto de 2 de mayo de 2008, y en consecuencia admitir la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el licenciado Melvin Arrocha Rodríguez, actuando en representación de Waldo Arrocha, siendo que el auto que hoy se impugna en recurso de apelación por parte del Procurador de la Administración, auto de 12 de septiembre de 2008, es simplemente la ejecución o materialización de una resolución ya ejecutoriada con anterioridad.

En ese sentido, el artículo 995 del Código Judicial, establece que una resolución queda ejecutoriada o en firme cuando no admite dentro del mismo proceso ningún recurso, ya porque no proceda o porque no haya sido interpuesto dentro del término legal.

En concomitancia con lo anterior, el auto de 11 de julio de 2008, que decidió admitir la demanda ha quedado debidamente ejecutoriado, por lo tanto no resulta impugnable en estas instancias del proceso recurrir sobre la decisión de admisión señalada.

Debemos indicar, que el presente recurso no debió ser admitido por el Sustanciador, correspondiéndole ahora al resto de la sala rechazar de plano por improcedente el recurso de apelación interpuesto por el Procurador de la Administración en contra de la resolución de 12 de septiembre de 2008.

En consecuencia, el resto de la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, RECHAZA DE PLANO por improcedente el recurso de apelación interpuesto por el Procurador de la Administración en contra del auto de 12 de septiembre de 2008, dictado por el Magistrado Sustanciador.

Notifíquese.

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. IRVING I. DOMÍNGUEZ B., EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.002237 DEL 30 DE NOVIEMBRE DE 2006, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	143-08

Vistos:

El Licenciado Irving Domínguez Bonilla, actuando en representación de ECONO-FINANZAS, S.A., ha interpuesto formal Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula por ilegal, la Resolución No. 002237 de 30 de noviembre de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

En la citada Resolución impugnada No. 002237 de 30 de noviembre de 2006, se resolvió lo siguiente:

> "RESUELVE: CANCELAR de oficio el Certificado de Operación No. 8T-11782, expedido a ECONOLEASING SA mediante la resolución No. 003155 de 9 de MARZO de 1999, por la causal establecida en el numeral 4 del artículo 36 de la Ley 14 de 26 de Mayo de 1993, reformada por la Ley 34 de 28 de Julio de 1999, es decir, QUE EL TRANSPORTISTA REITERADAMENTE SE HAYA NEGADO A PRESTAR EL SERVICIO, SIEMPRE QUE ELLO SE COMPRUEBE.
>
> ..."

En el escrito judicial se observa la solicitud de Suspensión Provisional del acto recurrido, tal y como se lee a foja 64 del presente expediente.

I. Fundamento de la Solicitud de Suspensión:

La solicitud de suspensión provisional ha sido sustentada en los siguientes términos:

> "Como medida previa, provisional y urgente le solicitamos de la manera más respetuosa a la Honorable Sala la suspensión del acto administrativo impugnado debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8T-11782 por parte de la autoridad demandada, fuera del perjuicio general que se les causará a los usuarios del sistema ante la reducción del número unidades de taxi en la ciudad capital: a. Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra representada conforme lo dispone la Escritura Pública 1824 de 24 de febrero de 1999 y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (Ver copia autenticada de la Escritura Pública y la certificación contable sobre saldos deudores)b. Consta en este libelo prueba de que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8T-11782 por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para hacer efectiva el cobro de su acreencia.c. Consta en este libelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.d. Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anterior.e. Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio público nulo y deficiente a dichos usuarios, no

sólo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción.

..."

II. Criterio de la Sala:

La petición incluida a foja 64 del expediente, conlleva la detención temporal de los efectos de la Resolución No. 002237 de 30 de noviembre de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, hasta tanto se resuelva el mérito de las pretensiones en la sentencia de fondo, de forma tal que no se pierda o sea de difícil o imposible reparación los derechos o intereses demandados, mientras se pone fin al proceso.

Esta facultad está conferida a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, según lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943:

> "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."

La suspensión provisional requiere que el reclamante compruebe los hechos alegados que fundamentan la petición; ésta debe ser plenamente motivada a efectos de aportar los elementos de juicio que justifiquen la urgente necesidad de adoptar la medida.

Esta Sala observa que la Resolución impugnada resuelve cancelar el Certificado de Operación No. 8T-11782, con fundamento en la causal contenida en el numeral 4 del artículo 36 de la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, modificada por la Ley 34 de 28 de julio de 1999.

La citada Resolución indica, que de acuerdo a los Registros Informáticos del Departamento de Placas, el concesionario se ha negado a pagar los impuestos de circulación correspondientes a los años 2002 y 2004. De allí que, a juicio de la entidad el referido cupo no ha estado prestando el servicio de transporte público pagado de pasajeros, con lo cual se incumple el numeral 1 del artículo 11 de la citada Ley 14 de 1993, y el artículo 14 del Resuelto No. 167 de 29 de junio de 1993, que señala lo siguiente:

> "Artículo 14: El concesionario del Certificado de Operación que no pague el impuesto de circulación nacional dentro del término señalado por el Ente Regulador, se entenderá que el referido concesionario ha suspendido la prestación del servicio sin causa justificada y procede la aplicación de la ley 14 del 26 de mayo de 1993, para los fines pertinentes."

Asimismo, la parte demandante sustenta la solicitud cautelar manifestando que existe una obligación monetaria a favor de ECONO-FINANZAS, S.A., siendo el Certificado de Operación cancelado 8T-11782 la vía de pago de tal obligación. Por ello, la medida de cancelación priva a la empresa del único medio idóneo para hacer efectivo el cobro del crédito. De igual manera, sostiene que la medida ejecutada por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, incumplió el debido proceso, lo que ha motivado la acción en contra de la legalidad del acto.

Esta Corporación se percata que la cancelación del Certificado de Operación 8T-11782, ocasionaría perjuicios de manera general a los usuarios del sistema de transporte público pagado de la zona urbana de Panamá.

Consta en el expediente que mediante nota de 29 de enero de 2008, visible a foja 16, se señala que el señor Otilia Murillo Gamboa, mantiene un saldo de B/.11,980.86, en virtud de préstamo No. 95-2-667, por medio del cual celebró con Econo-Leasing S.A., (empresa fusionada con Econo-Finanzas, S.A.), un contrato de arrendamiento financiero sobre un bien mueble y sobre el certificado de operación 8T-11782. Este saldo fue certificado en la misma nota por el licenciado Abdiel Vargas, contador público autorizado, con licencia No. 8805.

Igualmente, se aprecia a foja 3 del expediente, copia de la escritura No. 1824 de 24 de febrero de 1999, por la cual ECONO-LEASING, S.A., y Otilia Murillo Gamboa, celebran un contrato de arrendamiento financiero de bien mueble, Préstamo No. 95-02-667, en el cual, en virtud del arriendo del bien mueble, se transfieren todos los derechos del certificado de operación No. 8T-11782 a la empresa, disponiendo que una vez cancelada la totalidad de las obligaciones contenidas en el contrato de arrendamiento se transferiría el certificado de operación a la señora Gamboa.

Por otra parte, visible a foja 21, reposa copia en la cual se indica que mediante escritura pública número 13652 de 1 de diciembre de 2004, se celebró convenio de fusión por absorción entre las sociedades ECONO-LEASING, S.A., y ECONO-FINANZAS, S.A., quedando esta última como sociedad sobreviviente y por ende adquiriendo los pasivos y activos.

Lo anterior constata el argumento vertido por la parte demandante en el sentido que la administración y usufructo del certificado de operación es el medio utilizado para el cobro del crédito.

Al respecto el artículo 31 de la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, señala lo siguiente:

> "Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las generales del propietario, la línea o ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que éste ampara, pueden ser objeto de garantía, pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia."

De igual modo, más allá de la cancelación del certificado de operación, vía necesaria para saldar la deuda existente, la inhabilitación del certificado imposibilita el uso para brindar un medio de transporte público, lo que ocasionaría perjuicios que podrán ocurrir a los usuarios de la zona urbana de Panamá.

La autora Carmen Chinchilla Marín en su obra "La Tutela Cautelar en la Nueva Justicia Administrativa", se refiere a la necesidad de considerar el daño a la colectividad al indicar lo siguiente:

> "Todavía en el plano de la comprobación por el Juez del periculum in mora, la tutela cautelar administrativa presenta una peculiaridad muy importante consistente en que debe valorarse siempre el interés público que el acto administrativo de que se trate ponga en juego. Es decir, que la apreciación del daño irreparable debe hacerse en presencia de la apreciación del posible daño que para los intereses generales pueda derivarse de la adopción de una medida cautelar. En una palabra, la irreparabilidad del daño para el recurrente ha de ser comparada y ponderada con la irreparabilidad del daño para el interés público". (La Tutela Cautelar en la Nueva Justicia Administrativa. Editorial Civitas. Madrid, 1991, pág. 44.)

Asimismo, el artículo 1 de la citada Ley 14 de 1993, se refiere a la obligación del Estado en la prestación del servicio de transporte público de pasajeros:

> "Artículo 1. El transporte terrestre de pasajeros es un servicio público cuya prestación estará a cargo de personas naturales o jurídicas, mediante concesiones que el Estado otorgará inspirado en el bienestar social y el interés público."

Por lo anterior, esta Corporación de Justicia concluye que las argumentaciones emitidas por la demandante tienen justo fundamento para solicitar la medida cautelar y coincide en que tales aspectos cumplen los requisitos de viabilidad al configurarse los presupuestos de apariencia de buen derecho y el peligro, ostensible e inminente, en virtud de los efectos de la Resolución No. 002237, de 30 de noviembre de 2006, por el cual se cancela el certificado de operación 8T-11782.

La Sala en previos pronunciamientos ha manifestado lo siguiente:

Resolución de 30 de abril de 2007:

> "Por su parte, el solicitante expresa que es necesario suspender el acto administrativo básicamente por dos razones, a saber: 1) El Certificado de Operación No. 8B-2906 mantenía prestando su servicio de transporte, y era a través de sus ganancias que Econo-Finanzas, venía solventando la acreencia que Roberto Coronado y la sociedad Transporte Vacamonte, S.A, habían dejado de cumplir, de allí que, cancelar dicha operación incide en graves perjuicios económicos a la empresa que representa habida cuenta que no podrá recuperar lo que le adeudan; y 2) A consecuencia de la inhabilitación de dicho servicio de transporte, se ocasiona además, graves perjuicios a la masa de usuarios de ese servicio público en el sector de la ruta.

La doctrina y la jurisprudencia nacional, han sido consecuentes al señalar que para la procedencia de la suspensión provisional en sede contencioso administrativo es menester que concurran dos requisitos esenciales: apariencia de buen derecho y peligro grave, ostensible e inminente a raíz de los efectos del acto administrativo. Veamos a continuación el cumplimiento o no de estos supuestos de procedibilidad:

1) A prima facie se observa que, la empresa Econo-Finanzas mantenía un contrato de arrendamiento con el señor Coronado y la sociedad Transporte Vacamonte, S.A., cuyo objeto central era el Certificado de Operación No. 8B-2906. No obstante, por motivo de la falta de cumplimiento con el pago acordado, ante la Justicia Civil se debió librar mandamiento de pago vía ejecutiva y finalmente, ante la ausencia de respuesta, decretar el embargo total sobre el referido certificado, lo cual involucró entonces la administración y usufructo del mismo, de forma tal, que así se fuera saldando la obligación.

2) De acuerdo a la certificación presentada por el petente, suscrita por el Licenciado Abdiel Vargas Olivares Contador Público autorizado, se le adeuda a Econo-Finanzas en razón de la obligación referida la suma B/162,763.82, y la cuantía pagada hasta la fecha de elaboración del documento, ascendía a B/37,411.98 (f. 92).

...

6) Como es sabido, sobre el Estado a través de sus instituciones y dependencias recae la responsabilidad de brindar un servicio público adecuado a sus particulares. El servicio público consiste en la satisfacción de una determinada necesidad colectiva; que dice Gordillo debe prestarse de conformidad a cuatro caracteres: continuidad, regularidad, uniformidad, igualdad" (GORDILLO, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo, t. 2 La Defensa del Usuario y el Administrado. 8ª ed., Buenos Aires, F.D.A., 2006. p. vi-40). El transporte de acuerdo al artículo 1 de la Ley 14 de 1993 modificada por la Ley 34 de 1999, "es un servicio público cuya prestación estará a cargo de personas naturales o jurídicas, mediante concesiones que el estado otorgará inspirado en el bienestar social y el interés público". De lo expuesto, se deduce que, el servicio de transporte que se presta en la ruta Vacamonte-Panamá, con su interrupción, dará lugar a la afectación de los derechos de estos usuarios en esa ruta de movilización urbana, incidiendo así en el carecimiento de la necesidad colectiva que debe satisfacer la administración a través de la prestación de sus servicios. Al respecto en reciente Fallo de 23 de marzo de 2007, esta Sala en torno a un asunto de la misma naturaleza se pronunció en los siguientes términos:

"Por último, la Sala coincide con el demandante en que la cancelación del certificado de operación 8B-2859 implica en este caso en particular una afectación para los usuarios del servicio público, considerando que otros cupos de la misma ruta, que se encuentran en circunstancias semejantes al certificado 8B-2859, según se infiere de la documentación que consta en asunto, fueron igualmente cancelados por la ATTT". (Ver: CAPJ en contra de la Res. No. 006111, 16/7/02 de la ATTT).

7) En conclusión: De manera preliminar la Sala estima procedente acceder a la solicitud de suspensión provisional considerando que se reúnen los requisitos mínimos para su aplicación. Es necesario señalar que esta decisión no debe considerarse un pronunciamiento adelantado con relación a la pretensión de fondo, ya que sólo al resolverse la controversia se determinará la legalidad o ilegalidad del acto impugnado." (ECONO-FINANZAS, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Nº 006110 del 16 de julio de 2002, emitida por el Director de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre. Ponente: Víctor L. Benavides P. Resolución de 30 de abril de 2007).

Resolución de 9 de abril de 2007:

"En base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

> De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

En base a las aseveraciones vertidas, y en atención a la facultad discrecional que le confiere el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, para suspender los efectos de un acto administrativo cuando ello sea necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave, el Pleno de esta Sala considera que en el caso en

examen, se ha dado lo que en la doctrina se conoce como el FUMUS BONIS IURIS, por razón de que los efectos del acto impugnado a prima facie, aparentan vicios de ilegalidad. Lo procedente es pues, suspender los efectos de la Resolución impugnada." (ECONO-FINANZAS, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Nº 006116 del 16 de julio de 2002, emitida por el Director de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones. Ponente: Hipólito Gill Suazo. Resolución de 9 de abril de 2007).

Ante este panorama resulta notoriamente procedente suspender provisionalmente los efectos de la Resolución No. 002237, de 30 de noviembre de 2006, emitidas por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, lo cual no puede considerarse como un pronunciamiento de mérito sobre el fondo del presente negocio, que será realizado en la etapa correspondiente.

III. Decisión de la Sala:

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, SUSPENDE PROVISIONALMENTE los efectos de la Resolución No. 002237, de 30 de noviembre de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese,

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

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA FRANCO

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por las siguientes razones:

Como he expresado con anterioridad en los procesos que guardan relación con el que nos ocupa, estimo que la parte actora no ha sustentado ni probado dentro del expediente, en qué consisten los supuestos daños y perjuicios reales que ocasionaría la cancelación del certificado de operaciones No.8T-11782 propiedad de la sociedad ECONOLEASING S.A. (fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.).

Tal como puede observarse, dentro del expediente la parte demandante no ha acreditado el estar usufructuando en la actualidad del certificado de operaciones, por lo cual no se observa cual es el daño irreparable, que amerite una suspensión de los efectos del acto impugnado.

Si bien existen procesos relacionados con Econo-Finanzas, S.A. y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que son similares al caso objeto de controversia y en donde se decretaron las suspensiones provisionales, la diferencia se encuentra en que los vehículos a los cuales pertenecían los certificados de operaciones en esos casos, eran buses (transporte colectivo), en donde realmente afectaba a toda una comunidad, específicamente a los residentes del área de Vacamonte donde se prestaba el servicio, mientras que en el caso que nos ocupa, los vehículos a los cuales pertenecen tales certificados de operaciones son taxis (transporte selectivo).

Luego de una revisión del dossier de la demanda, no encontramos en el caudal probatorio, nada que justamente nos demostrase que el acreedor de la deuda, ejerciera su derecho a usufructuar del certificado de operación para intentar recuperar su crédito.

En vista de que lo expresado por la parte actora no es cónsono con la documentación presentada en esta etapa incipiente del proceso, nuestra opinión es que no debe accederse a la suspensión provisional solicitada.

En estas circunstancias, reitero mi desacuerdo con la decisión de la mayoría, por lo que de manera respetuosa, SALVO MI VOTO.

Fecha ut supra,

WINSTON SPADAFORA FRANCO

JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. IRVING I. DOMÍNGUEZ B., EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.001724 DEL 3 DE ENERO DE 2006, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	134-08

Vistos:

El Licenciado Irving Domínguez Bonilla, actuando en representación de ECONO-FINANZAS, S.A., ha interpuesto formal Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula por ilegal, la Resolución No. 001724 de 3 de enero de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Por medio de la Resolución impugnada No. 001724 de 3 de enero de 2006, se resolvió lo siguiente:

> "RESUELVE: CANCELAR de oficio el Certificado de Operación No. 8T-11284, expedido a ECONOLEASING SA mediante la resolución No. 022322 de 14 de ENERO de 1999, por la causal establecida en el numeral 4 del artículo 36 de la Ley 14 de 26 de Mayo de 1993, reformada por la Ley 34 de 28 de Julio de 1999, es decir, QUE EL TRANSPORTISTA REITERADAMENTE SE HAYA NEGADO A PRESTAR EL SERVICIO, SIEMPRE QUE ELLO SE COMPRUEBE.
>
> ..."

De igual modo, en la parte final de la demanda se solicita la Suspensión Provisional del acto recurrido, tal y como se lee a foja 94 del presente expediente.

I. Fundamento de la Solicitud de Suspensión:

La solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución impugnada ha sido sustentada en los siguientes términos:

> "Como medida previa, provisional y urgente le solicitamos de la manera más respetuosa a la Honorable Sala la suspensión del acto administrativo impugnado debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8T-11284 por parte de la autoridad demandada, fuera del perjuicio general que se les causará a los usuarios del sistema ante la reducción del número unidades de taxi en la ciudad capital: a. Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra representada conforme lo dispone la Escritura Pública 2731 de 22 de marzo de 2001 y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (Ver copia autenticada de la Escritura Pública y la certificación contable sobre saldos deudores)b. Consta en este libelo prueba de que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8T-11284 por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para hacer efectiva el cobro de su acreencia.c. Consta en este libelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.d. Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anterior.e. Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio publico nulo y

deficiente a dichos usuarios, no solo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción.

..." (sic)

II. Criterio de la Sala:

La solicitud de suspensión provisional conlleva la detención temporal de los efectos de la Resolución No. 001724 de 3 de enero de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, hasta tanto se resuelva el mérito de las pretensiones en la sentencia de fondo, de forma tal que no se pierda o sea de difícil o imposible reparación los derechos o intereses demandados, mientras se pone fin al proceso.

Esta facultad está conferida a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, según lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943:

"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."

Para otorgar la autorización de suspensión provisional es imperioso que el reclamante compruebe los hechos alegados que fundamentan la solicitud. Esta petición debe ser plenamente motivada a efectos de aportar los elementos de juicio que justifiquen la urgente necesidad de adoptar la medida.

De la lectura del escrito judicial esta Corporación observa que la Resolución impugnada resuelve cancelar el Certificado de Operación No. 8T-11284, con fundamento en la causal contenida en el numeral 4 del artículo 36 de la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, modificada por la Ley 34 de 28 de julio de 1999.

Según la prenombrada Resolución, de acuerdo a los Registros Informáticos del Departamento de Placas, el concesionario se ha negado a pagar los impuestos de circulación correspondientes a los años 2002 y 2004. De allí que, a juicio de la entidad el referido cupo no ha estado prestando el servicio de transporte público pagado de pasajeros, con lo cual se incumple el numeral 1 del artículo 11 de la citada Ley 14 de 1993, y el artículo 14 del Resuelto No. 167 de 29 de junio de 1993, que señala lo siguiente:

"Artículo 14: El concesionario del Certificado de Operación que no pague el impuesto de circulación nacional dentro del término señalado por el Ente Regulador, se entenderá que el referido concesionario ha suspendido la prestación del servicio sin causa justificada y procede la aplicación de la ley 14 del 26 de mayo de 1993, para los fines pertinentes."

Por otro lado se advierte que la parte demandante sustenta la solicitud cautelar manifestando que existe una obligación monetaria a favor de ECONO-FINANZAS, S.A., siendo el Certificado de Operación cancelado 8T-11284 la vía de pago de tal obligación. Por ello, la medida de cancelación priva a la empresa del único medio idóneo para hacer efectivo el cobro del crédito. Asimismo sostiene que la medida ejecutada por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, incumplió el debido proceso, lo que ha motivado la acción en contra de la legalidad del acto.

Asimismo, esta Corporación se percata que la cancelación del Certificado de Operación 8T-11284, ocasionaría perjuicios de manera general a los usuarios del sistema de transporte público pagado de la zona urbana de Panamá.

De las constancias que reposan en el expediente se evidencia, mediante nota de 29 de enero de 2008, expedida por el Centro de Préstamos de ECONO-FINANZAS, S.A., visible a foja 19, que la señora Facunda Zambrano Pinto, mantenía a la fecha de emisión de la nota un saldo de B/.8,485.65, en virtud de préstamo No. 104-2-2412, por medio del cual celebró con Econo-Leasing S.A., un contrato de arrendamiento financiero sobre un bien mueble y sobre el certificado de operación 8T-11284. Este saldo fue certificado en la misma nota por el licenciado Abdiel Vargas, contador público autorizado, con licencia No. 8805.

Asimismo, consta a foja 3 del expediente, copia de la escritura No. 2731 de 22 de marzo de 2001, por la cual ECONO-LEASING, S.A., y Facunda María Zamora Pinto, celebran un contrato de arrendamiento financiero de bien mueble, Préstamo No. 104-02-2412, en el cual, en virtud del arriendo del bien mueble, se transfieren todos los derechos del certificado de operación No. 8T-11284 a la empresa, disponiendo que una vez cancelada la totalidad de

las obligaciones contenidas en el contrato de arrendamiento se transferiría el certificado de operación a la señora Facunda María Zamora Pinto.

Según copia visible a foja 20 del expediente, mediante escritura pública número 13652 de 1 de diciembre de 2004, se celebró convenio de fusión por absorción entre las sociedades ECONO-LEASING, S.A., y ECONO-FINANZAS, S.A., quedando como sociedad sobreviviente y por ende adquiriendo los pasivos y activos, ésta última.

Lo anterior constata el argumento vertido por la parte demandante en el sentido que la administración y usufructo del certificado de operación es el medio utilizado para el cobro del crédito.

En ese sentido se hace necesario señalar el contenido del artículo 31 de la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, que señala lo siguiente:

> "Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las generales del propietario, la línea o ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que éste ampara, pueden ser objeto de garantía, pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia."

Por otra parte, más allá de la cancelación del certificado de operación, vía necesaria para saldar la deuda existente, la inhabilitación del certificado imposibilita el uso para brindar un medio de transporte público, lo que ocasionaría perjuicios que podrán ocurrir a los usuarios de la zona urbana de Panamá.

Asimismo el artículo 1 de la citada Ley 14 de 1993, se refiere a la obligación del Estado en la prestación del servicio de transporte público de pasajeros:

> "Artículo 1. El transporte terrestre de pasajeros es un servicio público cuya prestación estará a cargo de personas naturales o jurídicas, mediante concesiones que el Estado otorgará inspirado en el bienestar social y el interés público."

De lo anterior esta Corporación de Justicia concluye que las argumentaciones emitidas por la demandante tienen justo fundamento para solicitar la medida cautelar y coincide en que tales aspectos cumplen los requisitos de viabilidad al configurarse los presupuestos de apariencia de buen derecho y el peligro, ostensible e inminente, en virtud de los efectos de la Resolución No. 001724, de 3 de enero de 2006, por el cual se cancela el certificado de operación 8T-11284.

La Sala en previos pronunciamientos ha manifestado lo siguiente:

Resolución de 30 de abril de 2007:

> "Por su parte, el solicitante expresa que es necesario suspender el acto administrativo básicamente por dos razones, a saber: 1) El Certificado de Operación No. 8B-2906 mantenía prestando su servicio de transporte, y era a través de sus ganancias que Econo-Finanzas, venía solventando la acreencia que Roberto Coronado y la sociedad Transporte Vacamonte, S.A, habían dejado de cumplir, de allí que, cancelar dicha operación incide en graves perjuicios económicos a la empresa que representa habida cuenta que no podrá recuperar lo que le adeudan; y 2) A consecuencia de la inhabilitación de dicho servicio de transporte, se ocasiona además, graves perjuicios a la masa de usuarios de ese servicio público en el sector de la ruta.
>
> La doctrina y la jurisprudencia nacional, han sido consecuentes al señalar que para la procedencia de la suspensión provisional en sede contencioso administrativo es menester que concurran dos requisitos esenciales: apariencia de buen derecho y peligro grave, ostensible e inminente a raíz de los efectos del acto administrativo. Veamos a continuación el cumplimiento o no de estos supuestos de procedibilidad:
>
> 1) A prima facie se observa que, la empresa Econo-Finanzas mantenía un contrato de arrendamiento con el señor Coronado y la sociedad Transporte Vacamonte, S.A., cuyo objeto central era el Certificado de Operación No. 8B-2906. No obstante, por motivo de la falta de cumplimiento con el pago acordado, ante la Justicia Civil se debió librar mandamiento de pago vía ejecutiva y finalmente, ante la ausencia de respuesta, decretar el embargo total sobre el referido certificado, lo cual involucró

entonces la administración y usufructo del mismo, de forma tal, que así se fuera saldando la obligación.

2) De acuerdo a la certificación presentada por el petente, suscrita por el Licenciado Abdiel Vargas Olivares Contador Público autorizado, se le adeuda a Econo-Finanzas en razón de la obligación referida la suma B/162,763.82, y la cuantía pagada hasta la fecha de elaboración del documento, ascendía a B/37,411.98 (f. 92).

...

6) Como es sabido, sobre el Estado a través de sus instituciones y dependencias recae la responsabilidad de brindar un servicio público adecuado a sus particulares. El servicio público consiste en la satisfacción de una determinada necesidad colectiva; que dice Gordillo debe prestarse de conformidad a cuatro caracteres: continuidad, regularidad, uniformidad, igualdad" (GORDILLO, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo, t. 2 La Defensa del Usuario y el Administrado. 8ª ed., Buenos Aires, F.D.A., 2006. p. vi-40). El transporte de acuerdo al artículo 1 de la Ley 14 de 1993 modificada por la Ley 34 de 1999, "es un servicio público cuya prestación estará a cargo de personas naturales o jurídicas, mediante concesiones que el estado otorgará inspirado en el bienestar social y el interés público". De lo expuesto, se deduce que, el servicio de transporte que se presta en la ruta Vacamonte-Panamá, con su interrupción, dará lugar a la afectación de los derechos de estos usuarios en esa ruta de movilización urbana, incidiendo así en el carecimiento de la necesidad colectiva que debe satisfacer la administración a través de la prestación de sus servicios. Al respecto en reciente Fallo de 23 de marzo de 2007, esta Sala en torno a un asunto de la misma naturaleza se pronunció en los siguientes términos:

"Por último, la Sala coincide con el demandante en que la cancelación del certificado de operación 8B-2859 implica en este caso en particular una afectación para los usuarios del servicio público, considerando que otros cupos de la misma ruta, que se encuentran en circunstancias semejantes al certificado 8B-2859, según se infiere de la documentación que consta en asunto, fueron igualmente cancelados por la ATTT". (Ver: CAPJ en contra de la Res. No. 006111, 16/7/02 de la ATTT).

7) En conclusión: De manera preliminar la Sala estima procedente acceder a la solicitud de suspensión provisional considerando que se reúnen los requisitos mínimos para su aplicación. Es necesario señalar que esta decisión no debe considerarse un pronunciamiento adelantado con relación a la pretensión de fondo, ya que sólo al resolverse la controversia se determinará la legalidad o ilegalidad del acto impugnado." (ECONO-FINANZAS, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Nº 006110 del 16 de julio de 2002, emitida por el Director de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre. Ponente: Víctor L. Benavides P. Resolución de 30 de abril de 2007).

Resolución de 9 de abril de 2007:

"En base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

En base a las aseveraciones vertidas, y en atención a la facultad discrecional que le confiere el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, para suspender los efectos de un acto administrativo cuando ello sea necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave, el Pleno de esta Sala considera que en el caso en examen, se ha dado lo que en la doctrina se conoce como el FUMUS BONIS IURIS, por razón de que los efectos del acto impugnado a prima facie, aparentan vicios de ilegalidad. Lo procedente es pues, suspender los efectos de la Resolución impugnada." (ECONO-FINANZAS, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Nº 006116 del 16 de julio de 2002, emitida por el Director de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones. Ponente: Hipólito Gill Suazo. Resolución de 9 de abril de 2007).

Ante este panorama resulta notoriamente procedente suspender provisionalmente los efectos de la Resolución No. 001724 de 3 de enero de 2006, emitida por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, lo cual no

puede considerarse como un pronunciamiento de mérito sobre el fondo del presente negocio, que será realizado en la etapa correspondiente.

III. Decisión de la Sala:

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, Suspende Provisionalmente los efectos de la Resolución No. 001724 de 3 de enero de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese,

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

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA FRANCO

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por las siguientes razones:

Como he expresado con anterioridad en los procesos que guardan relación con el que nos ocupa, estimo que la parte actora no ha sustentado ni probado dentro del expediente, en qué consisten los supuestos daños y perjuicios reales que ocasionaría la cancelación del certificado de operaciones No.8T-11284 propiedad de la sociedad ECONOLEASING S.A. (fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.).

Tal como puede observarse, dentro del expediente la parte demandante no ha acreditado el estar usufructuando en la actualidad del certificado de operaciones, por lo cual no se observa cual es el daño irreparable, que amerite una suspensión de los efectos del acto impugnado.

Si bien existen procesos relacionados con Econo-Finanzas, S.A. y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que son similares al caso objeto de controversia y en donde se decretaron las suspensiones provisionales, la diferencia se encuentra en que los vehículos a los cuales pertenecían los certificados de operaciones en esos casos, eran buses (transporte colectivo), en donde realmente afectaba a toda una comunidad, específicamente a los residentes del área de Vacamonte donde se prestaba el servicio, mientras que en el caso que nos ocupa, los vehículos a los cuales pertenecen tales certificados de operaciones son taxis (transporte selectivo).

Luego de una revisión del dossier de la demanda, no encontramos en el caudal probatorio, nada que justamente nos demostrase que el acreedor de la deuda, ejerciera su derecho a usufructuar del certificado de operación para intentar recuperar su crédito.

En vista de que lo expresado por la parte actora no es cónsono con la documentación presentada en esta etapa incipiente del proceso, nuestra opinión es que no debe accederse a la suspensión provisional solicitada.

En estas circunstancias, reitero mi desacuerdo con la decisión de la mayoría, por lo que de manera respetuosa, SALVO MI VOTO.

Fecha ut supra,

WINSTON SPADAFORA FRANCO

JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. IRVING I. DOMÍNGUEZ B., EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.002207 DEL 11 DE DICIEMBRE DE 2006, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.

Fecha: Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 131-08

Vistos:

El Licenciado Irving Domínguez Bonilla, actuando en representación de ECONO-FINANZAS, S.A., ha interpuesto formal Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula por ilegal, la Resolución No. 002207 de 11 de diciembre de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Por medio de la Resolución impugnada No. 002207 de 11 de diciembre de 2006, se resolvió lo siguiente:

> "RESUELVE: CANCELAR de oficio el Certificado de Operación No. 8T-09180, expedido a ECONOLEASING SA mediante la resolución No. 000810 de 20 de ENERO de 1999, por la causal establecida en el numeral 4 del artículo 36 de la Ley 14 de 26 de Mayo de 1993, reformada por la Ley 34 de 28 de Julio de 1999, es decir, QUE EL TRANSPORTISTA REITERADAMENTE SE HAYA NEGADO A PRESTAR EL SERVICIO, SIEMPRE QUE ELLO SE COMPRUEBE.
>
> ..." (sic)

De igual modo, en la parte final de la demanda se solicita la Suspensión Provisional del acto recurrido, tal y como se lee a foja 51 del presente expediente.

I. Fundamento de la Solicitud de Suspensión:

La solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución impugnada ha sido sustentada en los siguientes términos:

> "Como medida previa, provisional y urgente le solicitamos de la manera más respetuosa a la Honorable Sala la suspensión del acto administrativo impugnado debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8T-9180 por parte de la autoridad demandada, fuera del perjuicio general que se les causará a los usuarios del sistema ante la reducción del número unidades de taxi en la ciudad capital: a. Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra representada conforme lo dispone la Escritura Pública 8781 de 05 de noviembre de 1998 y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (Ver Escritura Pública y la certificación contable sobre el saldo del deudor)b. Consta en este libelo prueba de que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8T-9180 por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para hacer efectiva el cobro de su acreencia.c. Consta en este libelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.d. Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anteriores.e. Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio publico nulo y deficiente a dichos usuarios, no solo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción.
>
> ..." (sic)

II. Criterio de la Sala:

La solicitud de suspensión provisional conlleva la detención temporal de los efectos de la Resolución No. 002207 de 11 de diciembre de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, hasta

tanto se resuelva el mérito de las pretensiones en la sentencia de fondo, de forma tal que no se pierda o sea de difícil o imposible reparación los derechos o intereses demandados, mientras se pone fin al proceso.

Esta facultad está conferida a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, según lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943:

> "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."

Para otorgar la autorización de suspensión provisional es imperioso que el reclamante compruebe los hechos alegados que fundamentan la solicitud. Esta petición debe ser plenamente motivada a efectos de aportar los elementos de juicio que justifiquen la urgente necesidad de adoptar la medida.

De la lectura del escrito judicial esta Corporación observa que la Resolución impugnada resuelve cancelar el Certificado de Operación No. 8T-09180, con fundamento en la causal contenida en el numeral 4 del artículo 36 de la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, modificada por la Ley 34 de 28 de julio de 1999.

Según la prenombrada Resolución, de acuerdo a los Registros Informáticos del Departamento de Placas, el concesionario se ha negado a pagar los impuestos de circulación correspondientes a los años 2001 y 2004. De allí que, a juicio de la entidad el referido cupo no ha estado prestando el servicio de transporte público pagado de pasajeros, con lo cual se incumple el numeral 1 del artículo 11 de la citada Ley 14 de 1993, y el artículo 14 del Resuelto No. 167 de 29 de junio de 1993, que señala lo siguiente:

> "Artículo 14: El concesionario del Certificado de Operación que no pague el impuesto de circulación nacional dentro del término señalado por el Ente Regulador, se entenderá que el referido concesionario ha suspendido la prestación del servicio sin causa justificada y procede la aplicación de la ley 14 del 26 de mayo de 1993, para los fines pertinentes."

Por otro lado se advierte que la parte demandante sustenta la solicitud cautelar manifestando que existe una obligación monetaria a favor de ECONO-FINANZAS, S.A., siendo el Certificado de Operación cancelado 8T-9180 la vía de pago de tal obligación. Por ello, la medida de cancelación priva a la empresa del único medio idóneo para hacer efectivo el cobro del crédito. Asimismo sostiene que la medida ejecutada por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, incumplió el debido proceso, lo que ha motivado la acción en contra de la legalidad del acto.

Asimismo, esta Corporación se percata que la cancelación del Certificado de Operación 8T-9180, ocasionaría perjuicios de manera general a los usuarios del sistema de transporte público pagado de la zona urbana de Panamá.

De las constancias que reposan en el expediente se evidencia, mediante nota de 29 de enero de 2008, visible a foja 16, que el señor Nicanor De León Arrocha, mantenía a esa fecha un saldo de B/.11,006.37, en virtud de préstamo No. 97-2-515, por medio del cual celebró con Econo-Leasing S.A., un contrato de arrendamiento financiero sobre un bien mueble y sobre el certificado de operación 8T-9180. Este saldo fue certificado en la misma nota por el licenciado Abdiel Vargas, contador público autorizado, con licencia No. 8805.

Asimismo, consta a foja 3 del expediente, copia de la escritura No. 8781 de 05 de noviembre de 1998, por la cual ECONO-LEASING, S.A., y Nicanor De León Arrocha, celebran un contrato de arrendamiento financiero de bien mueble, Préstamo No. 97-02-515, en el cual, en virtud del arriendo del bien mueble, se transfieren todos los derechos del certificado de operación No. 8T-9180 a la empresa, disponiendo que una vez cancelada la totalidad de las obligaciones contenidas en el contrato de arrendamiento se transferiría el certificado de operación al señor De León Arrocha.

Que mediante escritura pública número 13652 de 1 de diciembre de 2004, se celebró convenio de fusión por absorción entre las sociedades ECONO-LEASING, S.A., y ECONO-FINANZAS, S.A., quedando como sociedad sobreviviente y por ende adquiriendo los pasivos y activos, ésta última.

Lo anterior constata el argumento vertido por la parte demandante en el sentido que la administración y usufructo del certificado de operación es el medio utilizado para el cobro del crédito.

En ese sentido se hace necesario señalar el contenido del artículo 31 de la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, que señala lo siguiente:

"Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las generales del propietario, la línea o ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que éste ampara, pueden ser objeto de garantía, pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia."

Por otra parte, más allá de la cancelación del certificado de operación, vía necesaria para saldar la deuda existente, la inhabilitación del certificado imposibilita el uso para brindar un medio de transporte público, lo que ocasionaría perjuicios que podrán ocurrir a los usuarios de la zona urbana de Panamá.

Asimismo el artículo 1 de la supra citada Ley 14 de 1993, se refiere a la obligación del Estado en la prestación del servicio de transporte público de pasajeros:

"Artículo 1. El transporte terrestre de pasajeros es un servicio público cuya prestación estará a cargo de personas naturales o jurídicas, mediante concesiones que el Estado otorgará inspirado en el bienestar social y el interés público."

De lo anterior esta Corporación de Justicia concluye que las argumentaciones emitidas por la demandante tienen justo fundamento para solicitar la medida cautelar y coincide en que tales aspectos cumplen los requisitos de viabilidad al configurarse los presupuestos de apariencia de buen derecho y el peligro, ostensible e inminente, en virtud de los efectos de la Resolución No. 002207, de 11 de diciembre de 2006, por el cual se cancela el certificado de operación 8T-9180.

La Sala en previos pronunciamientos ha manifestado lo siguiente:

Resolución de 30 de abril de 2007:

"Por su parte, el solicitante expresa que es necesario suspender el acto administrativo básicamente por dos razones, a saber: 1) El Certificado de Operación No. 8B-2906 mantenía prestando su servicio de transporte, y era a través de sus ganancias que Econo-Finanzas, venía solventando la acreencia que Roberto Coronado y la sociedad Transporte Vacamonte, S.A, habían dejado de cumplir, de allí que, cancelar dicha operación incide en graves perjuicios económicos a la empresa que representa habida cuenta que no podrá recuperar lo que le adeudan; y 2) A consecuencia de la inhabilitación de dicho servicio de transporte, se ocasiona además, graves perjuicios a la masa de usuarios de ese servicio público en el sector de la ruta.

La doctrina y la jurisprudencia nacional, han sido consecuentes al señalar que para la procedencia de la suspensión provisional en sede contencioso administrativo es menester que concurran dos requisitos esenciales: apariencia de buen derecho y peligro grave, ostensible e inminente a raíz de los efectos del acto administrativo. Veamos a continuación el cumplimiento o no de estos supuestos de procedibilidad:

1) A prima facie se observa que, la empresa Econo-Finanzas mantenía un contrato de arrendamiento con el señor Coronado y la sociedad Transporte Vacamonte, S.A., cuyo objeto central era el Certificado de Operación No. 8B-2906. No obstante, por motivo de la falta de cumplimiento con el pago acordado, ante la Justicia Civil se debió librar mandamiento de pago vía ejecutiva y finalmente, ante la ausencia de respuesta, decretar el embargo total sobre el referido certificado, lo cual involucró entonces la administración y usufructo del mismo, de forma tal, que así se fuera saldando la obligación.

2) De acuerdo a la certificación presentada por el petente, suscrita por el Licenciado Abdiel Vargas Olivares Contador Público autorizado, se le adeuda a Econo-Finanzas en razón de la obligación referida la suma B/162,763.82, y la cuantía pagada hasta la fecha de elaboración del documento, ascendía a B/37,411.98 (f. 92).

...

6) Como es sabido, sobre el Estado a través de sus instituciones y dependencias recae la responsabilidad de brindar un servicio público adecuado a sus particulares. El servicio público consiste en la satisfacción de una determinada necesidad colectiva; que dice Gordillo debe prestarse de

conformidad a cuatro caracteres: continuidad, regularidad, uniformidad, igualdad" (GORDILLO, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo, t. 2 La Defensa del Usuario y el Administrado. 8ª ed., Buenos Aires, F.D.A., 2006. p. vi-40). El transporte de acuerdo al artículo 1 de la Ley 14 de 1993 modificada por la Ley 34 de 1999, "es un servicio público cuya prestación estará a cargo de personas naturales o jurídicas, mediante concesiones que el estado otorgará inspirado en el bienestar social y el interés público". De lo expuesto, se deduce que, el servicio de transporte que se presta en la ruta Vacamonte-Panamá, con su interrupción, dará lugar a la afectación de los derechos de estos usuarios en esa ruta de movilización urbana, incidiendo así en el carecimiento de la necesidad colectiva que debe satisfacer la administración a través de la prestación de sus servicios. Al respecto en reciente Fallo de 23 de marzo de 2007, esta Sala en torno a un asunto de la misma naturaleza se pronunció en los siguientes términos:

"Por último, la Sala coincide con el demandante en que la cancelación del certificado de operación 8B-2859 implica en este caso en particular una afectación para los usuarios del servicio público, considerando que otros cupos de la misma ruta, que se encuentran en circunstancias semejantes al certificado 8B-2859, según se infiere de la documentación que consta en asunto, fueron igualmente cancelados por la ATTT". (Ver: CAPJ en contra de la Res. No. 006111, 16/7/02 de la ATTT).

7) En conclusión: De manera preliminar la Sala estima procedente acceder a la solicitud de suspensión provisional considerando que se reúnen los requisitos mínimos para su aplicación. Es necesario señalar que esta decisión no debe considerarse un pronunciamiento adelantado con relación a la pretensión de fondo, ya que sólo al resolverse la controversia se determinará la legalidad o ilegalidad del acto impugnado." (ECONO-FINANZAS, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Nº 006110 del 16 de julio de 2002, emitida por el Director de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre. Ponente: Víctor L. Benavides P. Resolución de 30 de abril de 2007).

Resolución de 9 de abril de 2007:

"En base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

En base a las aseveraciones vertidas, y en atención a la facultad discrecional que le confiere el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, para suspender los efectos de un acto administrativo cuando ello sea necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave, el Pleno de esta Sala considera que en el caso en examen, se ha dado lo que en la doctrina se conoce como el FUMUS BONIS IURIS, por razón de que los efectos del acto impugnado a prima facie, aparentan vicios de ilegalidad. Lo procedente es pues, suspender los efectos de la Resolución impugnada." (ECONO-FINANZAS, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Nº 006116 del 16 de julio de 2002, emitida por el Director de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones. Ponente: Hipólito Gill Suazo. Resolución de 9 de abril de 2007).

Ante este panorama resulta notoriamente procedente suspender provisionalmente los efectos de la Resolución No. 002207 de 11 de diciembre de 2006, emitidas por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, lo cual no puede considerarse como un pronunciamiento de mérito sobre el fondo del presente negocio, que será realizado en la etapa correspondiente.

III. Decisión de la Sala:

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, Suspende Provisionalmente los efectos de la Resolución No. 002207 de 11 de diciembre de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese,

VICTOR L. BENAVIDES P.
WINSTON SPADAFORA FRANCO (Con Salvamento de Voto) -- ADÁN ARNULFO ARJONA L.

JANINA SMALL (Secretaria)

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA FRANCO

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por las siguientes razones:

Como he expresado con anterioridad en los procesos que guardan relación con el que nos ocupa, estimo que la parte actora no ha sustentado ni probado dentro del expediente, en qué consisten los supuestos daños y perjuicios reales que ocasionaría la cancelación del certificado de operaciones No.8T-09180 propiedad de la sociedad ECONOLEASING S.A. (fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.).

Tal como puede observarse, dentro del expediente la parte demandante no ha acreditado el estar usufructuando en la actualidad del certificado de operaciones, por lo cual no se observa cual es el daño irreparable, que amerite una suspensión de los efectos del acto impugnado.

Si bien existen procesos relacionados con Econo-Finanzas, S.A. y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que son similares al caso objeto de controversia y en donde se decretaron las suspensiones provisionales, la diferencia se encuentra en que los vehículos a los cuales pertenecían los certificados de operaciones en esos casos, eran buses (transporte colectivo), en donde realmente afectaba a toda una comunidad, específicamente a los residentes del área de Vacamonte donde se prestaba el servicio, mientras que en el caso que nos ocupa, los vehículos a los cuales pertenecen tales certificados de operaciones son taxis (transporte selectivo).

Luego de una revisión del dossier de la demanda, no encontramos en el caudal probatorio, nada que justamente nos demostrase que el acreedor de la deuda, ejerciera su derecho a usufructuar del certificado de operación para intentar recuperar su crédito.

En vista de que lo expresado por la parte actora no es cónsono con la documentación presentada en esta etapa incipiente del proceso, nuestra opinión es que no debe accederse a la suspensión provisional solicitada.

En estas circunstancias, reitero mi desacuerdo con la decisión de la mayoría, por lo que de manera respetuosa, SALVO MI VOTO.

Fecha ut supra,

WINSTON SPADAFORA FRANCO

JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LCDO. IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO FINANZAS, S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 011684 DEL 2 DE ENERO 2007 EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	128-08

Vistos:

El Licenciado Irving Domínguez Bonilla, actuando en representación de ECONO-FINANZAS, S.A., ha interpuesto formal Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula por ilegal, la Resolución No. 011684 de 2 de enero de 2007, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Por medio de la Resolución impugnada Resolución No. 011684 de 2 de enero de 2007, se resolvió lo siguiente:

> "RESUELVE: CANCELAR de oficio el Certificado de Operación No. 8R-I3704, expedido a ECONOLEASING SA mediante la resolución No. 005136 de 17 de AGOSTO de 1999, por la causal establecida en el numeral 4 del artículo 36 de la Ley 14 de 26 de Mayo de 1993, reformada por la Ley 34 de 28 de Julio de 1999, es decir, QUE EL TRANSPORTISTA REITERADAMENTE SE HAYA NEGADO A PRESTAR EL SERVICIO, SIEMPRE QUE ELLO SE COMPRUEBE.
>
> ..." (sic)

De igual modo, en la parte final de la demanda se solicita la Suspensión Provisional del acto recurrido, tal y como se lee a foja 72 del presente expediente.

I. Fundamento de la Solicitud de Suspensión:

La solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución impugnada ha sido sustentada en los siguientes términos:

> "Como medida previa, provisional y urgente le solicitamos de la manera más respetuosa a la Honorable Sala la suspensión del acto administrativo impugnado debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8T-3704 por parte de la autoridad demandada, fuera del perjuicio general que se les causará a los usuarios del sistema ante la reducción del número unidades de taxi en la ciudad capital: a. Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra representada conforme lo dispone la Escritura Pública 4828 de 9 de mayo de 2000 y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (Ver copia autenticada de la Escritura Pública y la certificación contable sobre saldos deudores)b. Consta en este libelo prueba de que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8RI-3704 por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para hacer efectiva el cobro de su acreencia.c. Consta en este libelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.d. Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anteriores.e. Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio publico nulo y deficiente a dichos usuarios, no solo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción.
>
> ..." (sic)

II. Criterio de la Sala:

La solicitud de suspensión provisional conlleva la detención temporal de los efectos de la Resolución No. 011684 de 2 de enero de 2007, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, hasta tanto se resuelva el mérito de las pretensiones en la sentencia de fondo, de forma tal que no se pierda o sea de difícil o imposible reparación los derechos o intereses demandados, mientras se pone fin al proceso.

Esta facultad está conferida a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, según lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943:

> "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."

Para otorgar la autorización de suspensión provisional es imperioso que el reclamante compruebe los hechos alegados que fundamentan la solicitud. Esta petición debe ser plenamente motivada a efectos de aportar los elementos de juicio que justifiquen la urgente necesidad de adoptar la medida.

De la lectura del escrito judicial esta Corporación observa que la Resolución impugnada resuelve cancelar el Certificado de Operación No. 8RI-3704, con fundamento en la causal contenida en el numeral 4 del artículo 36 de la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, modificada por la Ley 34 de 28 de julio de 1999.

Según la prenombrada Resolución, de acuerdo a los Registros Informáticos del Departamento de Placas, el concesionario se ha negado a pagar los impuestos de circulación correspondientes a los años 2002 y 2004. De allí que, a juicio de la entidad el referido cupo no ha estado prestando el servicio de transporte público pagado de pasajeros, con lo cual se incumple el numeral 1 del artículo 11 de la citada Ley 14 de 1993, y el artículo 14 del Resuelto No. 167 de 29 de junio de 1993, que señala lo siguiente:

> "Artículo 14: El concesionario del Certificado de Operación que no pague el impuesto de circulación nacional dentro del término señalado por el Ente Regulador, se entenderá que el referido concesionario ha suspendido la prestación del servicio sin causa justificada y procede la aplicación de la ley 14 del 26 de mayo de 1993, para los fines pertinentes."

Por otro lado se advierte que la parte demandante sustenta la solicitud cautelar manifestando que existe una obligación monetaria a favor de ECONO-FINANZAS, S.A., siendo el Certificado de Operación cancelado 8RI-3704 la vía de pago de tal obligación. Por ello, la medida de cancelación priva a la empresa del único medio idóneo para hacer efectivo el cobro del crédito. Asimismo sostiene que la medida ejecutada por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, incumplió el debido proceso, lo que ha motivado la acción en contra de la legalidad del acto.

Asimismo, esta Corporación se percata que la cancelación del Certificado de Operación 8RI-3704, ocasionaría perjuicios de manera general a los usuarios del sistema de transporte público pagado de la ruta Ancón y Áreas Revertidas.

De las constancias que reposan en el expediente se evidencia, mediante nota de 28 de enero de 2008, visible a foja 23, que el señor Luis Rodolfo Rodríguez R., mantenía a la fecha de emisión de la citada nota, un saldo de B/.16,284.87, en virtud de préstamo No. 88-2-3232, por medio del cual celebró con Econo-Leasing S.A., un contrato de arrendamiento financiero sobre un bien mueble y sobre el certificado de operación 8RI-3704. Este saldo fue certificado en la misma nota por el licenciado Abdiel Vargas, contador público autorizado, con licencia No. 8805.

Asimismo, consta a foja 3 del expediente, copia de la escritura No. 4828 de 9 de mayo de 2000, por la cual ECONO-LEASING, S.A., y Luis Rodolfo Rodríguez Santamaría, celebran un contrato de arrendamiento financiero de bien mueble, Préstamo No. 94-02-1689. En virtud del arriendo del bien mueble, se transfieren todos los derechos del certificado de operación No. 8RI-3704 a la empresa, disponiendo que una vez cancelada la totalidad de las obligaciones contenidas en el contrato de arrendamiento se transferiría el certificado de operación al señor Luis Rodolfo Rodríguez Santamaría.

Según copia visible a foja 26, mediante escritura pública número 13652 de 1 de diciembre de 2004, se celebró convenio de fusión por absorción entre las sociedades ECONO-LEASING, S.A., y ECONO-FINANZAS, S.A., quedando como sociedad sobreviviente y por ende adquiriendo los pasivos y activos, ésta última.

Lo anterior constata el argumento vertido por la parte demandante en el sentido que la administración y usufructo del certificado de operación es el medio utilizado para el cobro del crédito.

En ese sentido se hace necesario señalar el contenido del artículo 31 de la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, que señala lo siguiente:

> "Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las generales del propietario, la línea o ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que éste ampara, pueden ser objeto de garantía, pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia."

Por otra parte, más allá de la cancelación del certificado de operación, vía necesaria para saldar la deuda existente, la inhabilitación del certificado imposibilita el uso para brindar un medio de transporte público, lo que ocasionaría perjuicios que podrán ocurrir a los usuarios de la ruta Ancón y Áreas Revertidas.

Asimismo el artículo 1 de la supra citada Ley 14 de 1993, se refiere a la obligación del Estado en la prestación del servicio de transporte público de pasajeros:

> "Artículo 1. El transporte terrestre de pasajeros es un servicio público cuya prestación estará a cargo de personas naturales o jurídicas, mediante concesiones que el Estado otorgará inspirado en el bienestar social y el interés público."

De lo anterior esta Corporación de Justicia concluye que las argumentaciones emitidas por la demandante tienen justo fundamento para solicitar la medida cautelar y coincide en que tales aspectos cumplen los requisitos de viabilidad al configurarse los presupuestos de apariencia de buen derecho y el peligro, ostensible e inminente, en virtud de los efectos de la Resolución No. 011684 de 2 de enero de 2007, por el cual se cancela el certificado de operación 8RI-3704.

La Sala en previos pronunciamientos ha manifestado lo siguiente:

Resolución de 30 de abril de 2007:

> "Por su parte, el solicitante expresa que es necesario suspender el acto administrativo básicamente por dos razones, a saber: 1) El Certificado de Operación No. 8B-2906 mantenía prestando su servicio de transporte, y era a través de sus ganancias que Econo-Finanzas, venía solventando la acreencia que Roberto Coronado y la sociedad Transporte Vacamonte, S.A, habían dejado de cumplir, de allí que, cancelar dicha operación incide en graves perjuicios económicos a la empresa que representa habida cuenta que no podrá recuperar lo que le adeudan; y 2) A consecuencia de la inhabilitación de dicho servicio de transporte, se ocasiona además, graves perjuicios a la masa de usuarios de ese servicio público en el sector de la ruta.
>
> La doctrina y la jurisprudencia nacional, han sido consecuentes al señalar que para la procedencia de la suspensión provisional en sede contencioso administrativo es menester que concurran dos requisitos esenciales: apariencia de buen derecho y peligro grave, ostensible e inminente a raíz de los efectos del acto administrativo. Veamos a continuación el cumplimiento o no de estos supuestos de procedibilidad:
>
> 1) A prima facie se observa que, la empresa Econo-Finanzas mantenía un contrato de arrendamiento con el señor Coronado y la sociedad Transporte Vacamonte, S.A., cuyo objeto central era el Certificado de Operación No. 8B-2906. No obstante, por motivo de la falta de cumplimiento con el pago acordado, ante la Justicia Civil se debió librar mandamiento de pago vía ejecutiva y finalmente, ante la ausencia de respuesta, decretar el embargo total sobre el referido certificado, lo cual involucró entonces la administración y usufructo del mismo, de forma tal, que así se fuera saldando la obligación.
>
> 2) De acuerdo a la certificación presentada por el petente, suscrita por el Licenciado Abdiel Vargas Olivares Contador Público autorizado, se le adeuda a Econo-Finanzas en razón de la obligación referida la suma B/162,763.82, y la cuantía pagada hasta la fecha de elaboración del documento, ascendía a B/37,411.98 (f. 92).
>
> ...
>
> 6) Como es sabido, sobre el Estado a través de sus instituciones y dependencias recae la responsabilidad de brindar un servicio público adecuado a sus particulares. El servicio público consiste en la satisfacción de una determinada necesidad colectiva; que dice Gordillo debe prestarse de conformidad a cuatro caracteres: continuidad, regularidad, uniformidad, igualdad" (GORDILLO, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo, t. 2 La Defensa del Usuario y el Administrado. 8ª ed., Buenos Aires, F.D.A., 2006. p. vi-40). El transporte de acuerdo al artículo 1 de la Ley 14 de 1993 modificada por la Ley 34 de 1999, "es un servicio público cuya prestación estará a cargo de personas naturales o jurídicas, mediante concesiones que el estado otorgará inspirado en el bienestar social y el interés público". De lo expuesto, se deduce que, el servicio de transporte que se presta en la ruta Vacamonte-Panamá, con su interrupción, dará lugar a la afectación de los derechos de estos usuarios

en esa ruta de movilización urbana, incidiendo así en el carecimiento de la necesidad colectiva que debe satisfacer la administración a través de la prestación de sus servicios. Al respecto en reciente Fallo de 23 de marzo de 2007, esta Sala en torno a un asunto de la misma naturaleza se pronunció en los siguientes términos:

"Por último, la Sala coincide con el demandante en que la cancelación del certificado de operación 8B-2859 implica en este caso en particular una afectación para los usuarios del servicio público, considerando que otros cupos de la misma ruta, que se encuentran en circunstancias semejantes al certificado 8B-2859, según se infiere de la documentación que consta en asunto, fueron igualmente cancelados por la ATTT". (Ver: CAPJ en contra de la Res. No. 006111, 16/7/02 de la ATTT).

7) En conclusión: De manera preliminar la Sala estima procedente acceder a la solicitud de suspensión provisional considerando que se reúnen los requisitos mínimos para su aplicación. Es necesario señalar que esta decisión no debe considerarse un pronunciamiento adelantado con relación a la pretensión de fondo, ya que sólo al resolverse la controversia se determinará la legalidad o ilegalidad del acto impugnado." (ECONO-FINANZAS, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Nº 006110 del 16 de julio de 2002, emitida por el Director de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre. Ponente: Víctor L. Benavides P. Resolución de 30 de abril de 2007).

Resolución de 9 de abril de 2007:

"En base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

En base a las aseveraciones vertidas, y en atención a la facultad discrecional que le confiere el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, para suspender los efectos de un acto administrativo cuando ello sea necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave, el Pleno de esta Sala considera que en el caso en examen, se ha dado lo que en la doctrina se conoce como el FUMUS BONIS IURIS, por razón de que los efectos del acto impugnado a prima facie, aparentan vicios de ilegalidad. Lo procedente es pues, suspender los efectos de la Resolución impugnada." (ECONO-FINANZAS, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Nº 006116 del 16 de julio de 2002, emitida por el Director de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones. Ponente: Hipólito Gill Suazo. Resolución de 9 de abril de 2007).

Ante este panorama resulta notoriamente procedente suspender provisionalmente los efectos de la Resolución No. 011684 de 2 de enero de 2007, emitidas por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, lo cual no puede considerarse como un pronunciamiento de mérito sobre el fondo del presente negocio, que será realizado en la etapa correspondiente.

III. Decisión de la Sala:

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, SUSPENDE PROVISIONALMENTE los efectos de la Resolución No. 011684 de 2 de enero de 2007, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese,
VICTOR L. BENAVIDES P.
WINSTON SPADAFORA FRANCO (Con Salvamento de Voto) --ADÁN ARNULFO ARJONA L.
JANINA SMALL (Secretaria)

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA FRANCO

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por

las siguientes razones:

Como he expresado con anterioridad en los procesos que guardan relación con el que nos ocupa, estimo que la parte actora no ha sustentado ni probado dentro del expediente, en qué consisten los supuestos daños y perjuicios reales que ocasionaría la cancelación del certificado de operaciones No.8R-I3704 propiedad de la sociedad ECONOLEASING S.A. (fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.).

Tal como puede observarse, dentro del expediente la parte demandante no ha acreditado el estar usufructuando en la actualidad del certificado de operaciones, por lo cual no se observa cual es el daño irreparable, que amerite una suspensión de los efectos del acto impugnado.

Si bien existen procesos relacionados con Econo-Finanzas, S.A. y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que son similares al caso objeto de controversia y en donde se decretaron las suspensiones provisionales, la diferencia se encuentra en que los vehículos a los cuales pertenecían los certificados de operaciones en esos casos, eran buses (transporte colectivo), en donde realmente afectaba a toda una comunidad, específicamente a los residentes del área de Vacamonte donde se prestaba el servicio, mientras que en el caso que nos ocupa, los vehículos a los cuales pertenecen tales certificados de operaciones son taxis (transporte selectivo).

Luego de una revisión del dossier de la demanda, no encontramos en el caudal probatorio, nada que justamente nos demostrase que el acreedor de la deuda, ejerciera su derecho a usufructuar del certificado de operación para intentar recuperar su crédito.

En vista de que lo expresado por la parte actora no es cónsono con la documentación presentada en esta etapa incipiente del proceso, nuestra opinión es que no debe accederse a la suspensión provisional solicitada.

En estas circunstancias, reitero mi desacuerdo con la decisión de la mayoría, por lo que de manera respetuosa, SALVO MI VOTO.

Fecha ut supra,

WINSTON SPADAFORA F.

JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LCDO. IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO FINANZAS, S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 002211 DEL 11DE DICIEMBRE 2006 EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	125-08

Vistos:

El Licenciado Irving Domínguez Bonilla, actuando en representación de ECONO-FINANZAS, S.A., ha interpuesto formal Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula por ilegal, la Resolución No. 002211 de 11 de diciembre de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

En la citada Resolución impugnada No. 002211 de 11 de diciembre de 2006, se resolvió lo siguiente:

> "RESUELVE: CANCELAR de oficio el Certificado de Operación No. 8T-12549, expedido a ECONOLEASING SA mediante la resolución No. 020888 de 31 de AGOSTO de 1999, por la causal establecida en el numeral 4 del artículo 36 de la Ley 14 de 26 de Mayo de 1993, reformada por la Ley 34 de 28 de Julio de 1999, es decir, QUE EL TRANSPORTISTA REITERADAMENTE SE HAYA NEGADO A PRESTAR EL SERVICIO, SIEMPRE QUE ELLO SE COMPRUEBE.

..." (sic)

En el escrito judicial se observa la solicitud de Suspensión Provisional del acto recurrido, tal y como se lee a foja 64 del presente expediente.

I. Fundamento de la Solicitud de Suspensión:

La solicitud de suspensión provisional ha sido sustentada en los siguientes términos:

"Como medida previa, provisional y urgente le solicitamos de la manera más respetuosa a la Honorable Sala la suspensión del acto administrativo impugnado debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8T-12549 por parte de la autoridad demandada, fuera del perjuicio general que se les causará a los usuarios del sistema ante la reducción del número unidades de taxi en la ciudad capital: a. Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra representada conforme lo dispone la Escritura Pública 9915 de 28 de septiembre de 1999 y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (Ver copia autenticada de la Escritura Pública y la certificación contable sobre saldos deudores)b. Consta en este libelo prueba de que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8T-12549 por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para hacer efectiva el cobro de su acreencia.c. Consta en este libelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.d. Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anterior.e. Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio público nulo y deficiente a dichos usuarios, no sólo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción.

..."

II. Criterio de la Sala:

La petición incluida a foja 64 del expediente, conlleva la detención temporal de los efectos de la Resolución No. 002211 de 11 de diciembre de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, hasta tanto se resuelva el mérito de las pretensiones en la sentencia de fondo, de forma tal que no se pierda o sea de difícil o imposible reparación los derechos o intereses demandados, mientras se pone fin al proceso.

Esta facultad está conferida a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, según lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943:

"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."

La suspensión provisional requiere que el reclamante compruebe los hechos alegados que fundamentan la petición; ésta debe ser plenamente motivada a efectos de aportar los elementos de juicio que justifiquen la urgente necesidad de adoptar la medida.

Esta Sala observa que la Resolución impugnada resuelve cancelar el Certificado de Operación No. 8T-12549, con fundamento en la causal contenida en el numeral 4 del artículo 36 de la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, modificada por la Ley 34 de 28 de julio de 1999.

La citada Resolución indica, que de acuerdo a los Registros Informáticos del Departamento de Placas, el concesionario se ha negado a pagar los impuestos de circulación correspondientes a los años 2001 y 2004. De allí que, a juicio de la entidad el referido cupo no ha estado prestando el servicio de transporte público pagado de

pasajeros, con lo cual se incumple el numeral 1 del artículo 11 de la citada Ley 14 de 1993, y el artículo 14 del Resuelto No. 167 de 29 de junio de 1993, que señala lo siguiente:

> "Artículo 14: El concesionario del Certificado de Operación que no pague el impuesto de circulación nacional dentro del término señalado por el Ente Regulador, se entenderá que el referido concesionario ha suspendido la prestación del servicio sin causa justificada y procede la aplicación de la ley 14 del 26 de mayo de 1993, para los fines pertinentes."

Asimismo, la parte demandante sustenta la solicitud cautelar manifestando que existe una obligación monetaria a favor de ECONO-FINANZAS, S.A., siendo el Certificado de Operación cancelado 8T-12549 la vía de pago de tal obligación. Por ello, la medida de cancelación priva a la empresa del único medio idóneo para hacer efectivo el cobro del crédito. De igual manera, sostiene que la medida ejecutada por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, incumplió el debido proceso, lo que ha motivado la acción en contra de la legalidad del acto.

Esta Corporación se percata que la cancelación del Certificado de Operación 8T-12549, ocasionaría perjuicios de manera general a los usuarios del sistema de transporte público pagado de la zona urbana de Panamá.

Consta en el expediente que mediante nota de 29 de enero de 2008, visible a foja 16, se señala que la señora Dalys Dianecsis Pineda, mantiene un saldo de B/.11,918.53, en virtud de préstamo No. 96-2-1068, por medio del cual celebró con Econo-Leasing S.A., un contrato de arrendamiento financiero sobre un bien mueble y sobre el certificado de operación 8T-12549. Este saldo fue certificado en la misma nota por el licenciado Abdiel Vargas, contador público autorizado, con licencia No. 8805.

Igualmente, se aprecia a foja 3 del expediente, copia de la escritura No. 9915 de 28 de septiembre de 1999, por la cual ECONO-LEASING, S.A., y Dalys Dianecsis Pineda, celebran un contrato de arrendamiento financiero de bien mueble, Préstamo No. 96-02-1068, en el cual, en virtud del arriendo del bien mueble, se transfieren todos los derechos del certificado de operación No. 8T-12549 a la empresa, disponiendo que una vez cancelada la totalidad de las obligaciones contenidas en el contrato de arrendamiento se transferiría el certificado de operación a la señora Pineda.

Por otra parte, visible a foja 21, reposa copia en la cual se indica que mediante escritura pública número 13652 de 1 de diciembre de 2004, se celebró convenio de fusión por absorción entre las sociedades ECONO-LEASING, S.A., y ECONO-FINANZAS, S.A., quedando esta última como sociedad sobreviviente y por ende adquiriendo los pasivos y activos.

Lo anterior constata el argumento vertido por la parte demandante en el sentido que la administración y usufructo del certificado de operación es el medio utilizado para el cobro del crédito.

Al respecto el artículo 31 de la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, señala lo siguiente:

> "Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las generales del propietario, la línea o ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que éste ampara, pueden ser objeto de garantía, pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia."

De igual modo, más allá de la cancelación del certificado de operación, vía necesaria para saldar la deuda existente, la inhabilitación del certificado imposibilita el uso para brindar un medio de transporte público, lo que ocasionaría perjuicios que podrán ocurrir a los usuarios de la zona urbana de Panamá.

La autora Carmen Chinchilla Marín en su obra "La Tutela Cautelar en la Nueva Justicia Administrativa", se refiere a la necesidad de considerar el daño a la colectividad al indicar lo siguiente:

> "Todavía en el plano de la comprobación por el Juez del periculum in mora, la tutela cautelar administrativa presenta una peculiaridad muy importante consistente en que debe valorarse siempre el interés público que el acto administrativo de que se trate ponga en juego. Es decir, que la apreciación del daño irreparable debe hacerse en presencia de la apreciación del posible daño que para los intereses generales pueda derivarse de la adopción de una medida cautelar. En una palabra, la irreparabilidad del daño para el recurrente ha de ser comparada y ponderada con la irreparabilidad del

daño para el interés público". (La Tutela Cautelar en la Nueva Justicia Administrativa. Editorial Civitas. Madrid, 1991, pág. 44.)

Asimismo, el artículo 1 de la citada Ley 14 de 1993, se refiere a la obligación del Estado en la prestación del servicio de transporte público de pasajeros:

"Artículo 1. El transporte terrestre de pasajeros es un servicio público cuya prestación estará a cargo de personas naturales o jurídicas, mediante concesiones que el Estado otorgará inspirado en el bienestar social y el interés público."

Por lo anterior, esta Corporación de Justicia concluye que las argumentaciones emitidas por la demandante tienen justo fundamento para solicitar la medida cautelar y coincide en que tales aspectos cumplen los requisitos de viabilidad al configurarse los presupuestos de apariencia de buen derecho y el peligro, ostensible e inminente, en virtud de los efectos de la Resolución No. 002211, de 11 de diciembre de 2006, por el cual se cancela el certificado de operación 8T-12549.

La Sala en previos pronunciamientos ha manifestado lo siguiente:

Resolución de 30 de abril de 2007:

"Por su parte, el solicitante expresa que es necesario suspender el acto administrativo básicamente por dos razones, a saber: 1) El Certificado de Operación No. 8B-2906 mantenía prestando su servicio de transporte, y era a través de sus ganancias que Econo-Finanzas, venía solventando la acreencia que Roberto Coronado y la sociedad Transporte Vacamonte, S.A, habían dejado de cumplir, de allí que, cancelar dicha operación incide en graves perjuicios económicos a la empresa que representa habida cuenta que no podrá recuperar lo que le adeudan; y 2) A consecuencia de la inhabilitación de dicho servicio de transporte, se ocasiona además, graves perjuicios a la masa de usuarios de ese servicio público en el sector de la ruta.

La doctrina y la jurisprudencia nacional, han sido consecuentes al señalar que para la procedencia de la suspensión provisional en sede contencioso administrativo es menester que concurran dos requisitos esenciales: apariencia de buen derecho y peligro grave, ostensible e inminente a raíz de los efectos del acto administrativo. Veamos a continuación el cumplimiento o no de estos supuestos de procedibilidad:

1) A prima facie se observa que, la empresa Econo-Finanzas mantenía un contrato de arrendamiento con el señor Coronado y la sociedad Transporte Vacamonte, S.A., cuyo objeto central era el Certificado de Operación No. 8B-2906. No obstante, por motivo de la falta de cumplimiento con el pago acordado, ante la Justicia Civil se debió librar mandamiento de pago vía ejecutiva y finalmente, ante la ausencia de respuesta, decretar el embargo total sobre el referido certificado, lo cual involucró entonces la administración y usufructo del mismo, de forma tal, que así se fuera saldando la obligación.

2) De acuerdo a la certificación presentada por el petente, suscrita por el Licenciado Abdiel Vargas Olivares Contador Público autorizado, se le adeuda a Econo-Finanzas en razón de la obligación referida la suma B/162,763.82, y la cuantía pagada hasta la fecha de elaboración del documento, ascendía a B/37,411.98 (f. 92).

...

6) Como es sabido, sobre el Estado a través de sus instituciones y dependencias recae la responsabilidad de brindar un servicio público adecuado a sus particulares. El servicio público consiste en la satisfacción de una determinada necesidad colectiva; que dice Gordillo debe prestarse de conformidad a cuatro caracteres: continuidad, regularidad, uniformidad, igualdad" (GORDILLO, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo, t. 2 La Defensa del Usuario y el Administrado. 8ª ed., Buenos Aires, F.D.A., 2006. p. vi-40). El transporte de acuerdo al artículo 1 de la Ley 14 de 1993 modificada por la Ley 34 de 1999, "es un servicio público cuya prestación estará a cargo de personas naturales o jurídicas, mediante concesiones que el estado otorgará inspirado en el bienestar social y el interés público". De lo expuesto, se deduce que, el servicio de transporte que se presta en la ruta Vacamonte-Panamá, con su interrupción, dará lugar a la afectación de los derechos de estos usuarios en esa ruta de movilización urbana, incidiendo así en el carecimiento de la necesidad colectiva que

debe satisfacer la administración a través de la prestación de sus servicios. Al respecto en reciente Fallo de 23 de marzo de 2007, esta Sala en torno a un asunto de la misma naturaleza se pronunció en los siguientes términos:

"Por último, la Sala coincide con el demandante en que la cancelación del certificado de operación 8B-2859 implica en este caso en particular una afectación para los usuarios del servicio público, considerando que otros cupos de la misma ruta, que se encuentran en circunstancias semejantes al certificado 8B-2859, según se infiere de la documentación que consta en asunto, fueron igualmente cancelados por la ATTT". (Ver: CAPJ en contra de la Res. No. 006111, 16/7/02 de la ATTT).

7) En conclusión: De manera preliminar la Sala estima procedente acceder a la solicitud de suspensión provisional considerando que se reúnen los requisitos mínimos para su aplicación. Es necesario señalar que esta decisión no debe considerarse un pronunciamiento adelantado con relación a la pretensión de fondo, ya que sólo al resolverse la controversia se determinará la legalidad o ilegalidad del acto impugnado." (ECONO-FINANZAS, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Nº 006110 del 16 de julio de 2002, emitida por el Director de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre. Ponente: Víctor L. Benavides P. Resolución de 30 de abril de 2007).

Resolución de 9 de abril de 2007:

"En base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

En base a las aseveraciones vertidas, y en atención a la facultad discrecional que le confiere el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, para suspender los efectos de un acto administrativo cuando ello sea necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave, el Pleno de esta Sala considera que en el caso en examen, se ha dado lo que en la doctrina se conoce como el FUMUS BONIS IURIS, por razón de que los efectos del acto impugnado a prima facie, aparentan vicios de ilegalidad. Lo procedente es pues, suspender los efectos de la Resolución impugnada." (ECONO-FINANZAS, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Nº 006116 del 16 de julio de 2002, emitida por el Director de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones. Ponente: Hipólito Gill Suazo. Resolución de 9 de abril de 2007).

Ante este panorama resulta notoriamente procedente suspender provisionalmente los efectos de la Resolución No. 002211 de 11 de diciembre de 2006, emitidas por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, lo cual no puede considerarse como un pronunciamiento de mérito sobre el fondo del presente negocio, que será realizado en la etapa correspondiente.

III. Decisión de la Sala:

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, SUSPENDE PROVISIONALMENTE los efectos de la Resolución No. 002211 de 11 de diciembre de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese,

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

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA FRANCO

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por

las siguientes razones:

Como he expresado con anterioridad en los procesos que guardan relación con el que nos ocupa, estimo que la parte actora no ha sustentado ni probado dentro del expediente, en qué consisten los supuestos daños y perjuicios reales que ocasionaría la cancelación del certificado de operaciones No.8T-12549 propiedad de la sociedad ECONOLEASING S.A. (fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.).

Tal como puede observarse, dentro del expediente la parte demandante no ha acreditado el estar usufructuando en la actualidad del certificado de operaciones, por lo cual no se observa cual es el daño irreparable, que amerite una suspensión de los efectos del acto impugnado.

Si bien existen procesos relacionados con Econo-Finanzas, S.A. y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que son similares al caso objeto de controversia y en donde se decretaron las suspensiones provisionales, la diferencia se encuentra en que los vehículos a los cuales pertenecían los certificados de operaciones en esos casos, eran buses (transporte colectivo), en donde realmente afectaba a toda una comunidad, específicamente a los residentes del área de Vacamonte donde se prestaba el servicio, mientras que en el caso que nos ocupa, los vehículos a los cuales pertenecen tales certificados de operaciones son taxis (transporte selectivo).

Luego de una revisión del dossier de la demanda, no encontramos en el caudal probatorio, nada que justamente nos demostrase que el acreedor de la deuda, ejerciera su derecho a usufructuar del certificado de operación para intentar recuperar su crédito.

En vista de que lo expresado por la parte actora no es cónsono con la documentación presentada en esta etapa incipiente del proceso, nuestra opinión es que no debe accederse a la suspensión provisional solicitada.

En estas circunstancias, reitero mi desacuerdo con la decisión de la mayoría, por lo que de manera respetuosa, SALVO MI VOTO.

Fecha ut supra,

WINSTON SPADAFORA F.

JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LCDO. IRVING DOMÍNGUEZ BONILLA EN REPRESENTACIÓN DE ECONO FINANZAS, S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 0017740 DEL 4DE DICIEMBRE 2006 EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	110-08

Vistos:

El Licenciado Irving Domínguez Bonilla, actuando en representación de ECONO-FINANZAS, S.A., ha interpuesto formal Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula por ilegal, la Resolución No. 001740 de 4 de diciembre de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Por medio de la Resolución impugnada No. 001740 de 4 de diciembre de 2006, se resolvió lo siguiente:

> "RESUELVE: CANCELAR de oficio el Certificado de Operación No. 8T-12302, expedido a ECONOLEASING SA mediante la resolución No. 013227 de 12 de JULIO de 1999, por la causal establecida en el numeral 4 del artículo 36 de la Ley 14 de 26 de Mayo de 1993, reformada por la Ley 34 de 28 de Julio de 1999, es decir, QUE EL TRANSPORTISTA REITERADAMENTE SE HAYA NEGADO A PRESTAR EL SERVICIO, SIEMPRE QUE ELLO SE COMPRUEBE.

..." (sic)

De igual modo, en la parte final de la demanda se solicita la Suspensión Provisional del acto recurrido, tal y como se lee a foja 68 del presente expediente.

I. Fundamento de la Solicitud de Suspensión:

La solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución impugnada ha sido sustentada en los siguientes términos:

> "Como medida previa, provisional y urgente le solicitamos de la manera más respetuosa a la Honorable Sala la suspensión del acto administrativo impugnado debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8T-12302 por parte de la autoridad demandada, fuera del perjuicio general que se les causará a los usuarios del sistema ante la reducción del número unidades de taxi en la ciudad capital: a. Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra representada conforme lo dispone la Escritura Pública 4686 de 17 de mayo de 1999 y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (Ver copia autenticada de la Escritura)b. Consta en este libelo prueba de que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8T-12302 por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para hacer efectiva el cobro de su acreencia.c. Consta en este libelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.d. Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anterior.e. Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio publico nulo y deficiente a dichos usuarios, no solo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción.
>
> ..." (sic)

II. Criterio de la Sala:

La solicitud de suspensión provisional conlleva la detención temporal de los efectos de la Resolución No. 001740 de 4 de diciembre de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, hasta tanto se resuelva el mérito de las pretensiones en la sentencia de fondo, de forma tal que no se pierda o sea de difícil o imposible reparación los derechos o intereses demandados, mientras se pone fin al proceso.

Esta facultad está conferida a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, según lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943:

> "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."

Para otorgar la autorización de suspensión provisional es imperioso que el reclamante compruebe los hechos alegados que fundamentan la solicitud. Esta petición debe ser plenamente motivada a efectos de aportar los elementos de juicio que justifiquen la urgente necesidad de adoptar la medida.

De la lectura del escrito judicial esta Corporación observa que la Resolución impugnada resuelve cancelar el Certificado de Operación No. 8T-12302, con fundamento en la causal contenida en el numeral 4 del artículo 36 de la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, modificada por la Ley 34 de 28 de julio de 1999.

Según la prenombrada Resolución, de acuerdo a los Registros Informáticos del Departamento de Placas, el concesionario se ha negado a pagar los impuestos de circulación correspondientes a los años 2001 y 2004. De allí que, a juicio de la entidad el referido cupo no ha estado prestando el servicio de transporte público pagado de

pasajeros, con lo cual se incumple el numeral 1 del artículo 11 de la citada Ley 14 de 1993, y el artículo 14 del Resuelto No. 167 de 29 de junio de 1993, que señala lo siguiente:

> "Artículo 14: El concesionario del Certificado de Operación que no pague el impuesto de circulación nacional dentro del término señalado por el Ente Regulador, se entenderá que el referido concesionario ha suspendido la prestación del servicio sin causa justificada y procede la aplicación de la ley 14 del 26 de mayo de 1993, para los fines pertinentes."

Por otro lado se advierte que la parte demandante sustenta la solicitud cautelar manifestando que existe una obligación monetaria a favor de ECONO-FINANZAS, S.A., siendo el Certificado de Operación cancelado 8T-12302 la vía de pago de tal obligación. Por ello, la medida de cancelación priva a la empresa del único medio idóneo para hacer efectivo el cobro del crédito. Asimismo sostiene que la medida ejecutada por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, incumplió el debido proceso, lo que ha motivado la acción en contra de la legalidad del acto.

Asimismo, esta Corporación se percata que la cancelación del Certificado de Operación 8T-12302, ocasionaría perjuicios de manera general a los usuarios del sistema de transporte público pagado de la zona urbana de Panamá.

Consta a foja 3 del expediente, copia de la escritura No. 4686 de 17 de mayo de 1999, por la cual ECONO-LEASING, S.A., y Virginia Santamaría de Carcache e Ivonne Virginia Carcache Caballero, celebran un contrato de arrendamiento financiero de bien mueble, Préstamo No. 97-02-833, en el cual, en virtud del arriendo del bien mueble, se transfieren todos los derechos del certificado de operación No. 8T-12302 a la empresa, disponiendo que una vez cancelada la totalidad de las obligaciones contenidas en el contrato de arrendamiento se transferiría el certificado de operación a la señora Virginia Santamaría de Carcache.

Que mediante escritura pública número 13652 de 1 de diciembre de 2004, se celebró convenio de fusión por absorción entre las sociedades ECONO-LEASING, S.A., y ECONO-FINANZAS, S.A., quedando como sociedad sobreviviente y por ende adquiriendo los pasivos y activos, ésta última.

Lo anterior constata el argumento vertido por la parte demandante en el sentido que la administración y usufructo del certificado de operación es el medio utilizado para el cobro del crédito.

En ese sentido se hace necesario señalar el contenido del artículo 31 de la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, que señala lo siguiente:

> "Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las generales del propietario, la línea o ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que éste ampara, pueden ser objeto de garantía, pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia."

Por otra parte, más allá de la cancelación del certificado de operación, vía necesaria para saldar la deuda existente, la inhabilitación del certificado imposibilita el uso para brindar un medio de transporte público, lo que ocasionaría perjuicios que podrán ocurrir a los usuarios de la zona urbana de Panamá.

La autora Carmen Chinchilla Marín en su obra "La Tutela Cautelar en la Nueva Justicia Administrativa", se refiere a la necesidad de considerar el daño a la colectividad al indicar lo siguiente:

> "Todavía en el plano de la comprobación por el Juez del periculum in mora, la tutela cautelar administrativa presenta una peculiaridad muy importante consistente en que debe valorarse siempre el interés público que el acto administrativo de que se trate ponga en juego. Es decir, que la apreciación del daño irreparable debe hacerse en presencia de la apreciación del posible daño que para los intereses generales pueda derivarse de la adopción de una medida cautelar. En una palabra, la irreparabilidad del daño para el recurrente ha de ser comparada y ponderada con la irreparabilidad del daño para el interés público". (La Tutela Cautelar en la Nueva Justicia Administrativa. Editorial Civitas. Madrid, 1991, pág. 44.)

Asimismo el artículo 1 de la supra citada Ley 14 de 1993, se refiere a la obligación del Estado en la prestación del servicio de transporte público de pasajeros:

> "Artículo 1. El transporte terrestre de pasajeros es un servicio público cuya prestación estará a cargo de personas naturales o jurídicas, mediante concesiones que el Estado otorgará inspirado en el bienestar social y el interés público."

De lo anterior esta Corporación de Justicia concluye que las argumentaciones emitidas por la parte demandante tienen justo fundamento para solicitar la medida cautelar y coincide en que tales aspectos cumplen los requisitos de viabilidad al configurarse los presupuestos de apariencia de buen derecho y el peligro, ostensible e inminente, en virtud de los efectos de la Resolución No. 001740, de 4 de diciembre de 2006, por el cual se cancela el certificado de operación 8T-12302.

La Sala en previos pronunciamientos ha manifestado lo siguiente:

Resolución de 30 de abril de 2007:

> "Por su parte, el solicitante expresa que es necesario suspender el acto administrativo básicamente por dos razones, a saber: 1) El Certificado de Operación No. 8B-2906 mantenía prestando su servicio de transporte, y era a través de sus ganancias que Econo-Finanzas, venía solventando la acreencia que Roberto Coronado y la sociedad Transporte Vacamonte, S.A, habían dejado de cumplir, de allí que, cancelar dicha operación incide en graves perjuicios económicos a la empresa que representa habida cuenta que no podrá recuperar lo que le adeudan; y 2) A consecuencia de la inhabilitación de dicho servicio de transporte, se ocasiona además, graves perjuicios a la masa de usuarios de ese servicio público en el sector de la ruta.
>
> La doctrina y la jurisprudencia nacional, han sido consecuentes al señalar que para la procedencia de la suspensión provisional en sede contencioso administrativo es menester que concurran dos requisitos esenciales: apariencia de buen derecho y peligro grave, ostensible e inminente a raíz de los efectos del acto administrativo. Veamos a continuación el cumplimiento o no de estos supuestos de procedibilidad:
>
> 1) A prima facie se observa que, la empresa Econo-Finanzas mantenía un contrato de arrendamiento con el señor Coronado y la sociedad Transporte Vacamonte, S.A., cuyo objeto central era el Certificado de Operación No. 8B-2906. No obstante, por motivo de la falta de cumplimiento con el pago acordado, ante la Justicia Civil se debió librar mandamiento de pago vía ejecutiva y finalmente, ante la ausencia de respuesta, decretar el embargo total sobre el referido certificado, lo cual involucró entonces la administración y usufructo del mismo, de forma tal, que así se fuera saldando la obligación.
>
> 2) De acuerdo a la certificación presentada por el petente, suscrita por el Licenciado Abdiel Vargas Olivares Contador Público autorizado, se le adeuda a Econo-Finanzas en razón de la obligación referida la suma B/162,763.82, y la cuantía pagada hasta la fecha de elaboración del documento, ascendía a B/37,411.98 (f. 92).
>
> ...
>
> 6) Como es sabido, sobre el Estado a través de sus instituciones y dependencias recae la responsabilidad de brindar un servicio público adecuado a sus particulares. El servicio público consiste en la satisfacción de una determinada necesidad colectiva; que dice Gordillo debe prestarse de conformidad a cuatro caracteres: continuidad, regularidad, uniformidad, igualdad" (GORDILLO, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo, t. 2 La Defensa del Usuario y el Administrado. 8ª ed., Buenos Aires, F.D.A., 2006. p. vi-40). El transporte de acuerdo al artículo 1 de la Ley 14 de 1993 modificada por la Ley 34 de 1999, "es un servicio público cuya prestación estará a cargo de personas naturales o jurídicas, mediante concesiones que el estado otorgará inspirado en el bienestar social y el interés público". De lo expuesto, se deduce que, el servicio de transporte que se presta en la ruta Vacamonte-Panamá, con su interrupción, dará lugar a la afectación de los derechos de estos usuarios en esa ruta de movilización urbana, incidiendo así en el carecimiento de la necesidad colectiva que debe satisfacer la administración a través de la prestación de sus servicios. Al respecto en reciente Fallo de 23 de marzo de 2007, esta Sala en torno a un asunto de la misma naturaleza se pronunció en los siguientes términos:

"Por último, la Sala coincide con el demandante en que la cancelación del certificado de operación 8B-2859 implica en este caso en particular una afectación para los usuarios del servicio público, considerando que otros cupos de la misma ruta, que se encuentran en circunstancias semejantes al certificado 8B-2859, según se infiere de la documentación que consta en asunto, fueron igualmente cancelados por la ATTT". (Ver: CAPJ en contra de la Res. No. 006111, 16/7/02 de la ATTT).

7) En conclusión: De manera preliminar la Sala estima procedente acceder a la solicitud de suspensión provisional considerando que se reúnen los requisitos mínimos para su aplicación. Es necesario señalar que esta decisión no debe considerarse un pronunciamiento adelantado con relación a la pretensión de fondo, ya que sólo al resolverse la controversia se determinará la legalidad o ilegalidad del acto impugnado." (ECONO-FINANZAS, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Nº 006110 del 16 de julio de 2002, emitida por el Director de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre. Ponente: Víctor L. Benavides P. Resolución de 30 de abril de 2007).

Resolución de 9 de abril de 2007:

"En base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

En base a las aseveraciones vertidas, y en atención a la facultad discrecional que le confiere el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, para suspender los efectos de un acto administrativo cuando ello sea necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave, el Pleno de esta Sala considera que en el caso en examen, se ha dado lo que en la doctrina se conoce como el FUMUS BONIS IURIS, por razón de que los efectos del acto impugnado a prima facie, aparentan vicios de ilegalidad. Lo procedente es pues, suspender los efectos de la Resolución impugnada." (ECONO-FINANZAS, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Nº 006116 del 16 de julio de 2002, emitida por el Director de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones. Ponente: Hipólito Gill Suazo. Resolución de 9 de abril de 2007).

Ante este panorama resulta notoriamente procedente suspender provisionalmente los efectos de la Resolución No. 001740 de 4 de diciembre de 2006, emitidas por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, lo cual no puede considerarse como un pronunciamiento de mérito sobre el fondo del presente negocio, que será realizado en la etapa correspondiente.

III. Decisión de la Sala:

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, Suspende Provisionalmente los efectos de la Resolución No. 001740 de 4 de diciembre de 2006, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese,

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

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA FRANCO

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por las siguientes razones:

Como he expresado con anterioridad en los procesos que guardan relación con el que nos ocupa, estimo que la parte actora no ha sustentado ni probado dentro del expediente, en qué consisten los supuestos daños y

perjuicios reales que ocasionaría la cancelación del certificado de operaciones No.8T-12302 propiedad de la sociedad ECONOLEASING S.A. (fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.).

Tal como puede observarse, dentro del expediente la parte demandante no ha acreditado el estar usufructuando en la actualidad del certificado de operaciones, por lo cual no se observa cual es el daño irreparable, que amerite una suspensión de los efectos del acto impugnado.

Si bien existen procesos relacionados con Econo-Finanzas, S.A. y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que son similares al caso objeto de controversia y en donde se decretaron las suspensiones provisionales, la diferencia se encuentra en que los vehículos a los cuales pertenecían los certificados de operaciones en esos casos, eran buses (transporte colectivo), en donde realmente afectaba a toda una comunidad, específicamente a los residentes del área de Vacamonte donde se prestaba el servicio, mientras que en el caso que nos ocupa, los vehículos a los cuales pertenecen tales certificados de operaciones son taxis (transporte selectivo).

Luego de una revisión del dossier de la demanda, no encontramos en el caudal probatorio, nada que justamente nos demostrase que el acreedor de la deuda, ejerciera su derecho a usufructuar del certificado de operación para intentar recuperar su crédito.

En vista de que lo expresado por la parte actora no es cónsono con la documentación presentada en esta etapa incipiente del proceso, nuestra opinión es que no debe accederse a la suspensión provisional solicitada.

En estas circunstancias, reitero mi desacuerdo con la decisión de la mayoría, por lo que de manera respetuosa, SALVO MI VOTO.

Fecha ut supra,

WINSTON SPADAFORA F.

JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. IRVING I. DOMÍNGUEZ B., EN REPRESENTACIÓN DE ECONO-FINANZAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.002218 DEL 30 DE ENERO DE 2007, EMITIDA POR EL DIRECTOR DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	104-08

Vistos:

El Licenciado Irving Domínguez Bonilla, actuando en representación de ECONO-FINANZAS, S.A., ha interpuesto formal Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula por ilegal, la Resolución No. 002218 de 30 de enero de 2007, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Por medio de la Resolución impugnada Resolución No. 002218 de 30 de enero de 2007, se resolvió lo siguiente:

> "RESUELVE: CANCELAR de oficio el Certificado de Operación No. 8T-11524, expedido a ECONOLEASING SA mediante la resolución No. 001710 de 4 de FEBRERO de 1999, por la causal establecida en el numeral 4 del artículo 36 de la Ley 14 de 26 de Mayo de 1993, reformada por la Ley 34 de 28 de Julio de 1999, es decir, QUE EL TRANSPORTISTA REITERADAMENTE SE HAYA NEGADO A PRESTAR EL SERVICIO, SIEMPRE QUE ELLO SE COMPRUEBE.
>
> ..." (sic)

De igual modo, en la parte final de la demanda se solicita la Suspensión Provisional del acto recurrido, tal y como se lee a foja 75 del presente expediente.

I. Fundamento de la Solicitud de Suspensión:

La solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución impugnada ha sido sustentada en los siguientes términos:

> "Como medida previa, provisional y urgente le solicitamos de la manera más respetuosa a la Honorable Sala la suspensión del acto administrativo impugnado debido a los graves perjuicios de tipo económico que se le causará a nuestra representada con la cancelación del certificado de operación 8T-11524 por parte de la autoridad demandada, fuera del perjuicio general que se les causará a los usuarios del sistema ante la reducción del número unidades de taxi en la ciudad capital: a. Consta claramente que a la fecha existe una obligación dineraria pendiente de pago a favor de nuestra representada conforme lo dispone las Escrituras Públicas 702 y 10421 de 22 de enero de 1999 y 06 de octubre de 2000 respectivamente y los libros de contabilidad de Econo-Finanzas S.A. (Ver Escritura Pública y la certificación contable sobre el saldo del deudor)b. Consta en este libelo prueba de que la vía de pago de dicha obligación dineraria lo es el certificado de operación 8T-11524 por lo que de cancelarse el mismo, y de la forma ilegal como se hizo, se estarían privando a nuestra representada del único medio idóneo para hacer efectiva el cobro de su acreencia.c. Consta en este libelo que la cancelación del certificado de operación por parte de la Autoridad Demandada se hizo violentando el debido proceso, el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos y sin que se hubiese acreditado la supuesta causal alegada para cancelar el referido certificado de operación.d. Se estaría generando de la misma manera un perjuicio a nuestro cliente (arrendatario en el leasing) a quien no podremos devolverle su certificado de operación al cancelarse su obligación tal como lo establece el contrato de arrendamiento ya señalado en párrafos anteriores.e. Que aunado al perjuicio particular que se le ha causado a nuestra representada y al arrendatario del contrato de leasing con este acto, igualmente se estaría causando un perjuicio general a todos los usuarios del sistema, toda vez que se estaría prestando un servicio publico nulo y deficiente a dichos usuarios, no solo por la cancelación ilegal e irregular de este certificado de operación, sino igualmente por la cancelación de cincuenta (50) cupos más que prestan servicio en el área capital y que a la fecha estamos igualmente impugnando con sendas acciones contencioso administrativo de plena jurisdicción.
>
> ..." (sic)

II. Criterio de la Sala:

La solicitud de suspensión provisional conlleva la detención temporal de los efectos de la Resolución No. 002218 de 30 de enero de 2007, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, hasta tanto se resuelva el mérito de las pretensiones en la sentencia de fondo, de forma tal que no se pierda o sea de difícil o imposible reparación los derechos o intereses demandados, mientras se pone fin al proceso.

Esta facultad está conferida a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, según lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943:

> "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."

Para otorgar la autorización de suspensión provisional es imperioso que el reclamante compruebe los hechos alegados que fundamentan la solicitud. Esta petición debe ser plenamente motivada a efectos de aportar los elementos de juicio que justifiquen la urgente necesidad de adoptar la medida.

De la lectura del escrito judicial esta Corporación observa que la Resolución impugnada resuelve cancelar el Certificado de Operación No. 8T-11524, con fundamento en la causal contenida en el numeral 4 del artículo 36 de la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, modificada por la Ley 34 de 28 de julio de 1999.

Según la prenombrada Resolución, de acuerdo a los Registros Informáticos del Departamento de Placas, el concesionario no ha pagado los correspondientes impuestos de circulación por no prestar el servicio. De allí que, a juicio de la entidad el referido cupo no ha estado prestando el servicio de transporte público pagado de pasajeros, con

lo cual se incumple el numeral 1 del artículo 11 de la citada Ley 14 de 1993, y el artículo 14 del Resuelto No. 167 de 29 de junio de 1993, que señala lo siguiente:

> "Artículo 14: El concesionario del Certificado de Operación que no pague el impuesto de circulación nacional dentro del término señalado por el Ente Regulador, se entenderá que el referido concesionario ha suspendido la prestación del servicio sin causa justificada y procede la aplicación de la ley 14 del 26 de mayo de 1993, para los fines pertinentes."

Por otro lado se advierte que la parte demandante sustenta la solicitud cautelar manifestando que existe una obligación monetaria a favor de ECONO-FINANZAS, S.A., siendo el Certificado de Operación cancelado 8T-11524 la vía de pago de tal obligación. Por ello, la medida de cancelación priva a la empresa del único medio idóneo para hacer efectivo el cobro del crédito. Asimismo sostiene que la medida ejecutada por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, incumplió el debido proceso, lo que ha motivado la acción en contra de la legalidad del acto.

Asimismo, esta Corporación se percata que la cancelación del Certificado de Operación 8T-11524, ocasionaría perjuicios de manera general a los usuarios del sistema de transporte público pagado de la zona urbana de Panamá.

De las constancias que reposan en el expediente se evidencia, mediante nota de 29 de enero de 2008, expedida por el Centro de Préstamos de ECONO-FINANZAS, S.A., visible a foja 21, que el señor Lucas Ávila Molina, mantenía a la fecha de expedición de la nota un saldo de B/.12,531.63, en virtud de préstamo No. 94-2-584 y 88-2-1983 (prórroga), por medio del cual celebró con Econo-Leasing S.A., (empresa fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.) un contrato de arrendamiento financiero sobre un bien mueble y sobre el certificado de operación 8T-11524. Este saldo fue certificado en la misma nota por el licenciado Abdiel Vargas, contador público autorizado, con licencia No. 8805.

Asimismo, consta a foja 5 del expediente, escritura pública No. 702 de 22 de enero de 1999, por la cual ECONOLEASING, S.A., y Lucas Antonio Ávila Molina, celebran un contrato de arrendamiento financiero de bien mueble, préstamo No. 94-02-584, en el cual, en virtud del arriendo del bien mueble, se transfieren todos los derechos del certificado de operación No. 8T-11524 a la empresa, disponiendo que una vez cancelada la totalidad de las obligaciones contenidas en el contrato de arrendamiento se transferiría el certificado de operación al señor Lucas Antonio Ávila Molina.

Asimismo, consta a foja 14 copia de escritura No. 10421 de 6 de octubre de 2000, por la cual ECONO-LEASING, S.A. y Lucas Antonio Ávila Molina, convienen en prorrogar por un período de 37 meses el contrato de Arrendamiento Financiero, descrito en la Escritura Pública mencionada en el párrafo anterior.

Reposa a foja 62 del expediente documentación en la que consta que mediante escritura pública número 13652 de 1 de diciembre de 2004, se celebró convenio de fusión por absorción entre las sociedades ECONO-LEASING, S.A., y ECONO-FINANZAS, S.A., quedando como sociedad sobreviviente y por ende adquiriendo los pasivos y activos, ésta última.

Lo anterior constata el argumento vertido por la parte demandante en el sentido que la administración y usufructo del certificado de operación es el medio utilizado para el cobro del crédito.

En ese sentido se hace necesario señalar el contenido del artículo 31 de la Ley 14 de 26 de mayo de 1993, que señala lo siguiente:

> "Artículo 31. Todo vehículo destinado a la prestación del servicio de transporte terrestre público debe tener un certificado de operación o cupo, otorgado a su propietario, en el que se hace constar las características genéricas del vehículo, el número de su placa de circulación, las generales del propietario, la línea o ruta en que prestará el servicio y el concesionario responsable del mismo. El certificado de operación o cupo, así como el vehículo que éste ampara, pueden ser objeto de garantía, pudiendo el acreedor, en caso de que sea necesario, administrarlos o recibirlos en usufructo hasta tanto recupere su acreencia."

Por otra parte, más allá de la cancelación del certificado de operación, vía necesaria para saldar la deuda existente, la inhabilitación del certificado imposibilita el uso para brindar un medio de transporte público, lo que ocasionaría perjuicios que podrán ocurrir a los usuarios de la zona urbana de Panamá.

Asimismo el artículo 1 de la supra citada Ley 14 de 1993, se refiere a la obligación del Estado en la prestación del servicio de transporte público de pasajeros:

"Artículo 1. El transporte terrestre de pasajeros es un servicio público cuya prestación estará a cargo de personas naturales o jurídicas, mediante concesiones que el Estado otorgará inspirado en el bienestar social y el interés público."

De lo anterior esta Corporación de Justicia concluye que las argumentaciones emitidas por la demandante tienen justo fundamento para solicitar la medida cautelar y coincide en que tales aspectos cumplen los requisitos de viabilidad al configurarse los presupuestos de apariencia de buen derecho y el peligro, ostensible e inminente, en virtud de los efectos de la Resolución No. 002218, de 30 de enero de 2007, por el cual se cancela el certificado de operación 8T-11524.

La Sala en previos pronunciamientos ha manifestado lo siguiente:

Resolución de 30 de abril de 2007:

"Por su parte, el solicitante expresa que es necesario suspender el acto administrativo básicamente por dos razones, a saber: 1) El Certificado de Operación No. 8B-2906 mantenía prestando su servicio de transporte, y era a través de sus ganancias que Econo-Finanzas, venía solventando la acreencia que Roberto Coronado y la sociedad Transporte Vacamonte, S.A, habían dejado de cumplir, de allí que, cancelar dicha operación incide en graves perjuicios económicos a la empresa que representa habida cuenta que no podrá recuperar lo que le adeudan; y 2) A consecuencia de la inhabilitación de dicho servicio de transporte, se ocasiona además, graves perjuicios a la masa de usuarios de ese servicio público en el sector de la ruta.

La doctrina y la jurisprudencia nacional, han sido consecuentes al señalar que para la procedencia de la suspensión provisional en sede contencioso administrativo es menester que concurran dos requisitos esenciales: apariencia de buen derecho y peligro grave, ostensible e inminente a raíz de los efectos del acto administrativo. Veamos a continuación el cumplimiento o no de estos supuestos de procedibilidad:

1) A prima facie se observa que, la empresa Econo-Finanzas mantenía un contrato de arrendamiento con el señor Coronado y la sociedad Transporte Vacamonte, S.A., cuyo objeto central era el Certificado de Operación No. 8B-2906. No obstante, por motivo de la falta de cumplimiento con el pago acordado, ante la Justicia Civil se debió librar mandamiento de pago vía ejecutiva y finalmente, ante la ausencia de respuesta, decretar el embargo total sobre el referido certificado, lo cual involucró entonces la administración y usufructo del mismo, de forma tal, que así se fuera saldando la obligación.

2) De acuerdo a la certificación presentada por el petente, suscrita por el Licenciado Abdiel Vargas Olivares Contador Público autorizado, se le adeuda a Econo-Finanzas en razón de la obligación referida la suma B/162,763.82, y la cuantía pagada hasta la fecha de elaboración del documento, ascendía a B/37,411.98 (f. 92).

...

6) Como es sabido, sobre el Estado a través de sus instituciones y dependencias recae la responsabilidad de brindar un servicio público adecuado a sus particulares. El servicio público consiste en la satisfacción de una determinada necesidad colectiva; que dice Gordillo debe prestarse de conformidad a cuatro caracteres: continuidad, regularidad, uniformidad, igualdad" (GORDILLO, Agustín. Tratado de Derecho Administrativo, t. 2 La Defensa del Usuario y el Administrado. 8ª ed., Buenos Aires, F.D.A., 2006. p. vi-40). El transporte de acuerdo al artículo 1 de la Ley 14 de 1993 modificada por la Ley 34 de 1999, "es un servicio público cuya prestación estará a cargo de personas naturales o jurídicas, mediante concesiones que el estado otorgará inspirado en el bienestar social y el interés público". De lo expuesto, se deduce que, el servicio de transporte que se presta en la ruta Vacamonte-Panamá, con su interrupción, dará lugar a la afectación de los derechos de estos usuarios en esa ruta de movilización urbana, incidiendo así en el carecimiento de la necesidad colectiva que debe satisfacer la administración a través de la prestación de sus servicios. Al respecto en reciente Fallo de 23 de marzo de 2007, esta Sala en torno a un asunto de la misma naturaleza se pronunció en los siguientes términos:

"Por último, la Sala coincide con el demandante en que la cancelación del certificado de operación 8B-2859 implica en este caso en particular una afectación para los usuarios del servicio público,

considerando que otros cupos de la misma ruta, que se encuentran en circunstancias semejantes al certificado 8B-2859, según se infiere de la documentación que consta en asunto, fueron igualmente cancelados por la ATTT". (Ver: CAPJ en contra de la Res. No. 006111, 16/7/02 de la ATTT).

7) En conclusión: De manera preliminar la Sala estima procedente acceder a la solicitud de suspensión provisional considerando que se reúnen los requisitos mínimos para su aplicación. Es necesario señalar que esta decisión no debe considerarse un pronunciamiento adelantado con relación a la pretensión de fondo, ya que sólo al resolverse la controversia se determinará la legalidad o ilegalidad del acto impugnado." (ECONO-FINANZAS, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Nº 006110 del 16 de julio de 2002, emitida por el Director de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre. Ponente: Víctor L. Benavides P. Resolución de 30 de abril de 2007).

Resolución de 9 de abril de 2007:

"En base a lo anterior, esta Sala no puede desconocer el hecho de que la cancelación del Certificado de Operación en comento, supone graves e inminentes perjuicios para la sociedad reclamante, dificultando con ello la reparación del crédito pactado.

De igual manera, la medida adoptada supone la afectación a los usuarios del servicio público de transporte de pasajeros, en su movilización hacia sus diferentes destinos, tal cual lo ha manifestado quien recurre, al haberse cancelado certificados de operación en circunstancias similares.

En base a las aseveraciones vertidas, y en atención a la facultad discrecional que le confiere el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, para suspender los efectos de un acto administrativo cuando ello sea necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave, el Pleno de esta Sala considera que en el caso en examen, se ha dado lo que en la doctrina se conoce como el FUMUS BONIS IURIS, por razón de que los efectos del acto impugnado a prima facie, aparentan vicios de ilegalidad. Lo procedente es pues, suspender los efectos de la Resolución impugnada." (ECONO-FINANZAS, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Nº 006116 del 16 de julio de 2002, emitida por el Director de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones. Ponente: Hipólito Gill Suazo. Resolución de 9 de abril de 2007).

Ante este panorama resulta notoriamente procedente suspender provisionalmente los efectos de la Resolución No. 002218 de 30 de enero de 2007, emitidas por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, lo cual no puede considerarse como un pronunciamiento de mérito sobre el fondo del presente negocio, que será realizado en la etapa correspondiente.

III. Decisión de la Sala:

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, Suspende Provisionalmente los efectos de la Resolución No. 002218 de 30 de enero de 2007, emitida por el Director de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese,

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

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA FRANCO

Con el respeto que me caracteriza, debo manifestar que no comparto el criterio adoptado por la mayoría, por las siguientes razones:

Como he expresado con anterioridad en los procesos que guardan relación con el que nos ocupa, estimo que la parte actora no ha sustentado ni probado dentro del expediente, en qué consisten los supuestos daños y perjuicios reales que ocasionaría la cancelación del certificado de operaciones No.8T-11524 propiedad de la sociedad ECONOLEASING S.A. (fusionada con ECONO-FINANZAS, S.A.).

Tal como puede observarse, dentro del expediente la parte demandante no ha acreditado el estar usufructuando en la actualidad del certificado de operaciones, por lo cual no se observa cual es el daño irreparable, que amerite una suspensión de los efectos del acto impugnado.

Si bien existen procesos relacionados con Econo-Finanzas, S.A. y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, que son similares al caso objeto de controversia y en donde se decretaron las suspensiones provisionales, la diferencia se encuentra en que los vehículos a los cuales pertenecían los certificados de operaciones en esos casos, eran buses (transporte colectivo), en donde realmente afectaba a toda una comunidad, específicamente a los residentes del área de Vacamonte donde se prestaba el servicio, mientras que en el caso que nos ocupa, los vehículos a los cuales pertenecen tales certificados de operaciones son taxis (transporte selectivo).

Luego de una revisión del dossier de la demanda, no encontramos en el caudal probatorio, nada que justamente nos demostrase que el acreedor de la deuda, ejerciera su derecho a usufructuar del certificado de operación para intentar recuperar su crédito.

En vista de que lo expresado por la parte actora no es cónsono con la documentación presentada en esta etapa incipiente del proceso, nuestra opinión es que no debe accederse a la suspensión provisional solicitada.

En estas circunstancias, reitero mi desacuerdo con la decisión de la mayoría, por lo que de manera respetuosa, SALVO MI VOTO.

Fecha ut supra,

WINSTON SPADAFORA FRANCO

JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CESAR RAILY DE BOUTAUD VEGA EN REPRESENTACIÓN DE GABRIEL JERÓNIMO GARCIA ROBAYO PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 533-R-284 DEL 31 DE DICIEMBRE DE 2008, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE GOBIERNO Y JUSTICIA Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DELARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MIÉRCOLES 18 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Miércoles, 18 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	42-09

VISTOS:

El licenciado César Raily de Boutaud Vega, en representación de GABRIEL JERÓNIMO GARCIA ROBAYO, ha interpuesto Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la resolución No. 533-R-284 del 31 de diciembre de 2008, emitida por el Ministerio de Gobierno y Justicia y para se hagan otras declaraciones.

Esta Sala, a fin de determinar si la demanda presentada cumple con las exigencias de la Ley 135 de 1946 para su admisión, procede a realizar un análisis del caso y advierte que la misma no se apegó a lo dispuesto por el artículo 44 y 46 de la Ley en referencia.

Como se aprecia en el expediente en estudio, la parte actora no aportó conjuntamente con el recurso, copia de la resolución impugnada, como tampoco expresó en el libelo de la demanda, ni dejó constancia de que haya realizado, ante el demandado, gestiones para la obtención de las copias autenticadas de la resolución No. 533 – R – 284, tal cual lo exige la ley No. 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, como requisito para darle curso a una demanda contencioso administrativa.

Por tanto es preciso anotar lo indicado por el artículo 44 y 46 de la Ley 135 de 1946, los cuales rezan así:

> 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.

En cuanto al artículo 46, este manifiesta claramente que "Cuando el acto no ha sido publicado, o se deniega la expedición de la copia o la certificación sobre publicación, se expresará en la demanda, con indicación de la oficina donde se encuentra, o del periódico en que se hubiere publicado, a fin que se solicite por el Sustanciador antes de admitir la demanda".

De lo anterior, colegimos que el Magistrado Sustanciador tiene la facultad para solicitar las copias autenticadas a la parte demandada, siempre y cuando, el accionante lo requiera y cumpla con los requisitos de que trata los artículos definidos, lo cual sería en este caso, comprobar ante esta Superioridad que tramitó ante el Ministerio de Gobierno y Justicia, lo concerniente a la obtención de las copias autenticadas de las resoluciones que son objeto de impugnación.

A manera de ejemplo, tenemos pronunciación de la esta Corporación de Justicia mediante auto de fecha 15 de enero de 2004:

> "Frente a lo señalado, vale destacar que el articulo 46 de la Ley No. 135 de 1943, prevé que el Magistrado Sustanciador posee la facultad de solicitar, antes de admitir la demanda y cuando así lo requiera el demandante, con la debida indicación de la oficina correspondiente, copia del acto impugnado o certificación de su publicación, en aquellos casos en los cuales el acto no ha sido publicado, o se deniega la expedición de la copia, previa comprobación de haber realizado las gestiones tendientes a obtener dicha documentación. No obstante, de la documentación que reposa en el expediente no consta gestión alguna por parte del recurrente que aluda a un despliegue de esfuerzos encaminados a obtener dicho documento.
>
> Ante tales circunstancias, no queda otra alternativa que negarle el curso legal a la presente demanda, tal como lo establece el artículo 31 de la Ley No. 135 de 1946"(Abdiel Sierra vs Ministerio de Gobierno y Justicia – Magistrado Ponente ADAN ARJONA).

Revisada la Jurisprudencia y las reglas aplicables al caso de estudio, esta Superioridad concluye que la demanda presentada no cumple con los requisitos legales a que se refiere el artículo 44 y 46 de la Ley 135 de 1943; en consecuencia no se le puede dar curso a la referida demanda en atención al artículo 50 de la misma ley, el cual establece que no se le dará curso a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades.

En virtud de lo expuesto, 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, incoada por el Licenciado César Raily de Boutaud Vega en representación de GABRIEL JERÓNIMO GARCIA ROBAYO.

Notifíquese.

WINSTON SPADAFORA FRANCO
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO MANUEL E. CAJAR MENACHO, EN REPRESENTACIÓN DE YIRA PAEZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 463/CJD DE 5 DE JUNIO DE 2008, EMITIDA POR LA CORREGIDURÍA DE JUAN DÍAZ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MIÉRCOLES 18 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Miércoles, 18 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción

Expediente: 21-09

Vistos:

El licenciado Manuel E. Cajar Menacho, actuando en representación de YIRA PAEZ, ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, demanda contencioso administrativa de plena para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No- 463/CJD de 5 de junio de 2008, emitida por la Corregiduría de Juan Díaz.

Observa quien suscribe, que en el libelo de la demanda la parte actora ha incluido una solicitud especial a fin de que sean suspendidos provisionalmente los efectos de la resolución impugnada, no sin antes, primeramente examinar el libelo, en vías de determinar si cumple con los requisitos que hacen viable su admisión.

Como queda visto, el acto acusado a través del presente recurso de nulidad, lo constituye la Resolución No. 463/CJD de 5 de junio de 2008, dictada en virtud del proceso de desalojo, que instauró la señora Alejandrina de Pierre, contra la señora YIRA PAES, ante la Corregiduría de Juan Díaz.

De conformidad con lo antes expuesto, el suscrito estima que la demanda bajo examen no puede ser admitida, toda vez que el acto impugnado es una resolución dictada dentro de un juicio civil de policía.

En ese sentido, el artículo 28 de la Ley 135 de 1943 dispone en su numeral 2 que no son acusables ante esta jurisdicción "las resoluciones que se dicten en los juicios de policía de naturaleza penal o civil". De lo trascrito, nótese que la citada norma alude a "los juicios de policía de naturaleza penal o civil", con lo cual se está refiriendo a las dos grandes categorías de procesos o controversias de policía reguladas en el Código Administrativo, específicamente los Capítulos I y II del Libro, Título V del Libro III, que se refieren a los "Procedimientos Correccionales" y las "Controversias Civiles de Policía en General", respectivamente.

Por otra parte, y aun cuando el conocimiento de la presente causa hubiese sido de competencia de esta Sala, quien suscribe observa que el demandante omitió exponer de forma clara el concepto de violación, acerca de la forma en que la resolución impugnada, transgrede el contenido de los preceptos jurídicos de las disposiciones que se estiman violadas, de acuerdo con lo establecido en el numeral 4, del artículo 43 de la Ley 135 de1943, que señala que toda demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo contendrá la expresión de las disposiones que se estimen violadas y el concepto de violación.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, y en razón de las consideraciones anotadas, la presente demanda es inadmisible y así debe declararse.

Por consiguiente, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción presentada por el licenciado Manuel E. Cajar Menacho, en representación de YIRA PAEZ para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No- 463/CJD de 5 de junio de 2008, emitida por la Corregiduría de Juan Díaz.

Notifiquese,

WINSTON SPADAFORA FRANCO
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTO POR LA FIRMA RODRIGUEZ-ROBLES & ESPINOSA, EN REPRESENTACIÓN DE PILLAR PANAMÁ S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AG-0481-2007 N 1570-CS DE 3 DE ABRIL DE 2008, DE 30 DE AGOSTO DE 2007, DICTADA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DEL AMBIENTE, EL ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: HIPÓLITO GILL SUAZO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Hipólito Gill Suazo
Fecha:	18 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	613-08

VISTOS:

La firma Rodríguez-Robles & Espinosa, actuando en representación de PILLAR PANAMÁ, S.A., ha interpuesto Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución AG-0481-2007 de 30 de agosto de 2007, dictada por la Autoridad Nacional del Ambiente, el acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

Advierte la Sala que la parte demandante ha presentado una solicitud especial de suspensión provisional de los efectos del acto en mención.

Por medio de la resolución AG-0481-2007 de 30 de agosto de 2007, el Administradora General de la Autoridad Nacional del Ambiente, sanciona con multa por la suma de ciento treinta mil balboas (B/.130,000.00) a la empresa Pillar Panamá, S.A., por afectación al ambiente e incumplimiento de normas ambientales. Igualmente, el acto advierte a la empresa que como medida accesoria deberá presentar dentro del término de dos (2) meses, para la aprobación de la ANAM determinados documentos.

La solicitud de suspensión la sustenta la parte actora enunciando las dos circunstancias reconocidas por la jurisprudencia, a efecto de que se pueda considerar la suspensión de los efectos puedas ser suspendidos, ellas son: 1) Apariencia de buen derecho (fumus bonis iuris) y, 2) El peligro en la demora (periculum in Mora).

Al sustentar esos presupuestos, el demandante respecto al primero considera que se ha configurado porque se le sancionó a pesar que, se estaba realizando una reinspección, solicitada por la empresa en el escrito de pruebas, a efecto de comprobar los cargos que se le atribuyen, considerando que con ello se ha vulnerado el principio constitucional del debido proceso y de estricta legalidad, al no valorar las pruebas que se aportaron dentro del proceso, de modo de cumplir con el procedimiento administrativo general que dispone la ley 30 de 2000.

Sobre el segundo presupuesto, es decir, el periculum in mora, el apoderado legal de la empresa demandante lo sustenta en el hecho que del informe de los Estados Financieros Consolidados de Pillar Panamá, S.A., y Subsidiarias, preparado por la firma de auditores independientes ERNST & YOUNG, demuestra dificultades financieras, por pérdidas recurrentes en sus operaciones, lo cual se agrava con el pago de la multa impuesta por el acto demandado.

EXAMEN DE LA SALA

Planteados los argumentos y elementos que sirven de fundamento para la solicitud de suspensión provisional, le corresponde ahora a la Sala decidir sí accede o no a la solicitud de suspensión temporal, previa a las consideraciones que siguen:

Cabe partir apuntando, que el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, modificada por las Leyes 33 de 1946 y 38 de 2000, faculta a este Tribunal de lo Contencioso Administrativo a suspender los efectos de un acto, resolución o disposición, sí a su juicio, ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave. De allí, que la Sala puede decidir discrecionalmente la suspensión provisional del acto atacado de ilegal, cuando es necesario, para impedir que se causen prejuicios graves.

Así, la Sala ha sentado el criterio en sus pronunciamientos que la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo se propone como medida cautelar decretada por el Tribunal Contencioso, cuando quedan acreditados ciertos presupuestos muy concretos, y que ellos pueden variar de acuerdo con las circunstancias, si se trata de una demanda de nulidad o de plena jurisdicción. Asimismo, que la medida pretende evitar que el demandante o el ordenamiento jurídico sufran perjuicios graves de difícil o imposible reparación, pero persiguiendo también, preservar la existencia del acto administrativo demandado, de manera que pueda recaer posteriormente una decisión que resuelva la pretensión planteada en la demanda.

En los procesos contencioso-administrativo de plena jurisdicción la línea jurisprudencial seguida es que la medida cautelar de suspensión temporal procede cumplido los presupuestos que siguen: i)la existencia de un perjuicio notoriamente grave (periculum in mora) de difícil e imposible reparación y ii) la apariencia de buen derecho (fumus bonus iuris) a favor del demandante, pero que tales presupuestos deben ser acreditados en la petición para que se pueda acceder a la suspensión.

Frente a lo anotado, a juicio de este Tribunal los elementos en que sustenta la parte actora la solicitud objeto de este examen, por si solo no son suficientes para considerar que se cumple y acreditan los presupuestos requeridos, primeramente porque los cargos de ilegalidad expuestos no demuestran de forma evidente y palmaria una violación al orden jurídico, pues, en el expediente no se encuentran elementos probatorios suficientes para determinar

las violaciones alegadas y, en segundo lugar, el demandante a nuestro juicio, tampoco logra acreditar como el acto impugnado le ocasiona perjuicios graves, ya que solo se limita a sustentar que el informe de Estados Financieros de Operaciones muestra pérdidas recurrentes, lo que limita a la Sala a acceder a la solicitud de suspensión provisional del acto atacado. Sin embargo, advertimos que las apreciaciones preliminares que han llevado a este Tribunal a no acceder a la suspensión provisional, no constituyen una opinión definitiva sobre la controversia, por cuanto que las cuestiones jurídicas que forman parte de la misma, se dilucidarán oportunamente al decidir el fondo de la controversia.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, la Sala Contencioso Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ACCEDE A LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN dentro de la Demanda Contencioso-Administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la firma Fonseca y Asociados, actuando en representación de PILLAR PANAMÁ S.A.|, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución AG-0481-2007 del 30 de agosto de 2007, dictada por la Autoridad Nacional del Ambiente.

Notifíquese,

HIPÓLITO GILL SUAZO
VICTOR L. BENAVIDES P. -- WINSTON SPADAFORA FRANCO
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRTIVA DE PLENA JURISDICCIÓN , INTERPUESTA POR LA FIRMA CHUNG, RAMOS, RIVERA & ASOCIADOS EN REPRESENTACIÓN DE FLAVIO GASPAR SANCHEZ SANCHEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL AUTO NO. 01 P.D. DEL 11 DE JULIO DE 2007, EMITIDO POR EL PLENO DE JUECES DEL TERCER CIRCUITO JUDICIAL DE LA PROVINCIA DE PANAMA, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: HIPOLITO GILL SUAZO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Hipólito Gill Suazo
Fecha:	18 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	612-07

VISTOS:

La firma CHUNG, RAMOS, RIVERA & ASOCIADOS en representación de FLAVIO GASPAR SANCHEZ SANCHEZ, ha presentado solicitud de aclaración de la sentencia de doce (12) de diciembre de dos mil ocho (2008), expedida en ocasión de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción presentada ante la Sala Tercera, para que se declare nulo por ilegal, el Auto No. 01 P.D. del 11 de julio de 2007, emitido por el Pleno de Jueces del Tercer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

La demanda que nos ocupa culminó en una sentencia cuya parte resolutiva establece lo siguiente:

"En mérito de lo expuesto, la SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RESUELVE:

1.Declara nulo por ilegal, al Autor No. 01 P-D. De 11 de julio de 2007 emitido por el Pleno de Jueces de Circuito del Tercer Circuito Judicial de Panamá, y su acto confirmatorio.

2.Ordena a la autoridad demandada que retome el curso de la actuación administrativa y expida la resolución que corresponda de conformidad con las normas del Código Judicial atendiendo a la naturaleza de la causa en debate"

I.FUNDAMENTO DE LA SOLICITUD DE ACLARACION

La firma forense CHUNG, RAMOS, RIVERA & ASOCIADOS fundamenta su petición en los siguientes hechos:

"CUARTO: Que no obstante lo resuelto por los Honorables Magistrados en la resolución 12 de diciembre de 2008, que deja sin efecto la destitución de nuestro mandante, no aclara si el mismo sería restituido en su cargo inmediatamente, o por el contrario cuando se iba ha realizar tal hecho, o quien seria o será el encargado de hacer la restitución, habida cuenta que su posición en el presente esta siendo ocupada por otro funcionario.

QUINTO: Que la resolución cuya aclaración se solicita, tampoco hace referencia a los salarios caídos de nuestro patrocinado, teniendo en cuenta que el mismo cuando fue destituido era funcionario que pertenecía a la Carrera Judicial y que el Auto No. 01 P-D de 11 de julio de 2007, que lo destituyó fue declarado nulo por ilegal por esa Alta Corporación de Justicia y que producto de dicha destitución hoy declarada nula, nuestro poderdante ha dejado percibir hasta el presente aproximadamente 17 meses de salarios.

SOLICITUD: En virtud de todo lo anteriormente expuesto solictamos muy respetuosamente los HONORABLES MAGISTRADOS DE LA SALA TERCERA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA, DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, que aclaren la resolución proferida el 12 de diciembre de 2008, en el sentido de aclarar en cuanto al estatus del reintegro a la posición de Juez Municipal Mixto del Distrito de San Carlos, al Lic. FLAVIO GASPAR SANCHEZ SANCHEZ, que ocupaba en esa institución Judicial y en relación a los salarios dejados de percibir hasta el presente".

III-CONSIDERACIONES DE LA SALA

Luego de examinar los argumentos en los que el recurrente fundamenta su escrito de aclaración de la precitada sentencia, la Sala estima oportuno señalar que según el artículo 40 de la Ley 33 de 1946, es posible pedir la aclaración de los puntos oscuros de la parte resoluctiva de las sentencias o autos para su corrección por razón de errores. El artículo 999 del Código Judicial también contempla la aclaración de la parte resolutiva de las sentencias si contienen frases oscuras o de doble sentido, e igualmente permite las correcciones de los errores de escritura , de cita o aritméticos,

Del examen realizado sobre la solicitud presentada por la firma CHUNG, RAMOS, RIVERA& ASOCIADOS, esta Sala no observa necesidad de aclaración en lo que respecta a la parte resolutiva de la sentencia en cuestión, ya que claramente fue expuesta la motivación de la sentencia proferida por esta Sala y el derecho en que se fundamenta, sin incurrir en su parte resolutiva en errores que deban corregirse, ni frases oscuras o de doble sentido que necesiten aclaración, por lo que no procede la solicitud de aclaracion presentada.

Por lo antes expuesto, es evidente que en el presente caso, no se han constituidos los presupuestos para que proceda la solicitada aclaración.

IV.DECISIÓN

En consecuencia, los Magistrados de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrtivo de la Corte Suprema e Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley NIEGAN la solicitud de aclaración de sentencia interpuesta por la firma CHUNG, RAMOS, RIVERA & ASOCIADOS, en representación de Flavio Gaspar Sánchez Sánchez.

Notifíquese.

HIPÓLITO GILL SUAZO
VICTOR L. BENAVIDES P. -- WINSTON SPADAFORA FRANCO
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE MALEK, FLOREZ & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE UNIVERSIDAD INTERAMERICANA DE PANAMÁ, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN Nº D.G.952-2005 DE 24 DE OCTUBRE DE 2005, EMITIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: HIPÓLITO GILL SUAZO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Hipólito Gill Suazo
Fecha:	18 de febrero de 2009

Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 442-07

VISTOS:

La firma forense Flórez y Flórez-Abogados, apoderados judiciales sustitutos de la sociedad UNIVERSIDAD INTERAMERICANA DE PANAMÁ, S.A., ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, con el objeto de que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia declare que es nula, por ilegal, la Resolución N° D.G.952-2005 de 24 de octubre de 2005 emitida por el Director General de la Caja de Seguro Social, y sus actos confirmatorios, mediante la cual se condena a la empresa UNIVERSIDAD INTERAMERICANA DE PANAMÁ, S.A. a pagar la suma de Trescientos Ochenta y Tres Mil Ochocientos Sesenta y Siete Balboas con 74/100 (B/.383,867.74), en concepto de cuotas dejadas de pagar como consecuencia de la omisión en la declaración de salarios, diferencia de salarios, horas extras, vacaciones, vacaciones proporcionales, comisiones, décimo tercer mes, diferencia de décimo tercer mes, décimo tercer mes proporcional, honorarios profesionales, servicios docentes, diferencia de servicios docentes, servicios especiales, servicios profesionales, terminación laboral y proyectos especiales, durante el período comprendido entre enero de 1999 hasta diciembre de 2003, multas y recargos de ley, más los intereses que se causaren hasta la fecha de su cancelación.

Este acto fue mantenido por el Director General de la Caja de Seguro Social en virtud de la Resolución Nº D.G. 251-2006 de 24 de abril de 2006 y confirmado por la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social a través de la Resolución Nº 39,592-2007-J.D. de 24 de abril de 2007, visibles de fojas 32 a 40 del expediente.

I.POSICIÓN DE LA PARTE ACTORA. NORMAS LEGALES QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LAS INFRACCIÓN.

La pretensión formulada en la demanda por la parte actora consiste en que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° D.G.952-2005 de 24 de octubre de 2005 dictada por el Director General de la Caja de Seguro Social, y sus actos confirmatorios, y en consecuencia se ordene la devolución a la sociedad UNIVERSIDAD INTERAMERICANA DE PANAMÁ, S.A. de las sumas pagadas a la entidad de seguridad social por razón de la expedición del acto administrativo acusado de ilegal.

En ese sentido, la parte actora estima infringidos los artículos 64 y 65 del Código de Trabajo.

En primer término, el demandante considera violado el artículo 64 del Código de Trabajo que hace referencia al concepto de subordinación jurídica dentro de una relación de trabajo, por considerar que la Caja de Seguro Social no tomó en consideración que los docentes que no prestan servicio permanente en la entidad educativa, no se encuentran sujetos a la dirección de sus cátedras por parte de la UNIVERSIDAD INTERAMERICANA DE PANAMÁ, S.A., y por tanto no se configura el requisito de subordinación jurídica.

En segundo lugar, la parte actora denuncia como infringido el artículo 65 del Código de Trabajo, norma que se refiere a la figura de dependencia económica como otro de los supuestos en que se configura una relación de trabajo, toda vez que a su criterio dicha norma establece claramente en su último párrafo que ante la duda sobre la existencia de una relación trabajo, "la prueba de la dependencia económica determina que se califique como tal la relación existente", y en el caso que nos ocupa, ante la falta de pruebas sobre la existencia de subordinación jurídica, la entidad demandada debió examinar los supuestos que consagra esta norma jurídica a fin de determinar si los mismos eran aplicables a la empresa investigada.

II. INFORME DE CONDUCTA DEL DIRECTOR GENERAL DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL.

De la demanda instaurada se corrió traslado al Director General de la Caja de Seguro Social para que rindiera un informe explicativo de su actuación, el cual fue aportado mediante Nota de 10 de octubre de 2007, que consta de fojas 44 a 48 del expediente, en el cual señala que esa entidad, en virtud de la facultad conferida en el Artículo 67 del Decreto Ley Nº 14 de 1954, procedió a verificar la exactitud de las aportaciones de las cuotas obrero patronales de la empresa UNIVERSIDAD INTERAMERICANA DE PANAMÁ, S.A.

Producto de dicha investigación se emitió el Informe de Auditoría No. AE-I-05-027 de 6 de septiembre de 2005, en el cual se determinó que la empresa investigada incurrió en omisiones en el pago de cuotas de seguro social bajo los siguientes conceptos: salarios, diferencia de salarios, horas extras, vacaciones, vacaciones proporcionales, comisiones, décimo tercer mes, diferencia de décimo tercer mes, décimo tercer mes proporcional, honorarios profesionales, servicios docentes, diferencia de servicios docentes, servicios especiales, servicios profesionales,

terminación laboral y proyectos especiales. Por razón de lo anterior, fue expedida la Resolución No. D.G.952-2005 de 24 de octubre de 2005 mediante la cual se resolvió condenar a la empresa UNIVERSIDAD INTERAMERICANA DE PANAMÁ, S.A., con número patronal 87-821-0362, a pagar a favor de la Caja de Seguro Social la suma de B/.383,867.74, en los conceptos antes descritos durante el periodo comprendido de enero de 1999 hasta diciembre de 2003, más los intereses que se causaran hasta la fecha de su cancelación.

Según el Director de la Caja de Seguro Social, contrario a lo que argumenta la parte actora, en el mencionado Informe de Auditoría se determinó la existencia de la relación laboral para "efectos de la obligación en el pago de las cuotas de seguro social, porque se cumplían con directrices y horarios de trabajo establecidos por el patrono, por lo cual se comprobó la subordinación jurídica de los profesores incluidos en los conceptos 'servicios docentes, servicios profesionales, servicios especiales y honorarios profesionales".

III. OPINIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN.

Mediante Vista Nº 994 de 28 de diciembre de 2007, 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 Nº D.G.952-2005 de 24 de octubre de 2005, y sus actos confirmatorios, emitidos por la Caja de Seguro Social. A su criterio, la actuación de la entidad pública se efectuó ciñéndose a los parámetros legales, de manera que no han sido infringidas las normas invocadas por la parte demandante.

IV. 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:

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 sociedad UNIVERSIDAD INTERAMERICANA DE 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 sus derechos e intereses en contra de la Resolución N° D.G.952-2005 de 24 de octubre de 2005, emitida por el Director General de la Caja de Seguro Social, que le fue desfavorable, razón por la cual se encuentra legitimada para promover la acción examinada.

Por su lado, la Caja del Seguro Social 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:

Observa la Sala que la disconformidad del demandante radica en la decisión de la Dirección General de la Caja de Seguro Social de condenar a la empresa UNIVERSIDAD INTERAMERICANA DE PANAMÁ, S.A., con número patronal 87-821-0362, al pago de la suma de B/.383,867.74, en concepto de cuotas dejadas de pagar como consecuencia de la omisión en la declaración de salarios, diferencia de salarios, horas extras, vacaciones, vacaciones proporcionales, comisiones, décimo tercer mes, diferencia de décimo tercer mes, décimo tercer mes proporcional, honorarios profesionales, servicios docentes, diferencia de servicios docentes, servicios especiales, servicios profesionales, terminación laboral y proyectos especiales, durante el período comprendido entre enero de 1999 hasta diciembre de 2003, multas y recargos de ley, más los intereses que se causen hasta la fecha de su cancelación.

La Corte, al adentrarse en el estudio del expediente, de las constancias procesales y de las resoluciones impugnadas, observa que la parte actora no ha logrado desvirtuar la legalidad del acto administrativo acusado, en base a las consideraciones que detallamos en las líneas siguientes.

Los apoderados especiales de la empresa UNIVERSIDAD INTERAMERICANA DE PANAMÁ, S.A. señalan básicamente que la Caja de Seguro Social condenó a la institución educativa al pago de una suma de dinero que no corresponde a cuotas de seguridad social, toda vez que las relaciones jurídicas que sirvieron para su sustento no son de naturaleza laboral, pues en las mismas no existe el elemento de subordinación jurídica necesario dado que son

relaciones entre los profesionales destinados a impartir docencia en la UNIVERSIDAD INTERAMERICANA DE PANAMÁ, S.A., y en virtud de ello no generan responsabilidad obrero-patronal.

En este punto, resulta conveniente indicar que el estudio que debe realizar esta Sala recae sobre la posible violación o no de normas jurídicas de distinta jerarquía, razón por la cual resulta de relevancia examinar por separado cada una de ellas.

En primer lugar, la parte actora estima infringida es el artículo 64 del Código de Trabajo que establece lo siguiente:

"Artículo 64. La subordinación jurídica consiste en la dirección ejercida o susceptible de ejercerse, por el empleador o sus representantes, en lo que se refiere a la ejecución del trabajo".

Ahora bien, al examinar el contenido de la disposición legal antes citada, resulta claro que dicha normativa se refiere incluso a la posibilidad de que exista dirección por parte del empleador o sus representantes, para lo cual, tal y como lo ha señalado esta Sala en distintos pronunciamientos, se entiende que existe subordinación jurídica en los siguientes supuestos: a) cuando el trabajador se encuentra obligado a laborar bajo la autoridad, mando y control del empleador, b) cuando el trabajador está obligado a realizar el trabajo convenido personalmente "con la intensidad, cuidado y eficiencia que sean compatibles con sus fuerzas, aptitudes, preparación y destreza" (artículo 126, numeral 1, del Código de Trabajo); c) cuando el trabajador está obligado a prestar servicios en el tiempo convenido, y en la forma y modalidades que le sean indicadas por el empleador de acuerdo con el contrato y dentro del marco de los fines de la organización de la empresa; y, d) cuando el trabajador debe rendir sus tareas en lugar convenido.

En base a lo anterior, y tal como se desprende del Informe de Auditoría No. AE-I-05-027 de 6 de septiembre de 2005, la empresa investigada le otorgaba el tratamiento de servicios profesionales, servicios docentes, diferencia de servicios docentes, servicios especiales y servicios profesionales, a los pagos realizados a profesores que habían sido contratados para ejercer labores de docencia en los programas de licenciatura, postgrado y maestría, los cuales evidentemente cumplían directrices y horarios de trabajo establecidos por el patrono UNIVERSIDAD INTERAMERICANA DE PANAMÁ, S.A., lo cual determina la subordinación jurídica que caracteriza la relación laboral entre las personas contratadas y la empresa demandante, razón por la cual se desestima el primer cargo de violación invocado por los apoderados judiciales de la parte actora.

En relación con la segunda norma denunciada como infringida por la parte actora, es decir, el artículo 65 del Código de Trabajo que hace referencia a los distintos supuestos en que se configura la dependencia económica dentro de una relación de trabajo, y que señala en su último párrafo que ante la falta de evidencias sobre la existencia de subordinación jurídica, la prueba de la dependencia económica determina que se califique como relación de trabajo la relación existente, la Sala considera que resulta evidente que la misma queda descartada ante la comprobación por parte de la Caja de Seguro Social de una situación de subordinación jurídica de los individuos contratados por la entidad educativa UNIVERSIDAD INTERAMERICANA DE PANAMÁ, S.A.

La Sala estima oportuno indicar que la decisión de la entidad de seguridad social de sancionar a UNIVERSIDAD INTERAMERICANA DE PANAMÁ, S.A. surge luego de que la Caja de Seguro Social a través de su Departamento de Auditoría examinara los registros contables de la empresa investigada, así como los contratos de trabajo y otros documentos de contabilidad, todos estos elementos probatorios que llevaron a la Administración a emitir el acto administrativo impugnado.

Por las consideraciones anteriores, considera el Tribunal que lamentablemente el demandante no ha logrado desvirtuar la actuación de la Administración, razón por la cual el cargo de violación esgrimido debe ser desestimado.

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 QUE NO ES ILEGAL la Resolución N° D.G.952-2005 de 24 de octubre de 2005 emitida por el Director General de la Caja de Seguro Social y NIEGA las demás declaraciones pedidas.

Notifíquese.

HIPÓLITO GILL SUAZO
VICTOR L. BENAVIDES P. -- WINSTON SPADAFORA FRANCO
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCION, INTERPUESTA POR LA FIRMA DE ABOGADOS ALEMÁN, CORDERO, GALINDO & LEE, QUIEN ACTÚA EN REPRESENTACIÓN DE ELEKTRA NORESTE, S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. JD-5806 DE 23 DE ENERO DE 2006, EMITIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DEL ENTE REGULADOR DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: HIPÓLITO GILL SUAZO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Hipólito Gill Suazo
Fecha:	18 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	151-06

VISTOS:

La firma de abogados Alemán, Cordero, Galindo & Lee, quien actúa en representación de ELEKTRA NORESTE, S.A. ha promovido Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción, a fin de que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° JD-5806 de 23 de enero de 2006, expedida por el Ente Regulador de los Servicios Públicos, actualmente la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, en adelante, la autoridad.

I.EL ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO:

El acto administrativo impugnado, ordenó a la empresa de distribución eléctrica que suspendiera la aplicación de los incrementos de la tarifa base que resultó de la actualización tarifaria correspondiente al Primer Semestre del 2006, por un período de 90 días; comunicó la suspensión por el término de 90 días de los efectos de la Resolución JD-5753 de 29 de diciembre de 2005, término durante el cual se aplicaría la tarifa que rigió durante el segundo semestre del año 2005 y tomó las medidas consecuentes de la suspensión ordenada.

Contra la decisión administrativa precitada, la empresa de distribución eléctrica interpuso recurso de reconsideración, el cual fue denegado en Resolución N° JD-5833 de 31 de enero de 2006, proferida por la Junta Directiva del Ente Regulador de los Servicios Públicos.

II. CARGOS DE ILEGALIDAD:

Argumentan los demandantes que la Resolución No. JD- 5806 de 23 de enero de 2006 es violatoria del artículo 99 de la Ley 6 de 3 de febrero de 1997; de la Resolución N° JD-3290 de 22 de abril de 2002 (punto 2.3); del artículo 36, del numeral 4 del artículo 52 y del artículo 62 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 y de los artículos 3 y 13 del Código Civil.

La parte demandante fundamenta su acción en lo siguiente:

1.- La empresa de distribución eléctrica publicó con 60 días de anticipación las nuevas tarifas, producto de su actualización, de conformidad con el régimen tarifario para el servicio público de distribución y comercialización aprobado por la autoridad.

2.- Con posterioridad a la publicación, se implementaron las nuevas tarifas a partir del 1 de enero de 2006.

3.- El Consejo de Gabinete, mediante Resolución N° 11 de 23 de enero de 2006, solicitó a la autoridad que suspendiera por 90 días el incremento a la tarifa de electricidad, producto de la actualización tarifaria correspondiente al primer semestre del año 2006.

4.- La autoridad, sin previo traslado a la empresa de distribución eléctrica, a fin que esta expusiera su posición, profiera la decisión administrativa cuya ilegalidad es demandada.

5.- La autoridad al emitir el acto administrativo en comento, desconoció el derecho consagrado en el artículo 99 de la Ley 6 de 3 de febrero de 1997, que permite a las empresas de distribución eléctrica actualizar las tarifas base, aprobadas por el Ente para el período respectivo, utilizando el índice de precio de energía comprada en bloque y las fórmulas de ajuste establecidas por dicha autoridad.

6.- Se ha violado lo dispuesto en el punto 2.3. de la Resolución N° JD-3290 de 22 de abril de 2002, en el sentido de que si la autoridad no objetó la actualización tarifaria semestral, esta se entendía aprobada y por tanto a la distribuidora le correspondía aplicarla.

7.- La autoridad emitió una decisión en la cual impone órdenes a la empresa de distribución eléctrica, sin darle la oportunidad de ser oída en proceso previo, situación que infringe lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 52 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000.

8.- El artículo 13 del Código Civil consagra la aplicación de las reglas generales de derecho, entre las que se encuentra la doctrina de los actos propios y el principio de buena fe. Al emitir la resolución impugnada, la autoridad va en contra de sus propios actos.

9.- Se ha infringido el artículo 62 de la Ley 38 de 2000, toda vez que no estamos ante ninguno de los supuestos que esta norma establece para que la autoridad pueda revocar la aprobación otorgada a la empresa distribuidora en cuanto a la vigencia u aplicación de las tarifas actualizadas a los clientes para el primer semestre de 2006.

10.- La aprobación que hace la autoridad de la actualización tarifaria que hizo la empresa de distribución eléctrica implica la existencia de derechos adquiridos que se encontraban en ejecución desde el 1 de enero de 2006. Así, al proferirse la decisión impugnada se retrotrae el ejercicio de derechos reconocidos, situación que viola lo dispuesto en el artículo 3 del Código Civil.

11.- Se dejó de aplicar el artículo 36 de la Ley 38 de 2000 que establece que las autoridades no pueden emitir actos para los cuales carezcan de competencia de conformidad con la Ley y los Reglamentos, mismos que no le otorgan a la autoridad competencia para suspender la aplicación de una actualización tarifaria semestral que se ha aprobado e implementado.

Por consiguiente, solicitan a la Sala Tercera que declare la nulidad de la decisión que suspendió la aplicación de los incrementos a la tarifa base que resultó de la actualización tarifaria del primer semestre del 2006 y adicionalmente, suspendió los efectos de la Resolución N° JD-5753 de 29 de diciembre de 2005.

III.INFORME DE ACTUACIÓN RENDIDO POR LA AUTORIDAD DEMANDADA:

De acuerdo al trámite correspondiente, se corrió traslado de la demanda al funcionario responsable del acto acusado, en vías de que rindiera un informe explicativo de su actuación.

Así lo hizo el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos mediante la Nota No. DSAN-464-06 de 8 de junio de 2006, en la que explicó los motivos que originaron la expedición de la resolución administrativa impugnada y el fundamento constitucional y legal que le sirvió de sustento.

Explica la autoridad que a raíz de la crisis energética que enfrenta el país por razón de la constante alza en el precio del petróleo, situación que incide directamente en las tarifas del servicio de electricidad, el Consejo de Gabinete, mediante Resolución N° 11 de 23 de enero de 2006 le solicitó la suspensión por 90 días del incremento de la tarifa de electricidad.

La autoridad consideró viable la petición efectuada por el Consejo de Gabinete, en atención al principio de supremacía del interés público frente al privado, consagrado en el artículo 50 de la Constitución Política Nacional y procedió a emitir las resoluciones identificadas JD-5806, JD-5807 y JD-5808 del 23 de enero de 2006 en las que ordenaba a las tres empresas de distribución y comercialización de energía suspender la aplicación de los incrementos a la tarifa base que resultó de la actualización tarifaria del primer semestre de 2006 y los efectos de las resoluciones mediante las cuales se reglamentaba la forma de aplicar el aporte que recibirían del Fondo de Estabilización Tarifaria en ese mismo período.

Continúa manifestando que es una facultad del Estado intervenir en los servicios públicos de electricidad para asegurar el mejoramiento de la calidad de vida de los clientes y que es por tal motivo que otorgó a la autoridad las atribuciones relativas al control y vigilancia de las leyes y actos administrativos aplicables a los prestadores de los servicios públicos de electricidad, tal como se desprende de lo dispuesto en la Ley 6 de 1997.

Indica adicionalmente que con la expedición de la Resolución JD-5930 de 31 de marzo de 2006, la decisión impugnada perdió vigencia y existencia jurídica, ya que mediante aquella la autoridad prorrogó el régimen tarifario de distribución y comercialización hasta el 31 de diciembre de 2006, reconociéndole a las empresas de distribución una

actualización mensual a la tarifa por el componente del costo de energía para los meses de abril a diciembre de 2006, la que se haría efectiva a partir de julio de 2006.

Concluye señalando como normas que sirvieron de sustento a la decisión administrativa impugnada lo dispuesto en el artículo 50 de la Constitución Política Nacional; Ley 26 de 29 de enero de 1996, modificada mediante Ley 24 de 30 de junio de 1999 y Ley 15 de 7 de febrero de 2001; Decreto Ley 10 de 22 de febrero de 2006 y Ley 6 de 3 de febrero de 1997, modificada por el Decreto Ley 10 de 26 de febrero de 1998.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

Al recibir traslado de la demanda, para que emitiese concepto en interés del orden legal, la Señora Procuradora de la Administración suscribió la Vista Fiscal No. 757 de 20 de octubre de 2006, en la que solicita se declare que no es ilegal la resolución administrativa impugnada.

La representante del Ministerio Público fundamenta su posición en lo siguiente:

1.- El Consejo de Gabinete mediante resolución 103 de 19 de diciembre de 2005 autorizó transferir la suma de dieciocho millones de balboas al fideicomiso del fondo de estabilización tarifaria, con el propósito de disminuir el impacto del alza en la tarifa para el primer semestre del año 2006.

2.- La actual Autoridad Nacional de los Servicios Públicos en Resolución JD-5753 de 29 de diciembre de 2005 reglamentó el aporte del fondo aplicable a la facturación de los clientes de Elektra Noreste, S.A. en el período indicado, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 284 de la Constitución Política Nacional que faculta al Estado a intervenir en toda clase de empresas, dentro de la reglamentación que establezca la Ley, para hacer efectiva la justicia social con la finalidad de regular por medio de organismos especiales las tarifas, servicios, y los precios de los artículos de cualquier naturaleza, entre otros aspectos.

3.- Es la actual Autoridad Nacional de los Servicios Públicos el ente estatal que sirve de control y vigilancia de la prestación del servicio público de electricidad mediante la aplicación de criterios sociales, económicos, ambientales y de viabilidad financiera.

4.- La resolución administrativa impugnada y su acto confirmatorio, no han desconocido el derecho de actualización de las tarifas contenido en el artículo 99 de la Ley 6 de 1997, ni el período de revisión y aprobación establecido en el artículo 2.3 de la Resolución JD-3290 de 2002.

5.- No se han vulnerado los derechos de la empresa Elektra Noreste, S.A. puesto que la decisión impugnada no fue emitida en contravención a lo dispuesto en las normas jurídicas vigentes en materia de regulación de la prestación del servicio público de electricidad o con prescindencia u omisión de trámites fundamentales.

V-DECISIÓN DE LA SALA TERCERA:

Una vez cumplidos los trámites previstos para estos procesos, esta Superioridad entra a desatar la controversia instaurada, previas las consideraciones siguientes:

1. Fundamento de la pretensión de nulidad:

Demanda el recurrente la ilegalidad de la decisión administrativa proferida por la autoridad, relativa a la suspensión, por un período de 90 días, de la aplicación de los incrementos a la tarifa base que resultó de la actualización tarifaria correspondiente al Primer Semestre del 2006. En consecuencia, mientras dure la suspensión, se aplicará la tarifa que rigió durante el segundo semestre del año 2005, con el respectivo crédito, proveniente del fondo de estabilización tarifaria, por la suma de B/.8,693,593.24.

A su juicio, la decisión administrativa fue proferida con prescindencia u omisión de trámites fundamentales que implican violación al debido proceso legal y fue emitido sin potestad legal para ordenar la suspensión que decretó, toda vez que no existe disposición legal que faculte a la autoridad para suspender la aplicación de incrementos de una tarifa que haya sido actualizada.

Adicionalmente, señala el recurrente que la autoridad no puede suspender la aplicación de una actualización tarifaria que ella misma aprobó.

Continúa expresando el demandante que la autoridad no puede argumentar la supremacía del interés público sobre el particular, realizar actos contradictorios a la Ley. La norma constitucional utilizada de fundamento para ordenar la suspensión, "sería avalar que la administración pueda siempre, sin ningún limite, escudarse en un supuesto interés público para no cumplir la ley..." Ver foja 110 del expediente contentivo del presente proceso).

Estima la demandante que el hecho de que la autoridad no haya objetado las tarifas actualizadas para el primer semestre de 2006, "equivale a un acto de administrativo de aprobación, el cual es vinculante, y que había que cumplir y respetar, lo cual ha sido ignorado por la Resolución N° JD-5806..."(ver foja 111 del expediente contentivo del presente proceso).

Con la emisión de la decisión atacada de ilegal, señala la demandante que "El Ente Regulador va en contra de sus propios actos..." (ver foja 111 del expediente contentivo del presente proceso), descuidando, adicionalmente, el principio de buena fe en las actuaciones de la administración pública.

2. Examen de mérito del Tribunal:

Una vez examinados con detenimiento los cargos de ilegalidad, esta Superioridad ha de manifestar que disiente de las argumentaciones de la parte actora, al no vislumbrar los vicios de nulidad en la actuación del Ente Regulador, que le endilgan los recurrentes.

El Ente Regulador de los Servicios Públicos se encuentra debidamente facultado, a través de la Ley 6 de 1997, modificada por el Decreto Ley 10 de 1998, para regular el ejercicio de las actividades del sector eléctrico y establecer los criterios, metodologías y fórmulas para la fijación de las tarifas.

En uso de aquella facultad y en atención a la solicitud que le formulara el Consejo de Gabinete en Resolución de Gabinete N° 11 de 23 de enero de 2006, publicada el 24 de enero de 2006 en la Gaceta Oficial 25,470, el Ente Regulador de los Servicios Públicos -actual Autoridad Nacional de los Servicios Públicos-, procede a emitir la decisión impugnada, mediante la cual suspende por 90 días la aplicación de los incrementos de la tarifa base que resultó de la actualización tarifaria del Primer Semestre de 2006, lo que trajo como consecuencia que rigieran las tarifas vigentes en el Segundo Semestre de 2005 y suspende, por el mismo período, los efectos de la Resolución JD-5753 de 29 de diciembre de 2005, acto administrativo que reglamentó la forma de aplicar el aporte que la empresa ELEKTRA NORESTE, S.A. recibiría del fondo de estabilización tarifaria durante el referido Primer Semestre del 2006.

Considerando que como bien se señala en la parte motiva de la Resolución de Gabinete N° 11 de 23 de enero de 2006, el suministro de energía eléctrica constituye un elemento fundamental para el desarrollo de las actividades económicas del país y el logro de un desarrollo sostenido y siendo deber del Estado adoptar medidas en protección de los intereses de los usuario del servicio público de electricidad, la petición que efectúa el Consejo de Gabinete a la autoridad es válida, al igual que lo es la orden que esta última emite de conformidad con las facultades que le otorga la Ley 6 de 3 de febrero de 1997, modificada por el Decreto Ley 10 de 26 de febrero de 1998, por la cual se dicta el marco regulatorio e institucional para la prestación del servicio público de electricidad.

En este sentido, el artículo 3 de la Ley 6 de 1997 , señala que "la generación, transmisión, distribución y comercialización de electricidad destinadas a satisfacer necesidades colectivas primordiales en forma permanente, se consideran servicios públicos de utilidad pública", siendo el Ente Regulador de los Servicios Públicos, ahora Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, la autoridad estatal encargada del control y vigilancia de la prestación del servicio público de electricidad, mediante la aplicación de criterios sociales, económicos, ambientales y de viabilidad financiera.

Por otra parte, cabe señalar que de conformidad con la precitada excerta legal, es potestad del Estado intervenir en los servicios públicos de electricidad, a fin de establecer el régimen tarifario de las actividades en las cuales no haya competencia y para procurar la obtención de economías de escala comprobables (ver numerales 5 y 6 del artículo 4 de la Ley 6 de 1997).

Siendo ello así, al Ente Regulador, ahora, Autoridad Nacional de los Servicios Públicos le han sido asignadas funciones relacionadas con el sector de energía eléctrica. Entre ellas las de establecer los criterios, metodologías y fórmulas para la fijación de las tarifas de los servicios públicos de electricidad, en los casos en que no haya libre competencia; aprobar las tarifas de venta para el servicio público de electricidad y supervisar y verificar la aplicación del régimen tarifario y de los valores tarifarios fijados, y revisarlos de acuerdo con los mecanismos que se prevean (ver numerales 4, 5 y 6 del artículo 20 de la Ley 6 de 1997).

Aclarado este aspecto, descartamos los cargos de infracción al artículo 99 de la Ley 6 de 3 de febrero de 1997; la Resolución N° JD-3290 de 22 de abril de 2002 (punto 2.3); artículo 36, numeral 4 del artículo 52 y artículo 62 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 y a los artículos 3 y 13 del Código Civil, toda vez que la autoridad ha cumplido con las facultades encomendadas por Ley, de verificar la aplicación del régimen y valores tarifarios, de acuerdo con los mecanismos establecidos en las disposiciones legales y complementarias respectivas.

Dadas las anteriores consideraciones, esta Superioridad se ve precisada a negar las pretensiones contenidas en la demanda.

En mérito de lo expuesto, la SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución No. JD-5806 de 23 de enero de 2006, expedida por la Junta Directiva del Ente Regulador de los Servicios Públicos, ahora, Autoridad Nacional de los Servicios Públicos.

Notifíquese,

HIPÓLITO GILL SUAZO
VICTOR L. BENAVIDES P. -- WINSTON SPADAFORA FRANCO
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO TOMÁS VEGA CADENA, EN REPRESENTACIÓN DE GREGORIO BENIGNO ABRE AGRAZAL PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 201-3324 DE 17 DE AGOSTO DE 2006 PROFERIDA POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE INGRESOS, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADAN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	19 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	658-08

VISTOS:

El Licenciado Tomás Vega Cadena, quien actúa en nombre y representación de Gregorio Benigno Abre Agrazal, ha promovido Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 201-3324 de 17 de agosto de 2006 dictada por la Dirección General de Ingresos, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones.

La resolución administrativa impugnada resolvió ordenar la devolución de la suma de B/.7,792.70 al demandante, por razón del crédito proveniente de su declaración jurada de renta, correspondiente al período fiscal 1998 a 2004.

La parte demandante solicita se decrete la nulidad parcial del precitado acto administrativo y señala como normas infringidas el artículo 851 del Código Administrativo: artículo 170 de la Ley 38 de 2000; artículo 469 del Código Judicial; artículo 1199 del Código Fiscal y el artículo 119 del Decreto Ejecutivo N° 170 de 27 de octubre de 1993.

En su libelo de demanda, la parte demandante solicita a la Sala se solicite a la entidad demandada, copia autenticada del acto administrativo impugnado, de conformidad con lo previsto en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, toda vez que esta fue requerida mediante memorial de 25 de septiembre de 2008 y no le ha sido entregada.

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, RESUELVE, OFICIAR a la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas, a fin que remita a esta Superioridad, copia autenticada, con sus respectivas notificaciones, de la Resolución N° 201-3324 de 17 de agosto de 2006.

Notifíquese.

ADÁN ARNULFO ARJONA L.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JAIME FRANCO PÉREZ EN REPRESENTACIÓN DE ROSE MERY RAMOS CRUZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NÚMERO N 3099-2006 DE 27 DE JUNIO DE 2006, EMITIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, EL ACTO

CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: HIPOLITO GILL SUAZO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Hipólito Gill Suazo
Fecha:	19 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	58-09

VISTOS:

El licenciado Jaime Franco Pérez, actuando en nombre y representación de ROSE MARY RAMOS CRUZ, ha presentado Demanda Contencioso - Administrativa de Plena Jurisdicción, con el objeto de que se declare nulo, por ilegal, el acto administrativo contenido en la Resolución Número N° 3099-2006 de 27 de junio de 2006, emitida por el Director General de la Caja de Seguro Social, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Al examinar el libelo se advierte que consta en el mismo, una solicitud especial que debe ser atendida de manera previa a la admisión de la demanda, consistente en una petición de documentos, en fundamento con el artículo 46 de la Ley 135 de 1943. En efecto, la parte actora ha solicitado al Tribunal, se sirva requerir al Director General de la Caja de Seguro Social, copias autenticadas del acto administrativo impugnado y su acto confirmatorio.

Tal como lo requiere el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, para hacer viable estas solicitudes previas, consta que el actor gestionó ante la autoridad demandada, la obtención de la documentación a que hace referencia en esta petición, lo que vemos fue atendido por la demandante, según se lee a foja 15 del expediente.

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, ha solicitado al Tribunal que proceda a requerirla, conforme lo prevé el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, por lo que se hace viable acceder a lo pedido.

La documentación en cuestión es ciertamente importante, puesto que permitirá al Tribunal determinar con certeza si la parte actora efectivamente promovió recursos en la vía gubernativa contra el acto que supuestamente afecta sus derechos subjetivos, y si la demanda contencioso - administrativa ha sido presentada en tiempo oportuno.

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 Director General de la Caja de Seguro Social remita los siguientes documentos: copia autenticada de las Resoluciones 3099-2006 de 27 de junio de 2006 y 40,876-2008-J-D emitidas por el Director General de la Caja de Seguro Social y la Junta Directiva de esa entidad, respectivamente.

Notifíquese.

HIPÓLITO GILL SUAZO
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. OSVALDO GÁLVEZ HIM EN REPRESENTACIÓN DE GABRIELA ENEIDA MONTOYA VARELA, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DE LA JUNTA DE APELACIÓN Y CONCILIACIÓN DE CARRERA ADMINISTRATIVA NO. 1063-2008 DEL 7 DE OCTUBRE DE 2008, EMITIDA POR LA JUNTA DE APELACIÓN Y CONCILIACIÓN DE CARRERA ADMINISTRATIVA Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	27 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción

Expediente: 076-09

VISTOS:

El Licenciado OSVALDO GÁLVEZ HIM, actuando en nombre y representación de GABRIELA ENEIDA MONTAYA VARELA, ha presentado demanda contencioso administrativa de Plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución de la Junta de Apelación y Conciliación de Carrera Administrativa No. 1063-2008 del 7 de octubre de 2008, suscrita por la Dirección General de Carrera Administrativa.

El Magistrado Sustanciador debe, primeramente, examinar la demanda a fin de verificar que cumpla con los requisitos legales que se exigen para la presentación de este tipo de demandas.

En este orden de ideas, quien suscribe advierte que la demanda no cumple con los requisitos contenidos en los numerales 1 y 4 del Artículo 43 de la Ley 135 de 1943. Así, en cuanto al numeral 1 relativo a la designación de las partes y sus representantes, el demandante omite individualizar e indicar claramente tanto la parte demandante como la parte demandada.

Por otra parte, el apoderado judicial del demandante no cumple con el requisito relacionado con la expresión de las disposiciones legales que se estiman infringidas y el concepto de la violación de la misma. En Efecto, la jurisprudencia de esta Sala ha reiterado en numerosas ocasiones que es necesario enunciar las normas infringidas, transcribirlas y exponer el concepto de violación señalando los motivos de la ilegalidad.

Además dado que el acto confirmatorio fue notificado personalmente el 3 de diciembre de 2008, el derecho del demandante de accionar por la vía propuesta caducó el 3 de febrero de 2009. Sin embargo, a foja 15 del expediente se aprecia que la demanda fue presentada el 10 de febrero de 2009.

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 nulidad interpuesta por el licenciado OSVALDO GÁLVEZ HIM, actuando en nombre y representación de GABRIELA ENEIDA MONTOYA VARELA,. Para que se declare nula, por ilegal, la resolución No. 1063-2008 de 7 de octubre de 2008, suscrita por la Junta de Apelación y Conciliación de Carrera Administrativa.

Notifíquese,

ADÁN ARNULFO ARJONA L.
JANINA SMALL (Secretaria)

Protección de derechos humanos

PROCESO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS, INTERPUESTO POR EL LCDO. AURELIO ROBLES EN REPRESENTACIÓN DE JAVIER VIQUEZ, OLMEDO BELUCHE, ANTONIO MENDEZ Y RAUL GONZALEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL Y VIOLATORIO EL ACUERDO NO. 7 DE LA SALA DE ACUERDOS NO. 84 DEL 16 DE DICIEMBRE DE 2008, EMITIDO POR EL TRIBUNAL ELECTORAL. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIEZ (10) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Martes, 10 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Protección de derechos humanos
Expediente:	47-09

VISTOS:

El Licenciado Aurelio Robles, en representación de Javier Víquez, Olmedo Beluche, Antonio Méndez y Raúl González, ha interpuesto formal Demanda Contenciosa Administrativa de Protección de los Derechos Humanos, para que se declare nulo por ilegal y violatorio el Acuerdo No. 7 de la Sala de Acuerdos No. 84 del 16 de diciembre de 2008, emitido por el Tribunal Electoral.

Mediante el Acuerdo No. 7 de la Sala de Acuerdos No. 84 del 16 de diciembre de 2008, se acordó lo siguiente:

"ACUERDA

RECHAZAR DE PLANO POR IMPROCEDENTE E INADMISIBLE la solicitud impetrada el 18 de noviembre de 2008 por los Licenciados Rafael Benavides y Aurelio Robles, actuando en sus propios nombres y en representación de los señores Javier Orlando Víquez, Olmedo Ernesto Beluche Velásquez, Euclides Antonio Méndez Rodríguez, Raúl González Rodríguez, Tomás Edelberto Méndez Rodríguez y Ediades Espino, con la finalidad de solicitar se le autorizara a iniciar los trámites correspondientes para llevar a cabo sus candidaturas al cargo de Diputados (Principales y Suplentes) al Parlamento Centroamericano (PARLACEN) por la libre postulación, con miras al próximo evento electoral del 3 de mayo de 2009."

Asimismo, consta a foja 30 solicitud de previo y especial pronunciamiento de suspensión del acto impugnado.

Esta Sala procede a examinar, por razones de economía procesal, si la demanda presentada cumple con los requisitos mínimos que le permitan ser admitida; sin embargo, este Despacho se percata que no procede su admisión. En virtud que el acto impugnado no es susceptible de un proceso de protección de derechos humanos.

Si bien la facultad para el conocimiento de procesos de protección de derechos humanos le corresponde a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, tal y como queda establecido en el artículo 97, numeral 15 del Código Judicial, es pertinente indicar que este tipo de demandas debe otorgarse garantizando un proceso judicial en el cual se incorporen los principios procesales necesarios para impartir justicia.

La protección de derechos humanos demandada es una acción de tutela, una especie de amparo legal, que se limita a revocar la orden violatoria del derecho y restablecer la libertad y el derecho violado a su estado natural, es decir, a la situación existente antes de la violación, a fin de que goce de la libertad y el derecho que la ley consagra.

Previas las consideraciones que preceden, el Magistrado Sustanciador observa que en el caso en estudio el acto demandado es de naturaleza electoral, toda vez que el Acuerdo No. 7 de la Sala de Acuerdos No. 84 de 16 de diciembre de 2008, ha sido emitido por los Magistrados del Tribunal Electoral, Corporación que tiene competencia privativa sobre esta materia. Esta cuestión, señalada en la Constitución Política de la República de Panamá, es responsabilidad del Tribunal Electoral y es ante él que sus decisiones son recurribles, siendo, solamente admitido el recurso de inconstitucionalidad ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, frente a tales decisiones.

Para una mejor comprensión del tema, en esta oportunidad nos permitimos transcribir parcialmente el contenido que la Constitución Política de la República de Panamá, establece respecto al tema en estudio:

"Artículo 142: Con el objeto de garantizar la libertad, honradez y eficacia del sufragio popular, se establece un tribunal autónomo e independiente, denominado Tribunal Electoral, al que se le reconoce personería jurídica, patrimonio propio y derecho de administrarlo. Este Tribunal interpretará y aplicará privativamente la Ley Electoral, dirigirá, vigilará y fiscalizará la inscripción de hechos vitales, defunciones, naturalización y demás hechos y actos jurídicos relacionados con el estado civil de las personas; la expedición de la cédula de identidad personal y las fases del proceso electoral. (el resaltado es nuestro).

...

Artículo 143: El Tribunal Electoral tendrá, además de las que le confiere la Ley, las siguientes atribuciones que ejercerá privativamente, excepto las consignadas en los numerales 5, 7 y 10:

....

Las decisiones en material electoral del Tribunal Electoral únicamente son recurribles ante él mismo y, una vez cumplidos los trámites de Ley, serán definitivas, irrevocables y obligatorias.

Contra estas decisiones solo podrá ser admitido el recurso de inconstitucionalidad." (El resaltado es nuestro).

Por otra parte el artículo 2554 del Código Judicial señala, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 87, numeral 1, literal a, del mismo Código y en el artículo 206 de la Constitución Política de la República de Panamá, en cuanto a las facultades de la Corte Suprema de Justicia lo siguiente:

> "Artículo 2554. Al Pleno de la Corte Suprema de Justicia le corresponderá privativamente conocer y decidir de manera definitiva y en una sola instancia:
>
> 1. ...
> 2. ...
> 3. De la inconstitucionalidad de todas las leyes, decretos de gabinete, decretos leyes, reglamentos, estatutos, acuerdos, resoluciones y demás actos provenientes de autoridad impugnados por razones de fondo o de forma." (el resaltado es nuestro).

Ante los hechos expuestos, a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo no le está permitida entrar a conocer respecto de la interpretación y aplicación de la materia electoral; correspondiendo, como hemos señalado, a la Corte Suprema de Justicia en Pleno, la facultad para conocer en cuanto a la inconstitucionalidad de los actos.

Al respecto de lo anterior, el Dr. Edgardo Molino Mola, explica la finalidad de la demanda de inconstitucionalidad a propósito de los actos que son susceptibles de aplicación de este recurso, reiterando con ello la facultad exclusiva del Pleno de esta Corporación Judicial, en el conocimiento de acciones tendientes al control constitucional:

> "La demanda de inconstitucionalidad tiene por objeto conseguir la declaración de la Corte Suprema de Justicia, en pleno, que la disposición legal o acto que se considera contrario a la Constitución, ya sea por razones de forma o de fondo, sea considerado conforme o no con la Constitución de la República.
>
> ...
>
> Casi todas las autoridades pueden expedir acuerdos. Los más conocidos son los acuerdos municipales, que es la forma natural en que los concejos municipales expiden su legislación... También son notorios los acuerdos que expiden las universidades y las instituciones autónomas. Tanto la Constitución como el Código Judicial los contemplan como susceptibles del control constitucional"
>
> ...
>
> F. Demás actos provenientes de autoridad
>
> Aquí pueden incluirse los actos electorales, los políticos, contratos celebrados por el Estado entre órganos del mismo, ya sean autónomos o semiautónomos, nacionales o municipales o con los particulares con entidades estatales, municipales o autónomas; actos legislativos, actos administrativos y actos jurisdiccionales con excepción de los de la Corte, y los tratados y Convenios Internacionales. En todos estos casos la Corte ha conocido las demandas de inconstitucionalidad que se han presentado y emitido el respectivo pronunciamiento sobre la conformidad o inconformidad del acto impugnado con la Constitución". (La Jurisdicción Constitucional en Panamá, en un estudio de derecho comparado. Edgardo Molino Mola. Biblioteca Jurídica Diké. 1998. págs. 423, 442 y 444).

Por ello lo propio era el ensayo de un recurso de inconstitucionalidad ante el Pleno de la Corte y no de protección de derechos humanos, en virtud de la naturaleza evidentemente electoral del acto acusado de ilegal.

La Sala, en previos pronunciamientos ha señalado en cuanto al procedimiento que corresponde ante las decisiones del Tribunal Electoral el siguiente criterio:

Resolución de 14 de mayo de 2004:

> "Respecto de la posibilidad de atacar normas adjetivas o procesales mediante advertencias de inconstitucionalidad, la Corte, en los últimos años, ha adoptado un criterio más amplio, sosteniendo que, ante este supuesto, es viable recurrir al mencionado mecanismo de control cuando la norma procesal a aplicar pone fin al proceso o impide su continuación, efecto o consecuencia que tampoco tiene la aplicación de la norma que se tacha de inconstitucional.

> En nuestro sistema de "jurisdicción de la libertad" como le gusta llamarlo a MAURO CAPPELLETTI, nuestro ordenamiento constitucional ha sido generoso tanto en sus presupuestos procesales (requisitos de procedabilidad) como su legitimación, siendo por lo tanto viable contra cualquier acto de autoridad con excepción de los actos de naturaleza electoral, que solo permite la acción directa de inconstitucional, no así ni la consulta (directa del tribunal o a instancia de parte: la advertencia), ni tampoco la tutela de los derechos fundamentales por medio del amparo de garantías constitucionales, ya que con la excepción antes dicha (que habrá de interpretar restrictivamente) el constituyente ha querido reseñar al Tribunal Electoral lo relativo al ejercicio de los derechos electorales.
>
> De conformidad con los razonamientos esgrimidos, procede negar curso legal al presente negocio." (Advertencia de Inconstitucionalidad. Teofilo Pineda, contra el artículo 192 de la ley 35 de 10 de mayo de 1996. Ponente: Rogelio A. Fábrega Z. Resolución de 14 de mayo de2004.) (El resaltado es nuestro).

Resolución de 30 de marzo de 1995:

> "La Constitución Política de la República de Panamá consagra en sus artículos 136 y 137, que el Tribunal Electoral tiene jurisdicción en toda la República y le otorga competencia privativa para reglamentar la ley electoral, interpretarla y aplicarla y conocer las controversias que origine su aplicación; además señala que las decisiones del Tribunal Electoral únicamente son recurribles ante el mismo y una vez cumplidos los trámites de Ley, serán definitivas, irrevocables y obligatorias. Agrega la norma citada que se exceptúa lo referente al recurso de inconstitucionalidad. Por tanto, contra las decisiones del Tribunal Electoral sólo procede demandar su inconstitucionalidad.
>
> En virtud de lo expresado en las líneas precedentes se concluye que los actos recurridos no son susceptibles de ser impugnados por la vía contencioso administrativa, lo que imposibilita darle el curso de Ley a la presente demanda y no debe admitirse." (el Contralor General de la República, para que se declaren nulos por ilegales, el nombramiento por vía de elección popular de Juan Magdaleno Valerín, como Alcalde del Distrito de Remedios, Provincia de Chiriquí, el acto administrativo de 17 de mayo de 1994, emitido por el Tribunal Electoral de Panamá, y el acta de toma de posesión de 1 de septiembre de 1994. Magistrada Ponente: Mirtza Angélica Franceschi de Aguilera. Resolución de 30 de marzo de 1995.) (El resaltado es nuestro).

De igual manera se constata a foja 25 que dentro de las disposiciones enunciadas como violatorias, el actor procedió a señalar y explicar normas de carácter constitucional, materia que no le es dable conocer a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

En virtud de los planteamientos que anteceden que inhiben a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, de conocer la materia electoral, mal podría ésta entrar a conocer respecto de la suspensión provisional del acto demandado.

Ante las circunstancias descritas, y conforme a lo establecido en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, lo procedente es no admitir la demanda bajo estudio.

En razón y mérito de lo 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, NO ADMITE, la Demanda Contencioso Administrativa de Protección de Derechos Humanos incoada por el Licenciado Aurelio Robles, en representación de Javier Víquez, Olmedo Beluche, Antonio Méndez y Raúl González.

Notifíquese,

VICTOR L. BENAVIDES P.
JANINA SMALL (Secretaria)

PROCESO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS INTERPUESTO POR EL LICENCIADO RAFAEL BENAVIDES EN REPRESENTACIÓN DE JUAN ANTONIO JOVANÉ DE PUY, PARA QUE SE

DECLARE NULO POR ILEGAL Y VIOLATORIO, EL ACUERDO N 6 DE LA SALA DE ACUERDOS 84 DE 16 DE DICIEMBRE DE 2008, EMITIDA POR EL TRIBUNAL ELECTORAL. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MIÉRCOLES 18 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Miércoles, 18 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Protección de derechos humanos
Expediente:	24-09

VISTOS:

El licenciado Rafael Benavides actuando en representación del señor JUAN ANTONIO JOVANÉ DE PUY ha presentado demanda contencioso administrativa de protección de los derechos humanos para que se declare nulo, el Acuerdo No. 6 de la Sala de Acuerdos 84 de 16 de diciembre de 2008 emitido por los Magistrados del Tribunal Electoral.

I. DEL ACTO IMPUGNADO Y FUNDAMENTO DE LA DEMANDA.

El mencionado Acuerdo rechaza de plano por improcedente la solicitud presentada el día 18 de noviembre de 2008 por JUAN JOVANÉ a través de su apoderado judicial "para iniciar los trámites como candidato a Presidente de la República por la libre postulación de cara a las próximas Elecciones Generales del 3 de mayo de 2009" (fs. 1-6).

Aunado a la declaratoria de nulidad, el demandante pide que los derechos políticos, humanos y ciudadanos de participación política de ser elegido en igualdad de condiciones se reestablezcan, ordenándosele al Tribunal Electoral que permita a JUAN JOVANÉ participar como candidato por libre postulación para el cargo de Presidente de la República en las próximas elecciones.

En opinión de la parte actora el acuerdo impugnado es violatorio de los derechos humanos y políticos, de igualdad ante la Ley, no discriminación, de participación política y de ser elegido que establece la Constitución Nacional en sus artículos 19, 132, 133, 138 y 179. Agrega, que el Acuerdo No. 6 de la Sala de Acuerdo No. 84 de 16 de diciembre de 2008, vulnera los siguientes convenios internacionales: Convención Americana de los Derechos Humanos (artículos 1, 2, 23, 24 y 29) y Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (artículos 2, 25 y 26), en concordancia con la Declaración Universal de los Derechos Humanos (artículos 2 y 21), Declaración Americana de los Deberes y Derechos del Hombre (artículos II y XX).

Las normas internacionales mencionadas tratan, de manera genérica, sobre los derechos políticos, igualdad ante la Ley, obligación de respetar los derechos, deber de adoptar las disposiciones de derecho interno, normas de interpretación; mas no sobre los partidos políticos ni la libre postulación.

II. DECISIÓN DE LA SALA.

Al examinar la demanda para determinar si cumple con los requisitos legales para su admisión, se observa que la misma ha sido dirigida contra un Acuerdo que se origina de la interpretación y aplicación de la Ley Electoral vigente en el país, específicamente, de los artículos 233, 234, 244 y 493 del Código Electoral.

En cuanto a la facultad de interpretación y aplicación de la Ley Electoral, advertimos que constitucionalmente, se le ha atribuido de manera privativa al Tribunal Electoral. Específicamente, el artículo 142 de la Constitucional Política de la República de Panamá, dice así:

> "Artículo 142. Con el objeto de garantizar la libertad, honradez y eficacia del sufragio popular, se establece un tribunal autónomo e independiente, denominado Tribunal Electoral, al que se le reconoce personería jurídica, patrimonio propio y derecho de administrarlo. Este Tribunal interpretará y aplicará privativamente la Ley Electoral, dirigirá, vigilará y fiscalizará ... las fases del proceso electoral.
>
> ..."

Del citado texto, se infiere que los actos que emita el Tribunal Electoral, por razón del proceso electoral que se esté llevando a cabo en el territorio nacional, son de carácter jurisdiccional. Esto es así, porque tienen su origen en un procedimiento especial regulado por la legislación electoral, que sólo le corresponde interpretar y aplicar a dicho Tribunal. Consecuentemente, no pueden revisarse ni impugnarse ante la jurisdicción contencioso administrativa por el sólo

hecho de haber sido dictados por servidores públicos en ejercicio de sus funciones.

Dentro de este contexto, resulta oportuno señalar que el artículo 97 del Código Judicial establece que la Sala Tercera conocerá de los decretos, órdenes, resoluciones o cualesquiera actos, sean generales o individuales, en materia administrativa, que se acusen de ilegalidad.

Determinado que el acto acusado de ilegal recae sobre una actuación jurisdiccional y no administrativa del Tribunal Electoral, se procede a negarle el curso legal a la presente demanda, no sin antes señalarle al recurrente, que el estudio de la vulneración o no de normas constitucionales a que se refiere en el libelo, le corresponde al Pleno de la Corte Suprema de Justicia y no a la Sala de lo Contencioso Administrativo.

Por consiguiente, 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 protección a los derechos humanos interpuesta por el licenciado Rafael Benavides en representación de JUAN ANTONIO JOVANÉ DE PUY, para que se declare nulo por ilegal, el Acuerdo N° 6 de la Sala de Acuerdos 84 del 16 de diciembre de 2008 emitida por el Tribunal Electoral.

Notifíquese,

WINSTON SPADAFORA FRANCO
JANINA SMALL (Secretaria)

Reparación directa, indemnización

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS, INTERPUESTA POR LA LCDA. LIDIA VALDÉS, EN REPRESENTACIÓN DE MOISÉS MARTÍNEZ Y BALDOMERO GONZALEZ, PARA QUE SE CONDENE AL IDAAN, AL PAGO DE B/.279,389.50 A MOISÉS MARTÍNEZ Y B/.75,140.00 A BALDOMERO GONZÁLEZ, EN CONCEPTO DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR EL FUNCIONARIO ROLANDO CARRASQUILLA DURANTE EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES. PONENTE: ADAN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Reparación directa, indemnización
Expediente:	3-04

VISTOS:

La licenciada Lidia Valdés, quien actúa en representación de los señores MOISÉS MARTÍNEZ y BALDOMERO GONZÁLEZ, ha presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Indemnización para que se condene al Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales, (en adelante IDAAN), institución autónoma del Estado, al pago de TRESCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS VEINTINUEVE BALBOAS CON 59/100 (B/.354,529.59), desglosados en B/.279,389.59 para el señor MOISÉS MARTÍNEZ y B/.75,140.00 para el señor BALDOMERO GONZÁLEZ, salvo mejor tasación, en concepto de daños y perjuicios físicos, morales y económicos, originados por los actos culposos en que incurrió el funcionario ROLANDO CARRASQUILLA durante el ejercicio de sus funciones oficiales, condenado por el delito de lesiones culposas mediante Sentencia Penal No. 15 de 5 de julio de 1994, proferida por el Juez Municipal de Arraiján, la cual se encuentra debidamente ejecutoriada.

Se solicita además, que se condene al Estado al pago de los intereses legales que se hayan causado desde la expedición de la Sentencia de fecha de 5 de julio de 1994, hasta la total cancelación, más los gastos legales y costas legales.

ARGUMENTOS DEL DEMANDANTE

La parte actora señala que mediante Sentencia No. 15 de 5 de julio de 1994, dictada por el Juzgado Municipal del Distrito de Arraiján, se declara penalmente responsable a ROLANDO CARRASQUILLA, y se le condene a la pena de prisión de dos (2) meses e inhabilitación por el mismo período, como consecuencia de la comisión del

delito de lesiones culposas en perjuicio de los señores GONZÁLEZ y MARTÍNEZ, ocasionadas por accidente vehicular. (Fs. 1-5)

Los demandantes solicitan que ante la sentencia penal por lesiones culposas, dictada en perjuicio del señor CARASQUILLA, se condene al IDAAN al pago de una indemnización, argumentando que producto del ejercicio de las funciones oficiales que estaba llevando a cabo el prenombrado funcionario de dicha entidad, los señores GONZÁLEZ y MARTÍNEZ sufrieron daños físicos, morales y económicos, los cuales fueron desglosados en la demanda de la forma descrita a continuación.

A.- MOISÉS MARTÍNEZ ROMANO

1.- Daño emergente pagado en gastos médicos, medicación, terapia de rehabilitación y gasto de transporte auxiliar B/.4,174.25

2.- Gasto de operaciones quirúrgicas necesarias B/.24,000.00

3.- Daño Material – Vehículo

3.1.- Perdida total de vehículo B/.4,500.00

3.2.- Servicio de Grúa B/.50.00

3.3.- Depósito y Custodia del vehículo B/.1,095.00

4.- Lucro Cesante B/.50,000.00

5.- Daños y perjuicio físicos B/.100.000.00

6.- Daño Moral B/.75,000.00

7.- Costas legales del proceso penal B/.3,000.00

TOTAL..... B/.279,389.50

B.- BALDOMERO GONZÁLEZ GALVEZ

1.- Daño y perjuicio físico B/.50,000.00

2.- Daño Moral B/.25,000.00

3.- Daño Emergente pagado B/.140.00

TOTAL B/.75,140.00

Como sustento, aducen la violación del artículo 974 del Código Civil, por omisión, por desconocerse el precepto legal contenido en la misma, de acuerdo al cual las obligaciones nacen no sólo de la Ley, los contratos y cuasicontratos, sino también de los actos y omisiones ilícitas o en aquellos que intervenga cualquier clase de culpa o negligencia.

En este sentido, explica la apoderada judicial de los actores que, la obligación de indemnizar los daños y perjuicios causados MOISÉS MARTÍNEZ y BALDOMERO GONZÁLEZ nace del delito del delito de lesiones culposas cometido por ROLANDO CARRASQUILLA, funcionario del IDAAN, durante el ejercicio de sus funciones oficiales, declarado en Sentencia No. 15 de 5 de julio de 1994, dictada por el Juez Municipal de Arraiján.

Agrega que, siendo el IDAAN una institución autónoma del Estado panameño, corresponde al Estado la obligación de indemnizar a los señores MARTÍNEZ y GONZÁLEZ, por los perjuicios sufridos.

También considera que ha sido vulnerado el artículo 1644 del Código Civil, que establece la obligación de reparar el daño causado a otro, ya sea por acción u omisión interviniendo la culpa o negligencia.

El concepto de la infracción lo explica, argumentando que el IDAAN no ha reparado los daños que sufrieron los demandantes a raíz del accidente que ocasionó ROLANDO CARRASQUILLA al conducir a exceso de velocidad uno de los vehículos de propiedad del IDAAN, tal cual lo dispone el citado artículo.

Continúa manifestando que se infringió el artículo 1644-A del Código Civil, en base a la cual el Estado, las instituciones descentralizadas como lo es el caso del IDAAN, están obligadas a reparar el daño moral,

independientemente del daño material que se haya causado, conforme a lo dispuesto en el artículo 1645 del Código Civil.

A juicio del actor, al desconocerse la obligación de reparar tanto el daño moral como el material que se la ha causado a los demandantes, el IDAAN ha desatendido un mandato legal que inclusive encuentra respaldo en la sentencia condenatoria dictada en perjuicio de CARRASQUILLA.

Finalmente, se afirma que el artículo 1645 del Código Civil ha sido vulnerado, por omisión, debido a que en virtud del mismo, el IDAAN está obligado a reparar los daños causados por uno de sus funcionarios, pero que en el presente caso, después de haber transcurrido más de diez (10) años desde la ocurrencia del accidente no se ha indemnizado a los señores MARTÍNEZ y GONZÁLEZ.

INFORME DE CONDUCTA

El Ministro de Salud, en su calidad de Presidente de la Junta Directiva del IDAAN, mediante Nota 0292-DMS/488-DAL de 16 de febrero de 2004, rindió informe de conducta en relación a la demanda presentada, y solicita que se declare prescrita la acción tendiente a obtener el resarcimiento de daños y perjuicios. (Fs. 217-221)

El señor Ministro, luego de realizar un recuento de las acciones que antecedieron la demanda contencioso-administrativa de indemnización incoada contra el IDAAN, indicó que dicha acción fue presentada transcurrido nueve (9) años desde que se dictó la resolución que declara responsable criminalmente al ex funcionario público, ROLANDO CARRASQUILLA, por lo que la misma está prescrita a tenor de lo preceptuado en el artículo 1706 del Código Civil.

CRITERIO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Mediante Vista Fiscal 209 de 29 de abril de 2004, el Procurador de la Administración pidió a la Sala que no accediera a las pretensiones de los demandantes. (Fs. 222-242)

En primer término, señala que las pruebas incorporadas al proceso no demuestran que al momento del accidente, ROLANDO CARRASQUILLA estuviese en ejercicio de sus funciones y que aún cuando el accidente se produjo mientras el prenombrado funcionario conducía el automóvil de propiedad del Estado, éste ocurrió fuera de las horas laborables.

Aunado a lo anterior, sostiene que la acción intentada contra el Estado está prescrita, porque la Sentencia Penal que condena a ROLANDO CARRASQUILLA por el delito de lesiones culposas se emitió el 5 de julio de 1994, y quedó ejecutoriada el 11 de agosto de 1994, fecha a partir de la cual los demandantes tenían siete (7) años para recurrir a la jurisdicción contencioso-administrativa, a fin de interponer una demanda de indemnización por daños y perjuicios. Según el señor Procurador este período culminaba el 11 de agosto de 2001, de acuerdo al criterio vertido por la Sala Tercera, en Sentencia de 4 de febrero de 2004, emitida en el proceso iniciado por LUIS ANTONIO DELGADO contra CORPORACIÓN AZUCARERA LA VICTORIA y el Estado Panameño.

ANÁLISIS DE LA SALA

Una vez se han cumplido los trámites rituales correspondientes, la controversia que plantea el presente expediente, se encuentra en condiciones de ser fallada, tarea que la Sala se propone adelantar seguidamente:

A. <u>La cuestión de la prescripción y la validez de las actuaciones desarrolladas en un proceso civil previo</u>.

Uno de los primeros temas que es necesario que se aborde en la decisión de esta controversia es el que se refiere a los señalamientos que han invocado tanto el representante del Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (IDAAN) como la Procuraduría de la Administración en relación a la supuesta prescripción de la acción para reclamar los rubros indemnizatorios que exigen los demandantes.

El argumento de la prescripción que se invoca descansa en la tesis de que el plazo para reclamar la indemnización de daños y perjuicios se cumplió el 11 de agosto de 2001, ya que en esa fecha se vencía el término que empezó a correr desde el 11 de agosto de 1994 fecha en que quedó ejecutoriada la sentencia penal de 5 de julio de 1994, que condenó al señor ROLANDO

CARRASQUILLA, a la sazón funcionario al servicio del IDAAN, por la comisión del delito de lesiones culposas.

La Sala luego de efectuar un detenido examen del problema de prescripción planteado estima necesario puntualizar lo siguiente:

1. El artículo 1706 del Código Civil preceptúa que la acción civil para reclamar la responsabilidad por culpa o negligencia, cuando se hubieren iniciado la acción penal, prescribe en un (1) año, a partir de la ejecutoria de la sentencia penal.

2. En el presente caso, el Juzgado Municipal de Arraiján dictó la Sentencia No. 15 de 5 de julio de 1994, que declara criminalmente responsable a ROLANDO CARRASQUILLA (Supervisor en el IDAAN) del delito de Lesiones Culposas en perjuicio de BALDOMERO GÓNZALEZ Y MOISÉS MARTÍNEZ. Dicha sentencia se ejecutorio el día 11 de agosto de 1994, tres (3) días después de verificar la última notificación (Fs.1-5 del expediente)

3. Dos (2) meses después de dictada la sentencia penal antes descrita, los damnificados entablaron un proceso civil ante el Juzgado Tercero del Primer Distrito Judicial de Panamá, reclamando la indemnización correspondiente (septiembre de 1994).

4. La demanda civil fue notificada al Representante Legal del Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (IDAAN) el 2 de mayo de 1995, según consta a foja 111 vuelta del expediente del proceso civil que sirve de antecedente.

5.Producto de vicisitudes procesales, el proceso civil indicado fue declarado nulo a través de Resolución de 12 de febrero de 2003 de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, por estimar que la competencia para conocer el reclamo le correspondía a la jurisdicción de lo Contencioso-Administrativa que ejerce la Sala Tercera de ésta Corporación.

Luego de esta decisión dictada el 12 de febrero de 2003, los afectados promueven una nueva demanda, esta vez ante la jurisdicción Contencioso-Administrativa, el 6 de enero de 2004. (F. 213 del expediente)

De las actuaciones reseñadas se colige lo siguiente:

1.- La fecha de interposición de la demanda civil señalada, evidencia que el reclamo se formuló antes de que venciera el plazo legal de la ejecutoria de la sentencia penal.

2.- La declaratoria de nulidad efectuada por la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia respecto del proceso civil indicado, no afecta el oportuno ejercicio de la acción de reparación que ensayaron los afectados y que interrumpió la prescripción respectiva, porque así lo estatuye expresamente el artículo 718 del Código Judicial:

> "Artículo 718. En ningún caso la declaratoria de incompetencia afectará la validez de las medidas cautelares o provisionales practicadas, la interrupción de la prescripción, en el trámite de la demanda o de la contestación, en su caso."

La lectura de esta norma muestra, sin mayor esfuerzo, que en el tema de la interrupción de la prescripción, prevalece una regla especialísima, que revela el contenido de justicia que persigue el Legislador al señalar en forma terminante que a pesar de que puedan suscitarse accidentes procesales que comprometan la validez de las actuaciones, en ningún caso es posible privar de valor el acto de la interrupción de la prescripción, que en el presente proceso se configuró, pues, consta en Autos que la acción reparatoria se promovió cuando habían transcurrido solamente dos meses desde la ejecutoria de la sentencia penal No.15 el 5 de julio de 1994.

En concepto de este Tribunal, el hecho de que la Sala Primera haya reconocido la nulidad por carecer de competencia para juzgar el reclamo civil, configura claramente la aplicación de la hipótesis prevista en el artículo 718 del Código Judicial.

El contenido manifiesto de esta norma y el principio que obliga a interpretar las normas procesales como vehículo para facilitar el reconocimiento de los derechos consagrados en la Ley Sustancial (artículo 215 numeral 2 de la Constitución Política y el artículo 469 del Código Judicial), ofrecen el mérito suficiente para concluir que en el caso que nos ocupa no se ha dado la prescripción para reclamar, puesto que la declaratoria de nulidad de la actuación civil no restó valor jurídico al hecho indiscutible de que los afectados sí fueron diligentes en el ejercicio de sus derechos, pues, demandaron oportunamente la reparación de sus perjuicios dos (2) meses después de ejecutoriada la sentencia penal que condena al responsable.

B. Determinación de la responsabilidad

La petición de indemnización realizada pretende que se reconozca la responsabilidad del Estado, por los daños y perjuicios causados por la comisión de un delito, por parte de un funcionario de una institución pública, en el ejercicio de sus funciones, con sustento en los artículos 974, 1644, 1644-A y 1645 del Código Civil, que a la letra disponen:

> "Artículo 974. Las obligaciones nacen de la Ley, de los contratos y cuasicontratos, y de los actos y omisiones ilícitos o en que intervenga cualquier género de culpa o negligencia."
>
> "Artículo 1644. El que por acción u omisión causa daño a otro interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado.
>
> Si la acción u omisión fuera imputable a dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable por los perjuicios causados."
>
> "Artículo 1644-A. Dentro del daño causado se comprende tanto los materiales como los morales.
>
> Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físico, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás.
>
> Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo, mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en materia de responsabilidad contractual, como extracontractual. Si se tratare de responsabilidad contractual y existiere cláusula penal se estaría a lo dispuesto en ésta.
>
> Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva así como el Estado, las instituciones descentralizadas del Estado y el Municipio y sus respectivos funcionarios, conforme al Artículo 1645 del Código Civil.
>
> ...
>
> El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.
>
> ..." (El subrayado es de la Sala)
>
> "Artículo 1645. La obligación que impone el artículo 1644 es exigible no solo por los actos u omisiones propios sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder.
>
> ....
>
> El Estado, las instituciones descentralizadas del Estado y el Municipio son responsables cuando el daño es causado por conducto del funcionario a quien propiamente corresponda la gestión practicada, dentro del ejercicio de sus funciones." (El destacado es de la Sala)

Las normas transcritas enmarcan el tema de las fuentes de las obligaciones y los presupuestos para que se genere la responsabilidad a partir de los mismos, a la luz del Código Civil, contemplando el caso de la responsabilidad del Estado.

La causa de pedir esta fundada en que se cometió un delito, lo que nos lleva al régimen de responsabilidad del Estado por delito incurrido por un servidor público en el ejercicio de sus funciones.

El artículo 119 del Código Penal de 1982, vigente a la fecha en que ocurrió el accidente vehicular del cual se deriva la obligación exigida, contempla el principio de responsabilidad civil originada del delito para aquellas personas que resulten culpables de los mismos, supuesto que se extiende al Estado en el artículo 126, al referirse a los actos delictivos incurridos por funcionarios de entidades públicas, en el desarrollo de funciones propias de su cargo.

El régimen de responsabilidad subsidiaria exigía que primero se estableciera la responsabilidad del sujeto dependiente del ente principal para que surgiera la obligación de este último de afrontar la indemnización

Esta subsidiaridad la entendemos satisfecha, en la medida en que el servidor público causante del daño haya sido judicialmente responsable por el hecho. Es decir, para que el IDAAN pueda ser responsable subsidiariamente, una etapa previa que debe cumplirse es que el servidor público sea responsabilizado.

Cabe resaltar que el nuevo Código Penal ha operado un cambio en el régimen de responsabilidad del Estado, pasando de subsidiaria a solidaria.

En el negocio bajo análisis, la obligación de indemnizar nace del daño ocasionado por la colisión ocurrida el 4 de septiembre de 1994, entre el vehículo conducido por ROLANDO CARRASQUILLA, ex funcionario del IDAAN y el automóvil en el que viajaban MOISÉS MARTÍNEZ ROMANO, BALDOMERO GONZÁLEZ GÁLVEZ y URUGUAY CASTRO.

Como consecuencia de este accidente automovilístico, se condenó penalmente al señor CARRASQUILLA por el delito de Lesiones Culposas en perjuicio de los prenombrados demandantes, a dos (2) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, mediante Sentencia No. 15 de 5 de julio de 1994 del Juzgado Municipal de Arraiján.

En dicha sentencia se reconoce que el señor CARRASQUILLA laboraba en el IDAAN, con funciones de supervisor y que conducía a exceso de velocidad por la llamada curva de la muerte en Arraiján, carretera Panamericana.

Consta en certificación emitida por el Secretario General de la Contraloría General de la República, que el vehículo conducido por ROLANDO CARRASQUILLA al momento del accidente de tránsito, con placa oficial 009213, pertenecía al IDAAN. (F.89)

Si bien entre los alegatos de la Procuraduría de la Administración se indica que el señor CARRASQUILLA no estaba en horario de trabajo de la entidad al momento de la colisión, la parte demandante ha acreditado que era funcionario de la entidad, ocupando en el momento del accidente el cargo de Supervisor de Servicio de Agua, y que el vehículo que conducía pertenecía al IDAAN.

En estas circunstancias, el sólo hecho que el señor CARRASQUILLA era un funcionario del Estado y que se encontraba conduciendo un automóvil de la entidad, permite considerar razonablemente que éste se encontraba en sus funciones de supervisor, salvo que existe prueba que indicara lo contrario, situación que no se advierte en el expediente, en donde la defensa no logró acreditar que no estaba en el ejercicio de sus funciones.

Siendo que el señor CARRASQUILLA fue declarado legalmente responsable, surge para el IDAAN responsabilidad subsidiaria, de conformidad con lo que regulaba el artículo 126 del Código Penal, en vigencia cuando ocurrió el accidente y se resolvió la causa penal.

Se cumplió la exigencia de subsidiariedad que desde el momento en que el funcionario del IDAAN, a la sazón, fue declarado responsable del accidente, por lo que la entidad para la cual él laboraba tiene que afrontar el pago de los perjuicios causados.

Las constancias en este expediente revelan que estamos ante un caso claro de justicia que requiere reparación, ya que los demandantes experimentaron perjuicios por razón del accidente automovilístico cuya responsabilidad recayó en ROLANDO CARASQUILLA, para entonces funcionario público que laboraba en el IDAAN, tal cual fue establecido en pronunciamiento judicial en firme.

Se hace necesario advertir que tal como consta en el expediente civil proveniente del Juzgado Tercero de Circuito Civil del I Circuito Judicial de Panamá, que forma parte del caudal probatorio, cuando ocurre el accidente el vehículo del IDAAN estaba respaldado por una póliza de seguro de automóvil de la Compañía Nacional de Seguros, S. A. (hoy HSBC Seguros), que fue demandada solidariamente y condenada en el proceso civil que se anuló.

En este entendimiento, se presenta en expediente de fojas 245 a 248, documentos en copia que fueron admitidos como prueba en este proceso, sin objeción ni disconformidad por parte de la Procuraduría de la Administración, resultando válidos en atención al numeral 4 del artículo 857 del Código Judicial, que dan cuenta de acuerdos suscritos con la compañía de seguros, en donde se cubren montos indemnizatorios de daños surgidos por el accidente, en virtud de la responsabilidad solidaria de que estaban revestidos.

Estos documentos son:

1. Cheque N°05684 de la Compañía Nacional de Seguros de 14 de enero de 2000 a favor de Moisés Martínez Romano y de la licenciada Lidia Raquel Valdés de Vásquez, por la suma de B/.9,310.07, y detalle del pago.

2. Finiquito suscrito entre la compañía de seguros y el señor Moisés Martínez R.

3. Cheque N°05683 de la Compañía Nacional de Seguros de 14 de enero de 2000 a favor de Baldomero González y de la licenciada Lidia Raquel Valdés de Vásquez, por la suma de B/.9,310.07, y detalle del pago.

4. Finiquito suscrito entre la compañía de seguros y el señor Baldomero González.

Ambos finiquitos liberan de responsabilidad a la Aseguradora, con el pago efectuado, por los hechos acaecidos, sin embargo, en lo que respecta a al señor Rolando Carrasquilla y el IDAAN, solo los libera de hasta el máximo límite de responsabilidad de la Póliza N°02-01-52407-12, lo que implica que el resto de la indemnización solicitada derivada de los daños no pagada y que será determinada, deben ser cubiertos por el IDAAN.

Igualmente, para efecto de la determinación de la cuantía de la indemnización, los montos cubierto serán descontados.

C. Fijación del monto indemnizatorio.

De conformidad con los documentos aportados en el expedientes y las anotaciones que antecede, no cabe duda de la existencia entre el vínculo causal entre los daños materiales y morales alegados y la conducta ilícita atribuida al señor CARRASQUILLA, quien al momento del accidente vehicular, laboraba como funcionario del IDAAN y conducía un automóvil de propiedad de dicha institución.

En la Sentencia N°15 de cinco (5) de julio de 1996 del Juzgado Municipal del Distrito de Arraijan, se establece que a raíz del accidente quedaron lesionados los señores Moisés Martínez Romano y Baldomero González Gálvez, dando cuenta de la magnitud de estas lesiones el conjunto de elementos probatorios aportados, justificantes de los gastos presentados, cuya apreciación integral, ayudará a determinar cuáles de las sumas reclamadas serán concedidas.

La cuantía reclamada por los accionantes se atiende a continuación.

C.1.- Moisés Martínez Romano. El monto individual reclamado asciende a DOSCIENTOS SETENTA Y NUEVE MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y NUEVE BALBOAS CON 50/100 (B/.279,389.50), desglosado la pretensión en varios rubros, los cuales analizaremos separadamente.

1. Daño Material:

Procedemos a presentar los daños materiales solicitados con la respectiva evaluación de la procedencia de la indemnización que corresponde. Advertimos que si bien los demandantes incluyeron dentro del daño material el daño perjuicio y físico, éste, en atención al artículo 1644-A del Código Civil, se encuentra inmerso en el daño moral, por lo que su revisión se hará en este título.

1.1.- Daño emergente pagado: bajo este título incluye todos los gastos médicos, medicación, terapia de rehabilitación y gasto de transporte y de auxiliar, por la suma de CUATRO MIL CIENTO SETENTA Y CUATRO BALBOAS CON 25/100 (B/. 4,174.25).

En las pruebas aportadas en el expediente referente a estos gastos enunciamos las siguientes.

a. Referencia a fisioterapia (foja 98)

b. Contrato con Fisioterapeuta Liliana Sánchez de Martínez, recibos de pagos a su favor por los servicios prestados y testimonio que rindió en este Tribunal al respecto (fojas 135 a 142 y 300 a 303) Total B/.1220.00

c. Contrato con Auxiliar Aura María Castillo Ureña, recibos de pagos a su favor por los servicios prestados y testimonio que rindió en este Tribunal al respecto (fojas 148-155 y 297-299)
Total B/.1200.00

d. Recibos en concepto de transporte al Hospital Santo Tomás (foja 165) .
Total B/. 225.00

e. Recibos de compras en diferentes farmacias (fojas 170-172, 175-177, 181-182, 185-186, 188-189) Total B/.1919.80

f. Gastos incurridos en el Hospital Santo Tomás, consistentes en citas médicas con el ortopeda, hospitalización, operación, laboratorios clínicos y rayos x. (fojas 173-174, 178,180,183,184) Total B/.443.00

g. Otros gastos inherentes a tratamientos, consultas médicas, exámenes, y compra de utensilios necesarios para su cuidado (fojas 196, 171, 173, 179, 180, 187 y 179) Total B/.662.11

Estos gastos hacen un Total de B/.4,669.91, y sobrepasa lo solicitado por el demandante. Sin embargo, en atención al finiquito suscrito con la Compañía Nacional de Seguros (hoy HSBC Seguros), el señor Mosisés Martínez Romano recibió la suma de B/.5,000.00 en concepto de lesiones corporales, cubriendo con ello, como ente solidariamente responsable, más allá del daño material solicitado y probado por el demandante.

Adicional a ello, libera de responsabilidad al IDAAN, al señor Carrasquilla y a la Aseguradora por lesiones corporales, hasta el máximo de cobertura de la seguro, que es la suma pagada. Por este motivo, al ser cubierto por la aseguradora este monto, el Estado queda liberado de esta obligación con el demandante. (f245 y 246)

1.2.- Gasto de operaciones quirúrgicas necesarias: bajo este título se solicita la suma de VEINTICUATRO MIL BALBOAS (B/.24,000.00), en atención al cálculo estimado que hizo el Doctor Gustavo Pinilla en febrero del año 2000, médico ortopeda del señor Martínez, de los gastos quirúrgicos de reemplazo de cadera izquierda y operación de rodilla izquierda que debía realizarse el señor Martínez, según consta en Nota de 22 de febrero de 2000, membreteada de la Clínica de Especialidades Ortopédicas a foja 131 a 132.

En dicha nota, hace constar que el costo de la cirugía de cadera es aproximadamente de B/16,000.00 (incluyendo prótesis, hospitalización, honorarios médicos y rehabilitación) y el costo de la cirugía de rodilla es aproximadamente de B/.8000.00 (incluyendo injerto, hospitalización, honorarios médicos y rehabilitación) misma que debe ser realizada en un segundo tiempo. Monto Total B/.24,000.00.

Justifica esta operación en los siguientes términos:

> "Debido a los síntomas e incapacidad que le han producido las lesiones en cadera y rodilla, el Sr. Martínez amerita un reemplazo total de cadera, con extracción del implante y osteotomía del trocánter mayor. Además hay que realizarle reconstrucción del mecanismo extensor de la rodilla con injerto alografo (banco de hueso) tipo hueso tendón-hueso."

Sin embargo, se observa en las pruebas aportadas y evacuadas, que en el año 2000, el Hospital de la Caja de Seguro Social realizó el transplante total de cadera y posteriormente se realizaron varias intervenciones quirúrgicas adicionales, una en el año 2003 y dos en el año 2004, por diversas complicaciones confrontadas, tal como crecimiento anormal del hueso. Por lo tanto, este gasto ya fue cubierto por la Caja de Seguro Social.

En cuanto a la operación de la rodilla izquierda, el Dr, Pinilla hace las siguientes declaraciones, en momentos diferentes:

> "Probablemente en un futuro el señor Martínez ameritará una artoplastía de rodilla, si desarrolla una artritis post-traumática." (f. 314)
>
> "...el costo de una artoplastía de la rodilla, aloinjerto (sic) del sistema extensor de la rodilla y su rehabilitación pueden ser de un costo aproximadamente de unos B/.30,000.00, ya que habría que utilizar una prótesis se revisión constreñida (contrained)" (f.315)
>
> "...está desarrollando una artritis de rodilla izquierda y podría ameritar en un futuro un reemplazo articular que no lo llevaría a una función completamente normal, se podría mejorar algo la función de la rodilla, pero esto podría también llevar a complicaciones de la misma cirugía, por lo cual se aconseja que por el momento no se realice ningún tratamiento quirúrgico."(f 346)

De lo anterior, se concluye que la cirugía en la rodilla izquierda no se ha realizado y se recomendaba ante el desarrollo de una artritis post traumática. Estando en el desarrollo posterior de una artritis, el mismo médico no recomienda su realización, por las complicaciones de la cirugía y por el hecho de que no llevaría a una función completamente normal.

De esto se deja constancia en los siguiente elementos probatorios:

a. Declaración testimonial del Dr. Gustavo Pinilla (fojas 312-316)

b. Peritaje Médico del Dr. Gustavo Pinilla, Ortopeda y Traumatólogo (fojas 330-331)

c. Peritaje Médico del Dr. Juan Lee COI, Ortopeda y Traumatólogo (fojas 334-335)

d. Peritaje Médico del Dr. Ricardo Mosquera. Ortopeda y Traumatólogo (fojas 338-341)

e. Entrega de Informe pericial (fojas 345-347)

Por lo anotado, concluimos que no corresponde el pago de la solicitud, ya que la operación del reemplazo de la cadera izquierda ya fue realizado por la Caja de Seguro Social y el reemplazo de rodilla izquierda ya no es recomendable por las complicaciones de la cirugía.

1.3.- Daño Material – Vehículo: En cuanto a los daños causados al vehículo Bluebird, color gris, matrícula 8-106501, de su propiedad, solicita el pago de CINCO MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y CINCO BALBOAS B/. 5,645.00, desglosados así:

3.1.- Perdida total del vehículo, según estimado de talleres de la localidad, por la suma de CUATRO MIL QUINIENTOS BALBOAS (B/.4,500.00).

3.2.- Servicio de Grúa llevar el automóvil accidentado, por la suma de CINCUENTA BALBOAS (B/.50.00).

3.3.- Depósito y Custodia del vehículo en Taller Lucero a TRES BALBOAS (B/.3.00) diarios por 365 días, del 4 de septiembre de 1993 al 4 de septiembre de 1994, por la suma de MIL NOVENTA Y CINCO BALBOAS (B/.1,095.00).

Dentro de las pruebas aportadas en el expediente, el señor Martínez acreditó la propiedad del vehículo en referencia, el estado del vehículo antes y después del accidente, las condiciones de pérdida total, mediante los siguientes documentos:

a. Registro de propiedad vehicular N°PA-061598, de 19 de febrero de 1993, donde consta que el vehículo marca Dasun, Blue Bird, del año 1993 con placa 8-106501, es propiedad del Señor Moisés Martínez R. (f90)

b. Certificado de Inspección Vehicular 1993 N°PA-015033 aprobado (Revisado) (f93)

c. Recibo N° 072991 de la Dirección de Tránsito y Transporte Terrestre, del 21 de enero de 1993, del pago de placa (f.91)

d. Recibo de pago de inspección del vehículo del 21 de enero de 1993, expedido por el Municipio de La Chorrera(fs 92)

e. Fotos del estado en que el quedó el vehículo después del accidente (f94-96)

f. Evaluación del Taller Grain S.A , de 4 de mayo de 1994, que estima que el vehículo debe declararse pérdida total y que el avalúo del mismo lo fija en B/4,600.00 (foja 161)

g. Evaluación del Taller West, de 15 de abril de 1994, que estima que el vehículo debe declararse pérdida total y que el avalúo del mismo lo fija en B/4,500.00 (foja 162)

Sin embargo, se observa en el finiquito suscrito con la Compañía Nacional de Seguros (hoy HSBC Seguros) que el señor Moisés Martínez Romano recibió la suma de B/.4,310.07 en concepto de pérdida total del vehículo, gastos de custodia y grúa, cubriendo con ello, como ente solidariamente responsable, el daño material del vehículo solicitado por el demandante. Al ser cubierto por la aseguradora este monto, el Estado queda liberado de esta obligación con el demandante. (f245 y 246)

4.- Daño material - Pérdida de ingresos: bajo este título reclama el ingreso que dejó de percibir en razón a las contrataciones que tenía en ese momento, siendo ellas:

a. Contrato N° 149 con el Ministerio de Educación. B/.3,569.25

b. Aoki Corporatio (Subcontratado con el Ing. Pedro O. Vásquez) B/.14,000.00

Con respecto a este tema aportó las siguiente pruebas:

a. Contrato de servicios profesionales como Ingeniero suscrito con el Ingeniero Pedro Vásquez Mckay, pactado honorario de B/.1,000.00 mensuales con vigencia de dos años, contados a partir del 1 de noviembre de 1992. (foja 143)

b. Declaración del Ingeniero Pedro Oscar Vásquez Mckay (f.288-289), en donde menciona que el ingeniero Martínez no pudo terminar el servicio pactado debido al accidente.

c. Contrato N°149 suscrito con el Ministerio de Educación pactando una remuneración de B/.800.00 mensuales con una duración de 4 meses y 9 días contados a partir del 23 de agosto de 1993 hasta el 31 de diciembre de 1993. (f145-147)

De las fechas de inicio y terminación de los contratos, se concluye que a raíz del accidente y la incapacidad del señor Martínez no logró cumplir con la contratación, por lo que, esto debe ser indemnizado. El monto a indemnizar en este concepto es de B/.17,569.25

4.- Lucro Cesante: fue fijado en la suma de CINCUENTA MIL BALBOAS (B/.50,000.00), considerando el tiempo de incapacidad para trabajar a un 100%, debido a que la discapacidad permanente de 34%, del señor MARTÍNEZ, le limita el ejercicio de su profesión como Ingeniero Contratista, impidiéndole realizar labores de instalación e inspección en el campo (construcciones, edificaciones de varias plantas). Igualmente se considera la edad de 50 años del señor MARTÍNEZ, situación que se dice que representa un obstáculo para conseguir un trabajo como asalariado en una oficina pública o privada.

En los informes médicos, ya citados como prueba, se deja constancia de la condición física limitada en la que quedó el señor Martínez, estableciéndose una incapacidad de la rodilla derecha de un 50% y una incapacidad de la cadera izquierda del 26%, de la extremidad- inferior izquierda del 50 a 54%, lo cual representa una incapacidad del 22% a 28% de la persona completa.

De sus limitaciones para trabajar también da cuenta el informe de la trabajadora social, visibles de foja 389 a390 del expediente, que dice que "a partir del accidente no ha podido desempeñar su función de contratista en la construcción ya que ese trabajo requiere mucha movilización e incluso subir alturas y su condición no se lo permite."

Igualmente el ingeniero Pedro Mckay, en su declaración testimonial menciona que "...lo fui a (sic) varias veces para ver si podía trabajar nuevamente conmigo, pero su estado físico le impedía trabajar en obras de construcción que nosotros hacíamos , ya que representaba un peligro para su integridad física." (foja 289).

Lo anterior implica que debido al daño físico causado al Ingeniero Martínez, no pudo ejercer su profesión, dejando de percibir algún ingreso hasta que la Caja de Seguro Social le reconoció el beneficio de la pensión en agosto de 2003, con una asignación de B/.942.00 mensuales, como se percata en el expediente de pensión de la Caja de Seguro Social y en el Informe rendido por la Trabajadora Social (f. 389-390).

Al apreciar las estimaciones establecidas por el perito contable, licenciado Rogelio Perea, CPA 1184, calculó un ingreso promedio mensual de B/.1464.00, que sirvió como base del cómputo de pérdida de ingreso mensual desde el año 1993 al año 2006. No obstante, se observa que las sumas del año 1993 y parte del ingreso mensual hasta noviembre de 2004, ya fue cubierto en el título anterior. Adicional a ello, en agosto de 2003, comienza a percibir su pensión por parte de la Caja de Seguro Social. Por lo tanto, ajustando el cálculo realizado por el perito, la suma calculada queda en B/157,369.00, desglosado de la forma siguiente:

1994	B/. 6,569.00
1995	B/.17,569.00
1996	B/.17,569.00
1997	B/.17,569.00
1998	B/.17,569.00
1999	B/.17,569.00
2000	B/.17,569.00
2001	B/.17,569.00
2002	B/.17,569.00

2003 B/. 10,248.00

TOTAL: B/.157,369.00

Pese a este cálculo, la suma no puede ser reconocida en su totalidad, ya que la pretensión del demandante sólo es hasta B/.50,000.00, monto que será reconocido, en este apartado.

2. Daño Moral

El señor Martínez pretende una indemnización por la suma de B/100,000.00 en concepto de daños y perjuicios físicos y de B/.75,000.00 en concepto de daño moral, sin embargo, ambos conceptos se integran dentro de la noción de daño moral que el artículo 1644 A del Código Civil establece.

La solicitud se hace con fundamento en la magnitud de las lesiones sufridas y las secuelas físicas, psicológicas, económicas, familiares, manifiestas en el sufrimiento, los dolores, la impotencia para valerse por si mismo, la larga incapacidad, el sometimiento a las operaciones quirúrgicas, la dolorosa terapia de rehabilitación, la angustia y sentimiento de culpa por la afectación en el desarrollo y sostenimiento familiar.

Los dictámenes médicos son coincidentes en cuanto a la afectación física del señor Martínez, como consecuencia del accidente vehicular, donde sufrió fractura de la cadera izquierda y rodilla izquierda, que ameritó el sometimiento a varias intervenciones quirúrgicas, fisioterapia y cuidados especiales, y aún con los esfuerzos realizados, quedó con limitaciones funcional permanente de la cadera, en cuanto a flexión, extensión, rotación, separación y aproximación, "por perdida del eje longitudinal del cuello con respecto a la diáfisis femora"l; y limitación funcional post-traumática de la rodilla izquierda, flexo- extensora, con desarrollo de artritis post traumática.

Como ya anotamos, en las secciones que anteceden, se establece una incapacidad de la rodilla derecha de un 50% y una incapacidad de la cadera izquierda del 26%, con un total incapacidad del 50 a 54% de la extremidad-inferior izquierda, lo cual representa una incapacidad del 22% a 28% de la persona completa de acuerdo a la Guía de Evaluación de Incapacidad permanente de la Academia Americana de Medicina.

La lesión del señor Moisés Martínez se caracterizada por dolor de moderada intensidad, incapacidad funcional, cojera porque le quedó una pierna más corta que la otra, que no le permite caminar distancias moderadas, le dificulta sentarse y levantarse de una silla, subir o bajar automóvil, subir o bajar escaleras, no puede agacharse, no puede corre, no puede saltar, y sus actividades de la vida diaria están moderadamente limitadas, ejm. para vestirse.

Del tipo y alcance de la lesión dan cuenta:

a. Certificación de la Clínica Ortopédica San Fernando, de 28 de junio de 1994, suscrita por el Dr. Gustavo Pinilla, Ortopeda y traumatólogo, .(f 128-129);

b. Certificación de fecha 22 de febrero de 2000, de la Clínica de Especialidades Ortopédicas, suscrita por el Dr. Gustavo Pinilla , (foja 131)

c. Certificación de Clínica Ortopédica San Fernando, de fecha 20 de junio de 1994, suscrita por el Dr. Luis E. Alfaro, Ortopeda y traumatólogo (134)

d. Evaluaciones Médico Legal, practicadas por el Médico Forense, Dr. Alfredo Rodríguez Lay de distintas revisiones realizadas al señor Martínez, los días 19 de octubre de 1993, 13 de enero de 1994, 13 de abril de 1994 y 6 de julio de 1994.(f 157 a 160)

e. Declaración del Doctor Gustavo Adolfo Pinilla (f.312-316)

f. Peritaje Médico del Dr. Gustavo Pinilla, Ortopeda y Traumatólogo (fojas 330-331)

g. Peritaje Médico del Dr. Juan Lee COI, Ortopeda y Traumatólogo (fojas 334-335)

h. Peritaje Médico del Dr. Ricardo Mosquera. Ortopeda y Traumatólogo (fojas 338-341)

i. Entrega de Informe pericial (fojas 345-347)

Correspondientemente se presenta la afectación en su vida personal y familiar, al momento del accidente. En atención a los certificados del Registro Civil, tiene conformada una familia con su esposa y tres hijos, iniciada desde el 16 de agosto de 1970. Los hijos contaban con 14, 20 y 22 años de edad al momento de suscitarse el accidente. (f. 156)

Las declaraciones testimoniales de su esposa y su hija Jeannette Martínez, en la actualidad Médico Pediatra, acreditan el cambio que se dio en la vida familiar, tanto económico, porque la figura paterna era el mayor sostén, como emocional, por el sufrimiento de todos por lo acontecido y el extenso tratamiento a que se sometió el señor Martínez. (fojas. 318-320 y 325-328)

La evaluación psiquiatrica realizada al señor Martínez por el Dr. Carlos A. Sayavedra Ch., designado como perito, concluye que "...aún presenta alteraciones emocionales a consecuencia de este accidente automovilístico y de las limitaciones que lo afectan por el mismo por lo que su salud mental no se ha recuperado comparativamente al estado previo a este accidente." (f. 349.)

Al respecto, el informe psicológico del licenciado Alan Chambers, perito de la Procuraduría, en su interpretación de las pruebas psicológicas aplicadas, concluye que "...no evidencia trauma psicológico prolongado ni intenso en la actualidad" (f. 350 a 351)

Adicional a ello, consta de que era alumno Academia Shotokan Karate – Do desde 4 de septiembre de 1987, en atención a certificación de esta institución de fecha17 de septiembre de 1994, (f. 167), deporte que no pudo seguir practicando por la afectación física.

Observa esta Sala que sin duda las lesiones físicas sufridas por el señor Martínez recaen en su configuración y aspecto físico, que se traduce en la afectación de sus sentimientos psíquicos, en sus emociones, en la frustración por las condiciones de incapacidad permanente en que quedó, por las limitaciones para desarrollarse y desenvolverse como ser individual y la limitaciones a su movilidad, en el dolor que aún padece, en la pérdida de oportunidad para disfrutar de una buena vida, ya que ha sido constantemente sometido a intervenciones quirúrgicas, desde el accidente.

Por las consideraciones señaladas, la Sala estima que el daño moral causado al señor MARTÍNEZ es prudente fijarlo en la suma de B/.100.000.00.

Así, el total de la suma a indemnizar al señor Moisés Martínez Romano asciende a CIENTO SESENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS SESENTA Y NUEVA BALBOAS CON VEINTICINCO CENTÉSIMOS. (B/.167,569.25)

C.2.- Baldomero González Gálvez. El monto individual reclamado asciende a SETENTA Y CINCO MIL CIENTO CUARENTA BALBOAS (B/.75,140.00), el cual se divide así:

1. Daño Material

El señor Baldomero González solicita como Daño Emergente pagado, la suma de CIENTO CUARENTA BALBOAS (B/.140.00), correspondiente al pago de en una prótesis dental, misma que fue acreditada mediante recibo N° 85 de la Clínica Especializada Soma de 27 de octubre de 1993, Dr. Efraín A. Bernal Castillo, Cirujano Dental (foja 166), por lo que debe ser reconocida.

No obstante se observa, en el finiquito suscrito con la Compañía Nacional de Seguros (hoy HSBC Seguros) que el señor Baldomero González recibió la suma de B/4,588.50 en concepto de lesiones corporales, como ente solidariamente responsable, más allá del daño material solicitado por el demandante. Por este motivo, al ser cubierto por la aseguradora este monto, el Estado queda liberado de esta obligación con el demandante. (f247 y 248)

2. Daño Moral

Al igual que el señor Martínez, el señor Baldomero González solicita la indemnización por daño moral bajo dos conceptos: la suma de CINCUENTA MIL BALBOAS (B/.50,000.00), por daño y perjuicio físico y la suma de VEINTICINCO MIL BALBOAS (B/.25,000.00) por daño moral; aunque ambos están inmersos bajo la misma noción de daño moral como explicamos anteriormente.

Para la cuantificación de estos daños, la parte actora solicita se considere la magnitud de las lesiones recibidas en la cabeza, disminución funcional total de la mano derecha, deformidad en la muñeca derecha, dolores de cabeza migrañosos que padece constantemente, y los dolores en el brazo derecho que padece debido a la artritis post-traumática que ha desarrollado con el paso de los años, que las afecciones sufridas, antes descritas, han afectado su personalidad y la consideración sobre que sobre si mismo tienen los demás; el amplio período y lo doloroso de la terapia de rehabilitación a que fue sometido en la Caja de Seguro Social; y que ha dejado de ser una persona independiente debido a su limitación física, no puede valerse del todo por si mismo, debiendo ser ayudado

por su esposa; además que no ha podido continuar con su pasatiempo favorito de escribir poemas e historias de nuestras costumbres para un periódico de la localidad.

Entre las pruebas aportadas en el expediente encontramos las siguientes:

1. Certificación de la Clínica Ortopédica San Fernando de 26 de marzo de 1994, suscrito por el Dr. Luis E. Alfano, Ortopeda, que establece una incapacidad parcial permanente del 10% del uso de la mano, con un diagnóstico de "Osteoartrosis post-traumática de los dedos de la mano y muñeca derecha. Secundario a limitaciones de los movimientos de muñeca y dedos y debilidad del miembro superior derecho por desviación radial de la mano" (f 133)

2. Evaluaciones del Instituto de Medicina Legal, de fechas 21 de octubre de 1993 y 6 de mayo de 1994, que dan cuenta sobre el estado del señor Baldomero González (f.163 y 164), la incapacidad por 8 meses a partir del día del accidente, la secuela de artritis post-traumática de la mano derecha, a pesar de tratamiento médico correctivo y de la rehabilitación.

3. Informe Médico como perito del Dr. Gustavo Pinilla, que describe deformidad en la muñeca derecha por luxación del cúbito distal, con una discapacidad del 5% de la muñeca derecha y una incapacidad del 3 % en la pronosupinación del antebrazo derecho en relación con la extremidad. (f 332-333)

4. Peritaje Médico del Dr. Juan Lee COI, Ortopeda y Traumatólogo, sobre las lesiones (f. 336)

5. Peritaje Médico del Dr. Ricardo E. Mosquera, que señala perdida global funcional de la extremidad superior derecha con respecto a la muñeca derecha es de aproximadamente 10-15%. (fojas 342-344)

6. Evaluación siquiátrica realizada por el Dr. Carlos A. Sayavedra Ch., psiquiatra, en la que manifiesta que "el señor Baldomero González Gálvez un año después del accidente presentó cambios vasculares cerebrales que lo han llevado a un deterioro cognitivo, existiendo la posibilidad de que el trauma craneal recibido al momento del accidente pueda tener relación con los procesos cerebrales posteriores". . F 348

7. Informe psicológico del licenciado Alan Chambers, en donde señala que "si hay secuelas psicológicas sufridas por el accidentes en grado mínimo y no intensa, que refiere la capacidad funcional de esta persona dentro de su condición de salud y edad." (f. 352-353)

8. Informe Social de la Lcda. Rosa Elena Arias Trabajadora Social, en donde informa que "al momento del accidente el señor Baldomero era jubilado y tiene actualmente una pensión de B/195.00 pero era un hombre dedicado a escribir libros sobre la historia del Distrito de La Chorrera y para ese momento había publicado varios textos... Esta actividad a la cual se dedicaba p (sic) entero, quedo interrumpida por su condición de salud que se complicó pasados varios meses después del accidente automiovilístico." (f. 391-392)

Todos estos elementos probatorios acreditan el daño moral causado al señor Baldomero González, por lo que se fija el monto de la indemnización en B/.50,000.00.

C.3. Pago de intereses

Establecida la responsabilidad por el hecho a cargo del señor CARRASQUILLA, la obligación de indemnizar surge por ministerio de la Ley y ésta alcanza al IDAAN como su empleador principal, por lo que al no haberse satisfecho la reparación después de dictada la sentencia de 5 de julio de 1994, hay lugar al reclamo de los intereses adeudados.

En relación a la petición que se condene al Estado al pago de los intereses legales que se generen hasta la culminación de la acción promovida, procede reconocer los mismos a partir del surgimiento de la responsabilidad penal.

Así tenemos que, en esta causa, el señor CARRASQUILLA, fue declarado por un tribunal penal responsable de un hecho punible, lo cual fue materializado mediante Sentencia de 5 de julio de 1994.

Lo antes expresado comprende que, en el momento que el Tribunal declare la existencia de una obligación, en este caso de tipo extra-contractual, mediante sentencia en firme y debidamente ejecutoriada, la misma genera intereses, atendiendo a los términos del artículo 1022 del Código Judicial.

En Sentencia de 16 de julio de 2003 de la Sala Primera de la Corte abordó el tema del pago de intereses legales en los siguientes términos:

> "... se ha variado el criterio relativo al momento a partir del cual deben computarse dichos intereses, pues anteriormente se entendía que era desde la presentación de la demanda, mientras que ahora serán calculados desde la notificación de la demanda, que es cuando el deudor es requerido al pago judicialmente (constituyéndose en mora, según el artículo 985 del C. Civil) hasta la sentencia que declara la existencia de la obligación."

Otro pronunciamiento relevante es el emitido por la Sala Primera de la Corte el 10 de abril de 2003:

> "...
>
> De la disposición transcrita se colige que se incurre en mora desde el momento en que el acreedor exige al deudor el cumplimiento de su obligación, lo cual puede hacer judicial o extrajudicialmente.
>
> Consecuentemente, debe entenderse que en casos como el presente, en los que el demandado resulta condenado a pagar una suma de dinero que ha sido determinada en la sentencia, el demandante, al considerársele acreedor por el efecto retroactivo que tiene la sentencia de condena, también tiene derecho a que se le paguen los intereses legales correspondientes, los cuales deben ser computados desde la fecha, no de la presentación de la demanda como sostienen algunos, sino desde la notificación de la demanda que es cuando el deudor es requerido de pago judicialmente, de manera que es desde ese momento en que se considera que el demandado incurre en mora al no pagar la obligación que se le exige, a tenor de lo dispuesto en el citado artículo 985 del Código Civil ..."

I. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONDENA AL ESTADO PANAMEÑO (Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales-IDAAN, a pagar a los señores MOISÉS MARTINEZ ROMANO y BALDOMERO GONZALEZ, en la proporción que se detalla seguidamente, una indemnización de daños y perjuicios materiales y morales, como resarcimiento por el delito de lesiones personales del que fueron víctimas por parte de ROLANDO CARRASQUILLA, ex-funcionario del IDAAN, que actuaba en ejercicio de sus funciones:

1. Al señor MOISÉS MARTÍNEZ ROMANO, la suma CIENTO SESENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS SESENTA Y NUEVA BALBOAS CON VEINTICINCO CENTÉSIMOS (B/.167,569.25), más los intereses legales causados desde el 2 de mayo de 1995, fecha en que se notificó formalmente al Representante Legal del IDAAN de la reclamación civil. (foja 111 del expediente del proceso civil)
2. Al señor BALDOMERO GONZÁLEZ, la suma de CINCUENTA MIL BALBOAS (B/.50,000.00), más los intereses legales causados desde el 2 de mayo de 1995, fecha en que se notificó formalmente al Representante Legal del IDAAN de la reclamación civil. (foja 111 del expediente del proceso civil)

Notifíquese.

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

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO

WINSTON SPADAFORA F.

Respetuosamente, debo manifestar que no comparto la decisión adoptada por el resto de la Sala, por las consideraciones de hecho y derecho que a continuación detallo.

De conformidad con el artículo 1706 del Código Judicial, iniciada la acción penal oportunamente –tal como sucedió en este caso-, el término de prescripción empezó a correr a partir del 11 de agosto de 1994, es decir, a partir

de la ejecutoria de la sentencia N° 15 de 1994. Por tanto, el período para recurrir a la jurisdicción contencioso administrativa venció el 11 de agosto de 1995.

Sin embargo, los lesionados en el accidente de tránsito interpusieron su acción contenciosa de indemnización ante esta Corporación de Justicia el día 6 de enero de 2004 o sea, en forma extemporánea, toda vez que habían transcurrido más de diez (10) años.

Advertida la extemporaneidad de la acción contenciosa in examine, sostenemos que el término de prescripción para ocurrir a la jurisdicción contencioso administrativa no se interrumpió por la presentación de la demanda de indemnización por daños y perjuicios ante la esfera civil, porque la presentación de la demanda se hizo ante una jurisdicción distinta a la contenciosa.

Es obligación de la parte demandante en el proceso presentar su libelo ante la jurisdicción correspondiente para no recurrir en una nulidad insubsanable (art. 733 del Código Judicial). Avalar la interrupción de la prescripción ante la selección desacertada de la jurisdicción implicaría dejar sin limitaciones o restricciones procesales los equívocos de los accionantes. Distinto sería el hecho si se errara sólo en cuanto al juez que ha de dirimir la controversia, porque la parte actora no incurría en una evidente negligencia al momento de presentar su demanda sino en una nulidad subsanable.

Considero que sólo la declaratoria de nulidad por falta de competencia, en efecto, interrumpiría la prescripción de la acción conforme el contenido del artículo 718 del Código Judicial. Extender las causas que interrumpen la prescripción a la declaratoria de nulidad por distinta jurisdicción llevaría a las partes a desconocer la importancia de estudiar minuciosamente su caso antes entablar un juicio.

La interrupción de la prescripción reconocida en este proceso, lejos de obstaculizar el acceso efectivo a la administración de justicia, representa un desconocimiento de las cargas procesales que la Ley le ha impuesto a quienes accionan en la esfera jurisdiccional.

En estas circunstancias, sostengo que como la norma legal que regula la prescripción para peticionar una indemnización derivada de culpa o dolo establece que el tiempo empieza a correr desde que lo supo el agraviado o ejecutoría la sentencia penal, mas no desde que se le hace saber que su proceso de indemnización ha sido entablado ante una jurisdicción distinta a la que ordena la Ley para dirimir el conflicto, debió declararse no viable la demanda presentada.

El equívoco en que incurrió la parte actora al accionar la vía civil para obtener una indemnización del IDAAN –entidad estatal- no interrumpió el término de prescripción de un (1) año, que fija el artículo 1706 del Código Civil y que esta Sala ha reconocido a través de múltiple jurisprudencia (Cfr. Autos de 17 de enero de 2007, Melissa Pertuz vs. Fiscalía Anticorrupción; 12 de septiembre de 2006, Elizabeth Scout vs. Minsa; 21 de enero de 2005: Carlos Araúz vs. MEF).

Destacamos, que en cada una de las mencionadas resoluciones, esta Corporación de Justicia dejó claramente establecido que ante la exigencia de responsabilidad subsidiaria contra el Estado a tenor de lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial, la cual requiere de la existencia de una sentencia penal que declare responsable al funcionario público o a la entidad estatal por el daño cuya reparación se demanda; la parte afectada debe recurrir en el término de un (1) año a partir de la ejecutoria de la respectiva sentencia. En específico, en los Autos de 14 de agosto y 17 de enero de 2007, se dijo lo siguiente:

Auto de 14 de agosto de 2007.

"...

Esencialmente, el representante del Ministerio Público manifiesta en su escrito de apelación de fojas 51 a 57, que la demanda no debió admitirse, por las siguientes razones:

...

2. La acción está prescrita.

Los demandantes por medio de apoderado judicial presentaron ante el Juzgado Décimo Sexto del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo Civil, la demanda de indemnización por daños y perjuicios.

...

El Tribunal Civil antes mencionado, mediante Auto 1645 de 16 de octubre de 2003 decretó la nulidad de todo lo actuado en dicho proceso ordinario de mayor cuantía toda vez que la acción se promovió en una jurisdicción distinta.

...

III. DECISIÓN DEL TRIBUNAL.

Una vez analizados los argumentos que sustentan el recurso que nos ocupa y examinado el libelo de demanda, el resto de los Magistrados que integran esta Sala proceden a resolver el mismo, previo las siguientes consideraciones.

Este Tribunal en primer lugar, con fines docentes, debe acotar que los requisitos establecidos en el artículo 43 de la Ley 135 de 1943, son requisitos indispensables para la presentación, ante esta Sala, de cualquier tipo de demanda, y no es exclusivo de las demandas de nulidad o plena jurisdicción.

Ahora bien, respecto a lo alegado por el representante del Ministerio Público en cuanto a la prescripción de la acción, esta Corporación coincide con este criterio, ya que la actuación de la Administración acusada ante esta Corporación se hace efectiva a partir de la sentencia de mérito que expedirá la instancia judicial competente, tal como sucedió con el Auto 1645 de 16 de octubre de 2003, proferida por el Juzgado Décimo Sexto del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo civil, que se computará el término de que habla el artículo 1706 del Código Civil.

...

Por consiguiente, el resto de los Magistrados que integran la Sala Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, PREVIA REVOCATORIA del Auto de 21 de febrero de 2006, emitido por el Magistrado Sustanciador, NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de indemnización por daños y perjuicios, interpuesta por el licenciado Jorge Francisco Orcasita Ng, en representación de ADSALINA ZUIRA DE SÁNCHEZ y LUIS ALFONSO SÁNCHEZ BETANCOURT. (MAG. PONENTE: VICTOR BENAVIDES).

Auto de 17 de enero de 2007.

El artículo 1706 del Código Civil, señala taxativamente que la acción civil para reclamar indemnización por la responsabilidad derivada de la culpa o negligencia prescribe en el término de un año, contado, en caso de haberse iniciado una acción penal o civil, a partir de la fecha de ejecutoria de la sentencia jurisdiccional o bien, desde el momento en que el agraviado supo de la afectación.

…

Ello quiere decir, que la prescripción extingue el derecho de reclamo con sustento en dos supuestos: 1. Al término de un año contado desde que el afectado supo del agravio, y 2. Un año a partir de la ejecutoria de la sentencia, de iniciarse oportunamente acción penal o administrativa.

Veamos si procede la acción de acuerdo al numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial. Pues bien, como hemos dicho este numeral consagra la responsabilidad subsidiaria. Para que proceda tal acción es pertinente que previamente se haya reconocido la responsabilidad del agente para que así, se demande al Estado subsidiariamente por el daño producido por un servidor público suyo o una entidad.

…

La Sentencia de 15 de abril de 2004 se ejecutorió el 12 de mayo de ese año. Por lo tanto, como bien lo señala la Procuraduría de la Administración "la demanda Contencioso Administrativa de Indemnización debió interponerse a más tardar el 12 de mayo de 2005, de conformidad con lo que estable el artículo 1706 del Código Civil (f. 68). No obstante, la demanda de marras se presentó en la Secretaría de la Sala Tercera, el 15 de julio de 2005; es decir, cuando ya la causa se extinguió debido a la prescripción..." (MELISSA PERTUZ VS FISCALIA PRIMERA ANTICORRUPCIÓN Y JUZGADO PRIMERO DE CIRCUITO PENAL, CON PONENCIA DEL MAG. VICTOR BENAVIDES).

En este sentido, a través del Auto de 21 de enero de 2005, esta Corporación de Justicia, reconoció que ante la emisión de una Sentencia penal que declara a un funcionario público culpable, opera el término de un (1) año para interponer la demanda contenciosa administrativa de indemnización. A manera de ejemplo, citamos un extracto de esta resolución:

"Conocidos los tipos de responsabilidad civil y las esferas a que se extienden, entre ellas, la contencioso administrativa, advierte la Sala que el día 13 de agosto de 2004, el señor CARLOS ARAÚZ recurrió ante esta jurisdicción argumentando que del proceder negligente de los funcionarios públicos del Ministerio de

Economía y Finanzas -Victoria de Credidio, Brenda de Rodríguez y Ernesto Chen- se derivaron daños y perjuicios contra su persona, porque se suspendió la orden de pago de 72 bonos que fueron reportados como perdidos después que él los hubiese obtenido de buena fe (fs. 168-188).

Dichos funcionarios fueron condenados mediante Sentencia Nº 38 de 25 de junio de 1999, por lo que el demandante solicita a la Sala que condene al Ministerio de Economía y Finanzas al pago de doscientos quince mil ochocientos sesenta y dos balboas con setenta y cuatro centavos (B/. 215,862.74), en concepto de indemnización.

Frente a esta acción de reparación directa, es importante señalar que la misma no requiere del agotamiento de la vía gubernativa, pues es competencia de la jurisdicción contencioso administrativa dirimir este tipo de controversias según se colige del artículo 203 de la Constitución Nacional y 97 (numeral 9) del Código Judicial (Ver Auto de 25 de octubre de 1991. Registro Judicial. Octubre de 1991. Págs. 138-140)

En consecuencia, no aplica el término de dos (2) meses que establece el artículo 42b de la Ley 135 de 1943 para la interposición en tiempo de una demanda contenciosa de indemnización, pero sí el de un (1) año a que se refiere el artículo 1706 del Código Civil..." (CARLOS ARAUZ VS MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS, CON PONENCIA DEL MAG. JACINTO CARDENAS).

Al no compartir las razones que llevan a cambiar la jurisprudencia citada, de manera enfática y respetuosa, SALVO MI VOTO.

WINSTON SPADAFORA F.

JANINA SMALL. SECRETARIA

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, EN REPRESENTACIÓN DE VIELKA MADRID DE GUARDIA, PARA QUE SE CONDENE AL ESTADO PANAMEÑO, AL PAGO DE B/.15,212.94, EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS, OCASIONADOS POR INFRACCIONES INCURRIDAS POR EL ÓRGANO EJECUTIVO EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, JUEVES 12 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Jueves, 12 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Reparación directa, indemnización
Expediente:	392-06

Vistos:

El resto de los Magistrados integrantes de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en calidad de Tribunal de Segunda Instancia, conocen del recurso de apelación promovido por la firma Galindo, Arías & López, contra el Auto de 13 de noviembre de 2006, expedido por el Magistrado Sustanciador, a través del cual no se admitió la demanda contencioso administrativa de indemnización, interpuesta por la firma Galindo, Arias & López, en representación de VIELKA MADRID DE GUARDIA, para que se condene al Estado Panameño al pago de quince mil doscientos doce balboas con 94/100 (B/.15,212.94), en concepto de daños y perjuicios, incurridos por el Órgano Ejecutivo en el ejercicio de sus funciones.

A través del Auto de 13 de noviembre de 2006, el Magistrado Sustanciador resolvió no admitir la demanda en cuestión, en virtud de que la petición formulada no se ajusta, ni se enmarca, en ninguno de supuestos establecidos en el artículo 97 del Código Judicial, toda vez que lo pretende es un ajuste de carácter retroactivo de un pasivo laboral que ya fue pagado, sumado a una indemnización por los supuestos daños y perjuicios que plantea el demandante devienen en intereses legales causados por la falta de pago de los citados pasivos laborales y sin entrar en consideraciones de fondo y de acuerdo con los principios de presunción de legalidad, eficacia e irretroactividad de los actos administrativos lo solicitado carece de asidero jurídico. (Ver fs. 28 a 31 del expediente).

Por otro lado, la firma Galindo, Arias & López, tal como se observa en su escrito de apelación de fojas 39 a 49 del expediente, indica entre otras cosas que: "contrario a lo así afirmado, nuestra demanda no pretende ningún ajuste retroactivo de laborales. Lo que se persigue es obtener una indemnización a favor de nuestra mandante, con

fundamento en el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial, puesto que, como se ha dicho, el Estado es responsable y está obligado a indemnizarla por los daños y perjuicios que se le causaron cuando el Estado, por conducto del Órgano Ejecutivo, le calculó y le pagó indebidamente la indemnización que le correspondía como ex empleada del IRHE, porque repetimos, no le hizo el cálculo de la indemnización de conformidad con lo establecido en el artículo 170 de la Ley 6 de 1997, sino según lo contemplado en el artículo 3 del Decreto Ejecutivo No. 42 de 27 de agosto de 1998, siendo que la forma de cálculo que contenía dicho artículo, fue declarado nulo mediante Resolución de 5 de mayo de 2006, a través de esta misma Sala.

En este sentido afirma quien recurre, que la demanda tiene fundamento en el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial, para poder así reclamar un resarcimiento por medio de una demanda contencioso administrativa de indemnización por daños y perjuicios ante esta Sala.

Sostiene de igual forma la apelante, que anteriormente han sido admitidas demandas con similares pretensiones, por lo que no haya razón alguna que justifique que esta demanda sea inadmitida.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL AD-QUEM

Evacuados los trámites de la Ley, el resto de los Magistrados que integran la Sala proceden a resolver el recurso de apelación bajo examen, previa las siguientes consideraciones:

Tal como se ha podido advertir en los hechos de la demanda, la presente demanda de "indemnización" se sustenta primordialmente, en que el Estado Panameño adeuda a la señora VIELKA MADRID DE GUARDIA, ex trabajadora del Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (IRHE), la suma de B/.15,212.94, toda vez que al momento de ser liquidada por el antiguo IRHE (luego del proceso de privatización de la entidad), se le cancelaron sus prestaciones de la manera en que se dispuso en el Decreto Ejecutivo No. 42 de 1998 y el artículo 225 del Código de Trabajo, en lugar de ser canceladas de la manera prevista en el artículo 170 de la ley 6 de 1997. En este sentido, señala el apelante que la suma que tiene derecho a recibir su representado en concepto de indemnización, es la suma de B/.30,425.68, mientras que al momento de acogerse a los derechos establecidos en los artículos 169 y 170 de la Ley 6 de 1997, sólo recibió la suma de B/.16,820.38, adeudándole entonces el Estado la suma de B/.15.212.94 más los intereses legales hasta la fecha de pago.

De igual forma, expresa que toda vez que según el Decreto Ejecutivo No. 42 de 1998, que establecía la fórmula de pago a los ex trabajadores del IRHE (aplicando el artículo 225 del Código de Trabajo), ha sido recientemente declarada ilegal por la Sala Tercera de la Corte, a través de la Sentencia de 5 de mayo de 2006 y que, siendo que este decreto disponía que cualquier diferencia que surgiese del cálculo de estas liquidaciones sería responsabilidad del Estado, le corresponde a éste cancelarle las sumas "pendientes" a raíz de la liquidación.

En este sentido, atendiendo lo antes expuesto el resto de los Magistrados que componen esta Sala, como Tribunal de Apelaciones, considera que contrario a lo expuesto en el auto recurrido de señalar que la demanda no fue sustentada en ninguno de los supuestos del artículo 97 del Código Judicial; la presente acción indemnizatoria si fue fundamentada en el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial, tal como lo indica el demandante en el hecho quinto de la presente demanda a foja 19, por lo que estimamos que sí procedía la admisión de la demanda.

De este modo, estimamos que en aras de la tutela efectiva, los aspectos vertidos por el Magistrado Sustanciador, deberían ser examinados o evaluados con más profundidad al momento de resolverse de fondo el negocio en examine, habida cuenta que la litis se encuentra en un incipiente estado procesal.

Lo anteriormente expuesto, es suficiente para que el resto de los Magistrados arriben a la conclusión de que la resolución apelada debe revocarse y en consecuencia admitirse la demanda.

Por consiguiente, el resto de la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, PREVIA REVOCATORIA del auto de 13 de noviembre de 2006, ADMITE la acción contencioso administrativa de indemnización, presentada por la firma Galindo, Arías & López, en representación de VIELKA MADRID DE GUARDIA.

Notifíquese,

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, EN REPRESENTACIÓN DE MIREIDA DE GRACIA, PARA QUE SE CONDENE AL ESTADO PANAMEÑO, AL PAGO DE B/.18,078.06, EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR INFRACCIONES INCURRIDAS POR EL ÓRGANO EJECUTIVO. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. PANAMÁ, JUEVES 12 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Jueves, 12 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Reparación directa, indemnización
Expediente:	386-06

VISTOS:

La firma de abogados Galindo, Arias & López, en representación de la demandante Mireida Gisela de Gracia Tejada ha interpuesto Recurso de Apelación, en contra de la resolución de 13 de noviembre de 2008, mediante la cual el Magistrado Sustanciador, resolvió no admitir la demanda Contencioso Administrativa de Indemnización por Daños y Perjuicios promovida a fin de que se condene al Estado Panameño, al pago de B/.18,078.06, en concepto de daños y perjuicios causados por infracciones cometidas por el Órgano Ejecutivo.

El Magistrado Sustanciador decidió negar la admisión de la demanda impetrada señalando que la misma no se enmarca en ninguno de los supuestos establecidos por el artículo 97 del Código Judicial.

EL RECURSO DE APELACIÓN

A fin de que la resolución de no admisión sea revocada, la demandante hacer referencia a distintos autos dictados por este Tribunal, en donde se resuelve la admisión de asuntos de similar naturaleza.

Manifiesta el apelante en su recurso que contrario a lo dispuesto en la resolución apelada, la pretensión de la demandante sí se enmarca dentro de uno de los supuestos del artículo 97 del Código Judicial. Precisamente en el numeral 9 del referido artículo, el cual dispone que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de procesos de indemnización directa contra el Estado y las entidades públicas, por los daños y perjuicios que se originan en infracciones en que incurra una entidad o funcionario, en el ejercicio de sus funciones.

Además, indica que a pesar de que no se estuviese fundamentado la pretensión en ninguno de los numerales del artículo 97 del Código Judicial, esto tampoco es óbice para que la demanda sea admitida, por ser la pretensión indemnizatoria lo suficientemente clara.

Continúa indicando el apelante que la indemnización impetrada no persigue ningún ajuste retroactivo de pasivos laborales. Por el contrario, lo que persigue es obtener una indemnización a favor de la demandante con fundamento en el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial, puesto que como se ha dicho, el Estado es responsable y está obligado a indemnizarla por los daños y perjuicios que se le causaron cuando por conducto del Órgano Ejecutivo, le calculó y le pagó indebidamente la indemnización que le correspondía como ex empleada del IRHE.

DECISIÓN DEL RESTO DE LA SALA

Esta Sala constituida en Tribunal de Apelación, de conformidad con lo establecido en el artículo 1147 del Código Judicial, procede al examen del recurso ordinario ensayado.

Estudiado el recurso ensayado por parte de la firma de abogados Galindo, Arias & López, en representación de la demandante Mireida de Gracia, hemos llegado a la conclusión de que la demanda debe ser admitida, por las consideraciones que a continuación se precisan.

En ese orden de ideas, nos hemos percatado que la demanda es inadmitida fundamentalmente por haberse omitido sustentar la misma en alguno de los supuestos establecidos por el artículo 97 del Código Judicial.

Contrario a lo expresado en el auto que hoy es motivo de la alzada, en el punto quinto de la demanda, página 17, se indica lo siguiente:

> "QUINTO: El numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial dispone que el Estado sea responsable y debe indemnizar los daños y perjuicios que se originen en las infracciones en que incurra en el ejercicio de sus funciones o con pretexto de ejercerlas un funcionario público. Por tal razón es el Estado, en su condición de empleador del demandante, al momento en que éste se acoge a un derecho previsto por Ley, el único responsable de pagar todas y cada una de las indemnizaciones establecidas por la Ley, más los intereses que estas causen hasta que el demandante reciba la suma correspondiente.".

Ante lo anterior, es claro que contrario a lo manifestado en el auto impugnado, el demandante fundamentó su pretensión en el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial, por lo tanto, procedía la admisión de la demanda.

Además, es preciso indicar que no es propio en estas instancias incipientes del proceso, en la cual sólo se entra a comprobar los requisitos de admisibilidad establecidos por ley, entrar en consideraciones de fondo las cuales han de ser reservadas para la sentencia que luego del tramite correspondiente se emita.

Siendo el derecho a obtener una resolución judicial que resuelva el fondo de la controversia, parte integrante del derecho a la tutela judicial efectiva. Con lo cual, como regla general, el proceso debe concluir mediante una sentencia que resuelva el fondo del asunto.

Sólo decayendo este derecho a obtener una resolución sobre el fondo de la controversia, con la concurrencia de una causa legal de inadmisibilidad de la acción o recurso de que se trate. Dichas causas de inadmisión tienen que estar obligatoriamente previstas previamente en la ley y las mismas deben ser interpretadas restrictivamente, en aplicación de un principio general pro actione.

En base a las consideraciones que anteceden se debe proceder a revocar la resolución de fecha 13 de noviembre de 2006, en consecuencia admitiéndose la demanda de indemnización interpuesta por la firma Galindo, Arias & López en representación de la señora Mireida Gisela de Gracia Tejada.

En consecuencia, 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, REVOCAN el auto de fecha 13 de noviembre de 2006, emitido por el Magistrado Sustanciador, y en consecuencia se ADMITE la demanda contencioso administrativa de indemnización interpuesta por la firma de abogados Galindo, Arias & López, en representación de Mireida de Gracia.

Notifíquese,

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, EN REPRESENTACIÓN DE EDUARDO GARCIA, PARA QUE SE CONDENE AL ESTADO PANAMEÑO, AL PAGO DE B/.821.93, EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR INFRACCIONES INCURRIDAS POR EL ÓRGANO EJECUTIVO. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. - PANAMÁ, VIERNES 13 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Winston Spadafora Franco
Fecha: Viernes, 13 de Febrero de 2009
Materia: Acción contenciosa administrativa
Reparación directa, indemnización
Expediente: 398-06

VISTOS:

En grado de apelación conoce la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de la Demanda Contencioso – Administrativa de Indemnización por Daños y Perjuicios, interpuesta por la Firma Galindo, Arias & López, en representación de EDUARDO GARCIA, para que se condene al Estado Panameño, al pago de B/.821.93, en concepto de daños y perjuicios causados por infracciones incurridas por el Órgano Ejecutivo.

I. EL AUTO APELADO

Lo es el Auto de fecha 13 de noviembre de 2006, mediante el cual el Magistrado Sustanciador no admitió la demanda presentada por el accionante, ostentando lo siguiente: "El criterio de no viabilidad esgrimido, encuentra su fundamento jurídico en que el hecho reclamado no encaja en el numeral 8 del artículo 97 del Código Judicial, y además en virtud de que la nulidad decretada sólo puede producir sus efectos desde el momento en que fue expedida y no antes, por lo que lo tramitado bajo el imperio de la legislación anterior a la declaratoria de ilegalidad, consagrada en la Resolución de 5 de mayo de 2006, se efectuó bajo un marco regulatorio que era válido y legal".

Bajo este sustento, el Magistrado Sustanciador procedió a la no admisión de la referida demanda. (ver foja 31 del expediente).

II. ARGUMENTOS DEL APELANTE:

La Firma Galindo, Arias & López, apoderado judicial de la parte actora, promovió recurso de apelación en contra de la resolución del 13 de noviembre de 2006, fundamentándose en lo siguiente:

1. Que esta Corporación de Justicia ha admitido demandas similares a la de él presentada, que se originan en la Resolución de fecha 5 de mayo de 2006, por lo tanto no hay razón alguna que justifique para que la misma no sea admitida.

2. Que el Estado al realizar el cálculo y pago de la indemnización a su representado, lo hizo indebidamente porque no llevó a cabo dicho cálculo de conformidad con lo estimado en el artículo 170 de la Ley 6 de 1997.

3. Que la demanda se presentó con el fin de que se condene al Estado Panameño a pagar la suma de B/.821.93, así como los daños y perjuicios causados por la falta de pago de dichas sumas.

4. Contrario a lo afirmado por esta Sala en la Resolución del 13 de noviembre de 2006 que han apelado, la pretensión de su mandante sí se enmarca en uno de los supuestos del artículo 97 del Código Judicial, específicamente en el numeral 9, el cual dispone que la Sala Tercera de la Corte de suprema de Justicia es competente para conocer de procesos de indemnización directa contra el Estado y las entidades públicas, por los daños y perjuicios que se originen en infracciones en que incurran una entidad o funcionario en ejercicio de sus funciones.

5. Si se aceptara el hecho de que su acción no está fundamentada en ninguno de los numerales del artículo 97, relativos a la materia indemnizatoria, no es cierto que ello es óbice para que su demanda sea admitida, tomando como base jurídica lo proferido por esta Corporación de Justicia mediante resolución del 27 de mayo de 2004, la cual señala:

6. Que en la demanda no se está solicitando ajustes retroactivos de pasivos laborales, como lo manifiesta la resolución apelada al decir que lo que se pretende es "un ajuste de carácter retroactivo de un pasivo laboral que ya fue pagado, sumado a una indemnización por los supuestos daños y perjuicios que plantea el actor devienen en intereses legales causados por una falta de pago de los citados pasivos laborales". Por lo que realmente lo que se busca el es resarcimiento por parte del Estado de los daños y perjuicios causados por el no pago de lo debido, al aplicar de manera incorrecta un procedimiento distinto al señalado por la Ley.

7. Que su mandante ha cumplidos con los requisitos requeridos para que dicha demanda sea admitida.

III. DECISIÓN DE LA SALA

Una vez examinado detenidamente el libelo de la demanda, así como las consideraciones externadas por las partes, el Tribunal de alzada pasa a resolver el recurso de apelación propuesto por la parte demandante, previas las siguientes consideraciones:

La Sala Tercera decidió mediante resolución fechada 5 de mayo de 2006, declarar nula, por ilegal, la frase "la indemnización según el artículo 225 del código de trabajo", contenida en el artículo 3 del Decreto Ejecutivo Nº 42 de 27 de agosto de 1998 expedido por el Órgano Ejecutivo.

En virtud de dicha declaratoria de ilegalidad, el demandante, quien fue trabajador del IRHE y se considera afectado por un erróneo cálculo en la liquidación de sus prestaciones, ha promovido Demanda Contencioso-Administrativa de Indemnización, cuya pretensión consiste en el reconocimiento de los supuestos daños y perjuicios económicos que le ha causado el Estado Panameño con la expedición del Decreto Ejecutivo Nº 42 de 27 de agosto de 1998, toda vez que sus prestaciones le fueron canceladas tomando en cuenta dicho Decreto y el artículo 225 del Código de Trabajo y no en base a lo previsto en el artículo 170 de la Ley 6 de 1997.

Es por ello que el resto de los Magistrados de la Sala, encontrándose esta demanda en una etapa inicial y para garantizar la efectividad de los derechos tutelados por nuestra Constitución Nacional, considera que los aspectos inferidos por el Magistrado Sustanciador, deberían ser apreciados al momento que se tenga que resolver el fondo de la indemnización ensayada, por lo cual la resolución apelada debe revocarse y en consecuencia admitirse la demanda.

Además, concluimos que se debe dar curso a la demanda de indemnización por daños y perjuicios, promovida por el actor quien es ex trabajador del IRHE, pues, como hemos visto, esta Sala ya se ha pronunciado al respecto en casos similares, admitiendo dichos recursos, ya que no solo se enmarca dentro del numeral 9 del artículo 97 de nuestro ordenamiento jurídico, sino que también cumple con los requisitos exigidos por la Ley 135 de 1943.

En consecuencia, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, PREVIA REVOCATORIA del Auto fecha 13 de noviembre de 2006, ADMITE la demanda contencioso administrativa por Indemnización de daños y perjuicios, promovida por la firma Galindo, Arias & López en representación del EDUARDO GARCIA.

Notifíquese.

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, EN REPRESENTACIÓN DE SOFIA MENDIZÁBAL, PARA QUE SE CONDENEN AL ESTADO PANAMEÑO, AL PAGO DE B/.8,699.84, EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR INFRACCIONES INCURRIDAS POR EL ÓRGANO EJECUTIVO. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, VIERNES 13 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Viernes, 13 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Reparación directa, indemnización
Expediente:	395-06

VISTOS:

En grado de apelación conoce el resto de los Magistrados de la Sala, la demanda contencioso administrativa de indemnización interpuesta por la firma GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, actuando en representación de SOFÍA MENDIZABAL, para que se condene al Estado Panameño, al pago de B/.8,699.84, en concepto de daños y perjuicios causados por infracciones incurridas por el Órgano Ejecutivo.

El Magistrado Sustanciador del caso, decidió no admitir la presente demanda, por considerar que la petición de indemnización no se enmarca en ninguno de los supuestos del artículo 97 del Código Judicial, toda vez que estos hacen referencia a los perjuicios causados con ocasión del funcionamiento de los servicios públicos o del ejercicio de las atribuciones de la entidad administrativa, y en este caso lo que se reclama es el ajuste de carácter retroactivo de un pasivo laboral que ya fue pagado, lo que significaría concederle efectos retroactivos a la declaratoria de nulidad. (f. 27).

Como se ha manifestado en el libelo de demanda, la pretensión tiene sustento en el fallo de cinco (5) de mayo de dos mil seis (2006) dictado por esta Sala, respecto a una controversia que planteaba la ilegalidad de las frases "cualquier diferencia que surja del cálculo de estas liquidaciones será responsabilidad del Estado" y "la indemnización según el artículo 225 del Código de Trabajo", consagradas en los artículos primero y tercero, respectivamente, del Decreto Ejecutivo No. 42 de 27 de agosto de 1998, que culminó con la declaratoria de ilegalidad de la frase "la indemnización según el artículo 225 del Código de Trabajo", y por otro lado se mantuvo lo dispuesto por el referido decreto ejecutivo de responsabilizar al Estado de las diferencias que surgieran del cálculo de las respectivas liquidaciones.

Además alega el recurrente, que su mandante ha cumplido con el requisito previo de la anulación del acto administrativo, establecido en jurisprudencia de la Sala contenida en el fallo de 1 de noviembre de 1996, que en su parte pertinente dicta los siguiente: "se le indicó que era necesario, previo a solicitar dicha indemnización, haber obtenido un pronunciamiento de este Tribunal acerca de la ilegalidad de dicho acuerdo, a través de una acción contenciosa administrativa de nulidad."

Basado en lo anterior, considera el recurrente le asiste el derecho al resarcimiento con base en el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial, ya que lo que se pretende no es el pago de pasivos laborales si no la indemnización por parte del Estado a causa de la declaratoria de nulidad aludida, ya que a su parecer se evidencia un perjuicio por la aplicación incorrecta del procedimiento señalado para el cálculo de las indemnizaciones de los ex trabajadores del IRHE.

En ese sentido cabe destacar, tal y como se explica en el Fallo de 5 de mayo de 2006, cuya copia debidamente autenticada ha sido incorporada de fojas 6 a 11 del expediente judicial, que el Estado debía asumir las diferencias en el cálculo de las liquidaciones de los trabajadores de las empresas nacidas de la reestructuración del IRHE, en vista de que la deuda laboral de tales empresas debían ser saneadas antes de poner en venta sus acciones, momento a partir del cual adquirirían su carácter de empresas privatizadas previa firma de los contratos de compra venta. De ahí que se hacía necesario definir el estatus de los trabajadores del IRHE, por tanto se dispone mediante el artículo 170 de la Ley 6 de 1997, ofrecer a los trabajadores tres opciones destinadas a cumplir ese propósito.

Es el referido artículo el que contenía la frase que luego fue declarada nula por ilegal y que establecía que la indemnización a los trabajadores debía ser pagada conforme el artículo 225 del Código de Trabajo.

Vemos entonces, que previo a la declaratoria de nulidad a la que se hace referencia, la ley aplicable la era el artículo 170 de la Ley 6 de 1997, que contenía la frase "la indemnización según el cálculo 225 del Código de Trabajo", por tanto los actos emitidos con anterioridad a dicha declaratoria de nulidad, y en el caso específico del cálculo de las liquidaciones que se efectuaron de conformidad con lo dispuesto en la ley vigente, deben considerarse legales por haberse expedido bajo el imperio de la norma regente, tal y como se ha indicado en el auto apelado.

No obstante lo anterior, observamos que la intención de la parte demandante es que la Sala se pronuncie en el fondo respecto al derecho a ser indemnizado por la declaratoria de dicha nulidad, es decir, que la pretensión no está basada en el reclamo de pasivos laborales, lo que en todo caso conllevaría la inviabilidad de la demanda por cuanto implicaría querer concederle efectos retroactivos a la nulidad decretada mediante fallo de 5 de mayo de 2006. Por el contrario, la pretensión se basa en el pronunciamiento de la Sala respecto a la ilegalidad de dicho acto y la forma como esta pudiera surtir efectos a futuro, a través del reconocimiento del derecho a ser resarcido por los perjuicios ocasionados a causa de la aplicación de una disposición viciada de ilegalidad.

Desde esta perspectiva, resulta oportuno darle curso legal a la acción indemnizatoria en estudio, ya que en nuestra opinión la pretensión basada en el derecho a ser indemnizado a consecuencia de la nulidad decretada sobre

la frase “la indemnización conforme al artículo 225 del Código de Trabajo”, claramente manifiesta en el libelo de la demanda y en el escrito de sustentación de la alzada, se hace meritoria de un pronunciamiento de esta Superioridad, lo que además sería ser consistente con el criterio adoptado en resoluciones anteriores donde se ha manifestado que en la etapa de admisión corresponde únicamente analizar la pretensión de la parte demandante y no aspectos de fondo.

En consecuencia, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley, previa revocación del auto de trece (13) de noviembre de dos mil seis (2006), ADMITEN la demanda contenciosa administrativa de indemnización interpuesta por la firma GALINDO, ARIAS y LÓPEZ, en representación de SOFÍA DEL CARMEN MENDIZABAL HILL.

Notifíquese.

WINSTON SPADAFORA FRANCO
ADÁN ARNULFO ARJONA L.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN INTERPUESTA POR EL LCDO. DALBER A. FERNÁNDEZ EN REPRESENTACIÓN DE HUDSON TAPIA S., PARA QUE SE CONDENE A LA AUTORIDAD PORTUARIA NACIONAL, AL PAGO DE B/.6,000.000.00 (SEIS MILLONES DE BALBOAS) EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR LA DESAPARICIÓN DE LA MOTONAVE "DIANA IV", ANCLADA EN EL PUERTO DE BOCAS DEL TORO, EN VIRTUD DE SECUESTRO DECRETADO POR EL TRIBUNAL MARÍTIMO DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Acción contenciosa administrativa Reparación directa, indemnización
Expediente:	43-97

VISTOS:

El licenciado Dalber A. Fernández Cano, actuando en representación del señor Hudson Tapia Simmons, ha solicitado mediante memorial recibido en la secretaría de esta Sala el día 30 de octubre de 2008, solicita que, “...por conducto del Presidente de la Corte Suprema de Justicia, solicite al Administrador General de la Autoridad Marítima de Panamá que disponga lo necesario para darle cumplimiento a la Sentencia de 31 de mayo de 2004, tal cual lo señala el artículo 1047 del Código Judicial, pues ha transcurrido suficiente tiempo para pagar lo debido, máxime cuando nuestro representado tiene más de veinte (20) años desde que se dieron los hechos que originaron la demanda contencioso administrativa con la entidad demandada, peticionando el resarcimiento de los daños y perjuicios causados, aunado al hecho de que los fallos que emite la Sala Tercera en tal sentido son finales, definitivos y obligatorios, tal como lo mandan los artículos 206 de la Constitución Política y 99 del Código Judicial.”.

La petición de aplicación del último párrafo del artículo 1047 del Código Judicial, recae sobre la sentencia de 31 de mayo de 2004, emitida dentro de la demanda contenciosa administrativa de indemnización, interpuesta por el licenciado Dalber A. Fernández en representación de Hudson Tapia S., para que se condene a la Autoridad Portuaria Nacional, al pago de B/.6,000,000.00 (seis millones de balboas) en concepto de daños y perjuicios causados por la desaparición de la Motonave “DIANA IV” anclada en el puerto de Bocas del Toro, en virtud del secuestro decretado por el Tribunal Marítimo de Panamá.

En efecto mediante la sentencia de 31 de mayo de 2004, la Sala resolvió lo siguiente:

> “...DECLARA que la autoridad Marítima de Panamá está en la obligación de RESARCIRLE al señor HUDSON TAPIA SIMMONS, la suma de B/.385,000.00 por la pérdida de la Motonave DIANA IV, hecho ocurrido en el año 1986.”.

Según puede percatarse la Sala, ha transcurrido mucho más de un año desde que la referida sentencia fue comunicada a la autoridad demandada, mediante oficio No.928 de 24 de junio de 2004, sin que la misma haya sido ejecutada, ni acatada por parte de la entidad demandada.

Como hemos dicho, el reclamo de la actora tiene como fundamento el artículo 1047 del Código Judicial, el cual señala lo siguiente:

> "Artículo 1047. Si la sentencia en que se condena a pagar una suma de dinero ha sido dictada contra el Estado, el Municipio o cualquier otra entidad descentralizada, autónoma o semiautónoma, el Juez enviará copia autenticada de ella al Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Hacienda y Tesoro, o al representante legal de la entidad de que se trate, para que proceda a darle cumplimiento, si está dentro de sus facultades. Si no lo está, la autoridad a quien haya sido comunicada la sentencia, dará cuenta de ella dentro de los treinta días siguientes al recibo de la comunicación del Juzgado, al Consejo de Gabinete o al Concejo Municipal o a la corporación correspondiente, según el caso, para que disponga lo conveniente a fin de que el fallo sea cumplido.
>
> Si transcurrido un año desde la fecha en que se envió la comunicación, no se ha dado cumplimiento a la sentencia, el Tribunal solicitará, por conducto del Presidente de la Corte Suprema de Justicia, al Presidente de la República, al Alcalde del Distrito o al Presidente de la Corporación de que se trate, que se disponga lo necesario para el cumplimiento de aquella.".

De la norma citada en líneas superiores se desprende que emitida la sentencia de 31 de mayo de 2004, esta Sala debió comunicar, como en efecto lo hizo a través del Oficio No928 de 24 de junio de 2004, la decisión judicial a la entidad gubernamental correspondiente, en este caso la Autoridad Marítima de Panamá, para que procediera con su cumplimiento de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1047 del Código Judicial.

El referido artículo es aplicable en lo contencioso administrativo, en virtud de lo establecido en el artículo 57C de la Ley 135 de 1943, el cual establece que los vacíos contemplados en dicha ley serán llenados por las disposiciones del Código Judicial, en cuanto éstas sean compatibles con la naturaleza de los juicios y actuaciones que corresponden a la jurisdicción contencioso administrativa.

Como vemos, la norma anterior exige dos requisitos para que las normas del Código Judicial, sean aplicables en lo contencioso administrativo; estos requisitos están comprendidos por lo siguiente:

1. Existencia de un vacío en el procedimiento establecido en la ley.
2. Que la norma que se va aplicar sea compatible con la naturaleza de la jurisdicción contencioso administrativa.

Expuesto lo anterior, es claro que el artículo 1047 del Código Judicial, resulta aplicable en nuestra jurisdicción contenciosa administrativa, ya que la Ley No.135 no desarrolla la ejecución de condena en contra del Estado, necesaria para hacer efectivo el cumplimiento de una sentencia en firme.

Sin embargo, cabe indicar que la Ley No.135 no calla totalmente al respecto de la ejecución de los fallos contenciosos administrativos, puesto que en su artículo 99, se indica lo siguiente:

> "Artículo 99. Las autoridades, corporaciones o funcionarios de todo orden a los cuales corresponda la ejecución de una sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, dictarán, cuando sea el caso, dentro del término de cinco días, contados a partir de la fecha en que el Tribunal se la comunique, las medidas necesarias para el debido cumplimiento de lo resuelto.".

Ante el estudio de las normas referidas, (artículo 1047 del Código Judicial y 99 de la Ley No.135), se constata que las mismas se complementan, llenando la normativa del Código de Procedimientos un vacío existente en el procedimiento contencioso administrativo. Procedimiento sin el cual no se materializaría el cumplimiento de la decisión adoptada en la sentencia.

Al respecto de la ejecución judicial, debemos indicar que la misma comprende el tercer momento contemplado en el proceso como parte integrante de la tutela judicial efectiva.

El destacado autor Pico I Junoy, argumenta que el derecho a la tutela judicial efectiva comprende -palabras del Tribunal Constitucional Español- un contenido complejo que incluye los siguientes aspectos: el derecho de acceso

a los tribunales; el derecho a obtener una sentencia fundada en derecho congruente; el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales; y el derecho al recurso legalmente previsto.

En el mismo orden de ideas, Carroca expresa que la tutela judicial efectiva garantiza: la posibilidad de acceder a los órganos jurisdiccionales iniciando un proceso; la obtención de una sentencia motivada que declare el derecho de cada una de las partes; la posibilidad de las partes de poder interponer los recursos que la ley provea; y la posibilidad de obtener el cumplimiento efectivo de la sentencia.

Así tenemos que el derecho a la tutela judicial efectiva apunta a garantizar un mecanismo eficiente que permita a los particulares reestablecer una situación jurídica vulnerada y el mismo se encuentra integrado por el derecho de acceso a la jurisdicción; el derecho a la gratuidad de la justicia; el derecho a una sentencia sin dilaciones indebidas, oportuna, fundamentada en derecho y congruente; a la tutela cautelar y a la garantía de la ejecución de la sentencia.

La tutela judicial efectiva desarrollada tanto por la doctrina, como por la jurisprudencia, se encuentra establecida entre otros textos legales, en el artículo 231 del Código Judicial, en donde se establece que, "Toda persona tiene libre acceso a los tribunales de justicia para pretender la tutela de los derechos reconocidos por las leyes. Tal tutela no podrá ser limitada, sino con arreglo a disposiciones expresas de la Ley.".

Como se ha visto, el derecho a la tutela judicial efectiva comprende un triple enfoque:

1. El libre acceso a la justicia, eliminando los obstáculos procesales que pudieran impedirlo.
2. De obtener una sentencia de fondo, es decir motivada y fundada, en un tiempo razonable.
3. Que esa sentencia se cumpla, o sea la ejecutoriedad de la misma.

Es este tercer componente de la tutela judicial efectiva, denominado ejecutoria de sentencia el que en estos momentos nos toca analizar, por ser este el tema que se nos propone.

La ejecutoriedad de la sentencia exige que la misma se cumpla, ya que en caso contrario el reconocimiento de los derechos establecidos en ella será vano o ilusorio, comprendiendo entonces una mera declaración de intenciones, lo que conlleva consecuentemente una lesión a la seguridad jurídica, ya que se le estaría negando a quien ha ganado un juicio, el cumplimiento de lo establecido en la sentencia que le es favorable.

En síntesis el derecho a la tutela judicial efectiva exige el cabal y total cumplimiento del mandato contenido en la sentencia, por lo que la ejecución de la sentencia es uno de los atributos esenciales del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Lo anterior, nos lleva a precisar que la sentencia recaída en el proceso contencioso administrativo tiene que cumplirse, igual como debe cumplirse en las demás jurisdicciones. Esto sí, aplicando la legislación concerniente a cada caso.

Además, es preciso indicar que la ejecución tiene naturaleza judicial, de esta forma lo expresa el Dr. Antonio Cano Mata, en su obra Ejecución Judicial de las Resoluciones Contencioso-Administrativas:

"...

Finalmente, son muchos los expositores que piensan que la ejecución de toda sentencia (y la contencioso-administrativa no constituye una excepción) tiene naturaleza procesal y por ende, judicial. Son varias las razones que avalan esta afirmación:

1. La ejecución no hace sino llevar una resolución judicial y, por lo tanto, los actos materiales o técnicos en que la ejecución consiste carecen de viabilidad propia e independiente, recibiendo naturaleza análoga a la resolución que da sentido y fundamento a esta ejecución.
2. Los escritos y peticiones que se presentan en período de ejecución de sentencias tienen que ser formulados por las partes a quienes se les exigen los requisitos generales de carácter procesal (y no administrativos) de capacidad para ser parte, capacidad procesal, legitimación y adecuación de poder de postulación. Está claro que

si la función de ejecución fuera administrativa, estos requisitos vendrían dados por la Ley de Procedimiento Administrativo y no por la de lo Contencioso.

3. Los tribunales resuelven, en todo caso, respecto a los incidentes que puedan plantearse en ejecución de sentencia, incluida la anulación de los actos administrativos contrarios a lo ordenado en la sentencia.".

Expuestas las anteriores consideraciones, es claro que compete a este Tribunal velar por la ejecución de la sentencia de 31 de mayo de 2004, siendo que del artículo 1047 del Código Judicial, se desprende que esta Sala es el Tribunal competente para peticionar, por conducto del Presidente de la Corte Suprema de Justicia la ejecución de la sentencia de 31 de mayo de 2004, para lo cual se hace necesaria la existencia de elementos de prueba que demuestren las gestiones llevadas a cabo por la parte demandada, en este caso la Autoridad Marítima de Panamá, luego de dictada la referida sentencia, así como la certeza de las facultades que tiene la autoridad para ejecutar el pago de la suma objeto de la condena sin el apoyo de otra entidad gubernamental.

De las constancias visibles a página 279 del proceso, se ha podido corroborar que mediante oficio No.928 de 24 de junio de 2004, la Secretaría de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, remitió a la Autoridad Marítima de Panamá, una copia autenticada de la sentencia de 31 de mayo de 2004, de conformidad con lo establecido en el artículo 65 de la Ley No.135 de 1943.

Ante lo anotado, debemos precisar que la solicitud del licenciado Dalber A. Fernández C., no le permite a este cuerpo colegiado conocer si con posterioridad a la referida fecha, la Administración de la Autoridad Marítima de Panamá, envió o no una comunicación a otra entidad gubernamental, con miras a cumplir con el pago de la indemnización que asciende a la suma de trescientos ochenta y cinco mil balboas (B/.385,000.00), ni si estaba dentro de sus facultades darle cumplimiento a la referida sentencia.

Ante dicho desconocimiento y siendo la ejecutoria de la sentencia parte integrante de la tutela judicial efectiva, corresponde a este Tribunal en virtud de la competencia oficiosa que la Ley le concede para ejercer acciones ante la autoridad contra la cual se ha dictado una sentencia, solicitar la documentación que nos permita determinar si efectivamente la Autoridad Marítima de Panamá tuvo o no que comunicarle a otra entidad estatal el monto de la condena impuesta para así proceder a pagarla y, en caso afirmativo o negativo, si se ha realizado gestión alguna tendente a pagar la suma de trescientos ochenta y cinco mil balboas (B/.385,000.00), ordenada en virtud de la sentencia de 31 de mayo de 2004.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ORDENA que por Secretaría se pida al Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá, que haga llegar a este Tribunal la siguiente información:

1. Si después de recibida la copia autenticada de la Sentencia de 31 de mayo de 2004, estaba dentro de sus facultades darle cumplimiento a la condena impuesta, sin apoyo de otra autoridad gubernamental.

2. En caso de requerir el apoyo de otra autoridad gubernamental, nos remita información sobre las gestiones que ésta ha llevado a cabo para proceder a pagar el monto de la condena.

3. Certificación de que no se le ha dado cumplimiento a la Sentencia de 31 de mayo de 2004.

Notifíquese.

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

CASACIÓN LABORAL

Casación laboral

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR LA FIRMA MARRÉ, BERNAL Y ASOCIADOS EN REPRESENTACIÓN DE VICENTE DE LA FUENTE, CONTRA LA SENTENCIA DE 25 DE NOVIEMBRE DE 2008, EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DENTRO DEL PROCESO LABORAL: VICENTE DE LA FUENTE VS. AMADEUS NORTH AMERICA, INC. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Casación laboral Casación laboral
Expediente:	786-08

VISTOS:

La firma forense Marré, Bernal & Asociados actuando en representación de VICENTE DE LA FUENTE ha presentado recurso de casación laboral contra la Sentencia de 25 de noviembre de 2008 emitida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial dentro proceso laboral que promoviera contra la empresa Amadeus North America, Inc.

Por medio de la Resolución impugnada, el Tribunal Superior de Trabajo "CONFIRMA la Sentencia N° 27-JCD-14-08 de fecha 12 de junio de 2008, emitida por la Junta de Conciliación y Decisión N° 14 dentro del proceso laboral promovido por Vicente De La Fuente contra Amadeus North America, Inc..." (fs. 262-276 del proceso laboral)

El Tribunal de Casación, ha revisado el recurso extraordinario presentado y concluye que el mismo no debe ser admitido, porque incumple con uno de los requisitos legales mínimos que establece la Ley y la jurisprudencia de esta Sala. Veamos.

La Resolución contra la cual se recurre en casación, resolvió el recurso de apelación interpuesto contra una decisión de la Junta de Conciliación y Decisión que declara probadas las excepciones de prescripción e inexistencia de la relación entre VICENTE DE LA FUENTE con la empresa System One Amadeus Inc., durante el período comprendido entre el 15 de mayo de 2002 al 16 de enero de 2005. Aunado a lo anterior, declara injustificado el despido del trabajador Vicente De La Fuente y condena a Amadeus North America, Inc., a reintegrar al prenombrado a sus labores habituales y al pago de diez mil quinientos balboas (B/.10,500.00) en concepto de tres (3) meses de salarios caídos (Cfr. fs. 259-269 del proceso laboral).

En efecto, la parte empleadora se opone al recurso presentado, arguyendo que la Sentencia del Tribunal Superior de Trabajo atacada, reviste la categoría de cosa juzgada, toda vez que tiene como origen una resolución emitida por la Junta de Conciliación y Decisión. Agrega, que el recurso de casación no es un mecanismo procesal para corregir errores "in procedendo" sino "in-judicando" (fs. 18-27).

Estudiadas las piezas procesales que integran el recurso de casación presentado, procedemos a emitir las siguientes consideraciones.

De acuerdo con lo señalado en el artículo 8 de la Ley 1 de 1986, las sentencias expedidas por el Tribunal Superior de Trabajo, en los casos de apelación contra resoluciones de las Juntas de Conciliación y Decisión, son de carácter definitivo y no admiten recurso posterior y producen el efecto de cosa juzgada. El texto de dicha norma, dice así:

> "Artículo 8. En adición a lo dispuesto en el artículo 914 del Código de Trabajo, el recurso de apelación puede interponerse ante el Tribunal Superior de Trabajo contra las sentencias dictadas por las Juntas de Conciliación y Decisión en los procesos cuya cuantía exceda de dos mil balboas (B/. 2,000.00), o cuando el monto de las prestaciones e indemnizaciones que se deban pagar en sustitución del reintegro, incluyendo los

salarios vencidos exceda de dicha suma. En estos casos, no se causarán salarios vencidos durante la segunda instancia del proceso.

PARÁGRAFO: Las sentencias dictadas por el Tribunal Superior de Trabajo en los casos previstos en la presente disposición tienen carácter definitivo, no admiten ulterior recurso y producen el efecto de cosa juzgada". (El resaltado es de la Sala)

Ante lo expuesto, esta Superioridad le reitera a la parte actora que contra las sentencias del Tribunal Superior de Trabajo que dirimen sobre un despido injustificado demandado ante la Junta de Conciliación y Decisión, no es admisible el recurso de casación laboral (Cfr. Sentencia 24 de mayo de 2002. Caso: Gaspar Aguirre vs. Productos Toledano, S. A. Sentencia de 31 de octubre de 2001. Caso: Kitin Alberto Torres vs. Fernando Alberto Miller e Ingienería, Consultoría y Promociones, S.A.).

Por consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA DE PLANO el recurso de casación laboral, promovido contra la Sentencia de 25 de noviembre de 2008 dictada por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial dentro del proceso laboral VICENTE DE LA FUENTE contra Amadeus North America, Inc.

Notifíquese,

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

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR EL LICENCIADO PERCY ROMAN, EN REPRESENTACIÓN DE CARLOS TUÑÓN HERRERA, CONTRA LA SENTENCIA DE 21 DE JULIO DE 2008, EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO LABORAL PROPUESTO POR CARLOS TUÑÓN HERRERA VS PARQUE INDUSTRIAL MARÍTIMO DE PANAMÁ, S. A. (PIMPSA). PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. - PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Jueves, 12 de Febrero de 2009
Materia:	Casación laboral
	Casación laboral
Expediente:	524-08

VISTOS:

El Lic. Percy Roman, actuando en representación del señor CARLOS TUÑÓN HERRERA, ha presentado recurso de casación laboral contra la resolución emitida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial de 21 de julio de 2008, dentro del proceso laboral arriba descrito.

- ANTECEDENTES DEL CASO.

El señor CARLOS TUÑÓN HERRERA, interpone 2 demandas laborales en contra de la empresa PARQUE INDUSTRIAL MARÍTIMO DE PANAMÁ, S.A. (PIMPSA) ante el Juzgado Seccional de Trabajo de la Primera Sección.

La primera de ellas, el demandante reclama el pago de indemnización por renuncia con causa justificada y prestaciones dejadas de pagar con una cuantía de B/.246,648.91; la otra, por la suma de B/ 791,271.01 en concepto de diferencia salarial, por haber sido movilizado de manera permanente de la posición de Gerente de Finanzas y Planificación hacia el cargo de Gerente General Encargado, posición que desempeñó por 35 meses cuya asignación salarial era de B/ 22,000.00 mensuales.

El Juez del Juzgado Tercero de Trabajo de la Primera Sección, dictó la Sentencia N° 19 de 30 de enero de 2008, y decide declarar probada la renuncia justificada presentada por el trabajador demandante y condena a la empresa a pagar la suma de B/ 855,954.22 en concepto de indemnización por renuncia justificada, diferencia salarial y los ajustes correspondientes a las otras prestaciones a favor del señor CARLOS TUÑÓN HERRERA.

La parte demandada decide recurrir en apelación ante el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, pues se siente inconforme con la decisión de primer grado. En la segunda instancia, la resolución impugnada es revocada; lo que motivó entonces al trabajador demandante a recurrir en casación laboral ante esta Máxima Corporación de Justicia, recurso que pasamos de inmediato a presentar.

- FUNDAMENTOS DEL RECURSO.

El recurrente afirma que la resolución impugnada viola los siguientes artículos: 13, 197, 197-A, 128 numeral 1; 10, 145 y 197 del Código de Trabajo; pasamos a describir los argumentos del casacionista.

Sostiene el impugnante que la sentencia infringió el artículo 13 del Código de Trabajo en el concepto de aplicación indebida. Dice que ha sido infringida la norma por parte del Tribunal, puesto que se establece que el plazo de caducidad de dos meses que tiene el trabajador para abandonar justificamente el empleo, empieza a correr desde que ocurrieron los hechos que motivaron la renuncia por causa justificada, donde se alude la alteración unilateral de las condiciones de trabajo por parte del empleador; considera, que no ha habido caducidad en la acción, porque al trabajador se le notifica el 22 de marzo de 2005 que no será Gerente General Encargado, sino, Gerente Administrativo, Financiero y Comercial, en tanto que el 4 de abril de 2005 renuncia con fundamento del artículo 223 numeral 3 del Código de Trabajo.

Señala también que la Sentencia del Tribunal Superior ha infringido el artículo 197 del Código de Trabajo en el concepto de violación directa, y se da al momento de manifiesta que la modificación de las condiciones de trabajo, solamente se pueden dar por medio de la convención colectiva de trabajo y el reglamento interno, o por mutuo consentimiento con el trabajador; y que en este caso no consta, que el empleador haya suscrito acuerdo alguno con el trabajador, a fin de modificarle sus condiciones de trabajo, al enviarlo de Gerente General Encargado a Gerente Administrativo, Financiero y Comercial.

Sostiene además, que el artículo 197-A del Código de Trabajo, ha sido infringido en concepto de violación directa por parte del Tribunal de Trabajo, al desconocer que la orden impartida por el empleador, el 22 de marzo de 2008 (sic) mediante el cual Tuñón es asignado a la Gerencia Administrativa, Financiera y Comercial, implicó movilidad del trabajador de Gerente General Encargado a Gerente Administrativo, Financiero y Comercial, pues era degradado de la máxima autoridad a una posición inferior y subordinada a la Gerencia General lo cual conllevó a la afección de su dignidad y autoestima. Continúa señalando, que el Tribunal Superior, debió haber aplicado este artículo en el caso que nos ocupa, y declarar que la movilidad era nula.

Igualmente considera que el artículo 128 numeral 1 del Código de Trabajo, ha sido violado en el concepto de violación directa, pues sin análisis alguno y de manera extremadamente simplista, en la sentencia se asume una postura antijurista, porque no sustenta su decisión de no reconocer la existencia de la causal que nos ocupa, lo que constituye una violación del deber de procurar la exacta observancia de las leyes. Señala además, que no se entró a evaluar ni considerar las circunstancias y hechos derivados de la movilidad de la que fue sujeto el trabajador con el cambio de su posición de Gerente General Encargado a Gerente Administrativo, Financiero y Comercial el 22 de marzo de 2005.

La sentencia atacada en casación, dice el casacionista, ha infringido el artículo 10 del Código de Trabajo en el concepto de violación directa por omisión, pues desconoce la aplicación de dicha norma, toda vez que el juez de primera instancia basa su decisión para reconocerle al trabajador la diferencia salarial, durante el tiempo que se desempeñó como Gerente General Encargado y el salario de Gerente General que sustituía. Sostiene el Tribunal Superior, que no basta que el trabajador realice un trabajo igual que otro trabajador para que perciba igual salario, sino que debe realizarlo en las mismas condiciones de eficiencia y tiempo de servicio; de manera errónea el Tribunal Superior asume que en este caso el tiempo de servicio es sinónimo de antigüedad en el cargo o experiencia laboral, lo cual no es cierto; tiempo de servicio significa, que el trabajador desarrolla su actividad laboral en igual número de horas trabajadas, igual jornada de trabajo.

Continúa manifestando el casacionista que la sentencia recurrida infringe el artículo 145 del Código de Trabajo, en el concepto de indebida aplicación. La sentencia, para negar el reclamo de la compensación salarial, por haber sido el trabajador demandante sujeto de movilidad permanente por espacio de 35 meses, se sustenta en lo prescrito en dicha norma, lo que constituye una indebida aplicación al caso que nos ocupa; pues el trabajador no está reclamando violación alguna al principio de igualdad salarial, sino la compensación económica generada por una movilidad permanente establecida en el artículo 197-A del Código de Trabajo, que ejecutó el cargo de Gerente General Encargado durante 35 meses; considera que esta movilidad no era temporal, porque para ser como tal, debió ser acordada con el empleador, y no hubo tal acuerdo.

Finalmente expresa el recurrente, que la sentencia atacada en casación ha infringido el artículo 197-A del Código de Trabajo en concepto de violación directa, dado que la sentencia soslaya en su totalidad, que nuestras pretensión es la de obtener la compensación económica salarial de la movilidad permanente de la cual fue objeto CARLOS TUÑÓN, y que en el proceso se probó la existencia de la misma. El trabajador demandante, desempeñó desde julio de 2002 hasta marzo de 2005, el cargo de Gerente General Encargado y que en esa posición ejecutó funciones inherentes al mismo, sin embargo el Tribunal Superior, nada dice al respecto y desarrolla en la sentencia la figura de movilidad temporal; obviando que es una condicio sine qua non, que para la existencia de movilidad temporal debe existir un pacto entre las partes y en este caso concreto, nunca hubo este pacto entre las partes, por ende la movilidad de CARLOS TUÑÓN, fue permanente.

Por todo lo expuesto solicita que se revoque la sentencia recurrida y en su lugar, hacer efectiva la sentencia N° 10 de 30 de enero de 2008 proferida por el Juzgado Tercero de Trabajo de la Tercera Sección.

- OPOSICIÓN AL RECURSO DE CASACIÓN.

La Firma Forense ALFARO, FERRER & RAMÍREZ, quien representa a la empresa demandada, en su escrito de oposición al recurso de casación, solicita que no se case la sentencia recurrida y lo hace en los siguientes términos.

Respecto a la violación del artículo 13 del Código de Trabajo, concluye que la misma fue aplicada correctamente por el Tribunal Superior, al referirse a los hechos ocurridos en el año 2002, en el que se asigna temporalmente a CARLOS TUÑÓN, el cargo de Gerente General Encargado, habiendo transcurrido en exceso el término legal indicado en la norma comentada.

En cuanto a las alegaciones de infracción al artículo 197 del Código de Trabajo, señala que son totalmente infundadas, pues lo que pretende el recurrente es atacar la interpretación y evaluación que hace el Tribunal Superior de Trabajo, respecto a las pruebas que obran en el proceso. Dice además, que no existe evidencia de lo alegado por el demandante, de que la designación haya afectado su autoestima y le ocasionara perjuicios relevantes.

Respecto a los argumentos de infracción al artículo 197 del Código de Trabajo, sostiene el opositor, que el recurrente pretende que la Sala desconozca la facultad del empleador, dentro de su organización, de una movilidad funcional, compatible con la posición, jerarquía, fuerzas, aptitudes, preparación y destreza del trabajador. Considera que lo anterior se aplicó cumpliendo estrictamente con el presupuesto, de que la asignación no conllevara disminución de la remuneración de salario y no afectará la dignidad o autoestima del trabajador. Lo que pretende el trabajador, es aprovecharse de una situación, que era de su pleno conocimiento y en la que participó en su calidad de empleado de confianza en la reestructuración administrativa de la empresa.

Continúa señalando el opositor respecto a la infracción al artículo 128 numeral 1 del Código de Trabajo, que el casacionista pretende que el Tribunal de Casación entre a analizar y valorar supuestas pruebas, lo cual es inadmisible, ya que no se trata de un tribunal de instancia.

En cuanto a la infracción del artículo 10 del Código de Trabajo, dice que en sus alegaciones el casacionista desconoce el contenido de lo dispuesto en la norma alegada; lo que pretende es definir su contenido y alcance.

Por último, la infracción al artículo 145 del Código de Trabajo señala el opositor que el recurrente señala, sin sustento, que el trabajador ocupó de manera permanente una posición superiormente clasificada, lo cual contradice sus propios argumentos durante el proceso y en la carta de renuncia en que reconoce que su asignación como Gerente En cargado, fue temporal.

- DECISIÓN DE LA SALA.

Una vez estudiados los argumentos planteados por ambas partes, esta Sala de Casación Laboral procede a decidir la litis sometida a consideración, previa las siguientes consideraciones.

Como se ha hecho en otras ocasiones, consideramos oportuno esbozar brevemente algunas cuestiones en torno al recurso que en este momento nos ocupa.

El recurso de casación está caracterizado por la ausencia de formalidades o técnicas especiales, que va en busca de obtener un fallo que invalide la resolución impugnada dictada en la segunda instancia, que se considera adolece de errores in iudicando y así dictar la que corresponda; ello no implica que los requisitos legales de este recurso sean informales o que se dejen a criterio del demandante, de permitirse esta situación se estaría convirtiendo la Sala en una tercera instancia, lo que implicaría la mutilación de la esencia de este recurso extraordinario.

En tanto que debemos advertir, que el debate que se suscita en esta Máxima Corporación de Justicia Laboral, se circunscribe solamente a la confrontación de la sentencia y la ley, tomando como referencia los argumentos estrictamente jurídicos del recurrente.

Debe quedar claro, que ya han fenecido las dos instancias inferiores, en las que el debate se suscitó sustancialmente, en la confrontación de los hechos; ahora, no hay cabida para ello, por lo que el asunto sometido a la Sala de Casación Laboral está reservado estrictamente a la violación de derechos que se infieren de la sentencia recurrida en casación. En tanto es deber del solicitante, elaborar clara y objetivamente el agravio inferido.

A partir de esta primicia que la Sala entra a analizar el fallo recurrido con la Ley, en virtud de los cargos formulados. Por economía procesal, se considera prudente examinar en primer lugar la violación del artículo 13 del Código de Trabajo, en la modalidad de Indebida Aplicación, dado que el resto de las infracciones se circunscriben a la legalidad o no del mismo.

Aclaramos, que si bien el casacionista en su escrito postula como primera norma infringida el artículo 145 del Código de Trabajo en concepto de Indebida Aplicación y el desarrollo del concepto se dirige a otra norma; situación esta que el opositor al recurso aprovecha para advertir no hay coherencia entre la norma postulada y el desarrollo del mismo; lo cierto es que observamos que en el ensayo de esa primera infracción el casacionista se refiere al artículo 13 del Código de Trabajo en la modalidad de Indebida Aplicación y dirige sus argumentos a esta última norma; no obstante consideramos que por ese sólo hecho, no impide a esta Sala entrar a conocer el cargo, pues se puede entender el problema de fondo y se hace de la siguiente forma.

Este modo de infracción de indebida aplicación de la Ley supone que, entendida correctamente una norma en sí misma, se hace aplicación de la regla jurídica a un hecho no probado, pero que se encuentra regulado por esa norma, o sea como anota Cornelutti, "aplicación de la norma jurídica a un hecho no conforme con su hipótesis", citado por Jorge Fábrega, Instituciones de Derecho Procesal Civil Tomo II, página 1155.

En el primer concepto de infracción, se da algo peculiar en su estructuración, pues no coinciden los aspectos decisorios de la sentencia recurrida y los argumentos del casacionista. Veamos.

El Tribunal Ad-quem estimó 3 aspectos para revocar la sentencia de primera instancia.

El primero de ellos, es declarar que se ha producido la caducidad para que el trabajador ejerciera el derecho a renunciar por haber sufrido engaño y solicitar el pago de bono que tenía derecho, argumentando la sentencia, que el derecho empezó a correr desde el momento en que ocurrieron los hechos, que tuvieron origen en el año 2002, cuando dice el trabajador asumió la función de Gerente General Encargado, se le debió pagar el bono que la ley señala.

Por lo tanto dice el juzgador secundario que, si la ley indica que por prestar servicios en una posición superior, el trabajador debe recibir del empleador una bonificación que no será inferior a los niveles de salarios básicos o a la costumbre, por lo que al asumir la función de Gerente General Encargado, se le debe pagar el bono que la ley señala, y no se ha hecho ni lo han regresado a su posición de origen, debió solicitar el derecho dentro del término que establece el artículo 13 del Código de Trabajo, concluye (f. 518).

Más adelante a foja 520 –segundo párrafo de la sentencia- se toma el tema del bono, y dice que si el trabajador al momento de efectuarse la movilidad temporal al cargo superior, observó que no se le realizaba el ajuste con motivo de dicho cambio, debió solicitarlo dentro del término establecido en el artículo 13 del Código de Trabajo; pero al momento de presentar la renuncia por este hecho, el derecho le había caducado, y así lo reconoce la sentencia.

Consideramos igualmente, que si esta causal tuvo su origen en el año 2002, y el trabajador se sintió engañado, debió solicitar dentro del término establecido -por el artículo 13 del Código de Trabajo-, para que se le restituyera las condiciones contractuales originales o renunciar, por lo que al momento de presentar la renuncia el 22 de marzo de 2005, el derecho le había caducado, tal como ha concluido el juzgador secundario. Estas son las dos situaciones en torno a la declaración de la caducidad para renunciar.

El segundo punto tratado por la sentencia del Tribunal Superior lo constituye, el hecho de que el trabajador no ha establecido cual era la diferencia entre la posición de Gerente Administrativo, Financiero y Comercial y el cargo de Gerente de Finanzas, como tampoco existe prueba que permita establecer que al trabajador al ser trasladado a la posición de Gerente Administrativo, Financiero y Comercial se le hubiera causado disminución de salario o que no se

le hubieran asignado funciones, o que existiera afección a la autoestima o dignidad del trabajador; situaciones que no han sido probadas en el proceso, sentencia el juzgador secundario.

La sentencia otorga un trato individual o personalizado a los tres hechos, que considera el trabajador, le impulsaron a tomar la decisión de renunciar con causa imputable al empleador, situación que consideramos oportuna para desatar la litis sometida en la instancia inferior.

Ahora bien, si el primer concepto de infracción esgrimido por el casacionista, está dirigido a señalar que el trabajador renuncia en base a la alteración unilateral por parte del empleador, de las condiciones de trabajo, toda vez que el 22 de marzo de 2005, la empresa lo regresa al cargo de Gerente Administrativo, Financiero y Comercial, puesto que afecta su autoestima, pues su cargo original era Gerente de Finanzas, afirma el recurrente, no le había caducado el derecho para presentar la renuncia por ese hecho, pues la carta se presenta el 4 de abril de 2005 dentro del término establecido por el artículo 13 del Código de Trabajo. Es este punto que no contrasta con la sentencia de segundo grado.

Debemos comenzar por señalar, que el casacionista crea una confusión entre lo que la sentencia declara como caduco y el no haber probado la alteración unilateral de las condiciones de trabajo por parte del empleador. Son dos declaraciones que llega el juzgador secundario, al estudiar separadamente los hechos de la renuncia.

Una atenta lectura de la sentencia recurrida, se observa tres aspectos que presenta la misma, se desprende que 1. Se declara la caducidad para renunciar por engaño y por el no pago del bono; 2. No haber establecido en el proceso, cual era la diferencia entre las posiciones, disminución de salario y afección a la dignidad y autoestima; y 3. Si en trabajador consideró que su remuneración no era la correcta, debió recurrir al proceso abreviado, para que se le reconociera el salario estipulado, son tres hechos que considera el trabajador, fueron los motivos para presentar la renuncia. Nos dedicaremos por el momento a las dos primeras.

Sobre el punto 2, la sentencia no habla de caducidad, es el propio casacionista que ha creado la confusión, al establecer que la sentencia ha declarado la caducidad sobre ese hecho, y ello no es así; pues la sentencia recurrida en casación, a foja 519 párrafo final, declara taxativamente que:

> "El trabajador no ha establecido en el proceso cuál era la diferencia entre la posición de Gerente Administrativo, Financiero y Comercial y el de Gerente de Finanzas, salvo la denominación del cargo a desempeñar. No existe en el expediente prueba alguna que permita establecer que al ser trasladado a esa posición se hubiera causado disminución del salario o que se le hubieran asignado funciones".

Si la sentencia al declarar en el segundo párrafo de la foja 520 del expediente principal, que el término para pedir el pago del bono al que tiene derecho el trabajo le había caducado, está declaración no trasciende al término que tenía el trabajador para renunciar por el hecho de alteración unilateral de las condiciones de trabajo por parte del empleador, puesto que ya la sentencia se había referido a este aspecto, cuando se señaló que dicho hecho no había sido probado, foja 519 último párrafo.

Es evidente que la figura de caducidad en el caso bajo estudio, se circunscribe solo a la causal de engaño y al no pago del bono al momento de que fue ascendido al cargo superior dentro de la empresa, toda vez que los hechos motivos de la renuncia se originaron en el año 2002 y la renuncia se presenta el 4 de abril de 2005; en tanto que, el juzgador de segundo grado respecto al hecho de alteración unilateral de las condiciones de trabajo por parte del empleador, dice que el trabajador no ha establecido cuál era la diferencia entre las posiciones en debate, la disminución salarial, ni que la nueva asignación a partir del 22 de marzo de 2005 hubiese afectado la dignidad y la autoestima del trabajador, por lo que desestima esa causal, no por caducidad como lo ha pretendido ver el casacionista, sino por falta de elementos probatorios en su probanza. Son estas las conclusiones del juzgador Ad-quem en torno a la inconformidad del recurrente.

Frente a la escasa estructuración jurídica del concepto de infracción, los mismos no prosperan.

En lo atinente a los conceptos de infracción a los artículos 197, 197-A, 128 numeral 1 del Código de Trabajo, se descartan, pues los mismos recaen sobre la apreciación de las pruebas que adelantó el juzgador secundario, los cuales están basados en el sistema de la sana crítica, pues la jurisprudencia y la ley, han establecido que no son objeto de revisión por medio del recurso de casación; al menos que en dicha apreciación se haya incurrido en error de hecho o de derecho, situación que compete al recurrente estructurar su escrito en ese sentido.

Así se ha venido sosteniéndose en innumerable fallos emitidos por esta Sala de Casación, por ejemplo en fallo de 30 de marzo de 2006, se dijo que:

> "En este contexto se hace necesario reiterar, que la jurisprudencia de esta Máxima Corporación Judicial ha sido constante y uniforme al señalar, que la actividad de apreciación de pruebas que adelante el juzgador laboral, con base al sistema de sana crítica, no es susceptible de reparo por el Tribunal de Casación excepto que se haya incurrido en un error de hecho en la valoración de pruebas, lo que no acontece en este negocio".

Con relación al cargo de infracción del artículo 145 del Código de Trabajo, la Sala considera que no es necesario entrar a confrontarla con la sentencia, dado que los otros cargos han sido desestimados, y el presente cargo no incide de manera sustancial con la sentencia recurrida su reconocimiento. De igual forma el artículo 197-A del Código de Trabajo.

Anotado lo anterior, es evidente que los cargos de infracción invocados por el casacionista, carecen de asidero jurídico para reconocerlos. No se debe casar la sentencia de segunda instancia, porque no se ha logrado demostrar que se ha producido la infracción que se le endilga.

En consecuencia, la Sala Tercera Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia de 21 de julio de 2008, expedida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, dentro del proceso laboral CARLOS TUÑÓN HERRERA vs PARQUE INDUSTRIAL MARÍTIMO DE PANAMÁ, S.A.

Notifíquese,

VICTOR L. BENAVIDES P.
WINSTON SPADAFORA FRANCO -- HARLEY J. MITCHELL D.
JANINA SMALL (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR EL LICENCIADO RODERICK AGUSTÍN GONZÁLEZ CEDEÑO EN REPRESENTACIÓN DE ELVIA CARREÑO DE ARAÚZ, CONTRA LA SENTENCIA DE 5 DE DICIEMBRE DE 2008 EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL DENTRO DEL PROCESO LABORAL: ELVIA CARREÑO DE ARAÚZ - V.S. SUPERMERCADOS, S. A. Y/O INMOBILIARIA DON ANTONIO, S.A. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Casación laboral
	Casación laboral
Expediente:	801-08

VISTOS:

El licenciado Roderick Agustín González Cedeño actuando en representación de ELVIA CARREÑO DE ARAÚZ, ha presentado recurso de casación laboral contra la Sentencia de 5 de diciembre de 2008, emitida por el Tribunal Superior de Trabajo del Segundo Distrito Judicial dentro del proceso laboral que promoviera contra Supermercados, S.A. y/o Inmobiliaria Don Antonio, S.A.

Por medio de la Sentencia impugnada, la autoridad de trabajo confirmó la resolución emitida por el Juzgado Primero de Trabajo de la Tercera Sección (fs. 302-307), consistente en condenar a Inmobiliaria Don Antonio, S.A. y/o Supermercados, S.A., a pagar a la trabajadora ELVIA CARREÑO DE ARAÚZ, la suma de B/.8.03 en concepto de horas extras, vacaciones, décimo tercer mes y prima de antigüedad. Además, las condenó al pago de los intereses y recargos contemplados en los artículos 169 y 170 del Código Laboral (fs. 283-286).

ANTECEDENTES DEL RECURSO.

Las sentencias emitidas por las mencionadas autoridades de trabajo tienen su origen en la demanda laboral que presentara la casacionista contra Supermercado, S.A., reclamando el pago de nueve mil trescientos veintinueve balboas con cuarenta centésimos (B/. 9,329.40) en concepto de prestaciones laborales adeudadas.

La cuantía tiene como sustento el inicio de una relación laboral como cajera y ayudante de departamento en las Empresas Romero Inc., desde el 1 de noviembre de 1997 hasta 3 de febrero de 2007.

Arguyó la señora DE ARAÚZ en el libelo, que la relación de trabajo culminó producto de una decisión unilateral de su empleador sin que se le cancelaran debidamente sus prestaciones laborales (fs. 1-3 del expediente laboral).

En respuesta a la pretensión de la demandante, la parte empleadora negó el adeudo de dinero alguno, advirtiendo que a la señora CARREÑO DE ARAÚZ se le pagaron las prestaciones laborales que le correspondían luego de ser despedida con causa justificada (fs. 31-37).

Evacuados los trámites procesales de rigor, el Juzgado de Trabajo de la Tercera Sección, concluyó que existían elementos de prueba que demostraban la falta de pago de ocho balboas con tres centésimos (B/. 8.03) en concepto de horas extras, vacaciones, décimo tercer mes, vacaciones a favor de la demandante (fs. 285).

Por su parte, reiteramos que el Tribunal de Segunda instancia confirmó esta decisión, bajo la premisa que la prueba pericial que demuestra la falta de pago de prestaciones goza de validez porque deliberó sobre los puntos requeridos por ambas partes y fue realizada por un perito debidamente calificado (f. 306).

FUNDAMENTO DEL RECURSO DE CASACIÓN.

El apoderado del casacionista sostiene que la Sentencia de 5 de diciembre de 2008 ha vulnerado el artículo 740 del Código de Trabajo referente a la práctica oficiosa de pruebas por el Juzgador de Segunda instancia cuando no se hayan practicado por el Juez Primario y a la práctica por parte de éste último, de aquéllas que son necesarias para verificar las afirmaciones de las partes, autenticidad y exactitud de los documentos incorporados al proceso.

En este sentido, sostiene que la sentencia recurrida en casación infringe el mencionado artículo, "al negar erradamente que se practicara la prueba solicitada por la trabajadora ELVIA CARREÑO DE ARAÚZ...", toda vez que "no es posible determinar a priori como lo hace el Juez de Trabajo que esta prueba solicitada por la trabajadora es dilatoria o ineficaz cuando precisamente es la única vía que cuenta la trabajadora para conocer en realidad la existencia de las horas extraordinarias y demás renglones demandados". (fs. 1-3).

DECISIÓN DE LA SALA.

Ante un examen minucioso del cargo de violación expuesto, esta Superioridad se percata que la transgresión que se alega sobre el artículo 740 del Código Laboral, tiene como sustento el hecho de que el Tribunal Superior de Trabajo del Segundo Distrito Judicial no ordenó la práctica de una prueba pericial sobre la cual supuestamente omitió pronunciarse el juzgador primario y que se solicitara nuevamente a través del recurso de apelación legible de fojas 287 a 290 del expediente laboral.

No obstante lo anterior, advierte esta Corporación de Justicia que de conformidad con la Sentencia del Tribunal Superior de Trabajo y demás elementos del proceso, la prueba pericial a que alude la señora DE ARAÚZ, fue practicada por el Juez de primera instancia, ya que el informe legible de fojas 153 a 168 del proceso comprende lo solicitado por ambas partes.

En estas circunstancias, resulta necesario reiterar, que la jurisprudencia de esta Sala ha sido constante y uniforme al señalar, que la actividad de apreciación de pruebas que adelante el juzgador laboral con base al sistema de sana crítica, no es susceptible de reparo por el Tribunal de Casación excepto que se haya incurrido en un error de hecho en la valoración de pruebas.

Esto último no ocurre en el presente caso, porque según las constancias de autos el Tribunal Superior de Trabajo del Segundo Distrito Judicial valoró el caudal probatorio de manera racional, con arreglo a la ley, la lógica, y la experiencia; aplicando las reglas de la sana crítica. Consecuentemente, arribó a la conclusión de que la prueba pericial solicitada por ambas partes fue debidamente practicada e indicaba que a la señora DE ARAÚZ –en su calidad de trabajadora- sólo se le adeudaba ocho balboas con tres centésimos (B/. 8.03) en concepto de diferencia en el pago de recargo por horas extras, vacaciones, décimo tercer mes y prima de antigüedad del período de 1° de enero de 2004 al 3 de febrero de 2007 (Cfr. fs. 153-168 del proceso laboral).

Esta valoración, sustentada en los elementos probatorios que constan en el dossier, no tiene por qué ser cuestionada por el Tribunal de Casación, en la medida que coincide con las reglas mínimas que establece el Código de Trabajo en el artículo 732: objetividad, sensatez, y lógica razonable, a fin de otorgarle su justo valor al material probatorio.

Ante lo expresado, esta Superioridad procede a negarle el curso legal al recurso presentado, conforme lo dispuesto en el artículo 928 del Código de Trabajo.

Por consiguiente, 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 presentado por el licenciado Roderick Agustín González Cedeño en representación de ELVIA CARREÑO DE ARAÚZ, contra la Sentencia de 5 de diciembre de 2008, emitida por el Tribunal Superior de Trabajo del Segundo Distrito Judicial dentro del proceso laboral que promoviera contra Supermercados, S.A. y/o Inmobiliaria Don Antonio, S.A.

Notifíquese,

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

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR EL LICENCIADO VÍCTOR MANUEL COLLADO SÁNCHEZ EN REPRESENTACIÓN DE IMPORTADORA VIRZI, S. A., (SUPER CARNES), CONTRA LA SENTENCIA DE 10 DE DICIEMBRE DE 2008, EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL DENTRO DEL PROCESO LABORAL: EDISON JIMÉNEZ VS. IMPORTADORA VIRZI, S.A. Y/O SUPER CARNES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. - PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Casación laboral
	Casación laboral
Expediente:	798-08

VISTOS:

El licenciado Víctor Manuel Collado actuando en representación de IMPORTADORA VIRZI, S.A. (SUPER CARNES), ha presentado recurso de casación laboral contra la Sentencia de 10 de diciembre de 2008 dictado por el Tribunal Superior de Trabajo del Segundo Distrito Judicial, dentro del Proceso Laboral: Edinson Jiménez vs- Importadora Vizi, S.A.

La referida Sentencia modifica el Auto N° 67 de 8 de agosto de 2008, emitido por el Juzgado de Trabajo de la Séptima Sección dentro del proceso laboral, en ejecución de sentencia, en el que son partes EDINSON JIMÉNEZ e Importadora Virzi, S.A. Dicha modificación, consistió en incluir dentro del monto de la ejecución el pago de los salarios caídos que ascienden a B/.6,756.92, por lo que confirmó dicho Auto en todo lo demás (fs. 301-305 del proceso laboral).

Del examen de la resolución cuya casación se pretende, se colige que el recurso no es procedente, en atención a lo que establece el artículo 898 del Código de Trabajo y la jurisprudencia de la Sala, según la cual no procede el recurso de casación contra las resoluciones emitidas por los Tribunales Laborales dentro del procedimiento de ejecución de sentencia. El artículo 898 mencionado, expresamente señala lo siguiente:

> "Artículo 898. Contra las resoluciones dictadas en los procedimientos a que se refiere este capítulo sólo puede interponerse el recurso de apelación sujeto a las condiciones previstas en este Código".

El Capítulo a que alude dicho artículo es el IV, que regula la "Ejecución de Sentencias", en su Título VII, Libro IV sobre Normas Procesales del Código de Trabajo. La Sala en aplicación de esta norma ha rechazado los recursos de casación presentados dentro de procedimientos de ejecución de sentencia. A manera de ejemplo, citamos un extracto de la Resolución de 12 de junio de 2008, en la que se dijo lo que a continuación se detalla:

> "...se advierte que el presente recurso extraordinario de casación debe ser rechazado, dado que el mismo tiene como antecedente un auto dictado dentro de una ejecución de sentencia, que según el artículo 925 del Código de Trabajo, no constituye materia de competencia de esta Sala de Casación Laboral".
>
> ...

> En este sentido, es necesario destacar que el artículo 898 del Código de Trabajo es determinante y concluyente en ordenar, que contra las resoluciones dictadas dentro de la etapa de ejecución de sentencia únicamente es viable, la interposición del recurso de apelación, dejando a un lado la posibilidad de recurrirlas por medio del recurso de casación laboral (Caso: Wismar Commercial Corp. vs. Tribunal Superior de Trabajo. Magistrada Ponente: Nelly Cedeño de Paredes).

Este criterio jurídico, ha sido esbozado por la Sala a través de múltiples resoluciones: Sentencias de 9 de diciembre de 1981 (Sitraprodec -vs- Piedras Picadas), 27 de julio de 1997 (Bonilla -vs- Emkay, S.A.), 29 de noviembre de 1991 (Ramiro Olmos y otros -vs- Panama Air Marine Safety and Supply, Inc.), 30 de abril de 2001 (Marilyn de Martínez vs. Cooperativa de Servicios Múltiples), 24 de septiembre de 2002 (Carlos Vega vs. Cable & Wireless Panamá), entre otros, precedentes.

Una vez determinado que la resolución atacada a través del presente recurso de casación tiene su origen en un procedimiento complementario al proceso principal (f. 272 proceso laboral), que implica la ejecución de la decisión de fondo adoptada mediante Sentencia de 21 de mayo de 2007 (fs. 201-207 ibídem); concluimos que su impugnación no es viable al amparo de esta acción extraordinaria.

En virtud de los hechos planteados, el Tribunal de Casación procede a rechazar de plano el recurso propuesto, en cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 928 del Código de Trabajo.

Por consiguiente, la SALA TERCERA DE LO 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 Víctor Manuel Collado contra la Sentencia de 10 de diciembre de 2008 dictada por el Tribunal Superior de Trabajo del Segundo Distrito Judicial, dentro del Proceso Laboral: Edinson Jiménez vs- Importadora Vizi, S.A.

Notifíquese,

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

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO MARCOS SALINAS V. EN REPRESENTACIÓN DE ALICIA CARRERA DE GARCÍA, JACQUELINE GARCÍA CARRERA Y JITZEL CARRERA, CONTRA LA SENTENCIA DE 18 DE NOVIEMBRE DE 2008, EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO LABORAL: BANCO INTERNACIONAL DE COSTA RICA VS VÍCTOR A. GARCÍA GROSSO (Q.E.P.D.). PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Casación laboral
	Casación laboral
Expediente:	768-08

Vistos:

El licenciado Marco A. Salinas V., quien actúa en representación de ALICIA CARRERA DE GARCÍA, JACQUELINE GARCÍA CARRERA y JITZEL GARCÍA CARRERA, ha presentado recurso de casación laboral contra el Auto de 18 de noviembre de 2008, dictado por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro del proceso laboral: Banco Internacional de Costa Rica –vs- Víctor A. García Grosso (q.e.p.d.).

En primera instancia se ha de señalar, que no procede la admisión del referido recurso, toda vez que la resolución proferida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial de Panamá que se pretende casar, el Auto de 18 de noviembre de 2008, es dictado dentro un proceso de sucesión laboral. El auto es dictado en razón de un recurso de apelación interpuesto contra el Auto No.407 de 30 de septiembre de 2008 emitido por el Juzgado Primero de Trabajo de la Primera Sección, que declara como único beneficiario de los derechos laborales del trabajador Víctor García Grosso (q.e.p.d.) a Víctor Le Jeune García de once (11) meses de edad, y en donde el

Tribunal de Segunda instancia al pronunciarse confirmó lo determinado por el juez a-quo, tal como se observa de foja 127 a 133 del expediente remitido a esta Sala por el Tribunal Superior de Trabajo.

Nuestro Código de Trabajo en su artículo 155, preceptúa de manera clara y precisa que contra las resoluciones dictadas dentro los procesos de sucesión laboral, sólo procede el recurso de apelación. Para mejor compresión veamos textualmente la norma en su parte pertinente:

> "Artículo 155. En caso de muerte del trabajador, los salarios que éste hubiere devengado, las vacaciones completas o proporcionales que hubiere acumulado, y las demás prestaciones derivadas del contrato a que tuviere derecho, serán remitidos por el empleador al juez seccional de trabajo competente, o le podrán ser exigidos, a petición del interesado, para que el juez haga entrega de la suma correspondiente.
>
> Dentro de los procedimientos señalados en los párrafos precedentes, el juez competente podrá ordenar pagos provisionales a los peticionarios cuando las pruebas aportadas fueren suficientes, a su juicio, y si las circunstancias lo justificaren. Contra las resoluciones que pongan término a estos procedimientos en primera instancia, sólo se admitirá el recurso de apelación en el efecto suspensivo". (el subrayado es del Tribunal).

Así lo ha reiterado el pleno de la Sala Tercera de lo Contencioso con anterioridad, tal como se expresa en Resolución de 9 de enero de 2007, con Ponencia del Magistrado Adán Arnulfo Arjona.

> "Observa el Tribunal que la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial de Panamá es dictada dentro un proceso de sucesión laboral, contemplado en el artículo 155 del Código de Trabajo, en el cual se reclama la entrega al interesado las prestaciones del trabajador en caso de muerte.
>
> De esta forma, la sentencia de segunda instancia dispuso confirmar la Sentencia Nº 34 de 27 de junio de 2006, proferida por el Juzgado Cuarto de Trabajo de la Primera Sección, en virtud de la cual se absuelve al señor Youg Qiang Qiu de la obligación de pagar prestaciones laborales reclamadas por la demandante, Clementina Sánchez Martínez, en su condición de madre del trabajador fallecido, toda vez que no se demostró la existencia de una relación de trabajo entre el señor Erasmo Mariscal Sánchez (q.e.p.d.) y Youg Qiang Qiu.
>
> Ahora bien, advierte este Tribunal de Casación que nuestra legislación laboral sólo permite la interposición de recurso de apelación contra la decisión de primera instancia proferida dentro de los procesos de sucesión laboral. Así, el artículo 155 del Código de Trabajo establece lo siguiente:
>
> "Artículo 155. En caso de muerte del trabajador, los salarios que éste hubiere devengado, las vacaciones completas o proporcionales que hubiere acumulado, y las demás prestaciones derivadas del contrato a que tuviere derecho, serán remitidos por el empleador al juez seccional de trabajo competente, o le podrán ser exigidos, a petición del interesado, para que el juez haga entrega de la suma correspondiente.
>
> Dentro de los procedimientos señalados en los párrafos precedentes, el juez competente podrá ordenar pagos provisionales a los peticionarios cuando las pruebas aportadas fueren suficientes, a su juicio, y si las circunstancias lo justificaren. Contra las resoluciones que pongan término a estos procedimientos en primera instancia, sólo se admitirá el recurso de apelación en el efecto suspensivo". (el subrayado es del Tribunal).
>
> Frente al panorama jurídico expuesto, el Tribunal observa que dentro del presente proceso no procede el recurso extraordinario de casación, por lo que lamentablemente no puede admitir el recurso interpuesto.
>
> Como corolario de lo anterior, la Sala Tercera (Casación Laboral) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE el recurso de casación laboral interpuesto por el licenciado Víctor René Samaniego, quien actúa en representación de CLEMENTINA SÁNCHEZ MARTÍNEZ, en nombre y representación de ERASMO MARISCAL SÁNCHEZ (Q.E.P.D.), contra la sentencia de 4 de septiembre de 2006, dictada por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro del proceso laboral promovido por Clementina Sánchez Martínez (en nombre y representación de Erasmo Mariscal Sánchez (q.e.p.d.) -vs- Youg Qiang Qiu.

Como consecuencia de lo antes anotado, esta Sala concluye que dentro del presente proceso lamentablemente no procede el recurso extraordinario de casación, por lo que el mismo no puede ser admitido y así se ha de declarar.

Como corolario de lo anterior, la Sala Tercera (Casación Laboral) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE el recurso de casación laboral interpuesto por el licenciado Marco A. Salinas V., quien actúa en representación de ALICIA CARRERA DE GARCÍA, JACQUELINE GARCÍA CARRERA y JITZEL GARCÍA CARRERA contra el Auto de 18 de noviembre de 2008, dictada por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro del proceso laboral: Banco Internacional de Costa Rica –vs- Víctor A. García Grosso (q.e.p.d.).

Notifíquese,

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

JUICIO EJECUTIVO POR JURISDICCIÓN COACTIVA

Apelación

RECURSO DE APELACIÓN, INTERPUESTA POR EL LIC. JOAQUÍN ROGER PÉREZ EN REPRESENTACIÓN DE ALEXIS GOMEZ, CONTRA EL AUTO S/N DEL 24 DE SEPTIEMBRE DE 2007, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Apelación
Expediente:	585-08

VISTOS:

El licenciado JOAQUÍN ROGER PÉREZ actuando en representación de ALEXIS GÓMEZ, ha presentado recurso de apelación contra el Auto de 24 de septiembre de 2007, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Panamá.

En torno a la acción planteada, revelan las constancias de autos que mediante el Auto apelado, el Juez Ejecutor del Municipio de Panamá libró mandamiento de pago contra ALEXIS GÓMEZ, por la suma de dos mil treinta y ocho balboas con 65/100 (B/.2,038.65) en concepto de impuestos municipales morosos, más recargos e intereses.

La parte afectada se notificó personalmente del mandamiento de pago el 20 de agosto de 2008, al mismo tiempo que anunció la alzada bajo análisis, para luego sustentarla oportunamente mediante escrito visible de fojas 1 a 4 del cuadernillo judicial, en el que se puso de manifiesto que la disconformidad está basada en el hecho que el ejecutado ALEXIS GÓMEZ ejerce la profesión de relojero, constituida en el territorio nacional como una profesión liberal que no está sujeta al pago de impuestos municipales, por lo que pretender gravar el ejercicio de esta profesión por parte del funcionario municipal, es una extralimitación de sus funciones y es en virtud de ello que solicita la revocatoria del auto que libró mandamiento de pago.

En concepto del señor Procurador de la Administración, emitido mediante Vista No. 994 de 15 de diciembre de 2008, el auto ejecutivo debe ser confirmado, ya que si bien el artículo 13 del Acuerdo No. 162 de 19 de diciembre de 2006, que reorganiza y actualiza el sistema tributario del Municipio de Panamá, exime del pago de impuestos municipales a aquellos que ejerzan profesiones liberales, oficios y artes, también establece una excepción para aquellos que aún ejerciendo profesiones liberales lo hagan en torno a una persona jurídica para lucrar, empleando mano de obra asalariada o realizando la actividad de venta al por menor de artículos de cualquier índole. Además señala que el artículo 19 del citado acuerdo municipal, establece que las exoneraciones a que se refiere el artículo 13, deberán ser concedidas mediante acuerdo dictado por el consejo municipal.

Según señala el representante del Ministerio Público, el apelante no puede alegar que el Juzgado Ejecutor extralimitó sus funciones al emitir en su contra el auto de mandamiento de pago, ya que no existen constancias que acrediten que el Consejo Municipal de Panamá, expidió un acuerdo en el que se haya exonerado a Alexis Gómez del pago de impuestos municipales, como tampoco existe plena prueba que determine que el ejecutado estuviera ejerciendo la profesión liberal en una forma que lo exima del pago de las contribuciones adeudadas.

DECISIÓN EL TRIBUNAL.

Surtidos los trámites que a Ley corresponden la Sala debidamente constituida en Tribunal de segunda instancia, procede a resolver la presente controversia con base en las siguientes consideraciones:

El Juzgado Ejecutor del Municipio de Panamá, expidió un documento mediante el cual se reconoció la existencia de una deuda a su favor, en concepto de impuestos municipales adeudados por el señor ALEXIS GÓMEZ, según se aprecia a foja 1 del expediente ejecutivo, y con dicha documentación se cumple con uno de los requisitos para proceder a la ejecutoria del cobro de la suma de dinero correspondiente.

De igual forma, consta de fojas 2 a 7 del expediente ejecutivo, el estado de cuenta emitido por la entidad ejecutora con el que es posible establecer que los impuestos que se adeudan y cuyo cobro se exige mediante el presente proceso de cobro coactivo, fueron generados a partir del año 1999 hasta el mes de septiembre de 2007, y le son atribuidos al ejecutado ALEXIS GÓMEZ, en virtud del número de contribuyente que le fue asignado por el Municipio de Panamá.

Con base en las circunstancias descritas, la Sala advierte en primer lugar, que según las constancias en autos, ha transcurrido un periodo de tiempo entre el año 1999 hasta la fecha de notificación del auto ejecutivo, que excede el término de prescripción contemplada por el artículo 96 de la Ley 106 de 1973; no obstante no es posible emitir un pronunciamiento al respecto, ya que así lo dispone el artículo 693 del Código Judicial cuando señala que respecto a la excepción de prescripción, es preciso que ésta se alegue en el proceso, aunado a que el proceso ingresa a la Sala para atender el recurso de alzada interpuesto, y por tanto, nos encontramos impedidos para emitir un pronunciamiento en el fondo.

En segundo lugar, estimamos que no cabe la revocatoria del auto ejecutivo emitido por el Municipio de Panamá, debido a que este ha sido dictado conforme los requisitos establecidos por ley, y en ese sentido compartimos el criterio del señor Procurador de la Administración cuando ha señalado que el ejecutado ALEXIS GÓMEZ, no ha demostrado por ninguno de los medios legales de prueba, que se encuentre excento del pago de los impuestos morosos, ya que para ello era necesario que el contribuyente demostrara que su actividad comercial no se encontraba en el supuesto contemplado por el artículo 13 del Acuerdo Municipal 162 de 19 de diciembre de 2006, que establece una excepción para la exhoneración de impuestos o contribuciones municipales a aquellos que ejerzan profesiones liberales a través de persona jurídica, empleando mano de obra asalariada o a través de ventas al por menor de artículos de cualquier índole.

De igual forma llama nuestra atención, que aún cuando el ejecutado manifestare ejercer una profesión liberal, como puede ser la profesión de relojero, el Municipio de Panamá le asignó un número de contribuyente, lo que para esta Superioridad se constituye en un indicativo de que el ejecutado, en efecto desarrollaba una actividad comercial o profesional susceptible de ser gravada.

Con base en las consideraciones expuestas, no le es dable a este Tribunal acceder a lo pedido mediante el recurso de apelación interpuesto y así procede a declararlo.

Por consiguiente, 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 S/N 24 de septiembre de 2007 dictado dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Panamá a ALEXIS GÓMEZ.

Notifíquese,

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

Excepción

EXCEPCION DE PRESCRIPCIÓN Y FUERZA MAYOR, INTERPUESTA POR EL LCDO. ROBERTO A. CUETO C., EN REPRESENTACIÓN DE INMOBILIARIA SAN AGUSTÍN, S. A., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Excepción
Expediente:	777-08

VISTOS:

El Licenciado Roberto A. Cueto C., actuando en nombre y representación de INMOBILIARIA SAN AGUSTÍN, S.A. ha presentado Excepción de Prescripción y Fuerza Mayor, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Panamá.

El Magistrado Sustanciador procede a examinar la excepción presentada, a fin de determinar si la misma cumple con los presupuestos legales para su admisión.

En este sentido, se observa que para acreditar su carácter de apoderado judicial de la sociedad que actúa como excepcionista, el licenciado Cueto, aportó poder que previamente le otorgara el señor José Domingo Palermo Trujillo, quien según el escrito de poder es el Representante Legal de la sociedad INMOBILIARIA SAN AGUSTÍN, S.A. (f. 12)

Tal cual lo disponen los artículos 593 y 596 del Código Judicial, toda persona jurídica deberá comparecer dentro de los procesos por medio de su representante legal, para ello debe acreditar su personería jurídica en la primera gestión que realice:

> "Artículo 593. ..... Las personas jurídicas de derecho privado, comparecerán por medio de sus representantes con arreglo a lo que dispongan el pacto constitutivo, los estatutos y la Ley. Salvo que conste en el Registro Público otra designación, la representación de las personas jurídicas la tendrá el Presidente; por su falta, el Vicepresidente o el Secretario y por falta de ellos el Tesorero; o la persona que respectivamente haga sus veces si tuvieren otro título.
>
> En caso de demanda dirigida contra una persona jurídica, el demandante deberá presentar documento del Registro comprobatorio de la representación".
>
> "Artículo 596. Los representantes deberán acreditar su personería en la primera gestión que realicen, salvo que se trate de medidas cautelares en que se afiancen daños y perjuicios".

De igual manera, el artículo 637 del Código Judicial establece que la forma de comprobar la existencia legal de una sociedad, así como de quien tiene o no la representación en el proceso, es el por medio del certificado expedido por el Registro Público, el cual hará fe de ello dentro del año inmediatamente anterior a su presentación.

En el presente caso, el apoderado legal del excepcionante, omitió adjuntar a la demanda, el certificado del Registro Público para así comprobar la existencia jurídica de la sociedad INMOBILIARIA SAN AGUSTÍN, S.A. y por otro lado, si la sociedad estuviese registrada, no hay la certeza de que el señor José Domingo Palermo Trujillo, quien otorgara poder al licenciado Cueto para acudir a esta Sala, tiene las facultades para ello, tal cual lo exige el artículo 47 de la Ley 135 de 1943 que expresa lo siguiente:

> "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".

Es importante destacar que en el expediente ejecutivo enviado por el Juzgado Ejecutor del Municipio de Panamá, tampoco consta certificación alguna que permita reconocer al señor Palermo como el Representante Legal de la sociedad INMOBILIARIA SAN AGUSTÍN, S.A.

En consecuencia, 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 excepción de prescripción y de fuerza mayor, interpuesta por el licenciado Roberto A. Cueto C., en representación de la sociedad INMOBILIARIA SAN AGUSTÍN, S.A., dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Panamá.

Notifíquese,

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

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ALFREDO LÓPEZ LEWIS, EN REPRESENTACIÓN DE JUSTINO TORRES HERNÁNDEZ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. - PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Winston Spadafora Franco
Fecha: Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia: Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva
Excepción
Expediente: 411-08

VISTOS:

El Licenciado Alfredo López Lewis quien actúa en representación de JUSTINO TORRES HERNANDEZ, ha presentado Excepción de Prescripción, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Municipio de Panamá.

ARGUMENTOS DE LA EXCEPCIONANTE:

El licenciado Alfredo López Lewis sustenta la excepción de prescripción en los siguientes términos:

PRIMERO: Que el señor JUSTINO TORRES HERNANDEZ, mantiene morosidad con el Municipio de Panamá de CUATRO MIL CUATROCIENTOS NOVENTA BALBOAS CON NOVENTA CENTAVOS (B/.4,490.90) correspondiente a los impuestos causados entre agosto de 1992 a mayo de 2008.

SEGUNDO: Que el artículo 96, de la ley 106 de octubre de 1973, (Régimen Municipal) señala que la obligación de pagar el impuesto, prescribe a los cinco años de haberse causado.

TERCERO: Que el Municipio de Panamá no tiene pruebas de que hubiera llevado a cabo la interrupción de la Prescripción, tal y como consta dentro del expediente por cobro coactivo.

CUARTO: Que por tal motivo los impuestos causados, entre el periodo de agosto de 1992 a mayo de 2003, se encuentran prescritos según lo establecido por la ley 106 (artículo 96).

QUINTO: Que mi cliente no se niega a pagar sus impuestos Municipales, siempre que sea declarada la Prescripción sobre los impuestos que correspondan al periodo anteriormente manifestado.

Por tales razones, solicita que esta Sala Declare la Prescripción del Impuesto causado entre el periodo comprendido entre agosto de 1992 a mayo de 2003, de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 96 de la ley 106 de octubre de 1973.

CONTESTACIÓN DE LA ENTIDAD EJECUTANTE

Por su parte, la entidad ejecutante, expresa en su Contestación a la Excepción de Prescripción que, ha venido cobrando los impuestos a los contribuyentes de manera permanente, pero que no es hasta el 15 de enero de 2008 que libra mandamiento de pago en contra de Justino Torres Hernández, el cual interrumpe la prescripción aludida por el accionante.

Por tanto, solicita a la sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia que Declare no probada la Solicitud de Prescripción presentada por el contribuyente Justino Torres Hernández, ya que dentro del proceso por cobro coactivo que se ha iniciado en su contra, no consta que éste haya realizado durante el periodo alegado de prescripción algún tipo de gestión de pago de impuestos en el Municipio de Panamá.

CRITERIO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración, emite concepto el día 11 de septiembre de 2008, mediante Vista No. 731, en la cual indica que de acuerdo al artículo 96 de la ley 106 de 1973, que expresa que "las obligaciones resultantes de los impuestos municipales prescriben a los cinco (5) años de haberse causado", se puede desprender notoriamente que en el presente caso, ha prescrito la acción de la entidad ejecutante para cobrar la obligación derivada de los impuestos municipales, adeudados por el excepciónate al Municipio de Panamá desde el mes de agosto de 1992 hasta abril de 2003, subsistiendo para el contribuyente la obligación tributaria causada a partir de esta última fecha.

En vista de su concepto, pide a esta Corporación de Justicia se Declare PARCIALMENTE PROBADA la excepción de prescripción.

DECISIÓN DE LA SALA

Evacuados los trámites legales correspondientes, la Sala procede a resolver la presente controversia.

Se observa en el expediente ejecutivo (a foja 12) el auto de fecha 15 de enero de dos mil ocho, donde se libra mandamiento de pago contra JUSTINO TORRES HERNÁNDEZ, y a favor del Municipio de Panamá, hasta la concurrencia de la suma de B/.4,263.45; usando como recaudo ejecutivo el estado de cuenta emitido en la misma fecha, correspondiente del mes de agosto de 1992 al mes de marzo de 2008.

Igualmente, notamos que dicho auto que libra mandamiento de pago fue notificado por conducta concluyente, de acuerdo al artículo 1021 del Código Judicial, sin haberse anotado la fecha en que se efectuó.

Esta Sala, colige de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 96 de la ley 106 de 1973, que establece que la prescripción para el pago de impuestos municipales es de cinco (5) años, los cuales se computan desde que se causa la obligación, ha prescrito la acción al Municipio de Panamá para cobrar parte de los contribuciones adeudados por JUSTINO TORRES HERNÁNDEZ.

De las constancias procesales visibles en autos se advierte que desde el mes de agosto de 1992 hasta la fecha en que la parte excepcionante se notifica del auto que libra mandamiento de pago, ha transcurrido más del término previsto en la norma legal descrita. Así las cosas, a juicio de esta Sala se ha producido la prescripción alegada en relación a los impuestos municipales causados desde el 31 de agosto de 1992 hasta el 31 de marzo de 2003.

Por las consideraciones expuestas, lo procedente es declarar prescritos los impuestos municipales correspondientes al término que excede a los años requeridos para el cobro de los mismos, es decir, desde agosto de 1992 hasta marzo de 2003, debiendo el contribuyente cancelar los impuestos municipales que se generaron con posterioridad a esta fecha y que, según consta en el estado de cuenta confeccionado por la entidad ejecutante, fueron facturados hasta el 30 de marzo de 2008.

Al respecto, mediante Resolución de fecha 7 de abril de 2006, esta Sala ha señalado:

> "Ante lo señalado, esta Sala encuentra que al excepcionante le asiste parcialmente el derecho, ya que la Ley 106 de 1973, establece un término 5 años para que prescriban las obligaciones contraídas con el Municipio de Panamá, dicha norma, aplicada al presente caso afirmaría que la obligación constitutiva de noviembre de 1987, 1988, 1989, 1990, 1991, 1992,1993,1994,1995, 1996, hasta el mes de diciembre de 1997, se encuentra prescrita ya que ha cumplido con los señalamientos de los cinco años sin interrupción.
>
> Con lo que respecta a la obligación de pagar comprendida entre los años de enero de 1998 a enero de 2003, esta obligación subsiste o se mantiene ya que la ejecutada está obligada a honrar los cinco (5) años anteriores a la fecha de la interrupción de la prescripción, ya que estos no cumplen con lo establecido por ley.
>
> Es evidente entonces que el derecho que reclama el excepcionante está probado parcialmente y así procede a declararlo la Sala.
>
> En virtud de lo anteriormente expuesto, 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 PROBADA PARCIALMENTE, la Excepción de Prescripción, incoada por el Licenciado Javier Isaac Rovi Sánchez en representación de MARIA DEL CARMEN DE RUEDA, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Panamá, en el sentido de que está prescriba la obligación de pagar los impuestos computados de noviembre de 1987 a diciembre de 1997 y subsiste la obligación de pagar los impuestos de los años comprendidos de enero de 1998 a enero de 2003" (MARIA DEL C. RUEDA VS MUNICIPIO DE PANAMÁ, PONENTE: WINSTON SPADAFORA F.)

Cabe señalar también, el contenido del artículo 738 del Código Fiscal:

"Artículo 738: El término de la prescripción se interrumpe: a...b....c. Por cualquier actuación escrita del funcionario competente encaminada a cobrar el impuesto.

Hacemos referencia a este artículo, toda vez que como se ha expuesto en líneas anteriores, el acto de haber emitido el Municipio de Panamá, el auto que Libra mandamiento de Pago, fechado 15 de enero 2008, interrumpe la prescripción de la acción, comprendida del mes de abril de 2003 al mes de marzo de 2008.

En virtud de lo antes expuesto, La Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley DECLARA PARCIALMENTE PROBADA La Excepción de Prescripción, incoada por el Licenciado Alfredo López Lewis en representación de JUSTINO TORRES HERNÁNDEZ dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Panamá, en el sentido que está prescrita la acción de pagar los impuestos computados desde agosto de 1992 a diciembre de 2003 y subsiste la obligación de pagar los impuestos de los años comprendidos de enero de 2004 a marzo de 2008.

Notifíquese.

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

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA MATILDE A. SÁNCHEZ, EN REPRESENTACIÓN DE KERIMA LIZARRAGA DE FERNANDEZ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. - PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Excepción
Expediente:	387-08

VISTOS:

La Licenciada Matilde A. Sánchez Quiel quien actúa en representación de KERIMA LIZARRAGA DE FERNANDEZ, ha presentado Excepción de Prescripción, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Municipio de Panamá.

HECHOS EN QUE SE FUNDAMENTA LA EXCEPCION

Señala el accionante, que su representada fue registrada como contribuyente en el Municipio de Panamá, bajo el número 01-1971-241, pues operó el establecimiento comercial denominado FLORISTERÍA ENSUEÑO.

Que en vista que la ejecutada no pagó los impuestos que le correspondía desde el inicio en que operó dicho establecimiento comercial, el Municipio de Panamá Libró Mandamiento de Pago contra su representada por la suma de B/.6,284.40, en concepto de impuestos Municipales.

La parte actora alega, según lo previsto en el artículo 96 de le Ley No. 106 de 1973, que a la entidad ejecutante le ha prescrito el término para el cobro de los impuestos municipales que ha de pagar Kerima Lizárraga de Fernández, causados desde el año 1987 al año 1995, toda vez que el Municipio Libró mandamiento de pago hasta el mes de abril del año 2008, por lo cual la potestad de la institución para reclamar dicho pago de impuesto ha caducado.

En virtud de lo señalado, el apoderado judicial de la demandante, solicita a esta Corporación de Justicia que se Declara probada la Excepción de Prescripción que ha formulado dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo iniciado por el Municipio de Panamá en contra de su representada.

CONTESTACIÓN DE LA ENTIDAD EJECUTANTE

Mediante apoderado judicial, la entidad ejecutante, contesta la Excepción de Prescripción manifestando lo

siguiente: "...el Municipio de Panamá, permanentemente ha venido cobrando los impuestos municipales a los contribuyentes, sin embargo no es hasta el 14 de abril de 2008 que se libra mandamiento de pago mediante auto ejecutivo y el mismo es notificado a la contribuyente el 12 de mayo de 2008, por lo que la prescripción se encuentra actualmente interrumpida mediante dicho auto ejecutivo..."

En base a sus señalamientos, solicita a la sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia que Declare no probada la Solicitud de Prescripción interpuesta por la contribuyente Kerima Lizárraga de Fernández, quien no ha realizado ningún tipo de gestión que compruebe que haya pagado los impuestos municipales correspondientes.

CRITERIO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Por mandato de Ley, la Procuraduría de la Administración emite su concepto al respecto indicando que se debe atender primordialmente a lo establecido por el artículo 96 de la Ley 106 de 1973 y al artículo 738 del Código Fiscal.

Con fundamento en las normas citadas, el Ministerio Público hace el siguiente pronunciamiento:

> "...las obligaciones tributarias a cargo del excepcionante, las que se detallan en el estado de cuenta que reposa en las fojas 2 a 6 del expediente ejecutivo y que corren e noviembre de 1987 a julio de 1995, se encuentran prescritas, puesto que la notificación del auto ejecutivo, cuya fecha el es 14 de abril de 2008 fue realizada el 12 de mayo de 2008, es decir, cuando había transcurrido en exceso el término contemplado en el ya citado artículo 96 de la Ley 106 de 1973."

Por tanto, solicitan a los Honorables Magistrados de la Sala Tercera se sirvan Declarar PROBADA la Excepción de Prescripción invocada por la Licenciada Matilde Sánchez en representación de Kerima Lizárraga de Fernández, dentro del Proceso Ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Cumplidos los trámites pertinentes del proceso, la Sala se apresta a resolver la litis.

Se recurre en primera instancia al expediente ejecutivo, del cual se extrae que desde noviembre de 1987 a la fecha en que la excepcionante se notifica del auto que Libra Mandamiento de Pago, es decir el día 12 de mayo de 2008, ha transcurrido más del término previsto en la disposición legal referida, para el cobro de impuestos municipales.

Ello es así, pues visible de foja 2 a 6 de dicho expediente, contamos con el estado de cuenta fechado 14 de abril de 2008, que refleja detalladamente el monto a pagar por la accionante, el cual es de B/.6,284.40 y corresponde del año 1987 al año 1995; igualmente observamos a foja 9 el Auto que Libra Mandamiento en contra de Kerima Lazarraga de Fernández, de fecha 14 de abril de 2008, y el cual fue notificado en el mes de mayo de 2008 a la ejecutada (ver reverso de la foja 9 del expediente ejecutivo).

Siendo así las cosas, la Sala Tercera coincide con lo señalado por la Procuraduría de la Administración, en cuanto a que se debe aplicar lo dispuesto por el artículo 96 de la Ley 106 de 1973, que a la letra dice:

> "Artículo 96: Las obligaciones resultantes de los impuestos municipales prescriben a los cinco (5) años de haberse causado."

Igualmente, en casos similares esta Superioridad se ha pronunciado al respecto, mediante Resolución de fecha 28 de junio de 2007:

> "Del estudio del expediente, la Sala concluye que le ha prescrito la acción al Municipio de Panamá para cobrar parte de los tributos adeudados por la sociedad American Securities and Realty, S. A., tal como se infiere de lo dispuesto en el artículo 96 de la Ley 106 de 1973 que establece que la prescripción para el pago de impuestos municipales es de cinco años los cuales se computan desde que se causa la obligación. Esto es así, pues de las constancias procesales se advierte que desde el mes de diciembre de 1986 hasta la fecha en que el excepcionante se notifica del auto que libra mandamiento de pago, el 25 de julio de 2005, ha transcurrido más del término previsto en la disposición en referencia. Por lo tanto, se ha producido la prescripción alegada en relación a los impuestos municipales causados desde el 31 de diciembre de 1986 hasta el 18 de julio de 2000" (Magistrado Ponente Víctor Benavides)

De la norma que regula los impuestos municipales y de las constancias procesales relativas al proceso concluimos que desde el mes de noviembre de 1987 hasta la fecha en que se dicta el auto que libra mandamiento de pago, el 14 de abril de 2008, ha transcurrido más del término previsto en la disposición en referencia. Por ello, lo procedente es declarar prescritos los impuestos municipales correspondientes al término que excede a los años requeridos para el cobro de los mismos.

En virtud de lo antes expuesto, La Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley DECLARA PROBADA La Excepción de Prescripción, interpuesta por la Licenciada Matilde A. Sánchez Quiel en representación de KERIMA LIZÁRRAGA DE FERNÁNDEZ dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Panamá.

Notifíquese.

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

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO LUIS A. STANZIOLA H., EN REPRESENTACIÓN DE DIÓGENES GONZÁLEZ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. - PANAMÁ, LUNES 2 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Lunes, 02 de Febrero de 2009
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Excepción
Expediente:	336-08

VISTOS:

El licenciado Luis A. Stanziola H., actuando en representación de DIÓGENES GONZÁLEZ ha presentado excepción de prescripción dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Panamá.

I. FUNDAMENTO DE LA PRETENSIÓN

Señala el apoderado judicial del excepcionante, que la entidad ejecutante pretende el cobro de impuestos vencidos que se generaron desde 1987 hasta el año 2001, sin haber realizado en tiempo oportuno gestión alguna para lograr su pago.

En este sentido, advierte que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 737 del Código Fiscal, el derecho del fisco a cobrar los impuestos municipales prescribe a los siete (7) años a partir del último día del año en que el impuesto debió ser pagado. Por tanto, los impuestos cuyo cobro se pretende a través del proceso ejecutivo in examine están prescritos (fs. 1-2 de cuadernillo de excepción).

II. CONTESTACIÓN DEL INCIDENTE POR PARTE DEL MUNICIPIO.

El Juez Ejecutor del Municipio de Panamá, al contestar la excepción interpuesta a través de su apoderado judicial, solicitó a la Sala que no accediera a las pretensiones del excepcionante, porque la prescripción se interrumpió a través de la publicación que se hizo en el periódico La Estrella de Panamá, el día 7 de junio de 2006.

Agrega, que la Ley 106 de 1973 es la norma aplicable al caso en estudio, y que la fecha para computar la interrupción de la prescripción no puede ser aquella en la cual se notificó al demandado el auto ejecutivo (fs. 7-9).

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El señor Procurador de la Administración, por medio de su Vista Fiscal No. 704 de 1 de septiembre de 2008, se manifestó de acuerdo con las peticiones formuladas por el excepcionante.

Fundamentó su criterio en el artículo 96 de la Ley 106 de 1973, que prevé un término de prescripción de cinco (5) años para las obligaciones resultantes de los impuestos municipales. En este sentido, precisó que como a la fecha en que se emitió el auto ejecutivo habían transcurrido más de cinco (5) años desde que se generaron los impuestos en ejecución, sin que se gestionara su cobro, la presente obligación está prescrita (fs. 10-13).

IV. ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE.

El 11 de marzo de 2008, el Juez Ejecutor del Municipio de Panamá dictó Auto ejecutivo contra el señor DIÓGENES GONZÁLEZ por la suma de dieciocho mil trescientos setenta y seis balboas con setenta y cuatro centésimos (B/.18,376.74) en concepto de impuestos municipales morosos más los recargos.

Los estados de cuenta legibles de fojas 1 a 12 del expediente ejecutivo reflejan que el monto por el cual fue librado dicho auto de mandamiento de pago corresponde a los impuestos adeudados por el contribuyente DIÓGENES GONZÁLEZ desde el mes de noviembre de 1987 hasta el mes de diciembre de 2001. Además, demuestran que la morosidad en concepto de impuestos causados en dicho período es de ocho mil seiscientos setenta y seis (B/. 8,676.00) y, debido al cobro de recargos (B/. 1,659. 60) e intereses (B/. 8,041.14), el monto adeudado por el excepcionante asciende a la suma de dieciocho mil trescientos setenta y seis balboas con setenta y cuatro centésimos (B/. 18,376.74).

Ante la ejecución iniciada, el Juez Ejecutor dictó la Resolución N° 192/J.E. 2008 de 11 de marzo de 2008, a través de la cual decreta medida cautelar de secuestro a favor del Municipio de Panamá, por la cuantía antes vista. No obstante, dos meses después, por medio de la Resolución N° 012/JE/MY/2008 de 29 de abril de 2008, modificó la cuantía de la obligación tributaria objeto de ejecución, por lo que el secuestro se mantuvo hasta la concurrencia de catorce mil setecientos sesenta y siete balboas con veinte centésimos (B/. 14,767.20).

Las acciones legales ejercidas por el Juez Ejecutor del Municipio de Panamá, traen como consecuencia que el contribuyente DIÓGENES GONZÁLEZ solicite a la Sala que declare prescritos los impuestos municipales causados dentro de la fecha arriba mencionada, luego de que se le notificara el auto ejecutivo el 11 de abril del presente año.

V. DECISIÓN DE LA SALA.

Luego de un estudio pormenorizado de las piezas procesales que conforman el expediente, la Sala concluye que la acción intentada por la entidad ejecutante está prescrita. Veamos por qué.

Por medio del Auto fechado 11 de marzo de 2008, el Municipio de Panamá está cobrando impuestos que tienen más de cinco (5) años de haberse causado, toda vez que comprenden el período que transcurre desde noviembre de 1987 hasta diciembre de 2001.

En cuanto a la prescripción los impuestos municipales, resaltamos que la norma especial aplicable al caso en estudio, tal como lo señalara el Procurador de la Administración, es el artículo 96 de la Ley 106 de 1973 que establece claramente que "las obligaciones resultantes de los impuestos municipales prescriben a los cinco (5) años de haberse causado."

Determinado que el Municipio de Panamá ejerció el cobro de los impuestos comprendidos en el período arriba mencionado, mediante Auto Ejecutivo fechado 11 de marzo de 2008, que fuese notificado el 11 de abril de 2008, es decir, después de haber transcurrido en exceso el término establecido en el artículo 96 de la Ley 106 de 1973, reitera este Tribunal que la presente acción está prescrita. Respalda este razonamiento los siguientes hechos:

1. En los procesos ejecutivos por cobro coactivo, el Auto Ejecutivo equivale a la presentación de la demanda, y su debida notificación o publicación a de conformidad con el artículo 669 del Código Judicial, interrumpe la prescripción, siempre y cuando esta notificación se haga en tiempo oportuno.

2. Las gestiones llevadas a cabo por el Juzgado Ejecutor del Municipio de Panamá, con anterioridad a la emisión del auto ejecutivo de 11 de marzo de 2008, no revisten la categoría de acción encaminada a cobrar el impuesto en la medida que a través de las mismas no se hizo un comunicado de la demanda ejecutiva ni un requerimiento de pago sobre una cuantía objeto de demanda o reconocida como deuda a favor del Tesoro Municipal del Distrito de Panamá.

Ante el transcurso del tiempo contemplado en el artículo 96 de la Ley 106 de 1973 y la carencia de elementos probatorios que revelen en forma fehaciente un requerimiento de pago contra el señor DIÓGENES GONZÁLEZ, o el reconocimiento de la deuda contenida en el Auto Ejecutivo de 11 de marzo de 2008, resulta procedente declarar probada la prescripción invocada por este contribuyente.

Por consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA PROBADA LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN de los impuestos y recargos exigidos en el Auto de 11 de marzo de 2008, por el Juzgado Ejecutor del Municipio de Panamá a DIÓGENES GONZÁLEZ y, en consecuencia, ORDENA el levantamiento del secuestro decretado por medio de Resolución N° 192/J.E.-2008 de 11 de marzo de 2008, modificada a través de la Resolución N° 012/JE/MY/2008 de 29 de abril de 2008.

Notifíquese,

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

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO FLORENCIO BARBA HART EN REPRESENTACIÓN DE MARCELA SÁNCHEZ DE QUINTERO, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL. PONENTE: VICTOR L. BENAVIDES P. -PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	Lunes, 16 de Febrero de 2009
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Excepción
Expediente:	362-08

VISTOS:

El licenciado Florencio Barba Hart, actuando en representación de MARCELA SÁNCHEZ DE QUINTERO, ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia excepción de prescripción dentro del juicio ejecutivo por cobro coactivo que le sigue la Caja de Seguro Social.

Mediante resolución de 27 de junio de 2008 (f.9), se admite la excepción de prescripción interpuesta, haciéndose el debido traslado de la misma al ejecutante y al Procurador de la Administración.

I. ARGUMENTOS DEL EXCEPCIONANTE

El licenciado Barba Hart, fundamenta la excepción incoada en los siguientes términos:

"...

PRIMERO: En el juzgado ejecutor de la caja de Seguro Social de Puerto Armuelles se tramita desde hace más de siete años proceso ejecutivo en contra de mí cliente, el cual nos acabamos de enterar y del cual incluso no ubican el expediente.

SEGUNDO: Prueba de la existencia de indicado proceso lo es el Oficio N° JE-CSS-CH-B-DEL-T-4244-00.

TERCERO: Los presuntos créditos en contra de mi cliente corresponden a deuda del período de agosto de 1982 a febrero de 1983, es decir de hace más de 24 años.

SOLICITUD: En virtud de los hechos anteriores pido a Ud. Se remita cuanto antes esta excepción a la Sala III de la Corte Suprema de Justicia y a ella que reconozca y declare la prescripción que se pide.

..."

II. OPOSICIÓN AL RECURSO

Por su parte, la licenciada Jerika Allard R., apoderada legal de la entidad excepcionada, en su escrito de contestación a la excepción de prescripción incoada, sustenta la misma en los siguientes hechos:

"PRIMERO: Que el empleador MARCELA SÁNCHEZ DE QUINTERO (PANADERIA SERRUT), con número de identificación 41-612-0078, fue inscrito ante la Caja de Seguro Social el día 17 de febrero del año 1971.

SEGUNDO: Que de acuerdo con los salarios declarados, se certifica que el empleador MARCELA SÁNCHEZ DE QUINTERO (PANADERIA SERRUT), adeuda a la Caja de Seguro Social la suma de DOS MIL SEISCIENTOS NOVENTA Y CUATRO BALBOAS CON DIECIOCHO CENTÉSIMOS (B/.2,694.18), correspondiente a diecisiete (17) meses morosos más los intereses y recargos que se generen hasta la fecha de cancelación de la deuda.

TERCERO: Que los diecisiete (17) meses morosos corresponden a los siguientes períodos: agosto a diciembre del año 1982; enero a junio, agosto y noviembre del año 1983; febrero del año 1984; septiembre, noviembre y diciembre del año 2007.

CUARTO: Que los períodos no reflejados como morosos en el Detalle de la Certificación de Deuda (julio, septiembre, octubre y diciembre del año 1983 y enero del año 1984), comprueban que el empleador MARCELA SÁNCHEZ DE QUINTERO (PANADERIA SERRUT), realizó los pagos correspondientes a esos meses; por lo tanto, ha tenido conocimiento de la morosidad en todo momento y a la que ha hecho caso omiso.

QUINTO: Que desde el mes de agosto del año 1982, el empleador MARCELA SÁNCHEZ DE QUINTERO (PANADERIA SERRUT), se refleja como Inactivo en la Consulta Patronal; por lo tanto, la dirección aportada en el Formulario de Inscripción Patronal (Barrio de Río Mar, Puerto Armuelles), al momento de ser utilizada para notificar al empleador de la morosidad, fue incapaz y se tuvo que recurrir a la ejecución de medidas cautelares.

SEXTO: Que se puede corroborar mediante Certificación de fecha 25 de marzo de 1997 expedida por el Registro Público, Oficio N° JE-CSS-CH-B-DEL-T.4243-00 de fecha 6 de julio del 2000, Oficio N° JE-CSS-CH-B-DEL-T. 4244-00 de fecha 6 de julio del 2000, Oficio N° JE-CSS-CH-B-DEL-T.4245-00 de fecha 6 de julio del 2000, Oficio N° JE-CSS-CH-B-DEL-T.4246-00 de fecha 6 de julio del 2000, que las gestiones de cobro y la ejecución de medidas cautelares, fueron realizadas por parte del Juzgado Ejecutor de Chiriquí y Bocas del Toro, desde el año 1997.

..."

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA AMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración, en la Vista Número 749 de 19 de septiembre de 2008 (fs.13-16), le solicitó a los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema, se sirvan declarar no viable la excepción de prescripción presentada por el licenciado Florencio Barba Hart, actuando en representación de MARCELA SÁNCHEZ DE QUINTERO.

A su juicio, ello es así ya que se aprecia que esta excepción ha sido presentada con anterioridad a la emisión del auto ejecutivo que libra mandamiento de pago, por lo que al momento de su interposición, no existía el proceso ejecutivo dentro del cual supuestamente se promueve ésta.

IV. DECISIÓN DE LA SALA

Evacuados los trámite de Ley, corresponde a esta Sala resolver la presente excepción de prescripción.

El artículo 1682 del Código Judicial, establece que el ejecutado puede promover las excepciones que considere favorable a sus intereses dentro de los ocho (8) días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo.

En el expediente de antecedente de este caso, consta a foja 20 el Auto de 14 de abril de 2008, mediante el cual el Juzgado Ejecutor de David, provincia de Chiriquí de la Caja de Seguro Social, libró mandamiento de pago por la vía ejecutiva en contra del empleador MARCELA SÁNCHEZ DE QUINTERO, hasta la concurrencia total de dos mil seiscientos noventa y cuatro balboas con 18/100 (B/.2,694.18).

De igual manera, se observa de fojas 21 a 23 del expediente de ejecución, poder especial otorgado por la ejecutada al licenciado Florencio Barba Hart; así como también, el escrito contentivo de la excepción propuesta, el cual acorde al sello de recibido de este Juzgado, se materializó el día 13 de marzo de 2008.

Según lo apreciado, y en apego a las circunstancias anotadas, la Sala advierte que el Incidente de Excepción promovido es extemporáneo y en tales condiciones no queda otra alternativa que declararlo no viable.

En consecuencia, 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 Florencio Barba Hart, actuando en representación de MARCELA SÁNCHEZ DE QUINTERO, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue la Caja de Seguro Social.

Notifíquese,

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

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA AROSEMENA, ABREGO & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE JOSE DEL CARMEN JIMENEZ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL MUNICIPIO DE PANAMA. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	17 de febrero de 2009
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Excepción
Expediente:	499-08

VISTOS:

La firma Arosemena, Abrego & Asociados, en representación de JOSE DEL CARMEN JIMENEZ, ha interpuesto excepción de prescripción dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Panamá.

Mediante resolución de catorce (14) de agosto de dos mil ocho (2008) se admite la presente excepción y se ordena correr traslado de la misma al ejecutante y a la Procuraduría de la Administración. De igual manera, se ordenó suspender el remate dispuesto.

I.ARGUMENTOS DEL EXCEPCIONANTE:

La parte excepcionante fundamente la excepción de prescripción en los siguientes términos:

"PRIMERO: Mediante mandamiento Ejecutivo calendado 7 de julio de 2008, el Juzgado Ejecutor del Municipio de Panamá, ordenó a José Del Carmen Jiménez González el pago de la suma de Dos mil Ciento Cincuenta y siete Balboas Con Diez Centésimos (B/.2157.10).

SEGUNDO: Que para tales efectos sirvió de Recaudo Ejecutivo el Estado Estado de Cuenta Certificado por el Tesorero Municipal del Distrito de Panamá.

TERCERO: Que esl estado de cuenta registra una deuda que se inicia el 31 de marzo de 1999 hasta la fecha.

CUARTA: Que el Artículo 96 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973 sobre Régimen Municipal establece:

"Artículo 96: Las obligaciones resultantes de los impuestos municipales prescriben a los cinco (5) años de haberse causado"

En consecuencia si contamos cinco (5) años desde que se causaron los impuestos facturados, se hace imperioso reconocer la prescripción de los impuestos que corren desde 31 de marzo del año 199 hasta el 30 de junio de 2003."

II.OPOSICIÓN DE LA EXCEPCIÓN POR PARTE DE LA ENTIDAD EJECUTANTE:

Por su parte, la Licenciada María Alonso de Solís, actuando en representación de la Tesorería Municipal del Distrito de Panamá, presentó su oposición a la excepción bajo análisis indicando que si bien es cierto el artículo 96 de la Ley 106 de 1973, establece la prescripción de impuestos este hecho no ha sido probado por el excepcionante.

III.OPINION DE LA PROCURADURIA DE LA ADMINISTRACIÓN:

Por mandato de la ley, la Procuraduría de la Administración, según Vista No 892 de 28 de octubre de 2008, procede a emitir concepto en relación al negocio que nos ocupa.

El Procurador de la Administración , solicita a la Sala Contencioso Administrtiva de la Corte Suprema de Justicia, que luego del análisis respectivo, y en observancia al contenido del artículo 96 de la Ley 106 de 1973, el cual señala el término de cinco (5) años sin que se haya efectuado gestión de cobro alguna, se declare parcialmente probada la excepción de prescripción en lo que respecta a los impuestos causados desde el 31 de marzo de 1999 hasta el 30 de junio de 2003, subsistiendo para el contribuyente la obligación tributaria correspondiente al pago de los impuestos municipales causados a partir de esta última fecha.

IV.DECISIÓN DEL TRIBUNAL:

Luego del análisis de la documentación contentiva del proceso que nos ocupa, de los trámites correspondiente y analizados los argumentos de las partes, es menester de la Sala proceder a decidir sobre el proceso en cuestión.

A foja 10 del expediente ejecutivo se observa que el día siete (7) de julio de dos mil ocho (2008), el juez ejecutor del Municipio de Panamá libró mandamiento de pago en contra de JIMENEZ GONZALES JOSE DEL CARMEN, identificado con el No. 01-1996-7841, hasta la concurrencia de dos mil ciento cincuenta y siete balboas con 10/100 (B/.2, 157.10), en concepto de impuestos morosos, recargos e intereses, que se consideran causados por dicho contribuyente desde el 31 de marzo de 1999 hasta el 31 de julio de 2008 , segun se desprende del estado de cuenta visible de foja 2 a 7 del expediente ejecutivo. Al reverso de la foja 10 del mismo expediente ejecutivo se observa que es notificado el señor Jiménez el 7 de julio de dos mil ocho (2008) del auto que libra mandamiento de pago en su contra

El 9 de julio de 2008 la firma forense Arosemena, Abrego & Asociados, actuando en nombre de José del Carmen González, presentó la excepción que nos ocupa en esta oportunidad , señalando en la misma que con fundamento en el artículo 96 de la Ley 106 de 1973, se declaren prescritos los impuestos causados por dicho contribuyente durante el perído comprendido del 31 de marzo de 1999 al 30 de junio de 2003.

Del estudio del expediente, la Sala concluye que le ha prescrito la acción al Municipio de Panamá para cobrar parte de los tributos adeudados por el señor José del Carmen Jimenez Gonzales, tal como se infiere de lo dispuesto en el artículo 96 de la Ley 106 de 1973, que establece que la prescripción para el pago de impuestos municipales es de cinco años los cuales se computan desde que se causa la obligación.

Al respecto el Artículo 96 de la Ley 106 de 1973:

> "Artículo 96: Las obligaciones resultantes de los impuestos municipales prescriben a los cinco (5) años de haberse causado."

En este mismo orden de ideas la Sala mediante sentencia de cinco de agosto de 2008 señalo lo siguiente:

> "Una vez que el Tribunal se adentra en el examen de la excepción propuesta, advierte que le asite la razón a la Procuraduría de la Administración, en el sentido de que al haberse notificado personalmente al señor excepcionante del auto ejecutivo, el día 19 de diciembre de 2007 , las obligaciones municipales que se hubiesen causado entre el mes de marzo de 1992 al mes de septiembre de 2002 se encuentran prescritas, conforme al artículo 96 de la Ley 106 de 1973, que decreta un período de cinco (5) años para la prescripción de impuestos municipales, pero subsiste la obligación del contribuyente TORRES RANGEL, para aquellos impuestos causados con posterioridad a aquella fecha.
>
> Sobre el particular se destaca que efectivamente han prescrito los tributos adeudados , a partir del mes de marzo de 1992 hasta el mes de septiembre de 2002, tal como se colige de lo dispuesto en el artículo 96 de la ley 106 de 1976, puesto que la prescripción alegada por el excepcionante , fue interrumpida el 19 de diciembre de 2007 con la notificación del Auto de 24 de octubre de 2007, mediante el cual se libró mandamiento de pago ejecutivo en su contra y a favor del Municipio de Panamá por la suma de tres mil ochocientos ochenta y cinco balboas con 20/100 (B/.3,885.20), desglosados de la siguiente forma: mil novecientos ochenta balboas con 00/100 (B/.1,980.00) en concepto de impuestos adeudados y mil

novecientos cinco balboas con 20/100 (B/.1,905.20) .en concepto de recargos más intereses. Debe recordarse que en estos procesos de ejecución coactiva, el Auto que libra mandamiento de pago equivale a la presentción de la demanda, y su debida notificación interrumpe la prescripción."

En este mismo orden de ideas también resulta pertinente señalar lo dispuesto en el literal "a" del artículo 738 del Código Fiscal, que señala:

"Artículo 738: El término de la prescripción se interrumpe:

a) Por auto ejecutivo dictado contra el contribuyente.

...".

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 PARCIALMENTE PROBADA la excepción de prescripción en lo referente a los tributos municipales adeudados con anterioridad a junio de 2003 inclusive, siendo exigible las sumas no saldadas, derivadas de los tributos municipales que se surtieron con posterioridad a esta fecha presentada dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Panamá.

Notifíquese.

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

EXCEPCIÓN DE FALSEDAD O INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. LUIS STANZIOLA EN REPRESENTACIÓN DE DIÓGENES GONZÁLEZ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Excepción
Expediente:	337-08

VISTOS:

El licenciado Luis A. Stanziola H., actuando en nombre y representación de Diógenes González, ha presentado excepción de inexistencia de la obligación, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue en su contra el Municipio de Panamá.

Admitida la excepción mediante auto de fecha 22 de mayo de 2008, (foja 8), y agotados los tramites procesales correspondientes, se ha colocado el asunto en estado de decidir.

I. ANTECEDENTES

Mediante resolución de fecha 11 de marzo de 2008, el Juzgado Ejecutor del Municipio de Panamá, basado en la certificación del jefe de Departamento de Archivo Tributario, el cual certifica que el contribuyente 01-1970-3895, Diógenes González adeuda la suma de dieciocho mil trescientos setenta y seis balboas con 74/100, (B/18,376.74), dictó libramiento de pago en contra del referido contribuyente.

Dicho libramiento de pago es notificado al demandante el día 11 de abril de 2008, procediendo en el término legal correspondiente a interponer la excepción de inexistencia de la obligación que hoy nos ocupa.

Mediante Resolución No.192/J.E. 2008, de 11 de marzo de 2008, el Juez Ejecutor del Municipio de Panamá, decreta medida cautelar de secuestro sobre, “cualesquiera títulos, bienes mubles e inmuebles (cuota parte o sobre el bien total, dependiendo del caso), valores , propiedades, cuentas por cobrar, excedente del salario mínimo, sumas depositadas en cuentas corrientes, de ahorro y semejantes, así como otros valores contenidos en Cajas de

seguridad que se encuentren en instituciones bancarias o de crédito público o privadas", hasta la concurrencia de dieciocho mil trescientos setenta y seis balboas con 74/100 (B/.18,376.74), en contra de Diógenes González.

En virtud de dicha disposición se giraron los oficios correspondientes, los cuales reposan a fojas 25 a la 50 del expediente ejecutivo.

Efectuada la anterior acción se recibe por parte del Banco Cuscatlan de Panamá, S. A., nota de fecha 3 de abril de 2008, en donde se indica lo siguiente, "...le notificamos que hemos retenido y tenemos a su disposición la cantidad de DIECIOCHO MIL TRESCIENTOS SETENTA Y SEIS DOLARES CON SETENTA Y CUATRO CENTAVOS (US$ 18,376.74), procedente de la cuenta No.10111001529 a nombre del señor Diógenes González,..."., con esto materializándose la medida cautelar de secuestro dictada por el juzgado ejecutor.

II. FUNDAMENTO DE LA EXCEPCION

La excepción presentada por el licenciado Luis Stanziola en representación de Diógenes González, (foja 4-5), es fundada en los siguientes términos:

> "PRIMERO: El Municipio de Panamá, mediante Resolución de fecha 11 de marzo de 2008, secuestro (sic) a mi defendido la suma de Dieciocho Mil Trescientos Setenta y Seis Balboas con 74/100 (B/.18,376.74) en concepto de impuestos vencidos por el supuesto negocio de Abarrotería y Carnicería El Triunfo.
>
> SEGUNDO: Que la mencionada Abarrotería y Carnicería El Triunfo no existió ni fue propiedad de mi representado.
>
> TERCERO: Que dicha patente tiene que haber sido accionada por otra persona que no es DIÓGENES GONZÁLEZ mi representado.
>
> CUARTO: Que en la inspección ocular que hiciese el corregidor del área nunca se ubicó el mencionado comercio.
>
> QUINTO: Que en virtud de esto no se puede fijar tributo a mi representado ya que el mencionado negocio nunca existió, el Municipio de Panamá emitió la Resolución N°411/V.F. del 2 de junio de 2003, en la cual en su parte resolutiva decreta en el hecho segundo el cierre del negocio Abarrotería y Carnicería El Triunfo.".

En base a las anteriores consideraciones solicita el impugnante que se declare la inexistencia de la obligación.

III. CONTESTACIÓN DEL EJECUTANTE

Mediante escrito visible a fojas 11 a la 12 del presente cuadernillo, el Municipio de Panamá, a través de su asesor legal, da contestación a la excepción presentada, señalando que en el Municipio de Panamá consta la inscripción del negocio denominado Carnicería el Triunfo, propiedad de Diógenes González, y que a pesar de que el señor González no acepta el referido hecho, lo anterior no es óbice para que cumpla con su obligación tributaria.

Menciona el representante del Municipio de Panamá, que además no existe constancia de que dicho negocio haya sido manejado o accionado por otro contribuyente, y si esto es así el contribuyente tenía la opción de cancelar su patente y anunciar el cierre del negocio, artículo 86 de la Ley 106, (Régimen Municipal).

Indica la autoridad municipal que no consta dentro del expediente inspección alguna del corregidor que indique que el negocio esta cerrado, sin embargo aunque hubiera una inspección, la Corte ha señalado que es deber del contribuyente notificar el cierre del negocio, por lo que hasta este momento el contribuyente a la luz del artículo 86 de la ley 106 del régimen municipal.

Termina solicitando el Municipio de Panamá se deniegue la solicitud de excepción de falsedad e inexistencia de la obligación que invoca el actor.

IV. CONCEPTO DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN

Señala el Procurador de la Administración en su escrito visible a fojas 13 a la 16 de la excepción, que el recurrente aportó copia de la resolución 411/V.F. de 2 de junio de 2003, emitida por la Tesorería Municipal de Panamá, en la cual resulta visible el resultado de la inspección física realizada por funcionarios municipales del sitio en donde supuestamente operaba dicho establecimiento comercial, misma que sirvió para establecer que el mismo

nunca operó en el área, razón por la que, entre otros aspectos, accedió a la solicitud de cierre y anulación del referido local comercial a partir del mes de noviembre de 1987.

Lo anterior, considera el Procurador de la Administración es prueba suficiente para estimar que la excepción alegada ha sido probada.

V. DECISIÓN DE LA SALA

Cumplidos los trámites previstos para estos procesos, corresponde dirimir el presente litigio, que tiene su génesis en el auto de fecha 11 de marzo de 2008, emitido por el Juzgado Ejecutor del Municipio de Panamá, mediante el cual se Libra Mandamiento de Pago por la vía ejecutiva contra el señor Diógenes González, por la suma de dieciocho mil trescientos setenta y seis balboas con 74/100, (B/.18,376.74).

La deuda ejecutada emana de los estados de cuenta visibles a fojas 1 a la 12 del proceso ejecutivo, a nombre del contribuyente 0119703895, Diógenes González, del día 30 de noviembre de 1987 al 31 de diciembre de 2001, las cuales ascienden al total de B/.18,376.74, suma reclamada en el proceso ejecutivo en estudio.

Ahora bien la litis planteada gira en torno a la alegada inexistencia de la obligación por parte del excepcionante, para la comprobación de la referida excepción se ha presentado como prueba documental la Resolución No. 411/V.F. de fecha 2 de junio de 2003, emitida por la Tesorería Municipal de Panamá, en donde se resuelve:

> "PRIMERO: ACCEDER la solicitud interpuesta por Dana Ruiz González, Apoderada Especial del señor Diógenes González, Contribuyente Municipal N°01-1970-3895.
>
> SEGUNDO: DECRETAR el cierre del negocio ABARROTERIA Y CARNICERIA EL TRIUNFO, ubicado en el Corregimiento de Tocumen, Barriada Victoriano Lorenzo, (rentas 0001, 0002, 0003, 0004 y 0005) a partir del mes de noviembre de 1987.
>
> TERCERO: DECRETAR el cierre de las órdenes 0006 y 0007 correspondiente al negocio denominado TALLER DE SERVICIOS AUTOMOTRICES, a partir del mes de diciembre de 2001.
>
> ....".

La anterior prueba documental, la cual ha sido aportada cumpliendo con los requisitos necesarios para su admisibilidad, demuestra de manera fehaciente que el negocio Abarrotería y Carnicería El Triunfo, del cual se está cobrando los tributos dejados de pagar fue cerrado por la propia Tesorería Municipal de Panamá, a partir del mes de noviembre de 1987, por lo cual mal podía cobrársele estos montos posterior a dicha fecha, tal como lo realizó el Municipio de Panamá cobrando del 30 de noviembre de 1987 al 31 de diciembre de 2001, tributos a un negocio que por ellos mismos había sido cerrado con anterioridad.

Dicho cierre era de pleno conocimiento del Tesorero Municipal, puesto que fue este mismo funcionario el que lo decretó mediante la Resolución No.411/V.F. de 2 de junio de 2003, señalando en su parte motiva que, "..., hemos llegado a la conclusión de que la solicitud elevada es viable y procedemos a acceder ante la misma, toda vez que a (sic) quedado demostrado que no existe permiso ni licencia comercial a nombre del mencionado negocio...".

El referido cierre y anulación del negocio denominado Abarrotería y Carnicería el Triunfo, de supuesta propiedad del señor Diógenes González, por parte de la Tesorería Municipal de Panamá, se dio debido a que se logró comprobar que dicho negocio nunca ha sido propiedad del señor González.

Aunado a lo anterior, en el documento visible a fojas 14 del proceso ejecutivo denominado Inspección Física del Contribuyentes No. 3067, de fecha 11 de abril de 2005, se comprueba la inexistencia del negocio denominado Abarrotería y Carnicería El Triunfo, lo anterior se desprende de la observación realizada por el personal de la Comisión Evaluadora de Morosidad en donde se indica que, "efectuamos el recorrido de inspección física de contribuyente a fin de determinar el lugar en donde operaba este negocio y no fue posible su localización. No existe."

El estudio de las referidas pruebas nos lleva a colegir de manera lógica y racional, que obviamente al momento de la inspección de la comisión evaluadora de la morosidad, el día 11 de abril de 2005, no se iba a encontrar el negocio Abarrotería y Carnicería el Triunfo, puesto que como se ha explicado en la resolución Resolución No.411/V.F. de 2 de junio de 2003, el negocio denominado Abarrotería y Carnicería El Triunfo no existe, así lo manifestó el agente fiscal Juan Vergara, en vista de la inspección realizada, mediante la cual pudo verificar que, "En el área de Victoriano Lorenzo en el Corregimiento de Tocumen, se pudo verificar que el negocio Abarrotería y Carnicería El Triunfo nunca ha operado en el área.".

Anotadas las anteriores consideraciones queda claro que el excepcionante ha aportado al proceso los elementos de prueba suficientes para acreditar su pretensión, logrando con ello por parte de esta Sala un pronunciamiento a su favor, esto debido a que mal puede cobrársele al señor Diógenes González en concepto de pagos atrasados a la Tesorería Municipal de Panamá, a partir del 30 de noviembre de 1987, cuando ha quedado demostrado mediante prueba documental auténtica incontrovertible que el negocio correspondiente a dicho cobro fue cerrado por parte de la propia Tesorería de Panamá, a partir del mes de noviembre de 1987, por dicho sea de paso no encontrarse prueba de su existencia material.

Por otro lado, esta Sala se ha podido percatar mediante el documento visible a fojas 52 del expediente ejecutivo, nota de 3 de abril de 2008 del Banco Cuscatlan de Panamá, S.A., que se le ha informado al juez ejecutor del Municipio de Panamá, que se le ha retenido al señor Diógenes González, la suma de dieciocho mil trescientos setenta y seis balboas con setenta y cuatro centavos (B/.18,376.74), en virtud del secuestro decretado, por lo tanto corresponde a este Tribunal levantar la referida medida cautelar.

Ante lo expuesto, esta Superioridad considera procedente declarar probada la excepción de inexistencia de la obligación, debido a que el excepcionante ha cumplido con la carga probatoria motivadora del presente fallo.

VI. PARTE RESOLUTIVA

Por lo que antecede, 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, DECLARAN PROBADA la excepción de inexistencia de la obligación, promovida por el licenciado Luis A. Stanziola H., actuando en nombre y representación de DIÓGENES GONZÁLEZ, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Panamá en su contra, y ORDENA que se levante la medida cautelar de secuestro decretada mediante Resolución No.192/J.E.-2008 del 11 de marzo de 2008.

Notifíquese.

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

Impedimento

TERCERÍA EXCLUYENTE, INTERPUESTA POR EL LCDO. ANGEL STANZIOLA EN REPRESENTACIÓN DE BANCO GENERAL, S. A., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL BANCO NACIONAL DE PANAMÁ AL SEÑOR HOMERO ERNESTO VELIZ SÁNCHEZ. PONENTE: ADÁN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, DOS (2) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	02 de febrero de 2009
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Impedimento
Expediente:	15-09

VISTOS:

El Magistrado WINSTON SPADAFORA ha presentado solicitud de que se le declare impedido y en

consecuencia se le separe del conocimiento de la Tercería Excluyente interpuesta por el licenciado Ángel Stanziola en representación de Banco General, S.A., dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue El Banco Nacional de Panamá al señor Homero Ernesto Veliz Sánchez

Para fundar su solicitud de impedimento, el Magistrado SPADAFORA ha señalado ser deudor de la entidad bancaria que actúa como tercerista en el presente proceso, hecho que a su juicio configura la causal prevista en el numeral 7 del artículo 760 del Código Judicial.

Al analizar la solicitud presentada se constata que, efectivamente, el hecho invocado por el Magistrado SPADAFORA configura causal de impedimento, pues a tenor de lo previsto en el artículo 760 numeral 7 del Código Judicial, ningún Juez o Magistrado podrá conocer de un asunto donde sea deudor de una de las partes.

En atención a las circunstancias señaladas por el Magistrado Spadafora esta Sala considera que lo procedente es acceder a la petición formulada.

Por consiguiente, 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, DECLARA QUE ES LEGAL el impedimento manifestado por el Magistrado WINSTON SAPADAFORA FRANCO.

De acuerdo a lo previsto en el artículo 77 del Código Judicial, se designa al Magistrado HARLEY MITCHELL de la Sala Primera de lo Civil, para reemplazar al Magistrado impedido.

Notifíquese,

ADÁN ARNULFO ARJONA L.
VICTOR L. BENAVIDES P.
JANINA SMALL (Secretaria)

Incidente

INCIDENTE DE NULIDAD INTERPUESTO POR EL LICENCIADO JESÚS PALACIOS B., QUIEN ACTÚA EN REPRESENTACIÓN DEL BANCO NACIONAL DE PANAMÁ, DENTRO DE LA SOLICITUD DE LIQUIDACIÓN DE CONDENA EN ABSTRACTO INTERPUESTA POR LA FIRMA DE ABOGADOS ROSAS & ROSAS EN REPRESENTACIÓN DE CONSTRUCTORA URUPAN, S. A. PONENTE: ADAN ARNULFO ARJONA L. PANAMÁ, TRES (3) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	03 de febrero de 2009
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Incidente
Expediente:	682-05

VISTOS:

El Licenciado Jesús Palacios B., quien actúa en representación de BANCO NACIONAL DE PANAMÁ ha interpuesto nuevamente otro Incidente de Nulidad dentro de la solicitud de liquidación de condena en abstracto interpuesta por la firma de abogados Rosas & Rosas en representación de CONSTRUCTORA URUPAN, S.A.

El incidente promovido pretende la nulidad de ciertos actos ejecutados por CONSTRUCTORA URUPAN, S.A. en distintas cesiones de créditos celebradas con terceras personas.

El Incidente propuesto debe ser evaluado para determinar si el mismo cumple las exigencias mínimas para su admisión a trámite, tarea que se adelanta seguidamente:

No se encuadra en ninguna de las causales taxativas de nulidad:

En efecto, una simple lectura del referido Incidente pone de manifiesto que el mismo pretende la declaratoria de nulidad, por un motivo que no está reconocido en el elenco de causas que autorizan esta declaratoria, según la Ley.

Para una mejor ilustración pasamos a transcribir las causales de nulidad que se encuentran consagradas en los artículos 733 del Código Judicial y 90 de la Legislación Contencioso-Administrativa, los cuales señalan:

"Artículo 733 del Código Judicial:

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".

"Artículo 90: En los procedimientos ante lo contencioso administrativo hay nulidad en los casos siguientes:

1-Por incompetencia de jurisdicción;

2-Por falta o ilegitimidad de personería en alguna de las partes, o de su apoderado o representante legal;

3-Por falta de notificación en forma legal de cualquiera de las partes;

4-Por no haberse dictado auto para abrir a prueba la causa, cuando fuere del caso hacerlo".

En relación con lo expuesto, cabe señalar que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 732 del Código Judicial, los actos procesales no pueden anularse por causas distintas de las consagradas taxativamente en la ley y el Tribunal tiene la obligación de rechazar de plano el incidente que no se funde en tales causales.

Visto lo anterior y considerando que a fin de que prospere el incidente de nulidad interpuesto, el mismo debió fundamentarse en alguna de las causales que enumera de manera taxativa el artículo 733 del Código Judicial previamente citado, no pudiendo esta Superioridad decretar nulidades basadas en causales distintas de las listadas en la norma comentada, es procedente rechazar de plano, por improcedente, el incidente de nulidad promovido, tal como lo prevé el artículo 732 del Código Judicial.

En mérito de lo expuesto, 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, RECHAZAN DE PLANO, POR IMPROCEDENTE, el incidente de nulidad promovido por el Licenciado Jesús Palacios, quien actúa en representación del BANCO NACIONAL DE PANAMÁ dentro de la Solicitud de liquidación de condena en abstracto interpuesta por la firma de abogados Rosas & Rosas en representación de CONSTRUCTORA URUPAN, S.A.

Notifíquese,

ADÁN ARNULFO ARJONA L.
VICTOR L. BENAVIDES P. -- JACINTO A. CARDENAS.-
JANINA SMALL (Secretaria)

INCIDENTE DE LEVANTAMIENTO DE SECUESTRO, INTERPUESTA POR LA FIRMA LEXIUS CONSULTORES LEGALES, EN REPRESENTACIÓN DE ENRIQUE LUCERO, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE EL I.F.A.R.H.U. LE SIGUE A JESSIKA MOYA, JAIME ORTEGA Y ENRIQUE LUCERO. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. - PANAMÁ, JUEVES 12 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Jueves, 12 de Febrero de 2009
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Incidente
Expediente:	525-08

VISTOS:

La Firma Lexius Consultores legales, en representación de ENRIQUE LUCERO ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia INCIDENTE DE LEVENTAMIENTO DE SECUESTRO dentro del Proceso Ejecutivo por cobro coactivo que el I.F.A.R.H.U. le sigue a JESSIKA MOYA, JAIME ORTEGA y ENRIQUE LUCERO.

ARGUMENTOS DEL INCIDENTISTA

Manifiesta el apoderado legal del Incidentista que han transcurrido más de tres meses después de ejecutado correctamente el secuestro, dado a los 16 días del mes de agosto de 2006, decretado en contra de los demandantes y a la fecha no se ha realizado la notificación a los mismos, del Auto No. 2078 que Libra mandamiento de Pago, de fecha 30 de mayo de 2006.

Por tanto, en virtud que ha transcurrido en exceso el término legal que exige la notificación, el cual es tres meses, solicitan a esta Corporación de Justicia se levante la medida cautelar aplicada a sus bienes, al tenor de lo dispuesto en el artículo 531, numeral 11 literal b, del Código Judicial

CONTESTACIÓN DEL INCIDENTE

El Instituto para la Formación y Aprovechamiento de los Recursos Humanos, por intermedio de su apoderado legal, formalmente contestan el Incidente de Levantamiento de Secuestro presentado por el ejecutado ENRIQUE LUCERO, expresando que reconocen que el Auto No. 2078 MP del 30 de mayo de 2006, el cual Libra Mandamiento de Pago no ha sido notificado a ninguna de las partes, entre las cuales figuran JESSICA MOYA, JAIME ORETA y ENRIQUE LUCERO.

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

A través de la Vista Fiscal No. 1017 de fecha 22 de diciembre de 2008 emite concepto el Ministerio Público, en la cual expone lo siguiente:

> "Analizadas las consideraciones de hecho y de derecho sobre las cuales se sustenta la pretensión del Incidentista, este Despacho estima que con fundamento en lo dispuesto por el acápite b del artículo 546 del Código Judicial debe accederse a lo solicitado por Enrique Lucero, habida cuenta que no consta en el expediente ejecutivo que el Juzgado ejecutor de la institución demandada le haya notificado, personalmente o por edicto, el auto que libró mandamiento de pago a la deudora principal, Jessica Moya, a sus deudores Enrique Lucero y Jaime Ortega".

Posteriormente, después de hacer el análisis del artículo 548 del Código Judicial, el Procurador de la Administración solicita a los Honorables Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, declaren probado el Incidente de Levantamiento de Secuestro interpuesto por la Firma Lexius Consultores Legales, en representación de Enrique Lucero, toda vez que consideran que se ha dado cumplimiento a lo exigido en el numeral 2 del artículo 548 del Código Judicial.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Una vez cumplidos los trámites legales, la Sala procede a resolver la presente controversia, previa las siguientes consideraciones.

Se observa a foja 11 del expediente contentivo del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el I.F.A.R.H.U. a Jessica Moya y otros, el Auto que Libra Mandamiento de Pago hasta la concurrencia de la suma de VEINTIOCHO MIL QUINIENTOS CINCUENTA Y UN BALBOAS CON 95/100 (B/.28,551.95), de fecha 30 de mayo de 2006 en contra de los señores JESSICA MOYA, JAIME ORTEGA y ENRIQUE LUCERO.

Seguidamente, a foja 12 del expediente anunciado, percibimos que en la misma fecha se DECRETÓ SECUESTRO por la misma suma, sobre todos lo dineros, créditos, cuentas por cobrar, valores, bonos, dinero en efectivo, etc., que sean de propiedad de los demandados, sin embargo nos percatamos que de igual forma se decreta nuevamente secuestro sobre la cuota parte de la finca No. 229357, propiedad de JAIME ORTEGA y sobre la Finca No. 14526, cuyo dueño es ENRIQUE LUCERO, el día 14 de julio de 2006, el cual quedó debidamente inscrito en el Registro Público el 17 de agosto de 2006, tal como consta en la Nota SEC-5048-06 del 18 de septiembre de 2006, emitida por ésta última. (Ver foja 29 del Expediente de Marras).

Siendo así las cosas, de acuerdo a lo estipulado en nuestro ordenamiento jurídico, después de debidamente ejecutado el secuestro, la demanda o en este caso, el Auto que Libra Mandamiento de Pago debió notificarse dentro de los tres meses siguientes a los demandantes o a su apoderado legal. Sin embargo, han transcurridos 2 años sin que se haya hecho efectiva la notificación, tal como se observa en el Expediente Ejecutivo por Cobro Coactivo que ha interpuesto el I.F.A.R.H.U. en contra de JESSICA MOYA, JAIME ORTEGA y ENRIQUE LUCERO.

Por otro lado, el ejecutante acepta en su contestación del Incidente objeto de estudio, que en efecto la notificación requerida por la ley, no se ha realizado a ninguno de los ejecutados, aunado a la Solicitud efectuada por la Procuraduría de la Administración, de levantar dicho secuestro, por haberse cumplido a cabalidad con lo expresado en el artículo 548 del Código Judicial, el cual transcribimos a continuación:

> " Artículo 548: También se levantará el secuestro si, a partir del día en que se llevó a cabo el depósito de la cosa secuestrada, o del momento en que entró al Diario del Registro Público, si fuere inmueble o mueble susceptible de inscripción o desde que se comunicó la orden de retención al depositario si fuere suma de dinero, en los siguientes casos:
>
> 1. Cuando el demandante no presentare su demanda, dentro de los seis días siguientes a la fecha arriba expresada; o
>
> 2.-Cuando no se hubiere hecho la notificación dentro de los tres meses siguientes a la presentación de la demanda y el demandante no haya pedido el emplazamiento, o si puestos a su disposición los edictos para su publicación, no los haya hecho publicar en los treinta días siguientes".

En lo que respecta a este caso, esta Sala mediante Resolución de fecha 7 de noviembre de 2007 expresa lo que a continuación se transcribe:

> "Precisado el día en que se verificó la notificación de la demanda, observamos que dicho requisito procesal se cumplió fuera del término establecido por ley, que para estos casos es de tres (3) meses contados a partir de la presentación de la demanda.
>
> Lo anterior, al amparo del artículo 548 numeral 2 del Código Judicial, indica que es procedente acceder a la pretensión del incidentista, y por tanto debe ordenarse el levantamiento de la medida cautelar ordenada mediante Auto No. 84-2004 de tres (3) de mayo de 2004, Auto No. 543-2004 de ocho (8) de noviembre de 2004 y Auto No. 544-04 del ocho (8) de noviembre de 2004, y que pesa sobre los bienes de propiedad del ejecutado" (RAFAEL VILLARREAL -VS- CAJA DE SEGURO SOCIAL)

No está de más señalar que, en el Acto de Audiencia celebrado el día 6 de enero de 2009, el apoderado judicial del I.F.A.R.H.U., manifestó que desconocen las razones o motivos por el cual la administración del Despacho no notificó al prestatario o a sus codeudores del Proceso que se surte en su contra y máa adelante aceptó que en la fecha en que se presentó la Solicitud de Levantamiento el expediente no había sido notificado.

En atención a las consideraciones expuestas, nos vemos precisados a acceder a lo planteado por el Incidentista, y así declarar probado el Incidente de Levantamiento de Secuestro, según lo dispone las normas legales procesales.

En virtud de lo antes expuesto, La Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley DECLARA PROBADO el incidente de levantamiento de secuestro, interpuesto por la Firma Lexius Consultores Legales en representación de ENRIQUE LUCERO dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el I.F.A.R.H.U.

Notifíquese.

WINSTON SPADAFORA FRANCO

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

INCIDENTE DE NULIDAD DE TODO LO ACTUADO, INTERPUESTO POR LA FIRMA BALLESTEROS & ASSOCIATES - PANAMA LAW OFFICE EN REPRESENTACIÓN DE BLANCA ESTELA SOVALBARRO DE TSIMOGIANIS, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE LA CAJA DE AHORROS A LOS SEÑORES AZAEL PABLO TSIMOGIANIS Y ESTELA SOVALBARRO DE TSIMOGIANIS. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, MARTES 17 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Martes, 17 de Febrero de 2009
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Incidente
Expediente:	36-09

VISTOS:

La Firma BALLESTEROS & ASSOCIATES – PANAMA LAW OFFICE, actuando en nombre y representación de BLANCA ESTELA SOVALBARRO DE TSIMOGIANIS, ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, INCIDENTE DE NULIDAD DE TODO LO ACTUADO y EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN DE LA DEUDA, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que les sigue la Caja de Ahorros.

El Magistrado Sustanciador advierte, al estudiar el caso que nos ocupa, que esta Sala debe rechazar ambos recursos, interpuestos por el Incidentista por la siguientes consideraciones.

El Incidentista presenta Incidente de Nulidad de todo lo actuado, argumentando que dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue la Caja de Ahorros a su representada, no consta que se haya realizado alguna diligencia que certifique, que adicionalmente a las boletas de citación emitidas por el ejecutor, éste también haya efectuado otras gestiones para lograr en forma legal la notificación del Auto que Libra mandamiento de Pago y que por tal motivo la entidad ejecutora no cumplió con los trámites establecidos por la ley para proceder a emplazar por edicto a los ejecutados.

No obstante, al estudiar el caso que nos ocupa, observamos que en la Escritura No. 168 del 21 de julio de 1995 (visible de foja 1 a foja 9 del expediente ejecutivo), en la cual consta el contrato de préstamo celebrado entre los ejecutados y la Caja de Ahorros y que reposa en el expediente ejecutivo anunciado, los deudores renuncian, en la cláusula Duodécima, a los trámites del juicio ejecutivo y al domicilio.

Por tanto, el Código Judicial en su artículo 1744 prevé claramente que en caso de renuncia al domicilio y a los trámites del proceso ejecutivo, tal cual sucede en este caso, no se podrán interponer incidentes ni excepciones que no sean las de pago y prescripción. Cabe señalar el contenido de dicha norma:

> "Artículo 1744. Cuando en la escritura de hipoteca se hubiere renunciado a los trámites del proceso ejecutivo, el Juez con vista de la demanda y de los documentos que habla el artículo 1734, ordenará la venta del inmueble con notificación del dueño actual del bien hipotecado; pero no se podrán proponer incidentes ni presentar otra excepción que la de pago y prescripción. El pago puede efectuarse y comprobarse en cualquier estado del proceso. Si el ejecutado acreditare haber pagado antes de la interposición de la demanda no será condenado a pagar costas causadas. La prueba ha de consistir en documento auténtico, en documento privado o en actuación judicial de los cuales aparezca de manera clara que se ha efectuado el pago.
>
> Servirá de base para el remate, la suma fijada por las partes en la escritura de hipoteca. Si no se hubiere fijado precio al inmueble se aplicará lo dispuesto en el Artículo 1657."

En relación a lo estudiado esta Superioridad se ha manifestado de la siguiente manera:

> "En efecto, de foja 2 a la 7 del expediente ejecutivo consta copia autenticada de la Escritura Pública No. 10310 de 16 de noviembre de 1995, en la que se aprecia que la sociedad AGROCOMERCIAL DEL PACÍFICO, S. A., y sus representantes Serafina Spencer y Julissa Stanziola Spencer (a quienes se les llamó deudor), celebraron un contrato de préstamo con garantía hipotecaria y anticrética sobre bien inmueble, a favor de la Caja de Ahorros. También consta en la cláusula duodécima de la referida escritura, que la parte deudora renunció expresamente al domicilio y al trámite del juicio ejecutivo (fs. 2-10).
>
> Siendo lo anterior así, procede rechazar de plano el referido incidente, de conformidad con el artículo 1744 del Código Judicial, que establece que en los procesos ejecutivos hipotecarios con renuncia de trámite "no se podrán proponer incidentes ni presentar otra excepción que la de pago y prescripción".(Resolución de fecha 31 de agosto de 2007 – Magistrado Ponente: Jacinto Cárdenas).

Así las cosas, esta Sala se ve precisada a rechazar de plano el referido Incidente, según lo dispuesto por el artículo 1744 del Código Judicial, que dice claramente que en los procesos ejecutivos hipotecarios con renuncia de trámites "no se podrán proponer incidentes ni presentar excepciones que las de pago o prescripción."

En cuanto a la Excepción de Prescripción, también interpuesta por el accionante, al recurrir al expediente ejecutivo, observamos el Auto No. 2538 fechado 2 de septiembre de 2004 (ver foja 18), donde se Libra mandamiento de Pago contra los señores AZAEL PAGLO TSIMOGIANIS VILLALOBOS y BLANCA ESTELA SOVALBARRO DE TSIMOGIANIS, y el cual fue notificado al defensor de ausente de la ejecutada BLANCA ESTELA SOVALBARRO DE TSIMOGIANIS el día 2 de febrero de 2006, previo las diligencias de notificación infructuosas, efectuadas por la Caja de Ahorros.

Apreciamos también que el defensor de ausente de la ejecutada Blanca Estela de Tsimogianis, no presentó en tiempo oportuno ningún recurso o escrito de excepción prescripción alguno, así como lo señala el artículo 1682 de nuestro ordenamiento jurídico procesal, que a la letra dice:

> "Artículo 1682. Dentro de los 8 días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo, puede el ejecutado proponer las excepciones que crean le favorezcan; pero no se suspenderá la práctica de las diligencias ejecutivas, las cuales deben adelantarse hasta poner al proceso en estado de dictar auto de remate, para aguardar la decisión sobre las excepciones que se hayan propuesto".(Lo resaltado es de la Sala).

Igualmente, es importante señalar que los ejecutados se manifestaron al respecto, hasta el día 14 de enero de 2009, cuando interpusieron las acciones referidas; así lo podemos apreciar a foja 138 y 140 del expediente reseñado. De esta manera, nos percatamos que la excepción de prescripción interpuesta se encuentra manifiestamente extemporánea, pues ya han transcurrido en exceso los 8 días de que trata el artículo 1682 descrito anteriormente.

Sobre el tema, los precedentes de esta Sala han sostenido lo siguiente:

> En este punto, se determina que el Auto en mención fue debidamente notificado por el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá, mediante Edicto de Notificación N° 263-J-2 el día 15 de junio de 2007, por el término de quince (15) días hábiles (f. 263 del expediente ejecutivo).
>
> La Sala advierte, que de fojas 7 a 10 del expediente judicial, consta escrito denominado por el licenciado Carlos Eugenio Carrillo Gomila como "incidente de prescripción", en el cual esboza los argumentos por los cuales debes ser considerada viable su acción; y que de acuerdo al sello de recibido en el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá (f. 10 del expediente judicial), fue presentado el día 23 de agosto de 2007.
>
> Así las cosas, la excepción fue presentada, tal como se dijo, el día 23 de agosto de 2007, de acuerdo al sello de recibido en el Juzgado Ejecutor de la entidad financiera (f. 10 del expediente de cobro coactivo) y cabe indicar en este punto, que tal como lo dispone el artículo 1682 del Código Judicial "el ejecutado puede proponer las excepciones que crea que le favorezcan dentro de los ocho días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo." (el subrayado es de la Sala), transcurriendo en exceso el término de los ocho (8) días a que se refiere el artículo en comento.

En consecuencia, lo procedente es rechazar de plano las acciones interpuestas por el Incidentista, habida cuenta que en los procesos ejecutivos con renuncia de trámites la ejecutada no podría proponer incidentes; y respecto a la excepción de prescripción se encuentra extemporánea.

En virtud 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, RECHAZA DE PLANO el Incidente de Nulidad de Todo lo Actuado y la Excepción de Prescripción interpuestos por la Firma Ballesteros & Associates – Panamá Law OFFICE en representación de BLANCA ESTELA SOVALBARRO DE TSIMOGIANIS.

Notifíquese.

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

Tercería excluyente

TERCERIA EXCLUYENTE, INTERPUESTA POR LA FIRMA RL. BÁRCENAS & CO. EN REPRESENTACIÓN DE TRANSPAC, S. A., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE LA CAJA DE AHORROS AL SEÑOR EZEQUIEL ALEXIS ARGÜELLES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. -PANAMÁ, JUEVES 12 DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	Jueves, 12 de Febrero de 2009
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Tercería excluyente
Expediente:	447-08

VISTOS:

La firma RL. Bárcenas & Co. en representación de TRANSPAC, S.A. ha presentado Tercería Excluyente dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue la Caja de Ahorros al señor Ezequiel Alexis Argüelles.

Mediante el auto de fecha 4 de agosto de 2008, la Sala admitió esta iniciativa y corrió traslado de acuerdo con los términos que establece la Ley, al ejecutado, a la ejecutante y al Ministerio Público. (f.9)

ARGUMENTOS DEL TERCERISTA

El tercerista fundamenta su pretensión en los siguientes hechos:

"PRIMERO: Que el 16 de enero de 2006 el señor EZEQUIEL ALEXIS ARGÜELLES y TRANSPAC, S.A., celebraron Contrato de Préstamo garantizado con Hipoteca de Bien Mueble hasta por la suma de $.13,430.00, moneda de curso legal de los Estados Unidos de América, sobre el Vehículo Marca International, Modelo 853, Tipo Ómnibus, Motor 1HVLPHXN6HH468797, Chasis 1HVLPHXN6HH468797, Año 1987, Placa 518196, inscrito en el Municipio de Panamá.

SEGUNDO: Mediante Auto No.3499 de 8 de octubre de 2007, el Juzgado Ejecutor de la Caja de Ahorros decreto secuestro a favor de la CAJA DE AHORROS en contra de ALEXIS EZEQUIEL ARGÜELLES, sobre el vehículo Marca International, Modelo 853, tipo Ómnibus, Motor 1HVLPHXN6HH468797, Año 1987, Placa 518196, inscrito en el Municipio de Panamá, dentro del Proceso Ejecutivo por cobro coactivo que la CAJA DE AHORROS le sigue a EZEQUIEL ALEXIS ARQUELLES en ese Juzgado

TERCERO: La presente Tercería Excluyente se apoya en la ya mencionada hipoteca, la cual constituye por el artículo 1764 del Código Judicial, ya que es anterior al Auto de Secuestro No.3499 de 8 de octubre de

2007 dictado por el despacho a su cargo sobre el vehículo Marca International, Modelo 853, Tipo Ómnibus, Motor 1HVLPHXN6HH468797, Año 1987, Placa 518196, inscrito en el Municipio de Panamá.

SOLICITUD ESPECIAL: En virtud de lo antes expresado, solicitamos respetuosamente una vez probada la hipoteca sobre el Vehículo Marca International, Modelo 853, Tipo Ómnibus, Motor 1HVLPHX6HH468797, Año 1987, Placa 518196, inscrito en el Municipio de Panamá, a favor de TRANSPAC, S.A., se sirva levantar el secuestro sobre el bien mueble mencionado en la presente cláusula.

POSICIÓN DEL EJECUTANTE

La licenciada Doris E. Madrid Sánchez, en representación del Juzgado Ejecutor de la Caja de Ahorros, contesta la Tercería Excluyente, alegando cuanto sigue:

"TERCERO: Este no es un hecho sino una interpretación de quien lo propone. No obstante, al respecto, cabe señalar que el tercerista equivocadamente apoya su petición en el contenido de la norma procesal consagra en el artículo 1764 del Código Judicial, en el cual se estable el momento preciso en el que se puede presentar las tercerías, siendo menester para ello que se haya decretado el embargo de los bienes, situación que no se ha dado en el proceso en debate, pues el Juzgado Ejecutor de la Caja de Ahorros, solamente ha decretado la medida cautelar de Secuestro, mediante Auto No.3499 del 8 de octubre de 2007, sobre el bien mueble en controversia".

En solicitud especial la apoderada del Juzgado Ejecutor de la Caja de Ahorros solicita se declare NO VIABLE la tercería presentada, por haber sido presentada en una etapa procesal que no le corresponde.

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Por su parte, la Procuraduría de la Administración, mediante Vista No.995 de 15 de diciembre de 2008, solicitó que se declare NO VIABLE la tercería excluyente presentada; ya que, la misma no reúne los presupuestos mínimos que exige el artículo 1764 del Código Judicial; puesto que, no corresponde el levantamiento de dicha medida a través de la presentación de una tercería excluyente, ya que no se ha decretado aún el embargo del bien secuestrado. (fs. 21-23)

DECISIÓN DE LA SALA

Cumplidos los trámites procesales correspondientes, la Sala procede a resolver la presente controversia con base en las siguientes consideraciones:

Advierte este Tribunal que el Juzgado Ejecutor de la Caja de Ahorros, libra mandamiento de pago por medio del Auto No.3498 de fecha 08 de octubre de 2007, visible a foja 8 del expediente ejecutivo, y en la misma fecha procede a decretar secuestro "...sobre todos los valores, títulos-valores, prendas, joyas, bonos, cuentas bancarias, dinero en efectivo o sus signos representativos, cuentas por cobrar, 15% del excedente del salario mínimo o el 15% de los ingresos que perciba en concepto de oficio o profesión independiente y otros bienes muebles secuestrables de propiedad del demandado...", por medio del Auto No.3499.

Esta sala opina, que la tercería presentada fue interpuesta prematuramente; ya que, no consta dentro del expediente ejecutivo, prueba alguna que demuestre que el referido secuestro haya sido elevado a la categoría de embargo, de conformidad con el artículo 1764 del Código Judicial, el cual establece que la tercería excluyente puede ser interpuesta una vez que sea decretado el embargo de los bienes y hasta antes de adjudicarse el remate.

Ya en reiteradas ocasiones la Sala se ha manifestado, respecto al alcance y aplicación del artículo 1764, en el sentido de que la tercería excluyente es un medio de desembargo de bienes y no es admisible para el levantamiento de secuestro, muestra de ello son las Resoluciones del 25 de abril de 2003 y del 26 de enero de 2007, las cuales han sido declaradas NO VIABLES.

Aunado a todo lo anterior, el excepcionante no ha presentado el título de dominio que permita corroborar fehacientemente la propiedad y fecha de la hipoteca del bien mueble objeto de la tercería excluyente.

Ahora bien, al no existir constancia alguna en el expediente, es decir material probatorio que demuestre, que el secuestro decretado por el Juzgado Ejecutor de la Caja de Ahorros contra el vehículo Marca International, Modelo 853, Año 1987, Tipo Ómnibus, Color amarillo, con Motor y Chasis No.1HVLPHXN6HH469797, con Placa No.518196, haya sido elevado a la categoría de embargo, este Tribunal concluye que la presente tercería ensayada ha sido interpuesta de forma prematura, razón por la cual no es viable.

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 NO VIABLE la tercería excluyente promovida por la firma RL. Bárcenas & Co., en representación de TRANSPAC, S.A., dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue la Caja de Ahorros al señor EZEQUIEL ALEXIS ARGUELLES.

Notifíquese,

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

RESOLUCIONES

SALA CUARTA DE NEGOCIOS GENERALES
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

FEBRERO DE 2009

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Ética profesional del abogado.....841

DENUNCIA POR FALTA A LA ÉTICA Y RESPONSABILIDAD EN LA PROFESIÓN DE ABOGADO, INTERPUESTA POR LA SEÑORA BLANCA Y. GÓMEZ E., CONTRA EL LICENCIADO BORIS BETHANCOURT CORDERO. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMÁ, TRES (3) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 841

Exequator / reconocimientos de sentencias extranjeras 844

Divorcio.....844

DOLORES EILEEN MC CLEAN MARSHALL, MEDIANTE APODERADO JUDICIAL SOLCIITA EL RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA EXTRANJERA PROFERIDA POR LA SUPREMA CORTE DEL ESTADO DE NUEVA YORK, FECHADA 12 DE SEPTIEMBRE DE 1972, A TRAVÉS DE LA CUAL SE DISUELVE EL VÍNCULO MATRIMONIAL CON WENDELL A. JAMES JR. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. PANAMÁ, TRES (3) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 844

FREDERIC K. GORNELL, MEDIANTE APODERADO JUDICIAL SOLICITA EL RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA EXTRANJERA DE DIVORCIO, PROFERIDA POR LA CORTE DEL ONCEAVO CIRCUITO JUDICIAL EN Y PARA EL CONDADO DE DADE, FLORIDA, ESTADOS UNIDOS, FECHADA 6 DE ENERO DE 2005, MEDIANTE EL CUAL SE DECLARA DISUELTO EL VÍNCULO MATRIMONIAL QUE LO MANTENÍA UNIDO A LA SEÑORA MIRIAM E. GORNELL. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 845

MARITZA AVECILLA DE CROSBY, MEDIANTE APODERADO JUDICIAL, SOLICITA EL RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA EXTRANJERA DE DIVORCIO, EMITIDA POR LA CORTE DE ACCIONES CIVILES DEL CONDADO DE RICHLAND, OHIO, DE 29 DE DICIEMBRE DE 1997, POR LA CUAL SE DECRETA LA DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL CON EL SEÑOR BILL CROSBY. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).. 846

SELMA MARITZA MORGAN WARD, MEDIANTE APODERADO JUDICIAL, SOLICITA EL RECONOCIMIENTO Y LA EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA EXTRANJERA DE DIVORCIO, DICTADA POR LA CORTE DE CIRCUITO PARA EL CONDADO DE MONTGOMERY, MARYLAND, EL 29 DE ENERO DE 1982; MEDIANTE EL CUAL SE DECRETA LA DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL QUE UNÍA A LA DEMANDANTE CON EL SEÑOR JAMES STANLEY BEVANS. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 847

EXHORTO LIBRADO POR LA SECCIÓN PRIMERA CIVIL DEL TRIBUNAL MUNICIPAL POPULAR DE CAMAGÜEY, CUBA DENTRO DEL PROCESO DE DIVORCIO PROMOVIDO POR ALEXIS SANTIAGO PEREZ EN CONTRA DE LAURA YESSELLE BUTCHER FERNANDEZ. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 848

FRANCOIS PAUL PIERRE CALLIER TAYLOR, MEDIANTE APODERADO JUDICIAL SOLICITA EL RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA EXTRANJERA DICTADA POR EL TRIBUNAL DEL CONDADO DE MACCLESFIELDD, REINO UNIDO DE GRAN BRETAÑA, MEDIANTE LA CUAL SE DISUELVE EL VÍNCULO MATRIMONIAL CON TRACY HELEN SAMWAYS, FECHADA 18 DE FEBRERO DE 2002. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 849

Exhorto / carta rogatoria 852

Notificación 852

EXHORTO, LIBRADO POR EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA DE MÓNACO, CON EL FIN DE NOTIFICAR A LA SOCIEDAD PANAMEÑA, S. A..GAREL PROPERTIES CORP., PARA SU DEBIDO TRÁMITE ANTE LAS AUTORIDADES JUDICIALES DE PANAMÁ. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, TRES (3) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 852

EXHORTO, LIBRADO POR LA SALA DE LA REINA, TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE INGLATERRA, QUE HACE REFERENCIA A UNA ACCIÓN CIVIL SEGUIDA A SHIPPING ASOCIATES INC., PARA SU TRÁMITE ANTE LAS AUTORIDADES JUDICIALES RESPECTIVAS DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. PANAMÁ, TRES (3) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 853

EXHORTO, LIBRADO POR LA SALA CIVIL Y ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL PROVINCIAL POPULAR DE LA HABANA, RELATIVA AL PROCESO CIVIL N 14/08 PROMOVIDO POR EL SEÑOR ROBERTO GUILLERMO MOREJON PORTILLA CONTRA SOCIEDAD GALAXY COMERCIAL AND TRADING S. A., PARA SU TRÁMITE ATE LAS AUTORIDADES PANAMEÑAS CORRESPONDIENTES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 854

EXHORTO LIBRADO POR LA FISCALÍA SUPREMA DE CASACIÓN DE LA REPÚBLICA DE BULGARIA, DENTRO DE LAS SUMARIAS POR DELITOS FINANCIEROS INTERPUESTA EN CONTRA DE DESSISLAVA ALEXANDROVA DICHLIEVA, SIMO PETROV KARAUCHEF, EVELINNIKOLOV BANEZ Y MONIKA ALEXANDRA DOBRINOVA. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 856

Recurso de nulidad de laudo arbitral 859

INCIDENTE DE COBRO DE HONORARIOS PROPUESTO POR CORT ABOGADOS CONTRA CORPORACION IBEROAMERICANA DE NEGOCIOS S. A. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 859

INMOBILIARIA BLUMARINE, S. A. Y PROMOTORA ECOLAND, INTERPONEN RECURSO DE ANULACIÓN CONTRA EL LAUDO ARBITRAL PROFERIDO EL DÍA (31) DE ENERO DE 2008, POR UN TRIBUNAL ARBITRAL CONSTITUIDO EN EL CENTRO DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE DE PANAMÁ (CECAP), DENTRO DEL PROCESO ARBITRAL EN EQUIDAD, QUE PROMOVIERA DELIA DEL CARMEN MAINERI KRISKO Y RUBEN DARIO GONZÁLEZ CHIAL. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009). 860

ÉTICA PROFESIONAL DEL ABOGADO

DENUNCIA POR FALTA A LA ÉTICA Y RESPONSABILIDAD EN LA PROFESIÓN DE ABOGADO, INTERPUESTA POR LA SEÑORA BLANCA Y. GÓMEZ E., CONTRA EL LICENCIADO BORIS BETHANCOURT CORDERO. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMÁ, TRES (3) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	03 de febrero de 2009
Materia:	Ética profesional del abogado
Expediente:	42-06

VISTOS:

Tomando en cuenta la resolución del doce (12) de julio de dos mil siete (2007), que ordena el llamamiento a juicio del licenciado BORIS BETHANCOURT CORDERO, esta Sala procedió citar al letrado en base a la denuncia que en su contra interpusiera la señora BLANCA Y. GÓMEZ E., por faltas a la ética y responsabilidad profesional del abogado.

Llegada la fecha y hora para la celebración de la audiencia oral y luego de conformado el Tribunal, el Magistrado Sustanciador Harley J. Mitchell D. abre el acto, encontrándose presente la parte acusada y su apoderado Judicial el Licenciado Roberto Cueto.

Posterior a la lectura del auto de llamamiento a juicio, se le preguntó a la parte si tenía pruebas para aducir o practicar antes de iniciar los alegatos. El licenciado Roberto Cueto solicitó la práctica de las siguientes pruebas: "que se oficie a la Caja de Seguro Social, Departamento de Planilla, a efecto de que se certifique si la señora Blanca Yaneth Gómez, labora en dicha institución, desde cuando, pues tenemos entendido que la misma labora en la Policlínica J.J.Vallarino, Corregimiento de Juan Díaz, sección de laboratorio; como segunda prueba, quisiéramos que se oficie al Ministerio de Trabajo y Bienestar Social (sic), Departamento de Conciliación Individual, a efecto de que para el mes de marzo de 2001, se efectuó una conciliación individual entre la señora Blanca Gómez contra Laboratorios de Sedas S. A., para que proporcione a este Tribunal copia de la misma".

Acto seguido, el Magistrado Harley J. Mitchell D., le otorgó por una sola vez, la palabra al licenciado Cueto para que presentara sus descargos, sobre la denuncia presentada.

Sobre el particular el licenciado Cueto manifestó que, este proceso surge de la asistencia que el licenciado Boris Bethancourt le da a la señora Blanca Gómez, referente a un litigio laboral entre ésta con Laboratorios De Sedas S.A., en donde destaca dos elementos: primero, la presencia de la señora querellante en el Acta de Conciliación, toda vez que, aparece su rúbrica en la misma; y segundo, el argumento del apoderado judicial de Laboratorios De Sedas S.A., pues señaló que no se pudo llegar a un acuerdo en esa Conciliación Individual, porque la señora Blanca Gómez laboraba de 7:00 A.M. a 2:00 P.M. en el Seguro Social, de lo que se interpreta que ella sólo laboraba en la tarde, configurándose como un contrato por Servicios Profesionales, no habiendo así dependencia económica; por tanto, en la audiencia de conciliación se dejó establecido que no existía una relación laboral entre la señora Blanca Gómez y Laboratorios De Sedas S.A.

Alegó la defensa que las audiencias en la Junta de Conciliación deben realizarse el día que se cita a las partes y no se pueden posponer, lo que trajo como consecuencia que el día de la audiencia, el licenciado Bethancourt tomara inmediatamente una decisión sobre la situación de su cliente ya que no se había podido comunicar con ella, por lo que, no habiendo pruebas para practicar y sin argumento, aceptó el ofrecimiento de la contraparte de dos mil quinientos balboas (B/.2,500.00), ya que, de no aceptar en el momento, la audiencia se hubiese perdido.

Añade que, en los Juzgados de Trabajo se le exige a las partes poner una cifra a fin de determinar la cuantía de la demanda, en esta oportunidad la suma acordada por el licenciado Bethancourt y su cliente era B/.

6,462.03; sin embargo, la Junta de Conciliación o los Juzgados Seccionales de Trabajo hacen su propio cálculo sobre las prestaciones ecónomicas, por tanto, al transar las partes, la suma que se determinó fue de B/.2,500.00.

Finalizado el alegato y pasada la fase de preguntas, el Magistrado Harley J. Mitchell D., expresa que esa augusta Sala valorara las pruebas y el alegato, con los cuales dará posteriormente su decisión. Acto seguido se dio por terminada la celebración de la audiencia.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Concluida la etapa oral del proceso, corresponde a la Sala vertir las consideraciones y decisiones respectivas.

Surtida todas las actuaciones jurisdiccionales requeridas para estos procesos, y con las pruebas documentales que constan en el presente caso, esta Superioridad estima que la presente causa, se inició con el requerimiento por parte del Tribunal de Honor del Colegio Nacional de Abogados, al abrir una investigación de los hechos denunciados por la señora Blanca Y. Gómez E.

De la denuncia presentada, se desprende que la denunciante le otorgó Poder al licenciado Boris Bethancourt para que la representara en un proceso laboral contra Laboratorios De Sedas S.A. ante el Juzgado Tercero Seccional de Trabajo de Panamá. En su oportunidad la denunciante manifestó su inconformidad con la gestión del letrado, toda vez que, al momento de éste transar con la contraparte aceptó una suma inferior a lo que habían acordado.

Esta Sala observa que de foja 92 a 97 del expediente, reposa el auto de llamamiento a juicio del Licenciado Boris Bethancourt, por supuestamente haber incurrido en la falta descrita en los artículos 8, 9 y literal e del artículo 34 del Código de Ética y Responsabilidad Profesional del Abogado, que establece:

> Artículo 8. El abogado debe obtener un integral conocimiento de la causa de un cliente antes de aconsejarle sobre la misma; está en la obligación de darle una opinión franca sobre los méritos de ella y el resultado probable del litigio pendiente o que se tiene en perspectiva. No proporcionará seguridades respecto del resultado de su gestión, especialmente si de ello depende que se le otorgue el poder correspondiente. (El subrayado es el nuestro).
>
> Artículo 9. Siempre que el caso admita un arreglo justo, el abogado debe aconsejar al cliente que evite el litigio mediante ese arreglo, o que ponga término al juicio mediante transacción.
>
> Artículo 34. Incurre en falta a la ética el abogado que:
>
> ...e. No rinda a su cliente las cuentas de su gestión o manejo de bienes...

El fundamento que aparece en el llamamiento a juicio, fue motivado por las normas expresas del Código de Ética Profesional en cuanto a la relación abogado-cliente, contentiva en el acápite ch) del artículo 10, que a la letra señala: “Rendir oportunamente al cliente las cuentas de la gestión y manejo de bienes”.

Bajo la tesis anterior, la Sala procedió a analizar los alegatos de la parte denunciada y las pruebas que fueron solicitadas a la Dirección de Recursos Humanos de la Caja de Seguro Social y a la Junta de Conciliación y decisión del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, razón por la que, procedemos a realizar el análisis de rigor.

En primer lugar, si bien como manifestó el licenciado Cueto, al momento de presentar las solicitudes ante las Juntas de Conciliación debe indicarse la cifra que sustente la cuantía de la demanda, ésta no debe ser una suma irrisoria, pues da lugar a lo ocurrido en el presente proceso, ya que, al transar los apoderados judiciales de Laboratorio De Sedas S.A. con el apoderado judicial de la denunciante, calcularon una suma abismalmente inferior a lo que abogado-cliente habían acordado; aunado al hecho, que el letrado se comprometió con la contraparte a desistir del proceso laboral, sin el conocimiento de la denunciante, y más grave aún, sin que dentro de las facultades que le habían sido otorgadas fungiera la de “desistir” (cfr, 11). Vemos una plena infracción del artículo 8 del Código de Ética, en lo concerniente a que el abogado “está en la obligación de darle una opinión franca sobre los méritos de ella y el resultado probable del litigio pendiente o que se tiene en perspectiva”, situación que no sucedió en el caso bajo estudio.

De igual forma, es cierto que entre las facultades que le fueron otorgadas al licenciado Bethancourt se encontraban la de transigir, no obstante, el abogado tiene la obligación de mantener al tanto a su cliente sobre el

curso del litigio, aún si se trata de un arreglo en el que se ven envueltos los intereses de su cliente y que pone fin al proceso que se litiga. El licenciado Bethancourt sólo se limita ha advertir que no localizó a su cliente, por lo que, transó sin su conocimiento, pero esta actuación no puede ser interpretada como una excusa, pues el abogado debió buscar la manera para comunicarse antes de aceptar cualquiera oferta.

Por otro lado, el licenciado Cueto en sus descargos alegó que su apoderado, tomando en cuenta los antecedentes del caso (no pruebas, ni argumentos) y viendo que esto podría perjudicar a su cliente, trató de transar con la contraparte logrando un acuerdo "más ajustado a la realidad", sin embargo, reiteramos que el abogado tiene la obligación de rendirle a su cliente cuenta de la actuación que realice en su representación, más si se trata de una decisión definitiva.

Por tanto, viendo la actuación del licenciado Bethancourt, se abre un parentesis para recordarle a los profesionales del derecho que desde el momento que una persona solicita los servicios de un abogado surge una relación abogado-cliente la cual trae consigo deberes y derechos. Al abogado aceptar una representación legal debe realizar adecuada y competentemente su función; es imperativo mantener al cliente oportunamente informado de todas las circunstancias que puedan surgir dentro del proceso. En profesiones liberales como ésta, no se puede prometer resultados, sólo verificar si la gestión se realizó conforme el protocolo usual.

Nuestro Código de Ética, en el Capítulo II, Artículo 8, señala que: "el abogado debe obtener un integral conocimiento de la causa de un cliente antes de aconsejarle sobre la misma; está en la obligación de darle una opinión franca sobre los méritos de ella y el resultado probable del litigio pendiente o que se tiene en perspectiva. No proporcionará seguridades respecto del resultado de su gestión, especialmente si de ello depende que se le otorgue el poder correspondiente". Es por esto, que el licenciado Boris Bethancourt no puede excusar su conducta señalando "que no había podido contactarse con su cliente", pues el abogado debe ser diligente al momento de su representación.

El artículo 20 de la ley 9 de 1984, reformada por la ley 8 de 1993, señala las sanciones que se aplicaran al abogado infractor de la ley, las cuales son: amonestación privada, amonestación pública, suspensión que es la prohibición del ejercicio de la abogacía por un termino no inferior a un (1) mes ni superior (1) de un año, y la exclusión para los infractores reincidentes que consiste en, la prohibición para el ejercicio de la abogacía por un término de dos (2) años; el artículo es claro al indicar los tipos de sanciones las cuales se le impondrán al abogado que cometiere una acción contraria a los preceptos estipulado en el Código de Ética, la cual va a depender de la gravedad de la acción que se cometa y los perjuicios que la misma le genere a las partes involucrados.

De igual forma, el artículo 35 de la Ley 9 de 18 de abril de 1984, preceptúa que de acuerdo al carácter disciplinario de la acción, la Corte Suprema de Justicia está dotada de amplia discrecionalidad para imponer la sanción que corresponda, teniendo en cuenta la naturaleza, gravedad y modalidad de la falta, así como los antecedentes personales y profesionales del infractor.

En vista de lo anterio, la Sala manifiesta definitivamente que los hechos denunciados por la señora Blanca Y. Gómez E. en contra del licenciado Boris Bethancourt, son ciertos y están probados por la denunciante ante la investigación realizada por el Tribunal de Honor del Colegio Nacional de Abogados de Panamá. Por tanto, como quiera que el denunciado no registra antecedentes disciplinarios, y tomando en cuenta la naturaleza de la falta cometida, cabe aplicar una amonestación pública.

En consecuencia, la CORTE SUPREMA, SALA DE NEGOCIOS GENERALES, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, SANCIONA con AMONESTACIÓN PÚBLICA AL LICENCIADO BORIS BETHANCOURT CORDERO, varón, panameño, abogado en ejercicio, con cédula de identidad personal Nº 8-238-413, con residencia en Río abajo, calle 19, casa 33, apartamento 4; por haber incurrido en las faltas a la ética del abogado establecidas en el artículo 34 literal e del Código de Ética y Responsabilidad profesional del Abogado.

Notifíquese y cúmplase.

HARLEY J. MITCHELL D.
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO -- VICTOR L. BENAVIDES P.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

EXEQUATOR / RECONOCIMIENTOS DE SENTENCIAS EXTRANJERAS

Divorcio

DOLORES EILEEN MC CLEAN MARSHALL, MEDIANTE APODERADO JUDICIAL SOLCIITA EL RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA EXTRANJERA PROFERIDA POR LA SUPREMA CORTE DEL ESTADO DE NUEVA YORK, FECHADA 12 DE SEPTIEMBRE DE 1972, A TRAVÉS DE LA CUAL SE DISUELVE EL VÍNCULO MATRIMONIAL CON WENDELL A. JAMES JR. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. PANAMÁ, TRES (3) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	03 de febrero de 2009
Materia:	Exequator / reconocimientos de sentencias extranjeras Divorcio
Expediente:	965-08

VISTOS:

La señora DOLORES EILEEN MC CLEAN MARSHALL, mediante apoderado legal, LIC. AURELIO GUZMAN MUÑOZ, ha solicitado ante esta Sala, el reconocimiento y ejecución de la Sentencia dictada por la Suprema Corte del Estado de Nueva York, Estados Unidos de América, fechada 12 de septiembre de 1972, por la cual se declara disuelto el vínculo matrimonial que la mantenía unida al señor WENDELL A. JAMES JR.

ANTECEDENTES

El apoderado de la señora Mc CLEAN MARSHALL basó su solicitud en los siguientes hechos:

"PRIMERO: Que el señor WENDELL ALBERT JAMES LAMBERT y DOLORES EILEEN MC CLEAN MARSHALL contrajeron matrimonio civil en los Estados Unidos de Norteamérica, el día 11 de Septiembre de 1965, el cual fue registrado en el Registro Civil de la República de Panamá, tal como consta al Tomo No.3 de matrimonios en el exterior, Partida No.550.

SEGUNDO: Los cónyuges decidieron fijar su domicilio conyugal en el Estado de Nueva York, Estados Unidos de Norteamérica.

TERCERO: Que mediante sentencia firme de la Suprema Corte del Estado de Nueva York, Oficina de Brooklyn, de 12 de septiembre de 1972, se declaró disuelto el matrimonio.

CUARTO: La sentencia de divorcio cuya ejecución solicitamos fue dictada en ausencia de nuestra representada. No obstante, a pesar de dicha situación jurídica es nuestra representada quien solicita su ejecución en la Rep´publica de Panamá.

QUINTO: Que la sentencia en cuestión se encuentra ejecutoriada, en firme y esta debidamente autenticada por las autoridades competentes y traducida a nuestro idioma oficial, tal como lo exige el artículo 877 del Código Judicial.

SEXTO: Que como consecuencia de lo anteriormente expuesto, la precitada sentencia reúne todos los requisitos que contempla el artículo 1419 del Código Judicial."

Fue aportada a la solicitud copia de la Sentencia dictada, debidamente legalizada a través de las autoridades diplomáticas correspondientes y su correspondiente traducción al idioma español.

Admitida la solicitud, se dispuso escuchar la opinión de la señora Procuradora General de la Nación, quien en lo medular de su intervención señaló:

"... recomendamos a los honorables Magistrados de la Sala Cuarta de Negocios Generales ACCEDER a la solicitud de reconocimiento de sentencia y ejecución extranjera presentada por DOLORES EILEEN MC CLEAN MARSHALL a través de su apoderado judicial."

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El ordenamiento jurídico vigente, exige para la ejecución en nuestro país de una sentencia dictada en el extranjero: que la misma haya sido dictada a consecuencia del ejercicio de una pretensión personal; que no haya sido dictada en rebeldía, entendiéndose por tal, el caso en que la demanda no haya sido personalmente notificada al demandado, dentro de la jurisdicción del Tribunal de la causa, a menos que el demandado rebelde solicite la ejecución; que la obligación para cuyo cumplimiento se haya procedido sea lícita en Panamá; y, que copia de la sentencia sea auténtica.

En el caso en estudio la solicitante ha presentado copia debidamente autenticada de la sentencia, cuyo reconocimiento y ejecución se pretende, dictada por la Corte Suprema del Estado de Nueva York, Estados Unidos de América y fechada 12 de septiembre de 1972 (f.4), cumpliendo así con lo establecido en el artículo 1419 del Código Judicial.

De la sentencia en examen se desprende que la misma fue dictada dentro de un proceso de divorcio incoado por el señor WENDELL A. JAMES JR., para que se declarara disuelto el vínculo matrimonial que lo mantenía unido a la señora DOLORES E. JAMES, por lo que se trata del ejercicio de una pretensión personal.

De acuerdo a lo establecido en la sentencia presentada, se entiende que la parte demandada fue debidamente notificada de la demanda de divorcio entablada en su contra, sin embargo no participó del proceso.

Es importante resaltar que la señora Dolores E. James o Dolores Eileen McClean Marshall, demandada en el proceso de divorcio, es quien solicita el reconocimiento y ejecución de la sentencia dictada.

Por último, la Sala debe indicar que la causa por la cual el demandante solicitó la disolución del vínculo ante el tribunal de la causa fue el abandono del demandante por parte de la demandada por más de dos años, causal de divorcio que es contemplada en nuestro ordenamiento jurídico en el numeral 6 del artículo 212 del Código de La Familia.

Como observamos, luego de examinadas las piezas que conforman el expediente, la solicitud y los documentos que la acompañan, cumplen con los requisitos exigidos por la ley panameña, para que sea reconocida la sentencia y su ejecución en nuestro territorio; por lo que, debemos concordar con la señora Procuradora General de La Nación y acceder a la petición formulada.

En consecuencia, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE NEGOCIOS GENERALES, actuando en nombre de la República y por autoridad de la ley, RECONOCE Y DECLARA EJECUTABLE en la República de Panamá, la sentencia dictada por la Suprema Corte del Estado de Nueva York, Estados Unidos de América, fechada 12 de septiembre de 1972, por la cual se declara la disolución del matrimonio entre los señores DOLORES EILEEN MC CLEAN MARSHALL, mujer, panameña, mayor de edad, con cédula de identidad personal No.8-170-849 y WENDELL ALBERT JAMES LAMBERT, varón, panameño, mayor de edad, con cédula de identidad personal No.8-119-150.

SE AUTORIZA a la Dirección General del Registro Civil de la República de Panamá, que realice las anotaciones e inscriba, en los libros correspondientes, la sentencia de divorcio antes señalada, en los mismos términos que ella indica.

Notifíquese y Cúmplase.

VICTOR L. BENAVIDES P.
HARLEY J. MITCHELL D. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

FREDERIC K. GORNELL, MEDIANTE APODERADO JUDICIAL SOLICITA EL RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA EXTRANJERA DE DIVORCIO, PROFERIDA POR LA CORTE DEL ONCEAVO CIRCUITO JUDICIAL EN Y PARA EL CONDADO DE DADE, FLORIDA, ESTADOS UNIDOS, FECHADA 6 DE ENERO DE 2005, MEDIANTE EL CUAL SE DECLARA DISUELTO EL VÍNCULO MATRIMONIAL QUE LO MANTENÍA UNIDO A LA SEÑORA MIRIAM E. GORNELL. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	04 de febrero de 2009

Materia: Exequator / reconocimientos de sentencias extranjeras
Divorcio
Expediente: 522-08

VISTOS:

El señor FREDERIC K. GORNELL VALENCIA, mediante apoderado legal, LIC. FREDDY M. GARCÍA APARICIO, ha solicitado ante esta Sala, el reconocimiento y ejecución de la Sentencia dictada por la Corte del Onceavo Circuito Judicial en y para el Condado de Dade, Florida, Estados Unidos de América, fechada 6 de enero de 2005, por la cual se declara disuelto el vínculo matrimonial que lo mantenía unido a la señora MIRIAM ELIZABETH VALLEJO.

Luego de un breve examen de los documentos que componen el caudal probatorio de los hechos alegados con la solicitud, encuentra esta colegiatura que la copia autenticada de la Sentencia de 6 de enero de 2005 dictada por la Corte del Onceavo Circuito Judicial en y para el Condado de Dade, Florida, Estados Unidos de América, cuyo reconocimiento y ejecución solicita el señor Gornell Valencia, a pesar de que dicha copia autenticada fue presentada ante el Cónsul General de la República de Panamá en la ciudad de Miami, Florida, Estados Unidos de América, con el fin de certificar que la firma del funcionario judicial de la Corte del Condado de Dade, Florida, Estados Unidos de América, es auténtica, no se concluyó con el trámite de legalización correspondiente; faltó certificar la firma del Cónsul panameño en la ciudad de Miami, Florida, Estados Unidos de América, ante el Departamento de Autenticación y Legalización del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Considera la Sala que antes de resolver sobre la pretensión del requirente, debe ordenarle que subsane el defecto encontrado en el documento presentado, máxime que se trata de la copia de la sentencia cuyo reconocimiento y ejecución se pretende.

En consecuencia, la Sala de Negocios Generales, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley CONCEDE al requirente el término de diez (10) días para que subsane el defecto antes señalado y aporte copia debidamente legalizada de la sentencia de 6 de enero de 2005, dictada por la Corte del Onceavo Circuito Judicial en y para el Condado de Dade, Florida, Estados Unidos de América, por la cual se declara disuelto el vínculo matrimonial que mantenía unidos a los señores FREDERIC K. GORNELL y MIRIAM E. VALLEJO.

Desglósese el documento encontrado a foja 4 del expediente para que se de cumplimiento a lo ordenado en esta resolución.

Notifíquese y cúmplase,

VICTOR L. BENAVIDES P.
HARLEY J. MITCHELL D. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

MARITZA AVECILLA DE CROSBY, MEDIANTE APODERADO JUDICIAL, SOLICITA EL RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA EXTRANJERA DE DIVORCIO, EMITIDA POR LA CORTE DE ACCIONES CIVILES DEL CONDADO DE RICHLAND, OHIO, DE 29 DE DICIEMBRE DE 1997, POR LA CUAL SE DECRETA LA DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL CON EL SEÑOR BILL CROSBY. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009)..

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Cuarta de Negocios Generales
Ponente: Victor L. Benavides P.
Fecha: 04 de febrero de 2009
Materia: Exequator / reconocimientos de sentencias extranjeras
Divorcio
Expediente: 459-08

VISTOS:

Dentro de la solicitud, de reconocimiento y ejecución de la sentencia extranjera presentada por la señora MARITZA AVECILLA DE CROSBY, ante esta Sala de Negocios Generales, se le concedió un término de quince (15)

días al Licenciado Joaquín Hurtado Rosero con el fin de que presentara la traducción de la sentencia del idioma ingles a español con la debida firmas y sello original del Interprete público autorizado.

La Sala advierte que ha precluído el término para que la parte actora aportara la documentación requerida. Si bien es cierto que la solicitud de exequátur que nos ocupa cumple con los requisitos de forma señalados en la ley, debemos indicar que la traducción de la sentencia extranjera que se pretende ejecutar en nuestro territorio fue presentada en copia y no en original. Es por ello y no siendo posible a pesar del término concedido al apoderado Judicial para que aportara dicho documento tal como dispone el artículo 1419 de nuestra excerta legal lo procedente es ordenar el archivo del presente expediente.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE NEGOCIOS GENERALES administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NIEGA LA SOLICITUD por no cumplir con los requerimiento en nuestra legislación panameña y ORDENA el archivo de la solicitud de reconocimiento y ejecución de sentencia extranjera de divorcio dictada por la Corte de Acciones Civiles del Condado de Richland Ogi, de 29 de diciembre de 1997, por la cual se declara la disolución del vínculo matrimonial de los señores Maritza Avecilla de Crosby y Bill Crosby.

Cópiese y Notifiquese,

VICTOR L. BENAVIDES P.
HARLEY J. MITCHELL D. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

SELMA MARITZA MORGAN WARD, MEDIANTE APODERADO JUDICIAL, SOLICITA EL RECONOCIMIENTO Y LA EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA EXTRANJERA DE DIVORCIO, DICTADA POR LA CORTE DE CIRCUITO PARA EL CONDADO DE MONTGOMERY, MARYLAND, EL 29 DE ENERO DE 1982; MEDIANTE EL CUAL SE DECRETA LA DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL QUE UNÍA A LA DEMANDANTE CON EL SEÑOR JAMES STANLEY BEVANS. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	04 de febrero de 2009
Materia:	Exequator / reconocimientos de sentencias extranjeras Divorcio
Expediente:	130-08

VISTOS:

El Licenciado Raúl A. Castillo, ha presentado en calidad de Apoderado Judicial de la señora SELMA MARITZA MORGAN BEVANS, solicitud ante la Sala de Negocios Generales, para el Reconocimiento y Ejecución de la Sentencia Extranjera de Divorcio dictada por la Corte de Circuito para el Condado de Montgomery, Meriland, sentado como una Corte de Equidad, de los Estados Unidos de América, fechada 29 de enero de 1982, mediante la cual se declaró disuelto el vínculo matrimonial que la mantenía unida al señor JAMES STANLEY BEVANS.

ANTECEDENTES DEL CASO

Esta Corporación de Justicia, mediante resolución fechada once (11) de julio del 2008, le concedió al peticionario un término de 45 días para que aportara al expediente la certificación del Tribunal donde se realizó el divorcio, en la que conste la forma como fue notificado el demandado dentro de dicho proceso.

Se aprecia que en tiempo oportuno, el Licenciado Raúl A. Castillo, presentó prueba de notificación, en la que consta claramente que el señor James Stanley Bevans fue notificado para comparecer al proceso, situación que el demandado no compareció al mismo ni a través de su apoderado judicial, por lo que se procede al estudio de la presente solicitud.

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA

Mediante Vista Nº.27 de 4 de abril de 2008, la señora Procuradora General de la Nación, señala que:

"La sentencia foránea omite la causal por la cual se origina el divorcio, requerimiento consagrado en el artículo 212 del Código de la Familia y el Menor.

La notificación del proceso no se perfecciona conforme a lo normado por el acápite 2 del artículo 1419 del Código Judicial, el cual exige que la demanda a reconocer y ejecutar sea notificada personalmente al demandado por el Tribunal de la causa.

Al margen de los requisitos internos que considera cumplidos, al igual que el período transcurrido desde la fecha del divorcio foráneo, considera que la ausencia de la constancia judicial de notificación del proceso de divorcio constituye un impedimento para la determinación cabal de la licitud de la obligación, la cual es subsanable; por ello considera que debe otorgársele al solicitante un término para hacer llegar al presente proceso la constancia de la notificación que la solicitante juró haber efectuado."

DECISIÓN DE LA SALA

Nuestro ordenamiento jurídico, exige para la ejecución en nuestro país de una sentencia extranjera: que la misma haya sido dictada a consecuencia del ejercicio de una pretensión personal; que no haya sido dictada en rebeldía, entendiéndose por tal, el caso en que la demanda no haya sido personalmente notificada al demandado, dentro de la jurisdicción del Tribunal de la Causa, a menos que el demandado rebelde solicite la ejecución; y que la copia de la sentencia sea auténtica.

Podemos apreciar a folios 26 del expediente, documentación proveniente del Juzgado de Circuito del Distrito de Montgomery, Maryland, de donde se desprende del punto No.2, que el señor James Stanley Bevans fue notificado para comparecer al proceso.

Como observamos, luego de examinadas las piezas que conforman el expediente, la solicitud y los documentos que la acompañan, con las deficiencias subsanadas, vemos que se cumplen con los requisitos exigidos por la ley panameña, para que sea reconocida la sentencia y su ejecución en nuestro territorio por lo que se debe acceder a la petición formulada por el Licenciado Raúl A. Castillo, en cuanto a la presente solicitud de exequátur.

En consecuencia, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE NEGOCIOS GENERALES, actuando en nombre de la República y por autoridad de la ley, RECONOCE Y DECLARA EJECUTABLE en la República de Panamá, la sentencia de divorcio proferida por la Corte de Circuito para el Condado de Montgomery, Meriland, sentado como una Corte de Equidad, de Estados Unidos de América, fechada el 29 de enero de 1982, por la cual se declara disuelto el vínculo matrimonial que unía a los señores JAMES STANLEY BEVANS y SELMA MARITZA MORGAN WARD.

SE AUTORIZA a la Dirección General del Registro Civil de la República de Panamá, que realice las anotaciones e inscriba, en los libros correspondientes, la sentencia de divorcio antes señalada, en los mismos términos que ella indica.

Notifíquese y cúmplase,

VICTOR L. BENAVIDES P.
HARLEY J. MITCHELL D. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretaria General)

EXHORTO LIBRADO POR LA SECCIÓN PRIMERA CIVIL DEL TRIBUNAL MUNICIPAL POPULAR DE CAMAGÜEY, CUBA DENTRO DEL PROCESO DE DIVORCIO PROMOVIDO POR ALEXIS SANTIAGO PEREZ EN CONTRA DE LAURA YESSELLE BUTCHER FERNANDEZ. PONENTE: HARLEY J. MITCHELL D. PANAMÁ, NUEVE (9) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Harley J. Mitchell D.
Fecha:	09 de febrero de 2009
Materia:	Exequator / reconocimientos de sentencias extranjeras Divorcio
Expediente:	1003-08

VISTOS:

La Subdirectora General de Asuntos Jurídicos y Tratados del Ministerio de Relaciones Exteriores, mediante oficio A.J. No. 2487 de 6 de octubre de 2008, remite a esta Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia, el exhorto librado por la Sección Primera Civil del Tribunal Municipal Popular de Camagüey, Cuba.

El país exhortante solicita el auxilio judicial en el sentido de que las autoridades panameñas realicen la diligencia de emplazar a la a la señora ELIZABETH MOYA LINARES con domicilio en calle San Juan de Dios #2, Las Cumbres en la ciudad de Panamá, República de Panamá; y a su vez, se le haga entrega del original de la demanda de divorcio por justa causa que en su contra interpusiera el señor ALEXIS SANTIAGO PÉREZ FIGUEREDO (cfr. 6 y 7).

Esta Colegiatura para decidir la viabilidad de esta solicitud, procede a examinar si cumple con los requisitos de orden formal conforme a nuestra legislación y convenios internacionales sobre esta materia.

El artículo 100 numeral 3 del Código Judicial establece que es la Sala Cuarta de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia la encargada de recibir y tramitar los exhortos y cartas rogatorias. Este artículo es del tenor siguiente:

" A la Sala Cuarta corresponde:

1. ...

2. ...

3. Recibir los exhortos y comisiones rogatorias librados por Tribunales extranjeros y determinar su cumplimiento en el territorio nacional y el funcionario o Tribunal que debe cumplirlo.

4. .../"

Es imperativo indicar que la República de Panamá y Cuba no han suscrito convenios bilaterales, ni forman parte de convenios multilaterales referentes asistencia judicial. No obstante, se debe precisar que la ausencia de tratados o convenios entre Panamá y el país requirente no es motivo para rehusar la práctica de auxilio judicial internacional. La asistencia judicial, tal como se ha señalado en reiteradas ocasiones, tiene su sustento en la buena fe que debe caracterizar a los países de la comunidad internacional y en el principio de reciprocidad, basándose en el respeto al orden jurídico interno y la costumbre internacional.

En este sentido, compartimos el criterio esbozado por GILBERTO BOUTIN (en su obra El Derecho Internacional Privado, segunda edición, 2006, página 867) cuando manifiesta que: al no existir Tratados se debe identificar en todo auxilio judicial un mínimo de formalidades y que los mismos no violente nuestro orden jurídico interno; toda vez, que la reciprocidad es percibida como fundamento de la solidaridad jus naturali.

En relación con la cooperación judicial solicitada, la misma es una diligencia de mero trámite, traslado de demanda, que no vulnera nuestro derecho jurídico interno.

Los documentos aportados fueron presentados en el idioma castellano, en original y con los sellos y certificaciones correspondientes (vf. 5 a 8), situación legalmente permitida, cumpliéndose con lo normado en el artículo 877 del Código Judicial.

Por lo antes expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE NEGOCIOS GENERALES, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA VIABLE el exhortos librado por la Sección Primera Civil del Tribunal Municipal Popular de Camagüey, ciudad de Camagüey, República de Cuba; y, ORDENA sea diligenciado por la Secretaría de esta Sala.

Notifíquese y cumplase,

HARLEY J. MITCHELL D.
JERÓNIMO MEJÍA E. -- VICTOR L. BENAVIDES P.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

FRANCOIS PAUL PIERRE CALLIER TAYLOR, MEDIANTE APODERADO JUDICIAL SOLICITA EL RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA EXTRANJERA DICTADA POR EL TRIBUNAL DEL CONDADO DE MACCLESFIELDD, REINO UNIDO DE GRAN BRETAÑA, MEDIANTE LA CUAL SE

DISUELVE EL VÍNCULO MATRIMONIAL CON TRACY HELEN SAMWAYS, FECHADA 18 DE FEBRERO DE 2002. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	12 de febrero de 2009
Materia:	Exequator / reconocimientos de sentencias extranjeras Divorcio
Expediente:	963-08

VISTOS:

La Licenciada JEYKIURY MCDONAL B., ha presentado en calidad de apoderada judicial del señor FRANCOIS PAUL PIERRE CALLIER TAYLOR, solicitud ante la Sala de Negocios Generales para que se reconozca y ejecute la sentencia extranjera de fecha 18 de febrero de 2002, emitida por la Corte del Condado de Macclesfield de Gran Bretaña, mediante la cual se disolvió el vínculo matrimonial entre su poderdante y la señora TRACY HELEN SAMWAYS.

Mediante providencia de fecha siete (7) de octubre de 2008, se ordenó remitir el expediente a la señora Procuradora General de la Nación para que emitiera su opinión en cuanto a lo solicitado; emitiendo su Vista Fiscal No.94 de fecha 30 de octubre de 2008, donde señala que al entrar a valorar si la obligación para cuyo cumplimiento se haya procedido por medio del proceso foráneo de divorcio es lícita en nuestro país, encuentra que el texto de la sentencia no permite conocer a fondo si esta exigencia se verifica, toda vez que la resolución judicial emitida en el extranjero refiere que se trata de acto por medio del cual se concluye un proceso de divorcio, pero no indica las razones que motivaron a las partes a tomar la determinación de disolver la relación marital, así como tampoco ofrecen información acerca de si ese rompimiento llegó al conocimiento de la Corte competente de modo contencioso o por acuerdos originados del entendimiento de ambas partes, por lo que considera que, por lo antes señalado impide conocer específicamente y comparar el proceso extranjero con las causales contempladas en el artículo 212 del Código de la Familia y el Menor.

Opina además, que el fallo de fecha 4 de abril de 2002 no puede apreciarse de manera aislada, sino en correspondencia con su complemento, el fallo del 18 de febrero de 2002, además, que es posible que los elementos que realmente muestren, tanto a ese despacho como al tribunal competente que el proceso de divorcio llevado a efecto en el extranjero haya procedido con fundamento en una obligación legítima conforme a las normas de nuestro ordenamiento, pueden encontrarse plasmados en este primer fallo, por lo que concluye que debe otorgarse a los solicitantes el término legal correspondiente con la finalidad de hacer llegar al presente proceso el fallo del 18 de febrero de 2002, el cual permita al despacho culminar el análisis de la sentencia que se pide reconocer.

Luego de examinadas las piezas que conforman el expediente, podemos determinar que la apoderada judicial solicita que se reconozca y ejecute, específicamente la sentencia de 18 de febrero de 2002, sin embargo, aporta como prueba un fallo de fecha 4 de abril de 2002, emitida por la Corte del Condado de Macclesfield, donde se aprecia que en dicho documento hace referencia al decreto hecho en ese proceso el 18 de febrero de 2002, por medio del cual fue decretado que el matrimonio solemnizado el 1ro. de marzo de 1996, dado en The Unitarian Meeting House, Dean Row, Wilmslow en el Distrito de Macclesfield; Inglaterra entre la señora Tracy Helen Samways y el señor Francois Paul Pierre Callier Taylor fue disuelto, mas este documento que hace referencia la sentencia no fue aportado al expediente, donde se podría valorar con más exactitud y comparar el proceso llevado en el extranjero con las causales de divorcio que indica el artículo 212 del Código de la Familia, por medio del cual fue disuelto el matrimonio, requisito indispensable para evaluar dicha sentencia, por lo que estima esta Corporación de Justicia que no estamos en presencia de una resolución final, definitiva y obligatoria que haga tránsito a cosa juzgada, lo cual impide que se realice una valoración en relación a si la causa es lícita o no en Panamá, siendo esto contrario al ordenamiento jurídico panameño.

No obstante lo anterior, coincidimos con el criterio vertido por la señora Procuradora de la Nación, en el sentido de que no es posible declarar ejecutable dicha sentencia, hasta tanto se aporte la prueba documental antes señalada.

Finalmente, la Sala estima oportuno conceder a la peticionaria un término perentorio de cuarenta y cinco (45) días, con la finalidad de que aporte al expediente, copia debidamente autenticada y legalizada de la sentencia de

fecha 18 de febrero de 2002, emitida por la Corte del Condado de Macclesfield, Gran Bretaña, para poder determinar si cumple o no con nuestro ordenamiento jurídico.

En consecuencia, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, EN SALA DE NEGOCIOS GENERALES, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CONCEDE un término de cuarenta y cinco (45) días a la solicitante para que subsane la irregularidad advertida por la Sala.

Notifíquese y cúmplase.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
VICTOR L. BENAVIDES P. -- HARLEY J. MITCHELL D.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

EXHORTO / CARTA ROGATORIA

Notificación

EXHORTO, LIBRADO POR EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA DE MÓNACO, CON EL FIN DE NOTIFICAR A LA SOCIEDAD PANAMEÑA, S. A..GAREL PROPERTIES CORP., PARA SU DEBIDO TRÁMITE ANTE LAS AUTORIDADES JUDICIALES DE PANAMÁ. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, TRES (3) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	03 de febrero de 2009
Materia:	Exhorto / carta rogatoria Notificación
Expediente:	982-08

VISTOS:

El día 6 de octubre de 2008 fue recibido ante la Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia el oficio A. J. 2397 de 29 de septiembre de 2008, por parte de la Subdirectora General de Asuntos Jurídicos y Tratados del Ministerio de Relaciones Exteriores el Exhorto librado por el Tribunal de Primera Instancia de Mónaco.

La asistencia Judicial recae en la citación a la sociedad panameña denominada GAREL PROPERTIES CORP., ante su agente residente QUIJANO Y ASOCIADOS, ubicados en el edificio Salduba, Urbanización Obarrio apartado postal 7284, Panamá, República de Panamá, con el fin de comparecer a la celebración de la audiencia el día 9 de octubre de 2008, a las nueve de la mañana ante el Tribunal de Primera Instancia de Mónaco.

CONSIDERACIONES

La Sala Cuarta de la Corte Suprema, es el ente idóneo para recibir exhortos y comisiones rogatorias libradas por Tribunales extranjeros y determinar el cumplimento, de requisitos tal como lo establece el artículo 100 en su numeral 3 del Código Judicial.

Se observa que lo solicitado por las autoridades de Mónaco se sustanciará en atención a la buena fe que debe darse entre los países miembros de la Comunidad Internacional y el Principio de Reciprocidad, tomándose como legalidad el artículo 877 del Código Judicial Panameño, dado que el Principado de Mónaco y la República de Panamá no han suscritos convenio alguno que rija la cooperación judicial de carácter internacional.

Dicho precepto contempla como requisito para acceder a la solicitud básicamente que la documentación esté debidamente traducida al idioma español, que los mismos se encuentren legalizados, pudiendo ser por vía consular o través de la Apostilla, tal como lo es el caso que nos ocupa, donde se efectuó por medio del sello de Apostilla, consultable a fojas 13.

No existe obstáculo para prestar la cooperación judicial requerida; consistente en un mero trámite de notificación,sin embargo, es importante manifestar al Estado requirente que como se aprecia a fojas 7vta. se trata de la celebración de audiencia, programada para el día 9 de octubre de 2008, siendo imposible la realización de dicho acto en virtud que la solicitud fue recibida en esta Sala el día 6 de octubre, tres días antes de la diligencia judicial solicitada. En consecuencia se procederá con la devolución del documento con la finalidad de que se reprograme con el tiempo suficiente entre la remisión de la documentación y la fecha en la cual se realizará la audiencia y así poder prestarle la cooperación en cuanto a lo pedido.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA,- SALA DE NEGOCIOS GENERALES, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA NO VIABLE, la solicitud de asistencia Judicial Internacional procedente del Tribunal de Primera Instancia de Mónaco y ORDENA LA DEVOLUCIÓN a la Cancillería para la debida comunicación a las autoridades correspondientes.

Notifiquese y Cúmplase.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
VICTOR L. BENAVIDES P. -- HARLEY J. MITCHELL D.

CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

EXHORTO, LIBRADO POR LA SALA DE LA REINA, TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE INGLATERRA, QUE HACE REFERENCIA A UNA ACCIÓN CIVIL SEGUIDA A SHIPPING ASOCIATES INC., PARA SU TRÁMITE ANTE LAS AUTORIDADES JUDICIALES RESPECTIVAS DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. PANAMÁ, TRES (3) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	03 de febrero de 2009
Materia:	Exhorto / carta rogatoria Notificación
Expediente:	956-08

VISTOS:

La Dirección de Asuntos Jurídicos y Tratados del Ministerio de Relaciones Exteriores ha remitido a esta Superioridad la solicitud de auxilio judicial librado por la Sala de la Reina, Tribunal Superior de Justicia de Inglaterra, que hace referencia a una acción civil seguida a SHIPPING ASSOCIATES INC., y otros, para que esta colegiatura determine la viabilidad o no de lo solicitado por las autoridades requirentes.

Solicitan las autoridades de la del Tribunal Superior de Justicia de Inglaterra lo siguiente:

> "se notifique a la séptima demandada, Shipping Associates Inc., mediante diligenciamiento personal al señor ANDRÉS M. SANCHEZ, en las oficinas de Alemán, Cordero, Galindo & Lee, en la Torre MMG, 2° piso, Calle 53E, Marbella, Ciudad de Panamá, República de Panamá, haciendo entrega del Formulario de Demanda Modificado, Escrito de Demanda modificado, Paquete de respuesta, y Resolución de S.S. Christopher Clarke de fecha 8 de junio de 2008 (acompañándose la traducción en español de tales documentos), en el domicilio antes mencionado o en cualquier lugar de la República de Panamá donde se encontrare.
>
> Asimismo, habida cuenta de que las Demandantes no tienen conocimiento de ningún otro domicilio para el diligenciamiento personal de notificaciones al señor ANDRÉS M. SÁNCHEZ o a Shipping Associates Inc., en consecuencia, por el presente exhorta que en caso de no ser posible llevar a cabo la notificación en el domicilio antes mencionado, se proceda a la notificación del señor Sánchez y de Shipping Associates Inc., por medio de un edicto emplazatorio, según lo previsto por el artículo 1016 del Código Judicial de la República de Panamá.
>
> Asimismo, les exhorta quieran disponer se tenga a bien labrar constancia escrita de dicha notificación, procediéndose a autenticar la misma con el sello de ese tribunal, o según se disponga de acuerdo con los procedimientos del mismo, y se devuelva la documentación confirmatoria del diligenciamiento, con indicación de su carácter de "Original", junto con una nota de los cargos y gastos a pagar por la ejecución del presente exhorto, a través del Secretario de Estado de Asuntos Exteriores y Commonwealth, para su transmisión a la Suprema Corte de Justicia".

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Para determinar la viabilidad de la solicitud de asistencia judicial, procedemos a examinar si cumple con los requisitos de orden formal para estos casos, de conformidad con nuestra legislación y convenios internacionales.

De conformidad con lo preceptuado por el artículo 100, numeral 3, del Código Judicial, le corresponde a la Sala Cuarta de Negocios Generales la función de _recibir los exhortos y comisiones rogatorias librados por tribunales extranjeros y determinar su cumplimiento en el territorio nacional y el funcionario o tribunal que debe cumplirlo_.

La petición realizada por las autoridades de la Corte Suprema de Justicia de Inglaterra y Gales, deben ser analizadas en atención al principio de reciprocidad y buena fe, que deben caracterizar a los países miembros de la Comunidad Internacional, dado que entre la República de Panamá y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, no existe convenio alguno que rija la cooperación judicial internacional.

En caso que un Estado no mantenga algún vínculo jurídico internacional, puede formular su solicitud de auxilio internacional por vía de su canal diplomático a la cancillería panameña, la cual la remitirá a esta corporación de Justicia. En dicho supuesto, la Corte debe recurrir al principio de reciprocidad, solidaridad y buena fe, mediante la cual es permisible acceder a las peticiones que se formulen del extranjero, situación que podemos aplicar al caso bajo estudio.

Es oportuno señalar, que el citado principio es viable en todo aquello que no conculque el derecho positivo de nuestro país.

En ese orden, no se observan vicios que vulneren nuestro ordenamiento jurídico interno, pues se trata únicamente de una notificación y la entrega de documentos a la Sociedad Shipping Associates Inc., mediante diligenciamiento personal al señor Andrés M. Sánchez, en las oficinas de Alemán, Cordero, Galindo & Lee. Además, en el evento de no ser posible la notificación personal, proceder a notificar al señor Andrés Sánchez a través de un edicto emplazatorio, tal como lo contempla el artículo 1016 del Código Judicial de la República de Panamá, situación que resulta viable ya que no vulnera nuestro derecho positivo ni el orden público.

La dirección aportada por las autoridades de Inglaterra y Gales, es completa; además, la documentación aportada en el presente suplicatorio, está debidamente autenticada con el sello de apostilla y traducida al idioma español, dando fe de la autenticidad de dichos documentos.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE NEGOCIOS GENERALES, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA VIABLE el exhorto librado por el Juez Principal de la Sala de la Reina, Corte Suprema de Justicia de Inglaterra y Gales, dentro de una acción civil seguida a SHIPPING ASSOCIATES INC., y otros; y ORDENA que el mismo sea diligenciado por la secretaría de la Sala Cuarta de Negocios Generales.

Realizada la notificación y la entrega de los documentos o el correspondiente Edicto Emplazatorio, REMITASE el expediente a la Cancillería para su posterior devolución a las autoridades jurisdiccionales correspondientes.

Notifíquese y Cúmplase.

VICTOR L. BENAVIDES P.
HARLEY J. MITCHELL D. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

EXHORTO, LIBRADO POR LA SALA CIVIL Y ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL PROVINCIAL POPULAR DE LA HABANA, RELATIVA AL PROCESO CIVIL N 14/08 PROMOVIDO POR EL SEÑOR ROBERTO GUILLERMO MOREJON PORTILLA CONTRA SOCIEDAD GALAXY COMERCIAL AND TRADING S. A., PARA SU TRÁMITE ATE LAS AUTORIDADES PANAMEÑAS CORRESPONDIENTES. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. PANAMÁ, CUATRO (4) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	04 de febrero de 2009
Materia:	Exhorto / carta rogatoria Notificación
Expediente:	1002-08

VISTOS:

La Dirección de Asuntos Jurídicos y Tratados del Ministerio de Relaciones Exteriores ha remitido a esta Superioridad la solicitud de auxilio judicial librado por la Sala Civil y Administrativo del Tribunal Provincial Popular de la Habana, Cuba, relativa al proceso civil No.14/08 promovido por el señor ROBERTO GUILLERMO MOREJON PORTILLA contra la Sociedad Galaxy Comercial and Trading S.A., para que esta colegiatura determine la viabilidad o no de lo solicitado por las autoridades requirentes.

Solicitan las autoridades de la Sala Civil y Administrativo de la Habana lo siguiente:

"Para con quien corresponda en el país destinatario, se proceda a EMPLAZAR de la demanda de 29 de febrero del 2008 a la SOCIEDAD GALAXY COMMERCIAL AND TRADING S.A., con domicilio en: Calle 50, edificio Torre Global Bank 7G, Ciudad de Panamá, República de Panamá, para que en el improrrogable término de TRES MESES se persone (sic) en el Tribunal Provincial Popular de Ciudad de la Habana de este país en virtud de la demanda establecida por la parte contraria en el proceso".

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Para determinar la viabilidad de la solicitud de asistencia judicial, procedemos a examinar si cumple con los requisitos de orden formal para estos casos, de conformidad con nuestra legislación y convenios internacionales.

De conformidad con lo preceptuado por el artículo 100, numeral 3, del Código Judicial, le corresponde a la Sala Cuarta de Negocios Generales la función de _recibir los exhortos y comisiones rogatorias librados por tribunales extranjeros y determinar su cumplimiento en el territorio nacional y el funcionario o tribunal que debe cumplirlo_.

La petición realizada por las autoridades de la Sala Primera Civil y Administrativo de la ciudad de la Habana, Cuba, deben ser analizadas en atención al principio de reciprocidad y buena fe, que deben caracterizar a los países miembros de la Comunidad Internacional, dado que entre la República de Panamá y Cuba, no existe convenio alguno que rija la cooperación judicial internacional.

En caso que un Estado no mantenga algún vínculo jurídico internacional, puede formular su solicitud de auxilio internacional por vía de su canal diplomático a la cancillería panameña, la cual la remitirá a esta corporación de Justicia. En dicho supuesto, la Corte debe recurrir al principio de reciprocidad, solidaridad y buena fe, mediante la cual es permisible acceder a las peticiones que se formulen del extranjero, situación que podemos aplicar al caso bajo estudio.

Es oportuno señalar, que el citado principio es viable en todo aquello que no conculque el derecho positivo de nuestro país.

En ese orden, no se observan vicios que vulneren nuestro ordenamiento jurídico interno, pues se trata únicamente de un emplazamiento a la Sociedad Galaxy Commercial and Trading, S.A., de la demanda fechada 29 de febrero de 2008, interpuesta por Roberto Guillermo Morejón Portilla.

La dirección aportada por las autoridades de la República de Cuba, es completa; además, la documentación aportada en el presente suplicatorio, está debidamente autenticada vía consular, dando fe de la autenticidad de dichos documentos.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE NEGOCIOS GENERALES, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA VIABLE el exhorto librado por la Sala Primera Civil y Administrativo, del Tribunal Provincial Popular de la Ciudad de la Habana, Cuba, dentro del proceso Civil Ordinario sobre Cobro de Pesos presentado por Roberto Guillermo Morejón Portilla contra la Sociedad Galaxy Commercial and Trading, S.A; y ORDENA que el mismo sea diligenciado por la secretaría de la Sala Cuarta de Negocios Generales.

Realizado el emplazamiento, REMITASE el expediente a la Cancillería para su posterior devolución a las autoridades jurisdiccionales correspondientes.

Notifíquese y Cúmplase.

VICTOR L. BENAVIDES P.
HARLEY J. MITCHELL D. -- ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

EXHORTO LIBRADO POR LA FISCALÍA SUPREMA DE CASACIÓN DE LA REPÚBLICA DE BULGARIA, DENTRO DE LAS SUMARIAS POR DELITOS FINANCIEROS INTERPUESTA EN CONTRA DE DESSISLAVA ALEXANDROVA DICHLIEVA, SIMO PETROV KARAUCHEF, EVELINNIKOLOV BANEZ Y MONIKA ALEXANDRA DOBRINOVA. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	12 de febrero de 2009
Materia:	Exhorto / carta rogatoria Notificación
Expediente:	728-08

VISTOS:

La Subdirectora General de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Relaciones Exteriores, mediante oficio A.J. No. 1906 de 29 de julio de 2008, remite el Exhorto librado por la Fiscalía Suprema de Casación de la República de Bulgaria, dentro de las sumarias por delitos financieros interpuesto en contra de DESSISLAVA ALEXANDROVA DICHLIEVA, SIMO PETROV KARAUCHEF, EVELIN NIKOLOV BANEZ y MONIKA ALEXANDROVA DOBRINOVA.

La presente carta rogatoria tiene como propósito la recepción de prueba requerida por la Fiscalía Suprema de Casación de la República de Bulgaria, v.f. 8:

"/...

Para aclarar las circunstancias en la presente causa, es imprescindible que se proceda a las siguientes diligencias de instrucción sobre el territorio de la República de Panamá:

Comunicarnos información sobre las circunstancias siguientes:

-la existencia en los registros de comercio de la REPÚBLICA DE PANAMÁ de la empresa MOUNTFIELD PROPERTIES SA con sede en Arango (sic) Orilac Building, calle Este 54, Nueva Urbanización (sic) Obario, ciudad de Panamá, República de Panamá, con fecha 11.05.2006;

-dónde y cuándo está registrada la sociedad, cuáles son sus constituyentes y los socios, cuál es el objeto de sus actividades y por quién está aportado su capital;

-tiene la sociedad una actividad real y en que consiste esta actividad:

-quién representa la sociedad en el período desde 01.01.2003 hasta el momento actual.

-cuáles son sus órganos de dirección/unipersonal o colectivos/; si participan en la sociedad las personas siguientes:

VLADIMIR STEFANOV DICHLIEV -nacido el 01.10.1948

KONSTANTIN VLADIMIROV DICHLIEV -nacido el 23.03.1977

DESSISLAVA ALEXANDROVA DICHLIEVA -nacida el 28.09.1970

EVELIN NIKOLOV BANEV -nacido el 08.10.1964

MONIKA ALEZANDRA DOBRINOVA -nacida el 18.04.1976

SIMO PETROV KARAYCHEV -nacido el 27.12.1977

PETAR STEFANOV KOLCHEV -nacido el 12.04.1966

DIMITAR PETROSLAVOV MIROV -nacido el 14.1.1965, y otros nacionales búlgaros.

-¿han residido estas personas en el territorio de la REPÚBLICA DE PANAMÁ en el período 01.01.2003-21.12.2005?

-¿han declarado dichas personas delante de autoridades competentes la exportación o la importación de divisas en efectivos?

-¿existen datos sobre delitos perpetrados por dichas personas en el territorio de la REPÚBLICA DE PANAMÁ?

1-¿existen datos sobre la realización por MOUNTFIELD PROPERTIES SA y dichas personas de operaciones de blanqueo de dinero de infracciones financieras en el territorio de la república de Panamá?

2-Comunicarnos información sobre la existencia de cuentas bancarias de dichas personas en bancos en la República de Panamá y datos sobre el montante y las operaciones en estas cuentas.

3-Comunicarnos información sobre los bienes inmuebles poseídos por dichas personas en la República de Panamá.

4-Remitirnos copias certificadas de los expedientes empresarial y fiscal de MOUNTFIELD PROPERTIES SA.

5-Proceder a la audición a título de testigo del director de MOUNTFIELD PROPERTIES SA conforme con el cuestionario adjunto a la presente comisión rogatoria.

Con vistas a evitar la venta, la transferencia y la disposición de bienes que a un etapa posterior podrían ser objeto de confiscación y visto el procedimiento penal incoado en la República de Bulgaria, nos dirigimos a sus Senorías solicitándoles con urgencia proceder a la congelación de los recursos-dineros, títulos y bienes inmuebles en posesión de los inculpados Dessislava Alexandrova Dichlieva, Simo Petrov Karaychev, Evelin Nikolov Banev y Monika Alexandrova Dobrinova en la República de Panamá disponiendo tal medida provisoria en virtud del Artículo 12 del Convenio de la Naciones Unidas en contra del Crimen Organizado Transnacional.

Solicitamos proceder a las medidas anteriormente expuestas en virtud de las disposiciones del Artículo 18 del Convenio de las Naciones Unidas en contra del Crimen organizado Transnacional y conforme a la legislación en su país y la comisión rogatoria adjunta.

.../".

La República de Bulgaria no ratificó ninguna de las dos Convenciones Interamericana, Exhortos o Cartas Rogatorias ni la de Recepción de Pruebas en el Extranjero; no obstante, la asistencia judicial solicitada se enmarca dentro de un proceso penal.

El artículo 4 de la Constitución Política de la República de Panamá establece el respeto por las normas de Derecho Internacional. Sobre lo dicho, tenemos que en el caso en estudio, existe una convención suscrita entre el Estado exhortante y el exhortado, Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, ratificada en Panamá, mediante Ley 23 de 7 de julio de 2004, por lo que en acatamiento de las normas de Derecho Internacional, debe ser la que se aplique en esta petición. La misma tiene como propósito promover la cooperación para prevenir y combatir la delincuencia organizada, instrumento aplicable en este caso.

Analizada la cooperación judicial presenta en conjunto con la Ley 23 de 2004, se hace necesario manifestar que el artículo 18 numeral 13 establece que cada Estado Parte deberá designar una Autoridad Central encargada de recibir las cartas rogatorias y darles cumplimientos a las mismas.

"Artículo 18

Asistencia Judicial Reciproca

1. ...

2. ...

3. ...

18. Cada Estado Parte designará a una autoridad central encargada de recibir solicitudes de asistencia judicial recíproca y facultada para darles cumplimiento o para transmitirlas a las autoridades competentes para su ejecución. Cuando alguna región o algún territorio especial de un Estado Parte disponga de un régimen distinto de asistencia judicial recíproca, el Estado Parte podrá designar a otra autoridad central que desempeñará la misma función para dicha región o dicho territorio. Las autoridades centrales velarán por el rápido y adecuado cumplimiento o transmisión de las solicitudes recibidas. Cuando la autoridad central transmita la solicitud a una autoridad competente para su ejecución, alentará la rápida y adecuada ejecución de la solicitud por parte de dicha autoridad. .../"

El Ministerio de Relaciones Exteriores mediante Oficio DT/049 de ocho (8) de febrero de dos mil siete (2007), designó como autoridad central para la República de Panamá, a la Procuraduría General de la Nación en atención al artículo cita de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

Esta Sala comunica a las autoridades de la Cancillería de Panamá que las asistencia judiciales relacionadas con delincuencia organizada serán atendida por la Procuraduría General de la Nación en atención a la Convención suscrita por el Estado exhortante y Panamá; siendo ello así, se le remite el presente cuadernillo para el trámite correspondiente.

Por lo antes expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE NEGOCIOS GENERALES, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, SE INHIBE DE CONOCER el exhorto librado por la Fiscalía Suprema de Casación de la República de Bulgaria, dentro de las sumarias por delitos financieros interpuesto en contra de DESSISLAVA ALEXANDROVA DICHLIEVA, SIMO PETROV KARAUCHEF, EVELIN NIKOLOV BANEZ y MONIKA ALEXANDROVA DOBRINOVA, y ORDENA se le remita el presente cuadernillo a la Cancillería, para que le impriman al mismo el trámite correspondiente y lo envíen a la autoridad central para su diligenciamiento.

Notifíquese y Cumplase.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
VICTOR L. BENAVIDES P. -- HARLEY J. MITCHELL D.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

RECURSO DE NULIDAD DE LAUDO ARBITRAL

INCIDENTE DE COBRO DE HONORARIOS PROPUESTO POR CORT ABOGADOS CONTRA CORPORACION IBEROAMERICANA DE NEGOCIOS S. A. PONENTE: VÍCTOR L. BENAVIDES P. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Victor L. Benavides P.
Fecha:	06 de febrero de 2009
Materia:	Recurso de nulidad de laudo arbitral
Expediente:	6-08

VISTOS:

La firma forense CORT ABOGADOS, actuando en su nombre y representación, ha promovido Incidente de Cobro de Honorarios Profesionales contra la sociedad CORPORACIÓN IBEROAMERICANA DE NEGOCIOS S.A., cuyo representante legal es el señor ADOLFO OLLOQUI ARNEDO, correspondiente al proceso arbitral que instauraron en representación de Corporación Iberoamericana de Negocios S.A. (CIN) en contra de Inspecciones Jesús Díaz S.A. (IJD), así como la demanda en reconvención que entabló esta última dentro del referido proceso arbitral, ambos procesos tramitados ante el Centro de Conciliación y Arbitraje de Panamá, de la Cámara de Comercio de Panamá (CeCap); y el proceso de Anulación de Laudo Arbitral que presentó CIN en contra de IJD, el cual se está tramitando ante este despacho.

La parte actora solicita a la Sala que, tase los honorarios profesionales que le corresponden por la interposición de los siguientes procesos: demanda arbitral presentada el 10 de mayo de 2007 ante el CeCap en representación de CIN; contestación de la demanda de reconvención con fecha 31 de mayo de 2007 que interpuso IJD en contra de CIN; interposición formal de recurso de anulación del laudo arbitral presentado ante esta Superioridad el 27 de diciembre de 2007, y demás trámites propios de este tipo de proceso.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Sin ánimo de desmeritar los aspectos de fondo que acompañan el incidente, primero es necesario determinar la viabilidad procedimental del incidente, por cuanto que el proceso principal se encuentra en esta Sala en estado de decidir sobre el recurso de anulación de laudo arbitral.

A manera de docencia, debemos manifestar en un primer momento que, el artículo 1 del Decreto Ley 5 de 1999 señala: "El arbitraje es una institución de solución de conflictos, mediante el cual cualquiera persona con capacidad jurídica para obligarse somete las controversias surgidas o que puedan surgir con otra persona, al juicio de uno o más árbitros, que deciden definitivamente mediante laudo con eficacia de cosa juzgada, de conformidad con lo establecido en el presente Decreto Ley".

Por su parte, el artículo 11 del D.L.5/99, preceptúa que el convenio o acuerdo arbitral produce dos efectos, uno sustantivo y otro procesal. En torno al primero, las partes se obligan a respetar y cumplir lo pactado, a formalizar la constitución del tribunal arbitral, colaborando efectivamente para el correcto desarrollo y finalización del procedimiento arbitral. En el efecto procesal, los tribunales de la jurisdicción ordinaria están en la obligación de declinar competencia a favor del tribunal de la jurisdicción pactada y remitir el expediente al tribunal arbitral, quien tendrá la competencia para juzgar acerca de su propia competencia en la forma contemplada en el decreto ley y sobre los recursos contra el laudo.

Una vez agotado el procedimiento arbitral, los árbitros emiten su decisión, que equivale a una sentencia judicial. El laudo arbitral, tiene los mismos efectos de una sentencia, es decir presta mérito ejecutivo y hace tránsito a cosa juzgada. El artículo 33 del D.L.5/99 referente al Arbitraje, la Mediación y la Conciliación, establece: "...El Laudo produce efecto de cosa juzgada y no cabra contra el recurso alguno, salvo el de anulación..."

Solo se permite la interposición del recurso de anulación, por los motivos claramente tazados en el artículo 34 "lex cit", lo cual es considerado como un instrumento jurídico que permite al poder judicial controlar o supervisar las actuaciones de los Tribunales Arbitrales. La Sala Cuarta de Negocios Generales, ha mantenido la tesis de que el Recurso de Anulación, no es, ni debe ser considerado como una segunda instancia, pues indistintamente si se anula o no el laudo, el proceso arbitral termina una vez emitido y notificado el laudo.

En este orden de ideas, es la Sala Cuarta de Negocios Generales, quien conocerá de los procesos de anulación de laudo arbitral, conforme lo preceptuado en el artículo 35 del Decreto Ley 5/99, donde dicha norma no prevee la posibilidad de que ante este Despacho, las partes reclamen el pago de sus honorarios adeudados y gastos del arbitraje. Veamos que dice la norma:

"Artículo 35: El artículo de anulación se sustanciará ante la Sala Cuarta de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia.

El recurso se interpondrá escrito dentro del plazo de quince días contados a partir de la notificación del laudo o de la fecha que se entienden estimadas o desestimadas las aclaraciones o rectificaciones del laudo que se indican en el artículo 32.

El recurso y su impugnación, en todo caso serán presentados al tribunal por abogados en ejercicio. El escrito de interposición del recurso se razonará sobre los motivos de impugación, proponiendo la prueba pertinente y acompañando documentos justificados del convenio arbitral y del laudo dictado debidamente notificado, conforme al presente Decreto Ley. Del escrito del recurso el Tribunal competente dará traslado a las demás partes en el proceso, las cuales podrán impugnarlo en el plazo de veinte días. El Tribunal dictará sentencia en el plazo de quince días a partir del último trámite señalado, la cual no es susceptible de recurso alguno".

Bajo esta tesis y tomando en cuenta la naturaleza del proceso, concluimos que conforme lo preceptuado en el artículo 100 del Código Judicial y el Decreto Ley 5 de 8 de julio de 1999, por el cual se establece el "Régimen General de Arbitraje, Conciliación y Mediación", la Sala no es competente para conocer el Incidente de Cobro de Honorarios interpuesto por la actora. Aunado a esto, es a través de un Proceso Civil que las partes deben reclamar el cobro de los honorarios adeudados.

En consecuencia, EL MAGISTRADO SUSTANCIADOR, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, RECHAZA DE PLANO el Incidente de Cobro de Honorarios Profesionales presentado por la firma forense CORT ABOGADOS en contra de CORPORACIÓN IBEROAMERICANA DE NEGOCIOS S.A. (CIN).

Notifíquese.

VICTOR L. BENAVIDES P.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

INMOBILIARIA BLUMARINE, S. A. Y PROMOTORA ECOLAND, INTERPONEN RECURSO DE ANULACIÓN CONTRA EL LAUDO ARBITRAL PROFERIDO EL DÍA (31) DE ENERO DE 2008, POR UN TRIBUNAL ARBITRAL CONSTITUIDO EN EL CENTRO DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE DE PANAMÁ (CECAP), DENTRO DEL PROCESO ARBITRAL EN EQUIDAD, QUE PROMOVIERA DELIA DEL CARMEN MAINERI KRISKO Y RUBEN DARIO GONZÁLEZ CHIAL. PONENTE: ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO. PANAMÁ, DOCE (12) DE FEBRERO DE DOS MIL NUEVE (2009).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Esmeralda Arosemena de Troitiño
Fecha:	12 de febrero de 2009
Materia:	Recurso de nulidad de laudo arbitral
Expediente:	168-08

VISTOS:

La firma forense PATTON, MORENO & ASVAT, en nombre y representación de las sociedades INMOBILIARIA BLUMARINE S.A. y PROMOTORA ECOLAND S.A., han solicitado a la SALA CUARTA DE NEGOCIOS GENERALES DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Recurso de Anulación contra el Laudo Arbitral

proferido el treinta y uno (31) de enero de dos mil ocho (2008), dentro del Proceso Arbitral promovido por DELIA DEL CARMEN MAINIERI KRISKO y RUBÉN DARÍO GONZÁLEZ CHIAL, contra las sociedades recurrentes.

Esta Corporación de Justicia examinó el recurso propuesto y determinó que cumplía con los requisitos formales necesarios para su admisión. En consecuencia, se procedió con el traslado a los señores DELIA DEL CARMEN MAINIERI KRISKO y RUBÉN DARÍO GONZÁLEZ CHIAL, quienes a través de su apoderado judicial, licenciado LUIS CARLOS VALDÉS FADUL, solicitaron en su escrito de contestación que se desestimara el referido recurso.

ANTECEDENTES DEL PROCESO

Las constancias procesales revelan que en el presente arbitraje, las partes, a través de una cláusula arbitral, acordaron que las controversias que surgieran entre ambos serían resueltas mediante proceso arbitral, designándose al Centro de Conciliación y Arbitraje de Panamá, (en adelante CECAP), como la Autoridad Arbitral competente para conocer de tales conflictos.

Las empresas INMOBILIARIA BLUMARINE S.A. y PROMOTORA ECOLAND S.A., en conjunto con los señores DELIA DEL CARMEN MAINIERI KRISKO y RUBÉN DARIO GONZÁLEZ CHIAL, suscribieron un contrato de Promesa de Compraventa de Inmueble, para la construcción y venta de una vivienda unifamiliar, dentro del Proyecto Residencial Rainforest Villas modelo Guacamaya, la cual sería comprada por los señores Delia Mainieri y Rubén González.

En fecha posterior, los promitentes vendedores consideraron que los promitentes compradores habían incumplido el contrato de promesa de compraventa suscrito, razón por la que, solicitaron la terminación del mismo. En vista de ello y existiendo cláusula arbitral, los promitentes compradores interpusieron proceso arbitral ante el CECAP por incumplimiento de contrato, exponiendo ambas partes sus pretensiones ante el Tribunal Arbitral, resumidas de fojas 57 a 64 del expediente de anulación.

Conformado el Tribunal Arbitral y cumplido el procedimiento que indica el reglamento del Centro, los árbitros emitieron el fallo arbitral de fecha 31 de enero de 2008, en donde se resolvió: declarar que ambas sociedades (PROMOTORA ECOLAND S.A. e INMOBILIARIA BLUMARINE S.A.), están obligadas a cumplir con los términos y condiciones establecidos en el contrato de promesa de compraventa de bien inmueble y el contrato de compraventa suscrito ante el Banco Continental S.A.; condenar a los señores DELIA DEL CARMEN MAINIERI KRISKO y RUBÉN DARIO GONZÁLEZ CHIAL, a cumplir con sus compromisos derivados de la promesa de compraventa, el contrato de compraventa y el pago de la suma adeudada por $13,602.05, en concepto de costo por los cambios o mejoras adicionales sobre la residencia; y concluyeron que, PROMOTORA ECOLAND S.A., es parte del Contrato de Promesa de Compraventa de Bien Inmueble, por su íntima relación con INMOBILIARIA BLUMARINE S.A. (cfr. 98 y 99).

La decisión arbitral no fue unánime, con Salvamento de Voto por parte del Árbitro Miguel E. Urriola, quien señaló estar en desacuerdo con los puntos: primero, segundo y quinto de la parte resolutiva del laudo, pues, estima que PROMOTORA ECOLAND S.A. sólo participó en el contrato de promesa de compraventa (donde se encuentra inserta la cláusula arbitral) en nombre y representación de INMOBILIARIA BLUMARINE S.A., entendiéndose así, que no era parte de la controversia. Según el árbitro: "reconocer lo contrario trae como consecuencia el desconocimiento del principio de autonomía e independencia de la personalidad de las entidades jurídicas, como son las sociedades anónimas".

Por otra parte, las demandantes en el proceso arbitral solicitaron aclaración del laudo, actuación que fue objetada por la parte demandada. En tal sentido el Tribunal Arbitral consideró viable corregir el punto séptimo de la parte resolutiva del laudo arbitral, el cual queda así: "condenar a los demandantes señores Mainieri y González, al pago de intereses de diez por ciento (10%) anual sobre la suma correspondientes a los cambios y adiciones solicitados por los demandantes, lo que representa un interés mensual $ 113.34, pagaderos desde el 27 de abril de 2006, fecha en que se efectuó el último abono a la cuenta por cambios y adiciones en referencia, hasta el pago total de la misma". (cfr. 104-106).

Resuelto todo lo referente al proceso arbitral, las sociedades que fueron demandadas interpusieron el recurso de anulación que a continuación se procede a estudiar.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE ANULACIÓN

Los apoderados legales de INMOBILIARIA BLUMARINE S.A. y PROMOTORA ECOLAND S.A., demandan la nulidad de la decisión proferida por el Tribunal Arbitral en Equidad, mediante laudo de treinta y uno (31) de enero de dos mil ocho (2008), alegando que el mismo viola los literales b y c del numeral 1 y el numeral 2 del artículo 34, ambos del Decreto Ley No. 5 de 8 de julio de 1999.

Entre los hechos y consideraciones del presente recurso se indica los siguientes:

Primer Motivo de Anulación: numeral 1, literal b del artículo 34 del D.L. 5/99.

El apoderado judicial de la parte recurrente señala que: "el desarrollo del procedimiento arbitral y la emisión del laudo no se ajustaron al acuerdo celebrado entre las partes".

Primero, porque el Tribunal Arbitral procedió a condenar a la empresa PROMOTORA ECOLAND S.A., sociedad que a criterio del recurrente, no era parte de la relación contractual. Se ha dicho que el contrato de promesa de compraventa, fue suscrito únicamente entre INMOBILIARIA BLUMARINE S.A. y los señores DELIA DEL CARMEN MAINIERI KRISKO y RUBÉN DARÍO GONZÁLEZ CHIAL, motivo por el cual, no se entiende que el Tribunal Arbitral, violando el procedimiento establecido y desconociendo el alcance de la cláusula contractual, haya procedido a emitir una decisión arbitral que afecte directamente a una tercera persona extraña al contrato principal.

Oportunamente, la empresa PROMOTORA ECOLAND S.A., había manifestado por escrito al CECAP que: "...no aceptamos y rechazamos participar en el proceso arbitral...", pues el referido contrato de Promesa de Compraventa de Inmueble, fue firmado única y exclusivamente por INMOBILIARIA BLUMARINE S.A. y los señores DELIA DEL CARMEN MAINIERI y RUBÉN DARÍO GONZÁLEZ CHIAL; de manera que, no siendo parte del contrato, no contrajo tampoco ninguna de las obligaciones en él establecidas y menos la de someterse al dictamen de la jurisdicción arbitral, violándose así lo dispuesto en los artículos 2, 3, 7, 9, 11, 26 y 27 del D.L. 5/99, (cfr. 10-18).

También afirma que en la audiencia de fijación de la causa, los señores Maineri y González, demandantes dentro del proceso arbitral, no cumplieron con lo dispuesto en el artículo 25 del D.L.5/99, al no detallar verbalmente, ni por escrito, ningún punto específico sobre el cual el Tribunal Arbitral debía pronunciarse.

Segundo Motivo de Anulación: numeral 1, literal c del artículo 34 del D.L. 5/99.

Se sustenta esta causal, enfatizando el hecho que el contrato de promesa de compraventa de inmueble se dio entre la sociedad Inmobiliaria Blumarine S.A. y los señores Delia Mainieri y Rubén González Chial. No obstante, el laudo tanto en la parte motiva, como resolutiva se lee a PROMOTORA ECOLAND S.A., sociedad que no formaba parte del convenio arbitral.

Explica que, la controversia arbitral se refería única y exclusivamente al contrato celebrado entre la sociedad INMOBILIARIA BLUMARINE S.A. y los promitentes compradores; sin embargo, los actores del proceso arbitral, peticionaron al Tribunal que las DEMANDADAS (ahora recurrentes), estaban obligadas a cumplir en su totalidad con los términos y condiciones establecidos en el denominado Contrato de Compraventa suscrito ante el BANCO CONTINENTAL DE PANAMÁ, S.A., es decir, una controversia relacionada con un contrato de Compraventa de Inmueble Garantizado con Primera Hipoteca y Anticresis, que no fue objeto litigioso del proceso arbitral, y tampoco forma parte del convenio arbitral, que consta en el referido contrato de Promesa de Compraventa. Sin embargo, en la parte resolutiva del laudo arbitral se dispuso que las demandadas estaban obligadas a cumplir el contrato suscrito con el Banco Continental de Panamá S.A., aún cuando dicha entidad bancaria fue ajena al contrato de Promesa de Compraventa de Inmueble, por lo que, no había participado en el proceso arbitral.

Por último, considera que el laudo arbitral en sus puntos SEGUNDO, TERCERO y SEXTO, contiene decisiones que exceden su ámbito o alcance, pues lo resuelto en dichos puntos no fueron parte de las pretensiones, ni la demanda de reconvención señalada por la parte, dando lugar a una decisión (extra petita).

Tercer y Cuarto Motivo de Anulación: numeral 2, artículo 34 del D.L. 5/99.

Referente a esta causal se señalan dos puntos principales:

Primero, considera que el laudo se refiere a una controversia que "no es arbitrable" de conformidad con la Ley panameña, refiriéndose específicamente a la pretensión identificada por los demandantes en el proceso arbitral, bajo la pretensión No.1 de su demanda (cfr. N° 25), que no se ajusta a lo establecido en los artículos 1, 2, 7, 9,10,11,17 y 24 del D.L.5/99; incurriendo en el supuesto de "inarbitrabilidad de la Controversia Arbitral" (cfr 25-28).

Como segundo punto, sostiene que de conformidad con el artículo 39 de la Constitución Política de Panamá, es permitido formar compañías, asociaciones y fundaciones que no sean contrarias a la moral o al orden legal, las cuales pueden obtener su reconocimiento como persona jurídicas. Al ser PROMOTORA ECOLAND S.A., una sociedad con personería jurídica propia y distinta de otras sociedades, resulta inverosímil que el Laudo haya resuelto, que esta Compañía, era parte del Contrato de Promesa de Compraventa y la condenara en base a una supuesta "íntima relación" con la INMOBILIARIA, lo que redunda en un atentado contra la seguridad jurídica y el sistema legal de la República de Panamá.

A fin de reforzar la causal arriba citada, manifiestan que el laudo también ha violentado el debido proceso legal que establece el artículo 32 de la Constitución Política, ya que transgrede normas de procedimiento, en especial las que guardan relación con la competencia arbitral.

OPOSICIÓN AL RECURSO DE ANULACIÓN

Por su parte, el Licenciado Luis Carlos Valdés Fadul, apoderado judicial de los señores DELIA DEL CARMEN MAINIERI KRISKO y RUBÉN DARÍO GONZÁLEZ CHIAL, en el término del traslado, presentó escrito de contestación, oponiéndose a las pretensiones del recurrente, argumentando algunos criterios que se resumen a continuación.

CON RELACIÓN AL PRIMER MOTIVO.

A juicio de la OPOSITORA, el primer motivo constituye una apreciación subjetiva de las recurrentes, pues, es claro que el Tribunal Arbitral sí era competente para conocer del proceso. Diana Chan Ng, representante de la sociedad PROMOTORA ECOLAND S.A., firmó el contrato de promesa de compraventa en representación de la empresa denominada INMOBILIARIA BLUMARINE S.A., ambas denominadas en el contrato EL PROMOTOR; aceptando las cláusulas del contrato, entre éstas, la cláusula vigésima octava (XXVIII) del contrato, que obligaba a las partes a someterse a la jurisdicción arbitral en caso de cualquiera controversia.

Existen en el contrato varias cláusulas vinculantes para PROMOTORA ECOLAND S.A. (cfr. 134 y 135), las cuales establecen beneficios a su favor, así como claras obligaciones que no pueden eludirse, con la excusa que únicamente actúo en el contrato de promesa de compraventa como representante de INMOBILIARIA BLUMARINE S.A.

Alega que, si fuera cierta la aseveración que Promotora Ecoland S.A., constituía un tercero dentro de las relaciones emanadas de la promesa de compraventa, tanto los hechos que la vinculan con Inmobiliaria Blumarine S.A., y la estrecha relación de las actividades efectuadas, constituyen razón suficiente para que sean asimiladas al proceso arbitral. Por tanto, no hay violación al convenio arbitral, dado que, Promotora Ecoland S.A., sí es parte del contrato de Promesa de Compraventa de Inmueble y sí suscribió el convenio arbitral con los señores Delia Mainieri y Rubén González Chial.

Por último indica que, es inaceptable que Promotora Ecoland S.A. e Inmobiliaria Blumarine S.A., aleguen que durante el proceso arbitral quedó acreditado que los demandantes incumplieron las cláusulas sexta, séptima y vigésima sexta del contrato, cuando en el laudo arbitral, los árbitros establecieron que Delia Mainieri y Rubén González, no incumplieron dichas cláusulas.

EN RELACIÓN AL SEGUNDO MOTIVO.

Reiteran que Promotora Ecoland S.A., tenía la obligación de participar en el proceso arbitral, pues la cláusula vigésima octava del contrato la comprometía a someterse a esta competencia y no puede evadir dicho compromiso aunque alegue artificiosamente que no formaba parte de la relación contractual.

En cuanto a la reclamación realizada por la actora en torno al punto segundo de la decisión del laudo arbitral, indica la OPOSITORA que, los árbitros incluyeron este punto en el laudo arbitral porque en el proceso salió a relucir que la carta de promesa irrevocable de pago emitida por el Banco Continental de Panamá S.A., se venció en el mes de septiembre de 2007, mientras estaba en proceso la demanda arbitral; como el punto primero del laudo arbitral, obliga a PROMOTORA ECOLAND S.A., e INMOBILIARIA BLUMARINE S.A. a entregar la propiedad en litigio, a través del punto segundo del laudo, los árbitros buscaban dejar sentada la responsabilidad del matrimonio González, de garantizar el pago insoluto de la deuda, procurando que el laudo sea claro para todos. En cumplimiento con este punto SEGUNDO del laudo, el matrimonio González renovó la Carta de Promesa de Pago Irrevocable con el Banco Continental de Panamá S.A. (ahora Banco General, S.A.), y trató de entregarla a

PROMOTORA ECOLAND S.A. e INMOBILIARIA BLUMARINE S.A.; como consta en certificación que adjuntan al expediente (cfr. 154, 156).

SOBRE EL TERCER y CUARTO MOTIVO.

En relación al tercer y cuarto motivo de anulación, lo refutan sustentado que, el Tribunal Arbitral estudió mesuradamente el contrato y tomó en consideración las circunstancias que vinculaban a ambas sociedades, determinó su competencia y luego emitió el laudo arbitral, otorgando a cada uno lo que consideró merecían, moderando la ley para salvaguardar la justicia, sin pretender desconocer la personalidad jurídica de las sociedades mercantiles, ni muchos menos atentar contra la seguridad jurídica, el orden público, ni el sistema legal de la República de Panamá.

El proceso arbitral se llevó en equidad, lo que permite aceptar que cuando el juez arbitral decide en conciencia, pueda aún conciliar pretensiones opuestas, conducta que no puede asumir cuando falla en derecho, aún decidir sobre extremos no suficientemente probados, pero posibles.

Bajo esta tesis, el apoderado de las partes demandadas solicita que, se desestime las pretensiones enunciadas por la parte actora como motivo de anulación al Laudo Arbitral proferido el 31 de enero de 2008, ya que, el Recurso de Anulación no se ajusta a la causales específicas tipificadas en el artículo 34 del D.L. 5/99, pues carecen de fundamento procesal y jurídico.

DECISIÓN DE LA SALA

Conocida la pretensión del recurrente y los argumentos de la opositora, debe esta Sala resolver lo que en derecho corresponde. Se advierte que, el recurso de anulación es una iniciativa procesal de carácter extraordinario que procede únicamente en circunstancias excepcionales y que se encuentran taxativamente determinadas en la ley. Así, se han aducidos como causales para la anulación del laudo arbitral dentro del presente recurso, las consagradas en los literales b) y c) del numeral 1 y el numeral 2 del artículo 34 del Decreto Ley No. 5 de 8 de julio de 1999.

Dichas normas en lo pertinente son del contenido siguiente:

"Artículo 34. Contra el laudo arbitral interno sólo podrá interponerse el recurso de anulación, por los siguiente motivos tasados:

> 1. Cuando la parte que interpone el recurso pruebe:
>
> ...b).-Que la constitución del tribunal arbitral, el desarrollo del procedimiento arbitral o la emisión del laudo, no se ha ajustado al acuerdo celebrado entre las partes o de conformidad con lo establecido en el presente Decreto Ley, o no haya sido una de las partes notificadas en debida forma de la iniciación del arbitraje o de cualquier trámite del procedimiento.c).- Que el laudo se refiere a una controversia no contenida en el convenio arbitral, o que contiene decisiones que exceden de su ámbito o alcance.
>
> 2-Que el tribunal compruebe que el objeto de la controversia no es arbitral conforme a la ley panameña, o que el laudo es contrario al orden público panameño".

Procede hacer un estudio de los hechos que fundamentan el escrito de anulación.

PRIMERA CAUSAL: (ART. 34, NUMERAL 1, LITERAL B del D.L.5/99) Esta causal distingue tres distintos momentos: la constitución del tribunal arbitral, el desarrollo del procedimiento arbitral y la emisión del laudo. Cada una de estas etapas ha de ajustarse, en primer lugar, al acuerdo celebrado entre las partes, y en su defecto a lo establecido en el D.L. 5/99.

En esta oportunidad, la parte recurrente fundamentó la causal afirmando que el desarrollo del procedimiento arbitral y la emisión del laudo no se ajustó a lo acordado por las partes.

En el escrito que contiene el recurso de anulación, se acusa al laudo arbitral de haber llegado a la conclusión que PROMOTORA ECOLAND S.A. era parte del Contrato de Promesa de Compraventa, por la íntima relación que existía entre esta sociedad con la INMOBILIARIA BLUMARINE S.A.; luego del análisis de las piezas probatorias y según la interpretación que los árbitros hicieron sobre algunas de las estipulaciones del contrato de promesa de compraventa, específicamente lo establecido en las cláusulas primera, segunda y quinta, resolviéndo que la Promotora Ecoland S.A. sí había suscrito la cláusula arbitral y por tanto, formaba parte en el proceso arbitral. Sin

embargo, la parte proponente del recurso considera que esta decisión arbitral es nula, explicando que la participación de la Promotora en el contrato era únicamente en calidad de representante legal de la Inmobiliaria.

Antes de pronunciarnos sobre el primer motivo de anulación alegado, cabe destacar que el mismo, ya fue objeto de debate dentro del respectivo proceso arbitral, toda vez que, este reclamo se encontraba dentro de las pretensiones solicitadas por los litigantes (cfr.57,60-61), siendo minuciosamente discutido y estudiado por los árbitros, quienes, luego del examen de las pruebas testimoniales y periciales, decidieron que Promotora Ecoland S.A. era parte del contrato de promesa de compraventa. Visto esto, procederá este Despacho a evaluar de manera general, si existe motivo para la anulación del laudo en cuanto a esta causal, sin caer en una revisión de fondo del laudo, para no convertirse en Tribunal de Segunda Instancia y tomando en cuenta que dicha reclamación fue objeto de discusión cuidadosa dentro del proceso arbitral mencionado.

Sobre el argumento esbozado, en primer lugar, la principal fuente de obligación entre las partes la constituye el contrato, en este caso el de promesa de compraventa de bien inmueble. En este contrato se señala taxativamente que: la señora Diana Oris Chan Ng quién es la representante de la sociedad Promotora Ecoland S.A., fue autorizada por una Junta de Accionistas para actuar dentro del contrato de promesa de compraventa, en nombre y representación de Inmobiliaria Blumarine S.A.; ambas sociedades para los efectos de este contrato se les denominaría EL PROMOTOR (cfr. 42, párrafo 1).

Bajo esta premisa, debemos partir estableciendo que, existe una relación contractual entre INMOBILIARIA BLUMARINE S.A. y PROMOTORA ECOLAND S.A., lo que está evidenciado en el contrato de promesa de compraventa y en el Acta de Asamblea General Extraordinaria de Accionistas.

En su escrito de anulación del laudo, la parte actora cuestiona la inclusión de la sociedad Promotora Ecoland S.A. al proceso arbitral, aduciendo que ésta no era parte del contrato y no suscribió la cláusula arbitral; no obstante, al entender el sentido concreto de las cláusulas del contrato, se interpreta claramente la voluntad de las partes, la cual no era otra que la celebración de una promesa de compraventa entre las sociedades Inmobiliaria Blumarine S.A. y Promotora Ecoland S.A. en conjunto con los señores Rubén Dario González y Delia del Carmen Mainieri, en donde las partes intervinientes aceptaron las cláusulas, entre éstas, la cláusula arbitral, razón por la cual, son responsables de las obligaciones que se deriven de las mismas.

A manera de ilustración, es oportuno comentar sobre la interpretación de los contratos, en los artículos 1135 y 1136 del Código Civil, que establecen lo siguiente:

> "Artículo 1136: La cláusulas de los contratos deberán interpretarse las unas por las otras, atribuyendo a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas"
>
> Artículo 1137: Las palabras que puedan tener distintas acepciones serán entendidas en aquélla que sea más conforme a la naturaleza y objeto del contrato". (Énfasis de la Sala).

En este caso, se denota la confusión de la recurrente al considerar a la sociedad Promotora Ecoland S.A., solamente como una representante legal en el contrato; si analizamos lo dispuesto en las cláusulas del contrato de promesa de compraventa; el protocolo de la escritura pública por la cual la Caja de Ahorros en su calidad de fiduciaria desafecta del fideicomiso de la finca No. 69764PH y se la vende a los señores Rubén Darío González Chial y Delia del Carmen Mainieri Krisko; el Acta de Asamblea General Extraordinaria de Accionistas (cfr. 107-108) y los cheques girados a nombre de Promotora Ecoland S.A. (cfr. 155), se puede concluir que la sociedad Promotora Ecoland S.A. tiene una estrecha relación con Inmobiliaria Blumarine S.A., lo que fue acreditado en el proceso arbitral. Lo que se refleja es que nos encontramos ante dos sociedades que se presume actuaron de manera solidaria, ésto tomando en cuenta la distinción que se hace de cada sociedad dentro del contrato de promesa de compraventa de bien inmueble; razón por la cual, no consideramos que se trate de un mandato como lo pretende hacer ver los apoderados judiciales de las recurrentes, ni mucho menos la intervención de un tercero dentro del proceso arbitral.

En este análisis, es necesario referirnos a la cláusula Vigésima Octava del Contrato de Promesa de Compraventa de Bien Inmueble, celebrado por las partes, y confrontar el convenio arbitral y la doctrina en esta materia. Veamos:

> "VIGÉSIMA OCTAVA: Las partes convienen en forma irrevocable, incondicional y absoluta que cualquiera controversia en la interpretación, ejecución y aplicación de lo dispuesto en este contrato será sometida a procedimiento arbitral, ante la Cámara de Comercio, Industrias y Agricultura de Panamá conforme el reglamento de arbitraje de esta entidad y según tales reglas queden modificadas por las cláusulas de este convenio".

Del contenido de este concepto, el jurista Lorca Navarrete define el Convenio Arbitral, así:

> "El negocio jurídico bilateral que alejado del contractualismo permite la resolución procesal de la cuestión litigiosa. Se desmarca así de la doctrina mayoritaria que apunta el carácter contractual del convenio arbitral". (NAVARRETE LORCA. Tratado de Derecho de Arbitraje, San Sebastián, 2002; p.81).

Por su parte, la Jurisprudencia Colombiana define el Pacto Arbitral de la siguiente manera:

> "...las partes se obligan a someter sus diferencias a la decisión de un Tribunal de Arbitramento, renunciando a hacer valer sus pretensiones ante los jueces permanentes (artículo 115 de la Ley 446 de 1998, compilado en el artículo 115 del Decreto 1818 de 1998). La cláusula compromisoria constituye un pacto contenido en un contrato o en un documento anexo a él, pero autónomo en su existencia y validez respecto del contrato del que hace parte, en virtud del cual los contratantes previamente acuerdan el sometimiento de las diferencias eventuales y futuras a la decisión del Tribunal Arbitral; en cambio, el compromiso, es un negocio jurídico que celebran las partes involucradas en un conflicto presente y determinado, para resolverlo a través del Tribunal Arbitral (artículos 116, 118 y 119 Decreto 1818 de 98). Una y otra figura tienen origen y justificación en un contrato, y el propósito de solucionar en forma ágil las diferencias y discrepancias que surjan entre las partes con ocasión de su desarrollo". (Consultable en la página de internet: http://vlex.com/vid/26619728).

En conclusión, la cláusula arbitral se entiende como: el compromiso suscrito por las partes, en donde se obligan a resolver toda controversia surgida en torno al cumplimiento de un contrato o interpretación del mismo, ante un Tribunal Arbitral; apartándose así de la jurisdicción ordinaria.

Al analizar la cláusula arbitral y el alcance pactado entre las partes, claramente se distingue que la sociedad Promotora Ecoland S.A., e Inmobiliaria Blumarine S.A., denominadas en el contrato EL PROMOTOR, dieron su consentimiento (voluntad de las partes) para que, toda controversia que surgieran como consecuencia de la "interpretación, ejecución y aplicación del contrato", fuera resuelta mediante proceso arbitral; por tanto, mal podría ahora alegarse que el procedimiento arbitral no se llevó conforme a su arbitrio. El hecho que los árbitros no hayan resuelto según el querer de las recurrentes, no es motivo para que se piense que la cláusula arbitral es nula y considerar que la Promotora, no era parte del proceso arbitral.

Aunado a lo anterior, vemos que todos los puntos controvertidos y que fueron objeto de estudio por el Tribunal se encuentran dentro del margen de alcance de la referida cláusula arbitral; por tanto, se colige que el trámite arbitral se realizó tomando en cuenta el acuerdo suscrito por las partes y las normas referentes a la materia.

Por otro lado, con el objeto de apoyar la presente causal de anulación, los apoderados judiciales de las recurrentes, han indicado que el laudo infringe una serie de artículos del Decreto Ley 5/99, entre los que se mencionan están: 2,3,7,9,11, 25, 26 y 27, sin embargo, la Sala considera que no procede entrar a analizar la posible infracción de cada uno de los artículos que se enumeran en el recurso, ya que, para efecto de la causal invocada y teniendo en cuenta los cargos que se hacen al fallo impugnado, los motivos que la soportan no han sido debidamente sustentados; por el contrario se aprecia que son razonamientos fácticos establecidos por las proponentes del recurso y que no corresponden a la causal de anulación esgrimida. Además, las causales de anulación están visiblemente tasadas en el artículo 34 del D.L.5/99, por lo que, no resulta idóneo invocar artículos distintos a la normativa precitada, pues estaríamos entrando a analizar el fondo del laudo arbitral.

En este sentido la Sala se ha pronunciado mediante resolución de 13 de mayo del 2008 y resolución de 17 de octubre de 2008, de la siguiente manera:

> "...Es preciso indicar que la Sala únicamente entrará a valorar las causales que han sido invocadas y que se encuentren identificadas expresamente en el Artículo 34 del D.L. N°5/99. Por el contrario, no valorará las otras argumentaciones fácticas establecidas por el recurrente y que nada tienen que ver con las causales de anulación, como lo son: que la cláusula arbitral no mencione el lugar, ni la regla de procedimiento a seguirse, y lo referente a la prescripción de la acción; en donde a simple vista se denota la intención de la recurrente por asimilar dichos hechos a la categoría de "causal de anulación"

> La Sala ha sido reiterativa en manifestar que no es una segunda instancia del proceso arbitral, los recurrentes deben circunscribirse a las causales de anulación antes descritas y en base a ello, debe pronunciarse esta Sala, quien determinará la anulación o no del laudo arbitral; no se pueden invocar situaciones distintas y que tienen que ver con alegaciones de instancias a ser resueltas en su momento por el Tribunal Arbitral.
>
> En el caso que nos ocupa, el recurrente solicita la anulación del Laudo Arbitral, en base a pretensiones que se apartan del contenido de las causales específicas del citado artículo 34. De folios 8 a 11 del expediente, se identifican algunos hechos y consideraciones para fundamentar el recurso de anulación, que constituyen alegatos sin alcanzar una relación con la causal invocada, lo que no permite a la Sala entrar a valorar si en efecto se incurrió en la violación alegada. (Énfasis de la Sala).

Esta Corporación de Justicia, desestima la pretensión emitida por las recurrentes, en el sentido que el procedimiento arbitral y la emisión del Laudo Arbitral no se ha ajustado al acuerdo celebrado entre las partes.

SEGUNDA CAUSAL: (ART. 34, NUMERAL 1, LITERAL B, D.L.5/99)

Dentro de esta causal se hace referencia a dos momentos distintos, primero: que el laudo alude a una controversia no contenida en el convenio arbitral; y el segundo: que la decisión excede de su ámbito o alcance.

Al estudiar el recurso, respecto a que: "el laudo excede de su ámbito o alcance", señalan lo siguiente:

1. La parte motiva y resolutiva del laudo, hace referencia a Promotora Ecoland S.A., sociedad ésta que, supuestamente no formaba parte del contrato, entendiéndose que no suscribió la cláusula arbitral.
2. Lo decidido en los puntos segundo, tercero y sexto del laudo, no formaban parte de las pretensiones de los intervinientes, ni de la demanda de reconvensión presentada por los recurrentes, por lo que, esta actuación resulta extra petita.

Esta causal supone la presunta extralimitación de los árbitros al proferir su decisión, ya que las partes consideran que va más allá de las reclamaciones sometidas a su conocimiento, y está ligada al principio de congruencia, pues el laudo debe referirse a los puntos que conforman las pretensiones de las partes; de lo contrario se vulnera el derecho de defensa, y además se conculca el principio de oralidad en la audiencia y contradicción.

Adecuando estos hechos con los motivos que sustentan la causal, debemos reiterar lo ya expuesto, en cuanto a la inclusión o no de Promotora Ecoland S.A. dentro del proceso arbitral. Concluimos que Promotora Ecoland S.A. sí era parte del contrato de promesa de compraventa, por su estrecha relación jurídica comercial con Inmobiliaria Blumarine S.A.; indicando que, no se configura ninguna decisión excesiva dentro del laudo por parte de los árbitros, de lo que se trata es el reconocimiento de Promotora Ecoland S.A., como parte del contrato.

Respecto al segundo motivo que sustenta la causal de anulación, la Sala lo desestima, pues al evaluar los puntos segundo, tercero y sexto de la decisión arbitral, los que se refirieron a que: Delia Mainieri y Rubén González, estaban obligados a cumplir con sus compromisos derivados de la promesa de compraventa y del contrato de compraventa; que los efectos de esta decisión, también recaen sobre los cambios efectuados a la vivienda; y que Promotora Ecoland S.A., era parte del contrato por su íntima relación con Inmobiliaria Blumarine S.A.; mal podría alegarse que exceden de lo dispuesto por las partes, pues al observar las pretensiones de los intervinientes en su demanda arbitral, vemos que guardan relación con lo fallado por los árbitros.

Aunado a lo anterior, es preciso resaltar que el proceso arbitral bajo estudio fue dictado en equidad, lo que implica que la decisión se da conforme al entender y los conocimientos de los árbitros, sin que se interprete con esto, que pueden fallar eludiendo el contenido y las norma del derecho. Una vez las partes exponen sus pretensiones y se realicen las pruebas, los árbitros basándose en su formación y conciencia tomarán una decisión, la cual debe ser congruente con las pruebas aportadas, para que la decisión final pueda ser reconocida como válida. Cabe mencionar que, si bien el árbitro en equidad no tiene que regirse por el derecho al momento de evaluar las pruebas y fallar, no debemos interpretar con ello, que aquel pueda prohijar una anarquía jurisdiccional, emitiendo laudos carentes de motivación o incongruentes.

En el caso bajo estudio, al evaluar los motivos que dieron lugar al proceso arbitral, vemos que las pretensiones de los señores Mainieri y González se resumían así: estimar si Promotora Ecoland S.A. era parte del contrato de compraventa; en caso tal se rechazara lo anterior, obligar a las demandadas a pagar el precio de mercado de la casa

que habían prometido construir; obligar a las demandadas a devolverles todo el dinero que se le había abonado por la casa, más las mejoras y demás (cfr. 57 y 58); por parte de las sociedades demandadas: determinar todo lo pertinente al contrato pactado por las partes (crf. 58,59,60,61). Al fallar los árbitros, estimaron lo siguiente: "declarar que ambas sociedades (PROMOTORA ECOLAND S.A. e INMOBILIARIA BLUMARINE S.A.), están obligadas a cumplir con los términos y condiciones establecidos en los contratos suscritos, donde se concluyó que Promotora Ecoland S.A. era parte de la relación contractual; condenar a los señores DELIA DEL CARMEN MAINIERI KRISKO y RUBÉN DARIO GONZÁLEZ CHIAL, a cumplir con sus compromisos derivados de la promesa de compraventa, el contrato de compraventa y el pago de la suma adeudada.

Por tanto, vemos que la materia objeto de controversia, fue resuelta por los árbitros conforme a su instrucción y apreciación del negocio; apreciando la Sala que lo resuelto por los árbitros guarda relación con las pretensiones de las partes litigantes, donde no se vieron conculcados sus derechos procesales fundamentales.

En cuanto al principio de congruencia citado en párrafo anteriores, cabe señalar que éste guarda relación con la flexibilidad que caracteriza el procedimiento arbitral, y el árbitro debe referirse sobre puntos que están vinculados con el hecho en litigio, a fin de evitar que queden cuestiones inconclusas.

La Jurisprudencia Española, mediante sentencia emitida por el Tribunal de Audiencia Provincial de Ciudad Real de 22 de julio de 2002, ha indicado lo siguiente:

> "...si el objeto del arbitraje es establecido por voluntad de las partes, vinculante para los árbitros en razón al principio de congruencia, esto no implica que los árbitros estén obligados a interpretar este principio tan restrictivamente que se coarte su misión decisoria, ya que la naturaleza y finalidad del arbitraje permite una mayor elasticidad en la interpretación de las estipulaciones que describen las cuestiones a decidir, las que deben apreciar no aisladamente, sino atendiendo a aquella finalidad y a sus antecedentes, pudiendo reputarse comprendidas en el compromiso aquellas facetas de la cuestión a resolver íntimamente vinculadas a la misma y sin cuya aportación quedaría la controversia insuficientemente fallada". (Énfasis de la Sala).

En este sentido, el hecho que se haya resuelto una materia que "esta relacionada al punto de controversia, y con el contrato de promesa de compraventa", se deba entender que el laudo arbitral excedió de su ámbito de alcance o, como una decisión extra petita; por el contrario, al analizar los puntos segundo, tercero y sexto del laudo, como vimos, los mismos si guardan estrecha relación con las reclamaciones de las partes. Por tanto, esta Corporación de Justicia desestima la pretensión de las recurrentes, en este sentido.

TERCERA Y CUARTA CAUSAL. (ARTÍCULO 34, NUMERAL 2 DE D.L. 5/99).

Las partes recurrentes, citan dos presupuestos:

1. Que la controversia no era arbitrable de conformidad con lo preceptuado en la ley panameña, específicamente los artículos 1, 2, 7, 9, 10, 11, 17 y 24 del D.L. 5/99.

2. Y que el laudo es contrario al Orden Público, toda vez que infringe lo preceptuado en los artículos 32 (debido proceso) y 39 (constitución de personas jurídicas), de la Constitución Política de Panamá.

El jurista Francisco Messineo, define "acto jurídico contrario al orden público" como:

> "aquel que va contra los principios fundamentales de interés general sobre los que se apoya el ordenamiento jurídico de un determinado Estado, en su aspecto de derecho imperativo, es decir, que debe observarse inderogablemente por todos, porque consta de normas imperativas o prohibitivas. Esta categoría corresponde a las normas que declaran la nulidad, máxime si se trata de un supuesto de nulidad manifiesta o de inexistencia del acto". (Manual de Derecho Civil y Comercial. Tomo I. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1971. Pág. 47.)

La Doctrina indica que la causal de Orden Público es la más abarcadora, lo que da lugar a que se de una errada interpretación o aplicación de la misma al momento de su sustentación. En el sentido más amplio debe entenderse que, un laudo es contrario al orden público cuando se vulneran los derechos y las libertades señaladas en la Constitución Panameña, así como las normas de seguridad y convivencia social; no obstante, si bien las normas constitucionales conforman el patrón normativo original de lo que se conoce como "Orden Público", existen normas de inferior jerarquía que por vocación directa o por encargo del legislador se le ha otorgado el carácter de "normas de orden público".

En materia de Orden Público, puede darse el caso que la Sala entre a una revisión del fondo del laudo, para el estudio de los antecedentes y el examen de los hechos que se argumentan, con el objeto de comprobar si se ha conculcado el orden público interno; sin que ello signifique que la Sala se subroga en la posición del Tribunal Arbitral para resolver el fondo.

Sobre este punto, la Jurisprudencia Española, mediante sentencia de la Audiencia Provincial de Palma Mallorca de 12 de marzo de 1990, expuso lo siguiente:

> "Debe hacerse la precisión de que la excepción orden público utilizada por la Ley, no puede tener un significado tan amplio que permita que a través de este motivo de nulidad, se pueda hacer valer, como medio de impugnación del laudo arbitral, cualquier infracción procedimental, bajo la argumentación de que las normas procesales son de orden público". (Énfasis de la Sala).

La recurrente indica que el orden público ha sido violado, pues la controversia no era arbitrable conforme a nuestro ordenamiento jurídico, y además presume que se dio la violación de preceptos contemplados en nuestra Constitución Nacional.

En cuanto a que la controversia en debate no era materia arbitrable conforme a diversos artículos del D.L.5/99, es preciso destacar que el artículo 2 del precitado decreto, señala que no serán arbitrable las materias que: no sean de libre disposición de las partes, toda vez que, están afectadas por el desempeño de potestades públicas o las que se derivan de funciones de protección o tutela; y las cuestiones sobre las que haya recaído resolución judicial firme, es decir que hagan tránsito a cosa juzgada.

Esta controversia surge de un contrato de Promesa de Compraventa de Bien Inmueble, suscrito entre las sociedades Inmobiliaria Blumarine S.A. y Promotora Ecoland S.A., y los señores Delia Mainieri Krisko y Rubén Dario González. Los contratos de promesa de compraventa son de libre disposición de la partes, por lo que, es materia que puede ser sometida a proceso arbitral. El recurrente confunde las materias que pueden ser susceptible de arbitraje de conformidad al artículo 2 del D.L.5/99, con el procedimiento o método escogido para resolver la controversia. Por tanto consideramos que, esta argumentación no tiene sustento legal.

En torno a que el laudo infringió normas de la Constitución Política, vemos que este motivo guarda relación con el hecho que se reconoció a la Promotora Ecoland S.A., como parte del proceso arbitral, juicio éste que ya fue expuesto y discutido en la primera y segunda causal de anulación. Motivo que carece de todo sustento legal y jurídico, pues a simple vista lo que se desprende es la disconformidad de la parte con la decisión arbitral; aunado a que el contenido del fallo, en lo que a su naturaleza se refiere, es de interés privado y particular, por lo que, no puede considerarse una "violación al orden público".

Los árbitros resolvieron la controversia suscitada entre los actores, valorando las pruebas y documentos, siendo un arbitraje en equidad, fallaron tomando en cuenta la Justicia Natural, la cual debe estar ajustada a lo establecido en la ley. La naturaleza de este recurso limita en el análisis la actuación de esta Sala.

El jurista Revilla González, en su obra "La anulación del laudo arbitral de consumo" ha señalado que: "el propósito que se busca con este recurso no es el de valorar el acierto o no de la decisión del colegio arbitral, entrando en un nuevo enjuiciamiento de la cuestión. El recurso de anulación no debe confundirse con el recurso de apelación, estando vedado al órgano judicial el nuevo examen íntegro del litigio".

La Sala mediante sentencia del dieciséis (16) de marzo del año dos mil uno (2001), esboza sobre esta materia lo siguiente:

> "...Todo pronunciamiento o laudo dictado por un árbitro, legalmente constituido, que le ponga término a un conflicto, lleva aparejada tanto la posibilidad de recurrir por las partes contra la decisión, cuando ésta no se ajuste al procedimiento acordado, como la aceptación del fallo; en este caso, a la Sala llama la atención que la decisión vertida fue unánime; es decir, el árbitro designado por el recurrente encontró justo lo decidido; por lo que reiteramos, la Corte no puede constituirse en un Tribunal de Segunda Instancia, ante la impugnación sistemática de un Laudo Arbitral, sin el debido sustento...".

Debemos concluir que el Tribunal Arbitral, siguiendo los parámetros del Decreto Ley 5/99 y del Reglamento del Cecap, emitió un fallo que deberá ser acatado por las partes.

Después del obligante examen general del libelo contentivo del Recurso de Anulación, la Sala considera oportuno insistir que las causales de anulación del laudo arbitral son taxativas y no admiten generalidades, pues los aspecto de

fondo que generaron la controversia entre las partes será resuelto por los árbitros, no así por esta Corporación de Justicia como si fuera un Tribunal de Segunda Instancia. En caso tal, las partes estimaran que los árbitros incurrieron en alguna causal de anulación de laudo arbitral, esta Sala procederá a su análisis, siempre que se trate de cuestiones de forma y algunas otras circunstancias se entrará valorar el fondo del laudo para poder comprobar si la causal aludida ha sido constituida o se ha violado algún principio o norma; no obstante, la Sala no puede volver a fallar sobre aquellos motivos que dieron lugar al proceso arbitral.

PARTE RESOLUTIVA

En consecuencia, la SALA DE NEGOCIOS GENERALES DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República de Panamá y por autoridad de la Ley, NIEGA LA ANULACIÓN del Laudo Arbitral del treinta y uno (31) de enero de dos mil ocho (2008) y su resolución aclaratoria de veinte (20) de febrero de dos mil ocho (2008), dictado por el tribunal de Arbitraje del Centro de Conciliación y Arbitraje de Panamá (CeCAP), dentro del proceso de arbitral propuesto por las sociedades PROMOTORA ECOLAND S.A., e INMOBILIARIA BLUMARINE S.A., contra los señores DELIA MAINIERI KRISKO y RUBÉN DARÍO GONZÁLEZ.

Se condena en costas a la parte recurrente, las cuales se fijan en la suma de quinientos balboas (B/.500.00).

Notifiquese y Cumplase.

ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO
VICTOR L. BENAVIDES P. -- HARLEY J. MITCHELL D.
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)