



ÓRGANO JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ

REGISTRO JUDICIAL

La publicidad es el alma de la Justicia

PANAMÁ, JULIO DE 2019

Registro Judicial

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

Panamá, julio de 2019

Corte Suprema de Justicia – 2019

Presidente Encargado: Hernán A. De León Batista

Sala Primera de lo Civil

Presidente Encargado: Hernán A. De León Batista

Mgter. Angela Russo de Cedeño

Licdo. Olmedo Arrocha Osorio

Secretaria: Licda. Sonia F. de Castroverde

Sala Segunda de lo Penal

Presidente Encargado: Mgter. Harry A. Díaz G.

Licdo. Jerónimo Mejía E.

Mgter. José Ayú Prado Canals..

Secretaria: Licda. Elvia Vergara de Ordóñez

Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo y Laboral

Presidente Encargado: Dr. Luís R. Fábrega S.

Dr. Cecilio Cedalise Riquelme

Mgter: Abel Augudto Zamorano

Secretaria: Mgter. Katia Rosas

Sala Cuarta de Negocios Generales

Presidente Encargado: Hernán A. De León Batista

Mgter. Harry A. Díaz G.

Mgter: Abel Augudto Zamorano

Secretaria General: Mgter. Yanixsa Y. Yuen C.

Índice General

Índice General..... i
Pleno..... 1
Sala Primera de lo Civil 45
Sala Segunda de lo Penal 69
Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo 117

RESOLUCIONES
PLENO
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
JULIO DE 2019

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Amparo de Garantías Constitucionales	5
Apelación	5
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO JULIO CÉSAR JARAMILLO BATISTA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JESÚS ANTONIO SANJUR BONILLA CONTRA EL ACTO DE AUDIENCIA CELEBRADO EL 18 DE ENERO DE 2019, POR LA JUEZ DE GARANTÍAS DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, OCHO (08) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	5
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO DIONICIO RODRÍGUEZ R., ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JUAN GIMÉNEZ RUEDA, CONTRA EL AUTO N 243 DE 3 DE OCTUBRE DE 2018, DICTADO POR EL JUZGADO TERCERO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, NUEVE (09) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)	11
RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO POR EL LICENCIADO JOSÉ AGUSTÍN FONG PIMENTEL A FAVOR DE EFRAÍN BRUÑA TELLO CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 22 DE AGOSTO DE 2018 DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ . PONENTE: HARRY ALBERTO DÍAZ. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)	16
.RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA LICENCIADA EUDOCIA GUERRA PIMENTEL, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR YONIS AUGUSTO PÉREZ ARABA, CONTRA EL ACTO DE AUDIENCIA REALIZADO EL DÍA 6 DE FEBRERO DE 2019, POR LA JUEZ DE GARANTÍAS DE LA PROVINCIA DE LOS SANTOS. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)	20
Impedimento	27
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDA POR EL LICENCIADO VITELIO BARRERA FLORES, APODERADO JUDICIAL DEL SEÑOR JUAN PABLO BRONS ROMERO, CONTRA EL AUTO DE SEGUNDA INSTANCIA N 31-19 DE 25 DE MARZO DE 2019, EXPEDIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)	27
Primera instancia.....	31
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR LA FIRMA FORENSE CUBIAS & FUNG, EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD BAHÍA MOTORS S. A., CONTRA EL ACTO CONTENIDO EN LA RESOLUCIÓN DE FECHA 14	

DE FEBRERO DE 2019, EMITIDO POR EL DIRECTOR NACIONAL DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR DE LA ACODECO.SUPERIOR DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, OCHO (08) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	31
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR LA LICENCIADA CARLA ARRITOLA BRADVICA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SEÑORA LEYLA ELIZABETH BRADVICA DE ARRITOLA CONTRA LA NOTA D.P.E. Y O.D. N 1012-2018 DE 17 DE OCTUBRE DE 2018, EMITIDA POR LA DIRECTORA EJECUTIVA NACIONAL DE RECURSOS HUMANOS DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	35
Hábeas Corpus	41
Primera instancia.....	41
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADO POR EL LICENCIADO JORGE CHONG, A FAVOR DEL SEÑOR RAFAEL ANDRÉS STERLING PÉREZ, CONTRA EL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN. PONENTE: HARRY A. DÍAZ PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)	41

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Apelación

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO JULIO CÉSAR JARAMILLO BATISTA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JESÚS ANTONIO SANJUR BONILLA CONTRA EL ACTO DE AUDIENCIA CELEBRADO EL 18 DE ENERO DE 2019, POR LA JUEZ DE GARANTÍAS DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, OCHO (08) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Harry Alberto Díaz González
Fecha: 08 de julio de 2019
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Apelación
Expediente: 313-19

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema del recurso de apelación presentado por el licenciado Julio Cesar Jaramillo Batista, apoderado judicial del señor Jesús Antonio Sanjur Bonilla, contra la Resolución de 28 de febrero de 2019, dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante la cual NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida contra el acto proferido por la Juez de Garantías del Segundo Circuito Judicial en audiencia oral celebrada el 18 de enero de 2019, dentro de la carpetilla seguida por delito Contra la Libertad y la Integridad Sexual en perjuicio de la menor Y.S.S.B.

ACTO IMPUGNADO EN SEDE DE AMPARO

La acción se dirige contra la decisión tomada por la Juez de Garantías del Segundo Distrito Judicial, en acto de audiencia de fecha 18 de enero de 2019, en la que dispuso lo siguiente:

"...Vale señalarle en concreto que entiendo el punto de vista, el cual sostiene que ante una prueba anticipada no tuvo la oportunidad de hacer las preguntas, debido a que las entrevistas necesarias ante el Ministerio Público no habían sido evacuadas, para poder llevar a cabo pues, un cuestionamiento a la menor, dado que se trata de prueba anticipada. Ahora bien, vale señalar que el día de hoy, se me indicó que el Juez, efectivamente declaró una afectación de derechos porque el Ministerio Público, se negaba a obtener estas entrevistas, estas ampliaciones de entrevistas. De las argumentaciones pude entender que no ha sido una sola ocasión en la cual la madre había desplegado entrevistas; no obstante, la defensa en esta ocasión creía que había otro elemento que evacuar y así lo estableció el Juez de Garantías; toda vez, que es el derecho de la defensa, a presentar después al Ministerio Público, para mostrar la evidencia que es fundamental para demostrar o aclarar los hechos investigados. Dado que en

esta audiencia, no se ha imputado a persona alguna, estamos en investigaciones preliminares y está ejerciendo total su derecho a la defensa como persona indicada; toda vez, que tiene un abogado particular dentro de la causa y se le ha informado las diligencias realizadas.

Es importante señalar pues, que esta prueba anticipada fue ordenada por un Juez de Garantías antes del 22 de noviembre de 2018; antes, para el día 22, ya la prueba había sido ordenada por un Juez de Garantías, ya había sido admitida la práctica de la cámara Gesell, cuando la defensa tiene conocimiento de información relevante para su teoría o para ejercer legítimamente la defensa en este escenario, la presenta el día 22, y el día 22 se da la situación, por lo que fue llamada la atención el día 29 por el Juez de Garantía; es decir, que al momento que se solicita la audiencia, ni tan siquiera el Ministerio Público había omitido el deber de tomar las entrevistas a las evidencias que había sido solicitado por el abogado defensor. Esta información se desprende de sus propios argumentos y han sido puntos claros.

Debo decir entonces que el Ministerio Público no ha actuado de mala fe al solicitar en prevalencia del derecho e interés superior del menor, la práctica de una cámara Gesell, puesto que para esa fecha no tenía conocimiento según información que ustedes me están proporcionando de tan siquiera, ese elemento que la defensa proponía evacuar. Puesto que es hasta el día de la práctica cuando ya fue ordenado es que se da esta situación y por la cual el Juez de Garantías el día 29 de noviembre declara la vulneración de derechos. Otro punto importante para señalar, que se desprende de la argumentación de cada uno, es que este derecho a la defensa el cual se sostiene no se tenían conocimiento, no se había evacuado la entrevista; no obstante, la defensa tenía conocimiento de la información, y tener conocimiento de esta información y al establecerse precisamente el principio de igualdad de armas, la propia defensa podía haber adelantado la entrevista y con esa información hacer las preguntas necesarias a la menor, durante la cámara Gesell.

.....

En ese sentido debo establecer que ante lo que se establece el principio de igualdad de armas, se le da esa posibilidad a la defensa de poder tomar sus propias entrevistas, de hecho, llegar a una fase intermedia, la cual tan siquiera el Ministerio Público, conozca cuáles son las evidencias que se va a utilizar en el proceso, solo hasta ese momento se encuentra obligado a develarlas, se entiende que el Ministerio Público, perdón que la defensa podría entonces al tener esa información, tomar una entrevista, o de hecho, ya manteniendo la información, estaba en la posibilidad de evacuar el testimonio o de evacuar el cuestionamiento necesario durante esa cámara Gesell.

Dos puntos importantes, no se ha actuado con mala fe, ni falta de objetividad, porque es hasta el 22 de noviembre del año 2018, que se ofrece esa prueba y es negada por el agente de instrucción y el Ministerio Público establece, esa es la información que se me ha proporcionado; y el Ministerio Público es llamado la atención por el Juez de Garantías el día 29

de noviembre; y dos, teniendo conocimiento de esto, incluso días anteriores al 22 de noviembre del año 2019 (sic), la defensa se encontraba en pleno conocimiento de poder llevar a cabo un cuestionamiento a la menor en ese sentido y un poco más allá y es que el derecho a la defensa en esta cámara Gesell no fue vulnerado, entiendo que en virtud de esa declaratoria de afectación de derecho, en ese momento en el cual ya se había evacuado en cámara Gesell, en ese momento en el que ya se había omitido las entrevistas o recoger entrevistas por parte del agente de instrucción, hubo una audiencia del 29 de noviembre en la cual el Juez de Garantías debió analizar toda esta situación y al declarar la vulneración de derechos y ordenar el testimonio, no declaró nulidad alguna, ni tampoco descartó como ilegal el acto llevado a cabo a través de la cámara Gesell.....

.....

No podría, sobre la decisión del Juez de Garantías del día 29 de noviembre del año 2018, tomar o asumir otra declaratoria de afectación de derechos, sobre afectación de derechos y decir que ese acto es ilegal y mucho menos evaluarlo con una nulidad. Pero aún así, evaluándolo como una posible nulidad; para decretar una nulidad dentro de un proceso hay principios.....

.....

Por lo motivado, este Tribunal en base a lo que establece el artículo 32 de la Constitución Nacional, en base también a lo que establece el artículo 10 que habla sobre el derecho a defensa y también el principio de igualdad de armas, por las motivaciones antes señaladas, no da lugar a la vulneración de derechos.”

DE LA ACCIÓN DE AMPARO.

Consta en autos, que el quince (15) de febrero de 2019, el licenciado Julio Cesar Jaramillo Batista, actuando en representación del señor Jesús Antonio Sanjur Bonilla, promovió Acción de Amparo de Garantías Constitucionales contra el acto emitido por la Juez de Garantías del Segundo Circuito Judicial en audiencia oral celebrada el 18 de enero de 2019, mediante el cual no da lugar a la vulneración de derechos dentro de la carpetilla seguida por delito Contra la Libertad y la Integridad Sexual en perjuicio de la menor Y.S.S.B.

De acuerdo al amparista, el acto viola el artículo 17, 22 y 32 de la Constitución Política, en concepto de violación directa por omisión, al impedir al representante legal de la víctima aportar pruebas a la investigación conforme al artículo 79 y 80 del Código Procesal Penal y ejercer su derecho a defensa.

Expuso además, que la Juez de Garantías incurrió en violación al debido proceso al realizar valoraciones de juicio erróneas y apreciar de manera equivocada las argumentaciones del abogado de la defensa del indiciado.

Finalmente solicita, se conceda la acción de amparo, se revoque la decisión que no da lugar a la vulneración de derechos humanos y se declare la afectación constitucional de derechos humanos de Jesús Antonio Sanjur Bonilla y la exclusión constitucional de la prueba anticipada de cámara Gesell.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA

El Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante Resolución de fecha veintiocho (28) de febrero de 2019, NO ADMITIÓ la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, fundamentado en que el amparista acude a esta sede jurisdiccional a exigir la vulneración de garantías fundamentales de otra persona (la madre de la víctima); además, que los argumentos son de orden constitucional y no legal.

Se indicó en lo medular:

“La presente pretensión, conllevaría ineludiblemente a que la acción propuesta se convierta en otra instancia, particularmente para analizar el juicio de valor o argumentaciones externadas por la juzgadora en cumplimiento de sus facultades jurisdiccionales, lo que le permitió llegar a la conclusión adoptada.

En síntesis, el amparista considera que se han violentado las garantías fundamentales de la madre de la víctima (Yaimara Salinas), además impugna los juicios valorativos o razonamientos jurídicos de la juzgadora para arribar a la conclusión de no dar lugar a la vulneración de derechos humanos en contra del amparista, dentro de la causa seguida en su contra por el supuesto delito contra la Libertad e Integridad Sexual, en perjuicio de Y.S.S.B.”

ARGUMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

El recurrente disiente del criterio expuesto por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, y argumenta que se la acción de amparo cumplió con todos los requisitos establecidos en las normas procesales y se presentó poder especial del señor Jesús Antonio Sanjur Bonilla, quien es parte interesada en el proceso penal, resaltando que la acción ha sido promovida a favor del prenombrado y no a favor de la madre de la víctima, como se indica en la resolución recurrida.

Expuso, que el acto atacado transgredió el derecho a defensa, la igualdad de armas y el principio de presunción de inocencia, pues se negó a la defensa el derecho a conocer evidencias favorables a su cliente, para poder cuestionarla, debatirla, así como preguntar y repreguntar a la menor víctima en el testimonio rendido en cámara Gesell. Considera que se violentó el principio de investigación objetiva, pues el Ministerio Público no practicó las pruebas que favorecen al indiciado con el mismo celo que las que lo desfavorecen; toda vez, que la Fiscal presentó un cuestionario para la prueba anticipada, alejado de la realidad.

Finalmente señala, que contrario a lo expuesto en la resolución atacada, los argumentos que sustentan la acción de amparo son de naturaleza constitucional y no de orden legal; añade que se transcribieron como disposiciones infringidas los artículo 17, 22 y 32 de la Constitución Política, siendo que en este caso, se ha seguido un trámite distinto al previsto en la Ley, cuando la Juez de Garantías legitimó los actos de investigación en cámara Gesell, practicada en violación a los derechos humanos, por lo que solicita se revoque la resolución recurrida y en consecuencia, se admita la acción de amparo de garantías constitucionales.

CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO.

Conocidos los argumentos que sustentan el Recurso de Apelación propuesto, así como los fundamentos de la resolución recurrida, procede esta Superioridad a decidir lo que corresponda conforme a derecho.

Es importante recordar que la acción de amparo, constituye dentro del sistema democrático y constitucional de derecho, un mecanismo o instrumento dispuesto a asegurar la defensa de los derechos fundamentales, frente a todo acto emitido por servidor público que pueda menoscabar, vulnerar, transgredir o afectar derechos y garantías fundamentales, cuando por la gravedad e inminencia del daño que representan requieren de una revocación inmediata.

El recurrente solicita a esta Superioridad se ordene al Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, previa revocatoria del acto atacado, admita la acción de amparo de garantías constitucionales; de manera tal que se procederá a efectuar el correspondiente análisis jurídico en relación a la desconformidad del letrado.

Advierte el Pleno que el Amparo de Garantías Constitucionales sobre el cual se pronunció el Primer Tribunal Superior, en la Resolución de fecha 28 de febrero de 2019, la cual ha sido apelada por el amparista, resolvió no admitir la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales propuesta por el licenciado Julio Cesar Jaramillo Batista, en representación del señor Jesús Antonio Sanjur Bonilla, contra la decisión tomada por la Juez de Garantías del Segundo Circuito Judicial de Panamá, en audiencia oral celebrada el 18 de enero de 2019.

El Primer Tribunal Superior fundamentó su decisión, en que lo pretendido conlleva ineludiblemente a que la acción propuesta se convierta en otra instancia, particularmente para analizar el juicio de valor o argumentaciones externadas por la juzgadora. Se expuso además, que el amparista considera que se han violentado las garantías fundamentales de la madre de la víctima (Yaimara Salinas), además impugna los juicios valorativos o razonamientos jurídicos de la juzgadora para arribar a la conclusión de no dar lugar a la vulneración de derechos humanos en contra del accionante.

Las violaciones constitucionales argüidas por la amparista en su libelo de demanda, van dirigidas a la infracción de los artículos 17, 22 y 32 de la Constitución Política, que establecen el principio de presunción de inocencia y la garantía del debido proceso.

Ya en reiterada jurisprudencia, esta Corporación se ha pronunciado con relación al derecho y garantía del debido proceso, estableciendo que se reconoce que en el derecho al debido proceso, las partes gozan de una serie de garantías procesales como lo son: la oportunidad de acceder válidamente a los Tribunales de justicia y obtener una decisión o resolución judicial en base a lo pedido; ser juzgados en un proceso previamente determinado por la ley y por motivos o hechos definidos con anterioridad; ser escuchado en el proceso, la posibilidad de aportar pruebas lícitas y contradecir las de la contraparte; derecho a obtener resoluciones debidamente motivadas y hacer uso de los medios de impugnación que otorga la ley, de tal manera que puedan hacer valer sus derechos o ejercer los mecanismos de defensa que la ley establece.

Evalúados el escrito de sustentación, el libelo de la acción de amparo y los demás elementos incorporados al cuadernillo, se observa que el principal argumento del recurrente, se dirige a la violación del debido proceso contra su representado, al considerar que la Juez de Garantías al emitir el acto atacado, lo hizo en desconocimiento de los trámites establecidos en la Ley, al no dar lugar a la afectación de derechos fundamentales, respecto a la diligencia de práctica de prueba anticipada, consistente en el testimonio en cámara Gesell de la menor Y.S.S.B.

El recurrente en su extenso escrito de sustentación, al tratar de rebatir los fundamentos de la resolución de primera instancia, repite los argumentos expuestos inicialmente en el libelo de la acción, encaminados a lograr la nulidad de la práctica de una prueba anticipada, fundamentado en que previo a que ésta se llevara a cabo, la madre de la víctima y el hermano, se apersonaron a la Fiscalía a rendir entrevista, la cual no fue tomada por la Agencia de Instrucción y que posteriormente un Juez de Garantías, dio lugar a la afectación de derecho y ordenó a la Fiscalía recibir las entrevistas de estas personas; a juicio del recurrente, esa decisión tomada posteriormente por el Juez de Garantías, respecto a las entrevistas, afecta y hace nula la diligencia de práctica de prueba anticipada y por ello considera, que la Juez de Garantías, al no reconocer esa afectación de derechos, ha incurrido en violación de los artículo 17, 22 y 32 de la Constitución Política.

En ese sentido, y sin entrar en consideraciones propias de una etapa posterior del proceso, procede el Pleno a determinar si efectivamente se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 2619 del Código Judicial en cuanto a la exposición de los hechos, del concepto de violación constitucional demandado, así como los elementos de convicción adjuntados a la misma, y si se evidencia una posible vulneración al derecho fundamental consagrado en las normas constitucionales argumentadas.

En principio, esta Corporación comparte el criterio externado por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial en la resolución recurrida, toda vez que revisado el libelo de la demanda se observa que los argumentos en que se basa la amparista invaden el plano de la valoración y/o interpretación de la Juez de Garantías del Segundo Circuito Judicial, quien consideró que no había lugar a la vulneración de derechos, en el acto de audiencia celebrada el 18 de enero de 2019, dentro de la carpetilla No. 201800061763, donde figura como indiciado el señor Jesús Antonio Sanjur, por delito Contra el Pudor y la Integridad Sexual en perjuicio de la menor Y.S.S.B.; aspecto éste que excede el marco de competencia del Tribunal de Amparo, toda vez que esta vía constitucional no puede ser utilizada como una tercera instancia, para que se vuelva a realizar una valoración de las razones o motivos legales en que la juzgadora primaria fundamenta su decisión.

Esta Corte ha mantenido el criterio que, de manera excepcional el Tribunal de Amparo de Garantías Constitucionales puede revisar la valoración del Juez de la Causa, o verificar que la aplicación o interpretación de la ley por parte del Juez ordinario haya sido correcta, sólo en los casos en que se ha violado un derecho o garantía fundamental, por razón de una Sentencia arbitraria o por una Sentencia que esté falta de motivación o que se haya realizado una motivación insuficiente o deficiente argumentación o cuando se trate de una Sentencia en la que se aprecie una evidente mala valoración o falta de apreciación de algún medio probatorio trascendental para la decisión, o cuando se ha cometido un grave error al interpretar o aplicar la ley, siempre que se afecte, como se indicó, un derecho o garantía fundamental. (Cfr. Fallo de 10 de enero de 2014).

Así ha desarrollado esta Máxima Corporación, el criterio de lesividad, conforme al cual, cuando al revisarse la admisibilidad de una demanda de Amparo, se haga evidente al menos prima facie, la posible vulneración de un derecho o garantía fundamental, caso en el que la demanda debe ser admitida, en virtud de la naturaleza y alcance que tiene la acción constitucional.

No obstante, al analizar lo planteado por el recurrente, esta Corporación de Justicia actuando como Tribunal de Amparo de segunda instancia, no evidencia a prima facie la concurrencia de alguno de los casos previstos como excepcionales, que permitan entrar a revisar el juicio de valor de la Juez de Garantías en la audiencia de afectación de derechos de fecha 18 de enero de 2019; siendo, que no puede utilizar la acción de amparo como remedio para pretender enervar las decisiones proferidas por los juzgadores, ante la disconformidad de una de las partes, salvo como hemos expuestos, en casos excepcionales, lo cual no ocurre en esta oportunidad.

Debe recordarse además, que la acción de derechos fundamentales no es una institución ordinaria y por esta vía sólo es posible verificar trámites o revisar procedimientos en la medida que impliquen la vulneración de disposiciones constitucionales que consagren derechos fundamentales, que hayan podido violentarse con el acto impugnado.

Las explicaciones que anteceden, llevan al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, como Tribunal de Amparo en segunda instancia, a concluir que la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales propuesta por el licenciado Julio Cesar Jaramillo Batista, no es admisible, y en consecuencia lo procedente es confirmar la decisión del Tribunal de Amparo en primera instancia.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo antes expuesto, el Pleno de la Corte Suprema administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CONFIRMA la Resolución de 28 de febrero de 2019, dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante la cual NO ADMITE la acción de amparo de garantías constitucionales promovida por el licenciado Julio Cesar Jaramillo Batista, en representación del señor Jesús Antonio Sanjur Bonilla, contra el acto emitido por la Juez de Garantías del Segundo Circuito Judicial.

Notifíquese,
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E -- OLMEDO ARROCHA OSORIO --
ANGELA RUSSO DE CEDEÑO --- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -
-CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO DIONICIO RODRÍGUEZ R., ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JUAN GIMÉNEZ RUEDA, CONTRA EL AUTO N 243 DE 3 DE OCTUBRE DE 2018, DICTADO POR EL JUZGADO TERCERO

DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, NUEVE (09) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Harry Alberto Díaz González
Fecha: 09 de julio de 2019
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Apelación
Expediente: 463-19

VISTOS:

En grado de apelación, cursa ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales incoada por el licenciado Dionicio Rodríguez R., apoderado judicial del señor JUAN GIMÉNEZ RUEDA, contra el Auto No. 243 de 3 de octubre de 2018, proferido por el Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante resolución de 4 de abril de 2019, dispuso NO ADMITIR la acción de amparo que nos ocupa, fundamentando su decisión en los siguientes términos:

“Siendo la medida que afecta al demandante constitucional, es el Rechazo de Plano de un Incidente de Prescripción Penal y que mediante el Auto que se impugna a nivel constitucional (que reposa de foja 43 a 47 y reverso, del expediente) se sustancia la postulación incidental del demandante constitucional y se presentan por el juzgador demandado, los argumentos legales que llevan a la conclusión de Rechazo de Plano, es un acto meramente jurisdiccional que no puede ser revisado a través de un proceso de Amparo de Derechos Constitucionales.

...

Es evidente que en el presente caso no se advierte una pretermisión específica del procedimiento, una arbitrariedad manifiesta del juzgador al emitir su acto, sino que se sostienen argumentaciones con referencia a principios legales y constitucionales que no aclaran en qué consiste la infracción constitucional del acto que se pretende impugnar, lo que hace manifiestamente improcedente la presente acción constitucional.”

RECURSO DE APELACIÓN

En su escrito de apelación, incorrectamente dirigido al “Magistrado Presidente de la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República de Panamá”, el licenciado Dionicio Rodríguez R. alega, contrario a lo indicado por el Tribunal A-Quo, la resolución atacada en sede de amparo sí vulnera derechos y garantías

fundamentales, al ser la acción constitucional propuesta el único medio idóneo para impugnar la resolución proferida por el juzgado de la causa.

Señala, el Tribunal A-Quo yerra al inadmitir el amparo utilizando como fundamento que los argumentos planteados van contra un acto meramente jurisdiccional, que no puede ser revisado a través de un proceso de Amparo de Derechos Constitucionales, al ser todas las decisiones emitidas por un juez de índole jurisdiccional, pareciendo que el Tribunal Superior hubiese entrado a negar el fondo del recurso sin haber dado admisibilidad al amparo como correspondía. Estima, que la resolución objeto de amparo no podía rechazar de plano la incidencia propuesta, pues hacerlo violenta el debido proceso y el artículo 17 de la Constitución Nacional.

Dentro del contenido del amparo presentado se da una explicación clara a los cuatro artículos de la Constitución Política que se estiman vulnerados, sin que el Tribunal haya hecho un análisis de estas violaciones e inadmitiendo el amparo por circunstancias que escapan a los requisitos exigidos por la propia Carta Magna para admitir un Amparo de Garantías. Resalta, en ningún momento se hace referencia a la valoración de elementos de prueba o evidencias.

Por último, destaca lo dicho por el Tribunal de Primera Instancia, cuando sustenta que por ser la incidencia presentada de previo y especial pronunciamiento, conforme al artículo 2277 del Código Judicial puede ser propuesta nuevamente en la audiencia ordinaria. Al respecto, manifiesta esto debió ser parte del análisis del fondo de la pretensión, y no debió tratarse en la admisibilidad del mismo.

Culmina su escrito solicitando la revocatoria de la resolución que inadmite el amparo de marras, y que el mismo sea admitido para que el Tribunal Superior entre a valorar la violación de las garantías fundamentales alegadas.

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Conocidos los argumentos del apelante y la decisión impugnada, procede el Pleno a resolver lo que en derecho corresponde. En tal sentido, cabe reiterar que la acción de amparo ha sido concebida como un mecanismo de control constitucional para la defensa de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política de la República, así como en los Tratados y Convenios Internacionales sobre Derechos Humanos aprobados, de todo menoscabo real y efectivo ejecutado por cualquier acto de autoridad pública.

Así, el amparo busca la tutela efectiva e inmediata de los derechos fundamentales evitando que la violación se materialice o continúe, en perjuicio de la persona agraviada.

Como viene expuesto, la Resolución apelada dispuso INADMITIR la acción de amparo de garantías constitucionales fundamentándose, en primer lugar, en que la resolución atacada no es susceptible de amparo, al ser un acto “meramente jurisdiccional”.

Disentimos con el criterio del Tribunal A-Quo, pues desde el punto de vista de las formalidades externas, el amparo interpuesto en primera instancia reúne las condiciones mínimas de toda demanda. Sobre el particular resulta atinado señalar que la interposición de este Recurso Extraordinario de Amparo Constitucional, está condicionado por los requisitos previstos en el artículo 2615 del Código Judicial, cuya parte pertinente reproducimos a continuación:

“Artículo 2615: Toda persona contra la cual se expida o se ejecute, por cualquier servidor público, una orden de hacer o de no hacer, que viole los derechos y garantías que la constitución consagra, tendrá derecho a que la orden sea revocada a petición suya o de cualquier persona.

La acción de Amparo de Garantías Constitucionales a que se refiere este artículo, se tramitará mediante procedimiento sumario y será de competencia de los tribunales judiciales.

Esta acción de Amparo de Garantías Constitucionales puede ejercerse contra toda clase de acto que vulnere o lesione los derechos o garantías fundamentales que consagra la Constitución que revistan la forma de una orden de hacer o no hacer, cuando por la gravedad e inminencia del daño que representan requieren de una revocación inmediata.

...” (El resaltado es nuestro).

Ahora bien, advierte esta alta Corporación de Justicia que el acto atacado a través de Acción de Amparo de Garantías, lo constituye el Auto Vario No. 243 de 3 de octubre de 2018, proferido por el Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, que dispone en su parte resolutive lo siguiente:

“PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el JUEZ TERCERO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, Administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley, RECHAZA DE PLANO por improcedente el Incidente de Prescripción de la Acción Penal, promovido por el Lic. Dionicio Rodríguez R., dentro de la presente causa penal, seguida a JUAN GIMÉNEZ RUEDA, por la presunta comisión de los delitos CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO (Estafa) y CONTRA LA FE PÚBLICA (Falsificación de Documentos en General), hecho querellado por la firma Guerra & Guerra, en representación de Fernando Llavayol Busquets.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 32 de la Constitución Política de Panamá. Artículos 708, 1968-A, 1968-B, 1968-D y 1968-E del Código Judicial.

Notifíquese Y CÚMPLASE,

...”

Se aprecia del libelo de apelación, que la disconformidad del amparista se circunscribe a que el auto atacado en sede de amparo vulnera los principios del debido proceso, la tutela judicial efectiva, derecho a la defensa, presunción de inocencia y la doble instancia, y al mismo tiempo realiza un recuento extensivo de los antecedentes de la causa, resaltando en varios puntos del libelo original de amparo que la disconformidad es contra el Auto Vario No.243 de 3 de octubre de 2018, proferido por el juzgado de la causa, y las actuaciones posteriores del Juzgado Tercero de Circuito Penal, restando claridad respecto a la pretensión esbozada por el recurrente, toda vez que prima facie alega, es contra el Auto Vario No.243 de 3 de octubre de 2018, para posteriormente censurar actuaciones distintas a este acto.

Por otro lado se aprecia del libelo original, que censura lo decidido por el Tribunal de instancia alegando una presunta vulneración al principio de Presunción de Inocencia, sustentándolo en que el Juez Tercero de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá realiza de manera autónoma un juicio de valoración respecto a la posible culpabilidad o inocencia de su representando, calificando los hechos como agravados sin haberse realizado un juicio público, sin embargo haciendo una revisión somera del auto atacado en sede de amparo se aprecia, tanto la Fiscalía como la parte querellante aducen que los delitos investigados son agravados:

“SEGUNDO: Por su parte la Fiscalía de Descarga de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá, se opone a la petición realizada por la defensa técnica del procesado GIMÉNEZ RUEDA, y solicita al Tribunal de la Instancia no admitir la solicitud de prescripción de la acción penal al considerar que la presente causa no se encuentra prescrita. Explica que de acuerdo al artículo 221 del Código Penal para el delito de Estafa Agravada se tiene como pena máxima (10) años de prisión; mientras que para el delito de Falsificación de Documentos en General, el artículo 336 lex cit establece como pena de prisión de cuatro (4) a ocho (8) años de prisión, por lo que en este caso al ser la pena máxima aplicable de ocho (8) años, corresponde remitirse al numeral 2, del artículo 1968-B del Código Judicial que establece un plazo igual al máximo de la pena de prisión correspondiente al delito imputado, para los delitos con pena que supere los seis años de prisión.

...

TERCERO: La parte querellante, representada por el Lic. Silvio Guerra apoderado legal de Fernando Llavayol Busquets, presentó escrito de oposición a la solicitud de prescripción presentada por la defensa del encartado GIMÉNEZ RUEDA. Expone entre sus alegatos que la defensa soslaya que los tipos penales son agravados y tal como lo advierte la Fiscalía el artículo 1968-F del Código Judicial cada delito prescribe por separado cuando se trata de varios tipos o hechos punibles, reproduce igualmente lo normado en los artículos 220, 221 y 336 del Código Penal, concluyendo que la pena máxima para el delito de Estafa Agravada es diez (10) años y para el delito de Falsificación de Documento en General la pena máxima es ocho (8) años, aunado a que se interrumpió el término de prescripción el 12 de agosto de 2012 (sic), de manera que no aplica para la prescripción el tiempo transcurrido (c.fs.17-21).” (El resaltado es del Pleno)

A juicio de este Máximo Tribunal de Justicia, y sobre la base del análisis efectuado por el activador constitucional de las disposiciones constitucionales que considera infringidas, y de los argumentos utilizados para sustentar las mismas se desprende que lo que el peticionario muestra es una disconformidad con lo resuelto por el Juez Tercero de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, licenciado Manuel A. Mata Avendaño. En otras palabras, el debate se circunscribe al ámbito de la legalidad sin que trascienda la infracción de alguna norma de rango constitucional y por tanto, la vulneración de un derecho tutelado constitucionalmente.

En similares términos el Pleno de la Corte también ha expresado que:

“... precisamente, en reiterados pronunciamientos, la Honorable Corte Suprema ha sostenido que la acción de amparo no es una tercera instancia, en la que se examina la decisión del funcionario acusado cuando el demandante, al interponer la acción, intenta una revisión del pronunciamiento del juzgador acusado, porque no es el objetivo de esta acción constitucional, puesto que, la misma está dirigida a tutelar derechos y garantías consagradas en la Constitución”. (Ver Sentencia de 23 de septiembre de 2009)

Siendo así, este Tribunal Constitucional procede a confirmar la Resolución venida en grado de apelación, pero por razones distintas a las anotadas por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CONFIRMA la Resolución 4 de abril de 2019, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, que NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por el licenciado Dionicio Rodríguez R., apoderado judicial del señor JUAN GIMÉNEZ RUEDA, contra el Auto N°243 de 3 de octubre de 2018, proferido por el Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá.

Notifíquese,

HARRY A. DÍAZ

LUIS R. FÁBREGA S. -- JERÓNIMO MEJÍA E.-- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- OLMEDO ARROCHA OSORIO -- WILFREDO SÁENZ F. -- JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS -- CECILIO CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN DE LEÓN BATISTA

YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO POR EL LICENCIADO JOSÉ AGUSTÍN FONG PIMENTEL A FAVOR DE EFRAÍN BRUÑA TELLO CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 22 DE AGOSTO DE 2018 DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ . PONENTE: HARRY ALBERTO DÍAZ. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	25 de julio de 2019
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	1020-18

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, del Recurso de Apelación presentado por el licenciado JOSÉ AGUSTÍN FONG PIMENTEL, en representación del señor EFRAÍN BRUÑA TELLO, contra la Resolución de 22 de agosto de 2018, dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, la cual NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada contra el Auto N°911 de 26 de junio de 2018, proferido por el Juzgado Tercero de Circuito, Ramo Civil, de la provincia de Chiriquí, el cual declaró:

“...que la parte demandada, NO DEBE SER OÍDA, dentro del proceso sumario de rendición de cuentas promovido por JOSEFINA LOURDES HORNA DE ESPINOSA, MARÍA DEL PILAR HORNA

BRUÑA, GUADALUPE HORNA DE LEIVA, NILKA AURORA HORNA DE MORA, NIVIA HORNA DE TOOTHMAN, ISABEL HORNA DE WILSON y PEDRO NEL CASTRELLÓN BRUÑA contra EFRAÍN BRUÑA TELLO, mientras no cancele las costas a la que fue condenada mediante Auto No. 1672 de 25 de noviembre de 2014, y en consecuencia REVOCA la providencia fechada doce -12- de junio de dos mil dieciocho -2018-, mediante la cual se concede en el efecto devolutivo el recurso de apelación interpuesto en contra del Auto No.553 de 30 de abril de 2018, emitido dentro del presente incidente.”

RESOLUCIÓN APELADA

El Tribunal de instancia basó su decisión de inadmisión, señalando que anteriormente había resuelto una Acción de Amparo contra el Auto N°937 de 28 de julio de 2015, donde se disponía no escuchar a la demandada hasta que cancelara las costas por la cual fue condenada dentro del proceso de rendición de cuentas; tal decisión fue apelada, y el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, confirmó lo atendido en primer grado, mediante Resolución de 3 de enero de 2017.

En efecto, al tratarse de una pretensión similar, lo procedente es negar la admisión de la acción constitucional propuesta.

DISCONFORMIDAD DEL APELANTE

El licenciado FONG PIMENTEL, sustenta la alzada manifestando que el tribunal a quo inadmitió la presente Acción de Amparo basado en un precedente, desconociendo la realidad por la cual se enmarca, prohibiendo la infracción constitucional que surte esta demanda.

Argumenta, que en realidad no ataca la decisión de la negativa que su representado sea oído mientras no cancele las costas a la cual fue condenado mediante Auto N°1672 de 25 de noviembre de 2014, sino la actuación de la Juez DAYRA MARÍA NAVARRO LEZCANO, su proceder de oficio, fuera del término que le concede la ley, incluso realizando actuaciones secretariales al revocar la resolución de 12 de junio de 2018, por medio del cual se había concedido un recurso de apelación contra el Auto N°533 de 30 de abril de 2018, sin soslayar la negativa de expedición de copias para la proposición de recurso de hecho, cuando le corresponde al Secretario del Tribunal, extender forzosamente dichas copias de acuerdo con el artículo 1152 del Código Judicial.

Es así como la inadmisión de la acción de amparo resulta ajena a los hechos y cargos en la demanda, desviándose de la violación del debido proceso; siendo evidente e innegable la actuación de la Juez Suplente de revocar oficiosamente y fuera término la resolución de 12 de junio de 2018, que había concedido el recurso de apelación promovido contra el Auto N°533 de 30 de abril de 2018.

Termina sus argumentos solicitando al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, acojan el recurso de apelación y revoquen la resolución de 22 de agosto de 2018, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial.

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Expuestos los argumentos del apelante, corresponde a esta Máxima Corporación de Justicia, analizar si el acto atacado lesiona o no derechos fundamentales.

Así, la Acción de Amparo de Garantías Fundamentales, se encuentra instituida de manera Legal y Constitucional, acatando los Convenios y Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos reconocidos por la República de Panamá, cuya función obedece a la protección de todo ciudadano al cual se le expida o ejecute un acto, por cualquier funcionario público, que vulnere sus derechos humanos y garantías constitucionales, conllevando a una revocación de forma inmediata; así lo hemos dejado plasmado en Sentencia de 28 de abril de 2015:

"... la Constitución reconoce (no otorga) una serie de derechos fundamentales que, incluso, se encuentran ampliados y complementados en Convenciones Internacionales sobre derechos humanos. La vigencia de tales derechos, que solo tiene lugar cuando existe un sistema de protección judicial que los tutele efectivamente, es lo que permite que la normatividad de la constitución tenga vigencia, con lo cual se asegura el mantenimiento de la supremacía constitucional y se preserva el Estado de Derecho.

El sistema de protección no consiste exclusivamente en la incorporación al ordenamiento jurídico de normas dirigidas a garantizar el reconocimiento y la vigencia de los derechos fundamentales.

La tutela judicial efectiva se consigue cuando se logra el reconocimiento de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución, en los tratados y convenciones internacionales sobre derechos humanos vigentes en Panamá y en las leyes, de manera que los mismos puedan ser restaurados cuando han sido lesionado".

Sin embargo, la regla procedimental nos lleva a realizar un estudio de admisibilidad, conforme a requisitos establecidos en el Código Judicial, aunado a los criterios jurisprudenciales vertidos por esta Corporación de Justicia. De esta manera, el tribunal de instancia inadmitió la acción propuesta, señalando que debe abstenerse de todo pronunciamiento sobre la pretensión, ya que va enfocada al mismo objetivo por el cual el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, había emitido un pronunciamiento, es decir, revisar la decisión donde se dispuso que la parte demandada no debía ser oída dentro del proceso de rendición de cuentas hasta tanto no cancele las costas a la que fue condenada.

Frente a esta aseveración, el amparista apelante, argumenta que no ataca la decisión comentada, sino que la Jueza encargada, NAVARRO LEZCANO, a través del Auto N°911 de 26 de junio de 2018, revocó la Resolución de 12 de junio de 2018, la cual había concedido un recurso de apelación contra el Auto N°553 de 30 de abril de 2018, procediendo fuera del término que concede la Ley e impidiendo a la postre la interposición de recursos, al negar la expedición de copias para la propuesta de un Recurso de Hecho; alegando de esta forma, la violación del debido proceso.

Entendido lo pretendido por el amparista, y sin ánimo de entrar de dilucidar un tema de fondo, es menester señalar que dentro de su propuesta apelada no explica de forma clara, precisa y razonada su pretensión en base al término extemporáneo, sólo que está "fuera de término" sin dar mayor ilustración de su reclamo, ni fundamenta las normas constitucionales infringidas, no obstante, al verificar el amparo de garantías

propuesto al ab initio, encontramos dentro de sus argumentos que el acto impugnado es una decisión oficiosa por parte de la juzgadora, citando en esa ocasión la infracción del artículo 32 de nuestra norma constitucional.

Ahora bien, el acto atacado vía amparo (Auto N°911 de 26 de junio de 2018), además, de cimentar su postura en base a la Resolución de 3 de enero de 2017, emitida por la Corte Suprema de Justicia, lo hace a petición de la solicitud presentada en tiempo oportuno por el apoderado judicial de la parte actora, es decir, antes de estar en firme el Auto M°533 de 30 de abril de 2018, en atención los artículos 1129 y 1080 del Código Judicial, declarando que la parte demandada no debe ser oída hasta tanto cancele las costas a la cual fue condenada mediante Auto N°1672 de 25 de noviembre de 2014, revocando la Providencia de 12 de junio de 2018.

Vale hacer mención de la Resolución de 3 de enero de 2017, dictada por esta Corporación de Justicia, la cual resolvió confirmar la Sentencia de 25 de noviembre de 2015, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, reafirmando el criterio adoptado por el Juez de Instancia a través del Auto N°937 de 28 de julio de 2015, el cual ordenaba que el demandado no fuese oído hasta tanto pagase las costas a que fuera condenado en Auto N°1672 de 25 de noviembre de 2014; siendo cónsono a derecho, inexistiendo transgresión alguna sobre el debido proceso.

Es por ello, que en cuanto al argumento de la extemporaneidad del acto atacado, no encontramos vulneración al debido proceso o arbitrio por parte de la Juzgadora, pues la misma lo hace en virtud de la petición presentada por la parte demandante, ya que el artículo 1080 del Código Judicial indica:

“La parte condenada en costas no será oída en el proceso una vez ejecutoriada la resolución que las imponga. No obstante sus actos en el proceso no se anularán si la parte contraria ha gestionado en el proceso sin reclamar por el hecho de que se le haya oído. Si subsiste la morosidad, no será oída a partir del momento en que reclame la parte favorecida”

Es así, como coincidimos con el Tribunal Superior, ya que de acogerse la pretensión del amparista, estaríamos contradiciendo la decisión adoptada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la cual señaló que el demandado no podrá ser escuchado hasta tanto no cancele las costas y, a pesar de las diligencias efectuadas por parte del demandado sin oponerse la parte demandante, deja claro la disposición legal ut supra que no será oída a partir del momento en que la parte favorecida reclame, siendo lo atendido en el acto impugnado.

Con referencia a la entrega de copias que alega el apelante para activar recursos sucesivos, debemos indicar que el acto atacado no hace alusión a la entrega o no de copias, sólo que el demandado no sea escuchado hasta tanto cancele las costas a la que fue condenado. Decimos lo anterior, porque nos percatamos dentro del cuadernillo aportado, que el Auto N°1006 de 16 de julio de 2018, es el acto que realmente generó el rechazo de la solicitud de copias al amparista apelante, siendo ésta la resolución que en todo caso debió impugnar vía amparo.

Basado en los argumentos expuestos, el Pleno confirma la decisión estimada por el Tribunal Superior, inadmite el Amparo de Garantías Constitucionales y, a ello se procede.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Resolución de 22 de agosto de 2018, dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, la cual NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada contra el Auto N°911 de 26 de junio de 2018, proferido por el Juzgado Tercero de Circuito, Ramo Civil, de la provincia de Chiriquí.

Notifíquese y devuélvase.

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E.-- OLMEDO ARROCHA OSORIO --
ANGELA RUSSO DE CEDEÑO --ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS --
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretario General)

.RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA LICENCIADA EUDOCIA GUERRA PIMENTEL, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR YONIS AUGUSTO PÉREZ ARABA, CONTRA EL ACTO DE AUDIENCIA REALIZADO EL DÍA 6 DE FEBRERO DE 2019, POR LA JUEZ DE GARANTÍAS DE LA PROVINCIA DE LOS SANTOS. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	25 de julio de 2019
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	435-19

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, el recurso de apelación sustentado por la licenciada EUDOCIA GUERRA PIMENTEL, apoderada judicial del señor YONIS AUGUSTO PÉREZ ARABA, contra la sentencia de amparo de fecha 11 de abril de 2019, dictada por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, mediante la cual DENIEGA la acción de amparo de garantías constitucionales promovida contra el acto de audiencia de acusación, realizado el día 6 de febrero de 2019, por la licenciada DALIA CASTRO, Juez de Garantías de Los Santos, dentro de la carpetilla No. 201600005852 y demás acumuladas, instruida por la supuesta comisión de los delitos contra el Patrimonio Económico y la Fe Pública.

LA RESOLUCIÓN RECURRIDA

El Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, denegó la acción de amparo de garantías constitucionales propuesta, motivada principalmente en el extracto transcrito a continuación:

“Así pues, con fundamento en lo antes planteado, resulta lógico advertir que la Juez de Garantías se ajustó al procedimiento de Ley, aplicó los trámites o elementos que integran el derecho al debido proceso, el derecho a ser oído, las notificaciones pertinentes al contradictorio, formalidades estas que garantizan la buena marcha del procedimiento, todo ello en función a la garantía de la efectividad jurídica inmediata y aplicación de todos los derechos fundamentales, derechos estos que también le competen a la víctima, la cual desde el 2016 está también en espera de la aplicación de una justicia expedita, y siendo que la nueva fecha de audiencia está fijada para 10 de junio de 2019, la Defensa Pública cuenta con un tiempo más que razonable para prepararse, aunado a que en las anteriores audiencias, la Juez hizo la advertencia que no podían seguir ocurriendo acciones dilatorias, ya que por una u otra razón, situación repetitiva y esta decisión de mantener la designación de la Defensa Pública se da en virtud de los hechos acontecidos durante el curso del proceso que estaban dilatando el mismo, situación que se comprueba en los registros de audio donde ha quedado demostrado que en el proceso se han dado situaciones por parte de la Defensa Privada del imputado que llevaron a la Juez de Garantías a designar una Defensa Pública en el evento de la no comparecencia de la Defensa Privada a fin de evitar dilatar más el proceso, ya que en varias ocasiones se había tenido que programar nueva fecha de audiencia por falta de comparecencia de la Defensa Privada y por la negativa del imputado de ser representado por una Defensa Pública, no obstante, “si bien es un derecho del imputado designar un defensor idóneo de su elección, no puede el Tribunal permitir que en virtud de dicho derecho se dilate de manera injustificada el curso normal del proceso. Es por ello, que en atención al principio de justicia en tiempo razonable y en atención a la facultad concedida a los jueces de evitar toda dilación procesal, que la decisión de la Juez de Garantías a nuestro criterio no infringe ningún derecho fundamental de la Defensa Pública ni mucho menos del imputado, al cual en todo momento se le ha permitido y procurado una defensa efectiva, respetando el principio de derecho de defensa” (Fallo de la Corte Suprema de Justicia de 29 de julio de 2016) y como consecuencia de ello, la Acción de Amparo de Garantías debe ser negada”.

ARGUMENTOS DE LA RECURRENTE

En lo medular del libelo, la apelante amparista señala que la Juez de Garantías de Los Santos celebró audiencia de acusación o intermedia, para la fecha del 6 de febrero del 2019, dentro de la carpeta No. 201600005852 y demás acumuladas, en clara violación al debido proceso (artículo 32 de la Constitución Política), violando de manera directa por omisión esta norma constitucional.

Explica, que ataca la celebración de esta audiencia porque de ella emergen oportunidades procesales, que inciden en el resultado del proceso penal.

Manifiesta, que la Oficina Judicial en coordinación con la Juez de Garantías que presidió el acto de audiencia celebrado el día 4 de febrero de 2019, a la cual no pudo asistir por quebrantos de salud, tal como consta en el certificado de incapacidad presentado, estableció una nueva fecha para su celebración para el día siguiente de finalizada la misma, sin prever que en materia de salud, cabe la posibilidad que se extienda la incapacidad por situación ajena a quien lo padece, cuando pudo ser para unos días después, lo que hubiese resultado más seguro para garantizar el derecho de defensa al igual que la no dilación del proceso.

Expresa, que el Tribunal debió cerciorarse que su persona estaba en capacidad de afrontar la audiencia fijada en segunda fecha, a través de los medios electrónicos existentes, y no dejar ver en la audiencia celebrada el 6 de febrero de 2019, que se dudaba de las incapacidades presentadas por la defensa, so pretexto de justificar la realización de la misma, vulnerando el derecho al ejercicio de una profesión para la cual se esfuerza en lograr, atentando contra su honorabilidad, por lo tanto aporta las constancias pertinentes, así como el tratamiento médico recibido esos días.

La recurrente amparista increpa contra el Tribunal de amparo de primera instancia, el hecho de sólo hacer mención a otras circunstancias aducidas en el escrito de amparo, sin entrar a analizar la relevancia de los mismos para una decisión, ya que la acción fue sustentada en circunstancias de hecho y de derecho demostrativas de la ocurrencia de una vulneración constitucional directa por omisión, del derecho al debido proceso.

Alega la letrada que a su representado no le fue permitido, a pesar que en más de una ocasión hizo uso de la palabra para manifestar su decisión de estar representado, de manera segura, por un defensor elegido para estos propósitos, porque según la Juez la audiencia fue cancelada en varias ocasiones, lo cual consta en el soporte de audio, presentado en disco compacto como prueba, por tanto, no debe haber duda que no asistió al acto por un tema de salud, y no para dilatar el proceso.

Expone, que funge como defensora del señor PÉREZ ARABA desde la quinta fecha de audiencia programada en el caso, mes de febrero de 2019, y desconoce lo que haya ocurrido con los defensores públicos o privados, anteriores a su participación, que el hecho de existir la designación de un defensor público, atenta contra el derecho de su cliente de contar con una defensa efectiva y de su elección, considerando que la licenciada NORATO, defensora pública designada, mantuvo contacto con su representado en contadas ocasiones, por lo que no pudo dar respuesta a la señora Juez si había podido explorar un medio alternativo de resolución de conflicto, ya que ella fue informada ese mismo día, a las 7:30 A.M., de la audiencia, cuando apenas retornaba de unas vacaciones, por lo que no estaba preparada para esta audiencia, contrario a lo expuesto por la juez demanda en su informe de conducta.

Añade, que este caso fue declarado causa compleja, debido a la acumulación de más de ocho (8) carpetillas, y con la celebración de esta importante audiencia de acusación, quedó agotada la posibilidad de alegaciones previas como nulidades, de presentación de pruebas, dejando a su representado en estado de indefensión, pues la teoría de la defensa representada por la licenciada NORATO no es la misma que presentaría su persona, licenciada EUDOCIA GUERRA, en aras de una defensa efectiva, puesto que mantenía pruebas en su poder, de las cuales su representado puso en conocimiento de la señora Juez, como una de las razones por las que la realización de la audiencia era injusto para él.

Puntualiza, que la licenciada NORATO, defensora pública designada para la audiencia intermedia, expresó su posición en cuanto a la desconfianza que sentía el señor PÉREZ ARABA sobre el trabajo de defensa que realizaría. Además, que estaba haciendo mención de pruebas que serían aportadas en esa audiencia para ser llevadas a la etapa de juicio, y que ella no contaba con las mismas. De manera que, no habrá un juicio en

igualdad de condiciones; indicando también, que si la decisión consistía en no realizar la audiencia, por ella no había problema.

Añade, que el principio de justicia en tiempo razonable no puede trascender al principio del debido proceso, siendo su acción encaminada a obtener la tutela de esos derechos fundamentales, reconocidos en la Constitución y en la Convención Americana de Derechos Humanos, para asegurar la efectiva y adecuada defensa de los derechos de su representado, la cual es inviolable.

Por las razones expuestas, solicita sea CONCEDIDO el presente amparo, y en su lugar se ANULE el proceso y ordene el ARCHIVO de la causa (fs. 45-61).

CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO

Corresponde a esta Corporación de Justicia revisar la actuación del tribunal de amparo de primera instancia, sobre los puntos que fueron recurridos por la apelante, de conformidad al contenido del artículo 2626 del Código Judicial.

El Tribunal A-quo al dictar la sentencia de amparo de fecha 11 de abril de 2019, decidió DENEGAR el Amparo Constitucional, al no advertir las infracciones constitucionales acusadas por la amparista, esbozando entre sus consideraciones que el acto impugnado cumple con los trámites o elementos que integran el derecho al debido proceso, el derecho a ser oído, las notificaciones pertinentes al contradictorio, formalidades que garantizan la buena marcha del procedimiento, aplicando los derechos fundamentales que también atañen a la víctima, la cual desde el 2016 está esperando la aplicación de una justicia expedita. Además, considera que al ser programada la nueva fecha de audiencia para el día 10 de junio de 2019, la defensa pública cuenta con tiempo suficiente para su preparación. Aunado a que la Juez de Garantías advirtió que no admitiría más actuaciones dilatorias, por lo que la audiencia sería celebrada con la designación de un defensor público, de no comparecer la defensa privada, ya que la reprogramación de audiencias por falta del defensor se tornó en una situación repetitiva.

La amparista apelante sustenta su disconformidad con el fallo apelado, alegando haber comprobado la infracción del debido proceso constitucional, pues a su cliente no se le permitió contar con la defensa de su elección, por tanto, no tuvo la oportunidad procesal de presentar alegaciones previas, ni pruebas en la audiencia intermedia.

Tomando en cuenta ambos planteamientos, es dable reiterar que la acción de amparo de garantías constitucionales ha sido instituida como una herramienta de defensa constitucional, cuyo fin es restaurar los derechos fundamentales que hayan sido menoscabados, vulnerados o transgredidos por actos provenientes de todo servidor público.

Anotado lo anterior, al verificar el contenido del libelo presentado por la apelante amparista pareciera que se trataran de dos, los actos impugnados vía amparo, pues objeta la decisión de la juez de Garantías

adoptada el día 4 de febrero de 2019, día en que estaba programada la celebración de la audiencia intermedia dentro del proceso penal seguido al señor YONIS AUGUSTO PÉREZ ARABA, pero la misma no se llevó a cabo porque la defensa particular del imputado presentó certificado de incapacidad por el término de 3 días, computados desde el domingo 3 de febrero de 2019 hasta el martes 5 de febrero de 2019, el cual fue aceptado por la juez demandada, y a su vez, la misma abrió el acto oral para dar dejar consignado el recibo de la incapacidad y la reprogramación de la audiencia intermedia para el día miércoles 6 de febrero de 2019, designando a la licenciada NORATO, defensora pública para que representara los intereses del imputado, en caso de que no se presentara nuevamente su defensa particular, por las razones que fueran.

Por otra parte, ataca el acto de audiencia intermedia del día 6 de febrero de 2019, el cual dio paso a la apertura de juicio del imputado YONIS AUGUSTO PÉREZ ARABA, pues considera que su representado no contó con una defensa efectiva y de su elección, lo que impidió la presentación de alegaciones previas y la presentación de pruebas a favor de su representado.

Como logra apreciarse ambos actos guardan relación entre sí, pues tratan sobre la realización de la audiencia intermedia el día 6 de febrero de 2019, con la participación de una defensora pública designada por el Tribunal.

Verificado el registro de audio de la audiencia, podemos constatar que la decisión de la juez de garantías de la provincia de Los Santos, de efectuar la audiencia intermedia fue debidamente motivada, en cumplimiento de los principios procesales que deben comulgar en el desarrollo de todo proceso penal, según la fase en que se encuentre, y frente a las solicitudes presentadas por las partes intervinientes ante la Juez actuante.

Contrario a lo expuesto por la amparista apelante, la decisión de la Juez de Garantías no afecta el derecho a la defensa que le asiste al señor YONIS PÉREZ, pues en la celebración de la audiencia intermedia, el día 6 de febrero de 2019, el imputado contó con la representación de una defensora pública, quien ejerció efectivamente el contradictorio en todas las oportunidades procesales surgidas en el curso de la audiencia, entre las que resaltan la oportunidad para presentar alegaciones previas, presentación y objeciones de pruebas, en la forma que lo indica el artículo 345 del Código Procesal Penal. De igual modo, procedió la defensora a sustentar la solicitud de su representado de no continuar con el acto, por la desconfianza referida por éste.

Al revisar las circunstancias que avocaron a la Juez de Garantías demandada, a tomar la decisión de realizar la audiencia intermedia con la actuación de la licenciada NORATO, defensora pública, corroboramos que esta audiencia ha sido reprogramada en seis (6) ocasiones y desde el día 12 de octubre de 2018 (primera fecha caída), la misma fue designada por el Tribunal dentro de la presente causa penal.

En el audio de la audiencia aportado, es constatable que la licenciada NORATO, pese a externar su preocupación por la desconfianza del señor YONIS, afirmó de forma contundente estar en capacidad de realizar la audiencia y de encontrarse preparada para defender los intereses del señor PÉREZ en esta causa penal (18:28), lo cual viene soportado en el hecho que la misma ha cumplido esta designación desde el mes de

octubre de 2018. De manera que, su idoneidad y capacidad no ha sido desvirtuada en los cargos de infracción alegados por la licenciada EUDOCIA GUERRA, amparista apelante.

Acerca del derecho constitucional del debido proceso, preceptuado en el artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, consistente en el derecho a ser juzgado por un tribunal competente, de conformidad a los trámites legales y no más de una vez por la misma causa penal, policiva o disciplinaria, debemos recordar que de estos tres componentes son derivadas garantías que deben trazar el camino de un proceso justo para todos los intervinientes, entre los que propugnan la tutela judicial efectiva de un Juez natural, en respeto al derecho de defensa, con acceso a los medios de impugnación que se propongan contra la decisión definitiva para la solución del conflicto.

De igual forma, al escuchar el audio de la audiencia, a partir del minuto 24:02, los representantes de las víctimas solicitaron la realización de la audiencia, en base al derecho de tutela judicial efectiva que también merecen las víctimas de la acción delictiva, por lo que la juzgadora debía decidir frente a la petición externada no sólo por el imputado, sino por la representante del Ministerio Público, quien no mostró oposición a la verificación del acto oral, y por los querellantes, siendo criterio reiterado de la Corte, que "la tutela judicial efectiva no se limita a garantizar el acceso a la justicia, sino que su ámbito de aplicación alcanza a la garantía de efectividad del proceso justo, al obtener un pronunciamiento sobre el fondo de las pretensiones que se interponen" refiriendo además, lo que en esta materia ha establecido la Corte Constitucional de Lima, cuando señala:

"...la tutela judicial efectiva es un derecho constitucional de naturaleza procesal en virtud del cual toda persona o sujeto justiciable puede acceder a los órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión formulada y de la eventual legimidad que pueda, o no, acompañarle a su petitorio. En un sentido extensivo, la tutela judicial efectiva permite también que lo que ha sido decidido judicialmente mediante una sentencia, resulte eficazmente cumplido. En otras palabras, con la tutela judicial efectiva no solo se persigue asegurar la participación o acceso del justiciable a los diversos mecanismos (procesos) que habilita el ordenamiento dentro de los supuestos establecidos para cada tipo de pretensión, sino que se busca garantizar que, tras el resultado obtenido, pueda verse este último materializado con una mínima y sensata dosis de eficacia." (Sentencia del 13 de abril del 2005, Mag. Ponente Alva Orlandini) (el resaltado es del Pleno). Fallo de Pleno de 29 de agosto de 2017- Ponente: Mgdo. Zamorano.

En ese sentido, la juez demandada, entre las peticiones realizadas, decidió por realizar la audiencia, nombrando previamente un defensor público que asistiera al imputado, garantizando que éste no quedara en indefensión, materializándose el derecho de toda persona procesada a ser escuchada por el tribunal.

De forma tal, que el haber decidido continuar con el acto de audiencia, cumple con la formalidad exigida en el Título II, Capítulo I, del Código Procesal Penal, respecto a la práctica de la audiencia de formulación de acusación, concluida la fase de investigación, con lo cual se ve concretado el principio de legalidad, reafirmado por el Pleno de esta Corte:

"Como se indica, las garantías objetivas del debido proceso han sido claramente delimitadas por jurisprudencia reiterada de esta Superioridad. Ahora, de acuerdo al principio de estricta legalidad

procesal, la administración de justicia debe ejercitarse conforme a los trámites establecidos en la ley, lo que implica el acatamiento de las formalidades esenciales que rigen la actividad jurisdiccional, entre las que se encuentra la debida notificación y el asegurar la celebración de la audiencia a las partes conforme a lo establecido en la Ley". Fallo del Pleno de fecha 13 de noviembre de 2018. Ponente: Mgdo. Abel A. Zamorano.

A su vez, el acto demandado no vulnera el derecho al debido proceso constitucional, ni las garantías que lo conforman, pues su decisión fue motivada, además, buscando protección a las víctimas de este delito, quienes también están amparadas por una tutela judicial que debe ser efectiva y merecen un trato en igualdad de condiciones dentro del proceso penal, el cual debe ser llevado a cabo en tiempo razonable, garantizado cuando las actuaciones procesales se ejercitan sin dilaciones injustificadas, de acuerdo a la complejidad de cada caso.

Con ello, la juez demandada garantizó el cumplimiento de tres principios procesales, cuales son, la tutela judicial efectiva, justicia en tiempo razonable, y el derecho a la defensa, todos integrantes del debido proceso constitucional, pues utilizó la facultad jurisdiccional que le otorga el artículo 63 numeral 1 del Código Procesal Penal, para poner fin a las actuaciones dilatorias, ya que indistintamente que la licenciada EUDOCIA GUERRA, abogada particular del señor YONIS PÉREZ, no contaba con poder de representación desde el inicio de la causa, todas las reprogramaciones (seis en total) tuvieron en común la ausencia de su abogado particular o los impedimentos de salud del imputado, y lejos de ser determinado por este Pleno si cada una de ellas se debe a acciones deliberadas, lo único que logra concluirse con esto es que de por sí, las reiteradas reprogramaciones, se constituyen por sí misma en actuaciones dilatorias, en detrimento tanto del imputado como de las víctimas. Por ende, requería la intervención del Estado, a través de sus autoridades jurisdiccionales, para garantizar la efectividad del derecho de defensa, con la designación de un defensor público idóneo que representara sus intereses.

Así las cosas, el Pleno concluye que no se ha vulnerado la garantía constitucional consagrada en el artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, en los términos expuestos por la amparista apelante, toda vez que, no se vislumbra en las actuaciones de la juez demandada ningún tipo de pretermisión procesal, por lo tanto, lo que en derecho corresponde es confirmar la decisión.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la sentencia de amparo de fecha 11 de abril de 2019, dictada por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, mediante la cual DENIEGA la acción de amparo de garantías constitucionales promovida contra el acto de audiencia de acusación, realizado el día 6 de febrero de 2019, por la licenciada DALIA CASTRO, Juez de Garantías de Los Santos, dentro de la carpeta No.201600005852 y demás acumuladas, instruida por la supuesta comisión de los delitos contra el Patrimonio Económico y la Fe Pública; conforme a la parte motiva de esta resolución.

Notifíquese,

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E -- OLMEDO ARROCHA OSORIO --
ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS --
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA.

YANIXSA Y. YUEN C. (Secretario General)

Impedimento

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDA POR EL LICENCIADO VITELIO BARRERA FLORES, APODERADO JUDICIAL DEL SEÑOR JUAN PABLO BRONS ROMERO, CONTRA EL AUTO DE SEGUNDA INSTANCIA N° 31-19 DE 25 DE MARZO DE 2019, EXPEDIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	18 de julio de 2019
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Impedimento
Expediente:	511-19

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por el licenciado Vitelio Barrera Flores, actuando en representación del señor Juan Pablo Brons Romero, contra el acto contenido en el Auto de Segunda Instancia N°31-19 de 25 marzo de 2019, proferido por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

La referida resolución, confirmó el Auto N°33 de 17 de mayo de 2018, mediante el cual el Juzgado Segundo de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, declaró no probado el Incidente de Controversia promovido para que se declarará prescrito el término de instrucción sumarial y se ordenará el archivo del sumario en averiguación iniciado con relación al presunto delito Contra la Administración Pública, relacionado con la adjudicación, presuntamente irregular, de tierras en el Distrito de Donoso, Provincia de Colón.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

Explica el activador de instancia que a pesar de dirigir su acción de tutela contra un acto de segunda instancia, este es viable ya que confirma la decisión de adoptada por el Juzgado Segundo de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá.

A su juicio, es importante advertirle “al Tribunal de Amparo, “prima facie”, que el acto atacado se constituye en arbitrario, ya que no se valoran los elementos existentes para que se declarara prescrito el término de instrucción sumarial...”

Considera que la valoración de los elementos existentes era de suma trascendencia para la decisión adoptada y que la actuación cuestionada se expidió en desapego a nuestra normativa, conllevando a la infracción del debido proceso y la tutela judicial efectiva, lo cual deja en indefensión e inseguridad jurídica a su representado.

Manifiesta que la Fiscalía Primera Superior Especializada Contra la Delincuencia Organizada, inició el día 24 de noviembre de 2016, investigación por la presunta adjudicación irregular de tierras en el Distrito de Donoso, provincia de Colón, en otras palabras por un posible delito Contra la Administración Pública; vencido el término de instrucción sumarial, se concedió una prórroga para continuar con las investigaciones. A su vencimiento, la defensa técnica del señor Brons Romero presentó escrito solicitando la remisión del expediente al juzgado y posteriormente un Incidente de Controversia por prescripción del Término de Investigación, el cual fue resuelto por el Juzgado Segundo de Circuito de lo Penal, quien lo declaró no probado, esta decisión fue apelada, por lo que el tribunal de alzada conoció y confirmó la decisión mediante Auto de Segunda Instancia N°31-19 de 25 marzo de 2019, proferido por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

Arguye que el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial al proferir el Auto de Segunda Instancia N°31-19 de 25 marzo de 2019, violenta el artículo 32 de la Constitución Política, ya que ignoró que la Fiscalía Primera Superior Contra la Delincuencia Organizada violentó el debido trámite legal al “desconocer flagrantemente los derechos de mi representado en un proceso justo”, ya que esta decisión “se fue por otros ángulos, que no son de la esencia del “INCIDENTE DE CONTROVERSIA POR PRESCRIPCIÓN DE TERMINO (sic) DE INVESTIGACIÓN”.

Adicionalmente, por lo ya expuesto, es su convicción que el acto atacado vulnera adicionalmente el artículo 17 de la Constitución Política y el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En virtud de estos razonamientos, solicita se admita el amparo de garantías propuesto y se reconozca lo siguiente:

“Que se han infringido los Derechos Humanos, los derechos y Garantías Fundamentales contenidas en los artículos 17 (Tutela Judicial Efectiva) y 32 (Debido Proceso) de la Constitución Nacional de la República de Panamá; y el artículo 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, aprobada mediante ley 15 de 28 de octubre de 1977. Que estas normas, del estado Nacional e Internacional de Derecho han sido transgredidas en concepto de Violación Directa por Omisión.

REVOCAR O DEJAR SIN EFECTO EL ACTO ATACADO, ES DECIR, EL AUTO DE 2DA INST. N°31-19, DE FECHA 25 DE MARZO DEL 2019, proferido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

DECRETAR LA NULIDAD DEL PROCESO PENAL IDENTIFICADO CON EL NÚMERO 31739/19, SEGUIDO CONTRA EL INGENIERO JUAN PABLO BRONS ROMERO Y OTROS, por supuestos delitos contra la Administración Pública y contra la Seguridad Colectiva que se encuentra radicado en la Fiscalía Primera Superior Especializada Contra la Delincuencia Organizada, a partir del día siguiente del vencimiento de la prórroga (Vencimiento de la prórroga: 12 de noviembre de 2017), es decir decretar la nulidad del proceso a partir del día lunes 13 de noviembre de 2017, por violación directa por

omisión de las Garantías Fundamentales contenidas en los artículos 17 (Tutela Judicial Efectiva) y 32 (Debido Proceso) de la Constitución Nacional de la República de Panamá; y el artículo 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, aprobada mediante ley 15 de 28 de octubre de 1977.”

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Procede este Tribunal Constitucional a determinar si la acción de amparo promovida cumple con los requisitos formales indispensables para su admisibilidad, contenidos en los artículos 665, 2615 y 2619 del Código Judicial, así como las apreciaciones señaladas por la doctrina y la jurisprudencia de esta Corporación.

En tal sentido, advierte el Pleno que el libelo de amparo ha sido dirigido al Magistrado Presidente de la Corte Suprema de Justicia (Pleno), en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 101 del Código Judicial; además, cumple en términos generales con los requisitos comunes de toda demanda contemplados en el artículo 665 de la misma excerta legal.

En relación a los requisitos especiales para la admisión de las demandas de amparo, contenidos en el artículo 2619 del Código Judicial, tenemos que el amparista hace mención expresa del acto impugnado e identifica la corporación que lo impartió, a saber, el Auto de Segunda Instancia N°31-19 de 25 marzo de 2019, proferido por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, además de acompañar su demandada con la copia del acto atacado.

Se observa que la acción contra la cual se dirige este medio extraordinario de impugnación, es el Auto de Segunda Instancia N°31-19 de 25 marzo de 2019, proferido por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante el cual se confirma el Auto N°33 de 17 de mayo de 2018, mediante el cual el Juzgado Segundo de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá declaró no probado el Incidente de Controversia promovido para que se declarará prescrito el término de instrucción sumarial y se ordenará el archivo del sumario en averiguación, iniciado con relación al presunto delito Contra la Administración Pública, relacionado con la adjudicación, presuntamente irregular, de tierras en el Distrito de Donoso, Provincia de Colón.

De lo anterior, queda claro que el acto recurrido en Amparo no es la actuación primaria u originaria, contra la cual debe dirigirse la Acción de Amparo, según lo que se desprende de lo dispuesto en el artículo 2615 del Código Judicial, que es a través del cual se adopta una decisión o establece una situación jurídica; sino contra el acto que resuelve una impugnación de la decisión de primera instancia, pues la resolución recurrida en Amparo resuelve confirmar la decisión o el acto originario, quedando así confirmada y en firme la decisión resolución proferida.

Sobre esta materia, reiterada y sostenida jurisprudencia de este Tribunal Constitucional ha señalado que para acceder a esta vía constitucional es necesario impugnar el acto originario, toda vez que decidir un amparo sobre un acto de segunda instancia, en el cual no se modifique o revoque la actuación original, no tendría eficacia, ya que subsistiría la actuación de primera instancia, siendo ésta la actuación donde emerge la posible vulneración de derechos constitucionales.

Al respecto, esta Corporación de Justicia Constitucional ha sido enfática en sostener que esta exigencia no es en extremo formalista, teniendo un propósito claro, enfocado en la efectividad de la Acción de Amparo y su función restitutiva de derechos vulnerados; toda vez que, si se decidiera sobre un acto de

naturaleza confirmatoria, subsistiría la orden que produjo la violación, manteniéndose en todas sus partes, toda vez que no fue objeto de la decisión de amparo.

Para ilustrar esta postura, citamos la Resolución de 20 de febrero de 2015, el cual establece que:

"Luego de analizados los argumentos propuestos por el apelante, esta Superioridad observa que, tal como plantea el Tribunal Superior de Justicia del Segundo Distrito Judicial, la iniciativa constitucional subjetiva cuya admisibilidad se decide en segunda instancia, no se encuentra dirigida contra el acto originario (Sentencia N° 18 de 28 de noviembre de 2008, proferida por el JUZGADO MUNICIPAL DE AGUADULCE), sino contra el acto confirmatorio (Resolución de 24 de septiembre de 2009, dictada por el TRIBUNAL DE APELACIONES Y CONSULTAS DEL CIRCUITO DE COCLÉ, RAMO CIVIL).

En ese sentido, la jurisprudencia ha sido pacífica al indicar que el Amparo debe estar dirigido contra el acto originario y que sólo puede admitirse contra el acto confirmatorio en los casos en que éste último revoque o modifique el acto originario. (v.g., Sentencias de 30 de septiembre de 1993, 5 de agosto de 1994 y 27 de enero de 2000 y Sentencia de 17 de Junio de 2003. Ponente: Mgdo. Arturo Hoyos).

En el presente caso, el Pleno encuentra que la resolución impugnada en sede de amparo, es un acto confirmatorio que no revoca ni modifica el acto originario. Esta circunstancia hace manifiestamente improcedente el Amparo presentado y lleva a la Corte a confirmar sin reparos, la resolución venida en apelación." (Fallo del Pleno de la Corte Suprema de Justicia del 18 de marzo de 2010)

Ahora bien, a pesar del incumplimiento del requisito de admisibilidad expuesto, corresponde a este Tribunal Constitucional determinar si resulta viable la admisión excepcional de la acción por advertir que existe, prima facie, una posible vulneración constitucional, en los actos originario y confirmatorio.

En esta labor, se observa que a pesar que el letrado hace un esfuerzo por elaborar un planteamiento que denote la vulneración de alguna garantía fundamental, en lo medular, lo que se busca es forzar una nueva valoración por parte de una instancia adicional que le permita plantear nuevamente su criterio, con la finalidad que se profiera una decisión que le favorezca a su representado. Esto se aprecia con claridad cuando explica que, "... no se valoran los elementos existentes..." (f. 3), "La valoración de los elementos existentes era de suma trascendencia para la decisión adoptada,..." (f. 3).

En este contexto, resulta oportuno recordar que la finalidad la Acción de Amparo de Garantías Fundamentales, es salvaguardar los derechos o garantías consagradas en la Constitución Política, ante su posible vulneración a razón de actos expedidos o ejecutados por servidores públicos, cuyos daños graves e inminentes requieran su revocación inmediata.

Es claro entonces, que la acción propuesta no es viable como un mecanismo o instancia adicional intraprocesal; en consecuencia, procede cuando se aprecie de manera ostensible, que la resolución censurada o atacada se encuentre carente de sustento legal, y constituye una posible violación de derechos fundamentales contenidos en la Constitución Política, que como se ha explicado, no es el caso.

Finalmente, se aprecia que a pesar de dirigir y transcribir el contenido completo del acto que estima lesivo de garantías fundamentales, a saber el Auto de Segunda Instancia N°31-19 de 25 marzo de 2019, proferido por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, la mayoría de los hechos y argumentos planteados por el jurista muestran un desacuerdo con las actuaciones de la Fiscalía Primera Superior Especializada Contra la Delincuencia Organizada; no obstante, la acción no se endereza contra éstas, por lo cual no pueden ser abordados a través de la presente acción constitucional.

En síntesis, el libelo va dirigido a una resolución confirmatoria y no contra el acto originario, busca que se realice una nueva valoración de material probatorio y arguye contra actuaciones no contenidas en el acto atacado, efectuadas por una institución distinta a la autoridad demandada, situaciones que hacen inadmisibles la presente acción de tutela constitucional.

Así, como quiera que la iniciativa constitucional examinada, adolece de vicios en cuanto a los requisitos que la ley y la jurisprudencia contemplan al efecto, lo procedente es no admitir la presente acción de amparo de garantías constitucionales.

PARTE RESOLUTIVA

Por todo lo antes 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 Fundamentales, promovida por el licenciado Vitelio Barrera Flores, actuando en representación del señor Juan Pablo Brons Romero, contra el acto contenido en el Auto de Segunda Instancia N°31-19 de 25 marzo de 2019, proferido por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

Notifíquese,

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E -- OLMEDO ARROCHA OSORIO --
ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS --
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretario General)

Primera instancia

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR LA FIRMA FORENSE CUBIAS & FUNG, EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD BAHÍA MOTORS S. A., CONTRA EL ACTO CONTENIDO EN LA RESOLUCIÓN DE FECHA 14 DE FEBRERO DE 2019, EMITIDO POR EL DIRECTOR NACIONAL DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR DE LA ACODECO.SUPERIOR DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, OCHO (08) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Harry Alberto Díaz González
Fecha: 08 de julio de 2019

Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Primera instancia
Expediente: 331 -19

VISTOS:

Cursa ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, promovida por la firma forense CUBIAS & FUNG, apoderados judicial de la sociedad BAHÍA MOTORS S.A., contra el acto contenido en la Resolución de fecha 14 de febrero de 2019, emitida por el Director Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO).

ANTECEDENTES

De acuerdo a lo expuesto por el amparista, la señora Rosa Santamaría Cando, promovió formal queja ante la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, contra la sociedad Bahía Motors S.A., a efecto que fuera condenada a asumir el costo de la reparación de las ventanas traseras del Auto marca Honda , modelo CRV, del año 2017.

El día 7 de septiembre de 2018, se celebró el acto de audiencia con la comparecencia de ambas partes, ejerciendo sus derechos en cuanto a los medios de prueba y alegaciones finales.

Se indica, que el día 14 de febrero de 2019, el Director Nacional de Protección al Consumidor, a través de resolución irrecurrible se pronunció en cuanto a la admisibilidad de las pruebas presentadas, aducidas y solicitadas por las partes; en esta misma resolución dispuso que en atención a lo establecido en el artículo 793 del Código Judicial es procedente de oficio realizar una inspección judicial al referido vehículo, con la asistencia de perito y fijó para ello, el día 5 de abril de 2019 en el taller de Bahía Motors, S.A.

FUNDAMENTOS DEL AMPARISTA.

El día 8 de abril de 2019, ante la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, se presentó la acción de amparo contra la Resolución de fecha 14 de febrero de 2019, emitida por el Director Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO), al considerar el amparista, que la misma es infractora de los artículos 32 y 212 de la Constitución Política y del artículo 8 de la Convención Americana de los Derechos Humanos.

De acuerdo al accionante, con el acto atacado se infringe principios como el de imparcialidad, legalidad, objetividad, debido proceso, dispositivo y la carga de prueba, al haber ordenado de manera oficiosa la práctica de una prueba nueva que no fue pedida por las partes, siendo que dicha facultad del juzgador debe circunscribirse a complementar, ampliar o esclarecer las pruebas practicadas, y no debe ser un medio para introducir elementos nuevos en beneficio de una de las partes.

Expuso además que la autoridad demandada infringió la garantía al debido proceso al disponer la designación de un perito mecánico que forma parte de la ACODECO, quien al ser funcionario de la entidad, se ve comprometida su imparcialidad y objetividad al practicar la prueba. Asimismo, afirma que no se concedió a las partes, la oportunidad para designar perito, o en todo caso, formular preguntas, máxime cuando el funcionario acusado elaboró un cuestionario capcioso y sugerente, con una pregunta abierta y excesivamente amplia, dejando en indefensión a la amparista.

Finalmente, argumentó que el acto atacado infringe la garantía del debido proceso, al ordenar la práctica de la inspección al vehículo en las instalaciones de la empresa Bahía Motors S.A., pese a que la misma no es custodia del vehículo y se trata de una prueba que no fue pedida por la parte demandada en el proceso administrativo. Concluyó solicitando, se conceda la acción de amparo de garantías constitucionales, y se revoque el acto de fecha 14 de febrero de 2019.

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Corresponde a esta Corporación de Justicia, examinar las exigencias formales que establece el Artículo 2619 del Código Judicial y los demás presupuestos de admisibilidad de la acción presentada por la firma forense CUBIAS & FUNG, en su condición de apoderados judiciales de la sociedad BAHÍA MOTORS contra el acto contenido en la Resolución de fecha 14 de febrero de 2019, emitida por el Director Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO).

En principio, el Pleno advierte que la demanda ha sido dirigida de forma incorrecta a los Magistrados del Pleno de la Corte Suprema de Justicia; siendo lo correcto dirigirla al Magistrado Presidente de la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo a lo señalado por el artículo 101 del Código Judicial; no obstante, este yerro por sí solo no es suficiente para inadmitir la acción.

Siguiendo con el análisis del libelo, se observa que la amparista hace mención expresa del acto impugnado, señala el nombre del servidor público que impartió el acto, los hechos en que se funda su pretensión y la garantía fundamental que estima ha sido infringida (el debido proceso); no obstante, se aprecia que transcribe los artículos 32 y 212 de la Constitución Política, sin establecer el concepto de infracción por separado de cada una de estas normas, refiriéndose a ellos en conjunto para fundamentar la violación a la garantía del debido proceso; luego transcribe y se refiere a la violación del artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Por otro lado, al analizar lo expuesto por la accionante y las piezas que conforman el cuadernillo, constata el Pleno que los argumentos de la amparista están orientados a objetar el juicio de valor expuesto por el Director Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO), más que alegar alguna violación directa de la Constitución Política y las garantías del debido proceso. Es claro, que el principal argumento que se expone en el libelo de demanda, se dirige a que este Tribunal de Amparo examine las interpretaciones de las leyes y la valoración que llevó a cabo el funcionario; lo que se aleja del objeto de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, la cual no debe ser considerada como una instancia adicional.

En ese sentido, y sin pretender entrar en consideraciones de fondo, se advierte que la disconformidad del recurrente contra la resolución del 14 de febrero de 2019, se dirige hacia de prueba de oficio ordenada con asistencia de perito sobre el vehículo de propiedad de la demandante; lo cual es una facultad del juzgador conforme a lo establecido en el artículo 793 del Código Judicial, y es evidente que ha sido ordenado para verificar las afirmaciones de las partes; por tanto, entrar a analizar este tema como Tribunal de Amparo, implica necesariamente cuestionar el razonamiento o el criterio por el cual el funcionario consideró necesaria la práctica de la prueba, lo que se aleja de una violación a la garantía del debido proceso.

Por otro lado, argumenta el recurrente que se infringe el debido proceso con la designación de un funcionario de la ACODECO como perito, y afirma que no se le permitió a las partes presentar los suyos; sobre el particular, se debe resaltar que el acto atacado, es la resolución de fecha 14 de febrero de 2019, y la práctica de la prueba se realizó el día 5 de abril de 2019; por tanto, si el amparista consideró en su momento que tenía el derecho a designar un perito para la diligencia, así debió hacerlo y en el evento que no se le hubiera permitido al perito participar en la diligencia, debió mostrar la inconformidad con ese acto, que es un acto distinto, al acto atacado. Esta misma situación ocurre con el cuestionario que se formuló al perito; lo cual, de acuerdo al acto atacado, el informe debió presentarse el 23 de abril de 2019, de lo que se infiere, que es en ese momento que las partes hubiesen podido repreguntar, y de no permitírseles hacerlo, presentar la disconformidad para con ese acto; no obstante, igualmente se trata de un acto distinto al acto atacado.

Es de resaltar además, que la acción de amparo fue presentada el día 8 de abril de 2019, en tanto la prueba de oficio fue ordenada a través del acto atacado, del 14 de febrero de 2019 y la diligencia de inspección ordenada como prueba de oficio se realizó el 5 de abril de 2019. De ello se desprende, que la acción fue presentada al día hábil siguiente a la práctica de la diligencia, por lo cual, aunque fue presentada dentro del plazo que ha sido considerado como razonable por ésta Corporación para cumplir con el requisito de inminencia del daño (3 meses), es evidente que la disconformidad del accionante deriva de la diligencia en sí y no del acto que la ordena, pese a los argumentos relacionados a que la prueba ordenada de oficio es nueva y favorable a la demandante y que la orden de practicar la prueba en los talleres de la empresa Bahía Motors S.A., sin ser ésta la proponente de la prueba, resulta en violación al debido proceso; lo cierto es que éstos argumentos no evidencian prima facie la violación a las garantías constitucionales que propone el accionante.

Ahora bien, esta Corte ha mantenido el criterio en reiterada jurisprudencia, en cuanto a que de manera excepcional el Tribunal de Amparo de Garantías Constitucionales puede revisar la valoración del Juez de la Causa, o verificar que la aplicación o interpretación de la ley por parte del Juez ordinario haya sido correcta; no obstante, sólo en los casos en que se ha violado un derecho o garantía fundamental, por razón de una Sentencia arbitraria o por una Sentencia que esté falta de motivación o que se haya realizado una motivación insuficiente o deficiente argumentación o cuando se trate de una Sentencia en la que se aprecie una evidente mala valoración o falta de apreciación de algún medio probatorio trascendental para la decisión, o cuando se ha cometido un grave error al interpretar o aplicar la ley, siempre que se afecte, como se indicó, un derecho o garantía fundamental. (Cfr. Fallo de 10 de enero de 2014).

Así ha desarrollado esta Máxima Corporación, el criterio de lesividad, conforme al cual, cuando al revisarse la admisibilidad de una demanda de Amparo, se haga evidente al menos prima facie, la posible vulneración de un derecho o garantía fundamental, es viable admitir la acción constitucional. No obstante, al analizar lo planteado por el recurrente, esta Corporación de Justicia actuando como Tribunal de Amparo, no evidencia a prima facie la concurrencia de alguno de los casos previstos como excepcionales, que permitan entrar a revisar el juicio de valor del Director Nacional de Protección al Consumidor de la ACODECO; siendo, que no se puede utilizar la acción de amparo como remedio para pretender enervar las decisiones tomadas por los juzgadores, salvo como hemos expuestos, en casos excepcionales, lo cual no ocurre en esta oportunidad.

Finalmente, por insatisfechos algunos de los requisitos que la jurisprudencia contempla al efecto, lo que corresponde es inadmitir la presente acción de amparo de garantías constitucionales, y a ello se procede.

PARTE RESOLUTIVA

En virtud de lo anterior, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA en PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por la firma forense CUBIAS & FUNG, apoderados judicial de la sociedad BAHÍA MOTORS S.A., contra el acto contenido en la Resolución de fecha 14 de febrero de 2019, emitida por el Director Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO).

Notifíquese y Archívese,

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E -- OLMEDO ARROCHA OSORIO -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS - -CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA .
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR LA LICENCIADA CARLA ARRITOLA BRADVICA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SEÑORA LEYLA ELIZABETH BRADVICA DE ARRITOLA CONTRA LA NOTA D.P.E. Y O.D. N 1012-2018 DE 17 DE OCTUBRE DE 2018, EMITIDA POR LA DIRECTORA EJECUTIVA NACIONAL DE RECURSOS HUMANOS DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	18 de julio de 2019
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	89-19

VISTOS:

Para resolver sobre su admisibilidad, conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por la licenciada CARLA ARRITOLA BRADVICA, actuando en nombre y representación de la señora LEYLA ELIZABETH BRADVICA DE ARRITOLA, contra la Nota D.P.E. y O.D. N°1012-2018 de 17 de octubre de 2018, suscrita por la licenciada MARITZA E. ÁVILA PINZÓN, Directora Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos de la CAJA DE SEGURO SOCIAL.

Con el objeto de decidir sobre la admisibilidad de esta iniciativa constitucional, se procede a examinar si el libelo de amparo cumple con los presupuestos formales que establecen los artículos 54 y 207 de la Constitución Nacional, y los artículos 101, 665, 2615 y 2619 del Código Judicial, requisitos que han sido ampliamente interpretados por esta Máxima Corporación de Justicia.

En este sentido, se aprecia que el escrito reúne los requisitos comunes que la ley exige a toda demanda, además de establecer la mención expresa del acto impugnado, el nombre del funcionario que lo impartió, y los hechos en que se funda su pretensión.

La demanda igual cumple con la presentación del acto atacado, a saber, Nota D.P.E. y O.D. N°1012-2018 de 17 de octubre de 2018, emitido por la Directora Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos de la Caja de Seguro Social. Esta nota indica lo siguiente:

“D.P.E. y O.D. N° 1012-2018

Panamá, 17 de octubre de 2018

Señora

Leyla Bradvica

Inspectora de Seguridad Industrial I

Agencia de Santiago, Provincia de Veraguas

Señora Bradvica:

En respuesta a su nota sin número, en la cual solicita la suspensión del descuento por el monto de B/.147.18, por quincena que se le aplicó desde la primera quincena de mayo de 2016, el cual está sustentado en las Resoluciones: N° 2460-2012 S.D.G., del 26 de octubre de 2012 y la N° 49,769-2015-J.D., del 22 de diciembre de 2015, toda vez que en la primera se le establece una cuenta por cobrar por el monto de Veintiséis Mil Ochocientos Sesenta Balboas con 53/100 (B/. 26,860.53), y la segunda modifica la Resolución N° 2460-2012-S.D.G., revocando la destitución; sin embargo dispone remitir el expediente a la Administración para que se surta el trámite del establecimiento de la cuenta por cobrar en mención.

En atención a su nota sin número, remitimos consulta legal en base a su solicitud y la respuesta de la misma se encuentra adjunta a esta misiva.

Atentamente,

Licda. Martiza E. Ávila Pinzón

Directora Ejecutiva Nacional de

Recursos Humanos”

La amparista manifestó que el 29 de octubre de 2012, se ordenó la destitución de la demandante, por medio de la Resolución N°2460-2012 SDG de 26 de octubre de 2012 que se fundamentó en el contenido de informes de auditoría N°DNA-PRE-IE-83-2011 y DNA-PRE-IE-123-2011. Adicional a la destitución, la entidad estableció una cuenta por cobrar contra la demandante, por la suma de Veintiséis Mil Ochocientos Sesenta Balboas con 53/100 (B/. 26,860.53), de acuerdo a su criterio, por supuestos pagos indebidos en concepto de subsidios de incapacidades por riesgos profesionales correspondientes a los años 2001 a 2006.

Contra la decisión de destitución se presentó oportunamente el recurso de reconsideración y el recurso de apelación.

Informa la letrada, que la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, que conoció el recurso de apelación, decidió revocar la resolución de destitución mediante la Resolución N°49,769-2015-J.D. de 22 de diciembre de 2015. Este dictamen consideró, respecto a la cuenta por cobrar, lo siguiente:

“Que en lo que se refiere a la responsabilidad patrimonial, sobre el establecimiento de la cuenta por cobrar. La Constitución norma la competencia de las instituciones encargadas de determinar la responsabilidad patrimonial de los servidores públicos que debido a su actuación ocasionen un perjuicio económico al Estado. En ese sentido, el numeral 13 del artículo 280 de la Carta Magna señala que es función de la Contraloría General de la República, “presentar para su juzgamiento, a través del Tribunal de Cuentas, las cuentas de los agentes y servidores públicos de manejo cuando surjan reparos por razón de supuestas irregularidades”. De igual manera, en su artículo 281 expresa “se establece la Jurisdicción de Cuentas, con competencia y jurisdicción nacional, para juzgar las cuentas de los agentes y empleados de manejo, cuando surjan reparos de estas por razón de supuestas irregularidades. (La negrita es nuestra)”

Indica la accionante, que el artículo 281 de la Constitución Política establece la jurisdicción de cuentas para juzgar las cuentas de los agentes y empleados de manejo cuando surjan reparo de estas por razón de supuestas irregularidades. Indica que la precitada Resolución N°49,769-2015-J.D. de 22 de diciembre de 2015 le fue notificada a su representada el diecinueve (19) de febrero de 2016 y en la primera quincena del mes de mayo de 2016 fue ingresada nuevamente en la planilla de la institución y en su pago se incluyó un descuento por la suma de ciento cuarenta y siete balboas con 18/100 (B/. 147.18) sin ningún tipo de notificación a la demandante y sin sustento alguno.

Señala la amparista que la demandante realizó diversas consultas en la oficina de Recursos Humanos respecto al fundamento del descuento de las que recibió, en el año 2018, la respuesta por medio de la nota impugnada con este recurso de amparo.

Alega la letrada que el acto demandado vulnera el artículo 32 de la Constitución Política en concepto de violación directa por omisión, pues ni en la vía penal ni en la vía administrativa se acreditó la supuesta vinculación de su representada con los señalamientos realizados por la entidad. Aunado a ello, la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social estableció que la competencia para conocer las cuentas por cobrar de supuestos malos manejos por los servidores públicos, es del Tribunal de Cuentas. Todo ello es una grave pretermisión de las reglas procesales, pues se acogió un descuento al salario sin antes iniciar el procedimiento correspondiente ante el Tribunal de Cuentas. Sin embargo, la Caja de Seguro Social nunca remitió el expediente al Tribunal de Cuentas, por lo que mal podía ordenar un descuento a una cuenta por cobrar a la demandante, por no tener la competencia para ejecutar dicha decisión.

Arguye la censora que también se ha violentado el artículo 47 de la Constitución Política en concepto de violación directa por comisión, pues el acto demandado lesiona el derecho a la propiedad privada por cuanto se afecta su patrimonio.

Por tales razones, solicita al Tribunal de Amparo que le conceda la demanda y declare nula la orden demandada.

Conocidos los argumentos, y revisados el artículo 54 de la Constitución Política, los artículos 2615 y siguientes del Código Judicial, corresponde determinar si el libelo de amparo propuesto satisface las exigencias de admisibilidad.

Esta Corporación de Justicia ha manifestado que la acción de tutela de los derechos fundamentales constituye una instancia extraordinaria establecida para la garantía de derechos constitucionales. Por tanto, la acción de amparo ha de estar referida a una auténtica violación de un derecho fundamental, siempre que exista gravedad e inminencia del daño; que no sea manifiestamente improcedente, pues no se pueden discutir temas de estricta legalidad, sino la vulneración de derechos fundamentales potencialmente afectados; que cumpla con las formalidades generales y específicas previstas en la Constitución y el Código Judicial y se observen los presupuestos delineados en la jurisprudencia de esta Corporación de Justicia.

No obstante, en el caso bajo estudio se tiene que la acción de amparo va dirigida en contra de una Nota suscrita por la Directora Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos de la Caja de Seguro Social, que por sí misma no aparenta o mantiene la capacidad de vulnerar derechos y garantías del proponente pues constituye una Nota de mera comunicación en la que se informa los fundamentos que utiliza para aplicar el descuento sobre su salario.

A juicio de esta Corporación de Justicia, se trata de una Nota que no contiene un mandamiento imperativo que tenga la potencialidad de conculcar derechos fundamentales. La Nota atacada no contiene un mandato, instrucción, imposición o prohibición arbitraria o abusiva por parte de la Autoridad, sino que es una comunicación sobre la improcedencia de lo solicitado, que la suspensión del descuento sobre el pago salarial de la demandante, señora LEYLA ELIZABETH BRADVICA DE ARRITOLA.

Dicha nota también remite una opinión legal emitida por la Asistencia de la Dirección Ejecutiva Nacional Legal en la Dirección Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos. En este análisis, se considera que la Resolución N°49,769-2015-J.D. de 22 de diciembre de 2015 dispone remitir el expediente a la administración para que se surta el trámite del establecimiento de la cuenta por cobrar, debidamente notificada el día 19 de febrero de 2016, por lo cual se agotó la vía gubernativa. Alude la opinión legal a que la servidora pública debió interponer el recurso de revisión administrativa bajo los supuestos previstos en el artículo 166 numeral 4 de la Ley N°38 de 31 de julio de 2000.

Para mayor claridad, citamos las consideraciones que al respecto, determinó la Resolución N°49,769-2015-J.D. de 22 de diciembre de 2015 emitida por la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social:

“Que en lo que se refiere a la responsabilidad patrimonial, sobre el establecimiento de la cuenta por cobrar. La Constitución norma la competencia de las instituciones encargadas de determinar la responsabilidad patrimonial de los servidores públicos que debido a su actuación ocasionen un perjuicio económico al Estado. En ese sentido, el numeral 13 del artículo 280 de la Carta Magna

señala que es función de la Contraloría General de la República, "presentar para su juzgamiento, a través del Tribunal de Cuentas, las cuentas de los agentes y servidores públicos de manejo cuando surjan reparos por razón de supuestas irregularidades". De igual manera, en su artículo 281 expresa "se establece la Jurisdicción de Cuentas, con competencia y jurisdicción nacional, para juzgar las cuentas de los agentes y empleados de manejo, cuando surjan reparos de estas por razón de supuestas irregularidades. (La negrita es nuestra)

Que de acuerdo a lo esbozado, se observa que el establecimiento de las cuentas por cobrar por los perjuicios patrimoniales que se le causen a la institución por las actuaciones de sus servidores públicos, es competencia del Tribunal de Cuentas, previa presentación de un informe de auditoría por parte de la Contraloría General de la República.

Que en tal sentido, la Comisión de Administración y Asuntos Laborales, recomendó al Pleno de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social MODIFICAR el contenido de la Resolución N° 2460-2012-S.D.G. de 26 de octubre de 2012, en el sentido de:

PRIMERO: REVOCAR la destitución aplicada a la ex servidora pública LEYLA BRADVICA DE ARRITOLA, con cédula de identidad personal N° 9-155-589 e identificación N° 9-06-01-0-00010, del cargo de Inspector de Seguridad Industrial I, en la Dirección y Coordinación, de la Agencia Administrativa de Santiago, en vista que la sanción se encuentra prescrita, de acuerdo a los argumentos jurídicos expuestos en la parte motiva de la presente resolución.

SEGUNDO: REMITIR el expediente a la Administración para que se surta el trámite correspondiente de cobro del establecimiento de la cuenta por cobrar de acuerdo a la normativa correspondiente."

Como hemos manifestado, el acto atacado por medio de esta demanda de amparo de garantías constitucionales es una nota que contiene una comunicación que no constituye un acto susceptible de ser atacado por este medio extraordinario de impugnación constitucional, toda vez que no contienen un mandato imperativo o un deber de abstención al supuesto afectado por tratarse, precisamente, de un acto de mero trámite dentro del proceso. Y es que, si en este caso se analizara esta nota, al momento de resolverse el fondo de la controversia subsistiría la resolución donde nacen los hechos y circunstancias que según la recurrente vulneran sus derechos constitucionales.

En consecuencia, esta Superioridad estima que lo procedente en este caso es inadmitir la presente acción de amparo, y hacia ello se dirige.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, promovida por la licenciada CARLA ARRITOLA BRADVICA, actuando en nombre y representación de la señora LEYLA ELIZABETH BRADVICA DE ARRITOLA, contra la Nota D.P.E. y O.D. N° 1012-2018 de 17 de octubre de 2018, proferida por la Directora Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos de la CAJA DE SEGURO SOCIAL

Notifíquese,

HARRY A. DÍAZ

LUIS R. FÁBREGA S. --- JERÓNIMO MEJÍA E.---ABEL AUGUSTO ZAMORANO---OLMEDO
ARROCHA OSORIO---ANGELA RUSSO DE CEDEÑO---ASUNCIÓN ALONSO MÓJICA---CECILIO CEDALISE
RIQUELME---HERNÁN DE LEÓN BATISTA

YANIXSA Y. YUEN C.

HÁBEAS CORPUS

Primera instancia

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADO POR EL LICENCIADO JORGE CHONG, A FAVOR DEL SEÑOR RAFAEL ANDRÉS STERLING PÉREZ, CONTRA EL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN. PONENTE: HARRY A. DÍAZ PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Harry Alberto Díaz González
Fecha: 25 de julio de 2019
Materia: Hábeas Corpus
Primera instancia
Expediente: 585-19

VISTOS:

Pendiente de resolver se encuentra la Acción de Hábeas Corpus promovida por el licenciado Jorge Chong, apoderado judicial del señor Rafael Andrés Sterling Pérez, contra el Servicio Nacional de Migración.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

El licenciado Chong, endereza la acción contra la orden de detención provisional emitida mediante Resolución de Detención N°11149 de 30 de mayo de 2019, por el Servicio Nacional de Migración.

Explica, que su representado fue detenido en ruta de Colón hacia Panamá por un retén el día 20 de mayo del presente año, que a solicitud de los agentes policiales mostró su pasaporte y que luego que este fue verificado por las unidades, fue puesto a disposición del Servicio Nacional de Migración quienes revisaron su estatus migratorio y profirieron su orden de detención y expulsión.

Manifiesta, que la fundamentación legal para la expulsión del señor Sterling Pérez es el artículo 71 numeral 4 del Decreto Ley N°3 de 22 de febrero de 2008, donde está establecido que el Servicio Nacional de Migración podrá expulsar a extranjero que "Sea una amenaza para la seguridad colectiva, salubridad o el orden público"; no obstante, considera que esto es contrario a las garantías fundamentales de su patrocinado, ya que no se le explica el motivo real y específico por el cual se ordenó su detención y expulsión, dejándolo en estado de indefensión e irrespetando su presunción de inocencia.

Culmina el accionante cuestionando la actuación del Servicio Nacional de Migración, ya que a su juicio, el señor Sterling Pérez fue detenido fuera de lo que prescribe nuestro ordenamiento jurídico, quienes no han podido acreditar de qué forma éste violó la ley, sino que cuenta con meras especulaciones insertas en la

resolución de expulsión; por lo que solicita se ordene la inmediata libertad del señor Rafael Andrés Sterling Pérez.

RESPUESTA DE LA AUTORIDAD DEMANDADA

Librado el mandamiento, el licenciado Miguel López Cedeño, otrora Director del Servicio Nacional de Migración, remitió nota de fecha 18 de junio de 2019 (fs. 14-16), donde expone que ordenó la detención del señor Rafael Andrés Sterling Pérez, mediante Resolución de Detención No.050-RC-INV-19 de 18 de mayo de 2019, con fundamento de derecho en los artículos 6 numerales 4 y 18, y artículo 71 numeral 2, la cual fue debidamente notificada y se basó en los siguientes motivos de hecho y derecho:

Mediante Informe de Novedad suministrado por personal del Servicio Nacional Aeronaval de 18 de marzo de 2019, firmado por el Capitán 80117, Gilberto Martínez, supervisor de la Costa Arriba de Colón, en operación conjunta, remite al señor Rafael Andrés Sterling Pérez, por mantenerse indocumentado, salvo por tres (3) copias notariadas de la parte biográfica (generales) de su pasaporte y dos (2) copias de las paginas 2-5.

Al verificar su estatus migratorio en el Sistema Integrado de Migración se confirma que la última entrada registrada a suelo patrio del señor Sterling Pérez fue el 23 de octubre de 2016 y que el mismo mantiene Alerta de Impedimento de Entrada de fecha 27 de enero de 2017.

Se entrevistó al detenido, quien expresó “que por medio de un conocido procedieron a escanear el sello de entrada al territorio nacional fechado 30 de abril de 2019 que era del pasaporte de su conocido luego mandó a notariar las copias de su pasaporte sin el sello, después su conocido le sacó copia de su sello de entrada a una copia de su página de pasaporte ya notariada (la hoja), más no en su pasaporte original”, lo que explicó era para poder conducir ya que al tener alerta en el sistema de migración por mantener antecedentes penales en su país de origen, no podía realizar el trámite de regularización migratoria, hasta resolver su situación en Colombia.

Se profirió también la Resolución N°11149 de 30 de mayo de 2019, que ordena la expulsión del territorio nacional del señor Rafael Andrés Sterling Pérez, de nacionalidad colombiana, por encontrarse de manera irregular en el territorio nacional, la cual fue debidamente notificada y se ejecutó el día 16 de junio de 2019, a las 3:20 am, en el vuelo AV057, de AVIANCA, con destino a Bogotá, Colombia.

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Como es sabido, la Acción de Hábeas Corpus Clásico o Reparador está contemplado en el artículo 23 de la Constitución Política; y tiene como propósito tutelar la libertad corporal de las personas contra órdenes de detenciones arbitrarias, proferidas por servidores públicos.

En palabras del doctor Rigoberto González Montenegro, en su obra El Hábeas Corpus, en esta modalidad “lo que se persigue o pretende es recuperar la libertad que injusta o arbitrariamente se sufre. Comprobada la ilegalidad de la detención preventiva o provisional por el tribunal competente, declarada ilegal

dicha restricción de la libertad corporal, se ha de poner en libertad a la persona, con lo que se restituye así, "las cosas al estado anterior".

Ante tal escenario, a solicitud de parte, el Juez Constitucional entra a valorar la causa de la detención para pronunciarse sobre su legalidad, tras revisar y determinar si se cumplen con los requisitos constitucionales y legales para imponer esta medida, de conformidad con los artículos 21 de la Constitución Política de la República de Panamá, así como en los artículos 2140 y 2152 del Código Judicial.

Corresponde entonces, revisar si la detención bajo estudio ha sido proferida cumpliendo con las formalidades que prescribe la Constitución y la Ley, fundamentalmente si ha sido emitida por autoridad competente, si consta por escrito, si se describen los hechos y circunstancias que acreditan tanto la ejecución de la conducta punible, como la vinculación de la persona cuya detención se ordena.

Siguiendo estos parámetros, primeramente se constata que la orden fue emitida por el Servicio Nacional de Migración, quien en virtud del Decreto Ley No.3 de 22 de febrero de 2008, es la entidad estatal investida con funciones de seguridad, administración, supervisión, control y aplicación de las políticas migratorias nacionales. Como tal, está facultada como autoridad competente para aprehender, custodiar y detener a extranjeros que infrinjan las disposiciones migratorias.

Así, tenemos que la detención del señor Rafael Andrés Sterling Pérez fue dispuesta por escrito, mediante Resolución de Detención No.050-RC-INV-19 de 18 de mayo de 2019, emitida por el otrora Director del Servicio Nacional de Migración, el licenciado Miguel López Cedeño.

Del mismo modo, se acota del informe rendido, que la resolución que ordena la detención provisional del señor Rafael Andrés Sterling Pérez, detalla los hechos en los cuales se basó y que a su juicio acreditan la ejecución de la conducta que atenta contra las políticas migratorias vigentes tras encontrarse de manera irregular en suelo patrio y mantener Alerta de Impedimento de Entrada de fecha 27 de enero de 2017.

En consideración al estatus irregular del señor Rafael Andrés Sterling Pérez, el Servicio Nacional de Migración profirió la Resolución N°11149 de 30 de mayo de 2019, que ordena su expulsión del territorio nacional, por encontrarse de manera irregular, la cual fue debidamente notificada y se ejecutó el día 16 de junio de 2019, a las 3:20 am, en el vuelo AV057, de AVIANCA, con destino a Bogotá, Colombia.

Concluye el Pleno, que las resoluciones mediante las cuales se dispuso la detención y expulsión del señor Rafael Andrés Sterling Pérez, fueron dispuestas por autoridad competente (Servicio Nacional de Migración), mediante resoluciones escritas y debidamente motivadas (Resolución de Detención No. 050-RC-INV-19 de 18 de mayo de 2019 y Resolución N°11149 de 30 de mayo de 2019), donde hace referencia al estatus irregular que mantiene en nuestro país y a la documentación fraudulenta que portaba (copias notariadas de sello de entrada del pasaporte de otra persona) para justificar su entrada al país.

Sin perjuicio de lo anterior, el accionante alude faltas al debido proceso y vulneración de derechos fundamentales de su representado, este Tribunal Constitucional no encuentra prima facie que alguna de estas afirmaciones tengan sustento. Tanto así, que en el expediente del señor Rafael Andrés Sterling Pérez, se aprecia que el mismo ha estado debidamente representado por abogados particulares quienes han ejercido una defensa efectiva, presentando todos los recursos disponibles al caso (reconsideración y hábeas corpus), recibiendo respuestas debidamente motivadas de manera oportuna por la autoridad competente en la esfera migratoria, como lo es el Servicio Nacional de Migración.

Así las cosas, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia estima que la detención del señor Rafael Andrés Sterling Pérez fue legal; no obstante, el prenombrado fue expulsado del país el día 16 de junio de 2019, a las 3:20 am, en el vuelo AV057, de AVIANCA, con destino a Bogotá, Colombia, por lo que corresponde decretar el cese del procedimiento, en atención a lo dispuesto en el artículo 2575 numeral 5 del Código Judicial, que establece “En caso de que la deportación o la expatriación se haya ejecutado, o sea que la persona haya salido del territorio nacional, se decretará el cese inmediato del procedimiento de Hábeas Corpus o de cualquier otro recurso que se haya interpuesto contra el acto”, y a ello procede.

PARTE RESOLUTIVA

En merito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECRETA EL CESE DE PROCEDIMIENTO de Habeas Corpus, dentro de la acción incoada a favor del señor RAFAEL ANDRÉS STERLING PÉREZ contra del Servicio Nacional de Migración, y DISPONE el archivo del expediente.

Notifíquese,

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OLMEDO ARROCHA OSORIO --
ANGELA RUSSO DE CEDEÑO. ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS.
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
YANIXSA Y. YUEN C.
(Secretaria)

RESOLUCIONES

**SALA PRIMERA DE LO CIVIL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

JULIO DE 2019

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Civil	49
Apelación	49
APELACIÓN REGISTRAL INTERPUESTA POR EL LICENCIADO FRANCISCO ESPINOSA CASTILLO, APODERADO JUDICIAL DE LAS BRISAS DE AMADOR, S. A. CONTRA EL AUTO REGISTRAL CALEDADO 17 DE DICIEMBRE DE 2018, QUE ORDENA SUSPENDER LA INSCRIPCIÓN DE LA ENTRADA 22388/2013 DEL DIARIO, CONTENTIVA DE LA ESCRITURA PÚBLICA N 931 DE 25 DE ENERO DE 2013, DE LA NOTARÍA TERCERA DEL CIRCUITO DE PANAMÁ, POR LA CUAL LA SOCIEDAD LAS BRISAS DE AMADOR, S.A., CELEBRA CONTRATO DE PROMESA DE COMPRA VENTA SOBRE EL FOLIO REAL N 336806 CON CÓDIGO DE UBICACIÓN 8720 DE LA SECCIÓN DE PROPIEDAD HORIZONTAL, PROVINCIA DE PANAMÁ CON LA SOCIEDAD ANÓNIMA DENOMINADA MOUNT EVEREST, S.A. PONENTE: ANGELA RUSSO DE CEDEÑO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	49
Casación.....	53
ENELDA ELODIA CAMPOS, JUVENCIO SAMANIEGO Y LILA N. ARABA RECURREN EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DECLARATIVO DE NULIDAD PROPUESTO POR ABERCIO GONZÁLEZ AVILES, CONTRA LA ASOCIACIÓN DE EMPLEADOS DEL MINISTERIO DE DESARROLLO AGROPECUARIO (ADEMIDA), GRUPO LIXARIAN, S. A., ENELDA ELODIA CAMPOS, JUVENCIO SAMANIEGO, LILA N. ARABA, GREGORIO MUÑOZ, ROSA E. VEGA DE LEÓN, EULOGIO DE LA CRUZ, ROSEMARY RODRÍGUEZ Y FEDERICO ABREGO. PONENTE: ANGELA RUSSO DE CEDEÑO. PANAMÁ, QUINCE (15) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).	53
ABIGAIL CHÁVEZ PINTO RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO SUMARIO DE VENTA DE BIEN COMÚN INICIADO POR LESVIA ISABEL PINTO CONTRA EL RECURRENTE. PONENTE: ANGELA RUSSO DE CEDEÑO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	57
ANDREA INVESTMENT S. A., RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO QUE BANCO CONTINENTAL DE PANAMÁ S.A. (HOY BANCO GENERAL, S.A.) LE SIGUE AL RECURRENTE. PONENTE: ANGELA RUSSO DE CEDEÑO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).	58
GABRIEL AGUIRRE RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO CONTENCIOSO DE OPOSICIÓN A TÍTULO QUE LE SIGUE A JOSÉ MANUEL ARAÚZ GUERRA. PONENTE: ANGELA RUSSO DE CEDEÑO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	59
Recurso de hecho	60
P.H. OCEAN ONE RECURRE DE HECHO CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 09 DE MAYO DE 2019 DICTADA POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER	

DISTRITO JUDICIAL, EN EL INCIDENTE DE NULIDAD PROMOVIDO POR THE OCEAN TOWERS, CORP., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO INTERPUESTO POR P.H. OCEAN ONE CONTRA THE OCEAN TOWERS, CORP. PONENTE: ANGELA RUSSO DE CEDEÑO . PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 60

Recurso de revisión - primera instancia 63

INCIDENTE POR USURPACIÓN DE LA COMPETENCIA PRESENTADO POR EL LICENCIADO JOSÉ AGUSTÍN FONG PIMENTEL APODERADO JUDICIAL DE EFRAÍN BRUÑA TELLO DENTRO DE LA ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD QUE LA PARTE RECURRENTE INTERPONE DENTRO DEL RECURSO DE REVISIÓN QUE INTERPUSO DENTRO DEL PROCESO SUMARIO DE DAÑOS Y PERJUICIOS QUE LE SIGUE AL CONCEJO MUNICIPAL DE BOQUETE. PONENTE: ANGELA RUSSO DE CEDEÑO .PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019). 63

RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR A & J Y ASOCIADOS, S. A., CONTRA EL AUTO N 5014 DE 6 DE NOVIEMBRE DE 2018, EMITIDO POR EL JUZGADO SÉPTIMO DE CIRCUITO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO SIMPLE INTERPUESTO POR CYBER FACTORING, S.A., CONTRA A & J Y ASOCIADOS, S.A., ABDIEL ENRIQUE AROSEMENA BENITEZ Y MARÍA NARCISA OROZCO DE AROSEMENA. PONENTE: ANGELA RUSSO DE CEDEÑO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 64

CIVIL
Apelación

APELACIÓN REGISTRAL INTERPUESTA POR EL LICENCIADO FRANCISCO ESPINOSA CASTILLO, APODERADO JUDICIAL DE LAS BRISAS DE AMADOR, S. A. CONTRA EL AUTO REGISTRAL CALENDADO 17 DE DICIEMBRE DE 2018, QUE ORDENA SUSPENDER LA INSCRIPCIÓN DE LA ENTRADA 22388/2013 DEL DIARIO, CONTENTIVA DE LA ESCRITURA PÚBLICA N 931 DE 25 DE ENERO DE 2013, DE LA NOTARÍA TERCERA DEL CIRCUITO DE PANAMÁ, POR LA CUAL LA SOCIEDAD LAS BRISAS DE AMADOR, S.A., CELEBRA CONTRATO DE PROMESA DE COMPRA VENTA SOBRE EL FOLIO REAL N 336806 CON CÓDIGO DE UBICACIÓN 8720 DE LA SECCIÓN DE PROPIEDAD HORIZONTAL, PROVINCIA DE PANAMÁ CON LA SOCIEDAD ANÓNIMA DENOMINADA MOUNT EVEREST, S.A. PONENTE: ANGELA RUSSO DE CEDEÑO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Primera de lo Civil
Ponente: Angela Russo de Cedeño
Fecha: 17 de julio de 2019
Materia: Civil
Apelación
Expediente: 87-19

VISTOS:

El licenciado Francisco Espinosa Castillo, en su condición de procurador judicial de la sociedad LAS BRISAS DE AMADOR, S.A. ha presentado recurso de apelación en contra del auto de fecha 17 de diciembre de 2018, dictado por el Director General del Registro Público, por el cual suspende la inscripción de la Entrada N°22388/2013 de fecha 8 de febrero de 2013.

La entidad registradora concedió el recurso de apelación impetrado contra el mencionado auto registral, mediante resolución de fecha 1 de abril de 2019 (f. 19), y remitió el expediente a esta Corporación de Justicia, a fin de resolver la alzada (f. 20).

RESOLUCIÓN IMPUGNADA

Mediante auto de fecha 17 de diciembre de 2018 (f. 10), la entidad registradora calificó como defectuosa la Entrada 22388/2013, dicha resolución es del tenor siguiente:

“REGISTRO PUBLICO DE PANAMA. Panamá, diecisiete (17) de diciembre de dos mil dieciocho (2018).

Entrada 22388/2013 del Diario

El presente documento se califica defectuoso por lo siguiente:

Hace falta aportar paz y salvo de IDAAN del Folio Real (Finca) No.336806, con Código de Ubicación 8720, de la Sección de Propiedad Horizontal, Provincia de Panamá.

Fundamento Legal: Artículo (sic) 49 de la Ley 77 de 28 de diciembre de 2001.

Hace falta aportar paz y salvo del Fisco para el Folio Real (Finca) No.336806, con Código de Ubicación 8720, de la Sección de Propiedad Horizontal, Provincia de Panamá.

Fundamento Legal: Artículo (sic) 792 del Código Fiscal.

La Sociedad Mount Everest, S.A., se encuentra morosa en Tasa Única (B/3050.00).

Fundamento Legal: Artículo 318-A del Código Fiscal.

Sobre el Folio Real (Finca) No.336806, con Código de Ubicación 8720, de la Sección de Propiedad Horizontal, Provincia de Panamá, pesa pendiente inscripción la siguiente Entrada:

Entrada 15524/2013: contentiva de la Escritura Pública No.8846 de 26 de octubre de 2011 de la Notaria Tercera del Circuito de Panamá.

Fundamento Legal: Artículo (sic) 111 del Decreto No. 9 de 13 de enero de 1920.

Señor usuario debe presentar el protocolo de la Escritura 939 (sic) de 25 de enero de la Notaria Tercera de Panamá, ya que tiene más de 5 años.

Fundamento Legal: Resolución DG-006-2018 de 15 de enero de 2018, Gaceta Oficial 28461 de 7 de febrero de 2018.

Sobre el Folio Real (Finca) No.336806, con Código de Ubicación 8720, de la Sección de Propiedad Horizontal, Provincia de Panamá, pesa inscrita Hipoteca con Limitación de dominio, que impide la transmisión sin el consentimiento del acreedor hipotecario.

Fundamento Legal: Artículo 1753 del Código Civil y Entrada 38959/2012 del Diario.

El plazo de la Promesa es de un año a partir de la fecha de la Escritura 939 (sic) de 25 de enero de la Notaria Tercera de Panamá.

El Contrato de Promesa de Compraventa debe ser otorgado ante el notario por ambas partes y no protocolizado por una parte como se encuentra en la presente Escritura.

Fundamento Legal: Artículo (sic) 1131 y 1728 Código Civil.

Por los motivos expuestos se suspende la inscripción”.

Fundamento legal: Artículo 1795 del Código Civil, y Artículo 15 del Decreto Ejecutivo 106 de 30 de agosto de 1999 --Notifíquese”.

SUSTENTACIÓN DE LA APELACIÓN

El procurador judicial de la recurrente expone que la Entrada N°22388 del Tomo 2013 del Diario contiene o señala lo siguiente: “Este Asiento o Entrada tiene relación con una operación de acuerdo con la Escritura Pública No.931 de la Notaría Tercera del Circuito de Panamá del 25 de enero de 2013, por la cual LAS BRISAS DE AMADOR, S.A., celebra Contrato de Promesa de Compraventa con la sociedad denominada MOUNT EVEREST, S.A.”.

Sostiene que la Entrada No. 22388/2013 del Diario fue calificada defectuosa y se suspende su inscripción mediante Auto de fecha 17 de diciembre de 2018, expedido por el Director del Registro Público, a pesar que los ochos (8) defectos indicados son subsanables.

DECISIÓN DE LA SALA

La Sala observa que en el expediente consta una copia de la Escritura Pública No.931 de la Notaría Tercera del Circuito de Panamá del 25 de enero de 2013, por la cual “la sociedad anónima denominada LAS BRISAS DE AMADOR, S.A., celebra contrato de promesa de compra venta con la sociedad anónima denominada MOUNT EVEREST, S.A.” (fs. 4-6), presentada al Registro Público el día 2 de febrero de 2013, a las 09:35:46 A.M. quedando ingresada en el Asiento 22388 tomo 2013 del Diario (f. 7) y pagándose la suma de B/.14.00 en conceptos derechos de registro y calificación.

De acuerdo a las constancias, la Escritura Pública No.931 de la Notaría Tercera del Circuito de Panamá de referencia fue calificada defectuosa por funcionario calificador, el día 08/02/2013 por lo siguiente: “1. FALTA EL PAZ Y SALVO DE IDAAN Y MEF DE LA FINCA VIGENTE. 2. MOUNT EVEREST, S.A., DEBE TASA. 3. DEBE COMPARECER EL PROMITENTE (SIC) COMPRADOR DE LA FINCA. 4. SEGÚN CONSTANCIAS REGISTRALES SOBRE LA FINCA 336806, SE ENCUENTRA INSCRITO UNA HIPOTECA. 5. SEGÚN CONSTANCIAS REGISTRALES EN LA FINCA 336806, SE ENCUENTRA PENDIENTE DE INSCRIPCIÓN EL ASIENTO 49124 TOMO 2012 Y 15524 TOMO 2013 DEL DIARIO”. (Ver f. 7)

Posteriormente, el día 27 de noviembre de 2018 a las 09:31:28 a.m., ingresa al Registro Público memorial denominado “Se presenta Solicitud de Calificación y Cancelación del Asiento N°22388-2013”, el cual, se le asignó la Entrada N° 479063/20108 (0)- (fs. 1-3).

Consta a foja 10 del expediente el Auto de fecha 17 de diciembre de 2018 de calificación registral de la Entrada N°22388/2013 del Diario y el Edicto No.085-2019, fijado el 8 de marzo de 2019, a través del cual se notifica el mencionado auto, consta a foja 11.

De acuerdo a lo expuesto en el auto de fecha 17 de diciembre de 2018, recurrido, la entidad registradora suspendió la inscripción de la Entrada

N°22388/2013, contentiva de la Escritura Pública No.931 de la Notaría Tercera del Circuito de Panamá del 25 de enero de 2013, por la cual “la sociedad anónima denominada LAS BRISAS DE AMADOR, S.A., celebra contrato de promesa de compra venta con la sociedad anónima denominada MOUNT EVEREST, S.A.”, por ocho (8) razones o motivos que fueron transcritos con anterioridad.

En primer lugar, se debe señalar que la Escritura Pública No.931 de la Notaría Tercera del Circuito de Panamá del 25 de enero de 2013, de referencia, resulta ser un acto registrable o inscribible en el Registro Público (artículo 1221 del Código Civil); sin embargo, la entidad registradora suspendió su inscripción entre otras razones, por la falta de los certificados de Paz y Salvo del Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (IDAAN) y del Fisco para el Folio Real (Finca) No.336806; y por la morosidad en la tasa única por parte de la sociedad MOUNT EVEREST, S.A., decisiones que están debidamente fundamentadas y que pueden ser subsanadas, tal como lo manifiesta la parte recurrente.

Empero, en el presente caso aunque se subsanen dichos defectos, aún persistirá en el Registro Público pendiente de inscripción la Entrada N°15524/2013 contentiva de la Escritura Pública No.8846 de 26 de octubre de 2011 de la Notaría Tercera del Circuito de Panamá, presentada con anterioridad a la Entrada N°22388/2013 del Diario, el cual resulta ser motivo suficiente para suspender la inscripción de la Entrada N° 22388/2013 del Diario; decisión que tiene como fundamento el artículo 111 del Decreto No. 9 de 13 de enero de 1920.

El recurrente no puede pretender que el Registro Público desconozca la existencia del asiento 15524 del tomo 2013, que pesa pendiente de inscripción sobre Folio Real (Finca) No.336806, porque el registrador tiene que limitarse, respecto, de la prelación de los documentos presentados para su inscripción, a su fecha de presentación en el Diario.

En otras palabras, el Registro Público no puede inscribir la Entrada N°22388 del Tomo 2013 del Diario mientras se encuentre pendiente de inscripción la

Entrada N°15524 del tomo 2013, de ahí que la decisión de suspender la inscripción resulta ser acertada, en atención al principio del tracto sucesivo.

Otro de los motivos expuestos en la resolución impugnada para suspender la inscripción de la Entrada N°22388/2013 es que la "Escritura Pública N° 939 (sic) de 25 de enero de la Notaría Tercera de Panamá, tiene más de 5 años", por esta razón la entidad registradora le exige a la parte recurrente la presentación del protocolo de la mencionada escritura pública, exigencia que tiene como fundamento la Resolución DG-006-2018 de 15 de enero de 2018, publicada en la Gaceta Oficial 28461 de 7 de febrero de 2018.

La Resolución DG-006-2018 de 15 de enero de 2018 establece el procedimiento interno de convalidación de actos en el estudio y calificación de escrituras públicas cuyos cierres notariales, efectuados conforme a lo establecido en las normas correspondientes, no fueron ingresadas al Diario del Registro en tiempo oportuno (1 año).

En este punto conviene hacer un paréntesis, para señalar que según las constancias la Escritura Pública No. 931 de la Notaría Tercera del Circuito de Panamá del 25 de enero de 2013, de referencia es la escritura pública en trámite de calificación y no la Escritura Pública N° 939 de 25 de enero de la Notaría Tercera de Panamá, citada en el auto apelado.

Siguiendo con el tema de la convalidación de acto en trámite de registro, la Sala debe señalar que la Escritura Pública No. 931 de la Notaría Tercera del Circuito de Panamá del 25 de enero de 2013, al momento de su ingreso al Diario el 08 de febrero de 2013 a las 09:35:46 a.m. para su calificación; no había transcurrido un (1) año desde su cierre notarial.

Sin embargo, la Resolución DG-006-2018 de 15 de enero de 2018 también establece que podrá solicitarse la presentación de la copia del protocolo autenticado de la escritura pública, en general para coadyuvar en la calificación registral de un acto en trámite de Registro; defecto que resulta subsanable puesto que una vez validado el acto la entidad registradora podrá practicar la inscripción.

El sexto motivo para suspender la inscripción de la Escritura Pública No.931 de la Notaría Tercera del Circuito de Panamá del 25 de enero de 2013, tiene como fundamento el artículo 1753 del Código Civil, que guarda relación con la Entrada N°38595/2012 del Diario, a través del cual se hace constar que sobre el mismo

Folio Real (Finca) No.336806 pesa inscrita una Hipoteca con Limitación de dominio; decisión que esta Sala encuentra ajustada a derecho.

Con respecto a los dos (2) últimos motivos o defectos señalados por la entidad registradora para calificar la Entrada 22388/2013 del Diario como defectuosa y suspender su inscripción, esta Sala debe señalar que la entidad registradora está facultada para hacer de los documentos que se le presenten para su inscripción un estudio pormenorizado y si estos adolecen de faltas subsanables suspender su inscripción de conformidad con la norma que regula la materia registral.

Es claro entonces que le asiste razón al Director General del Registro Público para suspender la inscripción de la Entrada N°22388/2013 del Diario.

En mérito de lo anterior, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la resolución de fecha 17 de diciembre de 2018, dictada por el Director General del Registro Público, relacionada con la Entrada N° 22388/2013 del Diario.

Notifíquese,

ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- OLMEDO ARROCHA OSORIO
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

Casación

ENELDA ELODIA CAMPOS, JUVENCIO SAMANIEGO Y LILA N. ARABA RECURREN EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DECLARATIVO DE NULIDAD PROPUESTO POR ABERCIO GONZÁLEZ AVILES, CONTRA LA ASOCIACIÓN DE EMPLEADOS DEL MINISTERIO DE DESARROLLO AGROPECUARIO (ADEMIDA), GRUPO LIXARIAN, S. A., ENELDA ELODIA CAMPOS, JUVENCIO SAMANIEGO, LILA N. ARABA, GREGORIO MUÑOZ, ROSA E. VEGA DE LEÓN, EULOGIO DE LA CRUZ, ROSEMARY RODRÍGUEZ Y FEDERICO ABREGO. PONENTE: ANGELA RUSSO DE CEDEÑO. PANAMÁ, QUINCE (15) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Angela Russo de Cedeño
Fecha:	15 de julio de 2019
Materia:	Civil
	Casación
Expediente:	341-18-
VISTOS:	

Encontrándose pendiente de resolver la admisibilidad o no del recurso de casación presentado por el licenciado Vicente Chillambo Ramírez en nombre y representación de los demandados ENELDA ELODIA CAMPOS, JUVENCIO SAMANIEGO y LILA ARABA V. contra la resolución de fecha 4 de octubre de 2018, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dentro del proceso ordinario interpuesto por ABERCIO GONZÁLEZ AVILES, contra la ASOCIACIÓN DE EMPLEADOS DEL MINISTERIO DE DESARROLLO AGROPECUARIO (ADEMIDA), GRUPO LIXARIAN, S.A., ENELDA ELODIA CAMPOS, JUVENCIO SAMANIEGO, LILA N. ARABA V., GREGORIO MUÑOZ, ROSA E. VEGA DE LEÓN, EULOGIO DE LA CRUZ, ROSEMARY RODRÍGUEZ y FEDERICO ABREGO RUIZ y en término oportuno la firma forense RUBIO, ALVAREZ, SOLÍS & ABREGO, en su condición de procuradora judicial del demandante presentó memorial denominado “OBJECCIÓN A PRESENTACIÓN DE PODER”, a fin de objetar el poder otorgado por la señora ENELDA ELODIA CAMPOS.

Analizada las objeciones formuladas por la procuradora judicial de ABERCIO GONZÁLEZ AVILES, considera esta Sala que las mismas no deben ser admitidas, toda vez que no guardan relación con la falta u omisión de algunos de los requisitos

de forma exigidos en la norma procedimental, que regula el tema de los “Apoderados”.

Aclarado lo anterior, procede la Sala a verificar si el recurso de casación cumple con los presupuestos establecidos en los artículos 1163 y 1164 del Código Judicial. Así, esta Sala se percata que la resolución impugnada es susceptible de casación, por su naturaleza y, por versar sobre intereses particulares, cuya cuantía excede la suma de los veinticinco mil balboas (B/.25,000.00)- (Ver fs. 55- 63).

Además, como se puede constatar en el expediente el anuncio como la formalización del recurso de casación fue realizado en tiempo oportuno (cfr. fs. 483 y 488-493); sin embargo, la Sala no puede continuar con el análisis de admisibilidad del recurso de casación en cuanto a los demandados ENELDA ELODIA CAMPOS y JUVENCIO SAMANIEGO, toda vez que la Sentencia N° 8 de fecha 31 de marzo de 2017 (fs. 389-398), emitida por el Juzgado Segundo de Circuito del Segundo Circuito Judicial de Panamá, solo fue apelada por los demandados LILA N. ARABA V., GREGORIO MUÑOZ y por la ASOCIACIÓN DE EMPLEADOS DEL MINISTERIO DE DESARROLLO AGROPECUARIO (ADEMIDA).

Cabe resaltar que en la decisión de alzada, el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial confirmó la Sentencia N° 8 de fecha 31 de marzo de 2017, emitida por el Juzgado A-quo; por lo tanto, mal podrían pretender los señores ENELDA ELODIA CAMPOS y JUVENCIO SAMANIEGO recurrir en casación cuando estos no están legitimados de conformidad con lo preceptuado en el primer párrafo del artículo 1162 del Código Judicial que establece que “El recurso de casación tiene por objeto principal enmendar los agravios inferidos a las partes en la resoluciones judiciales que hacen tránsito a cosa juzgada que, aún sin esa circunstancia, pueden causar perjuicios irreparables o graves por la razón de la naturaleza de las respectivas resoluciones”.

El Dr. Jorge Fábrega Ponce, expone con relación a la legitimación para recurrir en casación, lo siguiente:

“En cuanto al otro requisito señalado por la Ley y la jurisprudencia de que la parte en el proceso debe haber sido vencida en él, que emana

de lo se denomina el ‘interés de recurrir’. En este sentido la Corte siempre ha sostenido que ‘sólo la parte perjudicada con la inobservancia de la ley es la que puede recurrir en casación’. Si una parte no apela del

fallo de primera instancia, y el Tribunal Superior confirma el fallo, dicha parte no puede recurrir en casación, ya que no es agraviada. Sólo la parte agraviada por el fallo de segunda instancia puede proponer la casación, y si el fallo de segunda instancia confirma el de primera instancia, y dicho fallo fue consentido, no ha sufrido agravio". (Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral. Sistemas Jurídicos, S.A., 2001. P. 49)

Por esta razón, esta Sala no puede continuar con el análisis de admisibilidad del recurso de casación en cuanto a los demandados ENELDA ELODIA CAMPOS y JUVENCIO SAMANIEGO. En consecuencia, el recurso de casación en cuanto a los señores Campos y Samaniego resulta inadmisibile.

Continuando con el análisis del libelo de formalización del recurso de casación en cuanto a la demandada LILA N. ARABA V. que se encuentra legitimada para impugnar la decisión recurrida en casación, la Sala advierte que la recurrente equivoca la resolución contra la que va dirigido el recurso, puesto que manifestó que formalizaba recurso de "casación en el fondo y forma", en contra de la Sentencia No 8 de 31 de marzo de 2017, de primera instancia (ver f. 488); y, seguidamente, expresa que "se recurre contra una sentencia definitiva de Segunda Instancia dictada por el Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial,..."; evidentemente, la parte recurrente incurrió en un error al determinar la resolución recurrida; sin embargo, se procederá a su examen en virtud de lo preceptuado en el artículo 1121 del Código Judicial que establece que determinar mal la resolución que se impugna no es óbice para su admisión, si del mismo se deduce su propósito y cumple con las disposiciones pertinentes del Código de Procedimiento.

Se observa que la parte recurrente incurrió en el error de incluir un epígrafe que título "Historia Concisa del Caso"; situación que es contraria a la doctrina y a la jurisprudencia de esta Sala.

En el apartado destinado a la determinación de la causal de fondo la recurrente señaló que "la causal que se invoca está contenida en el numeral 1 del artículo 243 del Código Judicial que dice: Error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba

que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustancial civil".

Como puede apreciarse la enunciación de la causal no cumple con las exigencias doctrinales y jurisprudenciales de esta Sala. Recordemos que la causal de fondo se enuncia como: "infracción de las normas sustantivas de derecho" que se puede producir por los siguientes conceptos: violación directa, aplicación indebida e interpretación errónea de la ley sustantiva; error de hecho sobre la existencia de la prueba o de derecho en cuanto a su apreciación (Ibídem. P. 70).

Seguidamente, la parte recurrente incluyó unos comentarios en este apartado, que resultan contrarios a las exigencias de esta Sala, al señalar "cabe destacar que este hecho de que la falta de legitimidad para actuar,...".

A pesar de la deficiencia advertida, la Sala examinó los cuatro (4) motivos que sirven de sustento a la causal, concluyendo que de estos no se desprende un cargo de injuridicidad contra la resolución impugnada concreto y congruente con el concepto "error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba" invocado.

Es preciso recordarle a la parte recurrente que esta Sala, en jurisprudencia reiterada ha señalado que tratándose de la causal probatoria de error de hecho, los motivos deben reflejar: el elemento probatorio dado por existente o inexistente; dónde está ubicado (foja) dentro del expediente, si existe y que se prueba con ese medio probatorio; y finalmente, como ese error de hecho influyó en lo dispositivo de la resolución recurrida.

Con respecto al tercer requisito de admisibilidad, la parte recurrente cita los artículos 781 del Código Judicial, 405 y 406 del Código Civil; y de forma separada explica la supuesta infracción. Se observa que en la explicación de la infracción la parte recurrente incurrió en el error de señalar que la norma “ha sido infringida en concepto de violación directa de la ley por omisión”; se alude a elementos probatorios no determinados ni individualizados en los motivos; y a una valoración insuficiente.

Seguidamente, la parte recurrente cita y explica el artículo 780 del Código Judicial. En la explicación de la infracción de dicha norma, la parte recurrente además

de incurrir en similares errores a los descritos respecto a las normas previamente analizadas, incurrió en el error de transcribir otra norma (artículo 2000 del Código Judicial).

Cabe destacar que la parte recurrente a pesar que al inicio de su libelo de formalización señaló que formalizaba recurso de “casación en el fondo y forma”, no ensayó ninguna causal de casación en la forma (f. 488).

A manera de conclusión, esta Sala debe señalar que los defectos detectados en los tres (3) presupuestos de admisibilidad ordenados por el artículo 1175 del Código Judicial, trae como consecuencia la inadmisibilidad del recurso de casación ensayado.

En mérito de lo anterior, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, dentro del proceso ordinario interpuesto por ABERCIO GONZÁLEZ AVILES, contra la ASOCIACIÓN DE EMPLEADOS DEL MINISTERIO DE DESARROLLO AGROPECUARIO (ADEMIDA), GRUPO LIXARIAN, S.A., ENELDA ELODIA CAMPOS, JUVENCIO SAMANIEGO, LILA N. ARABA V., GREGORIO MUÑOZ, ROSA E. VEGA DE LEÓN, EULOGIO DE LA CRUZ, ROSEMARY RODRÍGUEZ y FEDERICO ABREGO RUÍZ:

NO ADMITE las objeciones presentadas por la firma forense RUBIO, ALVAREZ, SOLÍS & ABREGO, en su condición de procuradora judicial del demandante ABERCIO GONZÁLEZ AVILES al poder otorgado por la señora ENELDA ELODIA CAMPOS y en consecuencia, MANTIENE la providencia de fecha 16 de abril de 2019.

INADMITE el recurso de casación presentado por el licenciado Vicente Chillambo Ramírez, procurador judicial de los demandados ENELDA ELODIA CAMPOS, JUVENCIO SAMANIEGO y LILA ARABA V. contra la resolución de fecha 4 de octubre de 2018, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

Las costas a cargos de los recurrentes ENELDA ELODIA CAMPOS, JUVENCIO SAMANIEGO y LILA ARABA V. se fijan en la suma de TRESCIENTOS BALBOAS CON 00/100 (B/. 300.00).

Notifíquese,
ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
OLMEDO ARROCHA OSORIO ---- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria De La Sala Civil)

ABIGAIL CHÁVEZ PINTO RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO SUMARIO DE VENTA DE BIEN COMÚN INICIADO POR LESVIA ISABEL PINTO CONTRA EL RECURRENTE. PONENTE: ANGELA RUSSO DE CEDEÑO.PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Primera de lo Civil
Ponente: Angela Russo de Cedeño
Fecha: 19 de julio de 2019
Materia: Civil
Casación
Expediente: 39-19-

VISTOS:

Esta Sala mediante resolución de fecha 15 de abril de 2019, ordenó la corrección del recurso de casación interpuesto en contra de la resolución de fecha 22 de noviembre de 2018, dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, a través de la cual se revocó la sentencia No.49 de 10 de mayo de 2018, expedida por el Juzgado Segundo de Circuito Civil del Tercer Circuito Judicial de Panamá, dentro del proceso sumario de venta de bien común interpuesto por LESVIA ISABEL PINTO JIMÉNEZ en contra de ABIGAIL CHAVEZ PINTO.

Para la corrección respectiva se concedió el término de cinco (5) días como lo establece el artículo 1181 del Código Judicial.

Esta Corporación de Justicia puede constatar, que la Secretaria de la Sala comunica a través del informe secretarial visible a foja 183, que se presentó en término oportuno la corrección del recurso de casación.

En razón de ello, se pasa a revisar con la finalidad de constatar si se cumplió con lo ordenado mediante la resolución antes mencionada.

La Sala puede apreciar que se cumplió con la identificación de los documentos como se le había indicado en los motivos.

No obstante ello, no cumple con indicar el artículo que guarde relación directa con las pruebas documentales, y sumado a ello, sin así habersele ordenado, incluye los artículos 1351 del Código Judicial, y 412 del Código Civil.

El artículo 1181 del Código Judicial dispone que “Si el recurrente no lo corrigiere conforme lo ordenado, dentro del término de cinco días, la Corte declarará inadmisibles los recursos con costas...” (Lo resaltado es de la Sala)

Tomando en cuenta lo señalado en el artículo antes transcrito, lo que corresponde es declarar inadmisibles los recursos, por no haber corregido el recurrente de conformidad como le fue ordenado mediante resolución de 15 de abril de 2019.

Por lo expuesto, la SALA CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA INADMISIBLE el recurso de casación interpuesto en contra de la resolución de fecha 22 de noviembre de 2018, dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, a través de la cual se revocó la sentencia No.49 de 10 de mayo de 2018 expedida por el Juzgado Segundo de Circuito Civil del Tercer Circuito Judicial de Panamá, dentro del proceso sumario de venta de bien común interpuesto por LESVIA ISABEL PINTO JIMÉNEZ en contra de ABIGAIL CHAVEZ PINTO.

Se condena en costas al recurrente en SETENTA Y CINCO BALBOAS CON 00/100 (B/.75.00).

Notifíquese,

ANGELA RUSSO DE CEDEÑO

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- OLMEDO ARROCHA OSORIO

SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

ANDREA INVESTMENT S. A., RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO QUE BANCO CONTINENTAL DE PANAMÁ S.A. (HOY BANCO GENERAL,S.A.) LE SIGUE AL RECURRENTE. PONENTE: ANGELA RUSSO DE CEDEÑO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Angela Russo de Cedeño
Fecha:	31 de julio de 2019
Materia:	Civil Casación
Expediente:	130-18

VISTOS:

ANDREA INVESTMENT, S.A., través de apoderado judicial ha presentado solicitud de aclaración de sentencia dictada por esta Corporación de Justicia, dentro del proceso ordinario que le sigue BANCO CONTINENTAL DE PANAMÁ S.A. (HOY BANCO GENERAL,S.A.).

Luego de revisar el escrito antes mencionado, la Sala se percata que lo que se pretende es que se entre a revisar nuevamente los cargos, ya que, no se encuentra conforme con lo que se resolvió.

El artículo 999 del Código Judicial al respecto dispone lo siguiente:

“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 oscuras o de doble sentido, en la parte resolutive, 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 resolutive, 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”.

Como se aprecia del artículo antes transcrito, existe la posibilidad de aclarar o corregir una resolución, no obstante ello el mismo debe consistir en error aritmético, o de escritura o de cita; o, cuando se trate de frases obscuras o de doble sentido, en su parte resolutive.

El caso que nos ocupa, como ya fue advertido, lo que se pretende es que esta Corporación de Justicia revise nuevamente los cargos del recurso de casación, porque se encuentra en desacuerdo con lo concluido en la resolución que se solicita la aclaración.

Tal aspecto rebasa de lo que se desprende del artículo 999 del Código Judicial, razón por la cual, lo que procede es negar la aclaración solicitada.

Por lo expuesto, la SALA CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NIEGA LA ACLARACIÓN solicitada por el apoderado judicial de ANDREA INVESTMENT, S.A., de la Resolución de fecha 18 de junio de 2019, dictada dentro del proceso ordinario que le sigue BANCO CONTINENTAL DE PANAMA S.A. (HOY BANCO GENERAL S.A.).

Notifíquese,

ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- OLMEDO ARROCHA OSORIO
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

GABRIEL AGUIRRE RECORRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO CONTENCIOSO DE OPOSICIÓN A TÍTULO QUE LE SIGUE A JOSÉ MANUEL ARAÚZ GUERRA. PONENTE: ANGELA RUSSO DE CEDEÑO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Angela Russo de Cedeño
Fecha:	31 de julio de 2019
Materia:	Civil
	Casación
Expediente:	329-18-

VISTOS:

La Sala Primera de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia mediante resolución judicial del 15 de mayo de 2019 ordenó la corrección del recurso de casación que interpuso GABRIEL AGUIRRE contra la sentencia del 14 de septiembre de 2018 del Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial en el proceso de

oposición que incoara contra JOSÉ MANUEL ARAÚZ GUERRA; con el propósito de que el recurrente solventara las correcciones proferidas en dicha resolución, dentro del plazo indicado en artículo 1181 del Código Judicial.

Una vez realizada la notificación edictal (Cfr. dorso 319) y transcurrido el término para la presentación del libelo corregido según el informe presentado por la Secretaría de la Sala de lo Civil (Cfr. fs. 320), sin que el recurrente lo hubiese aportado, no resta más que proceder conforme lo dictamina el artículo 1181 del Código Judicial; es decir, inadmitir el recurso alegado por el señor GABRIEL AGUIRRE con las subsecuentes costas.

Por las consideraciones expuestas, 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, DECLARA INADMISIBLE recurso de casación presentado por GABRIEL AGUIRRE contra la resolución judicial del 14 de septiembre de 2018, expedida por el Tribunal Superior del Tercer

Distrito Judicial, en el proceso de Oposición a Título de Dominio presentado por GABRIEL AGUIRRE contra JOSÉ MANUEL ARAÚZ GUERRA.

Las imperativas costas se fijan en la suma de DOSCIENTOS BALBOAS CON 00/100 (B/.200.00).

Notifíquese,
ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
OLMEDO ARROCHA OSORIO --- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA

SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

Recurso de hecho

P.H. OCEAN ONE RECURRE DE HECHO CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 09 DE MAYO DE 2019 DICTADA POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, EN EL INCIDENTE DE NULIDAD PROMOVIDO POR THE OCEAN TOWERS, CORP., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO INTERPUESTO POR P.H. OCEAN ONE CONTRA THE OCEAN TOWERS, CORP. PONENTE: ANGELA RUSSO DE CEDEÑO . PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Angela Russo de Cedeño
Fecha:	31 de julio de 2019
Materia:	Civil
	Recurso de hecho
Expediente:	126-19

VISTOS:

El licenciado Vicente Arosemena Chang, en su condición de procurador judicial de P.H. OCEAN ONE ha interpuesto Recurso de Hecho en contra de la resolución 09 de mayo de 2019, emitida por el Primer Tribunal

Superior del Primer Distrito Judicial, dentro del Incidente de Nulidad presentado por THE OCEAN TOWERS, CORP. en el proceso Ejecutivo que le sigue P.H. OCEAN ONE.

Cumplidas las reglas de reparto, el negocio se fijó en lista para que las partes alegaran en el término común de tres (3) días (cfr. f. 84), el que fue aprovechado por los procuradores judiciales de P.H. OCEAN ONE y THE OCEAN TOWERS, CORP. (fs. 86-90, 91-93).

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1156 del Código Judicial, para que se admita el recurso de hecho deben concurrir los siguientes presupuestos: 1) Que la respectiva resolución sea recurrible, 2) Que el recurso se haya interpuesto oportunamente y que haya sido negado expresa o tácitamente por el juez, 3) Que la copia se pida y se retire en los términos señalados y se ocurra con ella ante el Superior en la debida oportunidad.

En el caso que nos ocupa, la Sala considera que el recurso de hecho ha sido interpuesto oportunamente, contra la resolución de 09 de mayo de 2019; ya que la recurrente solicitó, retiró y presentó en los términos contemplados en los artículos

1152 y 1154 del Código Judicial, las copias de la resolución recurrida, su notificación, y las demás piezas que estimó conveniente.

Valga señalar que mediante resolución de fecha 09 de mayo de 2019, el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, negó el término para la formalización del recurso de casación anunciado contra la resolución de fecha 15 de abril de 2019, dictada por ese Tribunal, toda vez que determinó que esta resolución estaba fuera de las que enumera taxativamente como recurrible el artículo 1164 del Código Judicial.

En el caso que nos ocupa, la resolución que se pretende recurrir en casación rechazó de plano, por improcedente, el recurso de reconsideración, formulado por la sociedad P.H. OCEAN ONE en contra de la resolución de 18 de marzo de 2019, que resolvió confirmar el Auto No.781-14 de 10 de abril de 2014, dictado por el Juzgado Undécimo de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, que declaró probado el incidente de nulidad presentado por la parte demandada dentro del proceso ejecutivo interpuesto por P.H. OCEAN ONE contra THE OCEAN TOWERS, CORP.

El procurador judicial del recurrente de hecho argumenta que el recurso de casación que pretende comprende las resoluciones de fechas 15 de abril de 2019 y 18 de marzo de 2019, emitidas por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de conformidad con lo dispuesto en el último párrafo del artículo 1173 del Código Judicial, que dice textualmente:

“Artículo 1173...

Cuando se trate de autos y se hubiere solicitado reconsideración, el recurso se interpondrá contra el primer auto o contra el auto que resuelve el recurso de reconsideración, según interponga o no este último, y en este caso, el recurso comprenderá las dos resoluciones.

Además, en opinión del letrado las dos (2) resoluciones cumplen con los requisitos de susceptibilidad del recurso de casación contemplados en el numeral 2 del artículo 1163 del Código Judicial, ya que el proceso versa sobre intereses particulares cuya cuantía resulta superior a los veinticinco mil balboas (B/.25,000.00). Agrega que estas resoluciones se encuentran dentro del segundo supuesto contemplado en el artículo 1164 del

Código Judicial. Esta Sala no comparte los razonamientos expuestos por el letrado, por lo

siguiente, el recurso de casación fue promovido en contra de la resolución de fecha 15 de abril de 2019; en la cual, el Tribunal Ad quem rechazó de plano por improcedente el mencionado recurso incoado en contra de la resolución 18 de marzo de 2019.

La resolución de fecha 18 de marzo de 2019, no se encuentra dentro de ninguno de los supuestos contemplados en el artículo 1164 del Código Judicial, toda vez que no se trata de un auto que le pone término al proceso, que lo extingue, que entraña la extinción de la pretensión o imposibilita su continuación; sino que se trata de una resolución en que el Tribunal Ad quem confirmó el Auto No.781-14 de 10 de abril de 2014, dictado por el Juzgado Undécimo de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, en el cual se resolvió:

“PRIMERO: DECLARA PROBADO el denominado Incidente de Nulidad por Falta de Notificación propuesto por THE OCEAN TOWERS, CORP., dentro del Proceso Ejecutivo que le sigue P.H. OCEAN ONE.

SEGUNDO: En consecuencia, DECLARA LA NULIDAD DE LO ACTUADO en el presente proceso, a partir de la foja 16 del expediente principal.

TERCERO: ORDENA compulsar copias de todo lo actuado y remitirlas al Ministerio Público para efectos de que promueva la acción penal a que haya lugar.

Se condena en costas a P.H. OCEAN ONE, mismas que se tasan en la suma de CINCUENTA BALBOAS CON 00/100 (B/.50.00).

Ejecutoriada la presente resolución, incorpórense los cuadernos de incidente y excepción al expediente principal, corrigiendo su foliatura con una raya diagonal”. (Cfr. fs. 33-43)

La Sala, se permite reiterar, para que una resolución sea recurrible en casación esta debe reunir los requisitos previstos en los artículos 1163 y 1164 del Código Judicial, los cuales, son perfectamente resumidos por el autor Jorge Fábrega P., en su libro Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral, P. 57, de la siguiente manera:

“Para que una resolución sea recurrible en casación se requiere que concurren los siguientes requisitos:

Que tenga carácter jurisdiccional.

Que sea dictada por un Tribunal Superior.

Que sea dictada en segunda instancia, salvo que se trate de casación per saltum.

Que no haya precluido el término para recurrir.

Que admita el recurso en atención a la cuantía (mínima cuantía) o clase de proceso.

Que se trate de determinadas resoluciones (sentencias y autos expresamente establecidos en la Ley)”.

Contrario a lo expuesto por el recurrente de hecho, las resoluciones que se pretenden impugnar en casación, por su naturaleza, no son susceptibles de este recurso, ya que el auto en cuestión no se encuentra incluido en ninguno de los presupuestos contemplados en el artículo 1164 del Código Judicial.

Por las consideraciones expuestas, esta Sala considera que el recurso de hecho resulta inadmisibile, ya que la resolución de fecha 18 de marzo de 2019 (cfr. fs. 44-63) ni mucho menos la resolución de fecha 15 de abril de 2019 (cfr. fs. 70-71), emitidas por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, son recurribles en casación (cfr. artículo 1156 del Código Judicial).

En mérito de lo anterior, 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 interpuesto por el licenciado Vicente Arosemena Chang, en su condición de procurador judicial de P.H. OCEAN ONE en contra de la resolución de fecha 09 de mayo de 2019, emitida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dentro del Incidente de Nulidad presentado por THE OCEAN TOWERS, CORP. en el proceso Ejecutivo que el recurrente de hecho le sigue a THE OCEAN TOWERS, CORP.

Las costas del recurso de hecho se fijan en la suma de CIEN BALBOAS CON 00/100 (B/.100.00).

Notifíquese,

ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- OLMEDO ARROCHA OSORIO
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

Recurso de revisión - primera instancia

INCIDENTE POR USURPACIÓN DE LA COMPETENCIA PRESENTADO POR EL LICENCIADO JOSÉ AGUSTÍN FONG PIMENTEL APODERADO JUDICIAL DE EFRAÍN BRUÑA TELLO DENTRO DE LA ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD QUE LA PARTE RECURRENTE INTERPONE DENTRO DEL RECURSO DE REVISIÓN QUE INTERPUSO DENTRO DEL PROCESO SUMARIO DE DAÑOS Y PERJUICIOS QUE LE SIGUE AL CONCEJO MUNICIPAL DE BOQUETE. PONENTE: ANGELA RUSSO DE CEDEÑO .PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Angela Russo de Cedeño
Fecha:	19 de julio de 2019
Materia:	Civil
	Recurso de revisión - primera instancia
Expediente:	361-18

VISTOS:

El licenciado José Agustín Fong Pimentel en nombre y representación de EFRAÍN BRUÑA TELLO presentó para revisión de la Sala memorial titulado "incidente por usurpación de la competencia por insistencia" en el expediente No. 361-2018.

El incidente ha sido presentado dentro de la advertencia de inconstitucionalidad que se interpuso con motivo del recurso de revisión contra la Sentencia del Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial fechada 6 de marzo de 2018.

Concretamente, el señor EFRAÍN BRUÑA TELLO considera que la Sala Civil está usurpando las facultades del Pleno de la Corte Suprema de Justicia en materia de constitucionalidad, cuando analizó la advertencia de constitucionalidad. Justifica que el magistrado sustanciador debió remitir el escrito de advertencia de inconstitucionalidad al Pleno de la Corte Suprema.

Reitera su posición, ya mencionada en el recurso de revisión incoado contra la sentencia del Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial dentro del proceso sumario de daños y perjuicios que comenzó en el Juzgado Quinto de Circuito de Chiriquí. Denuncia como pruebas las copias autenticadas de los procesos en los que ha intervenido.

La secretaria de la Sala Civil recibió el memorial por insistencia tal como puede observarse del artículo 481 del Código Judicial.

Ahora bien, el problema no es un tópico de términos. El artículo 701 del Código Judicial establece que será rechazado de plano aquellos incidentes que “se refiere a puntos ya resueltos en otro”. El tema de la competencia de la Sala Civil, o más bien, la evaluación del ejercicio del control previo de la Sala en materia de estudio de la advertencia de inconstitucionalidad fue decidido en la resolución del 16 de abril de 2019 desde la apelación al resto de la Sala, que fue promovida por el propio letrado dentro de la acción de inconstitucionalidad.

En consecuencia, la Sala rechazará de plano el presente incidente por incumplirse con una de las condiciones impuestas por el artículo 701 del Código Judicial.

En virtud 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, RECHAZA DE PLANO el incidente de “usurpación de la competencia por insistencia”, promovido por el señor EFRAÍN BRUÑA TELLO dentro de la acción de inconstitucionalidad ensayada dentro del recurso de revisión contra la Sentencia del 6 de marzo de 2018 del Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial.

Notifíquese,

ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- OLMEDO ARROCHA OSORIO
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR A & J Y ASOCIADOS, S. A., CONTRA EL AUTO N 5014 DE 6 DE NOVIEMBRE DE 2018, EMITIDO POR EL JUZGADO SÉPTIMO DE CIRCUITO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO SIMPLE INTERPUESTO POR CYBER FACTORING, S.A., CONTRA A & J Y ASOCIADOS, S.A., ABDIEL ENRIQUE AROSEMENA BENITEZ Y MARÍA NARCISA OROZCO DE AROSEMENA. PONENTE: ANGELA RUSSO DE CEDEÑO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Angela Russo de Cedeño
Fecha:	31 de julio de 2019

Materia: Civil
Recurso de revisión - primera instancia
Expediente: 20-19

VISTOS:

La firma de abogados, AROSEMENA, ROYO Y ASOCIADOS, apoderada judicial de ABDIEL ENRIQUE AROSEMENA BENITEZ y A & J Y ASOCIADOS, S.A., ha interpuesto ante la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, un recurso de revisión en contra del Auto N°5014 de 6 de noviembre de 2018, emitido por el Juez Séptimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, dentro del proceso ejecutivo simple propuesto por CYBER FACTORING, S.A., contra los recurrentes.

Ingresado el negocio en Secretaría de la Sala y realizado el reparto de asuntos, la magistrada sustanciadora fijó la suma a consignar por la parte recurrente para poder acoger el recurso de revisión presentado. Consignada oportunamente dicha fianza, procede la Corte a evaluar la admisibilidad de la presente impugnación extraordinaria.

Como cuestión preliminar, se observa que el memorial que contiene el recurso no determina el nombre y domicilio de las demás personas que fueron parte en el proceso en que se profirió la resolución impugnada en esta oportunidad, que es un requisito formal contenido en el numeral 2° del artículo 1209 del Código Judicial. Pero más grave aún es que las afirmaciones de hechos dirigidos a fundamentar los motivos de revisión previstos en la ley, tampoco cumplen con la función que la ley demanda de ellos, veamos.

Los hechos que sustentan la presente impugnación, aseveran que la demandante en el proceso ejecutivo que se busca anular vía revisión, no tenía legitimidad activa para presentar la demanda ejecutiva en cuestión, puesto que algunos de los pagarés que le servían de título ejecutivo habían sido cedidos previamente a una tercera persona de nombre FINANCIAL WAREHOUSING OF LATIN AMERICA, INC. Se añade que el juez le dio trámite al proceso ejecutivo "sin reparar el citado vicio de nulidad".

La parte recurrente estima también que la falta de legitimidad de CYBER FACTORING, S.A., conlleva la nulidad de todo lo actuado en el proceso ejecutivo que ésta inició. Además, que la cesión de los títulos de crédito que sirvieron de recaudo ejecutivo demuestran que hubo tanto colusión como simulación de contrato en perjuicio de la parte recurrente, con lo cual el auto N°5014 de 6 de noviembre de 2018 debe anularse, en vista de que se fundó en contratos simulados. A juicio de la censura, se demuestra con estos hechos el motivo de revisión previsto en el artículo 1204 numeral 8 del Código Judicial.

En otro de sus hechos, la parte recurrente invoca también el motivo de revisión previsto en el numeral 2° del artículo 1204 aludido, pues estima que se han encontrado documentos decisivos que la parte no ha podido aportar o introducir al proceso después de pronunciada la sentencia.

Finaliza peticionando a la Sala Civil que declare la nulidad de todo lo actuado en el proceso ejecutivo suscitado por CYBER FACTORING, S.A., contra ABDIEL ENRIQUE AROSEMENA, A & J Y ASOCIADOS, S.A. y otros. Además pide que se declare la nulidad de los contratos N°03176 de 24 de abril de 2011, N°03468 de 25 de julio de 2012, y N°03484 de 9 de agosto de 2012, celebrados por CYBER FACTORING, S.A.

Expuestos como han quedado los hechos que sustentan la presente impugnación, se confirma que ésta es inadmisibile. En primer lugar, la Sala Civil en sede de un recurso de revisión, no es competente para

juzgar la supuesta nulidad de un contrato de cesión celebrado entre dos particulares, sino determinar si alguna sentencia ha sido proferida mediando motivos que no pertenecen al proceso mismo en que la resolución impugnada se dicta, sino que son extrínsecos a dicho proceso y determinan, por tanto, la existencia de vicios trascendentes a él. Este remedio procesal no está concebido como una instancia más dentro de un proceso ordinario sino como una manera de impedir sentencias objetivamente injustas. De ahí que sea improcedente evaluar la supuesta nulidad de un contrato de cesión, como lo pretende la parte recurrente, pues dicha circunstancia no es objeto de estudio del recurso, sino más propio de instancias ordinarias del proceso que se trate.

Lo anterior es importante, pues la impugnación parte de la base de que los contratos suscritos por la ejecutante CYBER FACTORING, S.A. con FINANCIAL WAREHOUSING OF LATIN AMERICA, INC., adolecen de nulidad, y en consecuencia, supuestamente se configura una causal de revisión, a saber, la contenida en el numeral 8° del artículo 1204 del Código Judicial. Empero, de los hechos del recurso en examen no se desprende la alegada colusión así como tampoco los supuestos actos simulados, por una parte. Y, por otra parte, para que se configure la causal, el afectado ha de tener la categoría de acreedor, y es el caso que el recurso lo presenta el deudor de una obligación que está siendo ejecutada judicialmente. Lo anterior prima facie conlleva que los hechos no configuran el motivo de revisión alegado. Conviene citar el motivo en cuestión:

Artículo 1204. Habrá lugar a la revisión de una sentencia dictada por un Tribunal Superior o por un Juez de Circuito, cuando se trate de procesos de única instancia o cuando aun existiendo el Recurso de Apelación, éste no se haya surtido por cualquiera de los siguientes motivos:

1. (...)

8. Si hubo colusión en el proceso en perjuicio de acreedores de una de las partes o si la resolución se fundó en actos o contratos reales o simulados, celebrados en fraude de acreedores, o hubo colusión entre los apoderados de las partes. (Subraya la Sala Civil)

Aunado a lo anterior, el asunto de la legitimidad en la causa de la demandante ejecutiva CYBER FACTORING, S.A., tampoco es competencia de la Sala Civil en sede de un recurso de revisión, puesto que este es un asunto propio de las instancias ordinarias del proceso, y dicho argumento no configura ninguna de las causales de revisión previstas en la norma citada, contenida en el artículo 1204 del Código Judicial.

Con respecto a la otra causal de revisión invocada, contenida en el numeral 2° del citado artículo 1204, la parte recurrente no presenta ningún hecho dirigido a fundamentarla. De la lectura de las afirmaciones contenidas en el memorial en estudio tampoco se desprende que se hayan encontrado documentos decisivos que no se hubieren podido aportar al proceso por causa de fuerza mayor o por obra de la parte favorecida, ni que la resolución judicial impugnada se trate de una sentencia, que es lo que determina la propia norma jurídica en cuestión.

En definitiva, se ha incumplido un requisito formal consistente en el nombre y domicilio de las demás personas que fueron parte en el proceso en que se profirió la resolución judicial impugnada; y además la impugnación no se funda en los hechos o motivos a que se refiere el artículo 1204 del Código Judicial, que enlista los motivos por los cuales se puede recurrir en Revisión, lo cual conlleva a declarar inadmisibles el presente medio impugnativo.

PARTE RESOLUTIVA

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 INADMISIBLE el recurso de revisión interpuesto por la firma de abogados, AROSEMENA, ROYO Y ASOCIADOS, en representación de ABDIEL ENRIQUE AROSEMENA BENITEZ y A & J Y ASOCIADOS, S.A., contra el Auto N°5014 de 6 de noviembre de 2018, emitido por el Juez Séptimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, dentro del proceso ejecutivo simple propuesto por CYBER FACTORING, S.A., contra MARIA NARCISA OROZCO DE AROSEMENA y los recurrentes.

DEVUÉLVASE a la parte recurrente la suma consignada como fianza para acoger el recurso.

Notifíquese,

ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- OLMEDO ARROCHA OSORIO
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

RESOLUCIONES

**SALA SEGUNDA DE LO PENAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

JULIO DE 2019

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Casación penal	73
RECURSO DE CASACIÓN EN EL PROCESO SEGUIDO A LOS SEÑORES CARLOS HO SOLIS, KARLA VALDÉS DE HO Y KARINA VALDES, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO (HURTO CON ABUSO DE CONFIANZA), EN PERJUICIO DE LAS EMPRESAS MATERIALES PH, S. A. INDUSTRIAS PC S.A. Y DISTRIBUIDORA PH S.A. MGDO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DIEZ (10) DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)	73
Penal - Negocios de segunda instancia.....	75
Sentencia condenatoria apelada	75
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LIC FERNANDO LEVY W. EN REPRESENTACIÓN DE ANTHONY VLADIMIR ORTÍZ VEGA, EN EL PROCESO QUE SE LE SIGUE POR DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE GUSTAVO ADOLFO ORTÍZ (Q.E.P.D.). MGDO.PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).	75
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LIC. LUIS ORLANDO SMITH FLORES, EN EL PROCESO SEGUIDO A ERIC ERNESTO FORBES DE LEON, POR EL DELITO DE HOMICIDIO, EN PERJUICIO DE ANTONIO CROOKS (Q.E.P.D.) PONENTE: MGDO.LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	83
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LIC. LUIS ENRIQUE APARICIO REYES REPRESENTANTE DE LA PARTE QUERELLANTE, Y EL LIC. FERNANDO LEVY W. DEFENSOR PÚBLICO DE ERIC ORLANDO MUÑOZ SANTOS, EN EL PROCESO QUE SE LE SIGUE POR LOS DELITOS DE HOMICIDIO AGRAVADO Y ROBO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE NEFTALI PORFIRIO CÁRDENAS GUTIERREZ. MAGISTRADO PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).	90
Revisión.....	104
RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR EL LICDO. ADALIDES BATISTA VERGARA, A FAVOR DE RONY ALVIN MACHORE MURILLO, POR DELITO DE POSESIÓN ILCITA DE ARMA DE FUEGO, CAUSA INVESTIGADA DE OFICIO. MAGDO. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, OCHO (08) DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	104
RECURSO DE REVISIÓN PRESENTADO POR LA LICENCIADA ARGELIS GARRIDO GARRIDO, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR ROBINSON VALENCIA VIVAS, SINDICADO POR EL DELITO DE CONSPIRACIÓN PARA COMETER UN DELITO RELACIONADO CON DROGAS. MAGISTRADO PONENTE: HARRY ALBERTO DÍAZ. PANAMÁ, OCHO (08) DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)	108

RECURSO DE REVISIÓN PRESENTADO POR EL LICENCIADO LUIS T. MORENO L., EN REPRESENTACIÓN DE HERNANDO DE JESÚS GRAJALES OBANDO, CONTRA LA SENTENCIA DE 12 DE ENERO DE 2015, EXPEDIDA POR LA SALA SEGUNDA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO CONTRA EL PRENOMBRADO, POR DELITO CONTRA LA SALUD PÚBLICA. MGDA. PONENTE: ASUNCIÓN MARÍA ALONSO MOJICA. PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 112

CASACIÓN PENAL

RECURSO DE CASACIÓN EN EL PROCESO SEGUIDO A LOS SEÑORES CARLOS HO SOLIS, KARLA VALDÉS DE HO Y KARINA VALDES, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO (HURTO CON ABUSO DE CONFIANZA), EN PERJUICIO DE LAS EMPRESAS MATERIALES PH, S. A. INDUSTRIAS PC S.A. Y DISTRIBUIDORA PH S.A. MGDO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DIEZ (10) DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	10 de mayo de 2019
Materia:	Casación penal
Expediente:	325-18C

VISTOS:

El licenciado FRANCISCO ANTONIO CASTILLO BUENAÑO, en su condición de Abogado Querellante sustituto, en representación de la señora ARIADNE JANETH CASTILLO CASTREJON, ha presentado escrito contentivo del recurso de casación en el fondo interpuesto contra la Sentencia de Segunda Instancia No. 1 del 6 de enero de 2017, expedida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, que ABSUELVE a los imputados CARLOS ISABEL HO SOLIS, KARLA LIZBETH VALDES PEREZ DE HO, KARINA VALDES PEREZ de la comisión del delito Contra el Patrimonio Económico, al REVOCAR la sentencia condenatoria No.89 de 9 de septiembre de 2013, emitida por el Juzgado Decimocuarto de Circuito del Primer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá, Ramo Penal, donde se les condenó a la pena de cuarenta (40) meses de prisión y la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de cargos públicos, por el término de tres (3) años, una vez cumplida la pena principal, por haber sido declarados autores del delito consumado de Hurto con Abuso de Confianza, en detrimento de las sociedades anónimas denominadas MATERIALES PH, S.A., INDUSTRIAS PC, S.A., DISTRIBUIDORA PH, S.A., de generales conocidas en autos.

Cumplido el término de ocho (8) días al que se refiere el artículo 2439 del Código Judicial para que las partes adquieran conocimiento del ingreso del negocio, la Sala procede a examinar si el recurso interpuesto cumple con los presupuestos de ley exigidos para la admisibilidad del recurso.

De conformidad con el artículo 2430 del Código Judicial, se aprecia que el recurso ha sido propuesto contra la sentencia de segunda instancia, dictada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro de un proceso por delito que tiene señalada pena de prisión superior a los dos años. Igualmente, fue presentado dentro del término que establece la ley.

En cuanto a los requisitos que se refieren a la estructura formal del recurso, es decir, la historia concisa del caso, causal, motivos, las disposiciones legales y concepto de la infracción, que sustenta el

recurso, se observa inmediatamente, que el mismo no puede ser admitido, en virtud de que, aborda en un mismo recurso los reparos en contra de la sentencia relativos a los tres imputados.

Lo anterior, a todas luces, contraría la técnica casacionista que exige, desarrollar de manera individual o en recursos separados la situación jurídica de cada imputado, con la finalidad de destacar con mayor claridad el vicio que la decisión jurisdiccional pueda contener contra cada uno de los procesados.

La historia concisa del caso la expone en trece (13) fojas, dividida en 25 puntos, en los cuales no se refiere a las principales etapas del proceso, por el contrario realiza argumentaciones subjetivas y cita pruebas las cuales considera como mal valoradas por el Tribunal Superior, en total contradicción con la técnica casacionista.

Adicionalmente, el apoderado judicial, en la sección concerniente a la causal invocada, transcribe en su totalidad el artículo 2430 del Código Judicial, sin individualizar a cuál causal se refiere.

A continuación desarrolla tres motivos carentes de cargos de infracción legal y que se plasman como alegatos de instancia.

Cita, transcribe y desarrolla en un mismo apartado las normas que considera como infringidas, sin individualizar el concepto de la infracción de cada una.

Frente a los errores advertidos no se admitirá el recurso.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE el recurso de casación presentado por el licenciado FRANCISCO ANTONIO CASTILLO BUENAÑO, en representación de la señora ARIADNE JANETH CASTILLO CASTREJON.

Notifíquese.

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

PENAL - NEGOCIOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Sentencia condenatoria apelada

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LIC FERNANDO LEVY W. EN REPRESENTACIÓN DE ANTHONY VLADIMIR ORTÍZ VEGA, EN EL PROCESO QUE SE LE SIGUE POR DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE GUSTAVO ADOLFO ORTÍZ (Q.E.P.D.). MGDO.PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	domingo, 28 de julio de 2019
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	253-18SA

VISTOS:

Procedente del Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, se recibe en la Sala Penal, el Recurso de Apelación interpuesto por el Lic. Fernando Levy W., defensor público de ANTHONY VLADIMIR ORTÍZ VEGA contra la sentencia N° 12 fechada 28 de julio de 2016, por la cual se condena a su representado a la pena de treinta (30) años de prisión, e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el término de tres (3) años, aplicables una vez finalizada la de prisión, como autor del delito de Homicidio Doloso Agravado, en perjuicio de Gustavo Adolfo Ortiz (q.e.p.d.)

El Ministerio Público ha estado representado por la Fiscalía Cuarta Superior del Distrito; el recurso fue anunciado y sustentado en tiempo oportuno por la defensa según consta a folio 674 a 676, por tanto, surtidos los trámites procesales, sin que la parte contraria presentara oposición alguna, se concedió el recurso en el efecto suspensivo (fs. 677).

HECHOS

A las diez y treinta de la noche del 18 de marzo de 2012, la joven Catherine Evan Ortíz Vega residente en Alcalde Díaz, Las Cumbres, calle Natá, casa S/N, llegó a la casa donde vive con sus padres y sus hermanos menores, procedente de su trabajo, y a eso de las doce de la noche cuando se disponía a dormir miró a la casa de sus abuelos paternos, los cuales vivían arriba de la casa de sus padres, (el piso de sus abuelos era el techo de la casa de sus padres), las luces estaban apagadas y todo estaba callado, solo se escuchaba un celular con música que era de su hermano ANTHONY, sus abuelos no se veían por ahí pero no le puso importancia pensando que estaban dormidos.

Ya todas las puertas de su casa estaban cerradas y las luces apagadas porque iban a dormir, en ese momento cuando todos estaban en sus cuartos (ella, sus padres y sus hermanos), escuchó que su hermano ANTHONY VLADIMIR ORTIZ (a) Toto, quien desde hacía un año atrás vivía arriba con sus abuelos, bajo algo pesado arrastrándolo, por lo que ella (Catherine) llama a su mamá, quien llega y empieza a mirar por la ventana del cuarto de su hija, llegando en ese momento al cuarto su papá y sus hermanitos de 12 y 3 años, y escucharon cuando ANTHONY caminaba por la parte de atrás de la casa, luego subió y volvió a bajar.

En ese momento su mamá salió y vio las escaleras manchadas de sangre desde arriba, por lo que bajo, entró y cerró todas las puertas y su mamá salió con su papá a buscar a la policía, momento en que ANTHONY se encontraba en la parte de atrás de la casa, y la dejaron a ella encerrada con sus hermanos y las luces apagadas.

Cuando sus padres se fueron Catherine pudo escuchar detrás de la casa donde estaba ANTHONY como un pico picando algo en la tierra, él subió nuevamente a la casa antes de que regresaran sus padres con la policía, mientras tanto arriba se escuchaba que estaban tirando agua al piso como lavando, en eso él volvió a bajar arrastrando algo pesado y como a los diez minutos llegó la policía, él salió corriendo, la policía comenzó a revisar todo y todo estaba lleno de sangre, el colchón, el pico, la pala, y los abuelos no aparecían.

La policía no encontró a ANTHONY pero al recorrer la parte de atrás de la casa encontraron los cuerpos de los abuelos, uno enterrado y otro sin enterrar.

ANTHONY vivía con sus abuelos arriba debido a que sus padres lo echaron de su casa por su mal comportamiento, abandonó la escuela, a veces fumaba marihuana, y les faltaba el respeto a su madre y su padre, la abuela no permitió que su nieto fuera echado a la calle y le permitió permanecer en su casa en la parte de arriba, pero a ellos también los abusaba y les faltaba el respeto, sin embargo, la abuela decía que su nieto no iba a quedar en la calle y lo cobijaba.

DISCONFORMIDAD DEL RECURRENTE.

Mediante memorial presentado en forma oportuna el Lic. Fernando Levy sustenta el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia N° 12 de 28 de julio de 2016, que luego de la declaración de culpabilidad emitida por un Jurado de Conciencia, le impone una sanción de treinta (30) años de prisión y tres (3) años de inhabilitación para el ejercicio de cargos públicos, por la comisión del delito de Homicidio Doloso Agravado en perjuicio de Gustavo Adolfo Ortiz. (q.e.p.d.)

Según el libelo la investigación se inicia por el deceso de Gustavo Adolfo Ortiz, quien fue encontrado sin vida en una fosa de menos de un pie de profundidad, resultando llamado a juicio por este hecho el señor ANTHONY VLADIMIR ORTIZ VEGA, a quien se le realizó audiencia con Jurado de Conciencia, siendo declarado Culpable de haber participado en la muerte de Gustavo Adolfo Ortiz, en consecuencia correspondía al Tribunal en Derecho la imposición de la pena, que fue fijada en treinta años de prisión.

El apelante considera que a su representado no se le realizó una adecuada valoración al momento de individualizar la pena, establecida para este delito en el artículo 132 del código penal entre veinte (20) y treinta (30) años de prisión, si se incurre en alguno de los supuestos previstos en la norma.

No obstante, la sentencia aplica el numeral 1 del artículo 132 sin fundamentar ni precisar el porqué de su aplicación fijando la pena en 30 años de prisión., considerando el apelante que esa norma se pudo aplicar sin llegar a ese extremo.

Objeta también que a pesar de que nuestra legislación contempla agravantes y atenuantes, estas no se aplicaron, en especial las atenuantes, ya que a su juicio en determinadas circunstancias las atenuantes deben ser consideradas y en consecuencia evaluadas al momento de dictar sentencia.

Señala también el apelante que ANTHONY VLADIMIR ORTIZ carece de antecedentes penales, razón por la cual debió partirse de la pena mínima, indicando el letrado que también se obvió considerar el numeral 7 del artículo 90 en concordancia con el artículo 93 del Código Penal, donde dice cualquier otra circunstancia.

Alega que el joven ANTHONY VLADIMIR ORTIZ se encuentra en la fase de transición entre la juventud y la madurez, situación que no le permitió analizar con objetividad su situación que significaba poner fin a la vida de una persona; además colaboró con la investigación y al momento de su detención no ofreció resistencia alguna.

El defensor realiza algunas manifestaciones en torno a concepciones religiosas y espirituales sobre el perdón y concluye solicitando que al momento de aplicar el artículo 132 no se realice esta tarea de manera automática, pidiendo finalmente que la sentencia sea reformada en cuanto a la sanción y que se valoren las circunstancias atenuantes de ley para que se disminuya la sanción que se le aplicó.

SENTENCIA APELADA.

La sentencia apelada No. 04 de 17 de enero de 2017 describe los hechos probados indicando que “El día 19 de marzo de 2012, en el Corregimiento de Alcalde Díaz, calle Natá, residencia # 642, personal de criminalística del Ministerio Público da con el hallazgo de dos cuerpos sin vida, uno de sexo femenino en una fosa improvisada y otro de sexo masculino en el fondo de un barranco. Estas personas fueron identificadas como Gustavo Adolfo Ortiz (q.e.p.d.) y Dora Elisa Carvajal de Ortiz (q.e.p.d.).

Como quiera que el juicio se desarrolló con Jurado de Conciencia quienes profirieron un veredicto de culpabilidad en contra de ANTHONY VLADIMIR ORTIZ VEGA por la muerte de Gustavo Adolfo Ortiz, la sentencia debía limitarse a la individualización de la pena a imponer.

Ponderadas las circunstancias descritas en los numerales del artículo 132 del Código Penal, la sentencia ubica los hechos en el numeral 1 que se refiere a la imposición de 20 a treinta años de prisión, cuando se ejecute el homicidio en la persona de un pariente cercano, por lo que consideraron también el artículo 91 del Código Penal, que determina que son parientes las personas dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, por lo que al ser Gustavo Ortiz (q.e.p.d.) abuelo del procesado ANTHONY VLADIMIR ORTIZ se enmarca dentro de los grados que señala la norma, considerando también que el occiso por su edad, 65 años, se encontraba en estado de inferioridad con relación a su victimario.

Seguidamente el Tribunal entra a evaluar los factores señalados en el artículo 79 del Código Penal para la fijación de la pena base y toma en cuenta y explica los numerales 1, 2, 3, 4, 6, 7, de la norma citada (fs.666-667) y atención a estos factores deciden aplicar la pena máxima de treinta (30) años de prisión.

En la misma sentencia el Tribunal deja constancia de que no son aplicables en esta causa las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, entendiéndose se refieren a las atenuantes y agravante descritas en los artículos 90 y 91 del Código Penal.

También tomaron en consideración al momento de individualizar la pena el resultado de la evaluación médica psiquiátrica emitida por el Doctor Jaime Batista, médico Psiquiatra Forense y la Lic. Milena Gómez psicóloga forense quienes al referirse a ANTHONY VLADIMIR ORTIZ indicaron:

“5. Al momento en que ocurrieron los hechos investigados no representaba trastornos psicóticos ni algún otro trastorno mental que le impidiera comprender la licitud o ilicitud de sus acciones o determinarse de acuerdo a dicha comprensión.

6. En este momento no presenta alguna condición médica – psiquiátrica que afecte su capacidad para comprender el delito que se le imputa.”

Luego de todo lo anterior, se le sanciona con treinta años de prisión e inhabilitación por tres años, para ejercer funciones públicas, por el homicidio doloso agravado en perjuicio de Gustavo Adolfo Ortiz.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Tal y como se observa en los antecedentes expuestos, la audiencia realizada en el proceso que se sigue a ANTHONY VLADIMIR ORTIZ por el homicidio de Gustavo Adolfo Ortiz, (q.e.p.d.) se desarrolló con jurado de conciencia, al mismo se le impuso un veredicto de Culpabilidad, situación que reduce la competencia del Tribunal en derecho a la imposición de la pena.

Conforme a los hechos probados a las diez y treinta de la noche del 18 de marzo de 2012, la joven Catherine Evan Ortiz Vega residente en Alcalde Díaz, Las Cumbres, calle Natá, casa S/N, llegó a la casa donde vive con sus padres y sus hermanos menores, procedente de su trabajo, y a eso de las doce de la noche cuando se disponía a dormir miró a la casa de sus abuelos paternos, los cuales vivían arriba de la casa de sus padres, (el piso de sus abuelos era el techo de la casa de sus padres), las luces estaban apagadas y todo estaba callado, solo se escuchaba un celular con música que era de su hermano ANTHONY, sus abuelos no se veían por ahí pero no le puso importancia pensando que estaban dormidos.

Ya todas las puertas de su casa estaban cerradas y las luces apagadas porque iban a dormir, en ese momento cuando todos estaban en sus cuartos (ella, sus padres y sus hermanos), escuchó que su hermano ANTHONY VLADIMIR ORTIZ (a) Toto, quien desde hacía un año atrás vivía arriba con sus abuelos, bajo algo pesado arrastrándolo, por lo que ella (Catherine) llama a su mamá, quien baja y empieza a mirar por la ventana

del cuarto de su hija, llegando en ese momento al cuarto su papá y sus hermanitos de 12 y 3 años, y escucharon cuando ANTHONY caminaba por la parte de atrás de la casa, luego subió y volvió a bajar.

En ese momento su mamá salió y vio las escaleras manchadas de sangre desde arriba, por lo que bajo, entro y cerró todas las puertas y su mamá salió con su papá a buscar la policía, momento en que ANTHONY se encontraba en la parte de atrás de la casa, y la dejaron a ella encerrada con sus hermanos y las luces apagadas.

Cuando sus padres se fueron Catherine pudo escuchar detrás de la casa donde estaba ANTHONY como un pico picando algo en la tierra, él subió nuevamente a la casa antes de que regresaran sus padres con la policía, mientras tanto arriba se escuchaba que estaban tirando agua al piso como lavando, en eso él volvió a bajar arrastrando algo pesado y como a los diez minutos llegó la policía, el salió corriendo, la policía comenzó a revisar todo y todo estaba lleno de sangre, el colchón, el pico, la pala, y los abuelos no aparecían.

La policía no encontró a ANTHONY pero al recorrer la parte de atrás de la casa encontraron los cuerpos de los abuelos, uno enterrado y otro sin enterrar.

ANTHONY vivía con sus abuelos arriba debido a que sus padres lo echaron de su casa por su mal comportamiento, abandonó la escuela, a veces fumaba marihuana, y les faltaba el respeto a su madre y su padre, la abuela no permitió que su nieto fuera echado a la calle y le permitió permanecer en su casa en la parte de arriba, pero a ellos también los abusaba y les faltaba el respeto, sin embargo, la abuela decía que su nieto no iba a quedar en la calle y lo cobijaba.

Cuando ANTHONY VLADIMIR ORTIZ rinde declaración indagatoria dijo que él vivía con su abuelo desde niño, que sus padres no se preocupaban por ellos, que estaban enfermos y que su abuelo le pidió que acabara con su vida por lo que cuando él estaba acostado en la cama le profirió los golpes en la cabeza con una piqueta, fueron como tres golpes; el señor no gritó y lo dejó ahí un rato y él se puso a meditar hasta que su tío regresó con su abuela, cuando su tío lo vio no entró a la casa pero su abuela sí y al ver lo que había ocurrido cayó desmayada y no se levantó más.

ANTHONY ORTIZ no acepta haber causado la muerte de su abuela, quien al ver el cuerpo ensangrentado de su abuelo ella cerró los ojos y cayó al suelo. (fs.108-116)

La muerte del señor Gustavo Adolfo Ortiz fue certificada por el Médico Forense José Antonio Ruíz Arango del Instituto de Medicina Legal quien certificó como causa de muerte: contusión cerebral, trauma craneoencefálico severo, mientras que en las consideraciones médico legales indicó:

“Cadáver de varón adulto de adecuado desarrollo físico quien presenta hallazgos de autopsia compatibles con sufrir múltiples traumas con objeto contundente con bordes agudos (fracturas en macizo facial, laceraciones con bordes irregulares), en el área del rostro. La lesión ubicada en región frontal izquierda de disposición oblicua produce una contusión cerebral la cual es la causa directa de la

muerte. No se encontraron heridas de defensa ni evidencia de la acción de otros agentes vulnerantes.”

Es de notar que en el proceso seguido por la muerte de la señora Dora Carvajal de Ortiz, el Jurado de Conciencia emitió un veredicto de inocente, por tanto, la sentencia solo se refiere a la sanción a imponer por la muerte del señor Gustavo Adolfo Ortiz, habida cuenta que esta dio lugar a un veredicto de culpabilidad y como indicamos al inicio la decisión solo puede referirse a la imposición de la pena, por cuanto el veredicto del Jurado no admite discusión posterior, por tanto, no puede ser variado.

1. El apelante argumenta que a su representado no se le realizó una adecuada valoración al momento de individualizar la pena establecida para el delito tipificado en el numeral 1 del artículo 132 del código penal entre veinte (20) y treinta (30) años de prisión: este numeral se refiere al homicidio cometido en la persona de un pariente cercano, toda vez que el occiso era su abuelo, en razón de ello, considera que a su representado no se le realizó una adecuada valoración al momento de individualizar la pena, la sentencia aplica el numeral 1 del artículo 132 sin fundamentar ni precisar el porqué de su aplicación fijando la pena en 30 años de prisión., a pesar de que nuestra legislación contempla agravantes y atenuantes, estas no se aplicaron,
2. ANTHONY VLADIMIR ORTIZ carece de antecedentes penales, razón por la cual debió partirse de la pena mínima, se obvió considerar el numeral 7 del artículo 90 en concordancia con el artículo 93 del Código Penal, donde dice cualquier otra circunstancia. colaboró con la investigación y al momento de su detención no ofreció resistencia alguna. concluye solicitando que al momento de aplicar el artículo 132 no se realice esta tarea de manera automática, pidiendo finalmente que la sentencia sea reformada en cuanto a la sanción y que se valoren las circunstancias atenuantes de ley para que se disminuya la sanción que se le aplicó.

Sin embargo, sobre la imposición de la pena la Sala considera que la sentencia se apoya en los argumentos vertidos de folio 666 a folio 667, destacando particularmente lo siguiente:

“Segundo: Los hechos declarados probados, son constitutivos del delito de Homicidio Doloso Agravado, contemplado en el artículo 132 del Texto Único del Código Penal, (publicado en la Gaceta Oficial N° 26,519 de 26 de abril de 2010).

Toda vez que el Tribunal ha ponderado las circunstancias que enumera el artículo 132 del Código Penal, referentes a las modalidades del homicidio agravado y considera que el numeral 1 se ajusta a la situación fáctica bajo análisis, que al tenor dice:

Artículo 132: El delito previsto en el artículo anterior será sancionado con pena de veinte a treinta años de prisión cuando se ejecute:

1. En la persona de un pariente cercano de quien se encuentre bajo la tutela del autor, aun cuando esta no hubiera sido declarada judicialmente. (el resaltado es nuestro)

El párrafo segundo del artículo 91 del Código Penal considera parientes cercanos “las personas dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad” por lo que al ser GUSTAVO ORTIZ (Q.E.P.D.) abuelo, del procesado ORTIZ VEGA, se enmarca dentro del grado de consanguinidad.

No puede pasar por alto la Sala, la forma en que se perpetró el homicidio del señor GUSTAVO ADOLFO OERTIZ (Q.E.P.D.), un señor de 65 años de edad, que se encuentra en estado de inferioridad para causarle el daño al victimario, lo que pone de relieve que la conducta de ANTHONY VLADIMIR ORTIZ VEGA, corresponde a un homicidio doloso agravado, pues resulta claro que tuvo la intención de cometer el hecho delictivo, en detrimento de su abuelo paterno, lo que trae consigo el peso de las consecuencias derivadas de esa actuación.

TERCERO: De acuerdo al artículo 79 del Código Penal, se fijará la pena base considerando los siguientes factores:

- La magnitud de la lesión o del peligro y la mayor o menor voluntad de dañar (numeral 1). Como magnitud de la lesión observamos que se ha afectado del bien jurídico de mayor valor y ponderación en el ordenamiento penal vigente, que es la vida de GUSTAVO ADOLFO ORTIZ (Q.E.P.D.), y tratándose de una conducta reprochada por la sociedad y sobre la cual el autor Campo Elías Muñoz en su obra Derecho Penal panameño manifiesta: “el bien jurídico que se protege mediante la incriminación de la conducta homicida es la vida humana independientemente, su incolumidad ha sido considerada como el mas importante de todos los valores, pues sobre ella reposan todos los demás bienes de que el hombre es portador”.
- Las circunstancias de modo, tiempo y lugar (numeral 2). El hecho de sangre ocurrió en la residencia que el imputado compartía con el occiso; ocasionándole una lesión suficientemente grave como para causarle su muerte.
- La calidad de los motivos determinantes (numeral 3). En el cuaderno o existen pruebas de que el hecho fue ejecutado con una causa de justificación.
- La conducta del agente inmediatamente anterior, simultánea y posterior al hecho (numeral 4). Como conducta anterior tenemos el prenombrado es delincuente primario, pues no constan sus antecedentes policivos ni penales.
- El valor o importancia del bien (numeral 5). No aplica.
- La condición de inferioridad o superioridad y las ventajas y desventajas existentes entre el agente y la víctima (numeral 6). Debemos considerar que la víctima se trataba de un señor de sesenta y cinco (65) años, que se encontraba bajo los efectos de ETANOL en 19.74 mg/dl.
- Las demás condiciones personales del sujeto activo o pasivo, cuando la ley no las considere elementos del delito o circunstancias especiales (numeral 7). Con respecto al procesado se observa que el mismo rindió declaración indagatoria y admitió ser consumidos de sustancias ilícitas.

Todas estas circunstancias fueron apreciadas en la sentencia para la imposición de la pena y al considerar la conducta altamente reprochable por haberse cometido contra un familiar cercano de tercera edad, (nieto-abuelo) que convivían bajo el mismo techo, se fijó la sanción en treinta (30) años de prisión.

La sentencia también consideró porque así lo expresa que no eran aplicables ninguna de las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, contempladas en los artículos 90 y 91 del Código penal, así como también se valoró el informe de los médicos siquiatria forenses del Instituto de Medicina Legal que determinaron que al momento en que ocurrieron los hechos ORTIZ VEGA no presentaba trastorno sicótico

ni ningún otro trastorno mental que le impidiera comprender la licitud o ilicitud de sus acciones o determinarse de acuerdo a dicha comprensión.

Como vemos la sentencia si explica el porqué de la aplicación de los treinta años de prisión al considerar violentado el valor máspreciado para un ser humano, como lo es la vida, pero en este caso la ocurrencia del hecho que consiste en privar de la vida a otro se produce de un nieto hacia su abuelo, circunstancia que hace más gravosa la violación a la ley penal, además la intencionalidad y frialdad con que se ejecuta el acto de privar la vida a otra persona, todo esto fue descrito en la sentencia al mencionar uno por uno los factores del artículo 79 del Código Penal, observando que también se consideró la ausencia de antecedentes penales cuando se valoró el numeral 4 del artículo 79 del Código Penal.

Por último, el Tribunal Ad Quo de manera expresa consideró no aplicable ninguna de las circunstancias agravantes ni atenuantes descritas en los artículos 88 y 90 del Código Penal, ni siquiera la contemplada en el numeral 7, debido a que la imposición de la pena es una tarea que corresponde desarrollar al Tribunal en derecho con discrecionalidad motivada, lo cual el Ad Quo realizó; de manera que en este caso el que pide que se varíe la sentencia por la no aplicación del numeral 7 estaba obligado a señalar a la Sala cual fue la circunstancia que se dejó de considerar o de valorar y que podría constituirse en la sustentación de su petición.

Pareciera que lo único que pudo manifestar el abogado para sustentar la aplicación del numeral 7 del artículo 90 del Código Penal, fue que ANTHONY ORTIZ carece de antecedentes penales, lo cual fue tomado en consideración en otro acápite y que “es un muchacho joven que se encuentra en la fase de transición, entre la juventud y la madurez, lo que no le permitió analizar con objetividad su situación que significaba poner fin a la vida de una persona. Sin duda colaboró con la investigación y al momento de la detención no ofreció resistencia alguna...”

Como ya indicamos a los autos se incorporó el resultado de una evaluación psiquiátrica y psicológica en la cual los expertos del Instituto de Medicina Legal certifican que ANTHONY VLADIMIR ORTIZ al momento en que ocurrieron los hechos no presentaba trastornos sicóticos ni algún otro trastorno mental que le impidiera comprender la licitud o ilicitud de sus acciones o determinarse de acuerdo a dicha comprensión, por tanto, no puede la Sala reconocer como probada una circunstancia atenuante genérica que no fue descrita ni probada por quien la invocó.

Evaluada estas circunstancias, la Sala considera que la Sentencia apelada cumple con los parámetros que exige la Ley y por tanto, debe ser confirmada.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito 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, CONFIRMA en todas sus partes la sentencia N° 12 de 28 de julio de 2016, a través de la cual se CONDENA a ANTHONY VLADIMIR ORTIZ VEGA, a la pena de treinta (30) años de prisión y tres (3) años de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, como autor del delito de Homicidio Doloso Agravado en perjuicio de Gustavo Adolfo Ortiz (q.e.p.d.).

Devuélvase.

MGDO. LUIS MARIO CARRASCO

MGDO. JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS MGDO. HARRY A. DÍAZ

LCDA. ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ

SECRETARIA

(fdo.) LUIS MARIO CARRASCO M.

(fdo.) JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS

(fdo.) HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

(fdo.) ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ
Secretaria

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LIC. LUIS ORLANDO SMITH FLORES, EN EL PROCESO SEGUIDO A ERIC ERNESTO FORBES DE LEON, POR EL DELITO DE HOMICIDIO, EN PERJUICIO DE ANTONIO CROOKS (Q.E.P.D.) PONENTE: MGDO.LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Segunda de lo Penal
Ponente: Luis Mario Carrasco M.
Fecha: domingo, 28 de julio de 2019
Materia: Penal - Negocios de segunda instancia
Sentencia condenatoria apelada
Expediente: 252-18SA

Vistos:

Procedente del Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, se recibe en la Sala Penal el Recurso de Apelación interpuesto por el Lic. Luis Orlando Smith Flores, contra la Sentencia de 1ra instancia N° 15 fechada 4 de julio de 2016, por la cual se condena a ERIC ERNESTO FORBES DE LEÓN a la

pena de quince (15) años de prisión, como autor del delito de Homicidio, en perjuicio de Antonio Crooks (q.e.p.d.).

El Ministerio Público ha estado representado por la Fiscalía Primera Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, mientras que la defensa de ERIC ERNESTO FORBES DE LEÓN está a cargo del Lic. Luis Orlando Smith Flores, por tanto, surtidos los trámites procesales, el recurso se concedió en el efecto suspensivo, sin que la contraparte haya hecho uso de su derecho a oponerse. (fs.388)

De acuerdo a los hechos narrados por el testigo presencial Omar Augusto Villegas Robinson el 26 de septiembre de 2013, como a las nueve de la mañana se encontraba en el apartamento 4D ubicado en el sexto piso de la Multi N° 4 de Barraza, cuando llegó a visitarlo su amigo Antonio Crooks quien lo invitó a su casa a fumar, por lo que se dirigieron al piso 12 de la Multi N° 5 y al llegar se cambió de ropa y de inmediato bajaron, pero al encontrarse en el piso siete fueron emboscados por dos personas que salieron del pasillo, a los que conoce como Gringo y Chichi Narco, este último menor de edad, como de 15 años, quienes tenían pistolas en sus manos, los sujetos comenzaron a dispararle a su amigo quien les respondió con su arma 9mm.

Cuando comenzaron a tirar bala Chichi Narco lo comenzó a perseguir (al testigo) hasta el piso 8 y la mamá de Crooks le abrió la puerta, informándole él que habían abaleado su hijo por lo que bajaron hasta el piso 7 y su amigo estaba tirado en el piso, todavía consciente, él le informó a la policía quienes eran los responsables de agredir a su amigo y les dijo los lugares donde podían haberse escondido, resultando él amenazado de muerte cuando estuvo en la sub estación de policía.

De acuerdo al testigo la agresión se produjo por rivalidad entre pandillas, peleando territorio, los agresores son de la pandilla calor calor, mientras que él y su amigo difunto son Boy Diverty.

DISCONFORMIDAD DEL RECURRENTE.

Mediante memorial presentado en forma oportuna el Lic. Luis Orlando Smith Flores sustenta el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia N° 15 fechada 4 de julio de 2016, que declara Culpable a ERIC ERNESTO FORBES DE LEÓN y lo condena a la pena de quince (15) años de prisión, como autor del delito de Homicidio.

La audiencia se desarrolló con jurado de conciencia, quienes determinaron la responsabilidad de FORBES DE LEÓN con la muerte de Antonio Crooks y profirieron un veredicto de culpabilidad en su contra, correspondiendo al Tribunal únicamente la imposición de la pena, previa valoración de los factores señalados en la ley para ese efecto.

Conforme expone el apelante su disconformidad está relacionada con el monto de la pena fijada en doce años de prisión, habiendo considerado el Tribunal los factores contenidos en los numerales 1 y 2 del artículo 79 del Código Penal, que se refieren a la magnitud de la lesión en razón de que se privó de la vida a una persona lesionando el bien más importante para un individuo, y las circunstancias de modo tiempo y lugar

debido a que también se puso en peligro la vida del testigo presencial cuando el sindicado dispara contra la víctima en presencia del testigo.

Por otro lado, el Tribunal tomó en cuenta también para la fijación de la pena el historial penal y policivo de FORBES DE LEÓN, en el cual se apreciaba una condena anterior del Juzgado Segundo Municipal de Panamá, por delito contra el patrimonio, impuesta el 23 de julio de 2007, es decir que a la fecha de la comisión de este nuevo delito (26 de septiembre de 2013) no han transcurrido los 10 años a que se refiere 102 del Código Penal, por lo que en atención a su condición de reincidente se le adiciona una cuarta parte que corresponde a tres años, resultando que debe cumplir una pena total de quince años de prisión.

El apelante se encuentra disconforme con ambos argumentos, porque el artículo 131 del Código Penal establece para este delito pena mínima de 10 años de prisión, que a su juicio es la que se debió aplicar porque es la que estableció el legislador para castigar la violación de este bien jurídico protegido y con este monto se cumplen los fines de la pena.

En cuanto a la aplicación del numeral 2 del artículo 79 del Código Penal, el letrado pone de manifiesto su disconformidad en la consideración de este numeral para fijar la pena base, por la puesta en peligro de la vida del testigo presencial Omar Augusto Villegas, porque estima que no es aplicable debido a que en el proceso no hay elementos que indiquen que la vida del testigo estuvo en peligro, por lo que solicita que estos dos elementos del artículo 79 del Código Penal, no sean tomados en cuenta.

En torno a la segunda objeción formulada relativa a la consideración de la reincidencia de FORBES por una condena anterior, basado en lo preceptuado en el artículo 102 del Código Penal, el letrado indica que FORBES cumplió aquella pena de la manera que establece la ley por un hecho que no guarda relación con este homicidio, y la norma penal (artículo 102 CP) es clara al indicar que la persona debe ser considerada delincuente primario al transcurrir 10 años durante los cuales no debe ser sancionado o sentenciado; al contrario de lo que sustenta el juzgador quien dice que su representado cometió el hecho el 26 de septiembre de 2013, tomando la fecha de la comisión del delito para el cálculo de los diez años, cuando la fecha a tomarse en cuenta es la de la sentencia de su mandante y es necesario que la sentencia este en firme y ejecutoriada lo cual no ocurre así porque estamos en la etapa de la impugnación con el presente recurso de apelación.

A juicio del apelante con esta errónea interpretación de la ley se ha afectado el principio de estricta legalidad por que aplicó la sanción bajo un precepto no contemplado en la norma.

Finalmente indica el defensor que su mandante está dispuesto a asumir su responsabilidad y consecuentemente manifiesta su arrepentimiento y su deseo de pedir perdón a los familiares del occiso, pero objetan la cuantía de la pena aplicada y la dosificación, sobre todo porque el delito anterior por el que fue sancionado no era tan grave, se trataba de un delito de menor valor en cuanto al bien jurídico protegido y FORBES cumplió su condena como lo manda la ley.

Por lo anterior solicita que se reforme la sentencia y se establezca como sanción el mínimo establecido en el artículo 131 del Código penal.

SENTENCIA APELADA.

La sentencia condenatoria apelada N° 15 de 4 de julio de 2016 se avocó a la tarea de individualizar la pena aplicable a ERIC ERNESTO FORBES DE LEÓN, por el Homicidio de Antonio Crooks, luego de transcribir el cuestionario que contiene el veredicto de Culpabilidad, emitido por el Jurado de Conciencia.

Para realizar esta tarea ubicaron los hechos en el artículo 131 del Código penal que sanciona con pena de diez (10) a veinte (20) años de prisión la conducta de causar la muerte a otra persona, habiendo descartado la existencia de modalidades agravadas del homicidio.

El Tribunal fija la pena base en doce (12) años, tomando en cuenta la magnitud de la lesión, atendiendo el hecho de que se le quitó la vida a una persona, con lo que se lesiona el bien jurídico más importante, como lo es la vida.

Tomo en consideración también las circunstancias de modo tiempo y lugar en razón de que cuando el procesado dispara contra la víctima el testigo estaba presente, por lo que también se puso en peligro la vida de éste. Estos factores corresponden a los numerales 1 y 2 del artículo 79 del Código penal.

Por otro lado, el Tribunal de instancia también consideró el historial penal y policivo del procesado en el cual se aprecia una condena anterior emitida por el Juzgado Segundo Municipal de Panamá, del 23 de julio de 2007, por delito contra el patrimonio, y a la fecha de la comisión del delito de homicidio que ahora juzgamos no han transcurrido los diez años, (art,102) por lo que en su condición de reincidente se le adiciona una cuarta parte que corresponde a tres (3) años, resultando que debe cumplir una pena de quince (15) años de prisión a la cual no se le aplicó ninguna de las circunstancias que en nuestra legislación son modificativas de la responsabilidad penal.

CONSIDERACIONES DE LA SALA.

Conocidos los argumentos del apelante la Sala entra a resolver la alzada sólo sobre los puntos censurados en el escrito de apelación, referentes a tres aspectos relacionados con la aplicación de los numerales 1 y 2 del artículo 79 del Código Penal y con la aplicación del artículo 102 que según el apelante fue mal interpretado y por tanto, mal aplicado en la determinación de la pena.

Con relación a la aplicación de los factores establecidos en el artículo 79 del Código penal, la Sala ha realizado múltiples pronunciamientos en el sentido de que la aplicación de los mismos es discrecional del Tribunal de instancia, tal y como se define en la sentencia fechada 23 de abril de 2007 bajo la ponencia de la Magistrada Graciela Dixon en el proceso seguido por el delito de Homicidio a Gaspar Miranda y otros:

“Como se aprecia, el Tribunal Superior tomó en consideración la ausencia de antecedentes penales del imputado, al fijar la pena base, por lo que la tesis del recurrente, respecto a que la cualidad de delincuente primario debió conllevar a la imposición de la pena mínima prevista por el intervalo penal que consagra el artículo 132 del Código Penal, no tiene asidero jurídico, particularmente, porque, tal como hemos venido reiterando, el juzgador de la causa goza de discrecionalidad en la tarea de individualización de la pena, facultad que deriva del principio de independencia judicial.

Esa discrecionalidad, únicamente está limitada por los parámetros legales previstos para la dosificación de la pena, incorporados en el artículo 56 del Código Penal, los cuales fueron debidamente observados por el Tribunal.” (Nota: El artículo 56 del Código Penal de 1982, se corresponde con el artículo 79 del Código Penal de 2007).”

En otro proceso la Sala se pronunció de la siguiente manera:

Ahora bien, el primer reclamo propuesto tiene que ver con la posibilidad de proceder con una disminución de la sanción aplicada, ya que se alega que a través de la individualización de la pena impuesta por el A-quo, no consideró a favor del sentenciado, su condición de delincuente primario.

Conforme se advierte, la pretensión del apelante se encuentra inmersa dentro del ejercicio jurisdiccional que efectúa el Tribunal de primera instancia, para individualizar la pena base aplicable al sujeto procesado. Por tal razón, resulta oportuno indicar que claramente se expresa en la ley penal, que el órgano juzgador está investido de facultades para fijar de forma discrecional la pena base imponible, dentro de los límites fijados para cada delito, siendo relevante además, que esta labor sea cimentada y explicada razonadamente, en atención a los parámetros de dosificación previstos en el artículo 56 del Código Penal anterior, en función de las particularidades del sujeto responsable o de las circunstancias del hecho punible

Lo anterior significa que el sustento de la individualización judicial, es un ejercicio de motivación específica que debe en todo momento desplegar el juez de la causa, enunciando con precisión los factores que considera aplicables a la situación jurídico procesal del sancionado y producto de esta labor, puede establecer la pena entre el mínimo y máximo contenido en el hecho antijurídico que se atribuye. Por tanto, resulta lógico que solamente en el evento que el juzgador, al aplicar los factores de dosificación de la pena, incurra en visos de ilegalidad significativos, podría resultar meritorio proceder en la alzada con una rectificación de este ejercicio jurídico. (Nota: El artículo 56 del Código Penal de 1982, se corresponde con el artículo 79 del Código Penal de 2007).” (El subrayado es de a Sala.)

En la causa bajo estudio el Tribunal colegiado de manera discrecional fijó la pena base en 12 años de prisión en consideración a los numerales 1 y 2 del artículo 79 del Código Penal, especificando textualmente que “para arribar a este monto el Tribunal ha tomado en consideración la magnitud de la lesión, en razón de que se le quitó la vida a una persona con lo que se lesiona el bien jurídico más importante de un individuo, las circunstancias de modo, tiempo y lugar, en razón de que conforme a las declaraciones del testigo presencial OMAR AUGUSTO VILLERGAS ROBINSON, a plena luz del día (9:00 A.M.) el sindicado dispara contra la

víctima cuando él (testigo) estaba presente poniendo en peligro igualmente la vida de éste. Los factores considerados corresponden a los numerales 1 y 2 del artículo 79 del Código Penal.”

Tal y como observamos, el Tribunal de instancia explicó los numerales que a su juicio justificaban la pena base de doce (12) años que impusieron, por lo que el juicio crítico expuesto por el apelante en su libelo constituye una apreciación muy subjetiva que no se compagina con el criterio del Tribunal que por estar enmarcado dentro de la legalidad, no amerita reforma alguna por parte de la Sala Penal constituida en Tribunal de alzada.

En cuanto a la aplicación del último párrafo del artículo 102 del Código Penal que de acuerdo al apelante ha sido mal interpretado por el Ad Quo, cuando parte del 26 de septiembre de 2013 fecha de la comisión de este delito, como fecha para el cálculo de los diez años, cuando la fecha que debió tomar en cuenta es la fecha en que su mandante fue sentenciado, siendo necesario que esta sentencia este en firme y ejecutoriada, situación que no se produce debido a que la impugnación de la sentencia todavía está en curso, por tanto, no era posible aplicar la reincidencia justificando con ella el aumento de la pena en tres (3) años de prisión.

Para una mejor consideración transcribimos el último párrafo de la norma que alude a la reincidencia, artículo 102 del Código Penal.

“Artículo 102:

Para los efectos de la ley penal, será considerado delincuente primario quien no ha sido sancionado o sentenciado por autoridad judicial competente dentro de los últimos diez años.”

La norma citada parece estar incompleta debido a que no indica a partir de qué momento se empiezan a contar hacia atrás los últimos diez años, duda que desaparece si se examina esta norma en concordancia con el artículo 89 del mismo código que tipifica la reincidencia como una agravante que puede ser sancionada con una aumento de hasta una cuarta parte; el artículo 89 dice:

“Artículo 89: Es reincidente quien después de haber cumplido una sentencia condenatoria sea declarado responsable por la ejecución de un nuevo hecho punible. En este caso, se le aplicará la sanción que corresponda al nuevo hecho aumentada hasta en una cuarta parte.”

Sin embargo, la Sala considera que el Tribunal Ad Quo erró al aplicar el aumento de la pena establecida por la reincidencia en una cuarta parte en el artículo 89 del Código Penal, haciendo referencia a los parámetros del artículo 102 que se refieren a la delincuencia primaria, siendo conceptos opuestos.

Para determinar si hubo o no reincidencia en atención a la condena anterior que de acuerdo a la certificación de antecedentes penales incorporada a folio 290 se produjo el 23 de julio de 2007, era necesario que se incorporara a este proceso una certificación del cumplimiento de la pena anterior, por cuanto el artículo

89 dice que es reincidente “quien después de haber cumplido una sentencia condenatoria sea declarado responsable por la ejecución de un nuevo hecho”; mientras que el artículo 102 dice que es delincuente primario quien no ha sido sancionado por autoridad judicial durante los últimos diez años, todo lo cual implica que para calcular los diez años que distancian al procesado de la delincuencia primaria debemos partir de la fecha en que se cumplió la primera pena, tal y como lo indica el artículo 89 citado, y contar hasta la fecha de la sentencia del nuevo hecho, la cual no es necesario que se encuentra en firme.

En el caso bajo estudio no se incorporó ningún documento que certifique en qué fecha se cumplió la pena que aparece descrita en la certificación de antecedentes penales incorporada al folio 290, información necesaria, máxime cuando en aquella oportunidad la pena de prisión fue convertida a días multa, según lo indica la misma certificación, pero no consta en autos constancia del cumplimiento de la pena, y esa fecha no puede ser deducida, debe ser acreditada documentalmente.

En ausencia de esa certificación el Tribunal no estaba en capacidad de determinar la reincidencia y por ello, tampoco estaba en capacidad de aumentar la pena en una cuarta parte, debiendo la Sala proceder a dejar sin efecto el aumento de tres años de prisión a la pena base que fue fijada en doce años de prisión.

Por lo expuesto, considera la Sala que resultan admisibles las alegaciones del impugnante en torno a la errónea aplicación de la agravante de reincidencia, de manera que la sentencia N° 15 de 4 de julio de 2016, debe ser REFORMADA, dejando sin efecto los tres años de prisión que fueron aumentados por la reincidencia, debido a que esta circunstancia no fue debidamente acreditada, quedando la pena líquida a cumplir en doce (12) años de prisión.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito 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, REFORMA la Sentencia N° 15 de 4 de julio de 2016, CONDENA a ERIC ERNESTO FORBES DE LEÓN a la pena de doce (12) años de prisión, y CONFIRMA la sentencia en todo lo demás, como autor del delito de Homicidio Simple, en perjuicio de Antonio Crooks (q.e.p.d.).

Devuélvase.

MGDO. LUIS MARIO CARRASCO

MGDO. JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS MGDO. HARRY A. DÍAZ

LCDA. ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ

SECRETARIA

(fdo.) LUIS MARIO CARRASCO M.

(fdo.) JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS

(fdo.) HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

(fdo.) ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ
Secretaria

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LIC. LUIS ENRIQUE APARICIO REYES REPRESENTANTE DE LA PARTE QUERELLANTE, Y EL LIC. FERNANDO LEVY W. DEFENSOR PÚBLICO DE ERIC ORLANDO MUÑOZ SANTOS, EN EL PROCESO QUE SE LE SIGUE POR LOS DELITOS DE HOMICIDIO AGRAVADO Y ROBO AGRAVADO, EN PERJUICIO DE NEFTALI PORFIRIO CÁRDENAS GUTIERREZ. MAGISTRADO PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Segunda de lo Penal
Ponente: Luis Mario Carrasco M.
Fecha: 28 de mayo de 2019
Materia: Penal - Negocios de segunda instancia
Sentencia condenatoria apelada
Expediente: 24-19SA

Vistos:

Procedente del Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, se recibe en la Sala Penal el Recurso de Apelación interpuesto por el Lic. Luis Enrique Aparicio Reyes, en su calidad de abogado de la parte Querellante, y por el Lic. Fernando Levy W. Defensor Público de ERIC ORLANDO MUÑOZ SANTOS, contra la sentencia de 1ra instancia N° 16 P.I. fechada 20 de noviembre de 2017, por la cual se condena a MUÑOZ SANTOS a la pena de treinta y seis (36) años y siete (7) meses de prisión, como autor del delito de Homicidio Agravado, en perjuicio de Neftalí Porfirio Cárdenas Gutiérrez, y se absuelve a NEFTALÍ EFRAIN VALDIVIA MUÑOZ y MARIO RICARDO GONZÁLEZ TAGLES de los mismos cargos.

El Ministerio Público está representado por la Fiscalía Superior de Descarga del Primer Distrito Judicial, mientras que la querella está representada por el Lic. Luis Enrique Aparicio Reyes, y la defensa de MUÑOZ SANTOS está a cargo del Lic. Fernando Levy W., por tanto, surtidos los trámites procesales, los recursos interpuestos por el querellante y el defensor del condenado se concedió en el efecto suspensivo, contándose en autos con la oposición presentada por el Lic. Edwin Swaby defensor de Neftalí Porfirio Cárdenas al recurso de apelación sustentado por el querellante.

ANTECEDENTES DEL CASO

La causa se inició con la Diligencia de Inspección Ocular, Reconocimiento y Levantamiento de un Cadáver, practicada de oficio el tres de julio de 2014, en el sector 2, Alto de Agua Bendita, Chilibre, en el que se encontraba un auto tipo Taxi, matrícula T-00797, modelo Hyundai Accent, con el cuerpo de una persona de sexo masculino sin vida dentro.

De acuerdo a los hechos probados el tres de julio de 2014, como a las once y cuarenta de la noche, en el distrito de Chilibre, sector N° 2 de Agua Bendita, el vehículo taxi marca Hyundai Accent, con matrícula T-00797, circulando en reversa cayó a una cuneta ubicada en la calle Agua Bendita, encontrándose dentro del auto el cuerpo sin vida de una persona de sexo masculino, que resultó ser Neftalí Porfirio Cárdenas Gutiérrez (q.e.p.d.). En las cercanías fue visto un sujeto no muy alto, de contextura delgada, tez oscura, como de 20 a 25 años, que vestía un suéter de rayas anchas color rojo con blanco y pantalón corto.

DISCONFORMIDAD DEL REPRESENTANTE DE LA QUERELLA

Mediante memorial presentado en forma oportuna el Lic. Luis Enrique Aparicio Reyes en representación de la parte querellante, sustenta el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, N° 16 P.I., fechada 20 de noviembre de 2017, que declara Culpable a ERIC ORLANDO MUÑOZ SANTOS como autor de los delitos de Homicidio Agravado y Robo Agravado, en perjuicio de Neftalí Porfirio Cárdenas Gutiérrez (q.e.p.d.); y lo sanciona a treinta y seis (36) años y siete (7) meses de prisión e inhabilitación para ejercer funciones públicas por un año; y absuelve a NEFTALÍ EFRAIN VALDIVIA MUÑOZ y MARIO RICARDO GONZÁLEZ TAGLES por los mismos cargos.

La disconformidad del representante de la querella gira en torno a las dos absoluciones planteadas en la sentencia, liberando de responsabilidad penal a los señores VALDIVIA MUÑOZ y GONZÁLEZ TAGLES.

De acuerdo al querellante pesan en contra de los señores MUÑOZ y GONZÁLEZ, el empadronamiento realizado por los inspectores encargados de levantar las pesquisas del caso, los cuales señalan al folio 43 que los moradores del sector aunque no se identificaron por temor a represalias manifestaron que los sujetos involucrados en los hechos se conocen por los apodos de MOYO y NEFTALI, los mismos residen en el sector y se dedican a robar a los moradores y a los vehículos que pasan.

Igualmente pesa en contra de ellos el señalamiento del co-imputado MARIO RICARDO GONZÁLEZ TAGLES quien manifestó en su indagatoria que esa noche cuando él iba para su casa vio el carro en la cuneta y cuando se acercó vio a dos sujetos, uno con sweter de rayas blancas con rojo o rosado a quien reconoció como NEFTALI, y al otro con suéter blanco de la selección a quien conoce como MOYO quienes lo amenazaron para que no abriera la boca, y MOYO lo hirió en el glúteo por lo que tuvo que salir huyendo.

Añade que en el cuartel de policía fue amenazado por NEFTALÍ quien le grito “Hey viejo sácame de eso, si tú sabes bien que fue MOYO”, lo cual para el querellante es una confesión porque si no estaba en la escena del crimen como sabe que fue MOYO.

Refuta también el apelante el valor que se le dio a la prueba testimonial rendida por los familiares de NEFTALÍ VALDIVIA MUÑOZ porque solo tratan de defender a su familiar.

En cuanto a la vinculación de MARIO RICARDO GONZÁLEZ TAGLES, de acuerdo al querellante surge del mismo informe de empadronamiento desarrollado por la policía en el corregimiento de Chilibre, en donde los moradores manifestaron que entre los sujetos que cometieron el hecho estaba uno conocido como MARIO (a) NIÑO, que el día de los hechos utilizó como ruta de escape la vereda de la escuela Roosevelt quien es una persona peligrosa, consumidora de drogas, que se hace acompañar por sujetos del sector 2 de Agua Bendita conocidos como MOYO y NEFTALÍ.

También pesa en su contra la herida que señalan los testigos haber visto el día de los hechos, cuando huía por la vereda del sector además de que lo vieron tirar un cuchillo y quitarse la ropa en la huida por eso un testigo lo vio con una ropa y otro con otra ropa, pero no hay contradicción entre los testigos sino que el sujeto cambió sus vestimenta y se deshizo del arma que cargaba.

Todo esto unido al protocolo de necropsia practicado a la anatomía del occiso, en donde el galeno deja constancia que las heridas que presentaba en el antebrazo eran heridas de defensa que ejerció contra sus atacantes, además de que entre ellos se culpan, resulta indudable que todos formaron parte del horrendo crimen cometido contra Neftalí Porfirio Cárdenas Gutiérrez, por lo que pide la condena de los sujetos absueltos y la aplicación de la pena máxima, además de que se mantenga la condena contra ERIC ORLANDO MUÑOZ SANTOS.

OPOSICIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN POR EL LIC. EDWIN SWABY, DEFENSOR DE NEFTALÍ VALDIVIA.

De acuerdo al Lic. Swaby la querella soslaya en sus argumentos el hallazgo inequívoco de restos de sangre de la víctima Neftalí Cárdenas y de ERIC ORLANDO MUÑOZ (a) MOYO en el suéter que tenía puesto este último porque se estableció mediante prueba de ADN que la sangre impregnada en el suéter era del occiso, incluso MOYO fue visto en la escena del crimen vistiendo la prenda que se confirmó le pertenecía.

Alega el defensor que dentro del vehículo taxi había mucha sangre tanto de la víctima como de sus victimarios, quienes utilizaron arma blanca y no se confirmó la presencia de ADN de NEFTALÍ VALDIVIA, por lo que el Tribunal Ad Quo aplicó el principio IN DUBIO PRO REO en su favor por la ausencia de indicios y porque su residencia fue allanada y no se encontró nada que lo vinculara con el ilícito perpetrado.

Finalmente agrega que la sentencia no le reconoce ningún valor al hecho de que la prenda de vestir perteneciente a ERIC ORLANDO MUÑOZ SANTOS (a) MOYO, haya sido encontrada en la residencia de su procurado, y tampoco se tiene la declaración de ningún testigo que lo ubique en el lugar de los hechos, ni signos periciales de valor coincidentes entre su representado y la víctima.

RECURSO DE APELACIÓN DEL LIC. FERNANDO LEVY, DEFENSOR DE ERIC ORLANDO MUÑOZ SANTOS.

La disconformidad del apelante guarda relación con la valoración de la prueba, aclarando que si bien se probó la ejecución de un hecho punible no se acreditó con efectividad quienes fueron sus autores.

Inicia explicando su divergencia con la existencia del delito de robo, debido a que para darlo por comprobado solo se contó con la declaración de la hija del occiso en cuanto a la existencia de algunos bienes, desconociendo que en el vehículo de la víctima fueron ubicados bienes de valor detallados al folio 14 incluyendo prendas y dinero en efectivo, por ello, se presentan dudas en cuanto al móvil del homicidio y la falta de acreditación de la propiedad y preexistencia de los bienes señalados por la hija del occiso.

En relación al delito de homicidio agravado, endilgado a MUÑOZ SANTOS, el defensor objeta el valor que en la sentencia se le dio al informe de folio 42-44 que contiene los comentarios de los vecinos, que señalan a MUÑOZ como un sujeto peligroso que se dedica a robar a los moradores del sector y a los vehículos que por ahí transitan, sin considerar que a folio 566 se incorporó el historial penal y policivo de ERIC MUÑOZ, en el cual se aprecia que no registra antecedentes policivos ni penales, así como se comprobó también de que manera el prenombrado obtiene su sustento.

Sobre la descripción del sujeto que fue visto en el lugar por el único testigo del hecho Fabio Lucas Díaz, a folio 33-35 indica que describió al sujeto que estaba fuera del vehículo y se dio a la fuga, manifestando que vestía un suéter de raya colores rojo con blanco, era de contextura delgada, entre 20 y 25 años, de tez oscura, no tan alto, haciendo énfasis en que su tez era oscura, pero en el formulario de filiación inserto a folio 71 se detalla a MUÑOZ SANTOS como de tez trigueña, mientras que los moradores al detallar sus características dicen que es de tez clara (fs. 44), mientras que el mismo se describe como una persona blanca (fs.126).

Un aspecto a considerar por el abogado defensor es el que surge alrededor del suéter talla small, color rojo con blanco, encontrado en la residencia de NEFTALÍ VALDIVIA, en donde se informó que el suéter era propiedad de ERIC MUÑOZ (a) MOYO quien el día de los hechos se bañó y se cambió de ropa, dejando el suéter en la casa, sin embargo, la sentencia no cuestiona quien o quienes pudieron utilizar el suéter el día de marras, por cuanto a folio 55-56 aparece el acta de allanamiento a la casa de la señora Maritza Muñoz madre de NAEFTALI VALDIVIA, en la cual se observa que inicialmente el suéter no estuvo en la sala y en posterior revisión aparece el suéter en el mismo lugar.

Adicionalmente al realizar las pruebas de ADN, la determinación de la pertenencia del suéter a ERIC MUÑOZ obedeció al recorte de una mancha en el suéter en el área del cuello pero nunca se estableció en el informe si la muestra se refería a una mancha de sangre, porque a ERIC MUÑOZ no se le reportó herida alguna.

En otro orden de ideas en autos consta que en el auto taxi se encontraron dos cuchillos y un machete que dieron positivo para la presencia de sangre. Pero no se especificó de quien, mientras que uno de los sindicados mantenía una herida de machete, pero no consta en autos evaluación médica forense sobre la misma, situación que según el letrado acarrea una duda razonable en favor de su patrocinado, y como no hay

elementos que brinden certeza sobre la responsabilidad del mismo, se debe tener como resultado una sentencia absolutoria, porque de lo actuado se puede colegir que es inocente.

A juicio del apelante la vindicta pública se centró en el hallazgo del suéter y como se indica que la víctima utilizó un machete en su defensa era posible ubicar en la escena del hecho elementos suficientes que acrediten quien fue el autor del hecho y aun habiendo varias personas vinculadas la investigación se centró en su representado, a pesar de que uno de los vinculados mantenía una herida de la cual no se acreditó en el expediente cómo, dónde y por qué se ocasionó la misma.

El letrado manifestó también que la herida de Mario González se acreditó con el documento incorporado a folio 248 en el cual se describe que la misma fue ocasionada con arma blanca, machete y como no milita su coincidencia en el dossier, el Tribunal decidió absolver a MARIO RICARDO GONZÁLEZ TAGLES.

La vindicta pública se concentró en el hallazgo del suéter de rayas rojo con blanco, sin dar importancia a otras evidencias que apuntaban hacia otros actores dejando entrever duda razonable que favorece a su patrocinado, por lo que solicita la revocación de la sentencia y la absolución de ERICK MUÑOZ SANTOS.

SENTENCIA APELADA

Luego de establecer que el 3 de julio de 2014 en el área de Chilibre, Altos de Agua Bendita N° 2 en un vehículo tipo taxi, se encontró el cuerpo sin vida de Neftalí Porfirio Cárdenas Gutiérrez quien de acuerdo al Protocolo de Necropsia falleció a consecuencia de Choque Hemorrágico, Laceración de la Vena Yugular Derecha, Herida Punzocortante en Región Derecha del Cuello.

Por este hecho fueron vinculados y llamados a juicio, ERIC ORLANDO MUÑOZ SANTOS, (a) MOYO, NEFTALÍ EFRAIN VALDIVIA MUÑOZ, y MARIO RICARDO GONZÁLEZ TAGLES, por los delitos de Robo y Homicidio en perjuicio de Neftalí Porfirio Cárdenas Gutiérrez.

La audiencia oral se realizó bajo el trámite de audiencia ordinaria, por tratarse de una audiencia en derecho, y luego de describir las heridas y múltiples traumatismos punzocortantes que recibió la víctima en el rostro, tronco y extremidades se advirtió que las lesiones que mostraba en las manos y antebrazo son compatibles con heridas de defensa.

La sentencia resultó condenatoria solo para ERIC ORLANDO MUÑOZ SANTOS, a quien se le condenó en calidad de autor, tomando como fundamento los siguientes elementos:

1. El informe de folios 42-44, suscrito por investigadores judiciales, referente a los comentarios de los vecinos quienes señalan a MUÑOZ SANTOS como un sujeto peligroso que se dedica a robar a los moradores y a los vehículos que transiten, además amenaza con matar a sus víctimas y utiliza la vereda como vía de escape.

2. Se señaló también en su contra el testimonio de Fabio Lucas visible a folio 33-35 quien describió al sujeto que estaba fuera del automóvil de la víctima y se dio a la fuga vistiendo un suéter de rayas rojo con blanco, el sujeto fue descrito como de contextura delgada, entre 20 a 25 años, tez oscura, no tan alto.
3. Peso también en su contra el hallazgo de un suéter talla small de colores rojo con blanco, junto a otra ropa sucia en la residencia de NEFTALÍ VALDIVIA, donde informaron que este suéter era de ERIC MUÑOZ quien el día de los hechos se bañó y dejó el suéter en la casa.
4. Las declaraciones de María Valdivia y Maritza Muñoz quienes manifestaron que el suéter era de ERIC MUÑOZ.
5. La descripción física del imputado que aparece a folio 71 donde consta que mide 1.65 metros de altura, pesa 140 libras tiene 23 años de edad y es de tez trigueña.
6. El hallazgo de restos de sangre en el suéter de rayas rojas con blanco, tanto de la víctima como como del procesado ERICK MUÑOZ, consultable a folios 75-80, 106 y 258.

La sentencia asegura: que el imputado fue visto en la escena del crimen vistiendo una prenda que se confirmó le pertenece, la cual conserva rastros de ADN suyos y del occiso, la descripción física es compatible con la que brindó el testigo, hallazgos que son de contenido incriminatorio porque corroboran la verosimilitud de las declaraciones referidas.

La sentencia demerita las declaraciones de Margarita Ríos y Ricardo Perea, rendidas a favor de ERIC MUÑOZ, porque inician afirmando haber escuchado detonaciones cuando la muerte de la víctima se produjo con arma blanca, destacando también las contradicciones entre lo manifestado por el procesado en su declaración y lo manifestado por su pareja Margarita en cuanto al momento en que estaban viendo películas y el momento que vieron a MARIO GONZÁLEZ ensangrentado y cojeando; además de que los testigos no concuerdan en la forma como MOYO estaba vestido, en consecuencia, como las versiones son contradictorias no les reconocen valor probatorio, por cuanto no contribuyen a la convicción del Tribunal.

A juicio del Tribunal Ad Quo las pruebas recogidas en torno al suéter y la descripción dada por el testigo, son suficientes para enervar el estado de inocencia del encartado y declararlo culpable de los delitos de robo y homicidio sin lugar a dudas según las reglas de la sana crítica, todo esto avalado con datos objetivos, informes técnicos y periciales, policiales y médico forenses.

Luego de determinar que no figuran causas de justificación inimputabilidad, ni eximentes de culpabilidad a favor del encartado, ERIC ORLANDO MUÑOZ, el Tribunal procede a ubicar el hecho en el numeral 9 del artículo 132 del Código Penal, que tipifica el delito de Homicidio Agravado, con una sanción fijada entre veinte y treinta años de prisión; y para la individualización de la pena se examinan los factores establecidos en los numerales 1, 2, 3, 4, 5, y 7 del artículo 79 del Código Penal, luego de lo cual se establece la pena en veinticinco (25) años de prisión.

Por otro lado, con relación al delito de robo sobre las pertenencias de la víctima sustraídas por medios violentos se estima probado con la declaración de Vineika Bernice Cárdenas García, con la cual la sentencia da por probada la propiedad y preexistencia del celular, el reloj y las prendas de oro del occiso.

Se da por acreditado también este delito con el informe de folio 42-44, que contiene los comentarios incriminatorios de los vecinos, con la declaración de Fabio Lucas Díaz Caballero quien presencié las actuaciones del sujeto que se encontraba fuera del vehículo de la víctima, el cual vestía un suéter a rayas rojo con blanco, con el hallazgo del suéter en la casa de NEFTALÍ VALDIVIA, con las declaraciones de Maritza Muñoz y María Valdivia, con la descripción física del imputado ERIC MUÑOZ visible a folio 71, y CON el hallazgo de restos de sangre en el suéter de ERIC MUÑOZ, sangre tanto de la víctima como de MUÑOZ, consultable a folio 75-80, 106 y 258.

El Tribunal ubica estos hechos en los artículos 218 y 219 numerales 1, 3 y 6 ambos del Código Penal, que tipifican el delito de Robo Agravado, pasando a individualizar la pena previa valoración de los numerales 1, 2, 3, 4, 5, y 7 del artículo 79 del Código Penal, y hecho esto se establece la sanción diez años de prisión a la cual aumenta 1/6 parte o sea un (1) año y siete (7) meses que totalizan once (11) años y siete (7) meses de prisión por el delito de robo agravado, lo que una vez acumulado al delito de homicidio agravado totalizan la suma de treinta y seis (36) años y siete (7) meses de prisión y se le aplica una inhabilitación de siete años para el ejercicio de funciones públicas, todo esto previa determinación de que no tienen cabida ninguna de las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal.

En cuanto a los otros dos imputados MARIO RICARDO GONZÁLEZ TAGLES y NEFTALÍ VALDIVIA, el Tribunal emite una sentencia absolutoria, básicamente porque no militan en autos pruebas científicas como el ADN que los incrimine o los relacione con la muerte de Neftalí Cárdenas Gutiérrez (q.e.p.d.).

DECISIÓN DE LA SALA.

Conocidos los argumentos de cada uno de los apelantes la Sala entra a resolver la alzada sólo sobre los puntos censurados en los respectivos escritos de apelación.

APELACIÓN DE LA PARTE QUERELLANTE.

En ese sentido la objeción de la Querrela gira en torno a la absolución de NEFTALÍ EFRAÍN VALDIVIA MUÑOZ y MARIO RICARDO GONZÁLES TAGLES, y básicamente su disconformidad guarda relación con la valoración o desconocimiento de algunas pruebas.

De manera específica, con relación a MARIO GONZÁLEZ la querrela se refiere al desconocimiento del empadronamiento realizado por los inspectores encargados de levantar las pesquisas del caso, contenidos en el informe de folio 43, y al señalamiento del co-imputado ERIC ORLANDO MUÑOZ SANTOS, cuando en su indagatoria incrimina a MARIO GONZÁLEZ, tal como se desprende de los folios 125 a 128, señalamientos que posteriormente ratificó bajo juramento, según consta a folio 129.

A juicio de la Sala, si bien estos elementos fundamentaron la vinculación de GONZÁLEZ con este hecho, tal como se lee en la diligencia que ordena la indagatoria visible de folio 215 a 221, y sirvieron también de base para el encausamiento criminal, no menos cierta es la nula validez que tiene un informe de esta naturaleza, que no tiene nada que ver con la prueba de informe reglada en los artículos 893 y 894 del Código Judicial vigente cuando se desarrolló este proceso, más bien se trata de un informe referencial en torno al dicho de los residentes en el área donde ocurrió la muerte violenta del señor Cárdenas (q.e.p.d.), sin que se conozca quién es la persona que manifestó lo que ahí se indica, por cuanto como testigos nunca declararon, quienes suscribieron el informe nunca lo ratificaron, en esta fase del proceso las pruebas evaluadas por el Juez deben brindarle certeza de la responsabilidad penal, habida cuenta que no puede declarar responsable a una persona descansando en circunstancias que ni siquiera aluden al hecho concreto, luego entonces, el informe carece de valor probatorio.

Igualmente indica el querellante que pesa en contra de GONZÁLEZ el señalamiento directo que hace en su contra el procesado ERIC ORLANDO MUÑOZ SANTOS, cuando en su indagatoria incrimina a MARIO GONZÁLEZ, tal como se desprende de los folios 125 a 128, señalamientos que posteriormente ratificó bajo juramento, según consta a folio 129, sin embargo, ese señalamiento por sí solo no cuenta con el mérito suficiente para condenar a GONZÁLEZ, debido a que proviene de otro imputado con interés en el resultado del proceso, y la parte acusadora, es decir, la Fiscalía y la Querrela, no aportaron ningún otro elemento de prueba que permitiera al tribunal corroborar ese señalamiento.

A pesar de que se recuperaron varias armas blancas en la escena del crimen, una de ellas, un machete muy ensangrentado; se observa que ni el Fiscal, ni la querrela, ni los abogados defensores mostraron interés en recolectar huellas dactilares en dichas armas, para compararlas con las huellas de cada uno de las tres personas vinculadas con el hecho, al menos no se registra durante todo el proceso ninguna experticia que dé cuenta de este aspecto tan fundamental.

Se observa igualmente que cuando MARIO GONZÁLEZ fue aprehendido el 17 de julio de 2014, habían pasado varios días de la ocurrencia del hecho (fs. 245) y para ese entonces ya la herida que tenía en el glúteo estaba infectada, así lo acredita el documento inserto al folio 248 del proceso; sin embargo, no fue remitido al Instituto de Medicina Legal para evaluación, razón por la cual se desconoce el tipo de herida que tenía, con que objeto se produjo, su extensión, como se produjo, es decir, siendo el evento relacionado con la herida de MARIO GONZÁLEZ tan importante para el proceso, se obvió practicar en torno a ella las experticias necesarias para aclarar si estaba relacionada o no con la muerte del señor Cárdenas; ni siquiera se aclaró si la sangre impregnada en el machete era compatible con la sangre de la víctima o si era compatible con la sangre de MARIO GONZÁLEZ o si había compatibilidad con la sangre de los dos.

Menos aún se realizaron diligencias para determinar si MARIO GONZALEZ fue lesionado por la víctima en acciones de defensa, o si fue lesionado por ERICK MUÑOZ como lo indica GONZÁLEZ en su declaración, y tampoco se probó si esa lesión en el glúteo fue causada por algunas de las armas blanca encontrada en el taxi, es decir, alrededor de la herida en el glúteo ocasionada a MARIO GONZÁLEZ hay oscuridad absoluta porque no se investigó ni se aclaró ninguno de los aspectos cruciales para una causa de

esta naturaleza, lo que imposibilita a la Sala considerarla como prueba debido a que nada se probó respecto a ella.

Luego entonces, lo que se extrae de este proceso en torno a la persona de MARIO GONZALEZ es el dicho de los vecinos que lo señalan como una persona peligrosa en el sector, tratándose un señalamiento genérico hecho por personas que no se identificaron, señalamiento que no está directamente relacionado con el hecho concreto que originó el proceso; y que tampoco lo hace responsable del homicidio.

En cuanto a las declaraciones de Margarita Ríos Jiménez, pareja de ERIC ORLANDO MUÑOZ (fs. 439); Rachelyn Ayarza Castillo, amiga de Margarita (fs. 436); Ricardo Perea, amigo de Margarita y ERIC (fs.442), todos declaran que esa noche como a las 11:00 P.M. vieron a MARIO GONZALEZ sin camisa y sangrando a la altura del glúteo, no obstante, como ya indicamos ese hecho por sí solo no acredita la responsabilidad penal de GONZÁLEZ, por las razones arriba expuestas.

Por tanto, se mantiene la sentencia absolutoria proferida en favor de MARIO GONZÁLEZ TAGLES, toda vez que las pruebas recabadas no cuentan con la entidad necesaria para fortalecer la convicción de los integrantes de la Sala en torno a la responsabilidad penal del procesado.

APELACIÓN DE LA QUERRELLA CON RELACIÓN A NEFTALÍ VALDIVIA. (ABSUELTO)

En relación con la absolución de NEFTALÍ EFRAÍN VALDIVIA MUÑOZ la parte querellante solicita también la revocación del fallo y que en su lugar se emita una sentencia absolutoria, basados en las mismas observaciones formuladas para atacar la absolución de MARIO GONZÁLEZ, es decir, el resultado del empadronamiento de los vecinos del lugar quienes manifestaron que MOYO y NEFTALI se dedican a robar a los vehículos que pasan por ahí; el señalamiento directo que hace MARIO GONZALEZ contra ERIC ORLANDO MUÑOZ (a) MOYO y contra NEFTALÍ EFRAIN VALDIVIA a quienes dijo haber visto en el lugar de los hechos, vistiendo NEFTALI un suéter de rayas blancas y rojas o rosadas y MOYO un suéter blanco de la selección, agregando que lo echaron del lugar y MOYO lo agredió causándole una herida en el glúteo con un machete.

Considera la Sala que ya se ha pronunciado sobre ambos aspectos al referirse a la situación del procesado MARIO GONZALEZ, siendo aplicables las mismas consideraciones al caso del procesado NEFTALÍ EFRAIN VALDIVIA, toda vez que el empadronamiento descrito en el informe de folio 43 y el señalamiento de MARIO GONZÁLEZ no tienen el peso suficiente para sustentar una sentencia condenatoria contra VALDIVIA, habida cuenta que se trata de indicios que sirvieron para sustentar el encausamiento criminal, pero no brindan certeza en cuanto a la comprobación de la responsabilidad penal, habida cuenta que a pesar de la existencia de otros múltiples indicios no se practicaron las experticias científicas necesarias con relación a ellos para su correcta interpretación, dejando abierta la puerta para el reconocimiento y aplicación de la duda favorable en beneficio de NEFTALÍ EFRAÍN VALDIVIA, como en efecto se aplica por lo que la Sala mantiene el fallo absolutorio dictado en primera instancia en su favor, el cual se encuentra motivado de la siguiente manera:

“Con relación al imputado NEFTALÍ EFRAÍN VALDIVIA MUÑOZ.

Si bien fue reseñado por el informe a foja 42-44, 346 y por el coimputado MARIO RICARDO GONZÁLEZ TAGLES en diligencia indagatoria de folio 275 y sigs., no podemos soslayar que luego de practicar las pruebas forenses sobre las huellas y demás hallazgos compilados en la escena del crimen, ninguna de las evidencias se compadece con los rastros de sangre en él hallados.

Recordemos que la prenda de vestir (visible a foja 77-80), dio positivo para la presencia de sangre, confirmando el ADN tanto del occiso como del imputado ERIC MUÑOZ alias "Moyo".

Que se tengan razones para cuestionar el hallazgo del suéter en la casa del imputado NEFTALÍ, no implica per se comisión o participación en el delito, porque recuérdese que la causalidad por sí sola no basta para la imputación jurídica del resultado. Con esto sabemos que el descubrimiento del suéter en la casa del acusado no alcanza la convicción necesaria para sancionarlo, porque téngase en cuenta que las muestras de cabello de NEFTALÍ VALDIVIA no comparten características comunes con las muestras obtenidas del resto de los indicios, consultable en la página 523.

Para tener idea del crimen solo basta consultar las fotografías de fojas 111-118. 164, 323-330, donde se aprecian las vistas del hecho de sangre y las armas utilizadas para perpetrarlo. A partir de los restos de sangre en ellas impregnadas, no se confirmó la concurrencia de su ADN con las demás muestras de sangre colectadas.

Esta situación genera dudas a favor del imputado, porque aparte de este señalamiento directo, no existen otros rastros o prueba contundentes que invaliden su presunción de inocencia, o lo vinculen al hecho.

.....

Ante la (sic) tales circunstancias, corresponde absolverlos por ser la medida más justa con el estado actual del expediente ya que en su contra no existen datos contundentes para enervar su estado de inocencia".

Por último con relación a NEFTALÍ VALDIVIA se cuenta en autos con el informe relativo a muestras recogidas en su persona, área de la cabeza, frontal, parietal derecho, parietal izquierdo y occipital, comparadas con las muestras obtenidas de LBF-311-14 del 29/12/2014, que se refiere a las gorras encontradas en el lugar de los hechos, (fs.498-505) observándose que: "Luego de realizados los análisis morfológicos de comparación, se determinó que las muestras de pelo de Neftalí Valdivia, no comparten características comunes con las muestras obtenidas de los indicios 3, 4, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12 y 13 del LBF-311-14 del 29-12-2014" (fs. 522-523); corroborándose la ausencia de coincidencia entre las muestras de NEFTALÍ VALDIVIA y las muestras extraídas de las gorras encontradas en la escena del crimen.

Siendo ello así la Sala confirma la sentencia absolutoria emitida en favor de NEFTALÍ EFRAÍN VALDIVIA MUÑOZ.

RECURSO DE APELACIÓN DEL LIC. FERNANDO LEVY EN FAVOR DEL CONDENADO ERIC ORLANDO MUÑOZ.

En torno a la situación del único condenado ERIC ORLANDO MUÑOZ., a quien se le impusieron treinta y seis (36) años y siete (7) meses de prisión por robo y homicidio agravado de Neftalí Porfirio Cárdenas Gutiérrez, para quien el abogado que sustenta el recurso solicita se revoque y se absuelva a su defendido, la Sala observa que su disconformidad con el delito de robo, se sustenta en varios presupuestos por cuanto a su juicio no se probó la propiedad y preexistencia de los bienes denunciados por la hija de la víctima Vineika Bernice Cárdenas García como desaparecidos, siendo estos el celular, un reloj y prendas de oro, mientras que de acuerdo al apelante en el vehículo se encontraron otros bienes de valor detallados al folio 14, entre los cuales se encontraban prendas y dinero en efectivo, razón suficiente según él para que se descarte el robo como motivo del crimen.

Sin embargo, para acreditar la propiedad y preexistencia de los bienes afectados con el delito solo se requiere a falta de otras pruebas, la declaración jurada del interesado, de su consorte, hijos hermanos o quienes le presten servicios personales, esto de conformidad con el artículo 2069 numeral 8 del Código Judicial; de manera que la declaración de la hija de la víctima inserta al folio 266 cumple ese cometido, dándose por comprobado ese elemento, y con independencia de que hayan logrado o no sustraer otros bienes de valor que se encontraban en el vehículo, el delito contra el patrimonio está probado.

Con relación al delito de homicidio agravado y las pruebas que según el apelante no fueron bien valoradas, ya la Sala se pronunció sobre la nula validez del informe que milita a folios 42-43, que contiene comentarios de los vecinos señalando a MOYO y NEFTALÍ como los sujetos involucrados en el hecho, quienes también se dedican a asaltar a los moradores y a los vehículos que pasan por el sector, por tanto, este informe como tal no aporta nada a la acreditación de la responsabilidad de ERIC ORLANDO MUÑOZ por el delito de homicidio.

Dicho esto, corresponde a la Sala verificar la prueba testimonial presentada por el único testigo en el lugar, el señor Fabio Lucas Díaz cuya declaración aparece a folios 33-35, toda vez que aun cuando aclaró que no podía reconocer al sujeto que vio en el lugar de los hechos, logro describirlo como una persona de contextura delgada, entre 20 y 25 años, de tez oscura, no tan alto, haciendo énfasis en que su tez era oscura, y vestía un suéter de rayas colores rojo con blanco.

Durante un allanamiento practicado en el domicilio del procesado NEFTALÍ VALDIVIA MUÑOZ se ubicó un suéter que respondía a la descripción que dio el testigo, el cual fue visto por la Fiscalía detrás de la puerta de la Sala, lo cual también fue objetado por el apelante debido a que el suéter fue encontrado en ese lugar (la sala) cuando la Fiscalía paso por segunda vez antes de dar por concluida la diligencia, mientras que en la primera ocasión que pasaron por ahí la prenda de vestir no fue mencionada. (fs.55-56).

Luego surgieron dudas en torno a la propiedad del suéter y en torno a quien lo usaba, debido a que fue encontrado en el domicilio de NEFTALÍ VALDIVIA MUÑOZ, pero tanto él como su madre y su hermana

aseguraron que el suéter de rayas rojas y blancas era propiedad de ERIC ORLANDO MUÑOZ (a) MOYO, quien es primo de NEFTALÍ, aclarando que ERICK vivió varios años con ellos, pero meses atrás se había ido a vivir con una pareja, pero dejó ropa en la casa y el día de los hechos estuvo ahí, se bañó y se cambió de ropa (fs.63-69 y 447-449).

Para despejar las dudas se practicaron experticias de ADN con muestras extraídas del suéter, entre otras manchas que parecían ser sangre, (fs.77-79) muestras de sangre tomadas de NEFTALÍ VALDIVIA, muestras de sangre tomadas de ERIC ORLANDO MUÑOZ (a) MOYO, y muestras de sangre tomadas de la víctima Neftalí Porfirio Cárdenas.

El resultado de estas pruebas se observa a los folios 101-107, misma que con relación a las muestras extraídas del suéter versus la muestra de sangre de la víctima dice lo siguiente:

“1. De la muestra analizada: UAB-SERO-0847-14/04/02 (suéter) se obtuvo un perfil genético autosómico de ADN del sexo masculino, el cual COINCIDE con el perfil genético autosómico de ADN obtenido de la muestra de sangre control UAB-CONTROL-650-14/01 (NEFTALÍ PORFIRIO CÁRDENAS GUTIÉRREZ)”. (El subrayado es nuestro).

En cuanto a la experticia practicada con muestras provenientes del suéter de rayas blancas y rojas o rosadas, y las muestras tomadas al procesado ERICK ORLANDO MUÑOZ SANTOS, y las muestras tomadas a NEFTALÍ PORFIRIO VALDIVIA MUÑOZ, la experticia arrojó el siguiente resultado:

“A la vista de los anteriormente expuesto se da por concluido el presente informe en los términos siguientes:

1. De la muestra analizada: UAB-SERO-0847-14/04/04 (suéter) se obtuvo un perfil genético de ADN autosómico de sexo masculino, el cual COINCIDE con el perfil genético de ADN autosómico obtenido de la muestra de sangre control descrita como UAB-CONTROL-0651-14/01 (ERICK ORLANDO MUÑOZ SANTOS).

La razón de la verosimilitud es de (LR): 25 al mismo hombre a que lo sea de otro hombre de la población panameña. x 10¹ (veinticinco trillones) de veces más probable de que el perfil genético obtenido pertenezca

2. De la muestra analizada UAB-SERO-0847-14/04/04 (suéter) se obtuvo un perfil genético de ADN autosómico del sexo masculino, el cual NO COINCIDE con el perfil genético de ADN autosómico obtenido de la muestra de sangre control descrita como UAB-CONTROL-0652-14/01 (NEFTALÍ EFRAIN VALDIVIA MUÑOZ). (fs. 254-258). (El subrayado es nuestro)

Frente al resultado de esta experticia no queda duda a la Sala de que el suéter independientemente de a quien pertenezca fue utilizado por ERIC ORLANDO MUÑOZ SANTOS, porque así lo comprueba el resultado de la experticia de ADN practicado sobre el mismo, unido al hecho de que la experticia anterior dio positivo para la presencia de sangre del occiso en la misma prenda de vestir.

Esta prueba pericial desvirtúa también los testimonios de la señora Margarita Ríos Jiménez, (fs. 439) pareja del procesado ERICK MUÑOZ (a) MOYO, el testimonio de Rachelin Ayarza (fs.436) y el testimonio de Ricardo Peréa (fs.44) estos últimos amigos de MOYO, quienes afirmaron que esa noche él estuvo con ellos viendo una película en su casa y cuando se retiraban, todos vieron a MARIO GONZÁLEZ en la calle ensangrentado, versión que no se compagina con el resultado de la prueba de ADN practicada sobre los rastros encontrados en el suéter.

Otra duda expuesta por el defensor de ERICK MUÑOZ SANTOS es la relativa a la muestra recogida del suéter de rayas rojo con blanco debido a que ERICK MUÑOZ no reportó ningún tipo de herida, por lo que el suéter no podía estar impregnado de su sangre, por ello, es pertinente aclarar que de acuerdo al informe del Laboratorio Biomolecular del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, a ellos les fue remitida la evidencia UAB-SERO-0847-14/04 que correspondía a un suéter estilo Polo, con rayas horizontales color fucsia (rosado) y blancas, marca Vintage Fit, talla small, recolectado en la Sala, junto a otra ropa sucia de la casa No 133, color verde, ubicada en el sector de Agua Bendita, corregimiento de Chilibre. (fs.255).

Más adelante el mismo informe señala que de las muestras remitidas se procesaron las que a continuación se describen: UAB-SERO-0847-14/04: suéter, UAB-SERO-0848-14/04/04: recorte del área del cuello del suéter.

De esta manera se evidencia que el informe a folio 255 no se refiere a la recabación de muestra de sangre en el área del cuello del referido suéter solo indica que la muestra para comparar provino del área del cuello del suéter, sin identificar el tipo de muestra que tomaron de esa área del suéter, mientras que las muestras de control que se utilizaron para comparar efectivamente era sangre extraída a cada uno de los indagados ERICK MUÑOZ y NEFTALÍ VALDIVIA MUÑOZ.

Las objeciones expresadas por el letrado alusivas a los cuchillos, el machete y la herida de MARIO GONZÁLEZ, ya han sido objeto de análisis y pronunciamiento por parte de la Sala.

En consecuencia la Sala procede a confirmar la condena de ERICK ORLANDO MUÑOZ SANTOS, por el delito de Homicidio en perjuicio de Neftalí Porfirio Cárdenas Gutiérrez.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito 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, CONFIRMA la sentencia de 1ra instancia N°16 P.I. fechada 20 de noviembre de 2017, por la cual se ABSUELVE a NEFTALÍ VALDIVIA MUÑOZ y MARIO GONZÁLEZ TAGLES y CONDENA a ERICK ORLANDO MUÑOZ SANTOS a la pena de treinta y seis (36) años y siete (7) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un período de cinco (5) años, como autor de los delitos de Robo y Homicidio Agravado, en perjuicio de Neftalí Porfirio Cárdenas Gutiérrez.

Devuélvase.

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

REVISIÓN

RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR EL LICDO. ADALIDES BATISTA VERGARA, A FAVOR DE RONY ALVIN MACHORE MURILLO, POR DELITO DE POSESIÓN ILCITA DE ARMA DE FUEGO, CAUSA INVESTIGADA DE OFICIO. MAGDO. PONENTE: JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PANAMÁ, OCHO (08) DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Segunda de lo Penal
Ponente: José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha: 08 de mayo de 2019
Materia: Revisión

Expediente: 41-17 R

VISTOS:

Ingresa a esta Superioridad, por la Secretaría de la Sala Penal de la Corte Suprema, Libelo contentivo de Recurso de Revisión incoado por el Licdo. Adalides Batista Vergara, a favor de RONY ALVIN MACHORE MURILLO, por DELITO DE POSESIÓN ILCITA DE ARMA DE FUEGO (PIAF), causa investigada DE OFICIO.

Se constata a folios 54, poder especial otorgado por Germania Murillo Villarreal, madre del sentenciado Rony Machore Murillo, a favor del Licdo. Adalides Batista Vergara, con el fin de que interpusiese Recurso de Revisión a favor del mismo, contra la Sentencia N° 44 de 18 de junio de 2014, proferida por el Juzgado Quinto de Circuito Penal Del Primer Circuito Judicial de Panamá.

El Licdo. Adalides Batista, para el día 18 de enero de 2017, presenta libelo contentivo de Recurso de Revisión, ante la Secretaría de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, con el fin de que se revise la referida Sentencia que condenó a Rony Machore, a la pena de cuarenta (40) meses de prisión y accesoriamente a a la inhabilitación para las funciones públicas, por igual término, reemplazando la pena de prisión por la de días multas, a razón de B/.10.00 diarios; siendo reformada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, que aumentó la pena a cinco años y cuatro meses de prisión.

Refiere el letrado que la causal que invoca para sustentar el recurso se encuentra contenida en el numeral 5 del artículo 2454 del Código Judicial.

Artículo 2454. Habrá lugar a Recurso de Revisión contra las sentencias ejecutoriadas, cualesquiera que sean los tribunales que las hubieran dictado, en los casos siguientes:

1. ...

5. Cuando después de la condenación, se descubran nuevos hechos que por sí mismos o combinados con las pruebas anteriores, pueden dar lugar a la absolución del acusado o a una condena menos rigurosa, por la aplicación de una disposición penal menos severa;

Entre los hechos acreditados en el proceso penal que sirven de fundamento para la solicitud del Recurso Extraordinario de Revisión, señaladas por el letrado, se tienen los siguientes:

Que mediante Diligencia de allanamiento, realizada el 6 de noviembre de 2013, por el agente de Instrucción Delegada, al vehículo HYUNDAI, ACCENT, con matrícula 972076, refiere que el Teniente ALVARADO, al requisar el auto, logró ver en el piso en el lado del conductor, un arma de fuego, y que en el vehículo se encontraban los señores RONY MACHORE y EDGARDO RAMIREZ.

Refiere además que el informe de novedad del cabo LUIS LOWER, del cual se desprende que observó del lado del conductor al bajarse del vehículo, a pedido de la autoridad policial, una pistola. Agrega además, el revisionista, que el Cabo Lower se afirma y ratifica del informe de novedad de folios 25-28, y el agente Eric Guevara, declara en el sentido del Cabo Lower, que observó el arma en el lado del conductor (fs. 29-31).

Señala que en el Informe Pericial de Balística forense, se describe el aspecto físico del arma, así como sus componentes y también se verificó su funcionamiento; pero indica el letrado, no hay una sola prueba de huella dactilar, ni fotografía que demuestre en qué área o espacio físico del vehículo fue encontrada.

Añade además que al rendir declaración indagatoria RONY MACHORE., señaló que el día de los hechos se encontraban las señoras IVANOVA LOZANO y ELIZABETH CORDOBA, a bordo de un vehículo que hacia ferris, por lo que lo paró y le preguntó para dónde iba, y que iban a bordo las señoras antes mencionadas, indicando que escuchó cuando uno de los LINCES indicó, “espósalos que encontré un arma”, en ese momento se acercó la esposa y la suegra y ellos le dijeron que se hicieran a un lado”.

Refiere que existen dos personas, JASHIRA LOZANO y ELIZABETH CORDOBA, que estuvieron en el lugar de los hechos que estuvieron en el lugar de los hechos, que fueron mencionados por las dos personas que fueron indagadas, las cuales fueron ignoradas por la vindicta pública en la etapa sumarial y se pasó por alto en el juicio abreviado.

Señala que, JHASHIRA LOZANO, explicó en declaración jurada extrajudicial, que el policía le pide a Rony que se baje del vehículo, éste se baja y el policía se mete a revisar el carro, y que ella estaba como a tres metros del carro y el policía les dijo que se apartaran, que se hicieran a un lado. El policía sale del carro y le dice al otro policía que los esposara que había encontrado un arma de fuego. Por su parte, ELIZABETH CORDOBA, señaló en declaración jurada extrajudicial, que al bajarse del vehículo de RONNY, el policía se metió al carro y se puso a revisarlo.

Agrega el letrado que, solo existe una prueba en contra de RONY MACHORE, y es el informe de novedad de LUIS LOWER, ya que las declaraciones de sus compañeros policiales son de referencia, pues ninguno vio el arma de fuego en donde LOWER, dijo que se encontraba, lo que genera duda razonable, ya que esta prueba no reviste la suficiencia y contundencia probatoria, para producir una condena, ya que el indicio no resulta ser suficiente para sustentar una sentencia condenatoria. Refiere además, que la duda debe favorecer al reo, y que en la presente causa no hay certeza del lugar donde se encontró el arma en el vehículo.

Cita además como fundamento de derecho, los artículos 918, 2044, 2045, 2046, y 2076 del Código Judicial. Además indica que el Recurso de Revisión es una institución jurídica que se dirige contra la firmeza de la cosa juzgada, para obtener un nuevo examen de la sentencia a fin de que se enmienden errores judiciales cometidos en contra del inocente.

DECISIÓN DE LA SALA DE LO PENAL

Ahora se pasa a confrontar el libelo de revisión con los requisitos que establecen los artículos 2454 y 2455 del Código Judicial. Se desprende del libelo contentivo de la solicitud, que el mismo aportó copia autenticada de la sentencia de primera instancia, constatándose que la decisión adoptada por el Tribunal Superior fue reformar la misma, aumentándole la pena al sentenciado, evidenciándose que la misma se encuentra debidamente ejecutoriada, por lo que se cumple con el requisito que prevé el primer párrafo del artículo 2454 del Código Judicial.

Por otra parte, el memorial indica la sentencia que se demanda, también destaca el tribunal que la expidió, cumple con el requisito de señalar el delito que ha dado motivo a la sentencia impugnada, que es el delito de Posesión Ilícita de arma de fuego. Estableciendo también la sanción que le impusieron a Rony Machore, cumpliendo así con el aspecto concerniente a la clase de sanción impuesta al reo.

En cuanto al requisito sobre los fundamentos de hecho y de derecho en que se apoya la solicitud, el recurrente expone varios hechos. Como fundamento de derecho, menciona la causal de revisión que establece el numeral 5, "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 la aplicación de una disposición penal menos severa".

Ahora bien, respecto a esta causal del recurso de revisión, Calderón Botero, indica que "nuevo hecho es aquel que 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" Citado en el Libro Casación y Revisión Civil, Penal y Laboral. Fábrega P. Jorge y Guerra de Villalaz Aura E. Pág. 329.

Sobre la causal, la doctrina jurisprudencial forjada por este Tribunal ha expresado que la misma se configura cuando el proponente aporta la o las pruebas que evidencian que el condenado, no cometió el hecho o bien que se hace merecedor a una sanción menos severa. Debe tratarse de un hecho auténticamente novedoso, no analizado, ni considerado por los Tribunales en las instancias correspondientes, el cual, no sólo debe tener la calidad de desvirtuar las pruebas anteriores, sino que debe permitir a la Corte formarse una opinión respecto a si el hecho lo cometió el sancionado. (Cfr. fallo de 7 de abril de 2003).

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).

El Licdo. Batista Vergara, invoca respecto a esta causal que en la etapa de instrucción sumarial no se recabaron las declaraciones juradas de las señoras Jashira Lozano y Elizabeth Córdoba, quienes prestaron declaración jurada extra judicial ante Notario Público, indicando que se encontraban en el lugar y observaron cuando la unidad policial ingresó al vehículo a requisarlo, ubicando en su interior el arma de fuego, pero no en el puesto del conductor.

Indica el letrado, que los testimonios fueron aducidos por el sentenciado al momento de rendir declaración indagatoria. En este orden de ideas, se observa que el revisionista aporta sendas declaraciones juradas extra judiciales de las testigos antes referidas, rendidas ante Notario Público del Circuito de Chorrera, de las cuales se desprende que ambas intentan desvincular al sentenciado Rony Machado, de la posesión ilícita del arma de fuego dentro del vehículo que conducía, indicando que el arma fue encontrada dentro del vehículo, pero no en el puesto del conductor.

Un análisis del cuaderno penal permite colegir que dentro del vehículo conducido y ocupado por Rony Machore, se ubicó un arma de fuego de la cual no tenía permiso legal para portarla. Aunado a ello, en el cuaderno penal consta las declaraciones juradas de Luis Alfredo Lower Jaén, Eric Guevara y Alejandro Alvarado Argueta, (Fs. 25-28; 99-100; 29-31; 95-96; 97-98, respectivamente).

Se desprende de la declaración jurada notariada de JHASHIRA IVANOVA LOZANO CORDOBA, (Fs. 47-50 del Cuadernillo) y ELIZABETH CORDOBA MURGAS (Fs. 51-53), esposa y suegra del sentenciado Rony Machore, que intentan desvincularlo de la posesión ilícita del arma de fuego ubicada dentro del vehículo que éste conducía, concordando ambas que el arma fue ubicada dentro del vehículo, pero no en el puesto del conductor, contrario a lo que establecen las unidades policiales. Ante ello, considera la Sala que del examen de las pruebas aportadas, se advierte que los elementos 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 del sentenciado; 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 del encartado establecida en la decisión impugnada.

Así las cosas, se observa que el recurrente pretende que a través del Recurso de Revisión se surta la práctica de pruebas que se pudo haber realizado en la etapa plenaria, con la práctica de los testimonios de IVANOVA LOZANO CORDOBA y a ELIZABETH CORDOBA, esposa y suegra respectivamente del sentenciado, testimonios los cuales emergen de lo declarado por el condenado, los cuales pudieron haber sido aducidos y practicados en la etapa anteriormente citada.

El recurso extraordinario de revisión no es una tercera instancia en donde se pueden subsanar la falta de prácticas de pruebas, sino que se trata de un mecanismo procesal extraordinario que pretende debilitar o anular el principio de cosa juzgada y seguridad jurídica que emana de las decisiones judiciales ejecutoriadas.

La Sala concluye, en consecuencia, que el presente recurso de revisión no cumple con los requisitos que la Ley de Procedimiento Penal establece, lo cual hace improcedente su admisión.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo antes expuesto, LA CORTE SUPREMA, SALA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO ADMITE el recurso extraordinario de revisión formalizado por el licenciado Adalides Batista Vergara, en contra de la Sentencia N° 44 de 18 de junio de 2014, dictada por el Juzgado Quinto de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 2454 y 2455 del Código Judicial.

Notifíquese y Archívese,

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

RECURSO DE REVISIÓN PRESENTADO POR LA LICENCIADA ARGELIS GARRIDO GARRIDO, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR ROBINSON VALENCIA VIVAS, SINDICADO POR EL DELITO DE CONSPIRACIÓN PARA COMETER UN DELITO RELACIONADO CON DROGAS. MAGISTRADO PONENTE: HARRY ALBERTO DÍAZ. PANAMÁ, OCHO (08) DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	08 de mayo de 2019
Materia:	Revisión
Expediente:	2019-06-R

VISTOS:

La licenciada Argelis Garrido, ha formalizado Recurso de Revisión, a favor del señor Robinson Valencia Vivas, contra la Sentencia de Segunda Instancia N° 08 de 16 de enero de 2015, proferida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, la cual declaró penalmente responsable al prenombrado,

condenándolo a la pena de sesenta y cuatro (64) meses de prisión e inhabilitación para ejercer funciones públicas por cinco (5) años, cumplida la pena principal, por ser autor del delito de Conspiración para cometer un Delito relacionado con Drogas.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Procede esta Corporación de Justicia a resolver la admisibilidad del recurso presentado, para lo cual analizaremos el texto del escrito a efectos de verificar si la recurrente ha cumplido con los requerimientos contenidos en los artículos 191, 192 y 193 del Código Procesal Penal.

El recurso es propuesto por la licenciada Argelis Garrido, quien asumió la representación del señor Robinson Valencia Vivas, por tanto, está legitimada para solicitar la revisión de la sentencia según lo dispuesto por el artículo 192 del Código Procesal Penal.

El escrito de revisión fue promovido mediante memorial ante la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia y se acompaña con la certificación del Juzgado Sexto de Circuito de lo Penal que acredita que la sentencia cuya revisión demanda se encuentra ejecutoriada, conforme lo establece el artículo 193 del Código Procesal Penal.

La recurrente formula su disconformidad contra la Sentencia de Segunda Instancia N° 08 del 16 de enero de 2015, proferida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante la cual se impuso a su representado una pena de sesenta y cuatro (64) meses de prisión e inhabilitación para ejercer funciones públicas por cinco (5) años, por ser autor del delito de Conspiración para cometer un Delito relacionado con Drogas.

La revisionista fundamenta su recurso en dos (2) causales. Como primera causal cita, "Cuando la sentencia impugnada haya ignorado pruebas que hagan evidente que el hecho imputado no se ejecutó, que el imputado no lo cometió", contenida en el numeral 5 del artículo 191 del Código Procesal Penal.

Refiere la licenciada Garrido, que el Segundo Tribunal Superior ignoró pruebas que hacen evidente que su patrocinado no cometió el delito sancionado, lo cual sustenta en cinco (5) hechos.

En los hechos primero y quinto, la letrada propone argumentaciones de instancia que no se compadecen con la causal probatoria invocada, refiriendo que su patrocinado fue absuelto en primera instancia y que a su juicio, el Tribunal Ad quem ignoró que no existían pruebas que dieran certeza de su responsabilidad penal.

En los hechos segundo, tercero y cuarto, sostiene que se ignoraron tres (3) elementos probatorios que hacen evidente que el señor Robinson Valencia Vivas no cometió el delito de Conspiración para cometer un Delito relacionado con Drogas, siendo estos:

1. Declaración del señor Istmo Alguero (fs. 121-127): quien manifestó los vínculos que le unían a las personas que se ubicaban en la residencia durante las aprehensiones relacionadas a la operación "Pericos", sin mencionar al señor Valencia Vivas; colige la letrada que esto es

indicativo que no existe vínculo o motivo que relacione al prenombrado con las demás personas participantes.

2. Declaración Indagatoria del señor Robinson Valencia Vivas (fs. 316-332): donde explicaba las circunstancias de modo, tiempo y lugar que lo llevaron al lugar de los hechos, siendo éste el cobro de un dinero adeudado al salón de belleza, propiedad de su esposa por la venta implementos de belleza.
3. Declaración Jurada de la señora Maritza Bermúdez (fs. 414-416): quien manifestó deberle a la señora Violeta Díaz la suma de ciento diez (B7. 110.00) o ciento quince balboas (B/.115.00) en concepto de unas extensiones de cabello, por lo que había acordado, en conversación sostenida el día 8 de octubre de 2012, que el sindicato buscaría el dinero en su residencia. Considera la letrada, que esto, analizado utilizando la lógica y experiencia, denota claramente que la presencia física de su representado no guarda relación con la reunión que se dio en la residencia allanada el día 9 de octubre de 2012.

Ahora bien, se aprecia de los argumentos de la licenciada Garrido, que reposan en el expediente las declaraciones juradas de los señores Robinson Valencia Vivas y Maritza Bermúdez, en las cuales se plasma la justificación para la presencia de encartado en el área general donde fue aprehendido.

De igual manera, queda claro que esta información era de conocimiento del tribunal de segunda instancia, ya que fue analizada en la sentencia recurrida, de la siguiente manera:

“Después de realizar un estudio de todas las piezas procesales insertas en autos, consideramos procedente indicar que el señor ROBINSON VALENCIA según informe de seguimiento de los agentes policiales, arribó en caravana a la terraza de la residencia posteriormente allanada, y al momento de ser aprehendido se ubicó en su poder un arma de fuego. Si bien al momento de su indagatoria negó los cargos endilgados en su contra, señalando entre otras cosas que transitaba por el área aledaña para cobrar una deuda de su esposa, que como su vehículo había sufrido desperfectos mecánicos y su presencia en el área fue por circunstancias al azar.”

En cuanto a sus excepciones, no son coincidentes ni cónsona con lo plasmado en la Diligencia de Seguimiento y Allanamiento, donde se indica que el mismo fue objeto de vigilancia y seguimiento al momento que se desplazaba en caravana adentro del vehículo taxi NISSAN ALMERA, conducido por el señor JESÚS DIAZ, cuyo destino final fue la residencia #227 en la Barriada Casa Real, donde fue aprehendido en la terraza del inmueble en compañía de MICHELLE CEDEÑO que mantenía B/18,380.00 en efectivo e ISMO ALGUERO quien trató de deshacerse de cuatro paquetes que según dictamen del Laboratorio de Sustancias Controladas contenían 4,040.00 gramos de Cocaína.”

Siendo así, las circunstancias externadas en las declaraciones de los señores Robinson Valencia Vivas y Maritza Bermúdez, eran de pleno conocimiento y fueron debidamente razonadas por el Segundo Tribunal Superior, por lo que no pueden ser considerados como elementos probatorios ignorados, ni tienen la trascendencia de crear dudas en cuanto a su participación en la comisión del hecho sancionado.

En relación al testimonio del señor Istmo Alguero, es de mencionar que aun cuando éste no refirió participación del señor Valencia Vivas, o de alguna otra de las personas con él aprehendidas en la residencia

#227 de la Barriada Casa Real, este elemento no desvirtúa lo probado, ni crea dudas sobre la participación del sindicado.

Como segunda causal, la recurrente invoca “Cuando después de la sentencia sobrevengan hechos nuevos o elementos de prueba que solos o unidos a los ya examinados en el procedimiento hagan evidente que el hecho no existió, que el imputado no lo cometió”, la cual se encuentra en el numeral tercero (3) del artículo 191 del Código Procesal Penal; apoyando esta causal probatoria en tres (3) hechos.

Destaca la letrada en los hechos primero y tercero que las pruebas nuevas aportadas justifican la presencia del señor Valencia Vivas en el área, lo cual constituye la definición de prueba nueva proporcionada por la Sala, y cita “...un hecho auténticamente novedoso, no analizado ni considerado por los Tribunales en las instancias correspondientes, el cual no solo debe tener la calidad de desvirtuar las pruebas anteriores, sino que debe permitir a la Corte formarse una opinión respecto a si el hecho lo cometió el sancionado”.

En el segundo hecho cita como pruebas nuevas, las cuales aporta al escrito, las siguientes: a) Contrato de arrendamiento del Salón de belleza Patricia Díaz, b) Aviso de operaciones del salón de belleza de Patricia Díaz y c) Declaración Jurada Notariada de la Arrendadora. Explica además que éstas sirven para acreditar la preexistencia del establecimiento comercial, propiedad de la esposa del señor Robinson Valencia Vivas, la señora Patricia Díaz, para la cual éste se encontraba cobrando una deuda por la compra de unas extensiones, al momento de su aprehensión.

Igualmente, al ser la justificación propuesta por el sindicado conocida por el tribunal de alzada, las pruebas que se presentan como novedosas, las cuales acreditan la existencia del comercio, propiedad de su esposa, para quien manifestó se encontraba realizando una diligencia de cobro lo que explicaba su presencia en el área, no revisten la calidad de pruebas o hechos auténticamente novedosos desconocidos por los tribunales de instancia, pues no tienen la capacidad de demostrar que el procesado no cometió la conducta delictiva por la cual fue sancionado.

Para concluir, se advierte que el Recurso de Revisión, tiene límites, de modo tal que no toda disconformidad contra las resoluciones judiciales en materia penal son suficientes para fundamentarlo, sino aquellas que encuentran sustento fáctico y jurídico en las causales previstas en el artículo 191 del Código Procesal Penal, situación que no se vislumbra en el caso que nos ocupa.

Así las cosas, sin entrar en consideraciones de fondo, las deficiencias puntualizadas ubican el presente recurso de revisión fuera del alcance del ámbito de protección contemplado en el artículo 191 numerales 3 y 5, toda vez se aprecia del desarrollo del mismo que lo alegado y aportado no se compadece con la finalidad de la causal probatoria invocada de probar que el procesado evidentemente no cometió el delito sancionado, imposibilitando su admisión.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda De lo Penal de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE el recurso de revisión formalizado por la licenciada Argelis Garrido, a favor del señor Robinson Valencia Vivas, contra la Sentencia de Segunda Instancia N° 08 del 16 de enero de 2015, proferida por el por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

Notifíquese y cúmplase;

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

RECURSO DE REVISIÓN PRESENTADO POR EL LICENCIADO LUIS T. MORENO L., EN REPRESENTACIÓN DE HERNANDO DE JESÚS GRAJALES OBANDO, CONTRA LA SENTENCIA DE 12 DE ENERO DE 2015, EXPEDIDA POR LA SALA SEGUNDA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO CONTRA EL PRENOMBRADO, POR DELITO CONTRA LA SALUD PÚBLICA. MGDA. PONENTE: ASUNCIÓN MARÍA ALONSO MOJICA. PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE MAYO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Segunda de lo Penal
Ponente: Asunción María Alonso Mojica
Fecha: 21 de julio de 2019
Materia: Revisión
Expediente: 146-16R

VISTOS:

Cursa ante esta Superioridad, el recurso de revisión presentado por el Licenciado Luis T. Moreno L., en nombre y representación de HERNANDO DE JESÚS GRAJALES, contra la Sentencia de 12 de enero de 2015, expedida por la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, dentro del proceso penal seguido al prenombrado, por delito Contra la Salud Pública.

Con el propósito de determinar la viabilidad del recurso, la Sala procede al examen del libelo de formalización, apreciando de manera inmediata que el escrito se dirige al Magistrado Presidente de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, cumpliendo lo prescrito por el artículo 101 del Código Judicial.

En cuanto a los presupuestos formales del recurso, se observa que el artículo 193 del Código Procesal Penal exige al recurrente, indicar en el memorial contentivo del recurso, la sentencia cuya revisión se demanda, el Tribunal que la expidió, el delito que haya dado motivo a ella, la clase de sanción impuesta, la indicación de la causal o causales que la sustentan y los fundamentos de hecho y Derecho en que se apoya la solicitud, además de aportar las pruebas de los hechos fundamentales o indicar las fuentes de éstas.

Los referidos requerimientos fueron parcialmente atendidos por el recurrente, en el escrito que se somete a escrutinio.

Nótese que el recurrente no aportó la prueba relativa a un requisito de esencial importancia para la admisión del recurso, como es el exigido por el artículo 191 del Código Procesal Penal, esto es, que la sentencia contra la cual se interpone, se encuentre en firme y ejecutoriada. Ello es así porque las revisiones penales deben dirigirse contra sentencias condenatorias injustas, cuyo soporte ha sido una historia totalmente alejada de la verdad. De allí que el recurso de revisión, a través del cual se pretende remover el estado de cosa juzgada, exige que la sentencia cuya revisión se pide se encuentre en firme y ejecutoriada.

Esta particularidad – sentencia en firme y ejecutoriada – debe ser probada por el recurrente ante el Tribunal de Revisión, al momento de presentar las pruebas que acompañan el libelo del recurso, situación que no se evidencia en esta ocasión y que, por sí sola, impide la admisión del mismo.

Éste ha sido el criterio sostenido en múltiples fallos de esta Sala, como el que se observa a continuación, fechado 10 de marzo que 2007 que, a la letra, reza:

"El recurso de revisión es un proceso extraordinario que puede dirigirse contra sentencias condenatorias dictadas por cualquier tribunal las que deben tener la particularidad de hacer tránsito de cosa juzgada, estar en firme y ejecutoriadas. No existe término para su interposición y persigue como propósito fundamental reconstruir o invalidar un proceso, tutelar la inocencia de personas que han sido injustamente condenadas o atacar la cosa juzgada cuando ésta se aparta de la verdad histórica".

Nótese que, aunque el revisionista aportó copia de la sentencia recurrida – la cual, por tratarse de una sentencia emitida en sede de casación, no admite ningún otro recurso, salvo el de revisión, y sólo en algunas circunstancias –, se desconoce si la misma ha adquirido firmeza, en virtud del agotamiento de todos los trámites procesales requeridos para tales efectos, es decir, la notificación de todas las partes. Sólo habiéndose comprobado la culminación de dichos trámites, es posible afirmar con toda certeza, que el recurso de revisión se ha interpuesto contra una sentencia condenatoria, en firme y ejecutoriada.

En ese orden de ideas, no se aportó certificación expedida por la Secretaría Judicial del Juzgado Undécimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá que haga constar que la condena impuesta a HERNANDO DE JESÚS GRAJALES OBANDO se encuentra en firme y ejecutoriada.

Por el transcurso del tiempo, pareciera poder deducirse que la sentencia hoy recurrida en revisión ha adquirido firmeza; empero – reitera la Sala –, por tratarse de un recurso que pretende remover, nada más y nada menos que, el estado de cosa juzgada, el recurrente debe actuar con mayor diligencia y aportar cada una de las pruebas que sustentan o apoyan la situación fáctica que da lugar a la causa de pedir, lo que no ha hecho en esta oportunidad. No es tarea de la Sala inferir, presumir o entender; es deber del recurrente probar y presentar la prueba preconstituida, como se exige para la admisión del recurso extraordinario de revisión.

Y tocando el tema de la prueba preconstituida, también observa la Sala que la copia que se aportó de la sentencia recurrida ni siquiera puede considerarse copia auténtica, pues sólo goza de un sello fresco que aparentemente corresponde al Juzgado Undécimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, pero no ostenta firma responsable del Secretario Judicial de dicho Tribunal, que vendría a ser el que constate o certifique que dicho documento es fiel copia de su original (Cfr. Fs. 13 a 63).

Esta exigencia no es antojo de la Sala, sino un imperativo que nace del artículo 833 del Código Judicial, a efectos de que la copia aportada, sea susceptible de valoración probatoria.

Aunque los defectos antes advertidos nos relevarían de seguir analizando el libelo, la Sala no renuncia a ese ejercicio, a través del cual advierte que el recurrente aduce como causal de revisión aquella prevista por el numeral 5 del artículo 2454 del Código Judicial, misma que el censor enuncia así:

“Existencia de Nuevos hechos que por sí solos dan lugar a la absolución del señor HERNANDO GRAJALES, como consecuencia de un acto nulo emitido por un Tribunal incompetente. (Numeral 5 del artículo 2454 del Texto Único del Código Judicial).” (F. 6) (Énfasis suplido).

A este respecto, la Sala realizará dos consideraciones de relevancia.

La primera de ellas guarda relación con que se observa que, de manera deliberada, el censor ha trastocado a su antojo y conveniencia, la esencia de la causal, transformándola en una que no ha sido promulgada por el legislador y, por ende, inexistente en el catálogo de causales susceptibles de ser invocadas en revisión. Nótese que la verdadera causal establecida en el numeral 5 del artículo 2454 del Código Judicial, se da “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”.

De otra faz, por invocada una causal de revisión contenida en el artículo 2455 del Código Judicial, es preciso señalar que la Corte ha venido sosteniendo que es un hecho notorio que el Libro Tercero del Código Judicial – donde se encuentra enmarcada la misma – no se encuentra vigente desde el 2 de septiembre de 2016, en virtud de la entrada en vigencia del Código Procesal Penal en todo el país, debiéndose aclarar que, aun cuando el artículo 554 del citado Código preceptúa que “Los procesos penales iniciados con anterioridad a la entrada en vigencia de este Código continuarán su trámite con arreglo a los preceptos legales vigentes al momento de su investigación”, se debe entender que “el Recurso de Revisión, a diferencia del Recurso de Casación, no produce la continuación del proceso ni se ejerce dentro del mismo, pues versa sobre sentencias ejecutoriadas, es decir, procede con posterioridad al proceso, lo cual implicaría, de ser procedente, un nuevo proceso que puede afectar la condición de cosa juzgada “ (Auto de 10 de agosto de 2017).

Así las cosas, el hecho de haber invocado como causal de revisión, la contenida en una norma derogada, se erige por sí mismo en un factor de inadmisión del recurso, por no cumplir éste los presupuestos de ley, en este caso, los requisitos previstos en los artículos 191 a 197 del Código Procesal Penal.

Aun así, es importante destacar que, si bien la causal invocada por el recurrente encuentra su símil en una de las previstas por el numeral 3 del artículo 191 del Código Procesal Penal, en el caso que nos ocupa, el recurrente aduce como “hecho novedoso” que incide en la declaración de responsabilidad penal de su mandante, el haber sido juzgado en grado de casación por un Tribunal incompetente, cuya actuación debe ser decretada nula y, en consecuencia, ordenar el archivo del proceso.

Sin embargo, reiterada jurisprudencia de esta Sala, así como la doctrina, han señalado que hecho nuevo 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” (énfasis suplido); en tanto, el autor Enrique Vescovi afirma que los hechos nuevos deben “demostrar el error cometido en cuanto a que el hecho punible por

el cual se procesó al sentenciado, nunca existió o que la persona condenada no cometió tal delito", nada de lo cual es aquello a lo que apunta el hoy revisionista.

Así las cosas, es evidente que, en realidad, nos encontremos ante un incidente de nulidad y no ante un recurso de revisión, tal como lo reconoce el propio recurrente, quien, incluso, se atreve a incursionar en el alegato relativo a la oportunidad procesal para invocar la nulidad, sin considerar que los incidentes son cuestiones accidentales que se presentan y se discuten en el curso de un proceso, y ante la respectiva instancia, soslayando también que el proceso penal seguido a su mandante cuenta con una sentencia condenatoria que, por ahora, se presume ejecutoriada, y sólo se presume, porque el recurrente ha incumplido su deber de acreditar fehacientemente este extremo.

Sin embargo, el recurso de revisión es un medio extraordinario de impugnación, sometido a la escogencia y sustentación de una o varias causales que deben ser probadas, sin que el censor tenga la facultad de incursionar en la labor que, por Constitución, se halla reservada al legislador, haciendo gala de creatividad al aducir y pretender la revisión de una sentencia, con base en una causal de revisión inexistente y, por ende, insustentable.

Por todas las consideraciones expuestas, se procederá sin más demora a la inadmisión de la iniciativa procesal propuesta.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo anteriormente expuesto, la SALA SEGUNDA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE el recurso de revisión presentado por el Licenciado Luis T. Moreno L., en representación de HERNANDO DE JESÚS GRAJALES OBANDO, contra la Sentencia de 12 de enero de 2015, dictada por esta Sala, por las razones expuestas en la parte motiva de esta resolución.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 2454 y 2455 del Código Judicial.

Notifíquese,

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

RESOLUCIONES

**SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

JULIO DE 2019

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Acción contenciosa administrativa	133
Advertencia o consulta de ilegalidad	133
ADVERTENCIA DE ILEGALIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA SANJUR Y ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL CONSORCIO CAMCE HOSPITAL DEL NIÑO (CONFORMADO POR LAS SOCIEDADES CHINA CAMC ENGINEERING CO.,LTD PANAMA BRANCH, IC ICTAS INSAAT SANAYI VE TICARET ANONIM SIRKETI, CCN ALTYAPI YATIRIMLARI VE INSAAT ANONIM SIRKETI), CONTRA EL INFORME DE LA COMISIÓN EVALUADORA DE LA LICITACIÓN POR MEJOR VALOR NO. 2019-0-12-0-08-LV-025921, REALIZADA POR EL MINISTERIO DE SALUD, POR SER CONTRARIO A LO DISPUESTO EN LOS ARTÍCULOS 23, 54, 64 Y 65 DEL TEXTO ÚNICO DE LA LEY 22 DE 2006 QUE REGULA LA CONTRATACIÓN PÚBLICA Y OTRAS DISPOSICIONES, EL CUAL ESTABLECE QUE CUMPLIDO CON LAS FORMALIDADES ESTABLECIDAS POR ESTA LEY, ADJUDICARÁ O DECLARARÁ DESIERTO EL ACTO DE SELECCIÓN DE CONTRATISTA. MAGISTRADO ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, CINCO (5) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).	133
Apelación contra la Junta de Relaciones Laborales - ACP	138
RECURSO DE APELACIÓN PARCIAL INTERPUESTO POR LA LICENCIADA ELEONOR MASCHKOWSKI, EN REPRESENTACIÓN DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMA, CONTRA LA DECISIÓN N .17/2018 DE 27 DE AGOSTO DE 2018, EMITIDA POR LA JUNTA DE RELACIONES LABORALES DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL CASO NEG-14/16. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, CUATRO (04) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).	138
Impedimento	149
DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA LICENCIADA MARÍA FÁBREGA, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 064-19 DE 4 DE JUNIO DE 2019, EMITIDA POR EL PATRONATO DEL SISTEMA ÚNICO DE MANEJO DE EMERGENCIAS 9-1-1. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, OCHO (08) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).	149
CALIFICACIÓN DE IMPEDIMENTO EN LA DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS SANAD ESPINO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE FRANKLIN PÉREZ JIMÉNEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL N 463 DE 27 DE JULIO DE 2018, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, NUEVE (09) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).	150

Nulidad 152

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING ANTONIO MAXWELL CAMARGO, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN A LA ASOCIACION NACIONAL DE PRACTICANTES, AUXILIARES Y TÉCNICOS EN ENFERMERÍA (ANPATE), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO NO. 236 DE 12 DE SEPTIEMBRE DE 2017, DICTADA POR EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA, POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE SALUD, POR EL CUAL SE NOMBRA A ESMERALDA BUCHANAN DE BRANDFORD COMO MIEMBRO DE LA JUNTA DIRECTIVA DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL. MAGISTRADO ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 152

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA LICENCIADA MIRIAM YANETH BENITEZ, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULO POR ILEGAL, EL PERMISO DE CONSTRUCCIÓN NO. P.C. 417-2014 TPCP-1301 DE 29 DE ABRIL DE 2014, EXPEDIDO POR LA DIRECCIÓN DE OBRAS Y CONSTRUCCIONES MUNICIPALES DEL MUNICIPIO DE PANAMÁ. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).... 165

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA LAURA XIMENA HENRÍQUEZ DE LEÓN, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DE GABINETE NO.3 DE 15 DE ENERO DE 2013, DICTADA POR EL CONSEJO DE GABINETE DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 169

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA MARÍA TERESA WALD DE OSORIO, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO N 273 DE 24 DE ABRIL DE 2018, EMITIDO POR EL MINISTRO DE LA PRESIDENCIA. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 179

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA LICENCIADA ADNERIS RAMOS CÓRDOBA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL BENEMÉRITO CUERPO DE BOMBEROS DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 8 DE 9 DE MAYO DE 2019, EMITIDA POR EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA EN ASOCIO CON EL MINISTRO DEL TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL, MEDIANTE LA CUAL SE ADMITE LA INSCRIPCIÓN DE LA ORGANIZACIÓN DE TIPO GREMIAL, QUE ASPIRA A DENOMINARSE SINDICATO DE BOMBEROS DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ (SINBORPA) Y SE ORDENA SU INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO PÚBLICO. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 186

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LOPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN

DE LA SOCIEDAD EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO OESTE, S. A. (EDEMET, S.A.) PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, EL ACTO CONTENIDO EN EL CONTRATO DE COMPRAVENTA AUTORIZADO MEDIANTE EL ACUERDO MUNICIPAL NO. 58 DE 27 DE NOVIEMBRE DE 2013, EMITIDO POR EL MUNICIPIO DE BOCAS DEL TORO Y SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 189

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA LICENCIADA NITZIA SOBERÓN ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE EDUARDO FRANCO, PARA QUE SE DECLARE, NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N D.N. 4-0246 DE 8 DE FEBRERO DE 2008, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN NACIONAL DE REFORMA AGRARIA (MINISTERIO DE DESARROLLO AGROPECUARIO). MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 208

INCIDENTE DE NULIDAD INTERPUESTO POR SERVICIOS JURÍDICOS DE PANAMA ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PALMELLA S. A. DENTRO DE LA DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA LICENCIADA NITZIA SOBERÓN ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE EDUARDO FRANCO, PARA QUE SE DECLARE, NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N D.N. 4-0283 DE 13 DE FEBRERO DE 2008, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN NACIONAL DE REFORMA AGRARIA (MINISTERIO DE DESARROLLO AGROPECUARIO). MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 209

Plena Jurisdicción..... 211

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO NEMESIO JIMÉNEZ-CROSSFIELD, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR WILFREDO VARGAS GÓMEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL NO. 12 DE 23 DE ABRIL DE 2019, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DOS (2) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 211

DEMANDA CONTENCIOSA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA IVETTE ILEANA IBARRA ESQUIVEL ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE DANILO JOSÉ PINTO MUÑOZ PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 312 DE 5 DE OCTUBRE DE 2018, EMITIDA POR LA FISCALÍA PRIMERA SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE CHIRIQUI, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, CINCO (5) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 212

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA YARIELA FUENTES, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR ALVARO FABIAN MIRANDA OROZCO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 7 DE 5 DE SEPTIEMBRE DE 2017, EMITIDA POR

LA FISCALÍA SUPERIOR REGIONAL DE COLÓN Y KUNA YALA, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	216
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ GAONA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR ERICK EDWIN PITTI SALDAÑA, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO NÚMERO 318 DE 18 DE JULIO DE 2018, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE SALUD Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..	225
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS AYALA MONTERO EN REPRESENTACIÓN DE ALBERTO ANTONIO GONZÁLEZ GONZÁLEZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 849 DE 10 DE JULIO DE 2018, EMITIDO POR EL INSTITUTO DE MÉDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	232
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS AYALA MONTERO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SEÑORA LAURA HERMINIA HUTCHINSON MARENGO, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL NO. 30 DE 31 DE MAYO DE 2018, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)....	238
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE FABREGA MOLINO, EN REPRESENTACION DE DELTA 9 TÉCNICAS AUXILIARES DE LA CONSTRUCCIÓN, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 267-18 DG/DAJ DE 6 DE NOVIEMBRE DE 2018, EMITIDA POR EL INSTITUTO NACIONAL DE CULTURA, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	243
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN POR EL LICENCIADO MANUEL BERNAL EN REPRESENTACIÓN DE ATHANASSIOS PANAGIOTIS MANAFIS, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 71 DE 26 DE FEBRERO DE 2014, DICTADA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE TIERRAS, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	247
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR ARISTÓTELES	

- AQUILES GARCÍA MARCIAGA, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.02/2018 DE 13 DE AGOSTO DE 2018, EMITIDA POR LA COMISIÓN DE DISCIPLINA DE LA CARRERA DIPLOMÁTICA Y CONSULAR DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 248
- DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING MAXWELL, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE LA ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIÓ EL MINISTERIO DE SALUD, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD CONTENIDA EN LA NOTA N JD/188/2019 DE 25 DE MARZO DE 2019 Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 262
- DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING MAXWELL, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE LA ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIÓ LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD CONTENIDA EN LA NOTA N JD/187/2019 DE 25 DE MARZO DE 2019 Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 268
- DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING MAXWELL, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE LA ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIÓ LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD CONTENIDA EN LA NOTA N JD/186/2019 DE 25 DE MARZO DE 2019 Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 274
- DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING MAXWELL, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE LA ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NOTA N 525-DMS-OAL DE 24 DE ABRIL DE 2019 EMITIDA POR EL MINISTERIO DE SALUD MINISTERIO DE SALUD, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 279
- DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE DÍAZ FERNÁNDEZ Y DÍAZ FERNÁNDEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JUAN ALBERTO ROQUEBERT MARTÍNEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL

DECRETO EJECUTIVO DE PERSONAL NO. 244 DE 18 DE AGOSTO DE 2017, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, ASÍ COMO LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).	282
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO AUGUSTO BERROCAL, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE SOMALIA DAVIS CEDEÑO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA NO. 312 DE 17 DE MAYO DE 2018, EMITIDO POR LA AUTORIDAD DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).	286
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ALEXANDER JAVIER VALENTÍN GONZÁLEZ, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO DE PERSONAL NO. 29 DE 20 DE MARZO DE 2018, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).	295
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO FEDERICO ESPINO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR EDWIN OMAR JARAMILLO SALDAÑA, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO DE PERSONAL NO. 386 DE 18 DE DICIEMBRE DE 2017, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).	299
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA LEZCANO & CO., ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CORPORACIÓN CARRILLOS'S S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN NO.12177 ELEC DE 9 DE MARZO DE 2018, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, ASÍ COMO SU ACTO MODIFICATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).	307
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA GISELLE ANNETTE CARRERA PIZZA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD DISTRIBUIDORA CABADI, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N DNC-145-2019-D.G. DE 9 DE ABRIL DE 2019, EMITIDA POR LA CAJA DE SEGURO SOCIAL Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL	

AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	309
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO VICENTE ARCHIBOLD BLAKE, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD EMPRESAS PANAMEÑAS DE INVERSIONES UNIDAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. DV-07-2018 DE 1 DE NOVIEMBRE DE 2018, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE AMBIENTE, SU ACTO CONFIRMATORIO, EL CONTRATO DE SERVICIO NO. CC-17-CAF-2017 Y SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	312
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ALBERTO MENDONZA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR GUILLERMO REMIGIO FRANCIS FARRELL, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA N 0014-OIRH-2019 DE 14 DE ENERO DE 2019, EMITIDA POR EL INSTITUTO CONMEMORATIVO GORGAS DE ESTUDIOS DE LA SALUD, ASÍ COMO SUS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	313
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ALEXANDER HEPBURN, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CARLOS ALBERTO SÁNCHEZ GONZÁLEZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DM NO. 0076 DE 6 DE MARZO DE 2018, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE AMBIENTE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	314
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO VICTOR COLLADO, EN REPRESENTACIÓN DE ANA ITZEL CRESPO SORIANO, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA NO. 778 DE 12 DE SEPTIEMBRE DE 2018, EMITIDA POR LA AUTORIDAD DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	321
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JORGE CHANG CHANIS EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JOHN RODRÍGUEZ SMITH, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL NÚMERO 53 DE 9 DE ABRIL DE 2018, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	329

- DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO MOISES CALVO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MARIO ARMANDO CRUZ ESCARTIN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIO LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADA, POR HABER LABORADO DURANTE 44 COMO DOCENTE EN LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ Y SE HAGA OTRA DECLARACIÓN. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019). 337
- DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO CALVO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOSEFINA PULICE NERO DE CORREA, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIO LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADA, POR HABER LABORADO DURANTE 49 AÑOS Y 9 MESES COMO DOCENTE EN LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ Y SE HAGA OTRA DECLARACIÓN. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019). 340
- DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO CALVO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE NÉLIDA EMPERATRIZ BRAVO RODRIGUEZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIO LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADA, POR HABER LABORADO DURANTE 38 AÑOS CONSECUTIVOS COMO DOCENTE. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019). 344
- DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO MOISES CALVO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE VITALIA MUÑOZ PINZON, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIO LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADA, POR HABER LABORADO DURANTE 45 COMO DOCENTE EN LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ Y SE HAGA OTRA DECLARACIÓN. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019). 347
- DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO MOISES CALVO RIVERA,

ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RUTH MANJORI ARRIATTI ZAMORA DE RODRIGUEZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIO LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADO, POR HABER LABORADO DURANTE 44 AÑOS COMO DOCENTE EN LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ Y SE HAGA OTRA DECLARACIÓN. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 350

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO MOISES CALVO RIVERA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ISMAEL SANCHEZ VILLARREAL, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIO LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADO, POR HABER LABORADO DURANTE 47 AÑOS COMO DOCENTE EN LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ Y SE HAGA OTRA DECLARACIÓN. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 354

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO MOISES CALVO RIVERA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ROGELIO VICENTE RENGIFO GARCIA, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIO LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADO, POR HABER LABORADO DURANTE 47 AÑOS COMO DOCENTE EN LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ Y SE HAGA OTRA DECLARACIÓN. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 357

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO MOISES CALVO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE GAYNEL GLORIA PHIPPS VERNON, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIO LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADO, POR HABER LABORADO DURANTE 12 AÑOS COMO DOCENTE EN LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ Y SE HAGA OTRA DECLARACIÓN. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 360

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO MOISES CALVO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE GLADYS EDILMA MEDINA DE AVILA, PARA QUE

SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIÓ LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADO, POR HABER LABORADO DURANTE 24 AÑOS COMO DOCENTE EN LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ Y SE HAGA OTRA DECLARACIÓN. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 364

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO MOISES CALVO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOSE AMANCIO NIÑO RODRIGUEZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIÓ LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADO, POR HABER LABORADO DURANTE 40 AÑOS COMO DOCENTE EN LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ Y SE HAGA OTRA DECLARACIÓN. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 367

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO PORFIRIO PALACIOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LEWIS ERNESTO PINZON ALMANZA PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIÓ LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECONOCIMIENTO, AUTORIZACIÓN Y PAGO DE TODAS LAS PRESTACIONES LABORALES QUE SE LE ADEUDA, EN PARTICULAR, LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019). 370

Reparación directa, indemnización 372

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA POR REPARACIÓN DIRECTA INTERPUESTA POR EL LCDO. ERIC C.QUINTANA ESPINOSA EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ANTONIO ANDRÉS GUERRERO GAONA, PARA QUE SE CONDENE LA ALCALDÍA MUNICIPAL DEL DISTRITO DE DAVID (ESTADO PANAMEÑO), AL PAGO DE B/.100,000.00, EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS MATERIALES Y MORALES OCASIONADOS POR EL SERVICIO PÚBLICO DEFICIENTE. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, NUEVE (09) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019). 372

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN, INTERPUESTA POR LA LCDA. ITZEL SERRACÍN, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MAGALYS MONTENEGRO DE GRACIA, PARA QUE SE LE CONDENE AL PATRONATO DEL HOSPITAL DEL NIÑO DR. JOSÉ RENÁN ESQUIVEL Y AL ESTADO PANAMEÑO, AL PAGO DE LA SUMA DE DOSCIENTOS MIL BALBOAS (B/.200,000.00) EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS FÍSICOS, PSICOLÓGICOS, MATERIALES

Y MORALES, SUFRIDOS POR SU REPRESENTADA, POR EL MAL FUNCIONAMIENTO O FALLA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	380
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA Y ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JORGE DEMETRIO KOSMAS SIFAKI, PARA QUE SE LE CONDENE A LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ (ESTADO PANAMEÑO), AL PAGO DE LA SUMA DE DOS MILLONES DE BALBOAS (B/.2,000,000.00), MÁS LAS COSTAS, GASTOS E INTERESES, QUE GENERE LA PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA, MÁS LOS DAÑOS Y PERJUICIOS OCASIONADOS POR LOS ACTOS DEL DEMANDADO. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	382
Casación laboral.....	386
Casación laboral.....	386
RECURSO DE CASACIÓN LABORAL, INTERPUESTO POR EL BUFETE HERRERA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE EDWIN SERRACÍN, CONTRA LA SENTENCIA DE 20 DE MARZO DE 2019, EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO LABORAL: EDWIN SERRACÍN -VS- COMPAÑÍA PANAMEÑA DE AVIACIÓN, S. A. (COPA AIRLINES). MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).	386
RECURSO DE CASACIÓN LABORAL, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO SANTIAGO RAMOS EN REPRESENTACIÓN DE ISIDRO MENDOZA MACHADO, CONTRA LA SENTENCIA DE 24 DE ABRIL DE 2019, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO LABORAL: ISIDRO MENDOZA MACHADO VS FQM CONSTRUCCIÓN Y DESARROLLO, S. A. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).	389
Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva	393
Apelación	393
RECURSO DE APELACIÓN, INTERPUESTO POR LA LICENCIADA JESSICA DOWNS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA ASOCIACIÓN ACCIDENTAL C & C CONSTRUYE CONFORMADA POR LAS SOCIEDADES CONSTRUCTORA URBANA, S. A. (CUSA) Y CONSTRUCTORA DE INFRAESTRUCTURA INTERNACIONAL, S.A. (CIISA), DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE LA MUNICIPIO DE PESÉ. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).....	393
Excepción.....	400

EXCEPCION DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO PACIFICO MOJICA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE HECTOR ALONSO FRANCO RODRIGUEZ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO, QUE LE SIGUE EL BANCO DE DESARROLLO AGROPECUARIO. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 400

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ALCIBÍADES GONZÁLEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR TOMÁS LEONARDO GUERRA NAVARRO, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL BANCO NACIONAL DE PANAMÁ. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 401

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN DE LA OBLIGACIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CESAR OSSA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JOSÉ REGULO UREÑA MARQUEZ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL BANCO DE DESARROLLO AGROPECUARIO. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019) 405

Incidente..... 411

SOLICITUD DE CORRECCIÓN, PRESENTADA POR EL LICENCIADO LUIS QUINTERO, EN REPRESENTACIÓN DE LA SEÑORA GRISELDA IBETH BAJURA MITRE, DENTRO DEL INCIDENTE DE NULIDAD DE TODO LO ACTUADO INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA DE BIENES REVERTIDOS DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS A LA SEÑORA GRISELDA IBETH BAJURA MITRE. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).... 411

INCIDENTE DE NULIDAD DE TODO LO ACTUADO Y DE CARÁCTER INSUBSANABLE, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE BINNS DEGRACIA & ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ELIZABETH CASTILLO, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO, POR COBRO COACTIVO, QUE LE SIGUE EL INSTITUTO PARA LA FORMACIÓN Y APROVECHAMIENTO DE RECURSOS HUMANOS (IFARHU) A LOS SEÑORES MANUEL C. MORALES, ELIZABETH CASTILLO Y MERCEDES CHANIS. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019)..... 412

Tercería excluyente..... 415

TERCERIA EXCLUYENTE INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JAVIER GONZÁLEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL BANCO HIPOTECARIO NACIONAL, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUEZ EJECUTOR DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA DE BIENES REVERTIDOS DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS A LA SEÑORA JANETH

C. HALL MORALES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).	415
---	-----

ACCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA

Advertencia o consulta de ilegalidad

ADVERTENCIA DE ILEGALIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA SANJUR Y ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL CONSORCIO CAMCE HOSPITAL DEL NIÑO (CONFORMADO POR LAS SOCIEDADES CHINA CAMC ENGINEERING CO.,LTD PANAMA BRANCH, IC ICTAS INSAAT SANAYI VE TICARET ANONIM SIRKETI, CCN ALTYAPI YATIRIMLARI VE INSAAT ANONIM SIRKETI), CONTRA EL INFORME DE LA COMISIÓN EVALUADORA DE LA LICITACIÓN POR MEJOR VALOR NO. 2019-0-12-0-08-LV-025921, REALIZADA POR EL MINISTERIO DE SALUD, POR SER CONTRARIO A LO DISPUESTO EN LOS ARTÍCULOS 23, 54, 64 Y 65 DEL TEXTO ÚNICO DE LA LEY 22 DE 2006 QUE REGULA LA CONTRATACIÓN PÚBLICA Y OTRAS DISPOSICIONES, EL CUAL ESTABLECE QUE CUMPLIDO CON LAS FORMALIDADES ESTABLECIDAS POR ESTA LEY, ADJUDICARÁ O DECLARARÁ DESIERTO EL ACTO DE SELECCIÓN DE CONTRATISTA. MAGISTRADO ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, CINCO (5) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	05 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Advertencia o consulta de ilegalidad
Expediente:	415-19

Vistos:

La firma Sanjur y Asociados, actuando en nombre y representación del Consorcio CAMCE HOSPITAL DEL NIÑO (conformado por las sociedades CHINA CAMC ENGINEERING CO., LTD PANAMA BRANCH, IC ICTAS INSAAT SANAYI VE TICARET ANONIM SIRKETI, y CCN ALTYAPI YATIRIMLARI VE INSAAT ANONIM SIRKETI) ha promovido ante esta Superioridad, advertencia de ilegalidad contra el informe de la Comisión Evaluadora dentro de la Licitación por Mejor Valor No.2019-0-12-0-08-LV-025921, convocada por el Ministerio de Salud, para la construcción, equipamiento y mantenimiento correctivo y preventivo del nuevo Hospital del Niño, la maternidad del Hospital Santo Tomás y áreas anexas, restauración de los jardines y remodelación del Edificio de la Abeja.

Al examinar el dossier se advierte que el Ministerio de Salud, remite a esta Superioridad la presente advertencia de ilegalidad, en atención al artículo 73 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, dentro del proceso de selección de contratista (licitación por mejor valor), una vez realizado el control previo de admisibilidad, donde, si bien señalan que se cumplen los requisitos de remisión, indica que lo advertido no constituye un acto reglamentario ni reviste la formalidad de un acto administrativo.

En cuanto a la competencia de la autoridad administrativa para ejercer el control previo, y poder determinar si procede remitir las advertencias de ilegalidad presentadas dentro de un procedimiento administrativo, la jurisprudencia, tanto del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, como de la Sala Tercera de la

Corte Suprema de Justicia, ha explicado que el funcionario encargado de impartir justicia ante quien se promueva una advertencia de ilegalidad, previo a remitir la iniciativa a esta Superioridad, debe realizar un control para determinar, básicamente, si la norma es aplicable para resolver el fondo del asunto, si no ha sido aplicada, y si no ha sido objeto de pronunciamiento por parte de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en atención a lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 38 de 2000.

En primer lugar, en cuanto a lo establecido en los precedentes judiciales o razonamientos que se consignan en las sentencias relacionadas con las advertencias y consultas de legalidad, encontramos una jurisprudencia que presenta un criterio uniforme y de respeto, para evitar decisiones y procedimientos contradictorios.

Para corroborar lo manifestado tenemos que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia se pronunció en Sentencia de 23 de febrero de 2012, fallo que hacemos nuestro, de la siguiente manera:

"Cuando la norma citada introduce el término "salvo", nos está indicando que la advertencia respectiva será de conocimiento de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, "siempre y cuando no" concurra la situación o el hecho que se menciona en la norma. Es a partir de la inclusión del término "salvo", donde a nuestra consideración, nace el control previo de admisión en materia de advertencia de ilegalidad. En otras palabras, si la autoridad ante quien se promueve la advertencia comprueba la concurrencia del requisito anterior, puede abstenerse de remitir o enviar en consulta la advertencia de ilegalidad ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Y es que la redacción de la norma citada no señala que la comprobación de ese presupuesto en específico recaiga en la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, quedando como verificador de ese hecho, la autoridad ante quien se presenta la advertencia de ilegalidad.

Lo antes analizado permite concluir, que al igual que el tema de la advertencia de inconstitucionalidad, en la de ilegalidad ha jugado un papel de relevancia la jurisprudencia patria, quien ha "desarrollado" algunos aspectos que la norma ha dejado de hacer." (El subrayado es nuestro).

Por otra parte, tenemos que en la sentencia de 15 de mayo de 2013, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, dentro de advertencia de ilegalidad remitida a dicho Tribunal, se señala lo siguiente:

"A juicio de quien suscribe la presente advertencia de ilegalidad no debió haber sido remitida a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en vista que, en el ejercicio del Control Previa de Admisibilidad, el servidor público debió verificar primero si comprueba que la norma o acto advertido ha sido aplicado." (el subrayado es nuestro).

De esa misma manera, esta Corporación de Justicia, reitera en Sentencias de 15 de mayo de dos mil trece (2013), 16 de mayo de dos mil trece (2013) y 20 de mayo de dos mil trece (2013), dentro de advertencias de ilegalidad remitidas por la Autoridad de Protección al Consumidor y Asuntos de la Competencia (ACODECO), dentro de procedimientos administrativos que sustanciaba, lo siguiente:

"Es así que la primera característica esencial para la procedencia de la advertencia de ilegalidad es el ejercicio del control previo por parte de la autoridad administrativa, conforme a lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 38 de 2000. El ejercicio del control previo de admisión supone, entonces, que si la autoridad ante quien se promueve la advertencia comprueba que la norma o acto advertido ha sido aplicado, podrá abstenerse de remitir o enviar en consulta la advertencia de ilegalidad a la Sala Tercera de esta Corporación de Justicia. (...)"

Como corolario del orden normativo y jurisprudencial indicado, la autoridad, al momento de ejercer el control previo en estos casos, debe referirse: a que la norma reglamentaria o acto no debe haber sido objeto de pronunciamiento por parte de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia; que debe formularse dentro de un proceso administrativo, dentro del cual forme parte el advirtiente; que debe promoverse en contra de una norma que tenga que ser aplicada para resolver el proceso y que la misma no haya sido aplicada aún.

Revisada la advertencia de ilegalidad remitida por el señor Ministro de Salud, para verificar si cumple con los requisitos necesarios para su admisión, se presentan las consideraciones que a continuación explica el Magistrado Sustanciador:

Cabe indicar que la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000, que regula el procedimiento administrativo general, a través del numeral 9 del artículo 201, define el concepto de advertencia de ilegalidad de la siguiente forma:

"Artículo 201. Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos, deben ser entendidos conforme a este glosario:

...

9. Advertencia de ilegalidad. Observación que formula una de las partes a la autoridad que conoce de un proceso administrativo, sobre supuestos vicios de ilegalidad que le atribuye a un acto administrativo que debe ser aplicado para resolver ese proceso...".

En concordancia con lo conceptuado, dentro del procedimiento administrativo, el artículo 73 de la Ley No.38 de 2000, que regula el procedimiento administrativo general, en su párrafo segundo, regula cómo procede de la Advertencia de Ilegalidad en nuestro derecho, señalando lo siguiente:

"Artículo 73. La autoridad que advierta o a la cual una de las partes le advierta que la norma legal o reglamentaria que debe aplicar para resolver el proceso tiene vicios de inconstitucionalidad, formulará, dentro de los dos días siguientes, la respectiva consulta ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, salvo que la disposición legal o reglamentaria haya sido objeto de pronunciamiento por dicho Tribunal.

De igual manera, cuando la autoridad advierta o alguna de las partes le advierta que la norma o normas reglamentarias o el acto administrativo que debería aplicar para resolver el proceso, tiene vicios de ilegalidad, dentro de los dos días siguientes, someterá la consulta respectiva ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, salvo que la disposición legal o acto haya sido objeto de pronunciamiento de esta Sala.

En uno y otro supuesto, la autoridad seguirá tramitando el proceso hasta colocarlo en estado de decisión, pero sólo proferirá ésta una vez el Pleno de la Corte Suprema de Justicia o la Sala Tercera, se hayan pronunciado sobre la consulta respectiva.

En la vía gubernativa únicamente podrán los interesados formular, por instancia, una sola advertencia o consulta de inconstitucionalidad o de ilegalidad del acto o ambas.

En este sentido, la advertencia de ilegalidad ha sido instituida con el fin de mantener la integridad del orden jurídico, y evitar que una disposición o precepto que la autoridad va a utilizar para dirimir una controversia, proyecte efectos contrarios a la finalidad y principios sobre los cuales descansa el conjunto normativo, siendo remitida a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, con el objeto de que se pronuncie sobre la legalidad o ilegalidad de dicha norma reglamentaria o acto administrativo.

Antes de pronunciarnos si procede la admisibilidad, debemos explicar, que la advertencia de ilegalidad tiene su ámbito de aplicación dentro del curso de un proceso que debe ser de naturaleza administrativa.

De igual manera, ésta constituye una vía incidental que una de las partes en el proceso administrativo, puede formular a la autoridad que conoce del mismo, con el fin de que se proceda su remisión al tribunal competente para que se examinen los supuestos vicios de ilegalidad que se le atribuyen a una norma reglamentaria o acto administrativo que debe ser aplicado para adoptar su decisión en el proceso administrativo, es decir, para resolver el procedimiento administrativo en cuestión, implicando con ello que la competencia de la Sala se circunscribe a la revisión de la legalidad de la norma o acto administrativo que se pretende aplicar, y los efectos de dicha advertencia son interpartes.

En el negocio jurídico en cuestión, la advertencia de ilegalidad es promovida contra el Informe de la Comisión Evaluadora que actuó dentro de la Licitación por Mejor Valor No.2019-0-12-0-08-LV-025921, convocada por el Ministerio de Salud, desde el 2 de enero de 2019, para la construcción, equipamiento y mantenimiento correctivo y preventivo del nuevo Hospital del Niño, la maternidad del Hospital Santo Tomás y áreas anexas, restauración de los jardines y remodelación del Edificio de la Abeja, con un precio de referencia de quinientos cincuenta y ocho millones setecientos cuarenta y siete mil doscientos seis balboas con 51/100 (B/.558,747,206.51), para lo cual esta Superioridad, deberá determinar si este informe es de aquéllos susceptibles de ser advertidos, tal como lo establece el artículo 73 de la Ley 38 de 2000, que indica sólo pueden advertirse normas reglamentarias o actos administrativos.

Para mejor instrucción debemos definir lo que es un acto administrativo como lo establece la Ley 38 de 2000, que en su artículo 201, numeral 1, lo define de la siguiente manera:

- “Acto Administrativo: Declaración emitida o acuerdo de voluntad celebrado, conforme a derecho, por una autoridad u organismo público en ejercicio de una función administrativa del Estado, para crear, modificar, transmitir o extinguir una relación jurídica que en algún aspecto queda regida por el Derecho Administrativo.(...) (lo resaltado es del Magistrado Sustanciador).”

De igual manera, la citada ley define lo que es una actuación administrativa así:

- “Actuaciones: Conjunto de actos, diligencias y trámites que integran un expediente, pleito o proceso en la esfera gubernativa. También se conoce como actuaciones a todas las tramitaciones que constituyen las piezas del expediente, redactadas durante el desarrollo del proceso.”

Siendo así las cosas, y revisando el acto advertido a foja 6644 a la 6682 del expediente administrativo, dicho informe es un dictamen técnico que es conceptualizado doctrinalmente como un simple acto de la administración, el que es definido de la siguiente manera:

“Es la declaración unilateral interna o interorgánica, realizada en el ejercicio de la función administrativa, que produce efectos jurídicos individuales en forma indirecta(...) Los dictámenes son actos jurídicos de la Administración emitidos por órganos competentes que contienen opiniones e informes técnico-jurídicos preparatorios de la voluntad administrativa. El dictamen es un acto jurídico unilateral de la Administración, con efectos mediatos, indirectos, reflejos. Como acto jurídico, ni extingue o modifica una relación de derecho con efecto respecto de terceros, sino que se trata de una declaración interna, de juicio u opinión, que forma parte del procedimiento administrativo en marcha.” (Dromi Roberto, Derecho Administrativo, página 346, Editorial Ciudad Argentina).

Este simple acto de la administración se limita a señalar, sin recomendar, que concluido el procedimiento de evaluación la empresa Acciona Construcción S. A., obtuvo el mayor puntaje de 87.92; por lo anterior, y por sus características particulares no pueden considerarse como actos administrativos susceptibles de ser advertidos, de acuerdo a nuestra legislación vigente, ya que este tipo de actos no se constituyen en un acto administrativo destinado a crear, modificar, transmitir o extinguir por sí mismo una relación jurídica, como lo establece el numeral 1 del artículo 201 de la Ley 38 de 2000.

Finalmente, es importante señalarle al accionante de este proceso que si bien, el acceso a la justicia es un derecho fundamental y se debe resguardar el principio de la Tutela Judicial Efectiva, no menos cierto es que dicha Tutela no puede de ninguna forma constituirse en la inobservancia del deber que tiene toda persona que acuda ante la jurisdicción contencioso-administrativa, en auxilio a sus derechos subjetivos, de cumplir con los requisitos básicos y mínimos que la norma procesal establece, ni tampoco ser utilizado con fines dilatorios obstruyéndose un proceso dirigido a la construcción, equipamiento y mantenimiento correctivo y preventivo del Hospital del Niño, maternidad del Hospital Santo Tomás y Áreas Anexas, restauración de jardines y remodelación del edificio la abeja, que es un derecho social contenido en la Constitución Política de la República de Panamá.

Además debemos reiterar, que hemos evidenciado, de los 34 tomos de antecedentes administrativos remitidos por el Ministerio de Salud, y que fueron debidamente estudiados, que el accionante utiliza la advertencia de ilegalidad contra el Informe de la Comisión Evaluadora, como un acto dilatorio del siguiente paso que debe dar el ministerio que es la adjudicación de la licitación objeto de este proceso, para que el mismo no se cumpla.

No está de más señalar que el Informe de la Comisión Evaluadora, es un simple acto de la administración de verificación de los requisitos de la licitación pública y asignación de puntajes y por el contrario no es un acto administrativo capaz de crear, modificar, transmitir o extinguir una relación jurídica, aplicable para adoptar una decisión como lo exige la norma, para que sea advertido de ilegal. En este sentido, el acto administrativo que reúne las características de crear una relación jurídica es la decisión proferida por el Ministro de Salud, representante legal de la entidad licitante y quien es el funcionario encargado de adjudicar la licitación, lo que hace que, por ese sólo hecho, la advertencia sea INADMISIBLE.

Asimismo, reitera esta Superioridad que el libelo de advertencia de ilegalidad en cuestión, reviste de todas las características de una demanda contencioso-administrativa de nulidad, en donde se solicita la ilegalidad del precitado informe, fundamentado en violaciones de normas legales, y que además ya fue solicitada su nulidad en acciones de reclamo ante la Dirección General de Contrataciones Públicas, tal como se evidencia a foja 6771 y siguientes del expediente administrativo, lo que dista del objeto de las advertencias de ilegalidad y se aleja de los fines reales y eficientes que ya ha sostenido esta Sala de lo Contencioso-Administrativo y que debe imperar en este tipo de procesos.

En virtud 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 de Panamá y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la advertencia de ilegalidad presentada por la firma Sanjur y Asociados, actuando en nombre y representación del Consorcio CAMCE HOSPITAL DEL NIÑO (CONFORMADO POR LAS SOCIEDADES CHINA CAMC ENGINEERING CO., LTD PANAMA BRANCH, IC ICTAS INSAAT SANAYI VE TICARET ANONIM SIRKETI, y CCN ALTYAPI YATIRIMLARI VE INSAAT ANONIM SIRKETI), contra el informe

de la Comisión Evaluadora dentro de la Licitación por Mejor Valor No.2019-0-12-0-08-LV-025921, convocada por el Ministerio de Salud, para la construcción, equipamiento y mantenimiento correctivo y preventivo del nuevo Hospital del Niño, la maternidad del Hospital Santo Tomás y áreas anexas, restauración de los jardines y remodelación del Edificio de la Abeja.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

Apelación contra la Junta de Relaciones Laborales - ACP

RECURSO DE APELACIÓN PARCIAL INTERPUESTO POR LA LICENCIADA ELEONOR MASCHKOWSKI, EN REPRESENTACIÓN DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMA, CONTRA LA DECISIÓN N. 17/2018 DE 27 DE AGOSTO DE 2018, EMITIDA POR LA JUNTA DE RELACIONES LABORALES DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL CASO NEG-14/16. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, CUATRO (04) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	04 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Apelación contra la Junta de Relaciones Laborales - ACP
Expediente:	1-19

VISTOS:

La licenciada Eleonor Maschkowski, quien actúa en representación de la AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ (en adelante la Autoridad), ha promovido recurso de apelación parcial contra de la Decisión N° 17/2018 de 27 de agosto de 2018, emitida por la Junta de Relaciones Laborales de la Autoridad del Canal de Panamá, dentro del Caso N° NEG-14/16.

La parte de la decisión apelada, corresponde a su artículo segundo que contiene:

“ARTÍCULO SEGUNDO: DECLARAR que son negociables las propuestas relativas a la sección 27.13 Diferencial por Embarque y Desembarque y la sección Combatir Conato de Incendio de la convención colectiva de la Unidad Negociadora de Ingenieros Marinos, propuestas por la Unidad Negociadora de Ingenieros Marinos, dentro de la disputa de negociabilidad identificada como NEG-14/16 Acumulada.”

A. ANTECEDENTES DEL CASO.

Entre los antecedentes, del presente recurso de apelación se señala que la Convención Colectiva de la Unidad de Ingenieros Marinos (en adelante UIM), expiró el 30 de septiembre de 2015; y dicha Unidad solicitó

negociar una nueva convención colectiva mediante carta identificada como 24-UIM-2015 y fechada 21 de mayo de 2015, respondiendo la Autoridad mediante nota de 22 de junio de 2016, que aceptaba iniciar negociaciones para un nuevo convenio colectivo, iniciándose negociaciones de las reglas básicas el 29 de junio de 2015, para el proceso de negociación del nuevo convenio colectivo, dando como resultado la firma de las reglas básicas el 7 de julio de 2015. También, se intercambiaron propuestas iniciales el 28 de septiembre de 2015 y la negociación de la convención colectiva inician el 5 de octubre de 2015, y culminando las mismas el 22 de julio de 2016.

Según lo expresado, pasado el periodo de negociaciones, por no lograrse acuerdos en diversos temas, la UIM presentó ante la Junta de Relaciones Laborales varios procesos de disputa de Negociabilidad, que fueron acumulados en la Disputa 14-16, que contiene varias propuestas de la UIM en la mesa de negociación y que la Administración por razones puntuales se negó a negociarlas, por considerar que eran asuntos contrarios a la Ley y los Reglamentos de la Autoridad del Canal de Panamá.

Queda señalado que cuando a la negociación acumulada NEG.14-16, se le imprimió el trámite correspondiente, previo a darse pronunciamiento sobre la disputa de negociabilidad con respecto a las propuestas de negociación presentadas por la UIM a la Autoridad, el sindicato en la sesión de audiencia presentó tres escritos, dentro de los cuales se presenta solicitud de desistimiento a la Junta de Relaciones Laborales, sobre aquello en que la Autoridad mostró conformidad, desistimiento que conllevó que la Administración y UIM acordaran la nueva convención colectiva a regir a partir de 11 de septiembre de 2017.

Y por las Secciones no desistidas por la UIM, la Junta de Relaciones Laborales se pronuncia a través de la Decisión No. 17/2018 de 27 de agosto de 2018, ahora objeto de este examen parcialmente.

B. CONTENIDO DE LA RESOLUCIÓN APELADA.

Precisa advertir, que atendiendo que la Decisión No. 17/2018 se recurre parcialmente, nos referiremos a aquello en que la Junta de Relaciones Laborales refiere al punto recurrido.

En la decisión recurrida la Junta de Relaciones Laborales, resolvió medularmente admitir el desistimiento de varias secciones de la disputa de negociabilidad y declarar que no son negociables otras; no obstante, en el caso que ocupa nuestra atención, declara son negociables las relativas a las sección 27.13 Diferencial por Desembarque; y la sección 33.03 Combatir Conato de Incendio.

Con respecto a la sección 27.13 la Junta de Relaciones Laborales estimó, que sin adentrarse a valorar la base para el cálculo del diferencial propuesto, consideró que la de incorporar el lenguaje referente a diferenciales es negociable, en virtud de que la Ley Orgánica y el Reglamento de Administración de Personal de la Autoridad, el régimen de trabajos en condiciones ambientales difíciles, rigurosas o peligrosas versa de un tema ya normado en el régimen laboral especial de la Autoridad, por la propia Ley Orgánica de la Autoridad, y por la propia acción de la norma reglamentaria que desarrolla, que en su conjunto ha previsto que el tema de pagos diferenciales, por condiciones ambientales difíciles, considerando que por ello, que carecía de validez el argumento presentado por la Autoridad.

A ese respecto resalta que la denominada Junta Coordinadora de Políticas de Personal Civil en la Zona del Canal de Panamá, fue creada mediante Orden Ejecutiva No. 10794 emitida por el Presidente de los Estados Unidos de 10 de diciembre de 1958, y que para el año 1977, se componía por el Gobernador de la Zona del Canal, el Comandante en Jefe de las Fuerzas Armadas de los Estados Unidos de Panamá y por un

miembro designado por el Secretario del Ejército de Estados Unidos que presidía la Junta, cuya cual fue reemplazada por la Junta de Personal del Área de Panamá, a través de la sección 251.3. Y también, que no se vieron pruebas de que el denominado Issuance 532, estuviese incluido en el Manual de Personal de la Autoridad, y en uno de los testimonios quedó señalado que si bien hubo un proyecto al respecto, no había sido aprobado, considerando que el documento de Issuance 532 no podía ser una norma que limitara la negociación por trabajos difíciles, rigurosos o peligrosos.

En lo que respecta a la sección 33.03, de Combatir Conato de Incendio, en donde la UIM solicitó negociar la inclusión de un diferencial de 5% (cinco por ciento) de su salario base por formar parte de una cuadrilla de combate contra incendios, en caso de darse un conato de incendio en los realizado al cuadro de obligaciones en el año 2014, la Junta de Relaciones Laborales considerando que tal propuesta formaba parte del régimen de compensaciones por trabajos en condiciones difíciles, rigurosas o peligrosas o condiciones ambientales difíciles; y los diferenciales por estar expuestos a esa condiciones corresponden a remuneraciones adicionales consagrados en la Ley orgánica de la Autoridad en su artículo 85 numeral 3, desarrollado en el artículo 114 del Reglamento de Administración de Personal.

Así mismo, que al ser una remuneración trata de una condición de empleo del ingeniero de máquina de acuerdo a lo previsto en el artículo 2 dicha ley, y así no se ve como la inclusión de un diferencial en el pago de la remuneración por estar expuesto a un conato de incendio, se relacione con el tema de la clasificación de puestos; y al no tratarse de una negociación intermedia, tampoco le correspondería hacer un análisis de si ocurrió o no un impacto más que de minimis, por no ser necesario para definir si es negociable o no, considerando entonces que si era negociable la sección 33.03.

C. SUSTENTO DEL RECURSO DE APELACIÓN

La parte recurrente, en este caso la Autoridad del Canal de Panamá, luego de exponer los antecedentes del caso, alude a los asuntos decididos como negociables, y con posterioridad a las normas y reglamentarias que estima violentadas, por parte de la Decisión No.17/2018 de 27 de agosto de 2018, de la Junta de Relaciones Laborales.

Las normas alegadas como infringidas que figuran son: los artículos 1, 2, 85 (numerales 2 y 3), 94, 102 (numerales 1 y 2), 113 y 114 de la Ley 19 de 1997, Orgánica de la Autoridad, relacionados directamente con los artículos 4,12 (numeral 2), y 114 del Reglamento de Administración de Personal y desarrollados por los Capítulos del Manual del Personal de la ACP, Capítulo 300 (Clasificación) e Issuance 532.

Previo a exponer de forma específica las infracciones en comento, la parte recurrente se refiere a unas consideraciones generales, acotando que la disputa de negociabilidad o la determinación de negociabilidad, se concibe en el artículo 71 del Reglamento de Relaciones Laborales, y versa del desacuerdo entre las parte de la obligación de negociar una propuesta; siendo en el presente caso el desacuerdo de la Administración, que la propuesta de la UIM es contraria a la Ley y los Reglamentos, en virtud de que los programas estatuidos en el artículo 85 de la Ley 19 de 1997, son responsabilidad de la Administración de la Autoridad del Canal de Panamá, de conformidad como queda previsto en dicha norma, lo que limita a negociar los temas ahí contenidos.

Y por otro lado, que sólo estaría sujeto a negociación la inclusión de la nueva situación que daría lugar al diferencial, lo que tiene que ser resultado de un análisis y estudios multidisciplinario a efectos de determinar si

hay lugar a diferenciales por trabajos en condiciones difíciles, rigurosos, tal como lo dispuso la sala Tercera en una decisión de negociación intermedia donde una unidad negociadora aspiraba a nuevos diferenciales. Añade, que la materia que rige actualmente el tema de diferencial concebido como parte del Manual de Personal es el Issuance 552, que hasta fuera reconocido por la UIM en la Convención Colectiva de 2007 y 2017, recientemente acordada.

La recurrente también estima que la decisión apelada es contraria a la ley y sus reglamentos, debido a que al negociarlas implica desembolsos de dineros que se estarían pagando sin justificación alguna; y que la Junta de Relaciones no es competente para determinar si es negociable un diferencial aduciendo cambio en condición de empleo, sin que se hubiera demostrado que hay lugar al pago de diferenciales y no se demostró un cambio de condiciones de empleo.

Ahora bien, en términos específicos se enuncian la ilegalidad, de las normas que expresamos a continuación:

1. Se viola de manera directa por omisión, los artículos 85 (numeral 2) y 102 de la Ley 19 de 1997, relacionados con los artículos 9 y 12 del Reglamento de Administración de Personal, desarrollado por el Capítulo 300 del Manual de Personal de la Autoridad, al indicar que es negociable las propuestas de la UIM, recogida en la Sección 27.13 y 33.03.

Dentro de la explicación de esa infracción se alude a lo que expresa al numeral 2 del artículo 85, que contiene que para promover la capacidad, estabilidad y productividad del personal requerido para el funcionamiento eficiente del Canal, la Autoridad garantizara, la clasificación de puestos de acuerdo con la complejidad de las funciones y responsabilidad del cargo, así como las remuneraciones determinadas por tablas salariales, de acuerdo con la clasificación, de modo que se cumpla el principio de igualdad salario, por igual trabajo. Y que el artículo 102 enuncia aquellos asuntos sobre los cuales versaran, las negociaciones entre la administración de la Autoridad y cualquier representante exclusivo, siempre que no entren en conflicto con esta ley y los reglamentos, relatando los que afectan las condiciones de empleo, excepto los asuntos relacionados con la clasificación de puestos y los que se establezcan expresamente en esta Ley o sean una consecuencia de ésta.

Específicamente de la infracción de la referida norma dice haberse configurado desde el momento en que la Junta de Relaciones Laborales declaró negociable temas relacionados con asuntos de clasificación de puestos, lo cual está limitado por el numeral 1 del artículo 102 de la Ley Orgánica de la Autoridad.

Se explica también, que el puesto de TVI y el de los ingenieros de máquina (ME-11 y ME-15) están clasificados con sus respectivas tablas salariales, lo que no da lugar a nuevas compensaciones por realizar su trabajo, para el cual fue contratado. Así mismo, que las asignaciones en las descripciones de puesto de los TVI y de las otras categorías de ingeniero de máquina (y no solo los ME-11 y ME-15), conlleva el embarque y desembarque de los buques, siendo donde lleva a cabo sus funciones, además de estar obligados a combatir conatos de incendio como procesamiento de seguridad, lo cual queda señalado en las funciones y responsabilidades principales.

Y en las áreas que pretende la UIM, se compensen con diferencial por embarcar y desembarcar y combatir conato de incendio, evidencia la pretensión de lograr una compensación denominada diferencial, cuando actualmente, se compensa al TVI, ME-16 con su salario al grado M-E16 y a los ingenieros de máquina

ME-11 y ME-15 (y demás) (Artículo 9, numeral 39 del Reglamento de Administración de Personal), funciones desempeñadas en toda el área del Canal, sumado a que la compensación para los referidos empleados es una decisión de la Administración.

De igual manera sostiene la apelante, que si bien la IUM plantea en su escrito de disputa de negociabilidad, que el tema trata de una condición de empleo, siendo suficiente para negociar, la condición de empleo para negociar debe estar afectada como dice el artículo 102 de la Ley Orgánica, y en todo el proceso de disputa la UIM tampoco especifica la afectación y la Junta de Relaciones Laborales tampoco lo ha señalado.

2. Se infringe de manera directa por omisión el numeral 3 del artículo 85 de la Ley Orgánica, relacionado con el tema de las condiciones difíciles, rigurosas o peligrosas, similar al existente al 31 de diciembre de 1999, y el Acuerdo 114 del Reglamento de Administración de Personal y el Manual Wage Plan-Issuance 532, que aplica actualmente para el pago de diferenciales en la Autoridad del Canal de Panamá.

La apoderada de la Autoridad, luego de referirse al numeral 3 del artículo 85, según el cual la Autoridad garantizará un régimen de vacaciones, licencias, trabajo en horas extraordinarias, trabajo en domingos y días feriados, trabajos en horas nocturnas y trabajos en condiciones difíciles, rigurosas o peligrosas, similar al existente al 31 de diciembre de 1999, señala como importante que los diferenciales no se negocian.

Así mismo, que para el pago de diferenciales debe existir una autorización de por medio, que también debe estar respaldada por estudios de un comité multidisciplinario relacionado con la situación en la cual se solicite la compensación. Añade, que dicha condición no debe estar contenida en su clasificación y grado, surgidos de la descripción de puesto, y que las dificultades propias de las funciones en el área marítima, se recogen en el salario de los ingenieros de máquina, de conformidad con lo previsto en el Issuance 532 en el punto d-Registro de Pago de Diferenciales, citando lo siguiente:

“d. Registro y pago de diferenciales ambientales:

El pago de un diferencial ambiental se da de acuerdo con lo que se incluye en el adjunto de este apéndice cuando haya exposición (Parte I) o de acuerdo con las horas dentro de una planilla (parte II). Un empleado de categoría manual que esté expuesto a una situación para la cual ha sido aprobado un diferencial tiene derecho a este sin importar que el empleado sea de tiempo completo, de asignación regular o temporal sin pago adicional; o en caso de un ascenso temporal, asignación temporal o una asignación sin límite de tiempo. Sin embargo, para recibir un diferencial, tanto bajo la parte I como la Parte II, debe estar expuesto a la condición ambiental. Las exposiciones a peligros a peligros, a dificultades físicas extremas o las condiciones de trabajo extremadamente rigurosas que son incluidas dentro del proceso de evaluación del grado de los puestos y solo se dan pagos adicionales por estas exposiciones por medio de los diferenciales ambientales que han sido aprobados.” (el subrayado u resaltado es de la apelante)

También, se alude a la figura del diferencial, a la cual se indicó que la normativa señala que los diferenciales responden a remuneraciones adicionales y no constituyen salario, pagándose a los empleados, en el ejercicio de funciones cuando se encuentra expuesto a peligros, condiciones físicas riesgosas o condiciones ambientales difíciles, y la administración no ha logrado mitigar o eliminar dichas condiciones. Y los diferenciales en la Autoridad, no solo deben ser similares a los existentes al 31 de diciembre de 1999, de conformidad con lo previsto en el numeral 3 del artículo 85 de la Ley Orgánica, sino también deben ser cónsonos con el Manual de Personal y la Convenciones Colectivas, de acuerdo con el artículo 114 de dicho manual.

De igual manera, se sostiene que actualmente, la Autoridad se maneja con el Issuance 532, que contiene cuál es el procedimiento para autorizar los diferenciales que se solicitan, por el trabajo desempeñado, y se mantiene descrita la situación y la tarifa.

3. En un tercer lugar, se considera violado de forma directa por omisión el numeral 1 del artículo 100 de la Ley Orgánica relacionado con el numeral 5 del artículo 10 del Reglamento de Relaciones Laborales.

La referida norma de la ley orgánica, establece como derecho de la Autoridad determinar la misión, el presupuesto, la organización, el número de trabajadores y las medidas de seguridad interna de la Autoridad.

La infracción dice darse, precisamente porque es a la Administración del Canal de Panamá, a quien le corresponde de manera privativa el establecer las políticas y medidas a implementar las acciones destinadas a salvaguardar a su personal, entre otras cosas, de amenazas internas, dentro del ámbito laboral, de lo cual se entiende que esas medidas son precisamente el establecimiento de diferenciales, luego de una seria verificación, estudios y análisis a través del personal idóneo para determinar que el desempeño del trabajo estaría expuesto a situaciones peligrosas, a trabajos físicos rigurosos o a condiciones de trabajo difíciles que no se han podido mitigar.

Sobre la base de lo anterior, la Autoridad del Canal de Panamá, solicita a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Casación Laboral, que reforme el artículo segundo de la Decisión No. 17/2018 de 27 de agosto de 2018, emitido dentro del caso NEG. 14-16 en el sentido de declarar no negociables, las propuestas presentadas por la UIM en la Sección 27.13, Diferencial por Embarque y Desembarque; y en la Sección 33.03 Conato de Incendio, en el ámbito de la negociación de la Convención Colectivo.

D. OPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

La Unión de Ingenieros Marinos, a través de apoderado judicial se opuso al recurso de apelación en cuestión, con sustento en que la Autoridad ha basado la violación de normas contenidas en el Reglamento de Administración de Personal y de Relaciones Laborales de la Autoridad, en el Capítulo 300 del Manual de Personal de la Autoridad, así como el Issuance 532 y en el proyecto no aprobado ni vigente del supuesto Capítulo 732 del Manual de Personal de la ACP, pero, según lo dispuesto en el artículo 114 de la Ley Orgánica las decisiones de la Junta de Relaciones Laborales son inapelables, salvo que estas sean contrarias a la Ley Orgánica de la Autoridad, razón por la que estima deben enervarse todo el argumento dirigido a enervar la decisión con fundamentos en normas de rango inferiores a la de dicha ley.

También se menciona dentro de los fundamentos el hecho de que la Autoridad pretenda la anulación de parte de la decisión No. 17/2018 de 27 de agosto de 2017, por la supuesta inobservancia de un proyecto de Capítulo 723 del Manual de Personal aún no aprobado y de un documento denominado Issuance 532, sobre el cual dice hacerse necesario referirse a un extracto de dicha decisión, en el que se indicó en lo medular lo que sigue:

“En ese sentido, carece de validez el argumento presentado por la Autoridad del Canal de Panamá y el artículo 114 del Reglamento de Relaciones Laborales, debido a que la inserción de nuevos diferenciales o las negociaciones de sus tarifas de pagos, van en contra del instructivo denominado “Issuance 532”, norma que explico una Junta Coordinadora de Políticas de Personal Civil en la Zona del Canal de Panamá (Canal Zone Civilian Personal Policy Coordinating Board), norma que según la ACP, encuentra aún vigencia en el régimen laboral especial, en virtud de lo que dispone el artículo 328

de la Constitución Política, y que se asemeja al Manual de Personal de la ACP, y que es administrada por la Sección de Políticas, Programas y Auditoría de la Vicepresidencia de Recursos Humanos de la ACP.

En primer lugar, hay que resaltar que la denominada Junta Coordinadora de Políticas de Personal Civil en la Zona del Canal fue creada mediante la Orden Ejecutiva No. 10794 emitida por el Presidente de los Estados Unidos, Dwight D. Eisenhower, de 10 de diciembre de 1958; y que para el año de 1977, estaba compuesta por el Gobernador de la Zona del Canal, el Comandante en Jefe de las Fuerzas Armadas de los Estados Unidos en Panamá, y por un miembro designado, por el Secretario del Ejército de los Estados Unidos en Panamá, y por un miembro designado por el Secretario del Ejército de los Estados Unidos, quien presidía esta Junta. Más adelante esta Junta fue reemplazada por otra, la Junta de Personal del Área de Panamá (Panama Area Personnel Board), a través de la Sección 251.3 del Código de Regulaciones Federales de los Estados Unidos, Título 35. Y es esta última Junta de Personal para el Área de Panamá, la que estuvo en funciones hasta la fecha de transferencia del Canal de Panamá, el 31 de diciembre de 1999. Dicha Junta de Personal para el Área de Panamá no se encontraba bajo la estructura de la antigua Comisión del Canal de Panamá, tampoco la lideraba su Administrador, ya que aunque este era uno de sus miembros, dicha junta la componían también, el Comandante en Jefe del Comando Sur, y por una persona designada por el Secretario del Ejército de los Estados Unidos, este último era quien lo presidía. Cabe destacar que el propósito de la Junta de Personal del Área de Panamá era el de asistir al Secretario del Ejército de los Estados Unidos en llevar a cabo su responsabilidad de coordinar las políticas y actividades de las agencias que participaban del Sistema de Empleo del Canal de Panamá, este último sistema, creada en la sección 1212 del Subcapítulo II-Salarios y Prácticas de Empleo, del Capítulo 2-Empleados de la Ley 96-70 del gobierno de los Estados Unidos de América con fecha de 27 de septiembre de 1979.

No obstante lo señalado por la Lcda. Arosemena en la contestación de la disputa, y reiterado por la Lcda. Marschwoski en sus alegatos finales, de que la sección de las políticas, Programas y Auditoría de la ACP es la unidad funcional equivalente en la antigua "Canal Zone Civilian Personal Policy Coordinating Board", la JRL no ve cómo ocurre esta equiparación, o absorción de funciones, dado que dicha Junta Coordinadora de Políticas de Personal Civil en la Zona del Canal, ya había dejado de existir para el 31 de diciembre de 1999, siendo reemplazada por otra junta, en la que el Administrador de la antigua Comisión del Canal de Panamá, era solo uno de los integrantes, y cuyas funciones abarcaba competencias más allá de la esfera del ámbito de responsabilidades de la antigua Comisión del Canal de Panamá, o de algunas de sus unidades organizativas. En el expediente no existen pruebas que le demuestren a la JRL lo alegado por la Gerente Interina de Relaciones Laborales Corporativa y por la apoderada judicial de la ACP.

Por otro lado, la JRL tampoco ve pruebas de que el denominado "Issuance 532" estuviese incluido en el Manual de Personal de la Autoridad del Canal de Panamá. Contrario a ello, según el testimonio de la Gerente de Políticas, Programas y Auditorías de la ACP, licenciada Lesly Pineda, esta indicó que existió un proyecto de capítulo del Manual de Personal, que desde el año 2006 fue consultado los representantes exclusivos de las unidades negociadoras del Canal de Panamá, que dicho capítulo se refería al tema de diferenciales, y que hasta la fecha, el proyecto de capítulo del Manual de Personal todavía no había sido aprobado, (foja 1554). Es por ello, que a juicio de la JRL, este apéndice (Issuance 532), al haber, la República de Panamá, regulado ya el tema sobre el régimen de trabajo en condiciones difíciles, rigurosas o peligrosas en el numeral 3 del artículo 85 de la Ley Orgánica de la ACP y en el artículo 114 de Reglamento de Administración de Personal de la ACP; y por no tener este documento "Issuance 532", la categoría de norma del Manual de Personal de la ACP, a pesar de su valor como guía o instructivo, no puede ser considerado como una norma que impida la negociación

de diferenciales por trabajos en condiciones difíciles, rigurosas o peligrosas entre la ACP y la UIM en la presente negociación colectiva.” (el resaltado y subrayado es de la opositora).

Citado lo anterior, se señala que se aprecia de lo citado que la Autoridad pretende demostrar que lo apelado es contrario a la ley, bajo la supuesta infracción de un proyecto del Capítulo 723 del Manual de Personal de la Autoridad, que como lo admitió un testigo de la Autoridad, cuando se celebró la audiencia del caso NEG 14/16 (acumulada) no había sido aprobada y del documento Issuance 532, que no puede la Junta de Relaciones Laborales, considerarlo vigente al 31 de diciembre de 1999, ni tampoco darle la categoría de Manual de Personal como pretende la ACP.

Ahora bien, la parte opositora manifestó que aclarado lo anterior, manifiesta que en las secciones 27.13 y 33.03 de las propuestas de la UIM en el proceso de negociación de término de la nueva Convención, el asunto a negociar es un diferencial por trabajos en condiciones difíciles, rigurosas y peligrosas, en el primer caso, es un diferencial por embarque y desembarque y en el segundo, un diferencial por combatir conatos de incendios. Y seguidamente sostiene, que si bien la Autoridad en el recurso en cuestión, estimó como norma violada de la Ley Orgánica sus artículos 1 y 2 (no lo volvió a mencionar en su escrito, ni tampoco elabora como la decisión impugnada es contraria a los mismos.

Por otro lado, en cuanto a la supuesta ilegalidad producida por los numerales 2 y 3 del artículo 85 de la Ley 19 de 1997, se deja manifestado que si bien el numeral 2 hace referencia a la clasificación de puesto no se puede perder de vista que en el mismo, no se alude a las compensaciones por trabajos en condiciones difíciles, rigurosas o peligrosas, cuyo tema es contemplado en el numeral 3 de dicho artículo, lo cual implica que la ley hace distinción entre los temas; el de compensación de puesto y el de compensaciones por trabajos en condiciones, difíciles, rigurosas o peligrosas, pretendiendo la Autoridad confundir ambos temas, pretendiendo convencer con eso que los salarios son resultados, considerando que por ello, la decisión apelada viola el numeral 39 del artículo 9 y el artículo 12 del Reglamento de Administración de Personal, que cuando se analizó se pudo ver que el primero define el salario básico y el segundo los principios del sistema de clasificación de puesto.

A ese respecto, manifestó el ponente como docencia que el salario básico al que se refiere el numeral 39 del artículo 9 del Reglamento de Personal, no se determina por la clasificación de puesto.

Con respecto a la ilegalidad que versa con el artículo 102 de la Ley 19 de 1997, en lo que establece aquellas condiciones de empleo excluidas de las negociaciones colectivas, relacionadas con la clasificación de puesto y las que expresamente establezca la Ley o sean consecuencias de éstas. Y se agrega, que a diferencia de los asuntos de clasificación, los cuales se encuentran expresamente excluidos en las negociaciones colectivas en virtud del numeral 1 del artículo 102 de la Ley Orgánica, y no existe en este cuerpo legal ninguna norma que disponga que las referidas compensaciones no pueden ser negociadas.

Expresado esos planteamientos, la UIM solicita sea confirmada la Decisión No. 17/2018 de 27 de agosto de 2018, proferida por la Junta de Relaciones Laborales.

DECISIÓN DE LA SALA TERCERA.

Vistos y analizados los argumentos expuestos por las partes y la decisión proferida por la Junta de Relaciones Laborales, esta Superioridad pasa a resolver el presente recurso, previas las siguientes consideraciones:

La decisión No. 17/2018 de 27 de agosto de 2018, motivo del recurso que nos ocupa, tuvo su origen en una solicitud que presentara la Unidad de Ingenieros Marinos (UIM), a la Autoridad del Canal de Panamá, para negociar una nueva Convención Colectiva, solicitud que fue aceptada por la Autoridad, pero que al momento de darse las negociaciones respectivas, al no lograrse acuerdos en algunos temas, la UIM presenta un proceso de Disputa de Negociabilidad ante la Junta de Relaciones Laborales, dentro del cual importa en el presente caso, en lo que declaró como negociables las propuestas relativas a la sección 27.13 Diferencial por Embarque y Desembarque y la sección 33.03 de Combatir Conato de Incendio, propuestas por la Unidad Negociadora de Ingenieros Marinos.

La Junta de Relaciones Laborales consideró negociables las propuestas de las secciones 27.13 y 33.03 porque en atención a la Ley Orgánica de la Autoridad y el Reglamento de Personal, el régimen de trabajos en condiciones ambientales difíciles, rigurosas o peligrosas es un tema ya normado en el régimen laboral especial por la propia ley y la normativa reglamentaria que la desarrolla, cuya normativa ha dispuesto que el tema de los pagos de diferencial por esas condiciones es negociable. Y en lo referente al reconocimiento de un diferencial por conato de incendios, consideró que forma parte del régimen de remuneraciones adicionales por exposición a peligros, condiciones físicas rigurosas o condicionales ambientales adversas, regulada en el numeral 3 del artículo 85 de la Ley Orgánica de la Autoridad y el artículo 114 del Reglamento de Relaciones Laborales.

Ahora bien, de los planteamientos de la parte apelante extraemos que su disconformidad con la parte de la decisión de declarar negociable la propuesta de la UIM relativas a la sección 27.03 y 33.10 se dirige a que a su consideración no son negociables, porque versan del pago de diferenciales por embarques y desembarques y combatir conato de incendios, considerando que es un asunto directamente relacionado con el tema de clasificación de puestos; que las funciones enumeradas en la declaración de puestos de los TVI y de los Ingenieros de Máquina de OPRR son funciones que responden al giro normal del desempeño del día a día en la Autoridad; y los trabajos en condiciones difíciles, rigurosas o peligrosas porque solo da lugar, al pago de diferencial a la inclusión de la nueva situación, lo que no se da en este caso.

La competencia de la Sala Tercera para conocer de acciones como las que nos ocupa, fue conferida a través de la Ley No. 19 de 11 de junio de 1997, “por la que se organiza la Autoridad del Canal de Panamá”, en su artículo 114, el cual expresa lo siguiente:

“Artículo 114. La Junta de Relaciones Laborales tramitará, con prontitud, toda asunto de su competencia que se le presente y, de conformidad con sus reglamentaciones, tendrá la facultad discrecional de recomendar a las partes los procedimientos para la resolución del asunto, o de resolverlo por los medios y procedimientos que considere convenientes.

Las decisiones de la Junta de Relaciones Laborales serán inapelables, salvo que sean contrarias a esta Ley, en cuyo caso la apelación se surtirá ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, cuya decisión será definitiva y

Sobre esa base que el examen que le corresponde a este Tribunal hacer dentro de un recurso de apelación, contra las decisiones de la Junta de Relaciones Laborales, es determinar si en efecto la decisión de la Junta de Relaciones Laborales, es contraria a la Ley 19 de 1997, lo que implica hacer una confrontación de lo planteado en el recurso de apelación con las normas de Ley alegadas como infringidas, en este caso.

El artículo 113 de la referida Ley 19, específicamente en su numeral 2, le atribuye competencia

privativa a la Junta de Relaciones Laborales de resolver disputas sobre de negociabilidad.

Sobre los asuntos que pueden versar las negociaciones entre la administración y los representantes exclusivos, el artículo 102 de la Ley 19 de 1997, expresa concretamente lo siguiente:

“Artículo 102. Las negociaciones entre la administración de la Autoridad y cualquier representante exclusivo, siempre que no entren en conflicto con esta Ley y los reglamentos, versarán sobre los siguientes asuntos:

1. Los que afecten las condiciones de empleo de los trabajadores de una unidad negociadora, excepto aquellos asuntos relacionados con la clasificación de puestos y los que se establezcan expresamente en esta Ley o sean una consecuencia de ésta.
2. Los procedimientos que se utilicen para implementar las decisiones de la administración de la Autoridad, a los que se refiere el artículo 100 de esta Ley, así como las medidas adecuadas que se apliquen al trabajador afectado adversamente por tales decisiones, a menos que tales decisiones sólo tengan efecto de poca importancia en las condiciones de trabajo.
3. El número, tipos y grado de los trabajadores que puedan ser asignados a cualquier unidad organizativa, proyecto de trabajo u horario de trabajo; la tecnología, los medios y métodos para desempeñar un trabajo. La obligación de negociar estos asuntos quedará sujeta a la utilización de un método de negociación, en base a intereses y no a posiciones adversas de las partes, el que será establecido en los reglamentos. Los intereses de las partes deben promover necesariamente el objetivo de mejorar la calidad y productividad, el servicio al usuario, la eficiencia operacional del canal y la calidad del ambiente de trabajo.”

De la norma citada se conceptúa que las negociaciones que asuntos pueden ser negociables entre la administración y un representantes exclusivos, sobre aquellos asuntos enunciados en la norma, es viable cuando no entren en conflicto con la ley y los reglamentos. Dicho de otra manera, los asuntos enunciados en la normativa referida, son negociables siempre que no entre en conflicto con la ley y los reglamentos.

De acuerdo con el artículo 4 (numeral 5) del Reglamento de Relaciones Laborales de la Autoridad del Canal de Panamá, expuesto en el Acuerdo No. 18 de 1 de julio de 1999, una negociación colectiva es aquella llevada a cabo entre la administración y el representante exclusivo de una unidad negociadora, de acuerdo con lo preceptuado en la ley orgánica, este reglamento y en los procedimientos establecidos, con el objeto de lograr una convención colectiva u otros acuerdos complementarios o especiales sobre materias sujetas a negociación, dentro de las cuales está las que afectan las condiciones de empleo de los trabajadores, con excepción aquellos relacionados con la clasificación de puestos y los que se establezcan expresamente, conforme el numeral 1 del artículo 102 de la Ley Orgánica de la Autoridad.

La normativa en referencia pone de manifiesto que los asuntos a negociar por parte de la Administración y un representante exclusivo, para una convención colectiva, es para llegar a un acuerdo sobre determinada asunto, lo que se traduce en que no es convenido el asunto.

En el caso en cuestión, se sometió a negociación el pago de diferenciales por la realización de trabajos riesgosos, considerando que afectan las condiciones de empleo de los trabajadores de la unidad negociable, que la Autoridad del Canal de Panamá, es un asunto de clasificación de cargos.

En cuanto a la clasificación de puestos el Reglamento de Administración de Personal de la Autoridad del Canal de Panamá, aprobado mediante el Acuerdo No. 21 de 15 de julio de 1999 y posteriores modificaciones, en los numerales 1 y 2 del artículo 12, señala lo siguiente:

"Artículo 12. El sistema de clasificación de puestos se basa en el principio de igual salario por igual trabajo e incluye normas que establecen los requisitos mínimos para la clasificación de puestos y disposiciones, con el objeto siguiente:

1. Clasificar los puestos por categoría, título y grado de acuerdo a la dificultad, responsabilidad y calificaciones requeridas, incluyendo información sobre la jornada de trabajo y si el puesto es permanente o temporal.
2. Revisar periódicamente los puestos para asegurar que estén correctamente clasificados y sus descripciones debidamente actualizadas.
3. Permitir al empleado apelar, ante el administrador, en un periodo no mayor de sesenta (60) días calendario después de la fecha de una clasificación de puesto que resulte en una reducción de su grado o salario, según lo dispone el capítulo X de este reglamento."

Ahora bien, como ha quedado plasmado la disputa de negociabilidad sometida a consideración de la Junta de Relaciones Laborales, se relacionó con las negociaciones para una nueva convención colectiva de la Unidad Negociadora de Ingenieros Marinos, dando como resultado la Decisión No. 17/2018 de 27 de agosto de 2018, impugnada parcialmente por la Autoridad, en lo que declara que son negociables las propuestas relativas a la sección 27.13 del diferencial por embarque y desembarque y sección 33.03 por combatir conato de incendio, considerando que versa de un asunto que entra en conflicto con la ley y los reglamentos.

Según las constancias procesales en esas secciones la Unión de Ingenieros Marinos (UIM) propuso negociar se pagara un diferencial del 30% por el embarque o desembarque de equipos flotantes, lanchas o muelles, además por la transferencia de abastecimientos o repuesto en determinadas condiciones; y que la Autoridad del Canal de Panamá pague al ingeniero de máquina un diferencial equivalente del 5% de su salario base por formar parte de la cuadrilla de lancha contra un conato de incendio, alegando cambio en las condiciones de empleo de los trabajadores, de lo que no conceptuamos se enmarque en una clasificación de cargos, la cual vemos, se basa en el salario por el trabajo que se realiza.

Luego entonces, consideramos que no se puede soslayar que el asunto propuesto por la UIM para someterse a una negociación, puede ser aprobados o no, para que figuren en la convención colectiva, de ahí, que se desprende que es en la negociación que se examinarían otras situaciones, y no cuando se decide sobre si es negociable o no.

En este caso, precisa considerar también que el pago del diferencial, es un asunto establecido en la Convención Colectiva de la Unidad de Ingenieros Marinos, de lo que se entiende ha sido objeto de negociaciones antes.

Frente a todo ese escenario, este Tribunal interpreta que el pago del diferencial por las circunstancias que nos ocupan, han sido negociadas en la convenciones colectivas con anterioridad, y que en este caso, se pide un determinado porcentaje; siendo cuestión distinta cuándo se hará efectivo el pago de un diferencial, a si el pago del diferencial es un tema negociable, lo que estimamos es propio de la negociación propiamente, por

tanto, que estimamos es viable declarar como negociable el pago de un diferencial por cuanto, que no se enmarca dentro de la excepción de clasificación de cargos, por ello, que estimamos que no prosperan los cargos de ilegalidad alegados por la entidad recurrente, la Autoridad del Canal de Panamá, por tanto, que lo procedente es confirmar la decisión de la Junta de Relaciones Laborales Apelada.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA el artículo segundo de la Decisión No. 17/2018 de 27 de agosto de 2018, emitida por la Junta de Relaciones Laborales de la Autoridad del Canal de Panamá, dentro del CASO NEG-14-16 que presentó la UNIÓN DE INGENIEROS MARINOS, y en consecuencia, NIEGA las demás pretensiones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

Impedimento

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA LICENCIADA MARÍA FÁBREGA, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N° 064-19 DE 4 DE JUNIO DE 2019, EMITIDA POR EL PATRONATO DEL SISTEMA ÚNICO DE MANEJO DE EMERGENCIAS 9-1-1. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, OCHO (08) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	08 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Impedimento
Expediente:	395-19

VISTOS:

El Magistrado Luis Ramón Fábrega ha presentado solicitud para que se le declare impedido, y en consecuencia se le separe del conocimiento de la demanda contencioso-administrativa de nulidad, interpuesta por la licenciada MARÍA FÁBREGA, en su propio nombre y representación, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 064-19 de 4 de junio de 2019, emitida por el Patronato del Sistema Único de Manejo de Emergencias 9-1-1.

Para fundamentar su solicitud de impedimento, el Magistrado Fábrega ha señalado que "la licenciada María Fábrega, actual demandante, es mi hermana, por lo que se configura la causal de impedimento contenida en el numeral 3 del artículo 78 de la Ley 135 de 30 de abril de 1943, modificado por la Ley 33 de 1946 ...".

Al analizar la solicitud presentada, el resto de los Magistrados observan que la solicitud de impedimento formulada por el Magistrado Fábrega, se sustenta en el numeral 3 del artículo 78 de la Ley N° 135 de 1943, que señala lo siguiente:

“Artículo 78. Son causas de impedimento y recusación en los miembros del Tribunal de lo Contencioso-Administrativo las siguientes:

...

3. Estar dentro del cuarto grado de parentesco de consanguinidad o segundo de afinidad con alguna de las partes o sus apoderados...”.

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

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, DECLARAN QUE ES LEGAL el impedimento manifestado por el Magistrado LUIS RAMÓN FÁBREGA; y, en consecuencia, LO SEPARAN del conocimiento del presente negocio, para lo cual DESIGNAN a su suplente personal, el Magistrado EFRÉN C. TELLO C., para reemplazar al Magistrado impedido, de conformidad con lo que establece el artículo 77 del Código Judicial.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

CALIFICACIÓN DE IMPEDIMENTO EN LA DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS SANAD ESPINO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE FRANKLIN PÉREZ JIMÉNEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL N 463 DE 27 DE JULIO DE 2018, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, NUEVE (09) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	09 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Impedimento
Expediente:	143-19

VISTOS:

El Procurador de la Administración, Doctor Rigoberto González Montenegro, presentó ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, manifestación de impedimento para conocer de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por el licenciado Carlos Sanad Espino, actuando en nombre y representación de Franklin Pérez Jiménez, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal N°463 de 27 de julio de 2018, emitido por conducto del Ministerio de Seguridad Pública, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

El Procurador de la Administración fundamenta la calificación de impedimento, en que en atención a la atribución que la ley le concede de servir como consejero jurídico de los servidores públicos, absolvió la consulta realizada por la Policía Nacional mediante la Nota DGP/N/DALI/1205-2018 de 6 de marzo de 2018, en la que consulta lo siguiente: "...Constituye la prescripción contenida en el artículo 148 del Texto Único de la Ley de Carrera Administrativa, la prescripción de la acción de perseguir la falta o la prescripción del proceso (fase de investigación, fase de juzgamiento)?."

En este sentido, manifiesta el Procurador de la Administración que, a través de la Nota C-031-18 de 17 de mayo de 2018, emitió concepto sobre la interrogante planteada, considerando que el artículo 148 del Texto Único de la ley 9 de 1994, se aplica de forma supletoria a los miembros juramentados de la Policía Nacional, y la misma contempla la prescripción de la acción disciplinaria, fijando los términos en sesenta (60) días para las faltas gravísimas, que son las que conllevan la destitución del cargo, y en treinta (30) días para las faltas leves y graves en primer y segundo grado; y que ambos términos corren a partir del momento en que el superior jerárquico tuvo conocimiento de la comisión de la falta, la cual debe estar acreditada en el informe elaborado por el superior; tema que estima está relacionado con el proceso incoado por la parte actora, ya que aporta como prueba el documento contentivo de la opinión vertida por la Procuraduría de la Administración; situación que a su criterio se enmarca en el numeral 1 del artículo 78 de la Ley 135 de 1943, en concordancia del artículo 395 del Código Judicial. Las normas en comento son del tenor siguiente:

"Artículo 78. Son causas de impedimento y reacusación en los miembros del Tribunal de lo contencioso-administrativo las siguientes:

1. Haber conceptuado sobre la validez o nulidad del acto que se acusa, o sobre el negocio sometido al conocimiento de la corporación, o haber favorecido a cualquiera de las partes en el mismo;

..."

"Artículo 395. Serán aplicables a los Agentes del Ministerio Público las disposiciones sobre impedimentos y recusaciones de los Magistrados y Jueces." (lo resaltado es nuestro).

En este punto, es necesario advertir, que aunque le son aplicables las normas contenidas en la Ley 135 de 1943, al Procurador de la Administración, tal como lo manifiesta dicha autoridad, en atención al artículo 57-C de la norma mencionada, que dispone que los vacíos de la ley contencioso administrativa se llenarán con las disposiciones del Código Judicial y las leyes que adicionen y reformen, en cuanto le sean compatibles con la naturaleza de los juicios y actuaciones que corresponden a la jurisdicción contencioso-administrativa, no obstante, esta Sala considera que no se ha configurado el impedimento invocado.

Lo anterior obedece a que, el concepto que emitió el Procurador de la Administración, en el que absuelve la consulta de las interrogantes planteadas por la Policía Nacional a través de la Nota C-031-18 de 17

de mayo de 2018, no hace referencia a la destitución Franklin Pérez Jiménez, que es la actuación administrativa que se demanda ante este Tribunal Colegiado, razón por cual no es procedente acceder a la solicitud que nos ocupa.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Sala Contencioso-Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES LEGAL el impedimento manifestado por el Procurador de la Administración, Doctor Rigoberto González, y DISPONE que siga conociendo del presente proceso.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME (con voto concurrente) -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

Nulidad

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING ANTONIO MAXWELL CAMARGO, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN A LA ASOCIACION NACIONAL DE PRACTICANTES, AUXILIARES Y TÉCNICOS EN ENFERMERÍA (ANPATE), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO NO. 236 DE 12 DE SEPTIEMBRE DE 2017, DICTADA POR EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA, POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE SALUD, POR EL CUAL SE NOMBRA A ESMERALDA BUCHANAN DE BRANDFORD COMO MIEMBRO DE LA JUNTA DIRECTIVA DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL. MAGISTRADO ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	16 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	455-18

VISTOS:

El Licenciado Irving Antonio Maxwell Camargo, actuando en nombre y representación de la ASOCIACIÓN NACIONAL DE PRACTICANTES, AUXILIARES Y TÉCNICOS EN ENFERMERÍA (ANPATE), interpone demanda contencioso-administrativa de nulidad, ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, con la finalidad que se declare nula, por ilegal, el Decreto Ejecutivo No. 236 de 12 de septiembre de 2017, dictado por el Presidente de la República de Panamá, por conducto del Ministerio de Salud, por el cual nombra a ESMERALDA BUCHANAN DE BRANFORD como miembro de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, en representación de la ASOCIACIÓN NACIONAL DE ENFERMERAS DE PANAMÁ (ANEP), así como su acto

de aprobación de dicho nombramiento contenido en la Resolución No. 14 del 3 de octubre de 2017, de la Asamblea Nacional de Diputados.

I. EL ACTO IMPUGNADO:

Mediante el Decreto Ejecutivo No. 236 de 12 de septiembre de 2017, nombra a una representante de los profesionales y técnicos de la salud ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, así:

“RESUELVE:

Artículo 1: Se nombra a ESMERALDA BUCHANAN DE BRANDFORD, con cédula de identidad personal No. 8-210-257, como representante de la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá, quien ejercerá la representación alternada de los profesionales y técnicos de la salud, ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social.

Artículo 2. Remítase los presentes nombramientos a la Asamblea Nacional para su ratificación, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 161 de la Constitución Política de la República.

Artículo 3. Este Decreto Ejecutivo empezará a regir al día siguiente de su promulgación.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Ley 51 de 27 de diciembre de 2005.”

II. FUNDAMENTO DE LA DEMANDA

El apoderado judicial de la ASOCIACION NACIONAL DE PRACTICANTES, AUXILIARES Y TÉCNICOS EN ENFERMERÍA (ANPATE) manifiesta inicialmente en los hechos que sustentan su demanda, que mediante el Decreto Ejecutivo No. 236 de 12 de septiembre de 2017, publicado en la Gaceta Oficial Digital No. 28365-B de 14 de septiembre de 2017, se nombra a ESMERALDA BUCHANAN DE BRANFORD, con cédula de identidad personal No. 8-210-257, como miembro de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, en representación de la ASOCIACIÓN NACIONAL DE ENFERMERAS DE PANAMÁ (ANEP) y a la vez dicho nombramiento fue aprobado por la Asamblea Nacional de Diputados mediante la Resolución No. 14 de 3 de octubre de 2017, publicado en la Gaceta Oficial Digital No. 28381-B de 6 de octubre de 2017.

Arguye el recurrente, que el nombramiento de ESMERALDA BUCHANAN DE BRANFORD es ilegal, toda vez que en la actualidad, esta profesional de la enfermería “no se mantiene laborando dentro de ninguna Institución de Salud del Estado ni se encuentra nombrada bajo el cargo de Enfermera dentro de la estructura de Personal de la Caja de Seguro Social, o del Ministerio de Salud ni de ningún Patronato de Salud de los existentes en el país, ya que se encuentra jubilada o pensionada por vejez, por lo que al salir del sistema no podía ser considerada como parte de una terna del gremio de las enfermeras para la designación por parte del Órgano Ejecutivo.”

Señala el apoderado judicial de la parte actora que al ser la licenciada BUCHANAN jubilada, y no pertenecer a ningún gremio de jubilados, pensionados o personas de Tercera Edad, hace que “..., el nombramiento de la señora para otro período adicional de cinco (5) años responde a las exigencias del gremio de las enfermeras de mantener a dicha figura en la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, por lo que tampoco, cotiza ante la propia ASOCIACIÓN NACIONAL DE ENFERMERAS DE PANAMÁ (ANEP) y automáticamente dejó de ser miembro de la misma.” (foja 4)

Por lo anterior, a juicio de la parte actora, al dictar el acto impugnado “evidentemente el Excelentísimo Señor Presidente de la República fue sorprendido un (sic) vez más en su buena fe por la ASOCIACIÓN NACIONAL DE ENFERMERAS DE PANAMÁ (ANEP) y la propia señora ESMERALDA BUCHANAN DE BRANFORD, ya que le ocultaron el detalle de que la misma ya no labora en el sistema de salud y al no cotizar en el gremio no puede representarlo.” (foja 5)

En consecuencia, estima el actor que ambos actos son nulos, por ilegales.

III. NORMAS QUE SE ESTIMAN INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN:

A juicio de la parte actora, el acto impugnado vulnera el artículo 25 párrafo final, de la Ley No. 51 de 27 de diciembre de 2005, Orgánica de la Caja de Seguro Social, así como el artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000.

Estas normas señalan los requisitos para ser miembro de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, así como que ningún acto podrá emitirse con infracción de normas jurídicas vigentes y que la autoridad no puede emitir acto para lo cual no tenga competencia, respectivamente.

La infracción de esas normas se sustenta concretamente así:

1. Artículo 25, párrafo final, de la Ley No. 51 de 27 de diciembre de 2005, Orgánica de la Caja de Seguro Social: en concepto de violación directa, por comisión, pues a juicio del actor, se ha obviado el principio de legalidad, “ya que se nombró a la señora ESMERALDA BUCHANAN DE BRANDFORD para ocupar un cargo como miembro de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, en representación del gremio de las enfermeras sin tener ya la condición de servidora pública en funciones, al no ejercer el cargo por haber pasado a la condición de pensionada por vejez y no laborar dentro del sistema de salud.” (foja 6)

2. Artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, en concepto de violación directa por comisión.

Sostiene el actor que, el acto impugnado fue emitido “en franco desconocimiento, infracción y conculcación del artículo 25 de la Ley No. 51 del 27 de diciembre de 2005 “Orgánica de la Caja de Seguro Social”, que es una norma vigente y de manejo corriente por parte de las autoridades, por lo que no puede alegarse ignorancia de su contenido.” (foja 6)

III. INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD DEMANDADA:

Por medio de la Nota No. 951-DMS-OAL-18 de 5 de junio de 2018 (fojas 26 a 28), el Doctor Eric Javier Ulloa, en su condición de Vice- Ministro de Salud, rinde informe de conducta dentro de la demanda contencioso administrativa de nulidad incoada por el licenciado Irving Antonio Maxwell Camargo, quien actúa en nombre y representación de la ASOCIACIÓN NACIONAL DE PRACTICANTES, AUXILIARES Y TÉCNICOS DE ENFERMERÍA (ANPATE), para que se declare nula, por ilegal, el Decreto Ejecutivo No. 236 de 12 de septiembre de 2017, emitido por el señor Presidente de la República de Panamá, por conducto del Ministerio de Salud.

El Doctor ULLOA hace un recuento de los hechos que motivaron el acto administrativo que se impugna, señalando lo siguiente:

“...

En virtud del vencimiento del período por el cual fuere nombrada la licenciada ESMERALDA MARTA BUCHANAN BROWN DE BRANFORD, la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá, mediante Nota ANEP No. 4148-17 de fecha 2 de agosto de 2017, suscrita, por ELIDYA ESPINOSA G., presidenta y FELIPE RIOS M., secretario, dirigida al excelentísimo señor Presidente de la República de Panamá, JUAN CARLOS VARELA RODRIGUEZ señala que cumpliendo con el debido proceso de convocatoria y divulgación de requisitos contemplados en la Ley y de acuerdo con la trayectoria de la licenciada ESMERALDA MARTA BUCHANAN BROWN DE BRANDFORD, su nivel de compromiso, responsabilidad y valores personales, profesionales y cívicos, la Junta Directiva de la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá (ANEP), conforme lo establece su reglamento, ratifica en el cargo a la actual representante de la ANEP ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, por lo antes mencionado se hace necesario efectuar el nombramiento del miembro que representaría a la Asociación Nacional de Enfermera de Panamá quien ejercerá la representación alternada de los profesionales y técnicos de la salud ante la Junta Directiva de la Caja del Seguro Social.

En virtud de ello, se emite el Decreto Ejecutivo No. 236 del 12 de septiembre de 2017, por parte del Ministerio de Salud de la República de Panamá donde procede a nombrar a la Licenciada ESMERALDA MARTA BUCHANAN BROWN DE BRANDFORD, como representante de la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá, quien ejercerá la representación alternada de los Profesionales y Técnicos de la Salud ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, igualmente remite lo antes mencionado a la Asamblea Nacional para su ratificación de acuerdo a lo estipulado en la Constitución Política de la República de Panamá.

Mediante nota ANEP No. 4602-18 de fecha 2 de marzo de 2018, suscrita por ELIDYA ESPINOSA G., presidenta y FELIPE RIOS M., secretario, de la Asociación Nacional de Enfermera de Panamá, se certifica que la licenciada ESMERALDA MARTA BUCHANAN BROWN DE BRANFORD es miembro activo de la Asociación, miembro de la Comisión Asesora y Representante de dicho Gremio ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social.

Que de conformidad con la Ley No. 3 de 1987, que subroga el artículo 1 de la Ley 21 de 1984, corresponde a la Asamblea Nacional aprobar o improbar los nombramientos de directores, gerentes o jefes de entidades públicas, autónomas, semiautónomas y de empresas estatales, así como la designación de los miembros de las juntas directivas de dichas instituciones que correspondan al Órgano Ejecutivo, de conformidad con la Constitución Políticas y la Ley.

Lo anterior tiene su base legal de conformidad con la Resolución No. 28 de 26 de septiembre de 1990 la cual estableció el procedimiento para la aprobación o improbación de los nombramientos que somete a su consideración el Órgano Ejecutivo, de conformidad con el numeral 2 del artículo 50 del Texto Único del Reglamento Orgánico del Régimen Interno de la Asamblea Nacional, el cual procedió a examinar la documentación e información relacionada con la vida profesional de la licenciada ESMERALDA MARTA BUCHANAN

BROWN DE BRANDFORD y concluyó que cumple con los requisitos exigidos por la Constitución Política y la Ley para ejercer el cargo en la Junta Directiva de la Caja del Seguro Social, en representación de la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá.

Podemos indicar entonces que la Asamblea Nacional, en uso de sus facultades Constitucionales y Legales, procedió a emitir la Resolución No. 14 de 3 de octubre de 2017, la cual resolvió APROBAR el nombramiento de la licenciada ESMERALDA MARTA BUCHANAN BROWN DE BRANFORD como miembro de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social en representación de la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá, efectuado por el excelentísimo señor presidente de la República de Panamá, Juan Carlos Varela Rodríguez, mediante Decreto Ejecutivo 236 de 12 de septiembre de 2017.

A manera de conclusión dentro del presente informe de conducta, señalamos a la Corte Suprema de Justicia que el nombramiento de la licenciada ESMERALDA MARTA BUCHANAN BROWN DE BRANFORD se dio siguiendo el debido proceso y respetando todas las garantías procesales que ameritaban para el nombramiento de la misma ante dicho cargo.

Que de lo anterior expuesto, consideramos que no existe causal para que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, bajo su ponencia, declare la nulidad del acto originario (el Decreto Núm. 236 de 12 de septiembre de 2017), ni su acto confirmatorio (Resolución Núm. 14 de 3 de octubre de 2017). ...”

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

Mediante la Vista Número 2005 de 27 de diciembre de 2018, visible a fojas 102 a 110, la Procuraduría de la Administración emite concepto, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con sustento en las siguientes consideraciones.

Manifiesta el representante del Ministerio Público, que su análisis lo hará atendiendo los artículos 23 y 25 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, los cuales regulan quiénes conforman la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social y los requisitos que deben cumplir dichos integrantes, respectivamente y con relación “al representante de los profesionales y técnicos de la salud, tal como lo dispone el numeral 3 del artículo 23 de la Ley 51 de 2005, se rotará entre los profesionales y técnicos de la salud escogidos por los gremios de profesionales de la Medicina y la Odontología, la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá (ANEP) y la Coordinadora Nacional de Gremios Profesionales y Técnicos de la Salud.” (foja 107)

Arguye el Procurador de la Administración, que de las constancias procesales, la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá (ANEP), ratificó a la licenciada Esmeralda Buchanan de Branford, como su representante ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, por tanto, a su juicio, “no vulnera lo dispuesto en el último párrafo del artículo 25 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005 y en el artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; ya que tal como se desprende del contenido expreso de la primera norma en referencia, existe un requisito aplicable únicamente para los miembros establecidos en los numerales 4 y 5 del artículo 23 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005; es decir, los representantes de los empleadores y los representantes de los trabajadores, estos últimos conformados por un representante de los servidores públicos designados por la Federación Nacional de Servidores Públicos y por los gremios magisteriales jurídicamente constituidos y tres

representantes de los trabajadores escogidos por el Consejo Nacional de Trabajadores Organizados, presupuesto que en nada se hace extensivo al miembro representante de la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá (ANEP). (foja 108)

Cuando la norma establece la categoría del miembro representante de los profesionales y técnicos de la salud, sostiene el Procurador de la Administración, son “aquellos que han cursado y cumplido satisfactoriamente con los estudios correspondientes a fin de contar con el conocimiento requerido en las ciencias de la salud, estar capacitados y ser idóneos para el ejercicio de la profesión correspondiente, los cuales no necesariamente tienen la obligación de fungir como servidores públicos, como erróneamente señala la demandante que “las enfermeras son servidoras públicas”, máxime tomando en cuenta que en el caso específico de la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá, (ANEP), que tiene autonomía en cuanto a su organización y funcionamiento, establece en el artículo 28 de su Estatuto y Reglamento...” (foja 108)

Así las cosas, el Procurador de la Administración discrepa con la posición del accionante, que sostiene que el nombramiento de la licenciada Esmeralda Buchanan de Branford es ilegal porque no es servidora pública, pues hay que tener presente que la misma fue ratificada como representante de la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá (ANEP) y se encuentra dentro de la categoría de los profesionales y técnicos de la salud, distinto al representante de los servidores públicos el cual se impone que debe fungir como servidor público, así lo indica su naturaleza, “se supedita a la escogencia de aquellos trabajadores cuyo ámbito de profesión se desarrolla en el sector público.” (foja 110)

De lo antes expuesto, estima el Ministerio Público que “no se ha incurrido en una infracción del último párrafo del artículo 25 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, ni del artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, razón por lo que esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL el Decreto Ejecutivo 236 de 12 de septiembre de 2017, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Salud, así como su acto de aprobación por la Asamblea Nacional contenido en la Resolución 14 de 3 de octubre de 2017.” (foja 110)

V. INTERVENCIÓN COMO TERCERO INTERESADO

a. Solicitud presentada por la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá (ANEP)

Mediante la Resolución 20 de septiembre de 2018, se admite la solicitud de intervención de tercero interesado formulada por la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá (ANEP) a través de su Presidenta y Representante Legal, ANA REYES DE SERRANO, quien acude ante esta instancia judicial, y solicita intervenir como tercero interesado dentro de la demanda contencioso administrativa de nulidad, interpuesta por el licenciado Irving Maxwell Camargo, quien actúa en nombre y representación de la ASOCIACIÓN DE PRACTICANTES Y AUXILIARES Y TÉCNICOS EN ENFERMERÍA (ANPATE), para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Ejecutivo No. 236 de 12 de septiembre de 2017, dictado por el Presidente de la República por conducto del Ministro de Salud, por la cual nombra a ESMERALDA BUCHANAN DE BRANFORD, como miembro de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, en representación de dicha asociación.

La ANEP manifiesta medularmente que en una Asamblea Extraordinaria se decidió, en el tiempo límite, recomendar, con fundamento al parágrafo del artículo 113 del Reglamento de dicha asociación, la candidata que cumpliera los requisitos, entre los que está ser miembro activo de la ANEP, y no se requiere,

como manifiesta el demandante, estar laborando en ninguna institución de salud del Estado, por tanto, no se ha infringido ni las normas de la Caja del Seguro Social al emitirse el acto impugnado.

b. Solicitud presentada por la Licenciada Esmeralda Buchanan de Branford.

Mediante la Resolución de 17 de octubre de dos mil dieciocho (2018) se admite la solicitud de intervención de tercero interesado formulada por la Licenciada ESMERALDA BUCHANAN DE BRANFORD, a través de apoderado judicial, quien acude ante esta instancia judicial, y solicita intervenir como tercero interesado dentro de la demanda contencioso administrativa de nulidad, interpuesta por el licenciado Irving Maxwell Camargo, quien actúa en nombre y representación de la ASOCIACIÓN DE PRACTICANTES Y AUXILIARES Y TÉCNICOS EN ENFERMERÍA (ANPATE), para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Ejecutivo No. 236 de 12 de septiembre de 2017, dictado por el Presidente de la República por conducto del Ministro de Salud, por la cual se le nombra, como miembro de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, en representación de la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá (ANEP).

Sostiene el tercero interesado, que la condición de ser servidor público, solo se le exige al representante de los servidores públicos, y no así a quien representa al Sector de los Profesionales y Técnicos de Salud, y como se encuentra debidamente acreditado que la licenciada BUCHANAN es miembro activo del gremio de profesionales de la enfermería, y está en pleno goce y ejercicio libre de la profesión de enfermera.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

Tal y como lo establece el artículo 61 de la ley 135 de 1943, en su último inciso: "las partes pueden presentar, dentro de los cinco días siguientes al término fijado para practicar las pruebas, un alegato escrito respecto del litigio", los cuales se observan de fojas 337 a 342, los alegatos de conclusión presentados por la ASOCIACIÓN NACIONAL DE ENFERMERAS DE PANAMÁ (ANEP), en su calidad de tercero, quienes argumentan que el acto administrativo de nombramiento de la licenciada ESMERALDA BUCHANAN DE BRANFORD, no es ilegal, ya que el mismo se efectuó conforme a las normas vigentes.

Según la ASOCIACIÓN NACIONAL DE ENFERMERAS DE PANAMÁ (ANEP), expresamente el artículo 23 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, Orgánica de la Caja de Seguro Social, establece que la Junta Directiva de dicha institución, estará compuesta de once miembros, y en el numeral 3 indica "Un representante de los profesionales y técnicos de la salud, nombrado por el Órgano Ejecutivo, quien actuará en forma alternada por igual tiempo dentro del período de cinco años. Esta representación se rotará entre los profesionales y técnicos de la salud escogidos entre: a. Los gremios de profesionales de la Medicina y la Odontología, los cuales presentarán una terna, b. La Asociación Nacional de Enfermeras, que presentará una terna; c. La Coordinadora Nacional de Gremios Profesionales y Técnicos de la Salud, que presentará una terna...."

Por tales motivos considera que, la Licenciada ESMERALDA BUCHANAN DE BRANFORD, al ser miembro activo de la ANEP, es errado el argumento del demandante, de que la ley dispone como requisito que para ser miembro de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, el candidato sea servidor público, sumado al hecho que el artículo 25 de la Ley 51 de 2005, enlista los requisitos para ser miembro de ese organismo colegiado, y no considera tal exigencia.

De allí que le solicitan a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, que DECLARE NO ES ILEGAL el Decreto Ejecutivo 236 de 12 de septiembre de 2017, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Salud, así como el acto de aprobación por la Asamblea Nacional contenido en la Resolución 14 de 3 de octubre de 2017.

VII. CONSIDERACIONES DE LA SALA

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 Tercera Contencioso Administrativa de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la acción contencioso-administrativa de nulidad promovida por el licenciado Irving Antonio Maxwell Camargo, quien actúa en nombre y representación de la ASOCIACIÓN NACIONAL DE PRACTICANTES, AUXILIARES Y TÉCNICOS DE ENFERMERÍA (ANPATE), 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 43-A de la Ley No. 135 de 1943, conforme fue reformado por la Ley No. 33 de 1946.

Legitimación Activa y Pasiva:

En el caso que nos ocupa, la acción es popular, por lo que comparece en defensa del ordenamiento jurídico la ASOCIACIÓN NACIONAL DE PRACTICANTES, AUXILIARES Y TÉCNICOS DE ENFERMERÍA (ANPATE).

En ese mismo orden de ideas, el acto demandado fue emitido por Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministro de Salud, de conformidad con la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, Orgánica de la Caja de Seguro Social, y Ley 38 de 31 de julio de 2000, por lo que interviene como sujeto pasivo en el presente proceso contencioso-administrativo de nulidad.

Y por último, la Procuraduría de la Administración, en la demanda de nulidad, por disposición del artículo 5, numeral 3 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, actúa en defensa del interés de la ley.

Problema Jurídico:

Como se encuentra plasmado en párrafos anteriores, la parte actora demanda la nulidad del Decreto Ejecutivo No. 236 de 12 de septiembre de 2017, dictado por el Presidente de la República de Panamá, por conducto del Ministro de Salud, por el cual se nombra a ESMERALDA BUCHANAN DE BRANFORD como miembro de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, en representación de la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá (ANEP), y su acto de aprobación por la Asamblea Nacional de Diputados contenido en la Resolución No. 14 de 3 de octubre de 2017.

El sustento de la ilegalidad del acto atacado está dirigido básicamente en indicar que la licenciada ESMERALDA BUCHANAN DE BRANFORD, no es una servidora pública, porque se encuentra pensionada por vejez y no labora dentro del sistema de salud, y para ser representante ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, en representación de la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá, debe gozar de tal condición y no la ostenta.

A fin de puntualizar el tema objeto de controversia, el aspecto a analizar y determinar por este Tribunal Contencioso Administrativo es que si se produjo infracción al principio de legalidad, al momento de designar a la Licenciada ESMERALDA BUCHANAN DE BRANFORD.

En ese punto, conviene subrayar, que no debe perderse de vista, que en nuestro ordenamiento jurídico rige el principio de “presunción de legalidad” de los actos administrativos, lo cual significa no sólo que éstos se consideren ajustados al ordenamiento jurídico, sino también que quien alega su ilegalidad debe demostrarla plenamente.

Asimismo hemos de tener en consideración, que el acto administrativo es concebido como aquella declaración o acuerdo de voluntad expedida o celebrado por una autoridad u organismo público con la finalidad de crear, modificar, transmitir o extinguir una relación jurídica, que por su contenido y alcance queda sometida al Derecho Administrativo, tal como lo preceptúa el numeral 1 del artículo 201 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000.

En virtud de ello, resulta evidente que esos actos administrativos, por definición, tienen que ajustarse estrictamente a lo dictado en la Constitución y la Ley. Este principio de legalidad de las actuaciones administrativas está contemplado expresamente en los artículos 34 y 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que regula el procedimiento administrativo general, que establecen lo siguiente:

“Artículo 34. Las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas se efectuarán con arreglo a normas de informalidad, imparcialidad, uniformidad, economía, celeridad y eficacia, garantizando la realización oportuna de la función administrativa, sin menoscabo del debido proceso legal, con objetividad y con apego al principio de estricta legalidad. Los Ministros y las Ministras de Estado, los Directores y las Directoras de entidades descentralizadas, Gobernadores y Gobernadoras, Alcaldes y Alcaldesas y demás Jefes y Jefas de Despacho velarán, respecto de las dependencias que dirijan, por el cumplimiento de esta disposición.”

“Artículo 36. 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.” (Lo resaltado es de la Sala)

De lo anterior se desprende que, lo que se busca con el principio de estricta legalidad, es garantizar que la actuación de las autoridades públicas se sujete a un conjunto de reglas y normas previamente establecidas, de forma tal que se evite toda arbitrariedad o abuso de poder que pueda afectar a los administrados.

En ese orden de ideas, y en seguimiento de lo establecido en el numeral 1 del artículo 201 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, el acto administrativo debe atender los siguientes elementos vitales para su formación:

- a) Competencia: salvo que ésta sea delegable o proceda la sustitución.
- b) Objeto: el cual debe ser lícito y físicamente posible.
- c) Finalidad: acorde con el ordenamiento jurídico y en ningún momento puede encubrir otros propósitos públicos o privados distintos de la relación jurídica de que se trate.

- d) Causa: la cual debe ser relacionada con los hechos, antecedentes y el derecho aplicable.
- e) Motivación: que debe reflejar el conjunto de factores de hecho y de derecho que fundamentan la decisión.
- f) Procedimiento: ajustado a los trámites jurídicos exigidos para su emisión; y
- g) Forma: que salvo las excepciones que la Ley indique, la misma debe ser escrita, con la indicación del lugar de expedición, fecha y autoridad que lo emite.

Así entonces, la jurisprudencia de la Sala Tercera ha indicado que la presunción de legalidad que ampara los actos administrativos es una presunción iuris tantum; es decir, que no es absoluta, sino que puede ser desvirtuada mediante prueba en contrario.

En relación al concepto el debido proceso legal, la propia Ley 38 de 31 de julio de 2000, que regula el procedimiento administrativo general, lo define en el numeral 31 del artículo 201, así:

“Artículo 201.

31. Debido Proceso Legal. Cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales en materia de procedimiento, que incluye los presupuestos señalados en el artículo 32 de la Constitución Política; el derecho de ser juzgado conforme a los trámites legales (dar el derecho a audiencia o ser oído a las partes interesadas, el derecho a proponer y practicar pruebas, el derecho a alegar y el derecho a recurrir) y el derecho a no ser juzgado más de una vez por la misma causa penal, policiva, disciplinaria o administrativa.”

Lo anterior implica que el contenido fundamental de la garantía del debido proceso impone que todo el actuar de la Administración se ajuste a trámites previamente fijados por la Ley o el reglamento, descartando cualquier posibilidad de actuaciones antojadizas o particulares por parte de los servidores públicos llamados a intervenir en un caso concreto.

Así, todos los actos administrativos deben expedirse en la forma prevista en la ley y el procedimiento administrativo debe llevarse adelante con absoluto respeto de los trámites legales. Lo anterior incluye: las formalidades de expedición de dichos actos administrativos; la regulación sobre la intervención de las partes y los terceros; el régimen de notificaciones; la oportunidad probatoria, y la posibilidad de promover recursos, entre otros.

En base al planteamiento anterior, se hace necesario analizar el contenido del artículo 23 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, mismo que establece como está compuesta la Junta Directiva de la Caja del Seguro Social, y cuyo tenor literal es el siguiente:

“Artículo 23. Miembros de la Junta Directiva. La Junta Directiva de la Caja de Seguro Social estará compuesta por once miembros, de la manera siguiente:

1. El Ministro de Salud
2. El Ministro de Economía y Finanzas

3. Una representación de los profesionales y técnicos de la salud, nombrado por el Órgano Ejecutivo, quien actuará en forma alternada por igual tiempo dentro del período de cinco años. Esta representación se rotará entre los profesionales y técnicos de la salud escogidos entre:
 - a. Los gremios de profesionales de la Medicina y la Odontología, los cuales presentarán una terna.
 - b. La Asociación Nacional de Enfermeras, que presentará una terna.
 - c. La Coordinadora Nacional de Gremios Profesionales y Técnicos de la Salud, que presentará una terna.

El Órgano Ejecutivo escogerá a un miembro de cada una de las tres ternas. Estas tres personas ejercerán cada una la representación alternada en la Junta Directiva por un término continuo de veinte meses, hasta completar los sesenta meses que corresponden al término de cinco años.

Quienes ejerzan esta representación alterna deberán mantener la mejor y más efectiva comunicación y coordinación con los tres gremios proponentes de las ternas.

4. Tres representantes de los empleadores, nombrados por el Órgano Ejecutivo de una nómina única de seis miembros elegidos por el Consejo Nacional de la Empresa Privada.
5. Cuatro representantes de los trabajadores distribuidos así:
 - a. Un representante de los servidores públicos, nombrado por el Órgano Ejecutivo de una terna única presentada por la Federación Nacional de Servidores Públicos y por los gremios magisteriales jurídicamente constituidos.
 - b. Tres representantes de los trabajadores, nombrados por el Órgano Ejecutivo de una nómina única de seis candidatos que serán escogidos por el Consejo Nacional de Trabajadores Organizados.
6. Un representante de los pensionados y jubilados, nombrado por el Órgano Ejecutivo de una terna única elaborada por la Confederación Nacional de Pensionados y Jubilados.

Cada miembro de la Junta Directiva contará con su respectivo suplente nombrado de las mismas ternas o nóminas que sirvieron para la designación del principal.

En el caso de los representantes de los profesionales y técnicos de la salud, que no funjan como principal, actuarán como suplentes por un término de cuarenta meses, hasta completar los sesenta meses que correspondan al término de cinco años.

Los suplentes solo podrán actuar como miembros de la Junta Directiva en las ausencias temporales o absolutas del principal correspondiente.

Los suplentes de los ministros de Economía y Finanzas y de Salud serán sus viceministros o un funcionario de dicho Ministerio con facultad para tomar decisiones.

El Contralor General de la República o, en su lugar, el Subcontralor General o un funcionario delegado deberá asistir a las sesiones de la Junta Directiva, con derecho a voz, pero sin voto.

Asimismo, observamos que el actor enuncia el artículo 25 de la Ley No. 51 de 27 de diciembre de 2005, Orgánica de la Caja de Seguro Social y el artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Artículo 25. Requisitos para ser miembro de la Junta Directiva. El cargo de miembro principal y suplente de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social exige responsabilidad, conocimiento y capacidad para el adecuado desarrollo de las atribuciones encomendadas.

Para ocupar el cargo de miembro principal y suplente de la Junta Directiva se requiere:

1. Ser ciudadano panameño.
2. Observar buena conducta y no haber sido condenado por la comisión de delito doloso.
3. Ser persona idónea y de reconocida solvencia moral.
4. Preferiblemente, tener título académico universitario o experiencia comprobada de, por lo menos, cinco en administración, finanzas, inversiones, manejo de fondos de pensiones o salud.
5. No tener los Directivos, grado de parentesco alguno entre sí, ni con el Director General, dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.
6. No haber sido sancionado por la Caja de Seguro Social, mediante resolución debidamente ejecutoriada, por incumplimiento de cualesquiera normas relativas al ámbito de su competencia.
7. No haber sido declarado en quiebra ni en concurso de acreedores.
8. No ser propietario o dignatario de una empresa proveedora de servicios médicos, medicamentos, insumos y/o equipos o material médico-quirúrgico a la Caja de Seguro Social.
9. Hallarse en pleno goce de sus derechos civiles y políticos.

Los representantes de los servidores públicos, de los empleados y de los empleadores en la Junta Directiva deberán ser necesariamente servidores públicos, empleados o cotizantes independientes o designados por los empleadores, respectivamente. Además, deberán

haber aportado cuotas a la Caja de Seguro Social durante un período mínimo de treinta y seis meses, y encontrarse a paz y salvo con la Institución.

“Artículo 36. 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.”

Bajo este marco jurídico, se evidencia que, con relación a la calidad o condición de la representación de los profesionales y técnicos de la salud, nombrado por el Órgano Ejecutivo, se rotará en tres gremios, a saber: a. Los gremios de profesionales de la Medicina y la Odontología; b. La Asociación Nacional de Enfermeras y c. La Coordinadora Nacional de Gremios Profesionales y Técnicos de la Salud.

En ese sentido, siendo la Asociación Nacional de Enfermeras de Panamá, un gremio que tiene representación ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, de conformidad con el artículo 23 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, formalizan la candidatura de una de sus agremiadas, la cual recae en la licenciada ESMERALDA BUCHANAN BRANFORD, quien es una profesional de enfermería, así como miembro activa de dicha asociación.

De la lectura del artículo 23 de la misma excerta legal, este Tribunal advierte que carece de sustento jurídico el argumento del actor, al indicar que el candidato o candidato del gremio de los profesionales o técnicos de la salud debe recaer en personas que tengan la condición de servidores públicos, al momento de su nombramiento, toda vez que, prevalece en la Ley, es que las designaciones sean profesionales de esas agrupaciones.

Lo anterior es en concordancia con el párrafo final del artículo 25 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005 ut supra, el cual consiste en el cargo de ilegalidad alegado por el recurrente, quien hace referencia a la condición servidor público para ser miembro de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, esta Sala Tercera Contencioso Administrativa estima que tal circunstancia, no se hace extensiva a los representantes de los profesionales y técnicos de la salud, al contrario, la norma es clara, dicha condición o estatus se pide únicamente para aquellos representantes de los servidores públicos, de los empleados y de los empleadores para poder ser miembro de ese órgano colegiado.

Es preciso recalcar que el hecho que la licenciada BUCHANAN BRANFORD goce de una pensión por vejez, no la excluye de su condición de profesional de la enfermería, y como la norma no le restringe la posibilidad de representar al gremio de enfermeras ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, como es el caso bajo examen, se desestima el cargo de ilegalidad con relación el párrafo final del artículo 25 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005.

Por consiguiente, esta Superioridad concluye que el acto administrativo impugnado y su aprobación, fueron emitidos en cumplimiento del ordenamiento jurídico vigente, por lo que se desestima el cargo de ilegalidad con relación al artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000.

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 NO SON ILEGALES, el Decreto Ejecutivo 236 de 12 de septiembre de 2017, dictado por el Presidente de la República por conducto del Ministro de Salud ni la Resolución No. 14 de 3 de octubre de 2017 emitida por la Asamblea Nacional; y en consecuencia,

ORDENA el levantamiento de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del Decreto Ejecutivo 236 de 12 de septiembre de 2017, decretada mediante Resolución de 24 de agosto de 2018.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA LICENCIADA MIRIAM YANETH BENITEZ, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULO POR ILEGAL, EL PERMISO DE CONSTRUCCIÓN NO. P.C. 417-2014 TPCP-1301 DE 29 DE ABRIL DE 2014, EXPEDIDO POR LA DIRECCIÓN DE OBRAS Y CONSTRUCCIONES MUNICIPALES DEL MUNICIPIO DE PANAMÁ. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	18 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	864-16

VISTOS:

La licenciada MIRIAM YANETH BENÍTEZ, en su propio nombre y representación presentó demanda de nulidad ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, para que se declare nulo por ilegal, el permiso de Construcción No. P.C.417-2014 TPCP-1301 de 29 de abril de 2014, de la Dirección de Obras y Construcciones Municipales del Municipio de Panamá.

La pretensión de la presente demanda consiste en que se declare nulo, por ilegal, el acto administrativo a través del cual la autoridad demandada concedió permiso de construcción a la sociedad Plan Verde 4/D Construcción y Diseño, S. A., para la construcción del Proyecto "Condominio Plaza Catedral", sobre las fincas 2979 y 3038 ubicado en el Casco Antiguo, Corregimiento de San Felipe, propiedad de The Global Financial Funds Corp.

A juicio de la parte actora, el acto impugnado vulnera los artículos 38 y 39 de la Ley 91 de 22 de diciembre de 1976.

El artículo 38 establece requisitos especiales para que la Dirección de Obras y Construcciones del distrito de Panamá, pueda otorgar permisos de construcción dentro de un conjunto Monumental Histórico. Dicha norma se estima infringida considerando que la autoridad demandada desatendió el requisito que exige a los permisos de construcción para obras en el casco Antiguo, que el proyecto hubiera sido evaluado previamente y

aprobado, por la Dirección de Patrimonio Histórico y la Comisión Nacional de Arqueología y Monumentos Históricos, lo que no fue atendido en este caso.

El artículo 39 de la Ley 91, señala que todas las obras públicas dentro del consejo monumental se harán con la intervención y vigilancia del Instituto Panameño de Turismo, y respetarán el trazo y ancho de las calles y plazas así como su acabado. Dicha norma dice haberse infringido sustentado en que el proyecto a construir, no ha respetado la libre circulación del peatón, ni la imagen del área monumental.

I. CONTESTACIÓN DEL TRASLADO POR PARTE DE LA ENTIDAD DEMANDADA

De la presente demanda se le corrió traslado a la Dirección de Obras y Construcciones Municipales, en virtud del cual rindió contestación a través de escrito visible en las fojas 61 y 62 del expediente, explicando que se presentó anteproyecto No. 337 de 2 de julio de 2010, el cual fue aceptado el 21 de julio de 2010, para el Condominio Plaza Catedral, aprobado mediante la Resolución DNPH No. 054 de 24 de agosto de 1999, y reformas al Condominio PH Plaza Catedral Nivel 300, 400, 500 y cubierta de techo, aprobada mediante la Resolución DNPH No. 041 de 15 de abril de 2010.

Se agrega en el informe que ingresaron los planos constructivos PO 217-10 para lo señalado en el anteproyecto 337-10, siendo este aprobado, y se obtuvo el permiso de construcción No. 318-11 de 15 de marzo de 2011, concedido a José Díaz y Asociados. S.A., y dicho anteproyecto fue reconsiderado el 27 de febrero de 2014, por reformas estructurales únicamente basados, en la Resolución 243-13/DNPH de 19 de noviembre de 2013, la que aprobó planos de adendas de planos estructurales a los planes finales del Condominio Plaza Catedral.

Por otro lado, se manifiesta que tanto el permiso de construcción acusado de ilegal y los planos, se amparan en la Resolución DNPH No. 041 de 15 de abril de 2010, en la cual se reconoció validez y vigencia a la resolución No. 054-DNPH de 24 de agosto de 1999, que aprobó el proyecto Condominio Plaza Catedral, ubicado sobre las fincas 3038 y 2979. De igual manera, que la Resolución No. 243-13/DNPH de 19 de noviembre de 2013, resolvió aprobar los planos de Adenda a Planos Estructurales y planos finales del condominio, razón por la cual se presumió haber cumplido con todos los requisitos exigidos en la Dirección Nacional de Patrimonio Histórico en conjunto con la CONOMOH y el artículo 22 Sección 4 del Decreto Ejecutivo No. 51 de 22 de abril de 2004.

Finalmente, indica el funcionario que su actuación se apegó estrictamente a las normas que la ley especial y su reglamentación le otorga.

II. CONCEPTO DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN.

Mediante Vista N° 1316 de 15 de noviembre de 2017, el representante del Ministerio Público, emite concepto considerando que en el presente caso, era necesario hacer un examen de los requisitos establecidos en el procedimiento de la entidad demandada, a efecto de determinar si se configuraba o no algún vicio de nulidad respecto a la emisión del acto impugnado, era conveniente valorar algunos elementos probatorios para emitir un concepto en la etapa del proceso en que se encuentra, proponiendo como ejemplos los documentos y planos que corrobore la evaluación y opinión favorable del Concejo Nacional de Conjuntos Monumentales Históricos (CONAMOH), y de aquellas entidades como la Comisión Nacional de Arqueología, entre otras, que de

acuerdo con la normativa aplicable forman parte de la aprobación de un determinado permiso de construcción, como el caso en cuestión, cuya análisis es indispensable.

III. DECISIÓN DE LA SALA.

Una vez cumplidos los trámites previstos para estos procesos, corresponde a los integrantes de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia pasar a dirimir el fondo del presente litigio.

Se ha expresado, que la presente demanda de nulidad tiene por objeto que se declare nulo, por ilegal, el Permiso de Construcción No. P. C. 417-2014-TPCP-1301 de 29 de abril de 2014, emitido por la Dirección de Obras de Construcción Municipales de Panamá. Vemos que dicho permiso autoriza a la sociedad Plan Verde 4/D CONSTRUCCIÓN Y DISEÑO, S.A., para el “Condominio Plaza Catedral.”

Importa iniciar este análisis acotando que el permiso de construcción acusado de ilegal, se emitió con la vigencia del Acuerdo 116 de 1996, que fuera derogado por el Acuerdo No. 193 de 21 de diciembre de 2015, publicado en la Gaceta Oficial No. 27988-A de 14 de marzo de 2016, para entrar en vigencia transcurrido tres meses desde su publicación, es decir, entrando en vigencia en junio de 2016.

De conformidad con el artículo 104 del Acuerdo No. 193 de 21 de diciembre de 2015, se reconoce validez de los permisos expedidos por el Municipio de Panamá con anterioridad a la vigencia del presente Acuerdo y que las solicitudes de permisos presentadas antes de la entrada en vigencia se regirán por los requisitos vigentes al momento de su presentación.

Este Tribunal considerando que el acto acusado de ilegal fuera emitido en el año 2014, lo que a su juicio le impedía arribar a una conclusión final con relación a la vigencia y legalidad del permiso de construcción otorgado a la Sociedad Plan Verde 4/D Construcción y Diseño, S.A, S.A., dicta un auto para mejor proveer con fundamento en el artículo 62 de la Ley 135 de 1943, en el cual solicita a la Dirección de Obras Municipales del Municipio de Panamá, la situación jurídica actual del Permiso de Construcción No. P.C. 417-2014 tpcp-1301 de 29 de abril de 2014.

Al respecto, el Director de Obras Municipales del Municipio de Panamá, expresó en la Nota No. 1200-021 de 7 de enero de 2019, legible en la foja 162 del expediente, que antes de perder vigencia el permiso P.C. 417-2014 TPCP-1301 de 29 de abril de 2014, se presentó revalida de éste y la fecha se encuentra en trámites de consultas con las entidades que registraron el proyecto denominado “Condominio Plaza Catedral”.

Frente a ese escenario, en el caso en cuestión, para lo que nos ocupa, nos llevó a remitirnos al artículo 18 del Acuerdo 116 de 9 de julio de 1996, según el cual los permisos de construcción tienen un periodo de vigencia, cuyo contenido es el siguiente:

“Artículo 18: El permiso de Construcción tendrá un validez por un periodo de 3 años. En los casos en que expire la vigencia del permiso y no se ha producido variante en las Normas de Desarrollo Urbano en cuales fuera analizado el plano y otorgado el permiso, solo se requerirá una reválida del mismo.

Expirada la vigencia del permiso, y cuando las Normas de Desarrollo Urbano en las cuales fue analizado el plano haya variado, se deberá obtener un nuevo permiso, en el cual se otorgará

en base a las normas vigentes. En los casos que el monto a pagar sea mayor al monto original, este deberá acreditarse al nuevo impuesto.”

La norma citada pone de manifiesto, que el periodo para el cual se extiende un permiso de construcción dentro del Municipio de Panamá, es de tres años; y para que ese término se extienda se requerirá de una reválida siempre y cuando no hayan variado las Normas de Desarrollo Urbano; no obstante, en caso de que esas normas hayan variado se requiere un nuevo permiso.

De lo planteado, extraemos que atendiendo que el permiso de construcción objeto de este análisis se expidió el 29 de abril de 2014, este tenía vigencia por 3 años, es decir, hasta abril de 2018, y como quiera que si bien la entidad demandada señala que hay una reválida que se encuentra en trámite de consultas, lo que demuestra no ha habido reválida del permiso acusado de ilegal, y al no contemplar la norma aplicable que la tramitación de una reválida prorroga la vigencia del permiso, de conformidad con el artículo 18 del Acuerdo 116 de 1996, referido previamente, arribamos a la conclusión que el permiso de construcción No. P.C. 417-2014 TPCP-1301 de 29 de abril de 2014, perdió su vigencia de conformidad con el artículo 18 del Acuerdo 116 de 1996, dicho en otras palabras, dicho permiso ya surtió sus efectos, por tanto, que el objeto procesal no tiene vigencia, a consecuencia de que transcurrió el término para el cual se concedió. De allí, que a nuestro juicio no tendría ningún sentido que esta Sala entrara a decidir la ilegalidad imputada.

Lo anterior, implica que el acto administrativo demandado de nulo perdió sus efectos y vigencia, por lo cual es viable aplicar al caso el numeral 2 del artículo 201 que indica lo siguiente:

“Artículo 201. Cualquiera que sea la naturaleza del proceso, los magistrados y jueces tendrán las siguientes facultades ordenatorias e instructoras:

1....

1. Tener en cuenta, en la sentencia, de oficio o a petición de parte, cualquier hecho constitutivo, modificativo o extintivo del derecho sustancial que en el proceso se discute y que hubiera ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que haya sido probado oportunamente y que el interesado lo haya alegado antes de la sentencia si la ley no permite considerando de oficio;

3....”

En ese contexto, también es viable aplicar el artículo 992 del Código Judicial que señala que: “en la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo de las pretensiones objeto del proceso ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que haya sido probado oportunamente”.

JORGE FABREGA en su conocida obra "Estudios Procesales", se refiere a la figura sustracción de materia, de la manera siguiente: "Se trata de un instituto poco examinado por la doctrina que si bien la jurisprudencia se ha visto obligada a reconocerla. Es un medio de extinción de la pretensión constituido por la circunstancia de que la materia justiciable sujeta a decisión deja de ser tal por razones extrañas a la voluntad de las partes: no pudiendo el Tribunal interviniente emitir un pronunciamiento de mérito (acogiendo o desestimando) sobre la pretensión deducida”.

Por su parte, los autores Beatriz Quintero y Eugenio Prieto, citados en resolución de 11 de agosto de 2014, de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, en virtud de demanda de plena jurisdicción

interpuesta por la sociedad Qifar Internacional S.A., contra el Instituto de Acueductos y Alcantarillados (IDAAN), bajo la ponencia del Magistrado Víctor Benavides, anotan lo siguiente:

“Una vez que se ha generado un proceso o pretensión procesal determina su mantenimiento, esto es, su subsistencia, hasta cuando el tratamiento que a la pretensión deba darse haya alcanzado su finalidad instrumental.

La pretensión determina la conclusión de un proceso, cuando esta reclamación de parte deja de existir por algún acontecimiento que jurídicamente tenga asignada tal eficacia. La desaparición de la pretensión lleva consigo o la eliminación del proceso en forma paralela.

Si la pretensión queda satisfecha el proceso llega a su fin normal y concluye por sentencia. Si la pretensión procesal sin llegar a quedar satisfecha desaparece, por ejemplo por acto de disposición que la vuelve su objeto y revoca íntegramente, el proceso se extingue así mismo, tomando injustificada su ulterior continuación.” (QUINTERO, Beatriz y Eugenio, PRIETO. Teoría General del Proceso. Tomo I. Edit.Temis. Santa Fe de Bogotá. Pág 288.

Sobre la base de lo anterior, estimamos que este Tribunal se encuentra limitado a exteriorizar un pronunciamiento de fondo sobre la pretensión planteada por la demandante, en virtud de que el acto acusado de ilegal perdió vigencia al vencerse su periodo, por lo cual es viable aplicar en el presente el artículo 992 del Código Judicial.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Sala Contencioso Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARAN SUSTRACCIÓN DE MATERIA en la presente acción contencioso administrativa de nulidad presentada por la licenciada MIRIAM YANETH BENÍTEZ, contra el permiso de Construcción No. P.C.417-2014 TPCP-1301 de 29 de abril de 2014, y en consecuencia, ORDENAN el archivo del expediente.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA LAURA XIMENA HENRÍQUEZ DE LEÓN, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DE GABINETE NO.3 DE 15 DE ENERO DE 2013, DICTADA POR EL CONSEJO DE GABINETE DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: jueves, 18 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa

Expediente: Nulidad
220-18

VISTOS:

La licenciada LAURA XIMENA HENRÍQUEZ DE LEÓN, actuando en su propio nombre y representación, interpuso demanda contenciosa administrativa de nulidad para que se declare nula, por ilegal, la Resolución de Gabinete No.3 de 15 de enero de 2013, dictada por el Consejo de Gabinete de la República de Panamá.

Por medio del acto demandado de ilegal, el Consejo de Gabinete desafecta en su naturaleza de bien de dominio público y transforma en bien patrimonial de La Nación, un globo de terreno de diez hectáreas más tres mil doscientos cuarenta y ocho metros cuadrados con veintisiete decímetros cuadrados (10 has + 3,248.27 m²), que forman parte de la Isla 1 del Proyecto las Islas de Punta pacífica, consistentes en un área de relleno sobre fondo marino, el cual se describe en el plano 80809-126982 de 21 de noviembre de 2012, debidamente aprobado por la Dirección Nacional de Titulación y Regularización de la Autoridad nacional de Administración de Tierras (ANATI), ubicado en la Bahía de Panamá, corregimiento de San Francisco, distrito y provincia de Panamá. En dicho acto demandado, también se ordena la inscripción del globo de terreno en el Registro Público como finca de propiedad de La Nación; se aprueba el traspaso de la finca a favor de la COMPAÑÍA INSULAR AMERICANA, S. A.; y se faculta al Ministerio de Economía y Finanzas, y en su defecto, al Vice Ministro, para que, en nombre y representación de la Nación, comparezca en la Escritura Pública de constitución de la finca y de traspaso.

I. ANTECEDENTES

En los hechos que fundamentan esta acción, se señala que el bien desafectado por la resolución demandada constituye fondo de mar, un área del lecho marino, por lo que es una superficie que constituye un bien de dominio público e inalienable, creado y regulado por la Ley, específicamente por el artículo 329 del Código Civil y los artículos 116 y 122 del Código Fiscal.

Aduce que si bien, los bienes de dominio público se pueden desafectar, y, por tanto, ser susceptible de ser privadamente apropiados, dicha desafectación debe hacerse a través de un acto de la misma naturaleza, vigor y fuerza de aquel que creó y constituyó ese bien de dominio público. Por lo tanto, al no haber sido creado este bien de dominio público a través de una Resolución de Gabinete o por el Consejo de Gabinete, no es jurídicamente posible ni institucionalmente correcto que, mediante la expedición de una Resolución de Gabinete, se pretenda convertir estos bienes de dominio público en bienes patrimoniales del Estado.

Indica que el acto demandado infringe el artículo 329 del Código Civil, que enumera cuáles son los bienes de dominio público; el artículo 15 del Código Civil, relativo a la aplicabilidad de las normas reglamentarias que no sean contrarias a la Constitución o a las Leyes; los Artículos 116, numeral 3, y 122 del Código Fiscal; y el Artículo 35 de la Ley 38 de 2000.

Respecto al cargo de violación del artículo 329 del Código Civil, señala que ha sido vulnerada de forma directa por comisión, toda vez que este cuerpo legal, que es ley formal de la República de Panamá, no contiene mecanismo propio de desafectación de los bienes de dominio público consagrados en su normativa,

bienes que, por antonomasia, son inalienables, imprescriptibles e inadjudicables. Agrega que, al no existir previsión legal, no le es dable a nuestras autoridades proceder a tal transformación dominical a través de una Resolución de Gabinete, norma de inferior jerarquía, al cotejarla con esta disposición contenida en el Código Judicial.

En ese orden de ideas, denuncia como vulnerado el artículo 15 del Código Civil, que dispone que las órdenes y demás actos ejecutivos del Gobierno, no tienen fuerza obligatoria, en tanto sea contrario a las Leyes, siendo esta disposición claro reflejo del principio de jerarquización de las normas jurídicas, donde ninguna norma jurídica de menor jerarquía puede tener más prevalencia que la Ley Formal emanada del Órgano Legislativo, ni modificarla, derogarla o variar su contenido o espíritu.

Respecto al cargo de violación del numeral 3 del Artículo 116 del Código Fiscal, pone de manifiesto que tal como lo dispone dicha norma, las áreas de fondo de mar o lecho de mar son inadjudicables, pertenecen al Estado y no pueden ser traspasadas. Señala que, si las áreas inundables son inadjudicables, los rellenos hechos sobre el lecho de mar siguen la suerte de lo principal.

Otra norma que se señala como infringida, es el artículo 122 del Código Fiscal, pues le da al Órgano Ejecutivo la facultad de aplicar la figura de la concesión, que se caracteriza principalmente porque no se puede traspasar el dominio del bien que es objeto de la misma, el cual se otorga por un periodo determinado, para ser explotado a favor del interés colectivo, revirtiendo al Estado libre de gravámenes, luego de vencido dicho periodo.

Por último, sustenta el cargo de violación del artículo 35 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que regula el procedimiento administrativo general. Dicha norma señala que, en las decisiones y demás actos emanados de las entidades públicas, estas deben aplicar el orden jerárquico de las disposiciones, primero la Constitución Política, las leyes o decretos con valor de ley y los reglamentos. Se sostiene que la infracción ocurre el acto demandado, sin tener jerarquía o facultad para ello, desafecta bienes de dominio público, que son constituidos por la Ley o Código Fiscal.

II. INFORME DE CONDUCTA

Mediante Nota 168-2018-AL de 21 de marzo de 2018, el Ministro de la Presidencia y Secretario del Consejo de Gabinete, rindió el informe explicativo de conducta requerido por esta Superioridad, mediante el cual explica que, el entonces Ministro de Vivienda y Ordenamiento Territorial presentó el proyecto de resolución, sustentado en que la Compañía Insular Americana, S.A., solicitó la desafectación del referido bien de dominio público y constitución de bien patrimonial de la Nación, que forma parte de la Isla 1 del proyecto Las Islas de Punta Pacífica en la Bahía de Panamá, y luego de sustentado el proyecto, se aprobó la propuesta y se emitió la Resolución que se demanda.

Manifiesta que el Estado le reconoce el derecho a la empresa Ica Panamá, S.A., a que le sea traspasada en propiedad 35 hectáreas de relleno de lecho marino, y hasta ese momento Ica Panamá, S.A., ha

utilizado un área del 23 has + 3,615.54 m² de los derechos de relleno sobre lecho marino otorgado mediante el Contrato 70-96 de 6 de agosto de 1996.

Concluye que el Consejo de Gabinete ajustó su actuación conforme lo previsto en la Ley, motivo por el cual solicita que se desestime la solicitud formulada.

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Mediante Vistas Número 798 de 25 de junio de 2018 el Procurador de la Administración, actuando de conformidad con el artículo 5, numeral 3, de la Ley 38 de 31 de julio de 200, y con la finalidad de intervenir en interés de la ley en el proceso que nos ocupa, solicita a los Honorables Magistrados que integran esta Sala, declarar que es ilegal la Resolución de Gabinete Número 3 de 15 de enero de 2013, emitida por el Consejo de Gabinete.

Para sustentar su opinión, el Procurador de la Administración señala que, tal como lo establece la Ley 5 de 15 de abril de 1998, que regula el sistema de construcción de obras públicas bajo concesión administrativa, el Consejo de Gabinete, mediante Resolución de Gabinete 175 de 1 de agosto de 1996, emitió concepto favorable al contrato que celebró el Ministerio de Obras Públicas con la empresa ICA PANAMA, S.A., para la ejecución, mediante el sistema de concesión administrativa, del Proyecto del Corredor Sur, y de conformidad con las cláusulas quinta, numeral 6 y décima sexta del Contrato 70-96 de 6 de agosto de 1996, el Estado le reconoció a la empresa el traspaso de treinta y cinco hectáreas (35 has) de relleno de lecho marino.

Señala que al momento de emitirse la resolución demandada, la empresa ICA PANAMÁ, S.A., había utilizado un área de veintitrés hectáreas más tres mil seiscientos quince metros cuadrados con cincuenta y cuatro decímetros cuadrados (23Has + 3,615.54 m²), los cuales utilizan para el proyecto denominado Punta Pacífica; manteniendo pendientes de utilizar correspondientes a un área de superficial para rellenar de once hectáreas más seis mil trescientos ochenta y cuatro con cuarenta y seis decímetros cuadrados (11 has + 6,384.46 m²). A esta área se suman doce hectáreas más cuatrocientos cuatro metros cuadrados con setenta y dos decímetros (12 Has + 404.72 m²), a través de derechos adicionales sobre el lecho marino, en atención a la Adenda 3 de 19 de abril de 2011; derechos sobre los cuales la empresa dio su cesión parcial a favor de la empresa Compañía Insular Americana, S.A., para ser utilizados en el desarrollo del proyecto para la construcción de las Islas 1 y 2 de Punta Pacífica.

Agrega que, en virtud de lo anterior, la empresa Compañía Insular Americana, S.A., solicitó el traspaso en propiedad de las áreas de relleno sobre lecho marino, por lo que el Consejo de Tierras de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, autorizó a la Autoridad Nacional de Tierras, para que condujo del Ministerio de Vivienda y Desarrollo Territorial, sometiera el asunto al Consejo Económico Nacional y luego al Consejo de Gabinete, concluyendo la actuación con la resolución que se demanda.

No obstante, el recuento sobre las razones que motivaron los procedimientos que se realizaron para emitir la resolución que se demanda, advierte que la discusión en el caso que en estudio no solo versa sobre la capacidad del Estado de disponer y transformar bienes de dominio público en bienes patrimoniales mediante la figura de la desafectación, debate analizado y superado por la jurisprudencia del máximo Tribunal de Justicia,

sino que en la acción se discute sobre el instrumento jurídico – legal mediante el cual se resuelve dicha afectación del bien.

En tal sentido, luego del análisis jurídico que realiza, concluye que el acto mediante el cual se haga dicha afectación, guarda directa relación con el instrumento mediante el cual se constituyó la naturaleza jurídica del bien público, lo cual señala no ocurrió en el caso bajo estudio, toda vez que, el lecho marino es un bien público inalienable de aprovechamiento libre y común, sujeto a la Ley 2 de 22 de agosto de 1916, que aprobó el Código Civil, por tanto, es bien público inadjudicable, como lo es el lecho o fondo marino y debió ser desafectado mediante una ley.

IV. DECISIÓN DE LA SALA

Con vista en los antecedentes expuestos, los cargos de violación al orden legal denunciados por el actor, el informe de conducta rendido por la autoridad demandada y la opinión vertida por el Procurador de la Administración, le corresponde a esta Sala decidir la presente causa, en atención a las siguientes consideraciones:

Competencia

Esta Sala de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la acción contencioso administrativa de nulidad, con fundamento en lo que dispone el artículo 206 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 97, numerales 1 y 2, del Código Judicial, el artículo 42a de la Ley 135 de 1943, conforme fue adicionado por la Ley 33 de 1946.

Legitimación Activa y Pasiva

En el presente caso, quien demanda comparece en ejercicio de la acción popular en contra del acto administrativo que se emitió por conducto del Consejo de Gabinete, razón por la cual se encuentra legitimado para promover la presente acción.

Por su lado, el Consejo de Gabinete, representado por el Ministro de la Presidencia, quien ejerce la Secretaría de dicho Consejo, al ser la entidad que expidió el acto demandado, está legitimado como parte pasiva en el presente proceso contencioso administrativo.

En cuanto a la actuación de la Procuraduría de la Administración, en virtud de lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 38 de 2000, interviene en este proceso en interés de la Ley.

Problema jurídico

De conformidad con los cargos de ilegalidad del acto demandado, expuestos por la actora del presente proceso contencioso administrativo, corresponde a esta Sala verificar si la acción emitida por el Consejo de Gabinete se ajusta al orden legal establecido al momento en que se emitió. Los cargos de ilegalidad se centran en la falta de competencia del Consejo de Gabinete para desafectar bienes de dominio público a través de una Resolución de Gabinete, toda vez que se estima que las normas legales que definen y desarrollan la materia no permiten dicha acción, por lo que aduce que el acto fue dictado en contravención del orden legal establecido y en desatención a la jerarquía normativa.

Para adentrarnos en el análisis de legalidad correspondiente, es importante señalar que en el acto demandado se resuelve desafectar en su naturaleza de bien de dominio público y transformar en bien patrimonial de La Nación para constituirse en finca, un globo de terreno 10 hectáreas + 3,248.27 m², señalando que el mismo se trata de área de relleno sobre lecho marino.

La autoridad administrativa consigna como fundamento legal de su acción, la Constitución Política, la Ley 5 de 15 de abril de 1988, la Ley 22 de 27 de junio de 2006, el Contrato N°70-96 de 6 de agosto de 1996 y su Adenda N°3 de 19 de abril de 2011, pues señalan que la desafectación del bien se da como consecuencia del Contrato N°70-96 de 6 de agosto de 1996 para la ejecución, mediante el sistema de concesión administrativa, del Proyecto del Corredor Sur, celebrado entre el Ministerio de Obras Públicas y la empresa ICA PANAMA, S.A, en la que se dispuso un traspaso en propiedad de cierta cantidad de hectáreas de fondo de relleno en el lecho marino, derecho que cede parcialmente a la empresa Compañía Insular Americana S.A., quien solicita el traspaso de los mismos, para lo cual previamente debía darse el trámite de desafectación.

Frente a lo anotado, estamos frente a una actuación administrativa que procede a desafectar un bien de dominio público, consistente en un área de relleno sobre lecho marítimo, que se denuncia como ilegal, por tratarse de bienes inalienables y porque, aún y cuando no exista un procedimiento de desafectación de dichos bienes, se aduce que el mismo no es posible realizarla a través de actos o normas de menor jerarquía que una ley o una norma constitucional.

De lo anotado, se hace prescindible hacer alusión a qué son los bienes de dominio público. Sobre la noción de bienes de dominio público Sobre la titularidad del dominio público, el jurista argentino Rafael Bielsa expuso lo siguiente:

“Entiéndese por dominio público el conjunto de cosas afectadas al uso “directo” de la colectividad referida a una entidad administrativa de base territorial, destinadas al uso público de los administrados y que no son susceptibles, por tanto, de apropiación privada. Esta definición excluye algunos de los caracteres que en la doctrina generalmente se atribuyen al dominio público, cuando se lo considera como derecho subjetivo de propiedad que el Estado tiene sobre él. En concepto nuestro, el dominio público no se atribuye al Estado sino al pueblo (o población, en el sentido de elemento constitutivo), si bien representado en el Estado.” (BIELSA, Rafael. Derecho Administrativo, 6ta ed., Ediciones La Ley, Buenos Aires, 1964, t. III, pp. 455-456. Subraya la Corte.)

De la misma forma el jurista Julián Andrés Pimiento Echeverri, se refiere al concepto y titularidad del dominio público, en los siguientes términos:

“La doctrina se ha encargado de establecer los parámetros de discusión sobre la noción misma de lo que significa dominio público en el derecho español. Uno de los estudios más importantes sobre el tema, indica la existencia de cuatro elementos específicos que lo constituyen: Un elemento subjetivo -sólo puede existir dominio público donde haya una persona pública-, uno objetivo – una cosa jurídicamente apropiable-, uno teleológico - la afectación- y uno normativo -el régimen jurídico es derecho público.

Sin embargo, existe consenso en la doctrina en la categorización del dominio público, no ya como un conjunto de bienes o como régimen jurídico, sino como una “técnica de intervención mediante la que se afectan a una finalidad pública determinada prevista por la ley -ya sea el uso o el servicio público, el fomento de la riqueza nacional o la protección y garantía de explotación racional de recursos naturales- ciertos bienes de titularidad pública igualmente previstos por la Constitución o las

leyes, dotándolas de un régimen jurídico de protección y utilización de derecho administrativo.” (Sánchez Morón, Miguel. Los Bienes Públicos (Régimen jurídico) Madrid, Tecnos, año1997, p.37) (Pimiento Echeverri, Julián Andrés. Teoría de los Bienes Públicos, Universidad Externado de Colombia, año 2010, pág 65 y 66).

En este mismo orden, Libardo Rodríguez señala que “Ese carácter especial del derecho de propiedad sobre el dominio público se manifiesta principalmente por sus condiciones de inalienabilidad, imprescriptibilidad, que constituyen el punto de partida de una normativa muy propia para el mantenimiento, utilización y protección de los bienes que lo componen.” (Rodríguez, Libardo. Derecho Administrativo General y Colombiano. Editorial Temis 18ª ed. Editorial Temis, 2013, pág. 290)

Sobre la titularidad de relleno que se construya sobre áreas de playa y ribera del mar territorial, o sobre el fondo o lecho del mismo, reviste el mismo carácter que la titularidad sobre los bienes de dominio público donde fue construido, asunto este que ya ha sido objeto de un claro pronunciamiento por parte del Pleno de esta Máxima Corporación de Justicia, mediante Sentencia de 30 de diciembre de 2004, y donde se indica lo siguiente:

“Esta Corporación de Justicia puede manifestar entre otras cosas que, los bienes de dominio público no deben perder tal carácter por el solo hecho de que se dé una concesión administrativa o cualquiera otras, lo correcto es que se desafecten a través de una ley de igual jerarquía a la que los creó como tal.

Si se está relleno un bien de dominio público como lo es el lecho marino, no es coherente indicar que estos rellenos automáticamente se transforman en bienes patrimoniales.

De ser así, el Estado perdería una de sus más importantes potestades, como lo es la disposición que tiene el anterior con respecto a los bienes de dominio público.

Si el Estado permite que los rellenos que se hagan sobre bienes de dominio público sean propiedad privada, estará perdiendo parte del patrimonio y de los elementos constitutivos del Estado, como lo es el mar territorial, playas, el lecho marino, etc.

En vista de que el relleno formaría parte del bien principal, el primero debe correr con la misma suerte que aquel (el principal); tal y como lo refleja el viejo adagio romano que indica que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, en otras palabras, si el bien es de dominio público el relleno hecho sobre éste, también lo es; si ese bien es dado en concesión de acuerdo a los requisitos que la Ley establece, ambos deberán revertir al Estado.

...

Los intereses que pueda tener el Estado en un proyecto determinado, so pretexto de que se trata de algo en beneficio de la sociedad, no deben chocar con el deber que tiene el mismo, de custodiar, y mantener los bienes que son de uso de la colectividad; por lo que el desarrollo no debe afectar en forma alguna las necesidades de la comunidad.

De todo lo anterior se puede colegir que, la aplicación indebida de lo que se impugna, se podría traducir en que todo relleno realizado sobre un bien público, será de propiedad privada; al igual que si a través de una concesión se da el derecho de enajenación, propiedad o traslado de dominio sobre estos rellenos, los mismos no podrán revertir a la Nación; porque se estaría eliminando el elemento de la reversión. Sin embargo, lo anterior no debe considerarse como un impedimento al particular para que celebre concesiones u otro tipo de contratos con el Estado que le permitan usufructuar (lo que se traduce en usar y recibir frutos de lo que pertenece a otro, no así interpretarse como el derecho a la propiedad privada) dichos bienes. Como consecuencia de lo anterior, el Estado se debe encargar de reglamentar adecuadamente cada uno de los diferentes contratos, para permitir que los asociados, por el derecho que les asiste, gocen de estos bienes.

Debido a la importancia que implica lo anterior, una norma de cualquier rango legal no debe transformar los bienes de dominio público, en privados.” (Subraya la Corte.)

” (Sentencia de 30 de diciembre de 2004)

Con relación al marco conceptual y jurisprudencia que antecede, cabe indicar que la primera norma que se estima vulnerada, el artículo 329 del Código Civil, que enumera los bienes que son considerados de dominio público. La norma es del tenor siguiente:

“Artículo 329. Son bienes de dominio público:

1. Los destinados al uso público, como los caminos, canales, ríos, torrentes, puertos y puentes construidos por el Estado, las riberas, playas, radas y otros análogos;
2. Los que pertenecen privativamente al Estado, sin ser de uso común, y están destinados a algún servicio público o al fomento de la riqueza nacional, como las murallas, fortalezas y demás obras de defensa del territorio, y las minas, mientras no se otorgue su concesión;
3. El aire.”

Refiere la parte actora que, dentro de este contexto normativo, se encuentra incluido el mar territorial, ya que la rada, que significa bahía, es un elemento intrínseco del mar territorial, siendo este último también comprendido en el término “otros análogos” que la norma señala, puesto que no puede existir algo más análogo a los ríos, torrentes, puertos y radas. Y, así las cosas, estima que no se podía desafectar el fondo de mar a que se refiere la resolución demandada por tratarse de un bien de dominio público, que no puede ser desafectado, ya que es inalienable e inadjudicables. En este sentido, al tratarse de un acto contrario a la Constitución y a las leyes, considera que no tiene fuerza obligatoria, al tenor de lo dispuesto en el artículo 15 del Código Civil y es nulo, al no cumplir con lo estipulado en el artículo 35 de la Ley 38 de 2000, normas que establecen el principio de estricta legalidad y la jerarquía normativa.

Para una mejor comprensión del artículo 329 del Código Civil y de su alcance, es necesario señalar que dicha norma es concordante con el artículo 258 de la Constitución Política, tal como la parte lo indica, cuyo tenor es el siguiente:

“ARTÍCULO 258. Pertenecen al Estado y son de uso público, y, por consiguiente, no pueden ser objeto de apropiación privada:

1. El mar territorial y las aguas lacustres y fluviales, las playas y riberas de las mismas y de los ríos navegables, y los puertos y esteros. Todos estos bienes son de aprovechamiento libre y común, sujetos a la reglamentación que establezca la Ley.
2. Las tierras y las aguas destinadas a servicios públicos y a toda clase de comunicaciones.
3. Las tierras y las aguas destinadas o que el Estado destine a servicios públicos de irrigación, de producción hidroeléctrica, de desagües y de acueductos.
4. El espacio aéreo, la plataforma continental submarina, el lecho y el subsuelo del mar territorial.
5. Los demás bienes que la Ley defina como de uso público.

En todos los casos en que los bienes de propiedad privada se conviertan por disposición legal en bienes de uso público, el dueño de ellos será indemnizado.”

Tratándose de un área de relleno de lecho marino, que tiene una naturaleza de bien de dominio público, tal y como se establece en la resolución que se demanda, se debe observar detenidamente el contenido del artículo 258 de Constitución Política citado, que señala que no pueden ser objeto de apropiación privada. La actuación de la Administración cuando se trata de bienes de dominio público, debe de ir encaminada a garantizar que se mantengan la demanialidad de dicho bien, esto es, la titularidad colectiva y la afectación al uso colectivo que pesan sobre los mismos; y su aprovechamiento “libre y común”.

Cualquier acto administrativo que no tutele el carácter inmutable de estos rellenos sobre el lecho marino, como bienes de dominio público, de tal modo que siempre formen parte del patrimonio inalienable del Estado, sería contraria a la naturaleza del bien y al orden legal establecido, ya que solo es permitida ser concesionada para explotación que favorezca el interés colectivo, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 116, numeral 3, y en el artículo 122, ambas del Código Fiscal, normas que también se denuncia como vulnerada, y que señala:

"ARTÍCULO 116. Son inadjudicables las siguientes tierras baldías:

...

3. Los terrenos inundados por las altas mareas, sean o no manglares."

"ARTÍCULO 122. El Órgano Ejecutivo podrá conceder en explotación las tierras inadjudicables comprendidas en los ordinales 2, 3, 8, 10 y 11 del artículo 116 con sujeción a lo que dispone este Código y las Leyes Especiales."

Ahora bien, el acto que nos ocupa, procede a la desafectación de un bien de dominio público, para constituirlo en una finca que fuera inscrita en el Registro Público, como propiedad de la Nación y se proceda adjudicarle dicho terreno a la empresa Compañía Insular Americana, S.A., en virtud de los derechos que le fueron concedidos por la empresa ICA PANAMA, S.A., en virtud del Contrato N°70-96 de 6 de agosto de 1996 para la ejecución, mediante el sistema de concesión administrativa, del Proyecto del Corredor Sur, celebrado entre el Ministerio de Obras Públicas y la empresa ICA PANAMA, S.A, siendo destinados para el desarrollo del proyecto privados de construcción de las Islas 1 y 2 de Punta Pacífica.

Y en atención a los conceptos, normas y jurisprudencia citada, debe dejarse claro que, de manera específica con respecto a las áreas de playa y ribera del mar territorial, la regulación legal de los rellenos que se construyan sobre las mismas debe garantizar que se mantengan los dos presupuestos establecidos por el

artículo 258 de la Constitución Política: 1) su demanialidad, esto es, la titularidad colectiva y la afectación al uso colectivo que pesan sobre los mismos, y 2) su aprovechamiento "libre y común". Cualquier norma legal que no tutele el carácter inmutable de estos rellenos como bienes de dominio público, de tal modo que siempre formen parte del patrimonio inalienable del Estado y solo sea posible su explotación en la medida que la misma favorezca el interés colectivo, sería contraria a la Carta Fundamental.

El anterior principio se ve claramente reflejado en los citados Artículos 116, numeral 3, y 122 del Código Fiscal.

De cualquier modo, lo cierto es que la titularidad sobre todo relleno que se construya, ya sea sobre áreas de playa y ribera del mar territorial, o sobre el fondo o lecho del mismo, reviste el mismo carácter que la titularidad sobre los bienes de dominio público donde fue construido, asunto este que ya ha sido objeto de un claro pronunciamiento por parte del Pleno de esta Máxima Corporación de Justicia, tal como se aprecia en el extracto de la Sentencia de 30 de diciembre de 2004, citada.

De hecho, la desafectación de estos rellenos y su constitución en fincas registradas como bienes patrimoniales de la Nación, con posibilidad de que sean traspasadas a los concesionarios o fideicomiso, y se constituyan fideicomisos de administración y garantías de financiamiento o ventas en subasta privada para los fines de la concesión, no llenan los requerimientos del propio régimen de concesión administrativa del que formaban parte.

Así las cosas, no es posible la desafectación de bien de dominio público de estos bienes, y mucho menos que la misma sea consignada a través de un acto administrativo, que no responda a la facultad concedida por una norma de carácter legal o constitucional al Consejo de Gabinete, en respeto al principio de estricta legalidad.

En consecuencia, las explicaciones dadas, permiten concluir que se han acreditado los cargos de violación de los artículos 15 y 329 del Código Civil, y los artículos 116, numeral 3 y 122 del Código Fiscal.

Por consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, en la demanda contencioso administrativa de nulidad presentada por la licenciada LAURA XIMENA HENRÍQUEZ DE LEÓN, actuando en su propio nombre y representación, DECLARA QUE ES NULA POR ILEGAL la Resolución de Gabinete N° 3 del 15 de enero de 2013, emitida por el Consejo de Gabinete.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

MAGISTRADO

CECILIO CEDALISE RIQUELME

LUIS RAMÓN FÁBREGA S.

MAGISTRADO

MAGISTRADO

KATIA ROSAS

SECRETARIA

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA MARÍA TERESA WALD DE OSORIO, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO N 273 DE 24 DE ABRIL DE 2018, EMITIDO POR EL MINISTRO DE LA PRESIDENCIA. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 19 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa
Nulidad
Expediente: 747-18

VISTOS:

La licenciada MARÍA TERESA WALD DE OSORIO, en su propio nombre y representación, ha interpuesto demanda Contencioso Administrativa de Nulidad para que se declare, nulo, por ilegal el Decreto Ejecutivo N°273 de 24 de abril de 2018, emitido por el Ministro de la Presidencia.

I. ACTO DEMANDADO

Mediante el Decreto Ejecutivo N° 273 de 24 de abril de 2018, el Ministerio de la Presidencia establece el Procedimiento de Selección del Magistrado principal y suplente del Tribunal Administrativo de la Función Pública, nombrado por el Órgano Ejecutivo mediante concurso.

II. DISPOSICION LEGAL QUE FIGURA COMO INFRINGIDA

La única norma que estima la parte demandante, ha sido infringida, es el artículo 42-B de la Ley 9 de 1994, adicionado por el artículo 8 de la Ley 23 de 2017, cuyo contenido en lo medular, es el siguiente:

“Artículo 8: Se adiciona un Título de la Ley 9 de 1994, contenido en los artículos 42-A, 42-B, 42-C, 42-D, 42-E, 42-F, 42-G, 42-H, 42-I, 42-J, 42-K y 42-L, para que sea el Título III y se corre numeración de Títulos así:

Título III

Tribunal Administrativo de la Función Pública

...

Artículo 42-B: El Tribunal Administrativo de la Función Pública estará integrado por tres magistrados y sus respectivos suplentes, que serían nombrados así: dos por el Órgano Ejecutivo y uno por la Asamblea Nacional, para un periodo de cinco años.

Los magistrados por el Órgano Ejecutivo serán ratificados por la Asamblea Nacional.

Uno de los Magistrados nombrados por el Órgano Ejecutivo será escogido por concurso y el otro será designado de una terna presentada por las organizaciones sociales: Consejo Nacional de Trabajadores Organizados y Confederación Nacional de Unidad Sindical Independiente.

El procedimiento y la selección por concurso de los miembros del Tribunal Administrativo de la Función Pública será reglamentado por el Órgano Ejecutivo.

Los magistrados del Tribunal Administrativo de la Función Pública tendrán la misma remuneración, prerrogativas e incompatibilidades de los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia.

....”

La infracción de esa norma dice haberse producido, bajo el concepto de violación directa por omisión, surgido desde la palabra “concurso”, incluida en la Ley explícitamente, la cual el reglamento de procedimiento y la metodología para la selección por parte del Órgano Ejecutivo, de uno de los miembros del Tribunal Administrativo de Función Pública, no incluyó.

Añade la actora al sustento del cargo de ilegalidad, que según la Ley 23 de 2017, al menos uno de los tres magistrados del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, se escogería por un procedimiento de evaluación objetiva de méritos y aptitudes, razón por la cual se establece que el Ejecutivo desarrolle un procedimiento y metodología, de concurso. Y de acuerdo al Diccionario de la Lengua Española, concurso supone una competencia o prueba entre quienes aspiran a encargarse de ejecutar una obra o prestar un servicio bajo determinadas condiciones, con la finalidad de elegir aquella propuesta que oferte mayores ventajas.

Así mismo, que un concurso se dirige a evaluar méritos y no sencillamente requisitos, y los méritos suponen por un lado, antecedentes y ejecutorias; y por el otro, pruebas de conocimiento, dentro de una metodología de evaluación objetiva, preestablecida y transparente para los participantes que permita de manera, más o menos científica, evaluaciones por puntaje, permitiendo una elección justa e idónea.

Y el Decreto Ejecutivo N°273 de 24 de abril de 2018, representa un auténtico contrasentido a la Ley 23 de 2017, sobre la selección del único miembro del Tribunal Administrativo de Función Pública, que se elegiría por un influencia política; y que dicha ley instruye al Órgano Ejecutivo a Reglamentar sobre procedimiento y metodología para seleccionar por concurso a uno de los Magistrados de dicho Tribunal.

En ese orden, se argumentó que el artículo 4 del Decreto Ejecutivo No. 273 de 24 de abril de 2018, deja en mano del Ministro de la Presidencia, por medio de una evaluación secreta, sobre la que objetivamente nada se explica a los aspirantes, la selección de los individuos que supuestamente serían considerados por el Presidente para ser nombrados como Magistrado Principal y Suplente del Tribunal Administrativo de la Función Pública.

También se sostuvo que la Ley 23 de 2017, llama a la democratización y meritocracia en la selección de funcionario importante para los derechos de los servidores públicos, pero la reglamentación, atendió a todo lo contrario, en tanto apenas encubre el secreto y el muy posible favoritismo a través del mecanismo de convocatoria pública a presentar documentos en sobre cerrado, que se remitirán “en expediente separado”, sucedido ello, de un informe del Ministerio de la Presidencia.

III. INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD DEMANDADA

El 21 de agosto de 2018, se recibió en la Sala Tercera documentación que contiene el informe explicativo de conducta con logo de la Presidencia de la República, legible a foja 19 y 20 del expediente, en el cual luego de expresarse la información general de la Ley 23 de 2017, en el sentido de que reforma la Ley 9 de 1994, crea el Tribunal Administrativo de Función Pública, y que el procedimiento y metodología para la selección por concurso de los miembros de ese tribunal.

Se agrega, que por lo anterior dictó el Decreto Ejecutivo N°273 de 24 de abril de 2018, que estableció el procedimiento de selección del magistrado principal y suplente; y que en el artículo 2 describe la documentación que debían presentar los candidatos al cargo; y en el artículo 3 que se realizaría una convocatoria mediante aviso publicado por dos días consecutivos en periódico de circulación nacional, que contendría como mínima la información que sigue:

- “1. Los requisitos que deberán reunir los candidatos.
2. Documentos que deberán acompañar a la solicitud.
3. Periodo durante el cual se aceptarán los documentos de los candidatos.”

Se indica también, que el artículo 4 del referido decreto, establece que vencido el término de la convocatoria, el Ministerio de la Presidencia evaluaría las solicitudes presentadas y emitirá un informe con los candidatos que atendieron los requisitos, para realizar el nombramiento. Y la convocatoria estuvo abierta del lunes 30 de abril al viernes 4 de mayo de 2018, en un horario de 8:00 a 4:00 P.M., la cual se publicó en un diario de circulación nacional.

De igual manera, se señala que participaron 9 candidatos que presentaron la documentación requerida; concluyendo que el Ministerio de la Presidencia, ajustó su actuación de acuerdo a lo previsto en la Ley 23 de 2017 y el Decreto Ejecutivo 273 de 24 de abril de 2018; y se adjunta una constancia de la respectiva convocatoria.

IV. OPINIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración, mediante la vista 1561 de 7 noviembre de 2018, emitió concepto en el que solicitó a esta Sala declare ilegal el Decreto Ejecutivo No. 273 de 24 de abril de 2018, sustentado en que ninguno de los cuatros artículos del Decreto Ejecutivo No. 273 de 24 de abril de 2018, dictado por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de la Presidencia, manifiesta que la selección del Magistrado principal y su respectivo Suplente del Tribunal Administrativo de la Función Pública por parte de dicho Órgano del Estado, sea por concurso.

Lo opinión del Procurador, también se sustentó considerando la acepción de concurso, en el Diccionario de la Lengua Española, destacando primero, la existencia de la oposición que debe existir entre los aspirantes; y la competencia que puede darse por una prueba para conseguir el cargo.

Por tanto, consideró el Procurador de la Administración que en el artículo 3 del Decreto Ejecutivo No. 273 de 24 de abril de 2018, debió especificarse de manera detallada los requisitos lo que no se hizo en este caso. Añade, que esa opinión tiene sustento en que la Convocatoria Pública realizada, se limitó a citar los mismos requisitos en el artículo 2 del referido decreto.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE

Desarrolladas las etapas procesales de rigor, corresponde a esta Sala entrar a resolver el presente negocio, sobre la base de las consideraciones que siguen:

1. Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 206 de la Constitución Política y 97 del Código Judicial, a la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo le están atribuidos los procesos que se originan de actos, omisiones, prestaciones defectuosas o deficientes de los servidores públicos, resoluciones, órdenes o disposiciones que ejecuten, adopten o expidan o en que incurran en el ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas, los funcionarios públicos o autoridades nacionales o provinciales, municipales y de las entidades públicas autónomas o semiautónomas.

2. Legitimación activa y pasiva

En el presente caso, actúa como demandante la licenciada María Teresa Wald de Osorio, quien comparece como persona natural para impugnar el Decreto Ejecutivo No. 273 de 24 de abril de 2018, dictado por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de la Presidencia. En las acciones de nulidad cualquier persona puede recurrir, de conformidad con el artículo 43B de la Ley 135 de 1943, por tanto, la prenombrada se encuentra legitimada.

El acto demandado fue dictado por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de la Presidencia, organismo estatal que figura entonces, como sujeto pasivo en este proceso.

3. Problema Jurídico

Observa este Tribunal que el argumento central del cargo de ilegalidad gira en torno a que el Decreto Ejecutivo No. 273 de 24 de abril de 2018, que establece el procedimiento de selección del magistrado principal y suplente del Tribunal Administrativo de Función Pública, nombrado por el Órgano Ejecutivo, omite dentro los requisitos previstos, referirse a la acepción concurso, contrario a lo previsto en el artículo 42-B de la Ley 9 de 1994, adicionado por el artículo 8 de la Ley 23 de 2017.

Lo anterior, nos lleva a plantearnos como problema jurídico a resolver en el presente asunto, el siguiente: ¿Si el procedimiento de selección del Magistrado principal y suplente, nombrado por el Órgano Ejecutivo, establecido por el Decreto Ejecutivo No. 273 de 24 de abril de 2018, viola el artículo 42-B de la Ley 9 de 1994, adicionado por la Ley 23 de 2017, debido a que el procedimiento establecido no es por concurso, como lo dispone la norma reglamentada?

Del artículo 42-B de la Ley 9 de 1994, ya citado, extraeremos para lo que interesa en el presente negocio, que uno de los dos Magistrados y su suplente, nombrados por el Órgano Ejecutivo, sería por concurso, y el procedimiento y selección por concurso, sería reglamentado por dicho órgano.

En consecuencia, el Decreto Ejecutivo No. 273 de 24 de abril de 2018, establece el procedimiento de selección del Magistrado principal y suplente del Tribunal Administrativo de Función Pública, nombrado por el Órgano Ejecutivo, por concurso, en 4 artículos, indicando en el primero de ellos que los candidatos deberán cumplir con los requisitos previstos en el artículo 42-B de la Ley 9 de 1994, y en su artículo 2 enuncia los documentos a presentar, al disponer lo siguiente:

“Artículo 2. Los candidatos a Magistrado principal y suplente del Tribunal Administrativo de Función Pública, deberán presentar la siguiente documentación:

1. Hoja de vida.
2. El certificado de nacimiento o copia de cédula de identidad personal
3. Certificado de Record Polícivo.
4. Declaración Jurada ante Notario Público en la que manifieste hallarse en pleno goce de sus derechos civiles y políticos.
5. Título Universitario cotejado ante Notario Público.
6. Certificado de Idoneidad, debidamente autenticado por la Sala Cuarta de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia.
7. Constancia del ejercicio de la abogacía por un término mínimo de diez (10) años, expedidas por las instancias administrativas judiciales o forenses pertinentes.
8. Certificado del Tribunal de Honor del Colegio Nacional de Abogados que acredite que no ha sido sancionado por falta de la ética profesional del abogado.
9. Certificación de las instancias públicas donde ha prestado sus servicios, con detalle de los cargos ocupados y el tiempo en cada uno, cuya sumatoria deberá ser diez (10) años; o Certificación de las universidades donde ha ejercido la docencia, con detalle de las cátedras impartidas.”

Siguiendo con el orden, el artículo 3 del Decreto Ejecutivo 273, señala que la convocatoria se haría por aviso publicado por dos (2) días consecutivos en un periodo de circulación nacional, señalando qué información contendría, enumerándolas como sigue: 1. Los requisitos que deberán reunir los candidatos, 2. Documentos que deberán acompañar la solicitud y 3. El Período durante el cual se aceptarán los documentos de los candidatos. En dicha norma, también se establece que los interesados deberán presentar la documentación en sobre cerrado dirigido al Ministerio de la Presidencia, durante el periodo de la convocatoria.

Finalmente, el artículo 4 de ese decreto, señaló que vencido el término de la convocatoria, el Ministro de la Presidencia evaluaría las solicitudes presentadas y emitirá un informe al Presidente de la República, con los nombres de los candidatos que cumplieron con los requisitos, para que se nombre al Magistrado Principal y su respectivo Suplente del Tribunal Administrativo de la Función Pública.

De la normativa referida se desprende que el procedimiento previsto para la selección del Magistrado y su suplente seleccionado por el Órgano Ejecutivo por concurso, se sujetó solamente al cumplimiento de determinados requisitos consistente, en la presentación de documentos, dentro de los cuales precisa resaltar, no quedó mencionado la noción concurso, pese a que el procedimiento para la selección del Magistrado y su respectivo suplente, por parte del Órgano Ejecutivo, a reglamentar era por concurso, y que la selección solo se sujetó al cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 42-B de la Ley 9 de 1994, y a aquellos enunciados en el artículo 2 del Decreto Ejecutivo No. 273 de 24 de abril de 2018, de lo cual tampoco se deduce que la selección sería por un concurso.

La noción de concurso, es entendida por el Diccionario de la Lengua Española así: “Competencia entre quienes aspiran a encargarse de ejecutar una obra o a prestar un servicio bajo determinadas condiciones, a fin de elegir la propuesta que ofrezca mayores ventajas.” “Procedimiento de selección para cubrir un puesto de trabajo que se adjudica en vista de los méritos o condiciones personales de los aspirantes.”

Expuesto lo anterior, este Tribunal debe señalar también, que encontrándose el presente proceso en estado de resolver el Decreto Ejecutivo No. 273 de 24 de abril de 2018, fue modificado por el Decreto Ejecutivo No. 74 de 29 de marzo de 2019, publicado en la Gaceta Oficial No. 28744-B de 1 de julio de 2019, adicionando los artículos 1-A y 3-A. Estas normas contienen lo siguiente:

“Artículo 1-A. El magistrado que será nombrado por concurso será propuesto al Presidente de la República por una Comisión Especial que estará conformada de la siguiente manera:

1. Ministerio de la Presidencia o quien designe, quien la presidirá.
2. El Ministerio de Economía y Finanzas o quien él designe.
3. El Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, o quien designe.

“Artículo 3-A. La Comisión Especial deberá estudiar los documentos presentados por los candidatos y evaluará a los concursantes tomando en cuenta los siguientes:

1. Preparación Académica.
2. Experiencia profesional.
3. Ejecutorias dentro de la Administración Pública o en el ejercicio de la docencia universitaria.
4. Obras, ensayos y/o investigaciones jurídicas publicadas en libros, revistas u otras publicaciones.
5. Participación gremial.
6. Entrevista.”

De todo ese escenario jurídico, conceptúa este Tribunal que si bien el Decreto Ejecutivo No. 273 de 24 de abril 2018 que reglamenta el procedimiento de selección de magistrado principal y suplente del Tribunal Administrativo de Función Pública, nombrado por el Órgano Ejecutivo, por concurso, no se puede obviar en este análisis que tal y como se encuentra vigente dicho decreto, queda dispuesto expresamente que el nombramiento, será por concurso, y se adicionan otras condiciones, como la conformación de una Comisión Especial conformada por tres Ministros de Estado, y esa comisión analizará los documentos presentados por los concursantes. Así mismo, que los documentos previstos en la normativa aplicable a analizar, son: preparación académica, experiencia laboral, ejecutorias, obras, ensayos e investigaciones publicadas en libros y revistas u otras publicaciones, participación gremial y entrevistas, lo que es cónsono con la acepción de concurso.

Ahora bien lo anterior, que de alguna manera pudiera estar enmendando lo planteado por el Procurador de la Administración en su vista fiscal, en cuanto que el Decreto Ejecutivo No. 273 de 2018, debió explicar detalladamente los requisitos oposiciones, ejecutorias y cualquier otro elemento relativo al concurso, para elegir al aspirante que ofrezca mayores ventajas para desempeñarse como Magistrado o Suplente, es necesario acotar, que la reglamentación de las leyes que lo requieran para su mejor cumplimiento, no debe apartarse en ningún caso del texto ni de su espíritu, de acuerdo con el numeral 14 del artículo 184 de la

Constitución Política, de ahí, que la misma, no puede incluir requerimientos que vayan más allá de lo que la ley prevé.

Bajo ese marco de ideas, conceptúa este Tribunal que al contener los artículos introducidos al Decreto Ejecutivo No. 273 de 24 de abril de 2018, mediante el Decreto Ejecutivo No. 74 de 29 de marzo de 2019, la acepción de concurso dentro del procedimiento para nombrar el magistrado principal y suplente del Tribunal Administrativo de Función Pública, por concurso, que le compete designar al Órgano Ejecutivo; establecer una Comisión Especial e incluir parámetros que comprenden condiciones profesionales de los aspirantes, para ser evaluadas por esa comisión, la normativa vigente aplicable establece, un procedimiento de selección por concurso, exponiendo de forma expresa los requisitos del concurso, frente a lo cual estimamos, resulta aplicable en el análisis, lo previsto en el numeral 1 del artículo 201 del Código Judicial, que en lo modular expresa:

“Artículo 201. Cualquiera que sea la naturaleza del proceso, los magistrados y jueces tendrán las siguientes facultades ordenatorias e instructoras:

1. ...

2. Tener en cuenta, en la sentencia, de oficio o a petición de parte, cualquier hecho constitutivo, modificativo o extintivo del derecho sustancial que en el proceso se discute y que hubiera ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que haya sido probado oportunamente y que el interesado lo haya alegado antes de la sentencia si la ley no permite considerando de oficio;

3. ...”(el resaltado es de la Sala)

En concordancia, este Tribunal advierte que cobra vigencia el principio *iura novit curia*, que señala “que para resolver cada litigio el Juez debe procurarse por sí mismo el conocimiento de los materiales jurídicos necesarios para darle la solución prevista por el sistema jurídico”, lo cual queda citado en la obra *Iura Novit Curia y Aplicación Judicial del Derecho*, de Francisco Javier Ezquiagas Ganuzas, como opinión de S. PUGLIATTI y otros.

Ese principio queda contemplado en el artículo 786 del Código Judicial, norma procesal aplicable de acuerdo a lo señalado en el artículo 57c de la Ley N° 135 de 1943.

En ese sentido, el artículo 786 del Código Judicial preceptúa lo siguiente:

“Artículo 786. Toda ley, decreto ley, decreto de gabinete, acuerdo, ordenanza, reglamento, resolución, dictamen, informe, fallo, documento o acto de cualquier género, emanado de alguna autoridad o funcionario de cualquier Órgano del Estado o de un municipio de cualquier entidad autónoma, semiautónoma o descentralizada y publicado en los Anales del Órgano Legislativo, en la Gaceta Oficial, en el Registro Judicial, en el Registro de la Propiedad Industrial, en cualquier recopilación o edición de carácter oficial o de la Universidad Nacional, hará plena prueba en cuanto a la existencia y contenido del documento. Se presumirá que los jueces tienen conocimiento de los actos o documentos oficiales así publicados y valdrán en demandas, peticiones, alegatos y otras afirmaciones de las partes, sin necesidad de que consten en el proceso. El juez podrá hacer las averiguaciones que desee para verificar la existencia o contenido de tales actos.

Las partes podrán, no obstante, aportar el respectivo documento o acto si así lo desearan

...."(lo resaltado es de la Sala)

En ese sentido, debemos expresar que el principio iura novit curia es un principio jurídico del derecho procesal que se manifiesta como una presunción de que el juez es conocedor del Derecho aplicable, y lo obliga a decidir de acuerdo a la normativa vigente, como ha ocurrido en el presente negocio.

Sobre la base de lo anterior, concluimos que el Decreto Ejecutivo No. 273 de 24 de abril de 2018, que establece el procedimiento y metodología de selección del magistrado titular y suplente del Tribunal Administrativo de Función Pública, tal y como se encuentra modificado por el Decreto Ejecutivo No. 74 de 29 de marzo de 2019, no infringe una norma de mayor jerarquía, el artículo 42-B de la Ley 9 de 1994, toda vez que, este señala que el procedimiento y selección sea por concurso, dado por una evaluación de la documentación prevista en la misma normativa, por la Comisión Especial, conformada por tres Ministros de Estado, lo que descarta la ilegalidad alegada del referido artículo de la ley de carrera administrativa.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Sala Contencioso Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL, el Decreto Ejecutivo No. 273 de 24 de abril de 2018, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de la Presidencia.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA LICENCIADA ADNERIS RAMOS CÓRDOBA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL BENEMÉRITO CUERPO DE BOMBEROS DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 8 DE 9 DE MAYO DE 2019, EMITIDA POR EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA EN ASOCIO CON EL MINISTRO DEL TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL, MEDIANTE LA CUAL SE ADMITE LA INSCRIPCIÓN DE LA ORGANIZACIÓN DE TIPO GREMIAL, QUE ASPIRA A DENOMINARSE SINDICATO DE BOMBEROS DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ (SINBORPA) Y SE ORDENA SU INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO PÚBLICO. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	23 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	454-19

VISTOS:

La licenciada Adneris Ramos Córdoba, actuando en nombre y representación del BENEMÉRITO CUERPO DE BOMBEROS DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ, ha interpuesto demanda contencioso administrativa de nulidad para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°8 de 9 de mayo de 2019, emitida por el Presidente de la República en asocio con el Ministro del Trabajo y Desarrollo Laboral, mediante la cual se admite la inscripción de la organización de tipo gremial, que aspira a denominarse Sindicato de Bomberos de la República de Panamá (SINBORPA) y se ordena su inscripción en el Registro Público.

En el libelo de demanda, se solicita al Tribunal que se adopte la medida de suspensión provisional del acto demandado, sin embargo, al proceder a examinar si la demanda cumple con los requisitos legales para su admisión, se observa que adolece de defectos que impiden su procedencia, en atención a las siguientes consideraciones:

Revisado el libelo de la demanda se aprecia que la misma no cumple con los requisitos de admisibilidad establecido en los artículos 44 y 45, de la Ley 135 de 1943, en concordancias con las normas del Código Judicial que regulan la materia, aplicables como fuente supletoria por disposición del artículo 57C de la Ley Contencioso Administrativa, que consiste en la presentación del acto demandado.

El artículo 44 de la Ley 135 de 1943, requiere que se acompañe con la demanda contenciosa, copia autenticada del acto demandado, con la respectiva constancia de su ejecutoria, en los siguientes términos:

“Artículo 44. A la demanda deberá acompañar el actor una copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, notificación o ejecución, según sea el caso.

Reiteradamente esta Sala ha sostenido, con fundamento en el artículo 46 de la ley 135 de 1943, que en aquellos casos en que el actor no pueda aportar copia autenticada del acto impugnado, debe solicitar al Magistrado Sustanciador que requiera dicha copia antes de decidir lo relativo a la admisión de la demanda, previa comprobación de haber gestionado dicha solicitud ante la autoridad demandada.

No obstante, en el caso que nos ocupa, no consta solicitud alguna al Magistrado Sustanciador para que realice la petición al funcionario demandado, previo pronunciamiento de la admisión, más bien, a foja 16 el actor aduce que se acompaña con la demanda el documento, del cual se deja constancia manuscrita que no se presentó.

Tal omisión, por sí sola, constituye causa suficiente para que no se le dé trámite a la presente causa, pero consideramos pertinente señalar otros defectos y omisiones que se observan en la presentación de la acción que nos ocupa.

En tal sentido, se aprecia que no se ha cumplido a cabalidad con numeral 1 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, que dispone como requisito de las demandas contencioso administrativas “1. La designación de las partes y sus representantes”, ya que a foja 5 se señala como parte demandada al Presidente de la República.

Sobre este tema, tanto la Sala Tercera de la Corte, como el Pleno de la Corte Suprema de Justicia han insistido en que no es posible demandar directamente al Presidente de la República cuando se demandan actos que no puede ejercer por sí solo, puesto que quien se hace responsable por los actos emitidos por el

Presidente de la República que deben ser refrendados por un Ministro de Estado es el respectivo Ministro de Estado, de conformidad con lo establecido en el artículo 186, párrafo primero, de la Constitución Política.

Por otro lado, se puede constatar que la presentación del poder no se realizó en debida forma. Si bien esta no es una circunstancia de inadmisión sino de nulidad, de la cual corresponde ordenar su corrección conforme lo dispone el artículo 628 del Código Judicial, dicho trámite no procede por economía procesal, debido a que la demanda presentada omite requisitos para su admisión.

Se advierte así, a foja 1 del expediente, que el Poder Especial presentado no reúne los requisitos establecidos en el artículo 625 del Código Judicial, norma que dispone lo siguiente:

“Artículo 625. Los poderes especiales para un proceso determinado, sólo pueden otorgarse por uno de los modos siguientes:

1. Por escritura pública;
2. Por medio de un memorial que el poderdante en persona entregará al secretario del juez que conoce o ha de conocer de la causa, y a cuyo pie pondrá dicho funcionario una nota expresiva de presentación.

El requisito de presentación personal del poder se tendrá por cumplido mediante la anotación de la fecha de presentación personal en el respectivo poder o su incorporación al expediente.

El memorial contendrá la designación del juez al cual se dirige, las generales del poderdante, vecindad y señas de la habitación u oficina del apoderado y la determinación de la pretensión o proceso para el cual se otorga el poder, con iguales requisitos a los que se expresan en este numeral, podrá hacerse el nombramiento de apoderado en el escrito de demanda, en la contestación, en el escrito de interposición o de formalización de un recurso, o en cualquier otro escrito o memorial en el proceso principal, o mediante acta ante el juez del conocimiento;

3. ...”

De la norma citada se extrae que “Los poderes especiales para un proceso determinado, sólo pueden otorgarse de los modos siguientes...”, situación que reafirma que el poder especial es concedido para actuar dentro de un proceso específico, el cual debe ser señalado; sin embargo, dentro del poder presentado no se hace el señalamiento para que proceso se otorga dicho poder especial, solo se hace referencia al concluir el primer párrafo que es concedido para que se comparezca a este Tribunal, contra el cual tampoco fue dirigido el Poder, pues el memorial no contiene la designación del Tribunal al que se dirige, como lo exige la norma.

Por último, también se observa, en las generales del poderdante, que no son coincidente, entre las descritas y las que aparecen cuando suscribe el poder, puesto que el número de cédula de identidad personal tiene una variación.

De lo expuesto, es necesario aclarar que, pese a lo poco formalista del Derecho Administrativo y a que los tribunales de justicia deben velar por la tutela judicial efectiva, el artículo 50 de la ley 135 de 1943, prescribe que “no se le dará curso a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades”, en referencia a los artículos que le preceden. Esto no implica que haya un excesivo formalismo para la admisión de las demandas contencioso administrativo, sino que deben cumplirse los requisitos esenciales o mínimos, que establece la Ley contencioso administrativa, para que el Tribunal pueda entrar a conocer una causa y hacer el análisis de legalidad correspondiente, situación que se omite en el caso que nos ocupa, pues no se cumple con

la presentación del acto demandado, para acreditar su existencia y firmeza, constituyendo el mismo el objeto de examen.

Consecuentemente, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Contencioso-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República de Panamá y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contencioso-administrativa de nulidad, interpuesta por la licenciada Adneris Ramos Córdoba, actuando en nombre y representación del BENEMÉRITO CUERPO DE BOMBEROS DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°8 de 9 de mayo de 2019, emitida por el Presidente de la República en asocio con el Ministro del Trabajo y Desarrollo Laboral, mediante la cual se admite la inscripción de la organización de tipo gremial, que aspira a denominarse Sindicato de Bomberos de la República de Panamá (SINBORPA) y se ordena su inscripción en el Registro Público.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LOPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO OESTE, S. A. (EDEMET, S.A.) PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, EL ACTO CONTENIDO EN EL CONTRATO DE COMPRAVENTA AUTORIZADO MEDIANTE EL ACUERDO MUNICIPAL NO. 58 DE 27 DE NOVIEMBRE DE 2013, EMITIDO POR EL MUNICIPIO DE BOCAS DEL TORO Y SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	jueves, 25 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	634-14Y672-14(ACUMULADOS)

VISTOS:

La Sala Tercera de la Corte Suprema, conoce de las demandas contencioso administrativas de nulidad, acumuladas, y presentadas por la firma forense GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, en nombre y representación de EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO OESTE, S.A. (en adelante EDEMET), todas ellas tienen como pretensión que se declaren nulos, por ilegales, el acto administrativo contenido en el Contrato de Compraventa, autorizado mediante el Acuerdo Municipal No. 58 del 27 de noviembre de 2013 suscrito por el Municipio de Bocas del Toro; así como el Acuerdo Municipal No. 58 de 27 de noviembre de 2013, emitido por el Concejo Municipal de Bocas del Toro, por el cual se aprobó la venta de un globo de terreno a favor de MEGA RED INTERNATIONAL, S.A. y autorizó al Alcalde a celebrar el contrato de compraventa; y, por

último, la Resolución No. 70 de 27 de noviembre de 2013, suscrito por el Concejo Municipal un lote municipal a favor de IBIS ELIZABETH CORDOBA AROSEMENA, representante legal de la sociedad MEGA RED INTERNATIONAL, S.A..

Las demandas antes mencionadas fueron interpuestas por separado, y mediante Resolución de 31 de octubre de 2018, se ordenó la acumulación de los respectivos expedientes (fojas 528-529 Tomo I) de conformidad con los artículos 720, 721 y 731 del Código Judicial, para cumplir con el principio de economía procesal.

IV. PRETENSIONES.

En las demandas acumuladas, el actor formula como pretensión que la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, declare lo siguiente: a. Que es nulo, por ilegal, el Acto Administrativo contenido en la Resolución No 70 de 27 de noviembre de 2013, emitido por el Concejo Municipal de Bocas del Toro, por medio del cual adjudican un lote municipal a favor de IBIS ELIZABETH CORDOBA AROSEMENA, mujer, panameña, mayor de edad, casada, con cédula de identidad personal No. 8-357-990, representante legal de la sociedad MEGA RED INTERNATIONAL, S.A., y autorizan al Alcalde del Distrito de Bocas del Toro a formalizar el contrato de compraventa de dicha adjudicación. b. Que se declare nulo, por ilegal, el acto administrativo contenido en el Contrato de Compraventa celebrado por la Escritura Pública No. 328 de 08 de mayo de 2014, suscrito por el Alcalde del Municipio de Bocas del Toro y la Sociedad MEGA RED INTERNATIONAL, S.A., autorizado mediante el Acuerdo Municipal No. 58 del 27 de noviembre de 2013, así como la Escritura Pública No. 328 de 8 de mayo de 2014 de la Notaría Pública del Circuito de Bocas del Toro, por medio de la cual el Municipio de Bocas del Toro, segregó y vendió el globo de terreno a favor de MEGA RED INTERNATIONAL, S.A.c. Que como consecuencia de las anteriores declaraciones, se ORDENE al Registro Público LA CANCELACIÓN de la inscripción de la Escritura Pública No. 328 de 08 de mayo de 2014 de la Notaría Pública del Circuito de Bocas del Toro, relativa a la Finca 469812, inscrita en el Código de Ubicación 1001, documento 2612059, de la Sección de Propiedad del Registro Público de la Provincia de Bocas del Toro.

V. FUNDAMENTO DE LA DEMANDA

Los apoderados judiciales de la Empresa de Distribución Eléctrica Metro Oeste, S.A. (EDEMET), manifiestan en los hechos que sustentan su demanda, que mediante Escritura Pública No. 7452 de 8 de mayo de 1998, el Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (en adelante IRHE), le transfirió ciertos activos asociados al servicio público de generación y distribución de energía eléctrica a su mandante, como parte del proceso de Licitación Pública Internacional No. COMVA-001-98 para la venta del cincuenta y un por ciento de cada una de las Empresas de Distribución Eléctrica creadas con fundamento en la Ley No. 6 de 3 de febrero de 1997.

En la Escritura Pública No. 7452 antes mencionada, el IRHE le transfiere a EDECHI los derechos posesorios sobre inmuebles, incluso con las mejoras y edificaciones construidas sobre tales inmuebles, aun cuando las mejoras y edificaciones no se encuentren inscritas en el Registro Público.

Posteriormente, a través de Contrato de Concesión de 22 de octubre de 1998 suscrito entre el antiguo Ente Regulador de los Servicios Públicos, en representación del Estado y EDECHI, se autorizó la operación de la planta térmica de generación de energía de isla Colón ubicada entre la Avenida B y Calle 6ta del Distrito Cabecera, del Corregimiento de Isla Colón, Provincia de Bocas del Toro construida sobre la Finca No. 978,

inscrita al Tomo 166, Folio 224 del Registro Público Sección de la Propiedad, Provincia de Bocas del Toro que corresponde al área y ejidos municipales del Corregimiento de Bocas del Toro.

Sostiene el apoderado judicial de la parte actora, que el Ente Regulador de los Servicios Públicos dictó la Resolución JD-1012 de 14 de septiembre de 1998 donde le otorga a EDECHI licencia para el explotación y operación de la Planta Eléctrica, estableciendo que podría gravar, hipotecar, pignorar o ceder la licencia otorgada, ejerciendo dicha facultad al ceder su licencia de explotación y operación de LA PLANTA a la empresa PETROTERMINAL DE PANAMÁ, S.A. hasta el 31 de agosto de 2005.

Ambas empresas, EDECHI y PETROTERMINAL DE PANAMÁ, S.A., extienden la vigencia de la cesión hasta el 31 de diciembre de 2013, ratificada por la Empresa de Energía y Servicios de Panamá, S.A. nueva poseedora de la licencia, situación que fue avalada por la ASEP mediante Resolución AN No. 2499-Elec de 18 de marzo de 2009.

La empresa PETROTERMINAL DE PANAMÁ, S.A. contó con la propiedad, posesión y operación de LA PLANTA hasta el 31 de diciembre de 2013, y posteriormente las instalaciones fueron entregadas a sus anteriores licenciataria, toda vez que las mismas son necesarias para la ejecución de los nuevos proyectos de mejoramiento de la prestación del servicio eléctrico en Isla Colón.

Manifiesta el actor que es evidente la transgresión del ordenamiento legal, cuando el Municipio de Bocas del Toro segrega a favor de MEGA RED INTERNATIONAL, S.A. un lote de terreno de la Finca 978 donde se encontraban ubicadas las instalaciones de la planta eléctrica, a través de la Resolución No. 70 de 27 de noviembre de 2013 (resolución de adjudicación) y el Acuerdo 58 de 27 de noviembre de 2013 (autorización para firmar el Contrato por parte del Alcalde), ambos dictados por el Concejo Municipal de Bocas del Toro; y posteriormente el Municipio de Bocas del Toro aprobó una adjudicación y ordenó la firma del respectivo contrato de compraventa de un lote de terreno correspondiente al ejido municipal donde se encontraba LA PLANTA.

Con relación a la Resolución No. 70 de 27 de noviembre de 2013, emitida por el Concejo Municipal de Bocas del Toro tiene las siguientes irregularidades: se adjudica a favor de la señora IBIS ELIZABETH CORDOBA AROSEMENA el lote de terreno que se segrega de la Finca No. 978 y no así a la sociedad MEGA RED INTERNACIONAL, S.A.; además, se hace referencia que se hizo la inspección requerida por la Comisión de Catastro Municipal para dar el Visto Bueno de la Adjudicación el 1 de abril de 2014, fecha posterior a la fecha de la decisión de adjudicación contenida en el referido acto administrativo impugnado.

Otra irregularidad que advierte el actor, es que no consta el edicto requerido para poner en conocimiento la solicitud de adjudicación, siendo éste un trámite que debe realizarse previo a la adjudicación, de conformidad con el artículo 22 del Acuerdo No. 03 de 29 de enero de 2007, dictado por el Concejo Municipal de Bocas del Toro, regula el procedimiento relativo a la venta, uso y adjudicación de lotes y terrenos municipales en el Distrito de Bocas del Toro.

No obstante lo anterior, el actor manifiesta que se perfecciona la compraventa del lote de terreno mediante la Escritura Pública No. 328 de 8 de mayo de 2014 de la Notaría Pública de la Provincia de Bocas del Toro, inscrita en el Registro Público el día 5 de junio de 2014, con lo cual se constituye una nueva Finca No. 469812, inscrita en el Código de ubicación 1001, documento 2612059, de la Sección de Propiedad del Registro Público de la Provincia de Bocas del Toro.

Subraya el apoderado judicial de EDECHI que la misma Escritura Pública No. 328 de 8 de mayo de 2014 contiene vicios que afectan su validez, pues no posee el contenido íntegro de los documentos originales de la Resolución No. 70 de 27 de noviembre de 2013 y del Acuerdo 58 de 27 de noviembre de 2013.

Por todo lo antes señalado, sostiene el actor que los actos administrativos impugnados, son nulos, por ilegales, toda vez que no cumplieron con las normas que regulan la adjudicación de terrenos municipales.

VI. NORMAS QUE SE ESTIMAN INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN:

El apoderado judicial de la parte actora sostiene que la Resolución No. 70 de 27 de noviembre de 2014, el Acuerdo Municipal No. 58 de 27 de noviembre de 2013 y el Contrato de Compraventa contenido en la Escritura Pública No. 328 de 08 de mayo de 2014, suscritos por el Alcalde del Municipio de Bocas del Toro y la Sociedad MEGA RED INTERNATIONAL, S.A, proferidas por el Consejo Municipal de la Provincia de Bocas del Toro, son nulas por ilegales, puesto que infringen los siguientes artículos:

1. El artículo 106 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, por medio del cual se crea el Régimen Municipal:

“Artículo 106. Los bienes que por su función u origen están destinados a un objeto especial, no podrán tener en ningún caso otra finalidad, excepto cuando se demuestre la necesidad de darle otro uso, y siempre que ellos se determine por acuerdo municipal, y mediante consulta a la Junta Comunal, respectiva.”

Sostiene el actor que se ha infringido esta norma de manera directa por omisión, pues se aprobó la adjudicación de un lote de terreno de la Finca 978, que correspondía a un ejido municipal, destinado a cumplir con una función social (uso urbanístico o residencial), a pesar que el referido artículo prohíbe que los bienes tengan una función especial sean utilizados para otra finalidad; siendo evidente que la sociedad MEGA RED INTERNATIONAL, S.A. tiene un fin claramente mercantilista, alejado de cualquiera actividad que pudiera considerarse como función social.

Ahora bien, el artículo 106 establece una excepción a la prohibición indicada, sin embargo, el Municipio no demostró la necesidad de darle otro uso distinto al lote de terreno adjudicado, especialmente cuando las mejoras realizadas a dicho terreno estaban destinadas a prestar el servicio público de distribución de energía eléctrica, representativa de la función social que deben prestar, en adición que nunca se realizó consulta alguna a la Junta Comunal de Bocas del Toro y tampoco se dictó un acuerdo municipal que determinase la necesidad de darle un uso distinto al lote.

2. El artículo 2 numeral 1 del Acuerdo No. 3 de 29 de enero de 2007, por la cual se dictan disposiciones relativas a la venta uso, arrendamiento y adjudicación de lotes y tierras municipales, cuyo tenor es el siguiente:

“Artículo 2. Se entiende por venta de tierras municipales, la entrega que hace el municipio de terrenos de su propiedad, a un particular a título oneroso o gratuito, entendiéndose lo siguiente:

- 1) Adjudicación a Título Oneroso: es aquella que se hace a un particular, en la que adquiere pleno derecho de la propiedad sobre el terreno municipal, pagando el valor que se fije para el área en base a

la categoría que señala el régimen impositivo y el cumplimiento de las formalidades legales que establece este acuerdo.

Pueden adquirir a título oneroso, lotes dentro de las fincas municipales que se encuentren en los siguientes casos:

1. Los ocupantes de solares que tengan edificaciones sobre ellos.
2. Los que tengan derechos posesorios y estén cumpliendo una función social.

PARÁGRAFO: El municipio se reserva el derecho de adjudicación del globo de terreno solicitado, atendiendo al interés social que se requiera.

....” .

Manifiesta el demandante que el acto impugnado viola en forma directa por omisión el artículo 2 numeral 1 del Acuerdo No. 3 de 29 de enero de 2007, pues la sociedad MEGA RED INTERNATIONAL, S.A. no cumplía los requisitos para adquirir por medio de título oneroso el lote de terreno que corresponde a la Finca 469812, pues no era el ocupante de las edificaciones construidas en la misma, ni tampoco poseía título de derecho posesorios.

A juicio del actor, la infracción se produce cuando se aprueba la segregación y venta del lote de terreno a favor de MEGA RED INTERNATIONAL, S.A., cuando ésta no era ocupante de las mejoras, pues de manera pública es conocido que dichas mejoras son de uso exclusivo del personal de EDECHI, toda vez que “mantiene el letrero que dice “solo personal autorizado”, postes de luz aún en funcionamiento dentro de la propiedad, bases de cemento para los tanques de combustible y el sistema contra incendio, entre otros.” (foja 13)

3. Artículo 7 del Acuerdo No. 3 de 29 de enero de 2007, por la cual se dictan disposiciones relativas a la venta, uso, arrendamiento y adjudicación de lotes y tierras municipales, señala lo siguiente:

“Artículo 7. Las mejoras construidas o edificaciones inconclusas que se encuentren en tierras municipales, solamente podrán ser objeto de ventas al nuevo solicitante, quien hará los pagos respectivos al antiguo dueño, de acuerdo con el avalúo de peritos y sólo en casos en que el propietario de las mejoras hubiera perdido el derecho por vencimiento de plazo y prórroga para construir.

Para la adjudicación de tierras municipales se aplican los principios de transparencia, economía y responsabilidad contractual de la Ley 22 de Contratación Pública y el decreto Ejecutivo 366 de 28 de diciembre de 2006 que la reglamente.”

Sostiene el actor que se produce la infracción de la norma alegada de manera directa por omisión cuando, a pesar de que el Municipio tenía conocimiento de la existencia de las mejoras en la Finca 469812, “no efectuó los avalúos respectivos para que la edificación propiedad de EDECHI construida en tierras municipales, le fueran pagadas.” (foja 15)

4. Artículo 9 del Acuerdo No. 3 de 29 de enero de 2007, hace referencia a la obligación de la comisión catastral de emitir concepto técnico sobre las solicitudes de adjudicación de terrenos municipales, en los siguientes términos:

“Artículo 9: Le corresponde a esta comisión emitir concepto técnico sobre las solicitudes de adjudicación de terrenos municipales, y las consultas que le sean sometidas a su consideración sobre el tema, así como mantener al día un censo y registro de la situación de los lotes municipales, con su respectiva numeración, el cual se conocerá como catastro municipal y en la que mantendrá la siguiente información:

1. Ubicación de lote, corregimiento, número de finca, registro tomo y folio.
2. Identificación del titular del derecho si lo hubiere.
3. Si se trata de un arrendamiento o propiedad.
4. Número y fecha de acuerdo, resolución, municipal o contrato.
5. Registro o metraje del lote y categoría.
6. Precio por metro cuadrado.
7. Tasa de gravamen correspondiente.
8. Restricciones de uso, medidas cautelares, demanda u otros.
9. Cualquier información que sirva para identificar el terreno.”

Manifiesta el actor que, se violó de forma directa por omisión del artículo 9 en referencia, “pues la Comisión Municipal al recibir la solicitud de adjudicación del terreno, en el cual se mantienen LAS MEJORAS, debió en su informe señalar que el “supuesto lote de terreno” contenía unas mejoras construidas, en todo caso, tenían la obligación legal de describir dichas mejoras y efectuar un reporte técnico detallado.” (foja 15)

5. El artículo 13 del Acuerdo No. 3 del 29 de enero de 2007, por la cual se dictan disposiciones relativas a la venta uso, arrendamiento y adjudicación de lotes y tierras municipales, que dispone lo siguiente:

“Artículo 13. Para los efectos de ventas de lotes y tierras municipales las mismas se clasificaran en tres (3) categorías, con sus respectivos valores:

1. Primera categoría: Área comercial y residencial, centro o perímetro del corregimiento cabecera y cabeceras del resto de los corregimientos del Distrito, que cuente con los servicios básicos de luz, calles, agua, teléfono y alcantarillado. Para tales efectos se cobrará B/.10.00 por metro cuadrado o fracción.
2. Segunda categoría: los ubicados en aquellas barriadas que estén dentro de los corregimientos y que cuenten con los servicios básicos de luz, calles, agua, teléfono. Para tales efectos se cobrará así: B/. 7.50 por metro cuadrado o fracción y B/.5.25 por metro cuadrado o fracción, cuando falte alguno de los servicios mencionados.
3. Tercera Categoría: Los ubicados en el resto de las comunidades de los corregimientos del Distrito pagarán como sigue: B/. 3.00 por metro cuadrado o fracción, si cuenta con los servicios de luz, agua, teléfono; B/ 3.50 por metro cuadrado o fracción, si se trata de las barriadas que están en los corregimientos del distrito, que cuentan con los servicios básicos; B/ 2.00 por metro cuadrado o fracción, si en los corregimientos señalados dentro de esta categoría, no cuentan los servicios básicos

y B/ 3.00 por metro cuadrado o fracción, cuando los corregimientos mencionados en esta categoría vayan adquiriendo el servicio de alcantarillado.

PARÁGRAFO: El período de pago podrá efectuarse:

- Pago al contado: vencido el término de publicación de edictos y habiendo cumplido el solicitante con los demás requisitos, inmediatamente se emitirá orden de pago de la tierra solicitada. Esta orden la emitirá la Tesorería Municipal, previo informe emitido por el departamento de Ingeniería Municipal.
- El interesado podrá efectuar voluntariamente sobre el precio estipulado, hasta cancelar su totalidad. En cuyo caso el municipio mediante la Tesorería le otorgará un término de seis (6) meses para la cancelación del monto total.

Los pagos deberán hacerse en la ventanilla receptora de fondos autorizadas por la Tesorería, previo el cumplimiento del trámite correspondiente en el Departamento de Adjudicación de Tierras de la Dirección de Ingeniería Municipal. El incumplimiento del pago en las fechas estipuladas ocasionará un recargo del 10% trimestral sobre el saldo en mora.

El atraso en el pago hasta tres (3) meses dará lugar a que el municipio de por disuelto el respectivo contrato de compra venta, perdiendo el solicitante todos los derechos adquiridos, así como los pagos efectuados. El municipio se reserva el derecho de celebrar un nuevo contrato o de convenir arreglos de pagos.

Parágrafo: aquellas personas que hayan solicitado en compra un globo de terreno municipal y deseen vender sus derechos posesorios a un terreno, deberá:

1. Estar paz y salvo con el municipio.
2. Haber cancelado el 25% del valor total del globo de terreno.

Para efecto de arrendamiento de lotes y tierras municipales las mismas tendrán los siguientes valores:

Arrendamiento de lotes y tierras municipales, pagarán anualmente: Hasta 500 m2 B/ 350.00; de 501 a 1000 m2, B/ 600.00; de 1,001 a 2000 m2 B/ 1,500.00; más de 2000 m2 pagará la tarifa anterior (15000.00) más 0.05 adicional por metro cuadrado.

Parágrafo: El período de pago del canon de arrendamiento deberá hacerse en la fecha establecida para cada caso y bien inmueble. En lo que corresponde a los arrendamientos anuales, el pago deberá realizarse anticipadamente, durante el primer trimestre, durante el primer trimestre de cada año.

El no pago del canon de arrendamiento en la fecha establecida causará un recargo del 10% trimestral sobre el saldo adeudado. El municipio procederá a la rescisión del contrato de arrendamiento de los lotes, cuando exista una mora de dos (2) meses y se reserva el derecho de renovar un contrato o efectuar arreglos de pagos.”

Indica el actor que hubo infracción de forma directa por omisión del precepto invocado, porque la sociedad MEGA RED INTERNATIONAL, S.A. efectuó el pago por la venta de la Finca 469812, habiéndose

vencido los tres (3) meses que hace referencia la norma ut supra, teniendo en consideración que el acto impugnado fue firmado el 27 de noviembre de 2013, y el pago consta por medio del recibo de tesorería No. 7644 con fecha de 24 de marzo de 2014, y a pesar de esto, se efectuó el traspaso del lote de terreno.

6. El artículo 16 del Acuerdo No. 3 de 29 de enero de 2007 el cual dispone:

“Artículo 16. Toda persona natural o jurídica que desee adquirir un lote de terreno municipal a título oneroso, deberá presentar una solicitud por escrito, ante el Alcalde/sa, con copia al/la Presidente/a del Concejo Municipal y la misma debe ser acompañada de la siguiente documentación:

1. Solicitud escrita y firmada por el solicitante, en papel simple habilitado con timbres por cuatro balboas (B/ 4.00), indicando sus datos generales, área solicitada, superficie, linderos y nombres de los colindantes.
2. Dos copias de planos topográficos previamente aprobados y firmados por el/la Alcalde/sa y por el departamento de Catastro Urbano del Ministerio de Economía y Finanzas y firmado por un agrimensor idóneo.
3. Informe de mensura practicando por el agrimensor municipal.
4. Copia del derecho posesorio o del contrato de arrendamiento o traspaso del lote.
5. Certificado de paz y salvo municipal.
6. Certificado de paz y salvo del servicio de agua.
7. Hoja de firmas de colindantes.
8. Certificación de Registro Público, si se trata de personas jurídicas, donde conste el nombre del representante legal, domicilio de la empresa, vigencia de la misma.”

Sostiene el actor que, “el acto administrativo atacado violó de forma directa por omisión el citado artículo, pues el Municipio de Bocas del Toro se extralimitó en sus funciones, violentando con ello el principio de legalidad, toda vez que aprobó la segregación y venta de un terreno de propiedad del Municipio, sin que el solicitante presentara la documentación exigida para ello” (foja 18- Tomo I).

De igual manera, manifiesta el actor que “MEGA RED INTERNACIONAL, S.A. no está legitimada para presentar un documento de derechos posesorios, pues, quien mantiene dichos derechos posesorios es EDECHI desde el año 1998, tal como se extrae de la Escritura Pública No. 7458 de 8 de mayo de 1998; derechos posesión que cedió, por un período de tiempo, a la empresa PETROTERMINAL, quien se encontraba en plena ocupación de LA FINCA, incluso para la fecha de la adjudicación.” (foja 19)

7. El artículo 98 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973 y sus modificaciones, que señala:

“Artículo 98. Todos los bienes municipales que no sean necesarios para un uso o servicio público, podrán venderse o arrendarse por medio de licitación pública, siguiendo las normas que para los bienes nacionales tienen establecidos el Código Fiscal y las leyes que lo reforman. Se exceptúan los terrenos adquiridos por el Municipio para área y ejidos las

cuales serán vendidas o arrendadas de conformidad con lo que establezca esta Ley y los Acuerdos Municipales.

Parágrafo: Se excluye el requisito de la licitación pública en las transacciones contractuales que celebren los municipios, ya sea con la Nación o con las Instituciones Autónomas o Semiautónomas del Estado.”

El actor sostiene que el acto administrativo “violó de forma directa por omisión artículo 98 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973 y sus modificaciones, pues siendo que la Finca 469812, pertenecía a un ejido municipal identificado como Finca 978, el Municipio de Bocas del Toro tenía la obligación de vender conforme al procedimiento establecido en el Acuerdo No. 3 del 29 de enero de 2007, por la cual se dictan disposiciones relativas a la venta uso, arrendamiento y adjudicación de lotes y tierras municipales.” (foja 20 del Tomo I)

Además que el traspaso no siguió el trámite dispuesto en el Acuerdo No. 3 de 29 de enero de 2007, considera el actor que se produce la infracción del acto administrativo “puesto que traspasó un bien inmueble destinado a la prestación de un servicio público en esa región, sin la debida ponderación de la función social a la que alude el artículo 98 de la Ley 106 de 1976.” (foja 22 del Tomo I)

8. El artículo 52, numeral 4 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, establece los casos en que se produce vicio de nulidad absoluta en el acto administrativo, así:

“Artículo 52. Se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos dictados, en los siguientes casos:

1. Cuando así este expresamente determinado por una norma constitucional o legal.
2. Si se dictan por autoridades incompetentes;
3. Cuando el 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, condene o sancionen por un tributo fiscal, un cargo o causa distintos de aquellos que fueron formulados al interesado.”

Estima el demandante que el acto administrativo impugnado violó de forma directa por omisión el numeral 4 del artículo 52 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, pues se “omitieron de manera absoluta las normas de procedimiento establecidas en las excertas legales. La existencia de un procedimiento legal, tiene como objetivo que las decisiones no queden a discreción del servidor público; la no utilización del procedimiento para la adjudicación de terrenos ubicados en ejidos municipales afecta la seguridad jurídica y el principio de legalidad.” (fojas 22 y 23 del Tomo I).

9. El artículo 34 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000: establece los principios que rigen las actuaciones administrativas, así:

“Artículo 34. Las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas se efectuarán con arreglo a normas de informalidad, imparcialidad, uniformidad, economía, celeridad y eficacia, garantizando la realización oportuna de la función administrativa, sin menoscabo

del debido proceso legal, con objetividad y con apego al principio de estricta legalidad. Los Ministros y las Ministras de Estado, los Directores y las Directoras de entidades descentralizadas, Gobernadores y Gobernadoras, Alcaldes y Alcaldesas y demás Jefes y Jefas de Despacho velarán, respecto de las dependencias que dirijan, por el cumplimiento de esta disposición.

Las actuaciones de los servidores públicos deberán estar presididas por los principios de lealtad al Estado, honestidad y eficiencia, y estarán obligados a dedicar el máximo de sus capacidades a la labor asignada.”

Considera el actor que la violación de la norma alegada se produce de manera directa, cuando “la actuación administrativa ejercida por el Municipio de Bocas del Toro no se apejó a las normas existentes para el procedimiento de adjudicación de terrenos ubicados en ejidos municipales”, tal inobservancia, “produce por sí solo, la ilegalidad del acto administrativo impugnado.” (foja 23 del Tomo I)

VII. INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD DEMANDADA:

Por medio de memorial recibido en el Juzgado Primero de Circuito Ramo Civil de Bocas del Toro, el Licenciado Martin Downer, Alcalde del Distrito de Bocas del Toro, rinde informe de conducta dentro de la demanda contencioso administrativa de nulidad incoada por la firma de abogados GALINDO, ARIAS & LOPEZ, en representación de la Empresa de Distribución Eléctrica Metro Oeste, S.A., (EDEMET, S.A.) contra el acto administrativo contenido en el Contrato de Compraventa, autorizado por el Acuerdo Municipal No. 58 del 27 de noviembre de 2013, suscrito por el Municipio de Bocas del Toro, para que sean declaradas nulas, por ilegales, manifestando lo siguiente:

“La conducta del Municipio de Bocas del Toro, obedece a lo preceptuado en el Artículo 17, numeral 10 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, que señala entre las competencias exclusivas del Consejo Municipal: “Reglamentar el uso, arrendamiento, ventas y adjudicación de solares o lotes y demás bienes municipales que se encuentren dentro de las áreas y ejidos de las poblaciones y de los demás terrenos municipales.”

En ese orden de ideas, se emitió el Acuerdo Municipal número 58 de 27 de noviembre de 2013 y consecuente con el Acuerdo Municipal señalado, se procedió a realizar los contratos de Compraventa, mismo que fue suscrito por el entonces Alcalde José Anderson, en calidad de representante legal del Municipio de Bocas del Toro; con la empresa MEGA RED INTERNACIONAL, S.A., mismo que consta en la Escritura Pública 328 de 8 de mayo de 2014.” (foja 125 del Tomo I)

VIII. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

Mediante la Vista Número 938 de 8 de octubre de 2015, visible a fojas 141 a 146, la Procuraduría de la Administración emite concepto, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la ley, y al emitir su concepto aclara el Procurador de la Administración que ante el escaso caudal probatorio aportado por la recurrente, a fin de verificar la certeza de sus alegaciones, su opinión quedaría supeditada a los elementos de convicción que fueron aportados en la etapa probatoria.

Ante dicha situación, a través de la Vista Número 1432 de 27 de diciembre de 2016, y habiéndose surtido la fase probatoria, emite concepto indicando que “esta Procuraduría considera que la actora no logró desvirtuar la legalidad de la que goza el contrato de compraventa suscrito entre el Municipio de Bocas del Toro y la sociedad Mega Red Internacional, S.A, autorizado mediante el Acuerdo 58 de 28 de noviembre de 2013, emitido por el Consejo Municipal de Bocas del Toro, por lo que solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL.”(foja 526)

IX. INTERVENCIÓN DE TERCEROS.

Mediante Providencia de 22 de diciembre de 2014, por la cual se admite la demanda, se le corre traslado a la empresa Mega Red Internacional, S.A., a quien se le emplazó por edicto, designándole como defensora de ausente a la Licenciada Vianney Atencio Broce, quien contestó en tiempo oportuno, oponiéndose a la acción promovida, negando todos los hechos contenidos en la misma, por lo que solicita se desestimen las disposiciones legales que la parte demandante invoca como infringidas. (foja 138 – 139 Tomo I)

X. CONSIDERACIONES DE LA SALA

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 nulidad promovida por la firma forense GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, en nombre y representación de la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO OESTE, S.A. (EDEMET), 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 42 de la Ley No. 135 de 1943, conforme fue reformado por la Ley No. 33 de 1946.

Legitimación Activa y Pasiva:

En el caso que nos ocupa, la acción es popular, por lo comparece en defensa del ordenamiento jurídico la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO OESTE, S.A., el cual estima que ha sido vulnerado por Municipio de Bocas del Toro al emitir el Contrato de Compraventa celebrado por la Escritura Pública No. 328 de 08 de mayo de 2014, firmado por el Alcalde del Municipio de Bocas del Toro y la sociedad MEGA RED INTERNATIONAL, S.A., autorizado mediante el Acuerdo Municipal No. 58 del 27 de noviembre de 2013 aprobado por el Municipio de Bocas del Toro, y la Resolución No. 70 de 27 de noviembre de 2013, suscrito por el Consejo Municipal de Bocas del Toro, que en su conjunto, se materializa la adjudicación de un globo de terreno de parte de un ejido municipal a favor de MEGA RED INTERNATIONAL, S.A., donde su representante legal es IBIS ELIZABETH CORDOBA AROSEMENA.

Por su lado, el acto demandado fue emitido por el Municipio de Bocas del Toro, entidad pública, con fundamento en la Ley 106 de 8 de octubre de 1973 y sus modificaciones, y el Acuerdo No. 3 del 29 de enero de 2007, como sujeto pasivo en el presente proceso contencioso-administrativo de nulidad.

Y por último, la Procuraduría de la Administración, en la demanda de nulidad, por disposición del artículo 5, numeral 3 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, actúa en interés de la Ley.

Problema Jurídico:

Ahora bien, dentro de este contexto, como se encuentra plasmado en párrafos anteriores, la parte actora demanda la nulidad de tres actos administrativos emitidos por el Municipio de Bocas del Toro, que guardan relación entre sí, a saber: la Resolución No. 70 de 27 de noviembre de 2013, el Acuerdo Municipal No. 58 de 27 de noviembre de 2013, y por último, el Contrato de Compraventa celebrado por la Escritura Pública No. 328 de 08 de mayo de 2014, que en su conjunto, adjudican un globo de terreno de parte de un ejido municipal a favor de MEGA RED INTERNATIONAL, S.A., donde su representante legal es IBIS ELIZABETH CORDOBA AROSEMENA.

De lo planteado por la parte actora, los cargos de ilegalidad se fundamentan esencialmente, en que supuestamente el Municipio de Bocas del Toro incurre en la infracción de los artículos 98 y 106 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, sobre Régimen Municipal; los artículos 2 numeral 1, 7, 9, 13, 16, 22 y 27 del Acuerdo 3 de 29 de enero de 2007, emitido por el Concejo Municipal de Bocas del Toro y los artículos 34 y 52 numeral 4, ambos de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, en consecuencia a la Sala, en esta ocasión le corresponde determinar si el Municipio de Bocas del Toro cumplió o no con el trámite legal correspondiente a fin de adjudicar a favor de la sociedad MEGA RED INTERNATIONAL, S.A. un lote de terreno municipal el cual desempeñaba una función social, deduciéndose así los problemas jurídicos a analizar.

Primer problema jurídico.

La parte actora estima que se produce los primeros cargos de ilegalidad por parte del Municipio de Bocas del Toro, bajo la supuesta transgresión de los artículos 2 numeral 1, 7, 9, 13, 16, 22 y 27 del Acuerdo 3 de 29 de enero de 2007, emitido por el Concejo Municipal de Bocas del Toro y los artículos 34 y 52 numeral 4, ambos de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que desarrollan lo siguiente: las formas en que pueden ser adquiridas las tierras municipales por personas naturales o jurídicas, a título oneroso o gratuito; que las mejoras o edificaciones construidas en tierras municipales pueden ser objeto de venta al nuevo solicitante, quien le hará los pagos al antiguo dueño; la comisión de catastro y registro debe emitir un concepto técnico sobre las solicitudes de adjudicación de terrenos municipales y la información que debe contener; las categorías de los terrenos municipales y sus valores; los requisitos y procedimientos para la adjudicación de terrenos municipales; la fijación de un edicto en los tableros de la Alcaldía para poner de conocimiento a terceros sobre la solicitud de adjudicación presentada; y cumplido los trámites y requisitos de adjudicación definitiva se proceda a la aprobación del contrato de compraventa. Y por último, que el acto se emitió con prescindencia de los principios que regulan los actos administrativos, lo que conlleva una declaratoria de nulidad absoluta del mismo.

Las normas en referencia, tienen por finalidad puntualizar el primer aspecto a analizar y determinar por este Tribunal Contencioso Administrativo cómo debe el Municipio de Bocas del Toro efectuar el procedimiento de venta, uso, arrendamiento y adjudicación de lotes y tierras municipales en dicho distrito, lo que en pocas palabras, constituye el debido proceso administrativo, en concordancia con el principio de estricta legalidad.

En ese punto, conviene subrayar, que no debe perderse de vista, que en nuestro ordenamiento jurídico rige el principio de “presunción de legalidad” de los actos administrativos, lo cual significa no sólo que éstos se consideren ajustados al ordenamiento jurídico, sino también que quien alega su ilegalidad debe demostrarla plenamente.

Asimismo hemos de tener en consideración, que el acto administrativo es concebido como aquella declaración o acuerdo de voluntad expedida o celebrado por una autoridad u organismo público con la finalidad de crear, modificar, transmitir o extinguir una relación jurídica, que por su contenido y alcance queda sometida al Derecho Administrativo, tal como lo preceptúa el numeral 1 del artículo 201 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000.

En virtud de ello, resulta evidente que esos actos administrativos, por definición, tienen que ajustarse estrictamente a lo dictado en la Constitución y la Ley. Este principio de legalidad de las actuaciones administrativas está contemplado expresamente en los artículos 34 y 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que regula el procedimiento administrativo general, que establecen lo siguiente:

“Artículo 34. Las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas se efectuarán con arreglo a normas de informalidad, imparcialidad, uniformidad, economía, celeridad y eficacia, garantizando la realización oportuna de la función administrativa, sin menoscabo del debido proceso legal, con objetividad y con apego al principio de estricta legalidad. Los Ministros y las Ministras de Estado, los Directores y las Directoras de entidades descentralizadas, Gobernadores y Gobernadoras, Alcaldes y Alcaldesas y demás Jefes y Jefas de Despacho velarán, respecto de las dependencias que dirijan, por el cumplimiento de esta disposición.”

“Artículo 36. 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.” (Lo resaltado es de la Sala)

De lo anterior se desprende que, lo que se busca con el principio de estricta legalidad, es garantizar que la actuación de las autoridades públicas se sujete a un conjunto de reglas y normas previamente establecidas, de forma tal que se evite toda arbitrariedad o abuso de poder que pueda afectar a los administrados.

En ese orden de ideas, y en seguimiento de lo establecido en el numeral 1 del artículo 201 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, el acto administrativo debe atender los siguientes elementos vitales para su formación:

- h) Competencia: salvo que ésta sea delegable o proceda la sustitución.
- i) Objeto: el cual debe ser lícito y físicamente posible.
- j) Finalidad: acorde con el ordenamiento jurídico y en ningún momento puede encubrir otros propósitos públicos o privados distintos de la relación jurídica de que se trate.
- k) Causa: la cual debe ser relacionada con los hechos, antecedentes y el derecho aplicable.
- l) Motivación: que debe reflejar el conjunto de factores de hecho y de derecho que fundamentan la decisión.
- m) Procedimiento: ajustado a los trámites jurídicos exigidos para su emisión; y

- n) Forma: que salvo las excepciones que la Ley indique, la misma debe ser escrita, con la indicación del lugar de expedición, fecha y autoridad que lo emite.

Así entonces, la jurisprudencia de la Sala Tercera ha indicado que la presunción de legalidad que ampara los actos administrativos es una presunción iuris tantum; es decir, que no es absoluta, sino que puede ser desvirtuada mediante prueba en contrario.

En relación al concepto el debido proceso legal, la propia Ley 38 de 31 de julio de 2000, que regula el procedimiento administrativo general, lo define en el numeral 31 del artículo 201, así:

“Artículo 201.

31. Debido Proceso Legal. Cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales en materia de procedimiento, que incluye los presupuestos señalados en el artículo 32 de la Constitución Política; el derecho de ser juzgado conforme a los trámites legales (dar el derecho a audiencia o ser oído a las partes interesadas, el derecho a proponer y practicar pruebas, el derecho a alegar y el derecho a recurrir) y el derecho a no ser juzgado más de una vez por la misma causa penal, policiva, disciplinaria o administrativa.”

Lo anterior implica que el contenido fundamental de la garantía del debido proceso impone que todo el actuar de la Administración se ajuste a trámites previamente fijados por la Ley o el reglamento, descartando cualquier posibilidad de actuaciones antojadizas o particulares por parte de los servidores públicos llamados a intervenir en un caso concreto.

Así, todos los actos administrativos deben expedirse en la forma prevista en la ley, y el procedimiento administrativo debe llevarse adelante con absoluto respeto de los trámites legales. Lo anterior incluye: las formalidades de expedición de dichos actos administrativos; la regulación sobre la intervención de las partes y los terceros; el régimen de notificaciones; la oportunidad probatoria, y la posibilidad de promover recursos, entre otras.

En relación al caso que nos ocupa, se advierte que dentro del marco normativo del Régimen Municipal contenido en la Ley 106 de 8 de octubre de 1973 y sus modificaciones, se prevén entre las competencias exclusivas de los Consejos Municipales, específicamente en el numeral 9 del artículo 17 la atribución de “reglamentar el uso, arrendamiento, venta y adjudicación de solares o lotes y demás bienes municipales que se encuentren dentro de las áreas y ejidos de las poblaciones y los demás terrenos municipales.”

Además, en el Capítulo VI denominado Enajenaciones y Arrendamientos, de la premencionada Ley 106 de 8 de octubre de 1973 y sus modificaciones, establece en el artículo 98 que “todos los bienes municipales que no sean necesarios para uso o servicio público, podrán venderse o arrendarse por medio de licitación pública, siguiendo las normas que para los bienes nacionales tienen establecidos el Código Fiscal y leyes que lo reforman. Se exceptúan los terrenos adquiridos por el Municipio para áreas y ejidos, los cuales serán vendidos o arrendados de conformidad con lo que establezca la ley y los Acuerdos Municipales.”

Para tal fin, el Municipio de Bocas del Toro emite el Acuerdo No. 03 de 29 de enero de 2007, el cual dicta las disposiciones relativas a la venta, uso, arrendamiento y adjudicación de lotes y tierras municipales en el Distrito de Bocas del Toro y deroga el Acuerdo No. 05 del 14 de junio de 1994, publicado en la Gaceta Oficial No. 26415 de 26 de noviembre de 2009. (Cfr. fojas 583 a 585 del expediente judicial).

Específicamente en el Capítulo V del Acuerdo No. 3 denominado “Los Requisitos comunes y los procedimientos para la adjudicación de terrenos municipales” contemplados en los artículos 15 a 22, dispone que se le autoriza al Alcalde o Alcadesa, en coordinación con el Departamento de Ingeniería Municipal, la Tesorería y Asesoría Legal de la Alcaldía, a solicitud de parte interesada, para lo cual abrirá un expediente en el cual debe mantener toda la información debidamente foliada, asimismo hace la distinción en la normativa, los documentos que deberá aportar el peticionario si pretende adquirir el lote de terreno a título oneroso o gratuito.

Dicho esto, podemos destacar entre los pasos que debe cumplirse para obtener la adjudicación de un lote de terreno a título oneroso, se inicia con una solicitud de la persona natural o jurídica, con la que deberá aportar una serie de documentos descritos en el artículo 16 del Acuerdo No. 3 mencionado, que a continuación se citan:

“Artículo 16. Toda persona natural o jurídica que desee adquirir un lote de terreno municipal a título oneroso, deberá presentar una solicitud por escrito, ante el Alcalde/sa, con copia al/la Presidente del Concejo Municipal y la misma deben ser acompañadas con la siguiente documentación:

1. Solicitud escrita y firmada por el solicitante, en papel simple habilitado con timbres por cuatro balboas (B/ 4.00), indicando sus datos generales, área solicitada, superficie, linderos y nombres de los colindantes.
2. Dos copias de planos topográficos previamente aprobados y firmados por el/la Alcalde/sa y por el Departamento de Catastro Urbano del Ministerios de Economía y Finanzas, y firmado por un agrimensor idóneo.
3. Informe de mensura practicado por el agrimensor municipal.
4. Copia del derecho posesorio o del contrato de arrendamiento o traspaso del lote.
5. Certificado de paz y salvo municipal.
6. Certificado de paz y salvo del servicio de agua.
7. Hoja de firmas de colindantes.
8. Certificación de Registro Público, si se trata de personas jurídicas, donde conste el nombre del representante legal, domicilio de la empresa, vigencia de la misma.

Dicho esto, al revisar el expediente administrativo que contiene las actuaciones que dieron lugar a los actos que hoy se impugnan, la solicitud que presenta la señora IBIS ELIZABETH CÓRDOBA AROSEMENA, visible a foja 1 del expediente administrativo, en su condición de Representante Legal de la empresa MEGA RED INTERNATIONAL, S.A., infringe el numeral 1 del artículo 16 del Acuerdo No. 03/2007 ut supra, el cual establece la documentación que debe acompañar la solicitud de adjudicación a la Alcaldía, los mismos no fueron aportados por la solicitante.

El siguiente paso a seguir, una vez entregada la documentación pertinente, es que el Alcalde/sa le solicite al Ingeniero/a Municipal y al Inspector/a municipal, que realice la inspección de terreno y remitirá un informe técnico. (Cfr. Artículo 21 del Acuerdo No. 3/2007).

Si bien es cierto, al verificar el expediente administrativo que obra como prueba en el presente proceso, se encuentra el informe de catastro distinguido con No. 43-2013 fechado 27 de noviembre de 2013, visible a foja 4, se observa que el mismo no contiene la información requerida como concepto técnico de parte de la Comisión de Catastro y Registro, previsto en el Acuerdo No. 03 de 2007, incumpliendo así lo preceptuado en el artículo 9 de dicha excerta legal.

Prosiguiendo con el análisis del expediente administrativo, se halla un informe técnico de inspección, suscrito por el Ingeniero Municipal del Distrito de Bocas del Toro, Deidris Pitti Ortiz, realizado el 1 de abril de 2014, sin embargo, éste se realizó con fecha posterior a la emisión de los actos administrativos contenidos en la Resolución No. 70 de 27 de noviembre de 2013, emitido por el Consejo Municipal de Bocas del Toro y el Acuerdo No. 58 de 27 de noviembre de 2013, ambos objeto de impugnación, por medio del cual se adjudica un globo de terreno de propiedad municipal a favor de la señora IBIS ELIZABETH CÓRDOBA AROSEMENA, representante Legal de la empresa MEGA RED INTERNATIONAL, S.A. y se autoriza al Alcalde del Distrito de Bocas del Toro a formalizar el contrato de compraventa de dicha adjudicación.

Posteriormente, de conformidad con el procedimiento establecido por el Acuerdo No. 03 en análisis, una vez determine el Alcalde/sa que la solicitud ha cumplido con todos los requisitos, de conformidad con el artículo 22 del Acuerdo No. 3/2007, "fijará un (1) edicto en los tableros de su despacho, en la corregiduría y en otros lugares públicos del lote o predio solicitado por el término de diez (10) días hábiles, para que las personas que se sientan afectadas o con derecho sobre el terreno puedan oponerse."; sin embargo, la Sala señala que este mecanismo de notificación no se encuentra en el expediente administrativo que consta como prueba en el caso bajo examen.

El siguiente paso a seguir dentro del trámite, conforme lo estipula el ordenamiento jurídico vigente, es que el Alcalde remita el proyecto de acuerdo para la aprobación del Contrato de Compraventa, con el expediente que debe contener todos los documentos exigidos por el Acuerdo No. 3 de 2007 y las disposiciones legales que le sean aplicables; no obstante, del análisis realizado por este Tribunal del expediente administrativo, hemos podido determinar que el mismo padece de graves omisiones que le imposibilitaban al Municipio emitir el Contrato de Compraventa donde da en venta un globo de terreno a favor de la sociedad MEGA RED INTERNACIONAL, S.A., sin embargo, se materializa con la Escritura Pública No. 328 de 8 de mayo de 2014 de la Notaría Pública del Circuito de Bocas del Toro.

Así las cosas, hay que tener en cuenta que la labor del Tribunal es ejercer un control judicial de legalidad sobre la actuación de la Administración, y en ese sentido, al realizar el análisis de los cargos de ilegalidad invocados por la parte actora en concordancia con las pruebas que obran en el proceso judicial que nos ocupa, podemos señalar, sin lugar a dudas, que el Municipio de Bocas del Toro incumplió el procedimiento de adjudicación del terreno municipal, contemplado en el Acuerdo No. 03 de 29 de enero de 2007.

Esto es así, pues del resultado del análisis normativo realizado se deduce que, los actos impugnados se emitieron sin someterse a los trámites legales establecidos en el Acuerdo No. 03 de 29 de enero de 2007, constituyéndose así en un vicio de nulidad absoluta, previsto en el numeral 4 del artículo 52 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que establece el procedimiento administrativo general, al dictarse con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal, normativa invocada por el actor, acreditándose así la contravención alegada.

De allí entonces que al ser incuestionable que la actuación administrativa llevada a cabo por el Municipio de Bocas del Toro, y dieron como resultado los actos objeto de impugnación, los mismos fueron realizados con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales, por lo que este Tribunal debe concluir que se han acreditado los cargos de infracción en relación a los artículos 2 numeral 1, 7, 9, 13, 16, 22 y 27 del Acuerdo 3 de 29 de enero de 2007, emitido por el Concejo Municipal de Bocas del Toro y los artículos 34 y 52 numeral 4, ambos de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, y lo consecuente es acceder a la declaratoria de ilegalidad de los actos impugnados.

Sin menoscabo de lo anterior, en principio esta Corporación de Justicia consideraría innecesario pronunciarse sobre los restantes cargos de ilegalidad alegados, sin embargo, por la naturaleza de los actos administrativos que se impugnan, la Sala estima ineludible proceder a analizar el resto de los cargos de ilegalidad, los cuales sirven de fundamento al segundo problema jurídico planteado. Veamos.

Segundo problema jurídico.

La parte actora estima que se produce los siguientes cargos de ilegalidad se producen por la supuesta transgresión de los artículos 98 Y 106 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973.

Al respecto, el actor al desarrollar el concepto de infracción de los artículos antes mencionados, se circunscribe su disconformidad a que el Municipio de Bocas del Toro, aprobó la adjudicación de un lote de terreno de la Finca 978, que correspondía a un ejido municipal, destinado a cumplir con una función social (uso urbanístico o residencial), a pesar que el referido artículo prohíbe que los bienes tengan una función especial sean utilizados para otra finalidad, salvo que se demostrase la necesidad de darle otro uso distinto al lote de terreno adjudicado, especialmente cuando las mejoras realizadas a dicho terreno estaban destinadas a prestar el servicio público de distribución de energía eléctrica, representativa de la función social que deben prestar.

El concepto de función social de la propiedad, como nos acota el pensador francés Leon Dugüit, “radica en que los bienes sean productivos tanto para su dueño como a la comunidad es decir que satisfaga las necesidades del titular y también del resto de la sociedad”, teniendo en cuenta esta función social se puede decir que la propiedad tiene un límite cuando entra en conflicto con el interés público.

En ese sentido, el actor sostiene que el terreno municipal adjudicado a MEGA RED INTERNATIONAL, S.A., operaba la Planta Eléctrica que dotaba de servicio público de electricidad al Municipio de Bocas del Toro, por tanto, el mismo desempeñaba una función social, en consecuencia, se procede a determinar si tal circunstancia se daba cuando se realiza la adjudicación del bien inmueble a favor de MEGA RED INTERNATIONAL, S.A.

De las constancias procesales se observa visible a foja 1380, la Nota DSAN-1848-2016 de 11 de julio de 2016, suscrita por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, en cumplimiento a la Resolución de 15 de junio de 2016 que modifica el Auto de Pruebas No. 105 de 16 de marzo de 2016, responde a la interrogante formulada por la parte actora: ¿hasta qué fecha operó la antigua Planta Térmica de Generación Eléctrica que abastecía de servicio eléctrico a Isla Colón? nos indicó lo siguiente:

“Tal como consta en el Registro No. 007b de 18 de marzo de 2009 que forma parte de la Resolución No. AN No. 2499-Elec de 18 de marzo de 2009, por la cual se modifica la Resolución JD 1012 de 14 de septiembre de 1998, la Licencia Definitiva para instalar, operar y explotar la planta termoeléctrica que se le otorgó a la empresa PETROTERMINAL DE

PANAMÁ, S.A. tenía Fecha de Vencimiento. 15 años a partir del 22 de octubre de 1998; es decir, hasta el 22 de octubre de 2013, fecha en que se cumple el período de los 15 años.” (foja 1382)

Asimismo, al cuestionarle al Ente Regulador de los Servicios Públicos sobre “quien operaba la Planta Térmica de Generación Eléctrica que abastecía de servicio eléctrico a Isla Colón”, señaló:

“A la fecha en que entró en vigencia la Ley 6 de 3 de febrero de 1997, era operada y explotada por el Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (IRHE); después de la promulgación de dicha Ley 6 de 1997, la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA DE CHIRIQUÍ, S.A., operaba la planta de generación eléctrica de fuente térmica denominada ISLA COLÓN, y a través de la Resolución JD-1012 de 14 de septiembre de 1998, se le otorga una licencia para la explotación y operación de la mencionada planta de generación termoeléctrica.

Posteriormente, la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA DE CHIRIQUÍ, S.A., cede el uso de la licencia que le fue otorgada a la empresa PETROTERMINAL DE PANAMÁ, S.A., situación por lo que se modifica la Resolución JD-1012 de 1998 a través de la Resolución No. AN No. 2499-Elec de 18 de marzo de 2009.

Finalmente, mediante Resolución AN No. 6936-Elec de 26 de diciembre de 2013, esta Autoridad Reguladora concedió Licencia Definitiva a la empresa SISTEMAS DE GENERACIÓN, S.A. (SIGSA), para la construcción, explotación, mantenimiento, generación y venta de energía del proyecto denominado “ISLA COLÓN”. Adjuntamos copia autenticada de la mencionada resolución.” (foja 1381)

En ese mismo orden de ideas, las pruebas testimoniales de los Ingenieros Javier Sánchez y Xiegdal Medardo Lezcano Rodríguez, corroboraron que entre los activos de la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S.A., está “una planta térmica de generación de energía, ubicada en Isla Colón, entre la Avenida B y Calle 6ta del Distrito Cabecera, Corregimiento de Isla Colón, Provincia de Bocas del Toro” y que habiendo finalizado el contrato entre Petroterminal de Panamá y EDECHI, S.A., para el mes de febrero de 2014, la empresa continuó con el mantenimiento de las instalaciones.

De igual manera, fueron admitidas pruebas testimoniales de residentes en la Isla Colón en la Provincia de Bocas del Toro, como los José De los Reyes Serrano Contreras (fojas 1477 a 1480), Manuel Ernesto Downer Hansell (fojas 1481 a 1484) quienes fueron contestes al establecer que la planta eléctrica que brindaba servicio público de electricidad al Distrito de Bocas del Toro, estaban ubicadas en la Calle 6ta, avenida B, Isla Colón, hasta aproximadamente finales del año 2013 y que en la actualidad está ocupada por una cervecería “Balboa” para la venta de bebidas alcohólicas, con las mismas estructuras donde estaba la planta eléctrica.

Atendiendo a todo lo antes señalado, este Tribunal estima que al momento de la emisión de los actos administrativos que son objeto de examen, la entidad demandada tampoco cumplió lo preceptuado en los artículos 98 y 106 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, en concordancia con el Acuerdo No. 03 de 29 de enero de 2007 sobre la función social que desempeñaba el ejido municipal identificado como Finca 978 adjudicado y el cual hoy constituye la Finca 469812 de propiedad de MEGA RED INTERNATIONAL, S.A., en consecuencia, se logran acreditar los cargos de ilegalidad invocados en relación a los artículos mencionados.

Por último, esta Corporación de Justicia debe destacar que la parte demandante igualmente solicitó dentro de sus libelos de demandas que, como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos atacados, "se ORDENE al Registro Público LA CANCELACIÓN de la inscripción de la Escritura Pública No. 328 de 08 de mayo de 2014 de la Notaría Pública del Circuito de Bocas del Toro relativa al Finca 469812, inscrita en el Código de ubicación 1001, documento 2612059, de la Sección de Propiedad del Registro Público de la Provincia de Bocas del Toro", estimamos que dicha pretensión no puede ser concedida por la Sala Tercera por las razones que pasamos a detallar.

En primer lugar, la acción ensayada por la parte actora es una acción contencioso – administrativa de nulidad busca preservar el orden jurídico abstracto, y por tanto, no procede una reparación por lesión de derechos subjetivos. De igual forma, este tipo de acción produce efectos erga omnes, es decir, contra todos en general, y la misma tiene efectos hacia el futuro o ex – nunc, y no hacia el pasado o ex – tunc, y como lo ha indicado esta Corporación de Justicia "sus consecuencias no se retrotraen al período o tiempo anterior a la publicación de la declaratoria de nulidad.

En segundo lugar, debe señalarse que la Sala Tercera no es competente para resolver dicha pretensión, pues la misma es competencia privativa de la jurisdicción civil. Al respecto, esta Corporación de Justicia mediante Sentencia de 2 de marzo de 2010:

Sobre este tema la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 27 de julio de 2006, señaló lo siguiente:

"En tal sentido, solamente los Tribunales de la Jurisdicción Ordinaria pueden reconocer limitaciones de dominio sobre los bienes inmuebles. Según se desprende de la lectura del artículo 1784 del Código Civil, la inscripción de un título de propiedad en el Registro Público no puede desconocerse, ni alterarse o invalidarse, sino mediante Auto ejecutoriado o sentencia en firme, pues lo contrario supondría desconocer la certeza jurídica de que gozan las inscripciones registrales de bienes inmuebles. De lo expuesto, queda claro que solamente los Tribunales Ordinarios mediante Auto o sentencia ejecutoriada pueden llevar a cabo medidas como la solicitada por la parte. Las circunstancias descritas impiden a la Sala proferir un pronunciamiento favorable a la aspiración del solicitante."

En igual sentido resulta oportuno citar el pronunciamiento hecho por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, a saber:

"Cuando lo que se solicita es la cancelación de una inscripción, como ahora ocurre, el recurso de apelación no procede legalmente. De modo que ante la negativa del Registrador, los interesados en la cancelación tienen que acudir a los tribunales judiciales en vía ordinaria a hacer valer sus pretendidos derechos." (ARROYO CAMACHO, Dulio, A20 Años de Jurisprudencia de la Sala Primera (de lo Civil) de la Corte Suprema de Justicia de Panamá: 1961-1980", Panamá, 1982, pág. 561)

Con fundamento en los razonamientos esbozados en la presente decisión, esta Corporación de Justicia arriba a la conclusión que los cargos de ilegalidad planteados por la Empresa de Distribución Eléctrica Metro-Oeste, S.A., a través de sus apoderados judiciales, han sido debidamente acreditados, lo que conlleva a la declaratoria de los actos objetados.

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 SON NULOS, POR ILEGALES, el Contrato de Compraventa celebrado por la Escritura Pública No. 328 de 08 de mayo de 2014, suscrito por el Alcalde del Municipio de Bocas del Toro y la sociedad MEGA RED INTERNATIONAL, S.A., autorizado mediante el Acuerdo Municipal No. 58 del 27 de noviembre de 2013 suscrito por el Municipio de Bocas del Toro, y la Resolución No. 70 de 27 de noviembre de 2013, suscrito por el Consejo Municipal de Bocas del Toro, que en su conjunto, adjudican un globo de terreno de parte de un ejido municipal a favor de MEGA RED INTERNATIONAL, S.A., donde su representante legal es IBIS ELIZABETH CORDOBA AROSEMENA ubicado en Calle 6ta, en el Corregimiento de Bocas del Toro, dentro de la demanda contencioso administrativa de nulidad interpuesta por la firma forense GALINDO, ARIAS & LOPEZ, en nombre y representación de la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELECTRICA METRO OESTE, S.A. (EDEMET), y se niegan el resto de las pretensiones.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

MAGISTRADO

CECILIO CEDALISE RIQUELME

LUIS RAMÓN FÁBREGA S.

MAGISTRADO

MAGISTRADO

KATIA ROSAS

SECRETARIA

(fdo.) ABEL AUGUSTO ZAMORANO

(fdo.) CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

(fdo.) LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ

(fdo.) KATIA ROSAS

Secretaria

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA LICENCIADA NITZIA SOBERÓN ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE EDUARDO FRANCO, PARA QUE SE DECLARE, NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N D.N. 4-0246 DE 8 DE FEBRERO DE 2008, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN NACIONAL DE REFORMA AGRARIA (MINISTERIO DE DESARROLLO AGROPECUARIO). MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:

Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala:

Tercera de lo Contencioso Administrativo

Ponente:

Abel Augusto Zamorano

Fecha: 30 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa
Nulidad
Expediente: 980-18

VISTOS:

La firma Servicios Jurídicos de Panamá, actuando en nombre y representación de PALMELLA S. A., ha presentado la contestación a la demanda contencioso administrativa de nulidad interpuesta por la licenciada Nitzia Aralys Soberón Loo, en nombre y representación de Eduardo Franco, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución D.N. 4-0246 de 8 de febrero de 2008, emitida por la Dirección Nacional de Reforma Agraria (Ministerio de Desarrollo Agropecuario). La firma Servicios Jurídicos de Panamá, actúa en virtud del poder especial que le fuere otorgado el representante legal de la sociedad Palmella S.A., el señor Guillermo Henne Romero, de conformidad a la certificación de Registro Público, visible a folio 23 del expediente.

Sin embargo, advierte el Suscrito que no consta dentro del expediente certificación de registro público que acredite la existencia y vigencia de la firma Servicios Jurídicos de Panamá, que sea una sociedad civil integrada por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, ni que el licenciado Jacob Carrera Sponer, forme parte de dicha firma de abogados.

Al respecto precisa referirnos a lo dispuesto en el artículo 620 del Código Judicial, modificado por el artículo 43 de la Ley No. 75 de 18 de diciembre de 2015, aplicable supletoriamente de conformidad con el artículo 57C de la Ley 135 de 1943. El artículo 620 establece lo siguiente:

“Artículo 620. Solo puede ser apoderado judicial la persona que posea certificado de idoneidad para ejercer la abogacía expedido por la Corte Suprema de Justicia.

Ninguna sociedad, comunidad o compañía puede ser apoderado judicial. Se exceptúan las sociedades civiles de personas, integradas únicamente por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, las cuales podrán ejercer poderes, una vez sean registrados en la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia, previa inscripción en el Registro Público.”

En virtud de lo anterior, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ORDENA, poner en conocimiento de la parte demandante la presente resolución por el término de dos (2) días hábiles, a fin de que se subsane lo indicado en el párrafo anterior.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

KATIA ROSAS (Secretaria)

INCIDENTE DE NULIDAD INTERPUESTO POR SERVICIOS JURÍDICOS DE PANAMA ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PALMELLA S. A. DENTRO DE LA DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA LICENCIADA NITZIA SOBERÓN ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE EDUARDO FRANCO, PARA QUE

SE DECLARE, NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N D.N. 4-0283 DE 13 DE FEBRERO DE 2008, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN NACIONAL DE REFORMA AGRARIA (MINISTERIO DE DESARROLLO AGROPECUARIO). MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 30 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa
Nulidad
Expediente: 979-18-A

VISTOS:

La firma Servicios Jurídicos de Panamá, actuando en nombre y representación de PALMELLA S.A., ha presentado incidente de nulidad dentro de la demanda contencioso administrativa de nulidad interpuesta por la licenciada Nitzia Aralys Soberón Loo, en nombre y representación de Eduardo Franco, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. D.N-4-0283 de 13 de febrero de 2008, emitida por la antigua Dirección Nacional de Reforma Agraria del Ministerio de Desarrollo Agropecuario. La firma Servicios Jurídicos de Panamá, actúa en virtud del poder especial que le fuere otorgado el representante legal de la sociedad Palmella S.A., el señor Guillermo Henne Romero, de conformidad a la certificación de Registro Público, visible a folio 23 del expediente del expediente principal.

Sin embargo, advierte el Suscrito que no consta dentro del expediente certificación de registro público que acredite la existencia y vigencia de la firma Servicios Jurídicos de Panamá, que sea una sociedad civil integrada por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, ni que el licenciado Jacob Carrera Sponer, forme parte de dicha firma de abogados.

Al respecto precisa referirnos a lo dispuesto en el artículo 620 del Código Judicial, modificado por el artículo 43 de la Ley No. 75 de 18 de diciembre de 2015, aplicable supletoriamente de conformidad con el artículo 57C de la Ley 135 de 1943. El artículo 620 establece lo siguiente:

“Artículo 620. Solo puede ser apoderado judicial la persona que posea certificado de idoneidad para ejercer la abogacía expedido por la Corte Suprema de Justicia.

Ninguna sociedad, comunidad o compañía puede ser apoderado judicial. Se exceptúan las sociedades civiles de personas, integradas únicamente por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, las cuales podrán ejercer poderes, una vez sean registrados en la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia, previa inscripción en el Registro Público.”

En virtud de lo anterior, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ORDENA, poner en conocimiento de la parte demandante la presente resolución por el término de dos (2) días hábiles, a fin de que se subsane lo indicado en el párrafo anterior.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

Plena Jurisdicción

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO NEMESIO JIMÉNEZ-CROSSFIELD, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR WILFREDO VARGAS GÓMEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL NO. 12 DE 23 DE ABRIL DE 2019, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DOS (2) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	02 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	394-19

VISTOS:

El licenciado Nemesio Jiménez-Crossfield, actuando en nombre y representación del señor Wilfredo Vargas Jiménez, ha presentado demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, con el objeto de que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 12 de 23 de abril de 2019, emitido por conducto del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, 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, consistente en la petición de la copia auténtica del acto demandado con la debida constancia de su notificación, documentación que debe ser aportada con la demanda para determinar su admisibilidad.

Cabe mencionar, que la petición anterior es acorde a lo dispuesto en el artículo 46 de la ley 135 de 1943, pues dicha normativa permite que se requiera la obtención de la documentación a que hace referencia el accionante, lo que resulta pertinente en este caso, previo a la revisión de los requisitos de admisibilidad de la demanda incoada.

La documentación en cuestión es ciertamente importante, tomando en consideración que las copias autenticadas aportadas por el demandante visibles fojas 29 a 31 del expediente, no se encuentran completas, todo lo cual resulta indispensable para que el Tribunal determine la procedencia de la acción de plena jurisdicción ensayada.

Por consiguiente, el Magistrado Sustanciador, actuando en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DISPONE solicitar al Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, le remita la copia debidamente autenticada del Decreto de Personal

No. 12 de 23 de abril de 2019, emitido por dicha autoridad, por medio del cual se deja sin efecto el nombramiento del señor Wilfredo Vargas, con la debida constancia de su notificación.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA IVETTE ILEANA IBARRA ESQUIVEL ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE DANILO JOSÉ PINTO MUÑOZ PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 312 DE 5 DE OCTUBRE DE 2018, EMITIDA POR LA FISCALÍA PRIMERA SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE CHIRIQUI, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, CINCO (5) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	05 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	90-19

VISTOS:

En grado de apelación, conoce el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la licenciada Ivette Ileana Ibarra Esquivel, actuando en nombre y representación de Danilo José Pinto Muñoz, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 312 de 5 de octubre de 2018, emitida por la Fiscalía Primera Superior del Tercer Distrito Judicial de Chiriquí, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

El Magistrado Sustanciador, a través de la Resolución de 11 de marzo de 2019, no admitió la presente acción contenciosa administrativa de plena jurisdicción, alegando que la parte actora no acompañó con su demanda, copia autenticada con la constancia de su notificación, del acto principal, es decir, la Resolución No. 312 de 5 de octubre de 2018, ni el acto confirmatorio, la Resolución No. 4 de 6 noviembre de 2018, ambas emitidas por la Fiscalía Primera Superior del Tercer Distrito Judicial de Chiriquí, situación que denota el incumplimiento del requisito de admisibilidad previsto en el artículo 44 de la Ley 135 de 1943, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 833 del Código Judicial.

Asimismo, señaló que tampoco invocó el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, toda vez que no solicitó que se oficiará a la entidad demandada para que está remitiera el original o la copia autenticada, con la constancia de la notificación, del acto originario, y del confirmatorio, y de esta forma remediar la deficiencia de no haber aportado tales actuaciones.

Siendo ello así, indica que, al no haber constancia de los actos administrativos impugnados con la constancia de su notificación, no le es posible al Tribunal verificar si agotó la vía gubernativa, conforme lo exige el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, y si esta acción de plena jurisdicción fue interpuesta dentro del término de dos (2) meses que establece el artículo 42b de la precitada normativa.

Por tales razones, concluye que no es admisible la presente demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción porque incumple lo previsto en los artículos 44, 46 y 42b de la Ley 135 de 1943.

La apoderada judicial del demandante apeló la decisión adoptada por el Magistrado Sustanciador, argumentando que cumplió con lo establecido en el artículo 44 de la Ley 135 de 1943, toda vez que en el último párrafo de la demanda le solicitó a la Sala que de oficio le requiera al Departamento de Recursos Humanos del Ministerio Público copia íntegra del expediente del señor Danilo José Pinto Muñoz, porque no habían sido suministrados.

De igual forma, resalta que a pesar de lo anterior aportó con la demanda copia de las resoluciones que despojan del cargo del Ministerio Público, por tales motivos, le solicita a la Sala revocar la Resolución de 11 de marzo de 2019.

Por su parte, el Procurador de la Administración presentó escrito de oposición a la apelación argumentando que, contrario a lo planteado por el demandante le asiste la razón al Magistrado Sustanciador al no admitir la demanda ya que no cumple con lo establecido en los artículos 42B, 44 y 46 de la Ley 135 de 1943.

Esto es así, porque el actor no aportó copia autenticada de la Resolución No. 312 de 5 de octubre de 2018, acto principal, ni confirmatorio. Aunado que tampoco, adujo que tuvo dificultad para la obtención de las copias, razón por la cual no hay constancia de notificación del acto, y, por tanto, no se puede computar el término legal de los dos (2) meses, para interponer acciones de plena jurisdicción, de allí que le solicita a la Sala se sirva a confirmar la Resolución de 11 de marzo de 2018.

Decisión del Tribunal de Apelación

Al hacer el examen de las piezas procesales presentes en el expediente, se advierte que la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción fue interpuesta en contra de la Resolución No. 312 de 5 de octubre de 2018, emitida por la Fiscalía Primera Superior del Tercer Distrito Judicial de Chiriquí, la cual remueve del cargo de Oficial Mayor III, en la Fiscalía Primera Superior del Tercer Distrito Judicial, con funciones de asistente operativo en la Sección Especializada de Homicidio de Chiriquí. Cabe indicar que dicha decisión fue objeto de recurso de reconsideración, originando la Resolución No. 4 de 6 de noviembre de 2018, mediante la cual el Ministerio Público confirmó en todas sus partes el contenido de la Resolución impugnada.

Siendo ello así, observa el Tribunal que, si bien el demandante aportó copia del expediente de personal de la Dirección de Recurso Humanos del Ministerio Público, sin embargo, dentro del mismo no reposa copia de la Resolución No. 312 de 5 de octubre de 2018, acto principal, emitida por la Fiscalía Primera Superior del Tercer Distrito Judicial de Chiriquí, y, de la Resolución No. 4 de 6 de noviembre de 2018, acto confirmatorio, incumpliendo así con el requisito de admisibilidad dispuesto en el artículo 44 de la Ley No. 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946.

En este contexto, igualmente se advierte que la parte actora, formalmente tampoco acudió al remedio establecido en el artículo 46 de la misma ley, para aquellos casos en que el demandante no pueda obtener y

aportar copia autenticada del acto impugnado con la constancia de su notificación, porque esta le ha sido negada, circunstancia en la cual debe solicitar al Magistrado Sustanciador que requiera dicha copia al funcionario demandado antes de decidir lo relativo a la admisión de la demanda.

Esto es así, porque si bien es cierto, en la presente causa en el apartado denominado "PRUEBAS: presentamos y aducimos con la demanda las siguientes pruebas", visible a folio 9 de la demanda, el actor de forma manuscrita le solicita al Tribunal de oficio copia autenticada del acto principal, y confirmatorio, para ser aportadas como pruebas dentro del proceso en la etapa probatoria.

No obstante, este Tribunal a la luz del principio de la Tutela Judicial Efectiva, y con base a lo establecido en el artículo 215 de la Constitución Política, examina, si el demandante efectuó la gestión tendiente para obtener las copias requeridas de oficio como lo exige el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, y concluye que, el actor no demostró que el ente público demandado haya negado la copia del acto originario, a fin que el Magistrado Sustanciador quedará facultado para requerir a la entidad demandada, que envíe copia debidamente autenticada de la documentación pertinente.

Sobre este tema la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia mediante Resolución de 22 de abril de 2016, señaló lo siguiente:

....

"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.

..."

Ahora bien, este Tribunal considera necesario señalar que 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 solicite el recurrente con la debida indicación de la oficina correspondiente, copia del acto impugnado o certificación sobre su publicación, en aquellos casos en los cuales el acto no ha sido publicado, o se deniega la expedición de la copia o la certificación sobre su publicación y el petente prueba que gestionó la obtención de dicha copia o certificación.

De ahí que, en el negocio bajo estudio, es evidente que el apoderado judicial de los demandantes no cumplió con el requisito de presentación de la copia debidamente autenticada del acto acusado, así como tampoco efectuó gestión alguna tendiente a obtener la referida copia.

Por lo tanto, 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 inadmisibile y así debe declararse.

En consecuencia, 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 nulidad,"

En atención a lo expuesto, debe considerarse que la demanda incoada no ha cumplido con los requisitos formales previstos en las leyes rectoras de los procesos contencioso-administrativos, por lo que lo procedente es negarle el curso legal, tal como lo dispone el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946.

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contencioso-administrativa de nulidad presentada por el Licenciado Harley J. Mitchell Morán, actuando en representación de Laura Zerbinati, Damaris Young, Zina Constantakis, Joseph Louis Mejilde y Darío Vásquez Wolff, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución ARAPM-IA-212-2013 de 19 de junio de 2013, emitida por la Autoridad Nacional del Ambiente."

De allí que, la ausencia de la documentación a que hemos hecho referencia, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 42b de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, que indica que la acción debe ser interpuesta al cabo de dos (2) meses, a partir de la publicación, notificación o ejecución del acto, le impide a la Sala verificar si la demanda fue presentada dentro del término de prescripción establecido para las acciones de reparación de derechos subjetivos, por tales motivos también incumple este requisito de admisibilidad.

Por tales motivos, la Sala concluye, que la presente demanda no cumple con lo dispuesto en los artículos 42b, 44, y 46 de la Ley 135 de 1943, en consecuencia, comparte el criterio del Magistrado Sustanciado, que no es admisible.

En mérito de lo antes expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Resolución de 11 de marzo de 2019, que NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta la apoderada judicial de Danilo José Pinto Muñoz, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 312 de 5 de octubre de 2018, emitida por la Fiscalía Primera Superior del Tercer Distrito Judicial de Chiriquí, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA YARIELA FUENTES, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR ALVARO FABIAN MIRANDA OROZCO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N° 7 DE 5 DE SEPTIEMBRE DE 2017, EMITIDA POR LA FISCALÍA SUPERIOR REGIONAL DE COLÓN Y KUNA YALA, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 10 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 856-17

VISTOS:

La licenciada Yariela Fuentes, en representación del señor Álvaro Fabián Miranda Orozco, ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 7 de 5 de septiembre de 2017, emitida por la Fiscalía Superior Regional de Colón y Kuna Yala y el acto confirmatorio; y como consecuencia, se ordene la eliminación de la sanción de suspensión los días 9, 10, 11, 12 y 13 de octubre de 2017, que consta en el expediente de personal del funcionario y que se le restituyan las sumas dejadas de pagar por la sanción aplicada.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por la apoderada judicial del señor Álvaro Fabián Miranda Orozco, ejerce el cargo de Fiscal de Descarga del Circuito Judicial de Colón, única agencia de instrucción en la provincia mencionada que la Administración del Ministerio Público dispuso como responsable de tramitar todos los expedientes del sistema inquisitivo, absorbiendo los de otras fiscalías, así como continuar con la representación social en aquellas causas que se encontraban activas en todos los despachos judiciales de la provincia.

Alega que, para septiembre de 2016, momento en que el expediente de marras ingresa vía prorroga a la Fiscalía de Descarga regentada por el señor Álvaro Fabián Miranda Orozco, dicha agencia de instrucción contaba con ochocientos cuarenta y nueve (849) sumarios, para ser tramitado en el sistema inquisitivo; situación que contrasta frente a la realidad de ausencia de recursos asignados en la institución para enfrentar el cambio de sistema. Ante esta circunstancia, la Fiscalía de Descarga del Circuito Judicial de Colón tuvo que priorizar atenciones de expedientes (como las investigaciones con detenidos, víctimas de menores de edad, etc.) lo que dista de la realidad de denuncia en la cual el quejoso, era representante judicial de la parte denunciada. Aunado al hecho que para septiembre de 2016, la Dirección de Recursos Humanos del Ministerio Público asignó al personal de trámite: una secretaria judicial (abogada), una tarjetaria (con estudios en mecánica técnica de equipo de oficina), y tres (3) escribientes (ninguna abogada o con formación jurídica); lo que incide en el desempeño de la oficina.

Manifiesta que, por las funciones que el demandante desempeña como Fiscal de Descarga, el mismo fue sometido a un proceso disciplinario debido a la queja presentada por el licenciado Rafael Rodríguez, radica en la demora en el trámite, que entiende como injustificada.

Sostiene que, como consecuencia de las investigaciones disciplinarias se dictó el Informe No. 047 de 19 de julio de 2017, por parte de Consejo Disciplinario de la Procuraduría General de la Nación, en el que recomienda la suspensión del cargo, y solicita que al cumplirse el trámite administrativo respectivo, se haga constar en el expediente de personal del servidor público la decisión de suspenderlo del cargo; decisión que fue acogida por la autoridad nominadora y recurrida por el demandante, agotando así la vía gubernativa.

Señala que, el acto administrativo atacado impone la suspensión del cargo por cinco (5) días, con fundamento en lo establecido en el numeral 4 de la Ley 1 de 2009 que dispone el "incumplimiento con algún deber o incursión de alguna prohibición contemplada en la ley o en el Código Procesal Penal, y que no tenga señalado otro tipo de sanción. Situación que devino del debate en la vía administrativa de la supuesta demora injustificada y la falta de celo en la formación del sumario por parte del demandante.

Mantiene que, debió aplicarse el artículo 2035 del Código Judicial, mismo que estaba vigente al momento de la emisión del acto atacado, y contempla la respectiva sanción administrativa de índole disciplinario; y es dicha norma que por el principio de legalidad y favorabilidad al disciplinado, debió ponderarse y tomarse en cuenta, para aplicar la sanción; y no así aplicar una sanción de gravedad como lo es la suspensión temporal del cargo.

Considera que, el acto administrativo impugnado se produce de manera ilegal, toda vez que no se surtieron los trámites de investigación conforme al proceso propuesto, y se practican pruebas fuera de la etapa probatoria para este caso, lo que ocurrió antes de notificarse al demandante.

Estima que, el ente investigador excede el término para realizar la investigación de los hechos que causan el procedimiento disciplinario, y existe una contradicción en las fechas indicadas por la autoridad en cuanto al Informe del Consejo.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN. De un estudio del expediente se observa que, la declaratoria de ilegalidad se sustenta en la violación de las normas siguientes:

- Código Judicial.artículo 2035 (sanciones por demoras injustificadas en la formación del sumario), en concepto de violación directa por omisión.artículo 2036 (procedimiento y sanciones aplicables a los funcionarios que demoren sin motivo justificado, la remisión del sumario al juez o tribunal de la causa), en concepto de violación directa por omisión.
- Ley 1 de 2009, que instituye la carrera del Ministerio Público y deroga y subroga disposiciones del Código Judicial.artículo 64, numerales 3 y 4 (Procedimiento), en concepto de violación directa por omisión.artículo 69, numeral 4 (causales de suspensión), en concepto de violación por indebida aplicación.
- Resuelto No. 19 de 7 de mayo de 2009, regula el funcionamiento interno del Consejo Disciplinario de la Procuraduría General de la Nación.artículo 29

(presupuestos legales del procedimiento disciplinario), en concepto de violación directa por omisión.

En lo medular los cargos de la violación de estas normas fueron sustentados en los siguientes puntos:

- Se desconoce la sanción administrativa disciplinaria aplicable cuando un funcionario de instrucción incumple con el trámite del proceso penal en el término correspondiente y cuando hay falta de celo en la formación del sumario, cuya sanción correspondiente es de carácter pecuniario y no una medida tan severa como la suspensión temporal del cargo, la cual es de carácter supletoria cuando no hay una determinada en la ley.
- Se emite una decisión sin tomar en cuenta que la investigación disciplinaria había excedido el término de los dos (2) meses para aplicar la sanción a que hubiera lugar, por lo que la misma es extemporánea.
- Se viola el debido proceso, toda vez que el Consejo Disciplinario práctico por su propia voluntad una serie de pruebas fuera de la fase prevista en la ley para ello, previo a notificarse al servidor público disciplinado y de correrle traslado, contrario al procedimiento dispuesto en la ley, que dispone que debe realizarse luego de la notificación, en observancia del derecho a la defensa.

III. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO.

A fojas 34 a 40 del expediente judicial, consta informe explicativo de conducta, remitido por la Fiscalía Regional Superior de Colón y de Kuna Yala, en el cual expone que, el proceso tiene su génesis en la queja disciplinaria presentada por el licenciado Rafael Rodríguez, en contra del exFiscal de Descarga del Circuito de Colón, y señala en detalle las generales del proceso penal que guarda relación con la denuncia para que se esclarezcan los hechos ocurridos el día 31 de agosto de 2016, presentada por Minera Panamá, S. A. contra el SUNTRACS, al cual representa y las actuaciones realizadas en dicho proceso, hasta llegar a la Fiscalía de Descarga de Circuito Judicial de la provincia de Colón, bajo la titularidad del licenciado Álvaro Miranda que en el plazo de nueve (9) meses, no realizó gestión alguna, lo que llevó al abogado litigante a presentar la queja en contra de dicho Fiscal de Descarga solicitando que se sancionara, para evitar esto en otros expedientes.

Manifiesta que, el ex fiscal Álvaro Fabián Miranda Orozco, indica que el 31 de agosto de 2016, fue designado como Fiscal Segundo de Descarga del Circuito Judicial de Colón, recibiendo el despacho con seiscientos sesenta (660) expedientes y una secretaria judicial muy cambiante, hasta que se le asignó la colaboración de cinco (5) funcionarios, entre los cuales tres (3) no contaban con experiencia, lo que retrasó el trámite de sumarios; y no tenía asistencia para contestar traslados o asistir a audiencias. Además de recalcar que, dentro de sus funciones como Fiscal de Descarga debía recibir las denuncias y querellas por hechos ocurridos antes del 2 de septiembre de 2016, por lo que en septiembre se sumaron doscientas cinco (205) denuncias a los seiscientos sesenta (660) expedientes que tenía pendiente del mes de agosto, entre los cuales se encuentra la presentada por Minera Panamá, S.A., en contra del SUNTRACS antes referida; por lo tanto, desde su punto de vista, se le hace imposible atender los sumarios; más las treinta y un (31) personas detenidas y las sindicadas dentro de las investigaciones oportunamente.

Continúa mencionando que, el Fiscal de Descarga acota que en su despacho fue recibida gran cantidad de evidencias que pertenecen a los expedientes tramitados por las cuatro fiscalías que funcionaban

hasta el 2 de septiembre de 2016, las cuales en la mayoría de los casos, le correspondió realizar diligencias de reconstrucción. Razón por la cual, comenzó a priorizar las investigaciones, con relación a criterios como sumarios con personas detenidas, sindicados, delitos cuyas víctimas son menores de edad, entre otros, por lo que ha procurado dar respuesta a los escritos de solicitudes presentadas por los abogados a quienes atiende personalmente, así como lo hizo con la licenciada Panay, asistente del licenciado Rafael Rodríguez, quien es el que presenta la queja disciplinaria.

Sostiene de igual forma el ex Fiscal de Descarga con respecto al retraso y falta de trámite de los sumarios, que aunque no los puede negar por ser inexcusables, sin embargo, ha tratado de cumplir con todas las responsabilidades, siendo imposible atender todas las investigaciones; y, agrega que la investigación por la cual se presentó la queja tenía cuatro (4) tomos y mil doscientos setenta y nueve (1279) fojas, de contenido extenso y que requería gran cantidad de tiempo, lectura y análisis; y que luego de haberlo revisado, se percató que no era prorrogable y los delitos no eran de su competencia.

En cuanto al análisis del caso, el Consejo Disciplinario determinó mediante inspección del sumario penal, realizado en el Juzgado Tercero de Circuito de Colón, que el mismo ingresó en la Fiscalía de Descarga de Colón, el 7 de septiembre de 2016, sin embargo, la única actuación desde su entrada fue la Vista N°256 de 19 de mayo de 2017, con solicitud de Auto Mixto; lo que demuestra que el expediente permaneció en dicho despacho de descarga un poco más de ocho (8) meses, sin que el fiscal instructor realizara ningún acto de investigación u otro tipo de trámite; omitiendo contestar la solicitud de pruebas y los impulsos de la defensa, incumpliendo también con el término de dos (2) meses de prórroga otorgado por el Juzgado Tercero Circuito de Colón para que realizara la investigación correspondiente.

Una vez realizado el análisis del caso, el Consejo Disciplinario señaló luego de la investigación pertinente que, considera que el funcionario incurre en las faltas disciplinarias investigadas por la omisión en su actuar en las sumarias del caso de Minera Panamá, S.A. contra miembros del SUNTRACTS referido, por lo que emite Informe de 28 de agosto de 2017, recomendando la suspensión del cargo del Fiscal de Descarga, la cual posteriormente fue acogida por la autoridad nominadora por el término de cinco (5) días sin derecho a salario.

Indica que, el Fiscal de Descarga del Circuito de Colón, ha incurrido en esta conducta en ocasiones preliminares de retardar injustificadamente el curso de procesos penales que estaban bajo su responsabilidad, el cual tiene experiencia y trayectoria y debía conocer del estatus de los expedientes a él asignados.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN. El Procurador de la Administración, mediante su Vista Fiscal No. 1020 de 31 de agosto de 2018, visible a fojas 66 a 78 del dossier, solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia que denieguen las pretensiones formuladas por el demandante, porque no le asiste el derecho invocado en este caso.

En primera instancia expone que, el licenciado Rafael Rodríguez actuando en nombre y representación del Sindicato Único Nacional de Trabajadores de la Industria de la Construcción y Similares (SUNTRACS), presentó ante la Fiscalía Superior Regional de Colón una queja contra el Fiscal de Descarga del Circuito Judicial de Colón Álvaro Fabián Miranda Orozco, por la falta de trámite respectivo dentro de la querrela presentada por la firma Morgan & Morgan en representación de Minera Panamá, S.A., contra el SUNTRACS y todo aquel que resultare responsable por los hechos ocurridos en Donoso el 19 de enero de 2016.

Posteriormente individualizándose contra el señor Reinaldo Garcez, David Niño, Adolfo Llerena y Santiago Barrios, todos miembros del SUNTRACS.

Siendo que la queja contra el funcionario de instrucción de la Fiscalía de Descarga del Circuito Judicial de Colón, fue remitida al Consejo Disciplinario de la Procuraduría General de la Nación para su investigación, el cual de conformidad con el artículo 64 y 65 de la ley 1 de 2009, elaboró el Informe 47 de 19 de junio de 2017, por medio del que recomendó imponer una sanción disciplinaria de suspensión al Fiscal Álvaro Fabián Miranda Orozco, que posteriormente fue acogida por la Fiscalía Superior de la Regional de Colón y Kuna Yala, por el incumplimiento de sus funciones como Fiscal de Descarga en los términos establecidos en la ley penal, al no agilizar el proceso penal en el que actúa el licenciado Rafael Rodríguez en representación del Sindicato Único Nacional de Trabajadores de la Industria de la Construcción y Similares (SUNTRACS).

Sostiene que, el funcionario investigado no logró justificar de forma adecuada, las razones por los cuales en la denuncia presentada por Morgan & Morgan en representación de Minera Panamá contra el Sindicato Único Nacional de Trabajadores de la Industria de la Construcción y Similares (SUNTRACS) representados judicialmente por el licenciado Rafael Rodríguez, que luego fue elevada a querrela, no había recaído un pronunciamiento sobre los escritos de pruebas presentados del mencionado apoderado especial de los miembros del SUNTRACS, más aún, si se habían evacuados las pruebas y testimonios de la parte querellante; lo que evidencia la omisión en el cumplimiento de los deberes como Fiscal de Descarga a Álvaro Fabián Miranda Orozco. Razón por la cual, le fue aplicada la medida disciplinaria de suspensión del cargo, por cinco (5) días, sin derecho a goce de salario, por lo que el acto acusado fue dictado conforme a derecho.

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

El señor Álvaro Fabián Miranda Orozco, el cual siente su derecho afectado por la Resolución N° 7 de 5 de septiembre de 2017, estando legitimado activamente de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, entidad competente para conocer de este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, para que se declare nula la resolución emitida por la Fiscalía Superior Regional de Colón y Kuna Yala del Ministerio Público, quien ejerce la legitimación pasiva.

Con base a los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala examinar la legalidad del acto con fundamento en los cargos presentados por la parte actora, quien alega que se ha violado el debido proceso, por las causas siguientes:

- Se desconoce la sanción administrativa disciplinaria aplicable cuando un funcionario de instrucción incumple con el trámite del proceso penal en el término correspondiente y cuando hay falta de celo en la formación del sumario, cuya sanción correspondiente es de carácter pecuniario y no una medida tan severa como la suspensión temporal del cargo, la cual es de carácter supletoria cuando no hay una determinada en la ley.
- Se emite una decisión sin tomar en cuenta que la investigación disciplinaria había excedido el término de los dos (2) meses para aplicar la sanción a que hubiera lugar, por lo que la misma es extemporánea.

- Toda vez que el Consejo Disciplinario practicó por su propia voluntad una serie de pruebas fuera de la fase prevista en la ley para ello, previo a notificarse al servidor público disciplinado y de correrle traslado, contrario al procedimiento dispuesto en la ley, que dispone que debe realizarse luego de la notificación, en observancia del derecho a la defensa.

De las constancias procesales, se desprende que el presente proceso disciplinario inicia luego de la queja presentada por el licenciado Rafael Rodríguez, el día 9 de mayo de 2017, ante la Fiscalía Superior Regional de Colón y Kuna Yala del Ministerio Público, contra el Fiscal de Descarga de la provincia de Colón, donde señala que se han presentado varias irregularidades en la denuncia elevada a querrela presentada por la firma forense Morgan & Morgan en representación de Minera Panamá, S.A. contra miembros del Sindicato Único Nacional de Trabajadores de la Industria de la Construcción y Similares (SUNTRACTS), por los hechos ocurridos el día 19 de enero de 2016, que suponen la comisión de varios delitos como el de daño, inviolabilidad del domicilio / lugar de trabajo, lesiones personales, hurto simple y calificado, entre otros, dentro del cual se practicaron pruebas a favor del querellante, sin practicarse las del querrellado en el término legal causándole un estado de indefensión; situación que denota, la falta tramitación oportuna del proceso por parte del Fiscal de Descarga.

Cabe destacar que, la parte actora sostiene que dentro del proceso penal presentó varios impulsos procesales y señala haber conversado personalmente con el Fiscal a través de la asistente, la licenciada Ixdelys Panay, sin embargo, aduce que el Fiscal de Descarga no realizó trámite alguno dentro del plazo de nueve (9) meses, manifestado que: "Tengo muchos expedientes por resolver y humanamente hago lo que puedo, estoy pendiente de que tengo que resolverlos, pero tampoco cuenta con suficiente personal".

La Fiscalía Superior Regional de Colón y Kuna Yala, mediante la Resolución de 15 de mayo de 2017, luego de conocer de la queja presentada por el apoderado judicial de miembros del Sindicato Único Nacional de Trabajadores de la Industria de la Construcción y Similares (SUNTRACTS), por la supuesta falta de actividad procesal en el proceso penal que llevaba el Fiscal de Descarga de la provincia de Colón, remite al Consejo Disciplinario de la Procuraduría General de la Nación, la presente investigación para garantizar el debido proceso y que se continúe con el procedimiento establecido en la ley.

Luego de acogida la denuncia elevada a querrela y de solicitarse la práctica oficiosa de varias pruebas, el Consejo Disciplinario de la Procuraduría General de la Nación el 22 de junio de 2017, señala que durante el término de nueve (9) meses que el expediente permaneció en la Fiscalía de Descarga a cargo del licenciado Álvaro Fabián Miranda Orozco, no se realizó actuación alguna ni se dio respuestas a las solicitudes presentadas por la defensa de la parte querrellada; incluso sobrepasando el término de dos (2) meses de prórroga que le fuera concedido dentro del proceso de investigación, por lo que dispuso notificar y conceder al señor Álvaro Fabián Miranda Orozco el término de cinco (5) días hábiles, contados a partir de la fecha de su notificación para que presente sus descargos con relación a los hechos por los cuales se le investiga.

En este aspecto, el señor Álvaro Fabián Miranda Orozco, presentó su escrito de descargos señalando que la denuncia luego elevada a querrela presentada por la firma Morgan & Morgan en representación de Minera Panamá, S.A. y en contra del Sindicato Único Nacional de Trabajadores de la Construcción y Similares (SUNTRACTS) por los supuesto delitos de daños, inviolabilidad de domicilio y/o lugar de trabajo, lesiones personales y hurto calificado; sumario que se presentó el día 19 de enero de 2016 ante la Fiscalía Auxiliar de la República y declinado al circuito judicial de Colón el día 5 de abril de 2016, no fue recibida ante la Fiscalía de

Descarga de Colón hasta el día 15 de abril de 2016, admitiendo como querellante a la sociedad Minera Panamá, S.A. y solicitando prórroga mediante la Vista Penal No. 44 de la Fiscalía bajo su mando el 15 de agosto de 2016, la cual fue aprobada mediante auto de prórroga No. 11 de 30 de agosto de 2016, por el Juzgado Tercero de Circuito de Colón, por el término de dos (2) meses, recibiendo nuevamente el expediente el día 7 de septiembre de 2016, a escasos siete (7) días de habersele designado como Fiscal de Descarga una vez iniciada la vigencia del Sistema Penal Acusatorio en el Primero Distrito Judicial de Panamá el día 2 de septiembre de 2016, recibiendo en esta misma fecha seiscientos sesenta (660) expedientes, adicional de las doscientas cinco (205) denuncias que fueron recibidas en el mes de septiembre de 2016, que totalizan ochocientos sesenta y cinco (865) expedientes.

Continua alegando que, el 31 de agosto de 2016, fue designado como Fiscal de Descarga del Circuito Judicial de Colón, con un cúmulo de trabajo alto y personal inexperto en su mayoría priorizando varios casos según su criterio, que tenían mayor relevancia que el de la parte quejosa, y que a pesar de las limitaciones laborales, atendió a su asistente la licenciada Panay, sobre su caso.

De igual forma, mantiene que a pesar de las múltiples dificultades que se presentaron, en cuanto al recurso humano a disposición de la Fiscalía de Descarga, el trabajo asignado y las prioridades en las que se iban analizando, le fue imposible atender en caso penal en el que el licenciado Rafael Rodríguez representa a la parte querellada, a pesar de los esfuerzos, sacrificios y horas extras que le imprimió al trabajo. Situaciones que reitera en sus alegatos presentados en este caso el 11 de julio de 2017, agregando que también hay que tener en cuenta lo voluminoso del expediente lo que requeriría gran cantidad de tiempo de lectura y análisis, que luego de ser revisado fue que se percató que la investigación no era prorrogable y que los delitos señalados no eran de su competencia sino la esfera municipal, como lo manifestó también en la Vista Fiscal No. 256 de 19 de mayo de 2017, donde solicita sea inhibido de conocerlo al Juzgado Tercero de Circuito ramo Penal.

El procedimiento disciplinario culmina con la emisión del Informe N° 19 de julio de 2017, por el Consejo Disciplinario de la Procuraduría General, en el que luego de realizar un examen de los hechos y pruebas presentadas y diligencias practicadas dentro del proceso, concluye que el señor Álvaro Fabián Miranda Orozco no presentó causa justificada, ni suficiente sobre la falta de actividad procesal, quedando pendiente de contestación la solicitud de pruebas de la parte querellada, por el tiempo de ocho (8) meses y doce (12) días e indicando después de este tiempo transcurrido que no es competente para analizar este caso pidiendo que se le inhibiera de su conocimiento, por lo que se acredita el incumplimiento de deberes. Motivo en base al cual, recomendó la suspensión del cargo del funcionario, de conformidad con los artículos 56, numeral 1 y numeral 10; artículo 57, numeral 9, en concordancia con el artículo 69, numeral 4, todos de la ley 1 de 6 de enero de 2009, conducta que se enmarca dentro de las causales de suspensión temporal del cargo público que desempeñaba como Fiscal de Descarga de la provincia de Colón.

Tomando en cuenta, lo anterior la autoridad nominadora mediante Resolución N° 7 de 5 de septiembre de 2017, decide acoger la recomendación del Consejo Disciplinario de la Procuraduría General, de suspender del cargo al señor Álvaro Fabián Miranda Orozco, por el término de cinco (5) días sin derecho a sueldo, por el incumplimiento de deberes o el incurrir en prohibiciones, al no agilizar el proceso en el que el licenciado Rafael Rodríguez representa al Sindicato Único Nacional de Trabajadores de la Industria de la Construcción y Similares (SUNTRACS), toda vez que el ejercicio de la acción penal para la determinación de la existencia del hecho punible y la vinculación de los imputados, corresponde al Fiscal a cargo de la causa penal y

la ley contempla término para su ejecución que debe ser perfeccionado el sumario dentro de los (4) meses siguientes a su iniciación.

Se desprende de lo anterior, que dicha suspensión se fundamentó en la causal contenida en el numeral 4 del artículo 69 de la ley 1 de 6 de enero de 2009, por “Incumplir con algún deber o incurrir en alguna prohibición contemplada en esta Ley o en el Código Procesal Penal y que no tenga señalado otro tipo de sanción.”; conducta que se subsume en el artículo 56, numeral 1 y 10 del mismo cuerpo legal que establece que dentro de los deberes de los servidores públicos del Ministerio Público se encuentra el de “Desempeñar las funciones que les sean asignadas con la intensidad, cuidado y eficiencia que sean compatibles con sus aptitudes y preparación, en el tiempo y lugar estipulados.” y “Los demás que les impongan la Constitución Política, la ley y los reglamentos.”; y en el numeral 9 del artículo 57, de la normativa legal referida, al también incurrir en la prohibición de retardar, omitir o rehusar injustificadamente actos propios de su cargo, como Fiscal de Descarga, por no llevar una investigación diligente del caso.

En este aspecto, cabe manifestar que la falta de actividad procesal oportuna, dentro del término dispuesto en la ley evidencia la falta de cumplimiento de los deberes del funcionario acusado, tal como se fundamenta en el acto impugnado y sirve como la motivación factico jurídica de dicha actuación. Además de la prohibición en la que incurre por omitir sin causa justificada la tramitación de las solicitudes y pruebas aducidas por la parte querellada, desatendiendo los impulsos que se promovieron en este caso, del cual luego el Fiscal investigado solicita que se le inhiba por ser competencia de la esfera municipal.

Es de importante señalar que, el artículo 75 de la ley 1 de 2009, que regula la carrera del Ministerio Público, dispone que el Código Judicial se aplica como fuente supletoria y en su defecto la carrera administrativa, para las situaciones no previstas en dicha ley especial que regula la carrera del Ministerio Público “...en tanto no sean contrarias a su texto y espíritu.” Situación que nos permite indicar que, aunque la mencionada ley dispone una sanción para la conducta de incumplimiento de deberes o el incurrir en prohibiciones, las sanciones disciplinarias contenidas en los artículos 2035 no son incompatibles con la normativa especial, por lo que estimamos que la intención del legislador en este caso, es la de establecer una sanción pecuniaria adicional a la contemplada en la ley 1 de 2009.

En este momento, es de lugar advertir que si bien, se menciona el artículo 2035 en la parte motiva y resolutive del acto impugnado, dicha sanción pecuniaria no fue aplicada en este caso, limitándose la administración a suspender temporalmente sin derecho a sueldo, al señor Álvaro Fabián Miranda Orozco, en atención al numeral 4 del artículo 69 de la ley 1 de 6 de enero de 2009. Por lo que no están llamados a prosperar los cargos de violación de los artículos 2035 y 2036 del Código Judicial, ya que la medida aplicada corresponde a la normativa especial y no la medida pecuniaria señalada, la cual reiteramos encaja en una sanción adicional a la impuesta, por lo que el acto se ciñe a derecho.

Sin menoscabo de lo anterior, debe tenerse presente que este tipo de acciones irregulares empañan el esfuerzo que realiza toda entidad del Estado panameño por dejar una buena percepción pública ante la sociedad panameña. Esta Sala, no puede pasar por alto este tipo de acciones que ponen en riesgo la credibilidad y el respeto institucional, más cuando se evidencia que el funcionario demandante no actúa de forma diligente dentro del expediente lo que puede vulnerar a los usuarios del servicio de la administración de justicia en sus derechos fundamentales, sin una explicación o causa justificada. Razón suficiente para aplicar la medida disciplinaria atacada.

Por las razones expuestas, no se encuentran llamados a prosperar los cargos de violación alegados por la parte actora del artículo 69, numeral 4 de la ley 1 de 2009, toda vez que la sanción disciplinaria se aplicó en observancia al debido proceso, permitiéndole al actor presentar sus descargos y sus alegatos, en la que admite incurrir en la falta de a los deberes y la inobservancia de las prohibiciones con su conducta frente a los cargos formulados por la Consejo Disciplinario de la Procuraduría General de la Nación, organismo disciplinario competente para investigar las infracciones cometidas por los servidores del Ministerio Público, que puedan causar la suspensión del cargo, ya que luego de una fase investigativa en la que se vincula al demandante con la comisión de la falta administrativa, concluye después del respectivo análisis, que la misma fue acreditada y, recomiendan la suspensión temporal del cargo, aplicada por el superior jerárquico del actor conforme a la ley especial.

Por otro lado, con respecto a la extemporaneidad de la imposición de la falta perseguida por parte de la autoridad nominadora, que según el accionante debió declararse, es de lugar señalar, la misma por sí sola no acarrea la nulidad del acto de destitución, ya que dentro del procedimiento disciplinario se le garantizó su derecho a la defensa y por ende, al debido proceso legal.

Ahora bien, en este punto, es necesario remitirnos a la doctrina que en esta materia, el reconocido jurista colombiano Jaime Orlando Santofimio Gamboa, ha señalado en su obra Tratado de Derecho Administrativo, que "...solo los defectos transcendentales de naturaleza formal o procedimental viciarían la validez de los Actos Administrativos. Es decir, sólo se podrán determinar como anulables cuando falten o se desconozcan requisitos formales indispensables para lograr la finalidad propuesta o que frente a los asociados los inducen por los senderos de la indefensión. El vicio de forma carece, por sí mismo, de virtud invalidante si no es de aquellos que reúnen las características expuestas. Su naturaleza es estrictamente instrumental, sólo adquiere identidad cuando su existencia ha desprotegido los derechos de los asociados, e incluso de la propia administración. Por esta razón, se ha venido sosteniendo la existencia de una doble clasificación de los vicios de forma o procedimiento, los sustanciales y los accidentales.

En este sentido, la jurisprudencia y la doctrina colombianas han considerado que no toda anomalía formal o procedimental constituye factor de irregularidad del acto administrativo. Se ha planteado, en consecuencia, la diferencia entre los llamados vicios de forma sustanciales y los accidentales. Los primeros son aquellos de magnitud, importancia, que se estructuran sobre requisitos indispensables para el resultado final del acto o sobre las garantías consagradas en defensa de los particulares en general; se agrega a lo anterior la violación de los requerimientos indicados expresamente en la ley como indispensables para la producción del acto, y cuya omisión o transgresión ocasiona la nulidad de la actuación."

"Los vicios procedimentales de naturaleza accidental, por el contrario, son aquellos de menor entidad, que no acarrearán nulidad del acto. Son todas aquellas omisiones de formalidades insignificantes o de formalidades cuyo incumplimiento no podría, en la realidad ficticia, alterar en manera alguna garantías de los administrados. En el decir del Consejo de Estado, "... una omisión de carácter formal configura, todo lo más, una irregularidad en la expedición del acto que por sí sola no hace nulo (sic)..."

Siendo que, las actuaciones que se alegan como vicios de nulidad en el presente proceso, son de carácter accidental, las mismas no acarrearán la nulidad del acto, toda vez, que se evidencia dentro del proceso, que el señor Álvaro Fabián Miranda Orozco, se le permitió ejercer su derecho a la defensa. Por lo que tampoco prosperan los cargos de violación alegada por la parte actora del artículo 29 del Resuelto No. 19 de 7 de mayo

de 2009 y del artículo 64, numerales 3 y 4 de la ley 1 de 2009, de la investigación y del término de caducidad del derecho a imponer la sanción y de la práctica prematura de pruebas de parte del organismo investigador, ya que una vez que el Consejo Disciplinario de la Procuraduría General de la Nación tuvo conocimiento de la falta que se le atribuía al actor, la misma cumplió con realizar la investigación correspondiente y luego la administración determinó sancionarla, permitiéndole el pleno uso del derecho a la defensa en el que realizó sus descargos y alegatos y admitió no haber accionado de forma diligente en el proceso que causó la queja que nos ocupa. Además de que reiteramos, el accionante tampoco utiliza la vía incidental dentro del proceso en el momento oportuno. Por lo que esta Sala considera que no se ha violado el debido proceso.

En este punto, cabe mencionar que a la parte actora se le ha sancionado previamente por el mismo motivo de inactividad procesal, con la misma medida de suspensión temporal del cargo, como consta en la Resolución N°2 de 5 de mayo de 2017, dictada por la misma Fiscalía Superior Regional de Colón y Kuna Yala por el término de tres (3) días sin derecho a sueldo, siendo una conducta reincidente de parte del señor Álvaro Fabián Miranda Orozco.

Debido a que los cargos de violación alegados por la parte actora, no acreditan la ilegalidad de la Resolución N° 7 de 5 de septiembre de 2017, emitida por la Fiscalía Superior Regional de Colón y Kuna Yala del Ministerio Público, que se recurre, no es procedente declarar la nulidad del acto ni las consecuentes declaraciones solicitadas.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución N°7 de 5 de septiembre de 2017, emitida por la Fiscalía Superior Regional de Colón y Kuna Yala, y su acto confirmatorio; por lo tanto, NO ACCEDE a las pretensiones del demandante.

Notifíquese.

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ GAONA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR ERICK EDWIN PITTI SALDAÑA, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO NÚMERO 318 DE 18 DE JULIO DE 2018, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE SALUD Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	17 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Plena Jurisdicción
Expediente:	1356-18

VISTOS:

El licenciado José Gaona, actuando en nombre y representación del señor Erick Edwin Pittí Saldaña, ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Número 318 de 18 de julio de 2018, emitido por el Ministerio de Salud; y como consecuencia, se decrete el reintegro y el pago de los salarios caídos y demás prestaciones laborales dejadas de percibir; además de los gastos y costas incurridas en el proceso.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por el apoderado judicial del recurrente señala que el cargo del cual fue removido señor Erick Edwin Pittí Saldaña, como Técnico de Control de Vectores, exige una formación académica y profesional sobre la materia, misma que cumple el funcionario al obtener título universitario técnico de control de vectores en la Universidad Especializada de las Américas, con idoneidad expedida por el Consejo Técnico de Salud, con Registro N°510, folio N°266.

Manifiesta que, el funcionario demandante ocupaba un cargo permanente con una categoría establecida en la ley, a las cuales se ingresa mediante concurso, además de estar amparado por la carrera sanitaria como Técnico en Control de Vectores, que le otorga estabilidad en el cargo, por lo que no es un funcionario de libre nombramiento cuya ocupación en el cargo depende de la confianza que le tenga su superior jerárquico, razón por la cual no podía ser destituido en base a la facultad discrecional de la autoridad nominadora.

Sostiene que, el señor Erick Edwin Pittí Saldaña, quien es Técnico en Control de Vectores, categoría I, ha sido evaluado en su rendimiento mediante el régimen de sistema de evaluación del Ministerio de Salud, en la cual obtuvo una calificación de alto nivel satisfactorio, para el año 2017.

Alega que, el Decreto Ejecutivo atacado carece de explicación alguna, ya que no indica si la remoción del cargo obedece a alguna falta administrativa o de otra índole, es decir se emite un acto que omite expresar los fundamentos de hecho y de derecho en los que se sustenta.

Expone que, no se aplica norma adecuada al funcionario atendiendo a su condición de servidor público de carrera sanitaria ni se inicia un procedimiento disciplinario, en base a una causa de destitución, haciendo uso progresivo de las sanciones; ignorando con ello, los derechos que tiene un funcionario de carrera que goza del derecho a la estabilidad.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

De un estudio del expediente se observa que la declaratoria de ilegalidad se sustenta en la violación directa por comisión del artículo 629, numeral 18 del Código Administrativo, que establecen las facultades del Presidente de la República, como máxima autoridad administrativa, entre las que se encuentra la de remover al personal bajo su inmediata dependencia, toda vez que el funcionario demandante contaba con el fuero del derecho a la estabilidad que le confiere la carrera sanitaria, por lo que solo podía ser destituido por causal de destitución debidamente comprobada en un proceso disciplinario, y no por la facultad discrecional que se impone en este caso.

III. INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD DEMANDADA.

A fojas 35 a 36 del expediente contencioso, figura el informe explicativo de conducta, rendido por el Ministro de Salud, donde se transcribe Nota No. 510-DRH/AL, de fecha 13 de noviembre de 2018 emitida por la Directora de Recursos Humanos en la que se indica que el señor Erick Edwin Pittí Saldaña laboraba en el Ministerio de Salud, como servidor público permanente y detalla lo ocurrido en la vía gubernativa, en la cual la parte actora recurre oportunamente el acto de remoción en su contra, argumentando que se encontraba amparada por el derecho a la estabilidad que le confiere la carrera sanitaria, sin embargo, la entidad resuelve el recurso señalando que dicha carrera fue derogada, por lo que carece de argumento legal lo alegado por el accionante.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN. El Procurador de la Administración, mediante su Vista Fiscal No. 2004 de 27 de diciembre de 2018, visible a fojas 35 a 40 del expediente judicial, le solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, que denieguen las pretensiones formuladas por el recurrente, pues no le asiste el derecho invocado.

Se opone a los argumentos expresados por el recurrente, puesto que de acuerdo con las evidencias que reposan en autos, su remoción se basó en la facultad discrecional que le está atribuida al Órgano Ejecutivo para nombrar y remover libremente a los funcionarios que carezcan de estabilidad en el cargo por no haber ingresado al servicio público mediante un concurso de méritos; condición en la que se ubicada el actor en el Ministerio de Salud.

En este contexto, sostiene que siendo que el señor Erick Edwin Pittí Saldaña, no acreditó en el procedimiento administrativo que estuviera amparado en el régimen de carrera administrativa o de alguna ley especial, el mismo fue desvinculado de la administración pública de conformidad con el artículo 629, numeral 18 del Código Administrativo, que consagra la facultad discrecional que tiene el Presidente de la República para remover, en cualquier momento, a los servidores públicos de su elección, salvo los que la Constitución Política y las leyes dispongan que no son de libre nombramiento y remoción. Por tal motivo, para desvincular del cargo al ex-funcionario bastaba con notificarlo de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, por medio del correspondiente recurso de reconsideración, tal como sucedió durante el curso del procedimiento administrativo, con lo que se agotó la vía gubernativa.

Manifiesta que, la ley especial sobre la carrera sanitaria que alega la parte le concedía un fuero de estabilidad laboral en el cargo, fue derogada, por lo que perdió su vigencia. En adición, considera que ese estamento no es una excepción al deber que tiene todo funcionario que aspire a ingresar a la carrera administrativa, de cumplir con un concurso de oposición o sistema de méritos, tal como lo consagra nuestra legislación; esto es, una vez haya cumplido con los procedimientos individuales de ingreso, ordinarios o especiales, que le permita su eventual acreditación al puesto de carrera, incorporándose de manera ordenada y gradual y se hayan ponderado las destrezas, habilidades y competencias y necesidad de la Administración Pública.

Por último, añade en cuanto al reclamo que hace el accionante en torno al pago de los salarios caídos, que el mismo no resulta viable, ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor del actor, sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley, lo que vendría a constituir un

requisito indispensable para acceder a lo pedido, conforme a lo señalado en jurisprudencia emanada de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

El señor Erick Edwin Pittí Saldaña, el cual siente su derecho afectado por el Decreto Número 318 de 18 de julio de 2018 estando legitimado activamente, de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, Tribunal competente para conocer de este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, para que se declare nula la resolución emitida por el Ministerio de Salud, institución que ejerce la legitimación pasiva.

Con base a los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala determinar la legalidad del acto con fundamento en los cargos presentados por la parte actora, quien alega que se ha desconocido el derecho a la estabilidad que le confiere la carrera sanitaria al señor Erick Edwin Pittí Saldaña, y la subsecuente violación al debido proceso ya que se omite iniciar un proceso disciplinario en su contra con fundamento en una causal de destitución debidamente comprobada para destituirlo del cargo que ocupaba en el Ministerio de Salud.

Adentrándonos en el examen de legalidad, es necesario analizar el contenido del acto administrativo censurado ante esta jurisdicción contencioso administrativa, el cual es el Decreto Número 318 de 18 de julio de 2018, dictado por conducto del Ministerio de Salud, el cual transcribimos a continuación:

“DECRETO NÚMERO 318 DE 2018

(DE 18 DE JULIO)

Por medio del cual se Deja sin Efecto Nombramiento en el
Ministerio de Salud

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

En uso de sus facultades constitucionales y legales,

DECRETA:

REGION DE CHIRIQUI

ARTICULO 1: Dejar Sin Efecto el Nombramiento de ERICK PITTI, con
cédula de identidad personal N°4-701-320, como TECNICO
DE VECTORES I-I, posición N°3868, planilla 84, con un
sueldo mensual de B/.925.00.

Parágrafo: Advertir que contra el presente Decreto procede el recurso
de reconsideración, el cual podrá ser interpuesto ante el

Ministro de Salud, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación.

Fundamento de Derecho: Numeral 18, Artículo #629, del Código Administrativo.

COMUNIQUESE Y CUMPLASE

Dado en la Ciudad de Panamá, a los 18 días del mes de Julio del dos mil dieciocho.

Al examinar el contenido de la resolución impugnada, esta Sala a simple viste se percató que la misma, incumple con la garantía del debido proceso establecida en el artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y los artículos 34, 155 y 201 de la Ley 38 de 2000, sobre procedimiento administrativo, que señalan que las actuaciones administrativas de todas las entidades públicas deben efectuarse con arreglo al debido proceso y que la motivación del acto administrativo es de uno de los aspectos fundamentales para la emisión de un acto administrativo, inclusive para cuando se trate de un acto discrecional, tal como lo establece el capítulo segundo, numeral 4 de la Carta Iberoamericana de Derechos y Deberes del ciudadano en relación con la administración pública, en donde Panamá es firmante y que señala que “el principio de racionalidad se extiende a la motivación y argumentación que debe caracterizar todas las actuaciones administrativas, especialmente en el marco de las potestades discrecionales.” (lo resaltado es de la Sala).

En este sentido, así lo establece con claridad el artículo 155 de la Ley 38 de 2000, que señala que serán motivados, con sucinta referencia los hechos y fundamentos de derecho los actos que afecten derechos subjetivos.

Bajo ese contexto, el Doctor Francisco Chamorro Bernal, reconocido jurista español, en su libro La Tutela Judicial Efectiva, ha señalado que la finalidad de la motivación, que en un Estado Democrático de Derecho legitima la función jurisdiccional, es múltiple ya que:

- Permite el control de la actividad jurisdiccional por parte de la opinión pública, cumpliendo así con el requisito de publicidad.
- Logra el convencimiento de las partes, eliminando la sensación de arbitrariedad y estableciendo su razonabilidad, al conocer el por qué concreto de la resolución.
- Permite la efectividad de los recursos.
- Pone de manifiesto la vinculación de la autoridad a la Ley.

En cuanto a la motivación de un acto administrativo, Ramón Parada en su obra Derecho Administrativo I: Parte General, la conceptualiza de la siguiente manera:

“Se entiende que un acto administrativo se encuentra motivado en el caso en que su parte dispositiva o resolutoria establezca de forma clara, expositiva y detallada los motivos, razones o fundamentos que justifican que la Administración Pública adopte una determinada decisión en base a lo contemplado previamente en la Ley.” (Parada, Ramón. Derecho Administrativo I: Parte General, 17ava edición, España, Editorial Marcial Pons, 136-137).”

Como bien apunta el Doctor Jaime Javier Jované Burgos, en su obra Derecho Administrativo, Tomo I, Principios Generales de Derecho Administrativo, la finalidad de la motivación es:

“1. Servir de mecanismo de control del acto administrativo, que es en la mayoría de los casos en las que más se requiere. 2. Se precisa con mayor certeza y exactitud el contenido propio de la voluntad expresada por la Administración Pública. 3. Coadyuva como elemento justificativo de la actividad administrativa ante la opinión pública en general”. (Jované Burgos Jaime Javier, Principios Generales de Derecho Administrativo, Tomo I, Cultural Portobelo, Panamá, 2001, página 215)

En base a las consideraciones anteriores, debo concluir que la resolución impugnada, adolece de un elemento indispensable para la conformación del acto administrativo, como lo es la motivación o explicación razonada de los hechos y fundamentos jurídicos que sustentan la decisión.

Tal como lo ha señalado esta Sala anteriormente, el acto de destitución debe cumplir con un mínima motivación, lo que hace imperativo que la institución cumpla sin excepción con el debido proceso, permitiendo que el interesado pueda ejercer a plenitud sus derechos y garantías de procedimiento, es decir, que aun cuando la remoción del funcionario esté sustentada en el ejercicio de la facultad discrecional de la autoridad nominadora, la misma debe exponer los motivos de tal decisión y el fundamento legal de la misma.

A tal efecto, señala el autor Sayagués Laso, que: “Cuando la Constitución o las leyes atribuyen a un órgano de administración competencia para destituir a sus funcionarios sin establecer limitaciones o sea la situación típica de amovilidad, debe considerarse que se le ha dado una potestad discrecional, que puede ejercer no sólo por razones disciplinarias, sino por cualesquiera otros motivos referentes al servicio (economía, confianza, reorganización, etc.). Pero si ejerce dicha potestad por razones disciplinarias y se trata de funcionario comprendido en el estatuto, debe oírlo previamente (art. 18 del estatuto), aunque no se instruya sumario, el cual no es indispensable. Además es preciso tener en cuenta que por la discrecionalidad no implica arbitrariedad, ni autoriza a actuar por motivos extraños al servicio, lo cual configuraría desviación de poder. En ambos casos el acto sería inválido y probándose los hechos podrían los jueces anularlo y declarar la responsabilidad de la administración.”

Resumido el recorrido procesal de la presente causa, revisado y analizado el caudal probatorio aportado por las partes, esta Corporación de Justicia considera que el acto impugnado, ha desatendido la garantía de la motivación del acto administrado, infringiéndose así el debido proceso administrativo. Esto es así en virtud de que la actuación de la autoridad demandada carece de toda explicación o razonamiento, pues: 1) omite hacer una explicación jurídica acerca de la facultad que dispone la autoridad para ejercer la potestad discrecional en caso de oportunidad y conveniencia; y 2) obvia señalar los motivos fácticos-jurídicos que apoyan la decisión.

En atención a todo lo expuesto, lo procedente es declarar que es ilegal el Decreto Número 318 de 18 de julio de 2018, dictado por conducto del Ministerio de Salud, razón por la cual, esta Sala a su vez, por economía procesal, y en virtud de estar probada la ilegalidad del acto administrativo, no se pronuncia sobre los demás cargos de violación alegados por el demandante.

Finalmente, con respecto a la solicitud del pago de los salarios dejados de percibir por el señor Erick Edwin Pittí Saldaña, esta Corporación de Justicia no puede acceder a lo pedido puesto que la Sala Tercera de la

Corte ha reiterado en diversas ocasiones que en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 302 de la Constitución Política de la República de Panamá, los derechos de los servidores públicos para que puedan ser reconocidos, deben ser contemplados en una ley formal, que los fije, determine y regule.

En consecuencia, el pago de los salarios caídos para que pueda hacerse valer, debe ser reconocido a través de leyes con carácter general o específico, que otorguen al servidor público tal prerrogativa, por lo que la viabilidad de toda pretensión que en relación a este punto intente hacerse efectiva contra el Estado, sólo prosperará en el caso que exista una norma con rango de ley formal aplicable de manera directa al caso, que lo haya dispuesto de manera expresa.

En cuanto al tema de los salarios caídos la sentencia de 19 de noviembre de 2004 señala lo siguiente:

“...Por último, y en relación a los salarios dejados de percibir por el señor De León, esta Sala estima que, lamentablemente, los mismos no pueden ser retribuidos en virtud de que para que esto sea viable, debe ser dictaminado expresamente por la Ley. En este sentido, el Reglamento de la Carrera sí contempla el pago de salarios caídos dentro de un proceso disciplinario, pero el caso en estudio no aplica a dicho supuesto, por lo que la petición debe ser denegada. Así se señaló en sentencia de 27 de agosto de 2004:

"Acerca de la pretensión contenida en el libelo de demanda sobre el pago de salarios caídos, la Sala no puede acceder a la misma, toda vez que ha sido el criterio constante de que sin un basamento jurídico con jerarquía de Ley, no es posible reconocer un derecho a favor de un servidor del Estado, ya que los derechos y obligaciones de éstos de conformidad con el artículo 297 de la Constitución, serán determinados en la Ley, y en la Ley 20 de 1983 no existe disposición alguna que habilite el pago del sueldo dejado de percibir durante el término en que ha permanecido removido de su puesto, por destitución, el respectivo servidor público, por ende, como fue dicho, no es viable resolver favorablemente esta petición."

En virtud de lo anterior, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE SON ILEGALES la Resolución No. 2-07-34-2002 del 15 de enero de 2002 y su acto confirmatorio, dictada por el Rector de la Universidad Tecnológica de Panamá, ORDENA el reintegro del señor Gustabino De León al cargo de CONTADOR III SUPERVISOR en la Extensión de Tocumen, Departamento de Contabilidad de la Universidad Tecnológica de Panamá, con igual salario al devengado hasta el día de su separación y NIEGA las demás pretensiones esgrimidas por el Lcdo. Figueroa."

Del examen íntegro de todas las circunstancias y elementos que rodean el negocio, la Sala Tercera debe señalar, en ejercicio de sus facultades legales, que en este caso en particular se circunscribe a determinar el alcance correcto de un acto de la administración con el fin prioritario de proteger de manera preventiva al principio de legalidad en los actos administrativos, que al no existir norma legal alguna que permita el pago de los salarios dejados de percibir a funcionarios del Ministerio de Salud destituidos y luego reintegrados a sus cargos, dicha institución no está obligada al pago de los salarios caídos en esas circunstancias y en particular en el caso del acto administrativo cuyo sentido y alcance se ha solicitado.

Con respecto al pago de otros emolumentos pretendidos por el accionante, es necesario advertir que, el mismo no sustenta legalmente estas pretensiones ni especifica ni acredita que le asiste el derecho invocado, por lo que no es procedente acceder a dichos pagos.

Por otro lado, en cuanto al pago de costas y gastos debemos resaltar que el artículo 57-C de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, que establece que los vacíos en el procedimiento establecido en ella se llenan con lo que disponga el Código Judicial y las leyes que lo adicionen y reformen, "en cuanto sean compatibles con la naturaleza de los juicios y actuaciones que corresponden a la jurisdicción contencioso administrativa", se colige que le es aplicable al presente negocio como fuente supletoria de la ley contenciosa administrativa, el numeral 1 del artículo 1077 del Código Judicial, que dispone que en los procesos en que sea parte el Estado no se condenará en costas, razón por la cual, en este caso en el que la parte demandada es una institución pública estatal, no cabe el pago de costas ni gastos incurridos dentro del mismo proceso.

En atención de las consideraciones expuestas, lo procedente es declarar la nulidad del acto demandado, y acceder a la pretensión de reintegro del señor Erick Edwin Pittí Saldaña, no obstante, las pretensiones de los salarios dejados de percibir y demás emolumentos solicitados, a la vez que, los gastos y costas peticionados no resultan procedentes.

Por consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA que es ilegal el Decreto Número 318 de 18 de julio de 2018, emitido por conducto del Ministerio de Salud y, ORDENA el reintegro del señor ERICK EDWIN PITTÍ SALDAÑA, con cédula de identidad personal No. 4-701-320, en el cargo que desempeñaba en el momento en que se hizo efectiva su destitución o a otro cargo de igual jerarquía y salario de acuerdo a la estructura de la institución; y NIEGA las demás pretensiones esgrimidas por el demandante.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS AYALA MONTERO EN REPRESENTACIÓN DE ALBERTO ANTONIO GONZÁLEZ GONZÁLEZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 849 DE 10 DE JULIO DE 2018, EMITIDO POR EL INSTITUTO DE MÉDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	17 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción

Expediente: 1250-18

VISTOS:

El licenciado Carlos Ayala Montero, en representación del señor Alberto Antonio González González, ha presentado demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, con el objeto de que la Sala Tercera declare nula, por ilegal, la Resolución No. 849 de 10 de julio de 2018, emitida por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el acto confirmatorio; y en consecuencia solicita que se ordene el reintegro y el pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha de su destitución hasta la fecha de su efectivo reintegro.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por el apoderado especial del demandante se señala que el señor Alberto Antonio González González, fue nombrado como funcionario permanente en el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, desde el año 2009, en la posición de Auditor I, luego fue ascendido a Jefe de Auditoría, cargo que ocupó hasta su destitución, y desempeñó con lealtad, moralidad y competencia en el servicio, lo que le valió el respeto de sus compañeros y superiores y debió ser suficiente para garantizar su estabilidad según establece el artículo 300 de la Constitución Política Nacional.

Manifiesta que, el día 10 de julio de 2018 el nuevo Director General del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, después de haberle ordenado al señor Alberto Antonio González González suspender sus vacaciones de las que gozaba en dicho momento, emite el acto impugnado sin motivación afectando a un servidor público que mantiene un fuero de estabilidad laboral, por su carácter de permanente.

Sostiene que, el exfuncionario ha sido evaluado con las más altas calificaciones durante el tiempo en que ejerció el cargo de Jefe de Auditoría, por lo cual no existe causa o conducta de su parte que justifique su destitución y, ésta motivación es esencial para la emisión de un acto administrativo, incluso cuando se trate de una acción de personal aplicada a un funcionario que no es de carrera.

Alega que, la destitución es una sanción que responde a la incurrancia de una falta administrativa o el incumplimiento de un deber o la desobediencia a una prohibición por parte del servidor público, lo que no se da en este caso.

Considera que, el pago de los salarios caídos correspondientes al periodo en que el señor Alberto Antonio González González, laboró en la entidad demandada tiene su sustento jurídico en el Texto Único de la ley 9 de 1994, norma que es de aplicación supletoria a todas las entidades estatales y, que en su artículo 136 dispone que todo servidor público destituido y luego reintegrado por orden judicial, debe recibir el pago de los salarios caídos.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN. De un estudio del expediente se observa que la declaratoria de ilegalidad se sustenta en la violación de las normas siguientes:

- Texto Único de la Ley N° 9 de 1994, que regula la Carrera Administrativa: artículo 155 (conductas que admiten destitución directa), en concepto de violación directa por omisión. artículo 158 (documentos que deben ser debidamente motivados), en concepto de violación directa por omisión. artículo 141, numeral 14 (prohibición de

las autoridades administrativas de incurrir en acoso laboral), en concepto de violación directa por comisión.

- Ley 1 de 2009, que instituye la carrera del Ministerio Público: artículo 15 (procedimiento de ingreso), en concepto de violación por indebida aplicación.
- Ley 24 de 2007, que modifica la ley 9 de 1994, que regula la carrera administrativa:
 - Artículo 96-A (nulidad de la remoción del cargo notificada en ausencia justificada de los funcionarios públicos), en concepto de violación directa por comisión.

En lo medular los cargos de la violación de estas normas fueron sustentados en los siguientes puntos:

- A juicio del recurrente, se emite el acto administrativo, sin comprobar o fundamentarse en alguna causal de destitución prevista en la ley, sino a partir de consideraciones subjetivas.
- Estima que, se han incumplido formalidades legales pues la resolución atacada, no señala el fundamento de hecho ni de derecho ni cuál es la conducta, acto u omisión que origina la decisión de removerlo definitivamente del cargo.
- Sostiene que, no se puede alegar en el acto que el funcionario no pertenece a la carrera del Ministerio Público, si dicha carrera no ha sido puesta en ejecución, por lo que ningún funcionario puede ingresar a ella. Por lo tanto, reitera que, no puede invocarse falta de estabilidad en el cargo, pues es la actuación de la Administración de no abrir los concursos o no poner en práctica la carrera pública correspondiente, lo que impide beneficiarse de la misma; situación que por ende, no puede ser utilizada como fundamento de la remoción.
- Alega que, se le obligó al ex funcionario a suspender sus vacaciones y reintegrarse a sus labores en la entidad demandada para destituirle del cargo, lo cual constituye una causa de nulidad del acto. Y destaca que, si bien la norma invocada fue modificada mediante la ley 43 de 2009, ésta última fue declarada inconstitucional mediante Sentencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia de 30 de diciembre de 2015.

III. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO.

A

fojas 51 a 53 del expediente contencioso, figura el informe explicativo de conducta, elaborado por Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en el que se señala que la actuación administrativa fue debidamente sustentada dentro del marco legal, constitucional y jurisprudencial de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

Sostiene que dicha actuación, se fundamenta en la facultad discrecional de la autoridad nominadora para remover al exfuncionario, el cual era de libre nombramiento y remoción, cuyo cago estaba adscrito al de servidores públicos que no son de carrera.

Por otro lado, señala que si bien, el señor Alberto Antonio González González, se encontraba de vacaciones, sin embargo, el mismo realizó comunicación de reintegro a partir del 6 de julio de 2018, reincorporándose a sus labores cotidianas.

Por último, manifiesta que se le permitió a la parte demandante recurrirse plenamente contra el acto que lo remueve del cargo que ocupaba dentro de la institución demandada, garantizando así su derecho a la defensa.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN. El Procurador de la Administración, mediante su Vista Fiscal Número 193 de 15 de febrero de 2019, visible a fojas 61 a 68 del expediente judicial, le solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, que denieguen las pretensiones formuladas por la parte actora, pues no le asiste el derecho invocado.

Sustenta su opinión en que, el acto impugnado se ha dictado conforme a derecho, puesto que el personal de servicio inmediatamente adscrito a servidores públicos que no forman parte de una carrera, son de libre nombramiento y remoción, como es el caso; situación que permite a la autoridad nominadora removerlo del cargo con fundamento en la facultad discrecional que le otorga la ley.

Manifiesta que, el cargo que ocupaba el señor Alberto Antonio González González como Jefe de Auditoría Interna, dado a la naturaleza y atribuciones era de confianza, toda vez que es una de las posiciones de las cuales dispone el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses del Ministerio Público para nombrar a su personal inmediato encargos de asistirlo en su gestión, de acuerdo con el organigrama institucional, y delegarle el mando directo del departamento correspondiente, por lo que no forma parte de ninguna carrera. Por lo tanto, su estatus laboral era el de un funcionario de libre nombramiento y remoción.

Sostiene que, en el caso bajo análisis se cumplieron con los presupuestos de motivación consagrados en la ley, puesto que se estableció de manera precisa la justificación de la decisión adoptada por la institución. Razón por la cual, estima luego de todo lo expuesto, que la actuación de la administración es legal, ya que cumple con los procedimientos establecidos para aplicar la medida.

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

El señor Alberto Antonio González González, el cual siente su derecho afectado por la Resolución No. 849 de 10 de julio de 2018, estando legitimado activamente, de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, Tribunal competente para conocer de este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, para que se declare nula la resolución emitida por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, institución que ejerce la legitimación pasiva.

Con base a los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala determinar la legalidad del acto con fundamento en los cargos presentados por la parte actora, quien alega que se ha violado el debido proceso, por las causas siguientes:

- Al emitirse el acto administrativo, sin comprobar o fundamentarse en alguna causal de destitución prevista en la ley, sino a partir de consideraciones subjetivas.

- Al incumplirse formalidades legales pues la resolución atacada, no señala el fundamento de hecho ni de derecho ni cuál es la conducta, acto u omisión que origina la decisión de removerlo definitivamente del cargo.
- Al alegarse en el acto que el funcionario no pertenece a la carrera del Ministerio Público, si dicha carrera no ha sido puesta en ejecución, por lo que ningún funcionario puede ingresar a ella. Por lo tanto, reitera que, no puede invocarse falta de estabilidad en el cargo, pues es la actuación de la Administración de no abrir los concursos o no poner en práctica la carrera pública correspondiente, lo que impide beneficiarse de la misma; situación que por ende, no puede ser utilizada como fundamento de la remoción.
- Al obligar al ex funcionario a suspender sus vacaciones y reintegrarse a sus labores en la entidad demandada para destituirle del cargo, lo cual constituye una causa de nulidad del acto. Y destaca que, si bien la norma invocada fue derogada mediante la ley 43 de 2009, ésta última fue declarada inconstitucional mediante Sentencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia de 30 de diciembre de 2015.

De las constancias procesales, se observa que el señor Alberto Antonio González González, ingresó al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, a partir del 1 de agosto de 2008, ocupando el cargo de Auditor I, el cual posteriormente reclasificado al de Jefe de Auditoría Interna, de forma permanente, hasta el momento en que fue removido de la administración.

Es de lugar manifestar que, que si bien, la autoridad administrativa realiza evaluaciones de desempeño y rendimiento ordinario de forma anual, desde el ingreso del exfuncionario a la entidad, en las que demostró capacidad para el ejercicio de los cargos que ocupaba, sin embargo, esto no constituye una evaluación de ingreso por concurso, sino un control estatal para acreditar que los funcionarios cumplen con las aptitudes y están calificados para ejercer el cargo que ostentan. Por lo tanto, no consta que el ingreso del exfuncionario a ninguno de los cargos referidos, haya sido por algún procedimiento de selección de personal por medio de concurso de méritos, razón por la cual, no había adquirido el derecho a la estabilidad.

Ante el hecho de que la parte actora, al momento de emitirse el acto demandado no se encontraba gozando del derecho a la estabilidad alcanzado por medio de una ley formal de carrera o por una ley especial la Administración puede ejercer la facultad de resolución "ad nutum", es decir, de revocar el acto de nombramiento, con fundamento en la voluntad de la Administración y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad.

Cabe agregar que, en este caso la Administración se encuentra representada por la autoridad nominadora, que es el Director General del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, a quien el numeral 7 del artículo 23 de la Resolución N°2 de 2007, que adopta el Reglamento del Cuerpo Orgánico de Médicos Forenses de Panamá, le faculta para remover al personal bajo su inmediata dependencia; no requiriendo la realización de un procedimiento disciplinario para ello, reiteramos, cuando el funcionario no se encuentra bajo el amparo del derecho a la estabilidad.

En este sentido, se observa que la autoridad demandada al momento de ejercer su facultad discrecional, explica sus razones de oportunidad y conveniencia manifestando en la parte motiva de la resolución que se demanda, las razones de conveniencia para remover del cargo, al indicársele al demandante

que la decisión se fundamenta en dicha facultad discrecional que la ley le otorga al Director General de dar por terminada la relación laboral de los funcionarios cuyos cargos estén a su disposición al no ostentar el derecho a la estabilidad laboral, considerándolos de libre nombramiento y remoción. Por consiguiente, habiendo sido expuesta en la parte motiva del acto las razones de hecho y de derecho que llevaron a la Administración a tomar la decisión impugnada.

Bajo este contexto, es importante manifestar que, el cargo que se encontraba ejerciendo el funcionario demandante, como Jefe de Auditoría aunque forma parte de la estructura institucional al tener un carácter de permanente, dicho estatus no acarrea necesariamente la adquisición del derecho a la estabilidad ni es sinónimo de ella, ya que ambas condiciones no pueden ser tratadas de igual forma. Además, cabe mencionar que dicho cargo se encuentra directamente adscrito al despacho superior, por lo que su remoción estaba a disposición de su máxima autoridad.

En otro orden de ideas, es importante resaltar que el artículo 96-A de la ley 9 de 1994, adicionado por el artículo 4 de la ley 24 de 2007, sobre la nulidad de las sanciones aplicadas mientras el funcionario permanezca ausente de su puesto por causa justificada, y que fuera invocada como una de las normas violadas con la emisión del acto impugnado, en el Texto Único de la ley 9 de 1994, pasa a ser el artículo 98, mismo que luego de ser derogado por el artículo 12 de la ley 43 de 2009, recuperó su vigencia por medio de la Sentencia de 30 de diciembre de 2015, emitida por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia.

En este aspecto y en cuanto a la supuesta exigencia de la institución al exfuncionario de interrumpir sus vacaciones para removerlo del cargo, debemos señalar que si bien, al mismo se le otorgaron vacaciones a partir del 2 al 31 de julio de 2018, por el término de treinta (30) días a que tenía derecho, sin embargo, el mismo se reincorporó voluntariamente a la entidad a partir del 6 de julio de 2018, luego de haber suspendido sus vacaciones a solicitud del Director General José Vicente Pachar, según el Memorandum N° IMELCF-DAI-134-2018 de 6 de julio de 2018; y su remoción del cargo se da el 10 de julio de 2018, con la emisión de la Resolución No. 849 de 10 de julio de 2018, emitida por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses. Razón por la cual, no fue removido mientras se encontraba haciendo uso de dicho derecho de vacaciones y por ende, no se notificó del acto bajo esas circunstancias. Por lo tanto, no está llamado a prosperar el cargo de violación del artículo de la ley 24 de 2007, siendo este en el artículo 98 en el Texto Único de la ley 9 de 1994.

Por otro lado, es de lugar advertir que aunque, no sea efectivo el ingreso a la carrera del Ministerio Público, esto no implica la obtención automática de la categoría de servidor público de carrera para los que laboren en dicha entidad, por lo que reiteramos, que no se ha probado que el señor Alberto Antonio González González, mantenga estabilidad en el cargo, adquirida por medio del ingreso alguna carrera pública o a través de una ley especial, razón por la cual, podía ser removido por la facultad discrecional de la autoridad nominadora, como ocurre en el presente negocio jurídico.

Por último, podemos concluir que el acto se ha dictado conforme al ordenamiento jurídico legal vigente, y por tanto, no se observa vicio de nulidad que lo haga anulable.

Por lo antes expuesto, no están llamados a prosperar los cargos de violación alegados por la parte actora, del artículo 15 de la ley 1 de 2009 ni de los artículos 141, numeral 14 ni del artículo 155 y 158, del Texto Único de la Ley 9 de 1994, relativos al procedimiento administrativo, toda vez que, el señor Alberto Antonio González González, no era un funcionario amparado por el derecho a la estabilidad en el cargo, razón por la que podía ser removido del cargo con fundamento en la facultad discrecional de la autoridad nominadora y no

en una causa disciplinaria, tal como se desprende de la motivación del acto impugnado; motivo por el cual, tampoco era necesario dar inicio a un proceso disciplinario sancionador con la finalidad de removerlo del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses

Toda vez que los cargos de violación alegados por la parte actora no acreditan la ilegalidad de la Resolución No. 849 de 10 de julio de 2018, que se recurre, no es procedente declarar la nulidad del acto ni las consecuentes declaraciones solicitadas.

VI. DECISIÓN DE LA SALA.

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 No. 849 de 10 de julio de 2018, emitida por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, así como tampoco lo es su acto confirmatorio y, por lo tanto, NO ACCEDE a las pretensiones del demandante.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS AYALA MONTERO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SEÑORA LAURA HERMINIA HUTCHINSON MARENGO, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL NO. 30 DE 31 DE MAYO DE 2018, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	17 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	1033-18

VISTOS:

El licenciado Carlos Ayala Montero, actuando en nombre y representación de la señora Laura Herminia Hutchinson Marengo, ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 30 de 31 de mayo de 2018, emitido por conducto del Ministerio de Desarrollo Social, su acto confirmatorio; y como consecuencia, se decrete el reintegro y el pago de los salarios dejados de percibir desde su separación del cargo hasta su efectivo reintegro.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por el apoderado judicial del accionante, se señala que la señora Laura Herminia Hutchinson Marengo, laboró por más de cuatro (4) años al servicio del Ministerio de Desarrollo Social como servidora pública permanente, en la Dirección Nacional de Subsidios Estatales, con competencia, lealtad y moralidad en el ejercicio del cargo, lo que según el artículo 300 de la Constitución Política garantiza de manera suficiente, su estabilidad laboral en el cargo.

Sostiene que, el acto por medio del cual se le remueve del cargo carece de motivación, ya que no establece las causas de hecho y de derecho que llevaron a la Administración a tomar la decisión de removerla del cargo; limitándose a señalar que la misma se basa en la facultad discrecional que tiene la autoridad nominadora para destituir a los servidores públicos que no estén amparados por la carrera administrativa.

Alega que, al acto atacado le antecede un incidente de agresión verbal por parte de la Jefa del Departamento de Subsidio del Ministerio de Desarrollo Social, quien le mostró una foto en la que aparecía en las gradas de la Asamblea Nacional; y la menciona de forma intrigante que pertenece al partido político (Partido Revolucionario Democrático), por lo que no podía “..seguir comiendo de su gobierno; que se largara de la Institución, procediendo a gestionar posteriormente, la destitución...”

Considera que, siendo una funcionaria pública permanente, la misma puede ser objeto de destitución con base a las normas que rigen el Ministerio de Desarrollo Social, y de manera supletoria la ley de carrera administrativa, la cual indica que la destitución es la sanción más grave, producto de haberse comprobado la incurrencia por parte de un servidor público de una causa de destitución en un procedimiento disciplinario sancionador, que observara las garantías procesales, los principios rectores del derecho administrativo y el debido proceso legal a cumplir.

Estima que, el pago de los salarios caídos durante el tiempo que la funcionaria estuvo separada del cargo hasta su efectiva restitución es procedente, una vez se ordene el reintegro con fundamento en el artículo 136 del Texto Único de la ley 9 de 1994, el cual indica que todo servidor público reintegrado debe recibir pago de los salarios caídos; disposición que es fuente supletoria de la ley orgánica del Ministerio de Desarrollo Social, según el artículo 5 de dicha norma que regula la carrera administrativa.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

De un estudio del expediente se observa que la declaratoria de ilegalidad se sustenta en la violación de las normas siguientes:

- Texto Único de la Ley 9 de 1994, regula la carrera administrativa. artículo 154 (Uso progresivo de las sanciones), en concepto de violación directa por omisión. artículo 155 (conductas que admiten la destitución directa), en concepto de violación directa por omisión. artículo 158 (documentos que deben ser motivados), en concepto de violación directa por omisión.
- Ley 23 de 2017, que reforma la ley de carrera administrativa. artículo 29 (funcionarios excluidos de la aplicación de la ley 23 de 2017), en concepto de violación por interpretación errónea.

En lo medular los cargos de la violación de estas normas fueron sustentados en los siguientes puntos:

- Violación del debido proceso, toda vez que no se siguió un procedimiento disciplinario contra la funcionaria demandante, en base a una causal de destitución justificada, haciendo uso progresivo de las sanciones y observando las garantías procesales y legales, y los principios rectores del derecho administrativo que le asistían, para destituirla del cargo.
- Falta de motivación del acto impugnado, en el que se señalaran las razones de hechos y de derecho que llevaron a la Administración a tomar la decisión de destituir a la señora Laura Herminia Hutchinson Marengo del cargo que ocupaba.
- Sostiene que, el cargo de Secretaria Ejecutiva III no está excluido de aplicación de la ley 23 de 2017, toda vez que dicha norma al referirse a secretarios ejecutivos lo hace sobre cargos con mando y jurisdicción en la institución y no se refiere a la ejecución de la función de secretaria. De allí que se sustente la destitución de la señora Laura Herminia Hutchinson Marengo, en el hecho que no posee la estabilidad en el cargo.

III. INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD DEMANDADA.

A fojas 21 a 22 del expediente, figura el informe explicativo de conducta, rendido por el Ministro de Desarrollo Social, mediante la Nota N°352-DM/DAL-2018 de 5 de septiembre de 2018, en el que indica que la señora Laura Herminia Hutchinson Marengo, ingresó a la entidad demandada desde el 22 de septiembre de 2014, como parte del personal transitorio; posteriormente nombrada como funcionaria permanente en el cargo de Secretaria Ejecutiva III, que ejerció hasta el momento en que se le remueve del cargo en base a la facultad discrecional de la autoridad nominadora.

Manifiesta que, la exfuncionaria no gozaba de estabilidad laboral, sino que ostentaba un estatus permanente en el cargo de Secretaria Ejecutiva III, lo que no es sinónimo de estabilidad, a parte que se encontraba excluida de la aplicación de la ley 23 de 2017, al ocupar dicho cargo de secretaria.

Sostiene que, la funcionaria demandante no aporta prueba alguna que acredite que, forma parte de alguna carrera pública o que ingresó al cargo por medio de un concurso de méritos.

Alega que, en el transcurso de su desempeño como servidora pública del Ministerio de Desarrollo Social, fue sancionada en varias ocasiones por incurrir en distintas faltas administrativas, como la falta de puntualidad, tardanzas injustificadas, abandono temporal de la posición, falta de compromiso, irresponsabilidad constante y negligencia en la realización de funciones, por lo que ha sido sancionada con amonestaciones verbales y escritas hasta con la suspensión por dos (2) días del cargo. Por lo tanto se ha hecho uso progresivo de las sanciones frente a la comisión de varias faltas de la señora Laura Herminia Hutchinson Marengo.

Por último, menciona que, mediante Memo No. 279/DINASE-2018 de 30 de mayo de 2018, dirigido por la licenciada Larissa Valderrama, Directora de Subsidios Estatales, al licenciado Pedro Escobar, Director de Recursos Humanos, solicita el traslado de la funcionaria Laura Herminia Hutchinson Marengo, por la falta de compromiso, irresponsabilidad constante y negligencia en la realización de sus funciones, lo que contraviene los argumentos de ésta última al señalar que su desempeño ha sido intachable, altruista y responsable.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN. El Procurador de la Administración, mediante su Vista Fiscal No. 1903 de 7 de diciembre de 2018, visible a fojas 23 a 32 del expediente judicial, le solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo

de la Corte Suprema de Justicia, que denieguen las pretensiones formuladas por la parte actora, pues no le asiste el derecho invocado.

Señala que, la señora Laura Herminia Hutchinson Marengo ocupaba un cargo permanente como secretaria ejecutiva III, al momento de su remoción del cargo.

Manifiesta que, la exfuncionaria no estaba amparada por alguna carrera pública o ley especial que le otorgara estabilidad en el cargo, ya que no ingresó a ninguno de los cargos que ocupó mediante un sistema de méritos, por lo que su estatus era de libre nombramiento y remoción. Por lo tanto, el Órgano Ejecutivo concluyó que le resultaba aplicable lo dispuesto en el numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo, en concordancia del artículo 794 de mismo cuerpo legal.

Alega que, la permanencia que mantiene la funcionaria no le otorga estabilidad en el cargo, por lo que la Administración podía ejercer la facultad de revocar el acto de nombramiento fundamentada en la voluntad y discrecionalidad, según la conveniencia y oportunidad, cuando el funcionario que ocupaba el cargo no se encuentra bajo el amparo del derecho a la estabilidad.

Considera que, en base a lo anterior, que para destituir a la ex funcionaria no era necesario invocar alguna causa de destitución ni iniciar procedimiento disciplinario alguno, que no fuera otro que notificarla de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, posibilitándole con ello la impugnación del acto a través del correspondiente recurso de reconsideración, tal como ocurrió en la vía gubernativa.

Con respecto a los salarios caídos que solicita la parte actora, estima que no es viable, ya que dicho pago a favor de los funcionarios que han sido reintegrados a sus cargos sólo es viable cuando la propia ley lo disponga.

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

La señora Laura Herminia Hutchinson Marengo, que siente su derecho afectado por el Decreto de Personal No. 30 de 31 de mayo de 2018, de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, Tribunal competente para conocer de este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, para que se declare nula la resolución emitida por conducto del Ministerio de Desarrollo Social, institución que ejerce la legitimación pasiva.

En razón de lo expuesto, corresponde a la Sala determinar la legalidad del acto impugnado, con fundamento en los cargos presentados por la parte actora, quien alega que se ha vulnerado el debido proceso, por las causas siguientes:

- Toda vez que, no se siguió un procedimiento disciplinario contra la funcionaria demandante, en base a una causal de destitución justificada, haciendo uso progresivo de las sanciones establecidas en la ley y observando las garantías procesales y legales, y los principios rectores del derecho administrativo, para destituirla del cargo.

- Falta de motivación del acto impugnado en el que se señalaran las razones de hechos y de derecho que llevaron a la Administración a tomar la decisión de destituirla a la señora Laura Herminia Hutchinson Marengo del cargo que ocupaba.
- Sostiene que, el cargo de Secretaria Ejecutiva III no está excluido de aplicación de la ley 23 de 2017, toda vez que dicha norma al referirse a secretarios ejecutivos lo hace sobre cargos con mando y jurisdicción en la institución y no a la ejecución de la función de secretaria. De allí que se sustente la destitución de la señora Laura Herminia Hutchinson Marengo. De allí que se sustente su destitución en el hecho que no posee la estabilidad en el cargo.

De las constancias procesales, se observa que la señora Laura Herminia Hutchinson Marengo, laboró en el Ministerio de Desarrollo Social a partir del 22 de septiembre de 2014, hasta el 4 de junio de 2018; fecha en la que se notificó del acto de remoción del cargo que ocupaba como de Secretaria Ejecutiva III, con carácter permanente.

Es de lugar manifestar que, no consta que el ingresó de la ex-funcionaria a dicho cargo de permanente, haya sido por algún procedimiento de selección de personal por medio de concurso de méritos; o que este amparada por alguna carrera pública o ley especial, razón por la que, no había adquirido el derecho a la estabilidad en el cargo.

Ante el hecho de que la parte actora, al momento de emitirse el acto demandado no se encontraba gozando del derecho a la estabilidad alcanzado por medio de una ley formal de carrera o por una ley especial la Administración puede ejercer la facultad de resolución "ad nutum", es decir, de revocar el acto de nombramiento, con fundamento en la voluntad de la Administración y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad.

De igual forma, se observa que la autoridad al momento de ejercer su facultad discrecional, explica sus razones de oportunidad y conveniencia al desprenderse en la parte motiva de la resolución que se demanda, las razones de conveniencia para adoptar la medida de destitución, la cual se fundamenta en la facultad discrecional que la ley otorga al Presidente de la República por conducto del Ministro de Desarrollo Social, para remover al personal cuyos cargos estén a su disposición al no ostentar el derecho a la estabilidad laboral, considerándolos de libre nombramiento y remoción, en base a los artículos 794 del Código Administrativo y la ley 23 de 2017.

Cabe acotar en este punto que, aunque el puesto que ocupaba la ex-funcionaria forma parte de la estructura institucional, su estatus permanente no acarrea necesariamente la adquisición del derecho a la estabilidad, ya que ambas condiciones no pueden tratarse como sinónimos.

Por las consideraciones expuestas, no están llamados a prosperar los cargos de violación de los artículos 154, 155 y 158 del Texto Único de la ley 9 de 1994, relativos a la correcta aplicación del procedimiento disciplinario, ya que reiteramos que no era necesario el procedimiento disciplinario invocado, por lo que, la decisión contenida en el Decreto de Personal No. 30 de 31 de mayo de 2018, dictado por la autoridad nominadora, se da en base a la facultad discrecional que la ley le otorga a la autoridad nominadora, para remover a los funcionarios bajo su dependencia, razón por la cual, no se configura nulidad alguna en la emisión del acto.

En este punto, cabe aclarar que tampoco prospera la alegada violación por interpretación errónea del artículo 29 de la ley 23 de 2017, ya que la normativa alegada en caso de ser aplicada no le concede estabilidad a la funcionaria, al no haber ingresado al cargo que ocupaba en el Ministerio de Desarrollo Social, por medio de un concurso de méritos. Por lo que, la misma no le otorga algún fuero que se viera vulnerado con la emisión del acto y que pudiera afectar su eficacia.

Toda vez que los cargos de violación alegados por la parte actora no acreditan la ilegalidad del Decreto de Personal No. 30 de 31 de mayo de 2018, no es procedente declarar la nulidad del acto ni las consecuentes declaraciones solicitadas.

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley DECLARA QUE NO ES ILEGAL el Decreto de Personal No. 30 de 31 de mayo de 2018, emitido por conducto del Ministerio de Desarrollo Social, y, por lo tanto, NO ACCEDE a las pretensiones de la demandante.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE FABREGA MOLINO, EN REPRESENTACION DE DELTA 9 TÉCNICAS AUXILIARES DE LA CONSTRUCCIÓN, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N° 267-18 DG/DAJ DE 6 DE NOVIEMBRE DE 2018, EMITIDA POR EL INSTITUTO NACIONAL DE CULTURA, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 18 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 330-19

I. VISTOS:

La firma Forense Fábrega Molino, ha presentado ante la Sala demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, en representación de la sociedad DELTA 9 TÉCNICAS AUXILIARES DE LA CONSTRUCCIÓN, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 267-18 DG/DAJ de 6 de noviembre de 2018, emitida por el Instituto Nacional de Cultura, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Este Tribunal debe advertir que la parte demandante incluyó en el libelo de la demanda una solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución N°267-18 DG/DAJ de 6 de noviembre de 2018, que deberá ser atendida previo a la admisión de la demanda.

Mediante la resolución recurrida la Directora General del Instituto Nacional de Cultura, dispuso en lo medular resolver administrativamente el Contrato No. 005-17 suscrito con la empresa DELTA 9 TÉCNICAS AUXILIARES DE LA CONSTRUCCIÓN, S.A., e inhabilitar a esta empresa por el término de dos años, durante el cual no podrá participar en ningún acto de selección de contratista ni celebrar contratos con el Estado.

SUSTENTO DE LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL

La solicitud de suspensión provisional de los efectos del acto acusado de ilegal, que se fundamenta en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, se sujeta en mitigar los perjuicios que dicho acto y su confirmatorio le ha causado a DELTA 9 TÉCNICAS AUXILIARES DE LA CONSTRUCCIÓN, S.A.

Seguidamente, manifiesta el petente que las razones que sustentan la medida cautelar, se estructuran sobre el *fumus bonis iuris* y el *periculum in mora*, que dice demostrar en los términos que exponemos a continuación:

“1. BONUS FUMUS IURIS(sic).

(i) Al darse el ACTO ACUSADO, se había vencido El Plazo establecido en el Contrato para la ejecución de La Obra.

(i) El vencimiento en cuestión, se dijo por consecuencia de la orden de suspensión de la ejecución de los trabajos encargados a DELTA, por parte de INAC.

(iii) La causa o hechos que generaron la orden del INAC, radicaban en que esta fue omisa en prever que la estructura que soportaba el techo del inmueble en remozamiento, estaba podrida y que con ello, de nada servía cambiar el techo en cuestión de proceder de esa manera era tanto como botar dinero del INAC ya que la estructura que fue encontrada por DELTA, no soportaba el nuevo techo encargado por INAC.

(iv) Para la reactivación de El Contrato, producto de la suspensión de los trabajos ordenada por INAC, se requerirá de una adenda. Sin embargo, en ella, INAC fijó unos montos por los nuevos trabajos que encargaba a DELTA, surgidos por razón de los imprevistos que ocurrieron, en un monto que producían que DELTA perdiera dinero si aceptaba dichos montos.

(v) para salir de este momento de impasse. INAC genera el ACTO ACUSADO. Sin embargo, INAC no tomó en cuenta que en el momento en que generó dicha actuación, El Contrato no estaba vigente. Por ello, requería la adenda.

(vi) Así las cosas, no puede resolverse por incumplimiento, un contrato cuando este no se encuentra vigente. Ello es desconocer los más elementales componentes de la contratación en general, y mucho más de la administrativa, ya que en estas las formalidades tienen una mayor relevancia que en la contratación en general, y mucho más de la administrativa, ya que en estas las

formalidades tienen una mayor relevancia que en la contratación privada, debido a la necesidad de protección de la cosa pública.

(vii) De esta manera se configura el *fumus bonus iuris*, ya que ante la emisión de un acto resolutorio contractual, en un contrato agotado en plazo, por supuesto incumplimiento del contratista, no tiene apariencia de ser algo sujeto a derecho; por contrario, tiene dicha circunstancia, una clara apariencia de haber sido irregular, lo que dota o reviste con apariencia de buen derecho al presente reclamo. Corresponde ahora abordar la demostración del *periculum in mora*.

2. PERICULUM IN MORA.

(i) En el ordinal segundo de la parte resolutoria del ACTO ACUSADO, INAC decreta la inhabilitación de DELTA por un plazo de dos años.

(ii) Una vez agotada la vía gubernativa respecto del ACTO ACUSADO, INAC procedió a su ejecución, y con ello, remitió copia del mismo a la Dirección de Contrataciones Públicas, a fin de que se listara entre las empresas inhabilitadas a DELTA.

(iii) Esto impedirá a DELTA poder participar en nuevos actos públicos, como también le impedirá obtener adendas en contratos existentes, y lo peor, lo hará ver como una empresa incumplidora ante el resto de las entidades públicas y por ser las empresas inhabilitadas de acceso público, dicha percepción también la tendrán las empresas particulares que pudieran ser potenciales clientes de DELTA.

(iv) Es un hecho dado, que cualquier proceso judicial toma tiempo, ya que la realización de sus diligencias, etapas y procedimientos, están previstas para ser surtidas de forma escalonada. Esto se agrava si añadimos la realidad de nuestros tribunales que están desbordados de trabajos debido a los pocos recursos con que cuentan y el excesivo trabajo que confrontan. Por ello, mientras la Sala surte este proceso y se llega a una conclusión, se dicta sentencia, los daños que enfrenta DELTA son reales. Se configura desde esa perspectiva, el *periculum in mora*.”

EXAMEN Y DECISIÓN DE LA SALA

Expresados los elementos que sirven de fundamento de la petición de suspensión provisional del acto acusado de ilegal, corresponde a este Tribunal decidir, si accede o no a la solicitud de suspensión provisional del acto acusado de ilegal.

De acuerdo con el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, modificada por las Leyes 33 de 1946 y 38 de 2000, el Tribunal Contencioso-Administrativo está facultado para suspender los efectos de un acto, resolución o disposición, si a su juicio, ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave.

En la obra “Las Medidas Cautelares en el Proceso Contencioso –Administrativo”, de los autores Pascual Sala Atienza y María Isabel Cadenas García, se cita al jurista Fernando Moltlavo, en su definición de medidas cautelares de la cual expreso:

“...las medidas cautelares se han definido por la doctrina como aquellos mecanismos procesales tendentes a garantizar la viabilidad o efectividad de los efectos de la cosa juzgada que haya de

producir la resolución judicial que se pronuncie definitivamente sobre el objeto principal, teniendo como finalidad intrínseca evitar que se produzca una posible vulneración de derecho a la tutela judicial efectiva, anticipando provisionalmente alguno de los efectos característicos de la decisión definitiva. En definitiva con ella se intenta asegurar que la futura sentencia pueda llevarse a la práctica de modo útil.” (SALA ATIENZA, Pascual y CADENAS GARCÍA, María Isabel. Las Medidas Cautelares en el Proceso Contencioso-Administrativo. Primera Edición, 2016 Editorial Aranzadi, S.A.U. España. 2016. P. 61).

Por su parte, la línea jurisprudencial seguida a la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo, la propone como decretada por el Tribunal Contencioso, cuando quedan acreditados ciertos presupuestos muy concretos. De igual manera, que la medida tiene como propósito 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.

Así este Tribunal ha mantenido el criterio de que en el proceso contencioso-administrativo de plena jurisdicción, como el que nos ocupa, 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 bonis iuris*) a favor del demandante, presupuestos que deben ser acreditados en la petición para que se pueda acceder a la suspensión.

Sobre el tema, el administrativista argentino Roberto Dromi ha sostenido lo siguiente:

“...las partes podrán solicitar la suspensión de ejecución de un acto administrativo siempre que se cumplieran los recaudos previstos en la normativa: 1) derecho verosímil, 2) posibilidad de sufrir un perjuicio inminente y que la medida solicitada no afecte el interés público...Procede la suspensión cuando la disposición a prima facie es nula o puede producir un daño grave si aparece como anulable.” (DROMI. Roberto. Derecho Administrativo. 12ª. Edición, Hispana Libros. Buenos Aires. 2009 P. 1216).

Lo expresado por la jurisprudencia y doctrina pone manifiesto que la medida cautelar de suspensión exige como presupuesto, que la infracción sea absolutamente, ostensible, patente, manifiesta y evidente, y la de evitar que el efecto de la resolución acusada de ilegal, cause un perjuicio notoriamente grave o violaciones ostensibles al ordenamiento jurídico; sin embargo, ello debe quedar acreditado.

Ahora bien, tenemos que en el sustento de la medida de suspensión provisional que nos ocupa, se centra en lo medular en que cuando se resolvió el contrato en cuestión, el plazo del contrato se había vencido por lo cual no se podía resolver el contrato por incumplimiento de lo pactado y era necesario una adenda para reactivar el contrato; y que se fijaron montos por los nuevos trabajos, que producían que la empresa DELTA perdiera dinero si aceptaba esos nuevos montos. También, que la inhabilitación para contratar le impedirá a la empresa participar en nuevos actos públicos y suscribir contratos con el Estado; y por la demora en que resuelva el presente negocio, la empresa DELTA 9 TÉCNICAS AUXILIARES DE LA CONSTRUCCIÓN, S.A., enfrentará daños, planteamientos que a criterio de este Tribunal por sí solo no acreditan los presupuestos establecidos por la jurisprudencia y doctrina, para acceder a la solicitud de suspensión provisional.

No obstante, debemos advertir 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 presentada dentro de la Demanda Contencioso-Administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la firma Forense Fábrega Molino, en representación de la sociedad DELTA 9 TÉCNICAS AUXILIARES DE LA CONSTRUCCIÓN, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 267-18 DG/DAJ de 6 de noviembre de 2018, emitida por el Instituto Nacional de Cultura, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN POR EL LICENCIADO MANUEL BERNAL EN REPRESENTACIÓN DE ATHANASSIOS PANAGIOTIS MANAFIS, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 71 DE 26 DE FEBRERO DE 2014, DICTADA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE TIERRAS, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	19 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	267-14

VISTOS:

El licenciado Manuel Bernal actuando en nombre y representación de Athanassios Panagiotis Manafis, interpuso demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 71 de 26 de febrero de 2014, dictada por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), y para que se hagan otras declaraciones.

Posteriormente, el señor Athanassios Panagiotis Manafis otorgó poder a la licenciada Denys María Guerra Víquez, y mediante Resolución de 26 de julio de 2017, se bastanteo el mismo.

Así las cosas, estando en la fase de decisión de la presente causa, la apoderada el día 3 de enero de 2019, presentó ante la Secretaria de la Sala Tercera, un memorial donde pone en conocimiento al Tribunal del fallecimiento del Athanassios Panagiotis Manafis (Q.E.P.D), acompañando dicho escrito, copia autenticada del Auto No. 1214 del 24 de julio de 2018, emitido por el Juzgado Décimo Quinto de Circuito de lo Civil del Primer

Circuito Judicial de Panamá, a través del cual se declaró abierto el proceso de sucesión intestada por el fallecimiento de su representado, hoy demandante, solicitado por Giorgio Panagiotis Manafis, en su calidad de hermano del causante; y copia notariada del poder especial otorgado por Giorgio Panagiotis Manafis, a favor de Denys María Guerra Viquez, a fin que lo represente en el expediente AL-190-2011, que se encuentra en la Dirección Nacional de Tierras (ANATI).

Ante tales hechos, este Tribunal mediante Resolución de 11 de marzo de 2019, ordenó poner en conocimiento de la apoderada judicial de la parte actora, licenciada Denys María Guerra Viquez, el presente auto por el término de cinco (5) días, a fin de que presentara la constancia de la identidad del señor Giorgio Panagiotis Manafis, y su parentesco con Athanassios Panagiotis Manafis, a fin de acreditarlo dentro del proceso, sin embargo, vencido el término no fueron presentados por la apoderada judicial de la parte actora.

Por tales motivos, y considerando que la Sala tiene la potestad para dictar autos de mejor proveer con la finalidad de aclarar los puntos dudosos u oscuros de la controversia, tal como lo estipula el artículo 62 de la Ley 135 de 1943, concordante con el artículo 906 del Código Judicial, se estima conveniente, acreditar dentro del proceso, el fallecimiento del señor Athanassios Panagiotis Manafis que alega la apoderada judicial, con la finalidad de continuar con el trámite respectivo.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ORDENA, a la Dirección Nacional de Registro Civil del Tribunal Electoral, remita la certificación del hecho vital que corresponde a la persona cuyo nombre es Athanassios Panagiotis Manafis, portador de la cédula de identidad personal N-20-756.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ

KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR ARISTÓTELES AQUILES GARCÍA MARCIAGA, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.02/2018 DE 13 DE AGOSTO DE 2018, EMITIDA POR LA COMISIÓN DE DISCIPLINA DE LA CARRERA DIPLOMÁTICA Y CONSULAR DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 19 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 1385-18

VISTOS:

La Firma Bernal & Asociados, apoderados especiales del señor Aristóteles Aquiles García Marciaga, han presentado Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No.02/2018 de 13 de agosto de 2018, emitida por la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, así como su acto confirmatorio materializado en la Resolución No.1449 de 4 de septiembre de 2018, emitida por el Despacho Superior del Ministerio de Relaciones Exteriores, y para que se hagan otras declaraciones.

ANTECEDENTES

Mediante el acto impugnado, la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores resolvió sancionar al señor Aristóteles Aquiles García Marciaga con treinta (30) días de suspensión por la comisión de una falta grave, en la modalidad de “Conducta pública contraria a la moral y las buenas costumbres, Otros”, lo cual le impide el ejercicio del cargo durante el término mencionado, sin goce de salario por los días no laborados. El acto impugnado fue recurrido en apelación, siendo negado el recurso mediante la Resolución No.1449 de 4 de septiembre de 2018, emitida por el Despacho Superior del Ministerio de Relaciones Exteriores.

La parte actora solicita sea declarado nulo el acto demandado, que lo constituye la Resolución No.02/2018 de 13 de agosto de 2018, emitida por la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, así como su acto confirmatorio, y que se declare: que el Licenciado Aristóteles Aquiles García Marciaga no cometió ningún agravio contra el Ministerio de Relaciones Exteriores, ni sus autoridades; y que se le inició una investigación y se le sancionó con treinta (30) días de suspensión, sin derecho a goce de salario durante los días mencionados, sin pruebas y sin que el señor mencionado haya infringido ninguna norma.

En los hechos presentados por el apoderado legal del demandante, señala que la Directora de Asuntos Jurídicos y Tratados, y el Jefe de la Oficina de Asesoría Legal, ambas dependencias del Ministerio de Relaciones Exteriores, denunciaron al Licenciado Aristóteles Aquiles García Marciaga, Tercer Secretario de la Carrera Diplomática y Consular, a través del Memorándum A.J. MIRE-2018-14237 de 27 de junio de 2018 porque supuestamente publicó en el sitio web que se denomina “ensegundos.com.pa”, un artículo que se titula “Cancillería sanciona a funcionario por objetar “orden” de ver el Mundial”, cuyo contenido, entre otras cosas, indicaba que un funcionario había sido sancionado verbalmente por la Directora de Asuntos Jurídicos y Tratados del Ministerio de Relaciones Exteriores, la Licenciada Farah Diva Urrutia.

Sostiene que los denunciantes fueron juez y partes, ya que el artículo 169 del Decreto Ejecutivo 135 de 27 de julio de 1999 establece la participación, por invitación, de un asesor jurídico del Ministerio de Relaciones Exteriores en la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular de este mismo ministerio, y que la abogada que ejerció esta función en su proceso, representó a la Oficina de Asesoría Legal que dirige el Licenciado Pável Pardo, uno de los denunciantes, quien a su vez está bajo la tutela de la Dirección de Asuntos Jurídicos y Tratados, que la dirigía Farah Diva Urrutia, la otra denunciante, en clara violación del artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, y del artículo 8 de la Convención Americana de los Derechos Humanos.

Manifiesta que los denunciantes adjuntaron a la denuncia: copias simples del sitio web “en segundos.com.pa”; el artículo que se titula “Cancillería sanciona a funcionario por objetar “orden” de ver el Mundial”; y una publicación del sitio electrónico “Critica.com.pa”, cuyo titular era “Sancionan a funcionario por

hacer una sugerencia en Cancillería”, cuando el Licenciado Aristóteles Aquiles García Marciaga no tiene control sobre lo que se publica en estos sitios electrónicos, además, nunca se presentó un elemento probatorio que comprobara que hubiera sido el licenciado mencionado el responsable de esas publicaciones.

Por otro lado, indica que supongamos que el Licenciado Aristóteles Aquiles García Marciaga sí fue quien publicó el artículo, es un derecho que tendría de ejercer esta acción, ya que no se trata de una información de acceso restringido, declarada de esta forma por autoridad competente, tal como lo exige la Ley 6 de 2002 que regula el acceso a la información en la República de Panamá, a diferencia de lo que adujeron los denunciadores en el proceso. En esta línea de idea, no entiende como una amonestación verbal puede ser considerada como información confidencial, como alegan los denunciadores.

Señala que, en la investigación llevada a cabo por la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, no existe ningún solo documento que compruebe la veracidad o contradicción de los hechos y de las pruebas que existen en el proceso.

Que por medio de la Resolución 01/2018 de 20 de julio de 2018, se le formulan cuatro (4) cargos al Licenciado Aristóteles Aquiles García Marciaga, que consisten en: primero, actuar con deslealtad al Ministerio de Relaciones Exteriores y a la Carrera Diplomática y Consular que el mismo representa; segundo, irrespeto a sus superiores jerárquicos; tercero, faltar a su obligación de velar por el decoro y la imagen del Ministerio de Relaciones Exteriores; y por último, transgredió el principio de confidencialidad estipulado en la Ley 6 de 2002 sobre acceso a la información, al permitir la publicación del Memorandum A.J. MIRE-2018-13536 de 21 de junio de 2018.

En este contexto, expresa que todos los cargos de los cuales se le acusó al Licenciado Aristóteles Aquiles García Marciaga fueron desestimados, sin embargo, se le suspende por treinta (30) días, sin derecho a salario por los días no laborados, por conducta pública contraria a la moral y a las buenas costumbres, cargo que no fue investigado, sustentado y comprobado que el Licenciado Aristóteles Aquiles García Marciaga fuera el responsable.

NORMAS QUE ESTIMA LA PARTE ACTORA VIOLADAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

El artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, en concepto de violación directa por omisión.

En referencia a la violación del artículo 32 de la constitución, la parte actora establece dos puntos que comprueban que el Licenciado Aristóteles García no fue sancionado de acuerdo a los trámites legales, que consisten en: primero, que durante el proceso se le dejó en indefensión, ya que la Comisión de Disciplina basó su decisión en los argumentos de los denunciadores y en las copias simples que acompañaron la denuncia del sitio electrónico “en segundos.com.pa”, sin embargo, no realizó una investigación que pudiera corroborar los hechos y argumentos de los denunciadores, ni sus pruebas; y segundo, que los denunciadores actuaron como partes del proceso y no como un tercero en el mismo, papel que como juzgador le correspondía. El tenor de la norma es el siguiente:

“Artículo 32. 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”

El artículo 8 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, en concepto de violación directa por omisión.

Con relación a la violación del artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, la parte actora transcribe el numeral 1 de este artículo para ejemplificar las garantías judiciales a las que tiene derecho toda persona dentro de un proceso. El numeral 1 del artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos indica literalmente lo siguiente:

“Artículo 8. Garantías judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

(...)

Los artículos 13 y 14 de la Ley 06 de 22 de enero de 2002, en concepto de violación directa por omisión.

Con respecto a la violación de los artículos 13 y 14 de la Ley 6 de 22 de enero de 2002, considera la parte actora que no hay pruebas de que el Licenciado Aristóteles Aquiles García Marciaga haya publicado el Memorandum A.J. MIRE-2018-13536 de 21 de junio de 2018, y si así lo hubiera hecho, está en su derecho ya que la información contenida en el memorándum nunca fue declarada de acceso restringido, por lo que considerar esta información de carácter confidencial viola los artículos mencionados. La parte transcrita, literalmente, por la parte actora a la hora de aducir la infracción de estas normas, las cuales son del tenor siguiente:

“Artículo 13. La información definida por la presente Ley como confidencial no podrá ser divulgada, bajo ninguna circunstancia, por agentes del Estado.

En el caso de que....

Artículo 14. La información definida por esta, Ley como de acceso, restringido....

Considerará de acceso restringido, cuando así, sea declarado por el funcionario competente, de acuerdo con la presente Ley.

El artículo 118 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, en concepto de violación directa por omisión.

En referencia a la violación del artículo 118 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, la parte actora transcribe los numerales 12, 13, 16 y 17, que literalmente disponen lo siguiente:

“Artículo 118. La autoridad encargada de decidir el proceso no podrá conocer de un asunto en el cual esté impedido.

Son causales de impedimento las siguientes:

1 (...), 2 (...), 3 (...), 4 (...), 5 (...), 6 (...), 7 (...), 8 (...), 9 (...), 10 (...), 11 (...)

12. Haber intervenido la autoridad encargada de decidir en la formación del acto o del negocio objeto del proceso;

13. Estar vinculada la autoridad encargada de decidir con una de las partes, por relaciones jurídicas susceptibles de ser afectadas por la decisión;
- 14 (...), 15 (...)
16. Ser el superior, cónyuge o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad del inferior cuya decisión tiene que revisar;
17. Tener la autoridad encargada de decidir pleito pendiente en que se controvierta la misma cuestión jurídica que él debe decidir;
- 18 (...)

INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO

De la demanda instaurada, por medio del Oficio No.2809 de 27 de noviembre de 2018 se le solicitó al Viceministro del Ministerio de Relaciones Exteriores, en su condición de Presidente de la Comisión de Disciplina, un informe explicativo de conducta, el cual fue aportado a través de la Nota A.J-MIRE-2018-28530 de 6 de diciembre de 2018, visibles a fojas 43-47, en el que se detalla que a través del Memorándum A.J-MIRE-2018-13536, la doctora Farah Diva Urrutia, antigua Directora General de Asuntos Jurídicos y Tratados informa a la Oficina Institucional de Recursos Humanos, y al Director General de Carrera Diplomática y Consular de la amonestación verbal que le ha impuesto al Licenciado Aristóteles Aquiles García Marciaga, por no acatar órdenes del superior jerárquico.

Manifiesta que, a través del Memorándum A.J. MIRE-2018-14237 de 27 de junio de 2018, la doctora Farah Diva Urrutia y el Licenciado Pavel Osorio, presentaron denuncia contra el Licenciado Aristóteles García, indagándole cuatro cargos que consisten en: actuar con deslealtad al Ministerio de Relaciones Exteriores y a la Carrera Diplomática y Consular que el mismo representa; irrespeto a sus superiores jerárquicos; faltar a su obligación de velar por el decoro y la imagen del Ministerio de Relaciones Exteriores; y por último, transgredió el principio de confidencialidad estipulado en la Ley 6 de 2002 sobre acceso a la información, al permitir la publicación del Memorándum A.J. MIRE-2018-13536 de 21 de junio de 2018.

Se señala que, la Dirección General de la Carrera Diplomática y Consular procedió a recabar información para poder determinar si se ameritaba la apertura de una investigación o no, y para lograr este objetivo el 2 de julio de 2018 decide entrevistar a los señores Pavel Osorio y Farah Diva Urrutia, para que relataran su versión de los hechos. Posteriormente, a través de Memorándum DCDYC-MIRE-06-2018 se le notifica formalmente al Licenciado Aristóteles García sobre la denuncia interpuesta en su contra, y se le informa que puede interponer escrito realizando sus descargos, el cual presenta el 9 de julio de 2018.

Agrega que, por medio del Memorándum DGCDY-MIRE-2018-07 de 10 de julio de 2018, la Dirección General de la Carrera Diplomática y Consular le remite a la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular el proceso, ya que considera que hay méritos suficientes para ejecutar una investigación.

Explica que, la Comisión de Disciplina está conformada regularmente por el Viceministro de Relaciones Exteriores, el Director General de la Carrera Diplomática y Consular, el Director General de la Academia Diplomática, un miembro de la Carrera Diplomática y Consular, y el superior inmediato del funcionario

denunciado; no obstante, como en el proceso contra el Licenciado Aristóteles García quien interpone la denuncia es su superior jerárquico, se convocó para que formara parte de esta comisión a la Directora de Política Exterior.

Sostiene que, por solicitud del Director de Carrera Diplomática y Consular, en su calidad de Secretario de la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular, se requirió un abogado a la Dirección General de Asuntos Jurídicos Internacionales y Tratados para la revisión de los aspectos de forma de los documentos que fueran elaborados por la comisión, durante esta investigación.

Señala que, la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular emitió la Resolución No.01/2018 de 20 de julio de 2018, donde le formula formalmente cargos al Licenciado Aristóteles García, que constituyen los expuestos en el segundo párrafo de esta sección de esta resolución; que por medio del Memorandum DGCDYC-MIRE-2018-06 de 23 de julio de 2018 se le notificó esta resolución a la parte actora, y se le informó que podía presentar escrito de descargos, en cumplimiento del artículo 175 del Decreto Ejecutivo No.135 de 27 de julio de 1999, el cual presentó el Licenciado Aristóteles García el 30 de julio de 2018. Seguidamente, el 8 de agosto de 2018 realizó una audiencia oral; y finalmente, el 13 de agosto de 2018 emite la Resolución No.02/2018.

En este sentido, por medio de la resolución mencionada la Comisión de Disciplina del Ministerio de Relaciones Exteriores resolvió sancionar al señor Aristóteles Aquiles García Marciaga con treinta (30) días de suspensión, por la comisión de una falta grave, en la modalidad de "Conducta pública contraria a la moral y las buenas costumbres, Otros. El Licenciado Aristóteles García interpuso Recurso de Apelación contra la Resolución No.2/2018, el cual fue resuelto a través de la Resolución No.1449 de 4 de septiembre de 2018, emitida por el Ministerio de Relaciones Exteriores, que decidió confirmar la resolución mencionada. Por último, por medio de la Resolución Administrativa No.1552 de 20 de septiembre de 2018, se ejecutó lo ordenado por la Resolución No.2/2018.

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

La Procuraduría de la Administración, como cuestión previa, expone que las violaciones a las normas constitucionales son competencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, tal como lo señalan el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política de Panamá, y los artículos 86 y 2554 del Código Judicial.

Mediante Vista No.082 de 17 de enero de 2019, el Procurador de la Administración solicita a la Sala que declare que no es ilegal la Resolución 02/2018 de 13 de agosto de 2018, emitida por la Comisión de Disciplina, dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción interpuesto, en virtud de que considera que en el proceso administrativo no se violaron ninguna de las disposiciones que alude que se infringieron la parte actora, de hecho, el mismo nace por la denuncia que presentan la Licenciada Farah Diva Urrutia y el Licenciado Pável Osorio, contra el Licenciado Aristóteles García, Tercer Secretario de la Carrera Diplomática y Consular, ante la Dirección General de Carrera Diplomática y Consular, y la Oficina de Recursos Humanos, ambas dependencias del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Al respecto, señala que la denuncia fue interpuesta porque el Licenciado García, posterior a que fue sancionado verbalmente, se dirigió al Licenciado Pavel Osorio de manera soez, lenguaje inapropiado para un miembro de la carrera diplomática y consular, y que le advirtió que si no retrotraía la amonestación verbal de su expediente como funcionario, publicaría en los medios de comunicación lo sucedido. En este sentido, indica la

procuraduría que ese mismo día fue publicado, en el sitio web “en segundos.com.pa” el artículo que se titula “Cancillería sanciona a funcionario por objetar orden de ver el mundial”, y que posteriormente fue reproducido en el sitio electrónico “crítica.com.pa”.

En este contexto, plantea que la Comisión de Disciplina del Ministerio de Relaciones Exteriores cumplió con el debido proceso para este tipo de casos, establecido en el artículo 175 del Decreto Ejecutivo No.135 de 27 de julio de 1999, que consiste en: la presentación de la denuncia; la notificación de los cargos al funcionario denunciado, el cual tiene derecho a hacerse representar legalmente; la concesión de un término de ocho (8) días, contados a partir de la notificación mencionada, para que el funcionario denunciado presente pruebas; una vez culminada la fase de investigación se llama a audiencia; y la Comisión de Disciplina tiene tres (3) días hábiles para decidir. Una vez tomada la decisión, el funcionario acusado tiene el derecho de presentar Recurso de Reconsideración; y la comisión tendrá tres (3) días hábiles para decidir.

Por otro lado, señala que la parte actora no puede argumentar la infracción de los artículos 13 y 14 de la ley 6 de 2002, sobre que la información que se publicó no era de carácter confidencial, cuando en el primer artículo de la Resolución 2/2018 de 13 de agosto de 2018 se estableció que se le exoneraba de responsabilidad de no cumplir con el principio de confidencialidad establecido en la ley mencionada.

CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA SALA

Competencia

Esta Sala de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción, promovida contra los actos administrativos, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 206 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 97, numeral 1, del Código Judicial.

Legitimación Activa y Pasiva

En el presente proceso, la parte demandante la constituye el Licenciado Aristóteles Aquiles García Marciaga, como persona natural que recurre en defensa de sus derechos e intereses, contra la Resolución N.2/2018 de 13 de agosto de 2018, emitida por la Comisión de Disciplina del Ministerio de Relaciones Exteriores, y su acto confirmatorio, razón por la cual se encuentra legitimado para promover la acción demandada. El acto principal demandado fue emitido por el Viceministro del Ministerio de Relaciones Exteriores y Presidente de la Comisión de Disciplina, con fundamento en la Ley No.28 de 7 de julio de 1999 y el Decreto Ejecutivo No.135 de 27 de julio de 1999, lo cual lo legitima como sujeto pasivo en el presente proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción.

La Procuraduría de la Administración en la demanda de plena jurisdicción, por mandato del numeral 2 del artículo 5 de la Ley No.38 de 2000, actúa en defensa de la Resolución 02/2008 de 13 de agosto de 2018, emitida por la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, que constituye el acto acusado en este proceso contencioso administrativo.

Problemas Jurídicos a resolver en la presente controversia

La nulidad de la Resolución 02/2008 de 13 de agosto de 2018, emitida por La Comisión, se solicita, por infracción de los artículos: 32 de la Constitución Política de la República; 8 de la Convención Americana de los Derechos Humanos; 13 y 14 de la Ley 6 de 2002, que regula el acceso a la información en la República de Panamá; y el 118 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000. También para entrar a dilucidar el fondo

de este proceso, se tendrá que entrar a analizar la Ley 28 de 7 de julio de 1999, Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores y que establece la Carrera Diplomática y Consular; el artículo 169 del Decreto Ejecutivo 135 de 27 de julio de 1999, que reglamenta el Título II de la Ley 28 de 1999, referente al Servicio Exterior y la Carrera Diplomática; y el artículo 19 del Decreto Ejecutivo No.417 de 20 de octubre de 2015, que modifica el artículo 169 mencionado.

En este contexto, es importante establecer que las normas mencionadas en el párrafo anterior relacionadas con el Ministerio de Relaciones Exteriores y su Carrera Diplomática y Consular, eran las vigentes al 13 de agosto de 2018, fecha de la emisión, por parte de la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, de la Resolución 02/2018, el acto acusado en este proceso. Todas las normas mencionadas en el párrafo anterior hacen referencia al debido proceso, a cuál información es de carácter confidencial, a las causales de impedimento de las autoridades públicas que tienen que decidir en un proceso y la parcialidad de una persona invitada a participar en la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Para resolver el fondo de los cuestionamientos planteados, procedemos a revisar la normativa vigente y aplicable al caso concreto, a fin de analizar y determinar si los cargos de violación contenidos en el libelo de la demanda son procedentes.

Análisis y Decisión de la Sala

Con base a los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala determinar la legalidad del acto demandado, con fundamento en los cargos presentados por la parte actora, quien alega que es nula, por ilegal, la Resolución 2/2018 de 13 de agosto de 2018, emitida por La Comisión, por las siguientes razones:

1. Que la Resolución No.2/2018 de 13 de agosto de 2018, emitida por la Comisión de Disciplina, no fue emitida por un juez imparcial porque la abogada que la ley permite que invite como asesora jurídica el Ministerio de Relaciones Exteriores en este tipo de procesos, para que forme parte de la comisión, estaba bajo la tutela de la Dirección de Asuntos Jurídicos y Tratados, siendo dirigida esta dirección por la Licenciada Farah Diva Urrutia, quien es la denunciante en este proceso, violándose de esta forma el artículo 32 de la Constitución Política, el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos y los numerales 12, 13, 16 y 17 del artículo 118 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000.
2. Y que el Memorándum A.J. MIRE-2018-13536 de 21 de junio de 2018, a través del cual la Licenciada Farah Diva Urrutia lo amonestó verbalmente por no acatar órdenes de su superior jerárquico, no constituye una información de acceso restringido, transgrediéndose de esta forma los artículos 13 y 14 de la Ley 6 de 2002.

De forma previa se debe advertir, que el estudio de la alegada infracción del artículo 32 de la Constitución Política de Panamá, no es competencia de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, toda vez que de conformidad con el numeral 1 del artículo 206 de la Carta Magna, y los artículos 86 y 97 del Código Judicial, es a la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, a quien le corresponde el control constitucional.

En torno a lo expuesto, ya se ha pronunciado la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, en la Resolución de 14 de abril de 2015 que literalmente señala lo siguiente:

“ ...

Finalmente, respecto al cargo de ilegalidad de la resolución impugnada basado en la infracción del artículo 32 de la Constitución Política, esta Sala advierte que, dicho cargo no prospera en razón de que su conocimiento es privativo del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, que tiene a su cargo la tarea de ejercer el control de la constitucionalidad en nuestro país, conforme lo prevé el artículo 206, numeral 1 de nuestra Carta Fundamental, y no de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, la cual ejerce el control de la legalidad de los actos administrativos. En atención a ello, la violación en el plano de la legalidad debe darse respecto de una norma legal y no con relación a una disposición de carácter constitucional, por tanto se desestima el cargo de violación

...”

Con respecto a las violaciones de los artículos: 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, porque con la participación de la Licenciada Katherine Batista, asesora invitada, en la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, esta comisión se convirtió en un juez parcial; y 118, numerales 12, 13, 16 y 17, ya que la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, con la participación mencionada se debió declarar impedida.

En este contexto, la Sala Tercera expondrá lo argumentado por la parte actora sobre la participación de la Licenciada Katherine Batista en la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, para luego entrar a analizar la situación planteada por esta parte, bajo el parámetro de los dos (2) artículos supuestamente infringidos, para tomar la decisión correspondiente con respecto a las supuestas infracciones.

La situación planteada por la parte actora consiste en que la asesora jurídica invitada por la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, en cumplimiento del artículo 37 de la Ley 28 de 1999, el artículo 169 del Decreto Ejecutivo No.135 de 27 de julio de 1999 y el artículo 19 del Decreto Ejecutivo No.417 de 20 de octubre de 2015, era subalterna de la Licenciada Farah Urrutía, Directora de Asuntos Jurídicos y Tratados del Ministerio de Relaciones Exteriores, quien fue una de las personas que denunció al Licenciado Aristóteles García Marciaga ante la Comisión de Disciplina de la Carrera del Ministerio de Relaciones Exteriores.

En este contexto, le parece conveniente a este tribunal, en primer término, transcribir el artículo 169 del Decreto Ejecutivo 135 de 27 de julio de 1999, tal como quedó modificado por el artículo 19 del Decreto Ejecutivo No.417 de 20 de octubre de 2015, que reglamenta el artículo 37 de la Ley 28 de 1999, con el objetivo de poder hacer una mejor explicación de la decisión que tomará esta Sala con respecto a la supuesta infracción del artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos; y de los numerales 12, 13, 16 y 17 del artículo 118 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000. El artículo 169 del Decreto Ejecutivo 135 de 27 de julio de 1999, establecía literalmente lo siguiente:

“Artículo 169: DE SUS INTEGRANTES. La Comisión de Disciplina estará conformada por cinco (5) miembros, quienes tendrán derecho a voz y voto, y tomarán sus decisiones por mayoría simple. Dicha Comisión está conformada así:

1. El Viceministro de Relaciones Exteriores, quien la presidirá.

2. El Director General del Ministerio de Relaciones Exteriores, que corresponda como el superior inmediato del funcionario. En el caso de que el Director General sea el denunciante, le corresponderá la representación a otro Director General, previa recomendación del Director General de Carrera Diplomática y Consular
3. El Director General de la Carrera Diplomática y Consular, quien fungirá como secretario.
4. El Director General de la Academia Diplomática.
5. Un miembro de la Carrera Diplomática y Consular que tenga el mismo rango que el funcionario afectado.

De considerarlo conveniente, la Comisión podrá invitar al asesor jurídico del Ministerio y al abogado o apoderado del funcionario objeto de la investigación a participar con derecho a voz.”

Tomando en consideración, la sustentación de la parte actora de la supuesta infracción del artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que consiste en que con la participación como asesora jurídica, de la Licenciada Katherine Batista en la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, esta se convirtió en un juez parcial, en contra de los intereses del Licenciado Aristóteles García, por haber sido esta señora comisionada por Asuntos Jurídicos de Cancillería, cuya directora al momento de la interposición de la denuncia contra el señor mencionado era la Licenciada Farah Diva Urrutia, quien fue una de las personas que denunció al mismo; y la transcripción del artículo 169 del Decreto Ejecutivo 135 de 27 de julio de 1999, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia observa lo siguiente:

Que el juez que emitió la Resolución No.2/2018 de 13 de agosto de 2018, visible a fojas 16-18 del expediente judicial, y a fojas 95-97 del expediente administrativo disciplinario, fue la Comisión de Disciplina de Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores que estaba conformada por: una Viceministra Encargada de Relaciones Exteriores, que fungió como presidente de La Comisión, cumpliéndose de esta forma con el numeral 1 del artículo 169 del Decreto Ejecutivo 135 de 27 de julio de 1999.

En este sentido, la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, quien emitió la Resolución 2/2018 de 13 de agosto de 2018, también estaba conformada por: la Subdirectora de Política Exterior del Ministerio de Relaciones Exteriores, que representa a la otra dirección que se llamó a participar en la Comisión de Disciplina porque el superior inmediato del Licenciado Aristóteles García al momento de formarse la comisión es la Licenciada Farah Diva Urrutia, quien ya en este momento era Directora General de la Carrera Diplomática y Consular, quien constituye una de las partes denunciadas del señor mencionado, en cumplimiento del numeral 2 del artículo 169 del Decreto Ejecutivo 135 de 27 de julio de 1999.

En esa línea de ideas, quienes también formaron parte de la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores fueron: el Director Encargado de la Carrera Diplomática y Consular, quien fungió como secretario de la Comisión de Disciplina, en base a lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 169; la Directora de la Academia Diplomática, tal como lo establece el numeral 4 del artículo 169; y una Tercera Secretaria de Carrera Diplomática y Consular, que ostenta el mismo rango del

Licenciado Aristóteles García, en concordancia con el numeral 5 del artículo 169.

Como queda demostrado, la conformación de la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores se dio en cumplimiento de la ley, lo que demuestra la imparcialidad del juez que emitió la Resolución No.2/2018 de 13 de agosto de 2018, emitida por la Comisión de Disciplina.

En este contexto, de hecho, a quien le correspondía formar parte de La Comisión era a la Licenciada Farah Diva Urrutia, como superior inmediato del Licenciado Aristóteles García en el momento de la conformación de la comisión, sin embargo, en cumplimiento del numeral 2 del artículo 169 del Decreto Ejecutivo 135 de 27 de julio de 1999, no se le permitió formar parte de la Comisión de Disciplina, por constituir una de las personas que interpuso la denuncia contra el señor mencionado, que trajo como consecuencia el acto acusado, lo que constituye una prueba de que la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular fue conformada para que cumpliera su rol de juez imparcial.

Ahora bien, la alegada infracción al artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos consiste en que la comisión invitó a una abogada que, según la parte actora, era parte de la Oficina de Asesoría Legal que dirigía el Licenciado Pavel Osorio, una de las personas que denunció al Licenciado Aristóteles García, quien a su vez está bajo la Tutela de la Dirección de Asuntos Jurídicos y Tratados, que dirigía la otra denunciante en el momento de la acusación, la Licenciada Farah Diva Urrutia.

Sobre este punto, mediante el Memorando DGCDYC-MIRE-05 de 19 de julio de 2018 el Director General Encargado de la Carrera Diplomática Consular le indica al Viceministro de Relaciones Exteriores que la Dirección de Asuntos Jurídicos de Cancillería comisionó a la Licenciada Katherine Batista para que ejecutara revisiones de forma y de fundamento de derecho.

En este sentido, las revisiones de forma y de fundamento de derecho, mencionadas en el párrafo anterior, la tenía que realizar sobre la Resolución No.1/2018 de 20 de julio de 2018, a través de la cual se le formuló cargos al Licenciado Aristóteles García, y la Resolución No.2/2018, que sancionó al señor mencionado con treinta (30) días de suspensión, sin derecho a goce de salario por los días no laborados.

Adentrándonos al hecho que alega la parte actora de que la asesora jurídica invitada por la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, la Licenciada Katherine Batista, era subalterna de la Oficina de Asesoría Legal, dirigida por el Licenciado Pavel Osorio, una de las personas que denunció al Licenciado Aristóteles García, oficina que, a su vez, según la parte demandante se encuentra bajo el ala de superioridad de la Dirección de Asuntos Jurídicos y Tratados, cuya directora en su momento fue la otra denunciante, lo que convierte al acto demandado en ilegal porque ambas dependencias fueron juez y parte en este proceso.

En este contexto, este tribunal debe plantear que el Memorando DGCDYC-MIRE-2018-05 de 19 de julio de 2018, si bien es cierto, indica que a la Licenciada Katherine Batista, la abogada a la que se hace referencia en el párrafo anterior, la comisionó Asuntos Jurídicos de Cancillería, lo que podría demostrar que la misma al momento de las denuncias si se encontraba bajo el mando de la Dirección de Asuntos Jurídicos y Tratados, que dirigía la Licenciada Farah Diva Urrutia, que fue una de las dos (2) personas que interpusieron la denuncia contra el señor Aristóteles García, génesis de este proceso que nos compete.

En este sentido, asume la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo lo expuesto en el

párrafo anterior, como una posibilidad porque la parte actora no presentó ninguna prueba de que efectivamente la Licenciada Katherine Batista se encontraba bajo el mando de la Licenciada Farah Diva Urrutia o del Licenciado Pavel Osorio, ambos denunciantes, cuando la misma formó parte de la Comisión de Disciplina.

Bajo este planteamiento, si la asesora jurídica hubiera sido empleada de los denunciantes, este tribunal considera esta situación un vicio de forma, que no influye en la emisión del fondo de la Resolución 02/2018 de 13 de agosto de 2018, que es el acto acusado en este proceso, ya que la Licenciada Katherine Batista no es parte de la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, quien emitió la resolución mencionada, por consiguiente, en tal caso, nos podríamos encontrar ante un vicio de nulidad accidental, tipo de vicio de forma que no hace anulable un acto administrativo.

En este punto, es necesario remitirnos a la doctrina que en esta materia de vicios de nulidad, el reconocido jurista colombiano Jaime Orlando Santofimio Gamboa, ha señalado en su obra Tratado de Derecho Administrativo, las siguientes exposiciones doctrinales:

“... ”

...solo los defectos transcendentales de naturaleza formal o procedimental viciaría la validez de los Actos Administrativos. Es decir, sólo se podrán determinar como anulables cuando falten o se desconozcan requisitos formales indispensables para lograr la finalidad propuesta o que frente a los asociados los inducen por los sendero de la indefensión. El vicio de forma carece, por sí mismo, de virtud invalidante si no es de aquellos que reúnen las características expuestas. Su naturaleza es estrictamente instrumental, sólo adquiere identidad cuando su existencia ha desprotegido los derechos de los asociados, e incluso de la propia administración. Por esta razón, se ha venido sosteniendo la existencia de una doble clasificación de los vicios de forma o procedimiento, los sustanciales y los accidentales. En este sentido, la jurisprudencia y la doctrina colombianas han considerado que no toda anormalidad formal o procedimental constituye factor de irregularidad del acto administrativo. Se ha planteado, en consecuencia, la diferencia entre los llamados vicios de forma sustanciales y los accidentales. Los primeros son aquellos de magnitud, importancia, que se estructuran sobre requisitos indispensables para el resultado final del acto o sobre las garantías consagradas en defensa de los particulares en general; se agrega a lo anterior la violación de los requerimientos indicados expresamente en la ley como indispensables para la producción del acto, y cuya omisión o transgresión ocasiona la nulidad de la actuación.”

“Los vicios procedimentales de naturaleza accidental, por el contrario, son aquellos de menor entidad, que no acarrearán nulidad del acto. Son todas aquellas omisiones de formalidades insignificantes o de formalidades cuyo incumplimiento no podría, en la realidad ficticia, alterar en manera alguna garantías de los administrados. En el decir del Consejo de Estado, “...una omisión de carácter formal configura, todo lo demás, una irregularidad en la expedición del acto que por sí sola no hace nulo (sic)...”

...”

Por otro lado, este tribunal de la revisión del expediente administrativo disciplinario se percata que el Licenciado Aristóteles García, una vez que se suscitó la remisión del Memorando DGCDYC-MIRE-2018-05 de 19 de julio de 2018, por parte del Director Encargado de la Carrera Diplomática y Consular al Viceministro de Relaciones Exteriores, donde se le informaba a este último que Asuntos Jurídicos de la Cancillería había comisionado a la Licenciada Katherine Batista para que formara parte de la Comisión de Disciplina, con el solo objetivo de que la misma ejecutara revisión de forma y de fundamento de derecho de las resoluciones No.01

yNo.02, ambas del 2018, el Licenciado Aristóteles García en su escrito de descargos contra la Resolución No.01, en la cual se le formularon cargos, visible a fojas 84-85 del expediente disciplinario, no realizó ninguna objeción sobre la situación de la Licenciada Katherine Batista.

En este contexto, tampoco realizó ninguna objeción en su Recurso de Reconsideración interpuesto contra la Resolución No.02/2018 de 13 de agosto, emitida por la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular, que constituye el acto demandado, sobre la asesoría jurídica que había brindado a la Comisión de Disciplina la Licenciada Katherine Batista; por consiguiente, sobre este planteamiento la parte actora tenía, que interponer cualquier objeción o incidente en la vía gubernativa, ya que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia está llamada a revisar la legalidad o no de los actos acusados, y esto lo determinará con la revisión del procedimiento disciplinario.

La revisión que se menciona en el párrafo anterior, se trata específicamente del análisis de las actuaciones administrativas que influyeron de manera indispensable en la emisión de los actos demandados, sin embargo, por lo expuesto, no va a entrar a otorgarle preponderancia a las cuestiones accidentales en los procesos gubernativos que no influyan preponderantemente en la concepción del acto acusado en los procesos.

En lo que respecta al cargo de infracción de los numerales 12, 13, 16 y 17 del artículo 118 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, que consiste en que la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, con la participación de la Licenciada Katherine Batista, como asesora jurídica, se debió declarar impedida, es importante establecer que el artículo 118 establece las causales de impedimentos de las autoridades encargadas de conocer un proceso administrativo.

En este contexto, la parte demandante acusa la infracción, específicamente, de los numerales 12, 13, 16 y 17 que señalan que la autoridad encargada se encuentra impedida de conocer un proceso cuando, respectivamente: haya participado en la formación del acto demandado; cuando esté vinculada con una de las partes por relaciones jurídicas que puedan verse afectada por la decisión; ser el superior, cónyuge o pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad del inferior, cuando tiene que revisar una decisión del mismo; y cuando tenga interés en que se resuelva el asunto jurídico.

De lo expuesto con respecto a la infracción del artículo 118 y los numerales mencionados, el tribunal considera necesario establecer que la Licenciada Katherine Batista no fue la autoridad encargada de emitir el acto demandado en este proceso que nos compete, sino la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, lo que demuestra la no infracción en la emisión de la Resolución 02/2018 de los numerales 12, 13 y 17 del artículo 118.

En este sentido, tampoco la Licenciada Katherine Batista revisó la decisión de ningún inferior, por lo considera esta sala que no se violentó el numeral 16 del artículo 118 de la Ley 32 de 2000. Además, la parte actora tenía hasta los dos (2) días siguientes del último trámite para recusar a la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular por alguna de estas causales, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley 38 de 2000, lo que no hizo, de hecho, lo que observa este tribunal en el expediente administrativo sancionador son gestiones realizadas por el Licenciado Aristóteles Aquiles García Marciaga, posteriores al Memorando DGCDYC-MIRE-2018-05 de 19 de julio de 2018, donde se le informó al Presidente de la comisión de que la Licenciada Katherine Batista era la comisionada por Asuntos Jurídicos para que ejerciera la función de la asesora jurídica.

Las gestiones posteriores fueron el escrito de descargos de 30 de julio de 2018, que presentó la parte demandante contra la Resolución No.01/2018 de 20 de julio de 2018; el Recurso de Reconsideración de 21 de agosto de 2018, que interpuso la parte actora contra la Resolución No.02/2018 de 13 de agosto de 2018, ambas resoluciones emitidas por la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores.

Por todo lo expuesto, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo considera que no es ilegal la Resolución No.02/2018 de 13 de agosto de 2018, por infracción de: el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos; y los numerales 12, 13, 16 y 17 del artículo 118 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000.

En relación a la supuesta infracción de los artículos 13 y 14 de la Ley 6 de 2002, que regula el acceso a la información pública y la transparencia en la gestión pública en la República de Panamá, este tribunal observa que la parte resolutive de la Resolución No.02/2018 establece claramente que Desestima el cargo de que el Licenciado Aristóteles Aquiles García Marciaga no cumplió con el principio de confidencialidad estipulado en la ley mencionada, por la publicación del Memorandum A.J.-MIRE-2018-13536 de 21 de junio de 2018, a través del cual se le amonesta verbalmente a la parte actora por no acatar órdenes de su superior jerárquico.

En este contexto, lo planteado descarta la posibilidad de que en este momento que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia se avoca a determinar la legalidad o no de la Resolución 02/2018 de 13 de agosto de 2018, tome en consideración el cargo de infracción de esta resolución de los artículos 13 y 14 de la Ley 6 de 2002 que regula el acceso a la información y la transparencia en la gestión pública. Por lo expuesto en este párrafo y en el anterior, considera este tribunal que no es ilegal la resolución mencionada por la transgresión de los artículos mencionados.

Para finalizar, este tribunal considera importante exponer dos (2) conceptos: el primero, que efectivamente el cargo por el que se le condenó al Licenciado Aristóteles García Marciaga a treinta (30) días de suspensión, sin derecho a goce de salario, por medio de la Resolución No.02/2018 de 13 de agosto de 2018, emitida por la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular, que literalmente consistió en: "Faltar a su obligación de velar por el decoro y la imagen institucional, al airear en los medios de comunicación y redes sociales, noticias falsas en detrimento de la institución o permitir que se publicaran y no desmintiera noticias tergiversadas con la intención de coaccionar mediáticamente a sus superiores inmediatos y a la institución", transgrede los artículos 4 y 30 del Decreto Ejecutivo No.246 de 15 de diciembre de 2004 por el cual se dicta el Código de Ética de los Servidores Públicos que laboran en el Gobierno Central.

En este sentido, considera este tribunal que la acción del Licenciado Aristóteles García Marciaga transgrede de lo dispuesto en ambos artículos, principalmente, la imagen que debe tener la sociedad de todo funcionario público y que todo funcionario debe actuar con sobriedad y moderación. Para terminar con este primer punto, le parece certero a este tribunal transcribir el contenido de los artículos 4 y 30 del Decreto Ejecutivo No.246 de 15 de diciembre de 2004, que literalmente afirman lo siguiente:

"ARTÍCULO 4: PRUDENCIA. El servidor público debe actuar con pleno conocimiento de las materias sometidas a su consideración y con la misma diligencia que un buen administrador emplearía para con sus propios bienes, dado que el ejercicio de la función pública debe inspirar confianza en la comunidad. Asimismo, debe evitar acciones que pudieran poner en riesgo la finalidad de la función

pública, el patrimonio del Estado o la imagen que debe tener la sociedad respecto de sus servidores.

(...)

ARTÍCULO 30: DIGNIDAD Y DECORO. El servidor público debe observar una conducta digna y decorosa, actuando con sobriedad y moderación. En su trato con el público y con los demás funcionarios, debe conducirse en todo momento con respeto y corrección." (El resaltado es nuestro).

Como segundo punto, la sala debe establecer que efectivamente la sanción impuesta por la infracción, por parte del Licenciado García Marciaga, de los artículos 4 y 30 del Decreto Ejecutivo No.246 de 15 de diciembre de 2004 es procedente, ya que en el cuadro de las Sanciones que guardan relación con la infracción de las regulaciones jurídicas de la Carrera Diplomática y Consular, dispuesto en el artículo 171 del Decreto Ejecutivo 135 de 27 de julio de 1999, establece que las acciones que cometan los funcionarios pertenecientes a esta carrera en violación de las buenas costumbres y la moral, serán sancionadas con treinta (30) días de suspensión.

En este contexto, se debe acotar que la Resolución No.2/2018 de 13 de agosto de 2018, que sanciona al Licenciado Aristóteles Aquiles García con suspensión de treinta (30) días, sin derecho a goce de salario, basó la aplicación de esta sanción en el artículo 171 del Decreto Ejecutivo No.135 de 27 de julio de 1999.

Por todas las razones expuestas a lo largo de esta resolución, no están llamados a prosperar los cargos de violación alegados por la parte actora de los artículos: 32 de la Constitución Política de la República de Panamá; 8 de la Convención Americana de los Derechos Humanos; 13 y 14 de la Ley 6 de 2002 de Acceso a la Información; y los numerales 12, 13, 16 y 17 del artículo 118 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que establece el Procedimiento Administrativo en General.

Por tanto, la parte actora no acredita la ilegalidad de la Resolución No.02/2018 de 13 de agosto de 2018, emitida por la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores que se recurre, no resultando procedente declarar la nulidad del acto ni las consecuentes declaraciones solicitadas.

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley DECLARA QUE NO ES ILEGAL, la Resolución No.02/2018 de 13 de agosto de 2018, emitida por la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, así como tampoco su acto confirmatorio, y por lo tanto, NO ACCEDE a las pretensiones del demandante.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING MAXWELL, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE LA ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR

ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIÓ EL MINISTERIO DE SALUD, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD CONTENIDA EN LA NOTA N° JD/188/2019 DE 25 DE MARZO DE 2019 Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: martes, 23 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 437-19

VISTOS:

El licenciado Irving Maxwell, actuando en representación de la ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), ha interpuesto demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió el Ministerio de Salud, al no dar respuesta a la solicitud contenida en la Nota N° JD/188/2019 de 25 de marzo de 2019, y para que se hagan otras declaraciones.

No obstante, al hacer el examen de libelo que contiene la demanda, a fin de determinar la admisibilidad de la demanda presentada, en atención a los requisitos establecidos por la Ley que regula la materia contencioso-administrativa, se observa que adolece de defectos que impiden su procedencia, en atención a las siguientes consideraciones:

Tal como se aprecia, la demanda se dirige contra la negativa tácita por silencio administrativo en que se aduce incurre la Ministerio de Salud, al no dar respuesta a lo solicitado por la ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), mediante Nota °JD/188/2019 de 25 de marzo de 2019, lo cual nos lleva, en primera instancia, a referimos a la figura del silencio administrativo

Dentro del glosario que se encuentra en el artículo 201 de la Ley 38 de 200, que regula el Procedimiento Administrativo General, se define el silencio administrativo así:

104. Silencio administrativo. Medio de agotar la vía administrativa o gubernativa, que consiste en el hecho de que la administración no contesta, en el término de dos meses, contado a partir de su presentación, la petición presentada o el recurso interpuesto por el particular. De esta manera, se entiende que la administración ha negado la petición o recurso respectivo, y queda abierta la vía jurisdiccional de lo contencioso administrativo ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, para que, si el interesado lo decide, interponga el correspondiente recurso de plena jurisdicción con el propósito de que se le restablezca su derecho subjetivo, supuestamente violado." (lo subrayado es nuestro)

Se debe advertir, entonces, que el silencio administrativo es un fenómeno jurídico, que se encuentra revestido de gran relevancia e importancia, toda vez que la ley le otorga el efecto procesal de hacer viable una acción ante lo contencioso-administrativo, cuando la Administración no responda a las solicitudes o recursos

que originen actos recurribles ante esta jurisdicción, que ante ella se articulen por considerar la existencia de derecho subjetivo agraviado. Su propósito es servir de garantía para el administrado, frente a la inactividad de la Administración, en los procedimientos iniciados a instancia de parte, para que la misma tenga la posibilidad de accionarlos medios impugnativos correspondientes.

De conformidad con lo expuesto, se aprecia en el artículo 200 de la Ley 38 de 2000, que se establece el silencio administrativo entre los supuestos en los cuales se considera agotada la vía gubernativa dentro del procedimiento administrativo:

“Artículo 200. Se considerará agotada la vía gubernativa cuando:

1. Transcurra el plazo de dos meses sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa;
2. ...”

Queda claro con lo expuesto que, el silencio administrativo se configura dentro de un término determinado por ley, el cual es de dos meses contados a partir de la presentación de la solicitud, sin que haya respuesta de la Administración.

Dentro de este contexto, al revisar el libelo de la demanda, se observa que la solicitud presentada por la parte actora, mediante Nota N°JD/188/2019 de 25 de marzo de 2019, al Ministerio de Salud, recibida en misma fecha (Cfr. fojas 9) y que se entiende negada por silencio administrativo, consiste en que se gire instrucciones de un incremento para que se efectúe cálculo y pago de las sumas adeudadas a los profesionales en Estadísticas de Salud, en concepto de la entrada en vigencia de la ley No. 41 de 30 de junio de 2009, que instituye la carrera de Registro y Estadísticos de Salud, misma que establece derechos y beneficios que no han sido reconocidos, por lo que se le adeuda un pago retroactivo. En su parte medular la referida Nota señala:

“Por la presente, le solicitamos que se sirva girar las instrucciones necesarias para que se efectúe el cálculo y pago de las sumas adeudadas a los Estadísticos de Salud en concepto de la entrada en vigencia de la Ley No. 41 de 30 de junio de 2009, que instituye la carrera de Registros y Estadísticos de Salud, luego de años de luchas por parte de nuestro gremio para que la misma fuera reconocida desde el momento de su promulgación en Gaceta Oficial como correspondía en Derecho.

Por tal motivo, se mantuvo a los Estadísticos de Salud distanciados de los derechos y beneficios contenidos en la Ley, los cuales corresponde ahora reconocer. Por ende, el pago del retroactivo adeudado debe proceder para cumplir con lo establecido en la Ley No. 41/2009.

...

La presente solicitud la hacemos extensiva en función del mandato de nuestra XX Asamblea General Ordinaria celebrada en la Provincia de Chiriquí, Tierras Altas, el día 17 de septiembre de 2016, en donde se aprobó de forma unánime efectuar todos los trámites necesarios para recuperar este reconocimiento y que restablezca dio derecho adquirido desde el año 2009.

...”

Visto lo anterior, y pese a la omisión del apoderado de la parte actora de mencionar en los hechos de su demanda la existencia de idéntica solicitud o pretensión, con fecha anterior, en este negocio judicial es aplicable el principio de notoriedad judicial, mecanismo de defensa respecto a actos y decisiones judiciales adoptadas por el tribunal, a fin de evitar decisiones incompatibles con otras ya adoptadas, por el efecto que esas decisiones producen en otros procesos, en atención a lo dispuesto en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 1032 del Código Judicial, y siguientes.

Es constatable que este Tribunal tuvo conocimiento de la demanda contencioso administrativa de nulidad que presentó el licenciado Irving Maxwell, actuando en representación de la ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), para que se declarara nula, por ilegal, la Nota No. DRH-DCRP-N°-206-2018 de 18 de julio de 2018, emitida por el Ministerio de Salud, identificada con el número de entrada 1525-18, misma que no fue admitida por esta Sala, mediante resolución de 11 de febrero de 2019, luego que se determinara que la demanda de nulidad no era la acción que debía ejercerse, en atención a la naturaleza subjetiva de la petición ante el Ministerio de Salud, que se trataba “del cálculo y pago de sumas adeudadas a los Estadísticos de Salud, en concepto de entrada en vigencia de la ley N°41 de 2009.”; y al seguirle el procedimiento de la acción de plena jurisdicción, por disposición del artículo 474 del Código Judicial, se determinó que no agotó la vía gubernativa, frente a la respuesta que le dio el Ministerio de Salud.

Para un mayor entendimiento de la identidad de los asuntos, conviene señalar que, en dicho expediente se aprecia en Resolución de 11 de febrero de 2019, que el acto demandado, la Nota No. DRH-DCRP-N°-206-2018 de 18 de julio de 2018, emitida por el Ministerio de Salud, da respuesta a la Nota 127/JD/2018 de 15 de julio de 2018, a través de la que la ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES) solicita al Ministerio de Salud, el “cálculo y pago de sumas adeudadas a los Estadísticos de Salud, en concepto de entrada en vigencia de la ley N°41 de 2009.”. A foja 9 del expediente 1525-18, se aprecia la Nota 127/JD/2018 de 15 de julio de 2018, cuyo contenido es el siguiente:

“Por la presente, le solicitamos que se sirva girar las instrucciones necesarias para que se efectúe el cálculo y pago de las sumas adeudadas a los Estadísticos de Salud en concepto de la entrada en vigencia de la Ley No. 41 de 30 de junio de 2009, que instituye la carrera de Registros y Estadísticos de Salud, luego de años de luchas por parte de nuestro gremio para que la misma fuera reconocida desde el momento de su promulgación en Gaceta Oficial como correspondía en Derecho.

Por tal motivo, se mantuvo a los Estadísticos de Salud distanciados de los derechos y beneficios contenidos en la Ley, los cuales corresponde ahora reconocer. Por ende, el pago del retroactivo adeudado debe proceder para cumplir con lo establecido en la Ley No. 41/2009.

...

La presente solicitud la hacemos extensiva en función del mandato de nuestra XX Asamblea General Ordinaria celebrada en la Provincia de Chiriquí, Tierras Altas, el día 17 de septiembre de 2016, en donde se aprobó de forma unánime efectuar todos los trámites necesarios para recuperar este reconocimiento y que restablezca dio derecho adquirido desde el año 2009.

...”

Tal como se aprecia, la Nota 127/JD/2018 de 15 de julio de 2018, a la que ya le dio respuesta el Ministerio de Salud, y la Nota N°JD/188/2019 de 25 de marzo de 2019, que se utiliza como fundamento de la

negativa tácita por silencio administrativo, son de idéntico contenido, y por consiguiente, contienen la misma petición, que, reiteramos, ya fue absuelta por el Ministerio de Salud, actuación que fue demandada de manera infructuosa ante esta jurisdicción, ante la omisión de acreditación del agotamiento de la vía administrativa.

Es evidente que el apoderado judicial de la actora, pretende activar nuevamente una reclamación administrativa que oportunamente fue negada por la autoridad administrativa, y contra la cual se acudió en vía judicial ante esta Superioridad, al presentar la demanda contenciosa anterior, que no fue admitida cuando la parte actora no acreditó el uso adecuado los medios establecidos en la ley y el agotamiento de los mismos, requisito indispensable para acudir en acción contencioso administrativa de plena jurisdicción, en atención a lo que dispone el artículo 42 de la ley 135 de 1943.

Ante lo expuesto, es evidente que la acción contenciosa administrativa presente no resulta procedente, ante la inexistencia de un silencio administrativo por parte del Ministerio de Salud, dado que, por notoriedad judicial, el Tribunal tiene conocimiento que se presentó demanda contencioso administrativa contra la nota emitida por el Ministerio de Salud, Nota No. DRH-DCRP-N°-206-2018 de 18 de julio de 2018, a través de la causa identificada con el número 1525-18, donde tal como se explica, se respondió a la petición realizada por la ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), respecto de los derechos y beneficios que reclaman se le adeudan a los Estadísticos de la Salud, derivados de la aplicación de la Ley N°41 de 2009. La Nota, a través de la cual da respuesta el Ministerio de Salud, contenida a fojas 10 y 11 del expediente 1525-18, señala:

“En atención a la nota 127/JD/2018 de 15 de julio de 2018 en la que se le solicita se giren instrucciones para que se efectúe el cálculo y pago de las supuestas sumas adeudadas a los Estadísticos de Salud desde la entrada en vigencia de la Ley N°41 de 30 de junio de 2009, que instruye a (sic) carrera de registros y Estadísticas de Salud, puesto que la Caja de Seguro Social implementó el pago de la escala salarial a partir de lo dispuesto en la Resolución Administrativa N°853 de 15 de septiembre de 2011, pasamos a fundamentar nuestra respuesta en base al siguiente análisis de lo dispuesto en la citada ley.

...

Dado que la ley 41 de 2009 instituyó dos (2) niveles operativos en los cuales se organiza la carrera; conforme el nivel I por los Estadísticos de Salud I y II y el Nivel II, por los Estadísticos de Salud III, el Ministerio de Salud como ente rector, realizó los trámites administrativos para que la Dirección de Carrera Administrativa aprobara las modificaciones y creación de los cargos.

El trámite antes descrito fue aprobado mediante la Resolución N°016 de 14 de abril de 2011, por la Dirección General de Carrera Administrativa, así pues, se logró obtener las modificaciones de los cargos del Estadístico I y II, que con anterioridad se denominaba Técnico en Registros Médicos y Estadísticos de Salud I y II, respectivamente y se creó además el cargo de Estadístico de Salud III, con sus catorce (14) etapas.

Posteriormente y con la finalidad de dar cumplimiento a lo dispuesto en la Ley 41 referente

a la escala salarial, mediante resolución N°853 de 15 de septiembre de 2011 se adoptó la escala salarial de los Estadísticos de Salud del Ministerio de Salud, la cual comenzó a regir a partir de su firma.

...

Los derechos adquiridos consagrados en la ley 41 con vigencia a partir de su promulgación, están definidos con claridad; tal es el caso de la estabilidad en el cargo de los técnicos y licenciados que cuenten con un mínimo de dos años, sin embargo, en cuanto a la aplicación de la escala salarial la ley solo dicta la obligatoriedad que se acuerden la misma en las Instituciones donde laboren los técnicos y profesionales de Registros y Estadísticos de Salud.

Por lo antes expuesto, le indicamos que la escala salarial para los Estadísticos de salud del Ministerio de Salud rige a partir de la firma de la Resolución N°853 de 15 de septiembre de 2011 y fue aplicada con la respectiva retroactividad, en el año 2012 por lo que no existe deuda alguna en ese sentido."

Por otro lado, resulta pertinente indicarle al apoderado de la parte actora que, al señalar el legislador un término dentro del cual sea posible ejercer oportunamente el derecho de acción contenciosa administrativa, es para que la persona que se siente afectada promueva oportunamente su reclamación, pues la indeterminación y la incertidumbre colisionan con los fines del derecho como herramienta para lograr la seguridad jurídica y la estabilidad de las relaciones sociales, por un lado; y por el otro, para salvaguardar la ejecutoriedad y eficacia del acto administrativo, ya que la Administración no puede caer en la inestabilidad producida por una ilimitada cadena de recursos. Entonces, el derecho al acceso a la administración de justicia no es absoluto, pues puede ser condicionado legalmente a que la promoción de la demanda sea oportuna y las acciones se inicien dentro de los plazos que señala el legislador.

Dentro de este contexto, se debe concluir que la acción que nos ocupa no es procedente ni oportuna, pretendiendo la actora nuevamente que se analice un tema ya ejecutoriado en la esfera administrativa y que no fue impugnado de forma eficaz y oportuna en la vía administrativa y judicial, de conformidad con la normativa vigente, a tratar de reactivar las vías presentando la misma petición ya resuelta, como si fuera una nueva petición.

Es necesario mencionar que, pese a lo poco formalista del Derecho Administrativo y a la tutela Judicial efectiva, el artículo 50 de la ley 135 de 1943, prescribe que "no se le dará curso a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades", en referencia a los artículos que le preceden. Esto no implica que haya un excesivo formalismo para la admisión de las demandas contencioso administrativo, sino que deben cumplirse los requisitos esenciales o mínimos allí establecidos para que el Tribunal pueda entrar a conocer una causa y hacer el análisis de legalidad correspondiente al tipo de acción que se presenta; por tanto, las deficiencias que presenta la demanda revisada impiden que se le imprima el curso normal.

En mérito de lo expuesto, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Contencioso-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por

autoridad de la Ley, NO ADMITE la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por el licenciado Irving Maxwell, actuando en representación de la ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Ministerio de Salud, al no dar respuesta a la solicitud contenida en la Nota N°JD/188/2019 de 25 de marzo de 2019, y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

MAGISTRADO

KATIA ROSAS

SECRETARIA

(fdo.) ABEL AUGUSTO ZAMORANO

(fdo.) CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

(fdo.) LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ

(fdo.) KATIA ROSAS
Secretaria

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING MAXWELL, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE LA ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIÓ LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD CONTENIDA EN LA NOTA N° JD/187/2019 DE 25 DE MARZO DE 2019 Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: martes, 23 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 436-19

VISTOS:

El licenciado Irving Maxwell, actuando en representación de la ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), ha interpuesto demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Caja de

Seguro Social, al no dar respuesta a la solicitud contenida en la Nota N°JD/187/2019 de 25 de marzo de 2019, y para que se hagan otras declaraciones.

No obstante, al hacer el examen de libelo que contiene la demanda, a fin de determinar la admisibilidad de la demanda presentada, en atención a los requisitos establecidos por la Ley que regula la materia contencioso-administrativa, se observa que adolece de defectos que impiden su procedencia, en atención a las siguientes consideraciones:

Tal como se aprecia, la demanda se dirige contra la negativa tácita por silencio administrativo en que se aduce incurre la Caja de Seguro Social, al no dar respuesta a lo solicitado por la ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), mediante Nota °JD/187/2019 de 25 de marzo de 2019, lo cual nos lleva, en primera instancia, a referirnos a la figura del silencio administrativo

Dentro del glosario que se encuentra en el artículo 201 de la Ley 38 de 200, que regula el Procedimiento Administrativo General, se define el silencio administrativo así:

104. Silencio administrativo. Medio de agotar la vía administrativa o gubernativa, que consiste en el hecho de que la administración no contesta, en el término de dos meses, contado a partir de su presentación, la petición presentada o el recurso interpuesto por el particular. De esta manera, se entiende que la administración ha negado la petición o recurso respectivo, y queda abierta la vía jurisdiccional de lo contencioso administrativo ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, para que, si el interesado lo decide, interponga el correspondiente recurso de plena jurisdicción con el propósito de que se le restablezca su derecho subjetivo, supuestamente violado.” (lo subrayado es nuestro)

Se debe advertir, entonces, que el silencio administrativo es un fenómeno jurídico, que se encuentra revestido de gran relevancia e importancia, toda vez que la ley le otorga el efecto procesal de hacer viable una acción ante lo contencioso-administrativo, cuando la Administración no responda a las solicitudes o recursos que originen actos recurribles ante esta jurisdicción, que ante ella se articulen por considerar la existencia de derecho subjetivo agraviado. Su propósito es servir de garantía para el administrado, frente a la inactividad de la Administración, en los procedimientos iniciados a instancia de parte, para que la misma tenga la posibilidad de accionarlos medios impugnativos correspondientes.

De conformidad con lo expuesto, se aprecia en el artículo 200 de la Ley 38 de 2000, que se establece el silencio administrativo entre los supuestos en los cuales se considera agotada la vía gubernativa dentro del procedimiento administrativo:

“Artículo 200. Se considerará agotada la vía gubernativa cuando:

3. Transcurra el plazo de dos meses sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa;
4. ...”

Queda claro con lo expuesto que, el silencio administrativo se configura dentro de un término determinado por ley, el cual es de dos meses contados a partir de la presentación de la solicitud.

Dentro de este contexto, al revisar el libelo de la demanda, se observa que la solicitud presentada por la parte actora, mediante Nota N°JD/187/2019 de 25 de marzo de 2019, a la Caja de Seguro Social, recibida en misma fecha (Cfr. fojas 17-18) y que se entiende negada por silencio administrativo, consiste en que se le reconozcan y se gire instrucciones de un incremento salarial a los profesionales en Estadísticas de Salud, aprobado por el Gobierno Nacional a través del acuerdo de CONAGEPROTSA del 14 de febrero de 2009, del cual señalan su gremio se vio beneficiado y solicitan se hagan otras declaraciones. En su parte medular la referida Nota señala:

“Le manifiesto que de conformidad al Acuerdo de Escala Salarial suscrito en el mes de enero de 2016 entre la Caja de Seguro Social, el Ministerio de Salud y nuestra organización, el tema relativo a los SESENTA Y CINCO BALBOAS (B/.65.00) del Acuerdo de CONAGREPROTSA del 14 de febrero de 2009, del cual nuestro gremio es beneficiario, no fue objeto de discusión alguna, por lo que dicho derecho adquirido se mantiene.

El referido incremento fue pactado con el Gobierno Nacional, representado por la Caja de Seguro Social y el Ministerio de Salud, el 14 de febrero de 2009, en cuyo artículo QUINTO del acuerdo respectivo, se estableció lo siguiente:

...

El Acuerdo de CONAGREPROTSA del 14 de febrero de 2009 fue publicado en Gaceta Oficial Digital No. 26,307-A del viernes 19 de junio de 2009, y no ha sido expresamente derogado, por lo que dicho incremento de B/.65.00, constituye un DERECHO ADQUIRIDO que para nuestro gremio es INNEGOCIABLE e IRRENUNCIABLE y se mantiene plenamente vigente.

Por tal motivo, le solicitamos se sirva girar las instrucciones correspondientes para que se efectúe el desembolso de dichos dineros y se realicen los traslados de partida presupuestaria correspondientes...

...

La presente solicitud la hacemos extensiva en función del mandato de nuestra XX Asamblea General Ordinaria celebrada en la Provincia de Chiriquí, Tierras Altas, el día 17 de septiembre de 2016, en donde se aprobó de forma unánime efectuar todos los trámites necesarios para recuperar este reconocimiento y que restablezca dio derecho adquirido desde el año 2009.

...”

Visto lo anterior, y pese a la omisión del apoderado de la parte actora, de mencionar en los hechos de su demanda la existencia de idéntica solicitud con fecha anterior, en este negocio judicial es aplicable el principio de notoriedad judicial, mecanismo de defensa respecto a actos y decisiones judiciales adoptadas por el tribunal, a fin de evitar decisiones incompatibles con otras ya adoptadas, por el efecto que esas decisiones producen en otros procesos, en atención a lo dispuesto en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 1032 del Código Judicial, y siguientes.

Es constatable que este Tribunal tuvo conocimiento de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción que presentó el licenciado Irving Maxwell, actuando en representación de la ASOCIACIÓN

PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), para que se declarara nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Caja de Seguro Social, al no dar respuesta a la solicitud contenida en la Nota N°143/JD/2018 de 05 de septiembre de 2018, identificada con el número de entrada 1523-18, misma que no fue admitida por esta Sala, mediante resolución de 11 de febrero de 2019, siendo la razón principal, que la acción no fue ejercida de forma eficaz y oportuna en la vía judicial; luego que se determinara que la demanda fue dirigida contra una nota reiterativa, y que con respecto a la solicitud original, ya se había configurado el silencio administrativo negativo meses antes, por lo que la presentación de la demanda fue extemporánea.

En dicha resolución se hicieron los siguientes señalamientos, en referencia:

“De la lectura de la Nota N°143/JD/2018 de 05 de septiembre de 2018, suscrita por el Secretario General de la Asociación Panameña de Estadísticas de Salud, que es señalada por la actora como la petición a la que no se dio respuesta, generándose a su juicio el silencio administrativo, se aprecia del contenido de dicha misiva que no constituye la petición originaria que se realiza a la institución de seguridad social, pues la misma señala que “la finalidad de esta misiva lo constituye, el reiterarle la Nota 128/JD/2018 de 10 de julio de 2018, y recibida en su despacho... esta Nota ya cumplió más de dos meses y por la importancia de la misma necesitamos den respuesta a la misma...”, siendo entonces una nota reiterativa.

Esto nos lleva al análisis de dos situaciones que son determinante para que la presente acción sea admitida, en primer lugar, si la acción fue presentada dentro del término que la ley dispone para ello; y, en segundo lugar, cuando se configura el silencio administrativo, para estos efectos.

...

Consta en el expediente que la petición elevada por la actora a la Caja de Seguro Social se realizó mediante Nota 128/JD/2018 de fecha 10 de julio de 2018, tal como se aprecia a fojas 17 y 18 de la demanda, la cual tiene marcación de reloj y firma de recibido el día 11 de julio de 2018. La omisión de la autoridad en dar respuesta a esta petición activó desde dicha fecha el fenómeno jurídico conocido como silencio administrativo negativo, que tiene como efectos: negación de la solicitud realizada y el agotamiento de la vía gubernativa, en cumplimiento del supuesto contenido en el numeral 1 del artículo 200 de la ley 38 de 2000, conforme fue expuesto en párrafos precedentes

Así, pues, el agotamiento de la vía administrativa por silencio administrativo respecto a la petición elevada por la Asociación Panameña de Estadísticos de Salud (APAES) se hizo efectivo el 11 de septiembre de 2018, fecha que a partir de la cual inicia el plazo para presentar la acción contenciosa administrativa de plena jurisdicción.

Dentro de este contexto, se debe concluir que la acción que nos ocupa no fue ejercida de forma eficaz y oportuna en la vía judicial, ya que el plazo para la presentación de la misma venció el 11 de noviembre de 2018, que siendo día domingo, se corre el plazo para el día lunes 12 de noviembre de 2018; sin embargo, la acción fue presentada el 20 de diciembre de 2018, por lo que debe ser considerada su presentación extemporánea.”

Consta en el proceso identificado con el número 1523-18, que permanece en el Tribunal con número

de salida 183 de 12 de marzo de 2019, la referida Nota 128/JD/2018 de fecha 10 de julio de 2018, de cuyo contenido se constata que es idéntica petición a la contenida en la Nota N°JD/187/2019 de 25 de marzo de 2019, que sirve de base para presentar la actual demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, que se interpone ante supuesta existencia de silencio administrativo. Poda dejar constancia, reproducimos el contenido de la Nota 128/JD/2018 de fecha 10 de julio de 2018 (Cfr. Fojas 17-18 expediente 1523-18), que es, en lo pertinente el siguiente:

“Por la presente le manifiesto que de conformidad al Acuerdo de Escala Salarial suscrito en el mes de enero de 2016 entre la Caja de Seguro Social, el Ministerio de Salud y nuestra organización, el tema relativo a los SESENTA Y CINCO BALBOAS (B/.65.00) del Acuerdo de CONAGREPROTSA del 14 de febrero de 2009, del cual nuestro gremio es beneficiario, no fue objeto de discusión alguna, por lo que dicho derecho adquirido se mantiene.

El referido incremento fue pactado con el Gobierno Nacional, representado por la Caja de Seguro Social y el Ministerio de Salud, el 14 de febrero de 2009, en cuyo artículo QUINTO del acuerdo respectivo, se estableció lo siguiente:

...

El Acuerdo de CONAGREPROTSA del 14 de febrero de 2009 fue publicado en Gaceta Oficial Digital No. 26,307-A del viernes 19 de junio de 2009, y no ha sido expresamente derogado, por lo que dicho incremento de B/.65.00, constituye un DERECHO ADQUIRIDO que para nuestro gremio es INNEGOCIABLE e IRRENUNCIABLE y se mantiene plenamente vigente.

Por tal motivo, le solicitamos se sirva girar las instrucciones correspondientes para que se efectúe el desembolso de dichos dineros y se realicen los traslados de partida presupuestaria correspondientes...

...

La presente solicitud la hacemos extensiva en función del mandato de nuestra XX Asamblea General Ordinaria celebrada en la Provincia de Chiriquí, Tierras Altas, el día 17 de septiembre de 2016, en donde se aprobó de forma unánime efectuar todos los trámites necesarios para recuperar este reconocimiento y que restablezca dio derecho adquirido desde el año 2009.

...”

Todo lo expuesto, hace constar que la parte actora, mediante su misiva de 25 de marzo de 2019, reitera nuevamente la reclamación hechas por esa organización gremial a esta autoridad mediante la Nota 128/JD/2018 de fecha 10 de julio de 2018, de la cual este tribunal ya ha señalado que constituye la solicitud originaria, y cuya negativa tácita por silencio administrativo se configuró el 11 de septiembre de 2018, fecha que a partir de la cual inicia el plazo para presentar la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción, que no fue ejercida de forma eficaz y oportuna en la vía judicial, ya que el plazo para la presentación de la misma venció el 11 de noviembre de 2018, que siendo día domingo, se corre el plazo para el día lunes 12 de noviembre de 2018, y así se dejó constancia en la decisión de 11 de febrero de 2019.

Es evidente que el apoderado judicial de la parte, pretende activar nuevamente una reclamación administrativa cuya negativa tácita por silencio administrativo se configuró el 11 de septiembre de 2018, sin que, en el momento procesal correspondiente, es decir, en el plazo de dos meses que la ley 135 de 1943 dispone en

el artículo 42 B, presentara ante esta Superioridad la acción contencioso administrativo de plena jurisdicción. Por tanto, el silencio administrativo correspondiente a esta petición, para los efectos procesales de acción en la vía judicial a través de demanda de plena jurisdicción, ya ha caducado.

Al señalar el legislador un término dentro del cual sea posible ejercer oportunamente el derecho de acción contenciosa administrativa, es para que la persona que se siente afectada promueva oportunamente su reclamación, pues la indeterminación y la incertidumbre colisionan con los fines del derecho como herramienta para lograr la seguridad jurídica y la estabilidad de las relaciones sociales, por un lado; y por el otro, para salvaguardar la ejecutoriedad y eficacia del acto administrativo, ya que la Administración no puede caer en la inestabilidad producida por una ilimitada cadena de recursos. Entonces, el derecho al acceso a la administración de justicia no es absoluto, pues puede ser condicionado legalmente a que la promoción de la demanda sea oportuna y las acciones se inicien dentro de los plazos que señala el legislador.

Por consiguiente, siendo consecuente con la decisión adoptada por este Tribunal, mediante resolución de 11 de febrero de 2019, se concluye que la presente acción es extemporánea, pues las reclamaciones no fueron presentadas de forma oportuna, dentro del plazo de los dos meses que dispone la ley 135 de 1943 dispone en el artículo 42 B, para presentar ante esta Superioridad la acción contencioso administrativo de plena jurisdicción, toda vez que la negativa tácita por silencio administrativo para la petición a la que se refiere la nota señalada en la demanda, se configuró el 11 de septiembre de 2018, fecha que se toma en consideración para indicar el día en que se agotó la vía gubernativa, para los efectos de presentar la acción que nos ocupa, en atención al artículo 200 de la ley 38 de 200 y el artículo 42 de la ley 135 de 1943.

Es necesario mencionar que, pese a lo poco formalista del Derecho Administrativo y a la tutela Judicial efectiva, el artículo 50 de la ley 135 de 1943, prescribe que “no se le dará curso a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades”, en referencia a los artículos que le preceden. Esto no implica que haya un excesivo formalismo para la admisión de las demandas contencioso administrativo, sino que deben cumplirse los requisitos esenciales o mínimos allí establecidos para que el Tribunal pueda entrar a conocer una causa y hacer el análisis de legalidad correspondiente al tipo de acción que se presenta; por tanto, las deficiencias que presenta la demanda revisada impiden que se le imprima el curso normal.

En mérito de lo expuesto, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Contencioso-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por el licenciado Irving Maxwell, actuando en representación de la ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Caja de Seguro Social, al no dar respuesta a la solicitud contenida en la Nota N°JD/187/2019 de 25 de marzo de 2019, y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

MAGISTRADO

KATIA ROSAS

SECRETARIA

(fdo.) ABEL AUGUSTO ZAMORANO

(fdo.) CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

(fdo.) LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ

(fdo.) KATIA ROSAS
Secretaria

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING MAXWELL, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE LA ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIÓ LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD CONTENIDA EN LA NOTA N JD/186/2019 DE 25 DE MARZO DE 2019 Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: martes, 23 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 435-19

VISTOS:

El licenciado Irving Maxwell, actuando en representación de la ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), ha interpuesto demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Caja de Seguro Social, al no dar respuesta a la solicitud contenida en la Nota N° JD/186/2019 de 25 de marzo de 2019, y para que se hagan otras declaraciones.

No obstante, al hacer el examen de libelo que contiene la demanda, a fin de determinar la admisibilidad de la demanda presentada, en atención a los requisitos establecidos por la Ley que regula la materia contencioso-administrativa, se observa que adolece de defectos que impiden su procedencia, en atención a las siguientes consideraciones:

Tal como se aprecia, la demanda se dirige contra la negativa tácita por silencio administrativo en que se aduce incurre la Caja de Seguro Social, al no dar respuesta a lo solicitado por la ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), mediante Nota °JD/186/2019 de 25 de marzo de 2019, lo cual nos lleva, en primera instancia, a referirnos a la figura del silencio administrativo.

Dentro del glosario que se encuentra en el artículo 201 de la Ley 38 de 2000, que regula el Procedimiento Administrativo General, se define el silencio administrativo así:

104. Silencio administrativo. Medio de agotar la vía administrativa o gubernativa, que consiste en el hecho de que la administración no contesta, en el término de dos meses, contado a partir de su presentación, la petición presentada o el recurso interpuesto por el particular. De esta manera, se entiende que la administración ha negado la petición o recurso respectivo, y queda abierta la vía jurisdiccional de lo contencioso administrativo ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, para que, si el interesado lo decide, interponga el correspondiente recurso de plena jurisdicción con el propósito de que se le restablezca su derecho subjetivo, supuestamente violado.” (lo subrayado es nuestro)

Se debe advertir, entonces, que el silencio administrativo es un fenómeno jurídico, que se encuentra revestido de gran relevancia e importancia, toda vez que la ley le otorga el efecto procesal de hacer viable una acción ante lo contencioso-administrativo, cuando la Administración no responda a las solicitudes o recursos que originen actos recurribles ante esta jurisdicción, que ante ella se articulen por considerar la existencia de derecho subjetivo agraviado. Su propósito es servir de garantía para el administrado, frente a la inactividad de la Administración, en los procedimientos iniciados a instancia de parte, para que la misma tenga la posibilidad de accionarlos medios impugnativos correspondientes.

De conformidad con lo expuesto, se aprecia en el artículo 200 de la Ley 38 de 2000, que se establece el silencio administrativo entre los supuestos en los cuales se considera agotada la vía gubernativa dentro del procedimiento administrativo:

“Artículo 200. Se considerará agotada la vía gubernativa cuando:

5. Transcurra el plazo de dos meses sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa;
6. ...”

Queda claro con lo expuesto que, el silencio administrativo se configura dentro de un término determinado por ley, el cual es de dos meses contados a partir de la presentación de la solicitud.

Dentro de este contexto, al revisar el libelo de la demanda, se observa que, la solicitud presentada por la parte actora, mediante Nota N°JD/186/2019 de 25 de marzo de 2019, a la Caja de Seguro Social, recibida en misma fecha (Cfr. fojas 10) y que se aduce negada por silencio administrativo, consiste en que se gire instrucciones de un incremento para que se efectúe cálculo y pago de las sumas adeudadas a los profesionales en Estadísticas de Salud, en concepto de la entrada en vigencia de la ley No. 41 de 30 de junio de 2009, que instituye la carrera de Registro y Estadísticos de Salud, la cual señala fue implementada en la Caja de Seguro Social a partir de la Resolución No.47,068 de 11 de octubre de 2012, misma que establece derechos y beneficios que no han sido reconocidos, por lo que se le adeuda un pago retroactivo. En su parte medular la referida Nota señala:

“Por la presente, le solicitamos que se sirva girar las instrucciones necesarias para que se efectúe el cálculo y pago de las sumas adeudadas a los Estadísticos de Salud en concepto de la entrada en vigencia de la Ley No. 41 de 30 de junio de 2009, que instituye la carrera de Registros y Estadísticos de Salud, la cual fue implementada dentro de la Caja de Seguro Social a partir de la Resolución No.47,068 de 11 de octubre de 2012, luego de años de luchas por parte de nuestro gremio para que la misma fuera reconocida desde el momento de su promulgación en Gaceta Oficial como correspondía en Derecho.

Por tal motivo, se mantuvo a los Estadísticos de Salud distanciados de los derechos y beneficios contenidos en la Ley, los cuales corresponde ahora reconocer. Por ende, el pago del retroactivo adeudado debe proceder para cumplir con lo establecido en la Ley No. 41/2009.

...

La presente solicitud la hacemos extensiva en función del mandato de nuestra XX Asamblea General Ordinaria celebrada en la Provincia de Chiriquí, Tierras Altas, el día 17 de septiembre de 2016, en donde se aprobó de forma unánime efectuar todos los trámites necesarios para recuperar este reconocimiento y que restablezca dio derecho adquirido desde el año 2009.

...”

Visto lo anterior, y pese a la omisión del apoderado de la parte actora, de mencionar en los hechos de su demanda la existencia de idéntica solicitud con fecha anterior, en este negocio judicial es aplicable el principio de notoriedad judicial, mecanismo de defensa respecto a actos y decisiones judiciales adoptadas por el tribunal, a fin de evitar decisiones incompatibles con otras ya adoptadas, por el efecto que esas decisiones producen en otros procesos, en atención a lo dispuesto en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 1032 del Código Judicial, y siguientes.

Es constatable que este Tribunal tuvo conocimiento de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción que presentó el licenciado Irving Maxwell, actuando en representación de la ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), para que se declarara nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Caja de Seguro Social, al no dar respuesta a la solicitud contenida en la Nota N°144/JD/2018 de 05 de septiembre de 2018, identificada con el número de entrada 1524-18, misma que no fue admitida por esta Sala, mediante resolución de 11 de febrero de 2019, siendo la razón principal, que la acción no fue ejercida de forma eficaz y oportuna en la vía judicial; luego que se determinara que la demanda fue dirigida contra una nota reiterativa, y que con respecto a la solicitud original, ya se había configurado el silencio administrativo negativo meses antes, por lo que la presentación de la demanda fue extemporánea.

En dicha resolución se hicieron los siguientes señalamientos, en referencia:

“De la lectura de la Nota N°144/JD/2018 de 05 de septiembre de 2018, suscrita por el Secretario General de la Asociación Panameña de Estadísticas de Salud, que es señalada por la actora como la petición a la que no se dio respuesta, generándose a su juicio el silencio administrativo, se aprecia del contenido de dicha misiva que no constituye la petición originaria que se realiza a la institución de seguridad social, pues la misma señala que “la finalidad de esta misiva lo constituye, el reiterarle la Nota 130/JD/2018 de 10 de julio de 2018, (sic) y recibida en su despacho... esta Nota ya cumplió más de dos meses y por la importancia de la misma necesitamos den respuesta a la misma...”, siendo entonces una nota reiterativa.

Esto nos lleva al análisis de dos situaciones que son determinante para que la presente acción sea admitida, en primer lugar, si la acción fue presentada dentro del término que la ley dispone para ello; y, en segundo lugar, cuando se configura el silencio administrativo, para estos efectos.

...

Consta en el expediente que la petición elevada por la actora a la Caja de Seguro Social se realizó mediante Nota 130/JD/2018 de fecha 15 de junio de 2018, tal como se aprecia a fojas 11 de la demanda, la cual tiene marcación de reloj y firma de recibido el día 11 de julio de 2018. La omisión de la autoridad en dar respuesta a esta petición activó desde dicha fecha el fenómeno jurídico conocido como silencio administrativo negativo, que tiene como efectos: negación de la solicitud realizada y el agotamiento de la vía gubernativa, en cumplimiento del supuesto contenido en el numeral 1 del artículo 200 de la ley 38 de 2000, conforme fue expuesto en párrafos precedentes

Así, pues, el agotamiento de la vía administrativa por silencio administrativo respecto a la petición elevada por la Asociación Panameña de Estadísticos de Salud (APAES) se hizo efectivo el 11 de septiembre de 2018, fecha que a partir de la cual inicia el plazo para presentar la acción contenciosa administrativa de plena jurisdicción.

Dentro de este contexto, se debe concluir que la acción que nos ocupa no fue ejercida de forma eficaz y oportuna en la vía judicial, ya que el plazo para la presentación de la misma venció el 11 de noviembre de 2018, que siendo día domingo, se corre el plazo para el día lunes 12 de noviembre de 2018; sin embargo, la acción fue presentada el 20 de diciembre de 2018, por lo que debe ser considerada su presentación extemporánea.”

Consta en el proceso identificado con el número 1524-18, que permanece en el Tribunal con número de salida 184 de 12 de marzo de 2019, la referida Nota 130/JD/2018 de fecha 15 de junio de 2018, de cuyo contenido se constata que es idéntica petición a la contenida en la Nota N°JD/186/2019 de 25 de marzo de 2019, que sirve de base para presentar la actual demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, que se interpone ante supuesta existencia de silencio administrativo. Poda dejar constancia, reproducimos el contenido de la Nota 130/JD/2018 de fecha 15 de junio de 2018 (Cfr. Fojas 17-18 expediente 1524-18), que es, en lo pertinente el siguiente:

“Por la presente, le solicitamos que se sirva girar las instrucciones necesarias para que se efectúe el cálculo y pago de las sumas adeudadas a los Estadísticos de Salud en concepto de la entrada en vigencia de la Ley No. 41 de 30 de junio de 2009, que instituye la carrera de Registros y Estadísticos de Salud, la cual fue implementada dentro de la Caja de Seguro Social a partir de la Resolución No.47,068 de 11 de octubre de 2012, luego de años de luchas por parte de nuestro gremio para que la misma fuera reconocida desde el momento de su promulgación en Gaceta Oficial como correspondía en Derecho.

Por tal motivo, se mantuvo a los Estadísticos de Salud distanciados de los derechos y beneficios contenidos en la Ley, los cuales corresponde ahora reconocer. Por ende, el pago del retroactivo adeudado debe proceder para cumplir con lo establecido en la Leu No. 41/2009.

...

La presente solicitud la hacemos extensiva en función del mandato de nuestra XX Asamblea General Ordinaria celebrada en la Provincia de Chiriquí, Tierras Altas, el día 17 de septiembre de 2016, en donde se aprobó de forma unánime efectuar todos los trámites necesarios para recuperar este reconocimiento y que restablezca dio derecho adquirido desde el año 2009.

...”

Todo lo expuesto, hace constar que la parte actora, mediante su misiva de 25 de marzo de 2019, reitera nuevamente la reclamación hechas por esa organización gremial a esta autoridad mediante la Nota 130/JD/2018 de fecha 15 de junio de 2018, de la cual este tribunal ya ha señalado que constituye la solicitud originaria, y cuya negativa tácita por silencio administrativo se configuró el 11 de septiembre de 2018, fecha que a partir de la cual inicia el plazo para presentar la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción, que no fue ejercida de forma eficaz y oportuna en la vía judicial, ya que el plazo para la presentación de la misma venció el 11 de noviembre de 2018, que siendo día domingo, se corre el plazo para el día lunes 12 de noviembre de 2018, y así se dejó constancia en la decisión de 11 de febrero de 2019.

Es evidente que el apoderado judicial del actor, pretende activar nuevamente una reclamación administrativa cuya negativa tácita por silencio administrativo se configuró el 11 de septiembre de 2018, sin que, en el momento procesal correspondiente, es decir, en el plazo de dos meses que la ley 135 de 1943 dispone en el artículo 42 B, presentara ante esta Superioridad la acción contencioso administrativo de plena jurisdicción. Por tanto, el silencio administrativo correspondiente a esta petición, para los efectos procesales de acción en la vía judicial a través de demanda de plena jurisdicción, ya ha caducado.

Al señalar el legislador un término dentro del cual sea posible ejercer oportunamente el derecho de acción contenciosa administrativa, es para que la persona que se siente afectada promueva oportunamente su reclamación, pues la indeterminación y la incertidumbre colisionan con los fines del derecho como herramienta para lograr la seguridad jurídica y la estabilidad de las relaciones sociales, por un lado; y por el otro, para salvaguardar la ejecutoriedad y eficacia del acto administrativo, ya que la Administración no puede caer en la inestabilidad producida por una ilimitada cadena de recursos. Entonces, el derecho al acceso a la administración de justicia no es absoluto, pues puede ser condicionado legalmente a que la promoción de la demanda sea oportuna y las acciones se inicien dentro de los plazos que señala el legislador.

Por consiguiente, siendo consecuente con la decisión adoptada por este Tribunal, mediante resolución de 11 de febrero de 2019, se concluye que la presente acción es extemporánea, pues las reclamaciones no fueron presentadas de forma oportuna, dentro del plazo de los dos meses que dispone la ley 135 de 1943 dispone en el artículo 43 B, para presentar ante esta Superioridad la acción contencioso administrativo de plena jurisdicción, toda vez que la negativa tácita por silencio administrativo para la petición a la que se refiere la nota señalada en la demanda, se configuró el 11 de septiembre de 2018, fecha que se toma en consideración para indicar el día en que se agotó la vía gubernativa, para los efectos de presentar la acción que nos ocupa, en atención al artículo 200 de la ley 38 de 200 y el artículo 42 de la ley 135 de 1943.

Es necesario mencionar que, pese a lo poco formalista del Derecho Administrativo y a la tutela Judicial efectiva, el artículo 50 de la ley 135 de 1943, prescribe que “no se le dará curso a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades”, en referencia a los artículos que le preceden. Esto no implica que haya un excesivo formalismo para la admisión de las demandas contencioso administrativo, sino que deben cumplirse los requisitos esenciales o mínimos allí establecidos para que el Tribunal pueda entrar a conocer una causa y

hacer el análisis de legalidad correspondiente al tipo de acción que se presenta; por tanto, las deficiencias que presenta la demanda revisada impiden que se le imprima el curso normal.

En mérito de lo expuesto, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Contencioso-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por el licenciado Irving Maxwell, actuando en representación de la ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Caja de Seguro Social, al no dar respuesta a la solicitud contenida en la Nota N°JD/186/2019 de 25 de marzo de 2019, y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

MAGISTRADO

KATIA ROSAS

SECRETARIA

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ

KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING MAXWELL, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE LA ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NOTA N 525-DMS-OAL DE 24 DE ABRIL DE 2019 EMITIDA POR EL MINISTERIO DE SALUD MINISTERIO DE SALUD, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 23 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 431-19

VISTOS:

El licenciado Irving Maxwell, actuando en representación de la ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), ha interpuesto demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Nota N°525-DMS-OAL de 24 de abril de 2019, emitida por el Ministerio de Salud, y para que se hagan otras declaraciones.

A fin de determinar la admisibilidad de la demanda presentada, en atención a los requisitos establecidos por la Ley que regula la materia contencioso-administrativa, se procedió a revisar el libelo de la demanda y las piezas procesales que constan en el expediente, en donde se observa que adolece de defectos que impiden su procedencia, en atención a las siguientes consideraciones:

Conforme lo dispone artículo 42 de la ley 135 de 1943, el agotamiento de la vía gubernativa constituye un requisito indispensable para accionar dentro de la vía jurisdiccional en las demandas de plena jurisdicción. La norma es del tenor 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 y resoluciones no son susceptibles de ninguno de los recursos ..., ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas decidan directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término a hagan imposible su continuación.”

El agotamiento de la vía gubernativa tiene la finalidad de darle a la Administración la oportunidad de corregir o enmendar sus propios errores, es decir, se pueda revocar el acto administrativo que afecte o cause perjuicio. En concordancia con la norma citada, el artículo 200 de la Ley 38 de 2000, establece los supuestos en los cuales se considera agotada la vía gubernativa dentro del procedimiento administrativo, los cuales son los siguientes:

“Artículo 200. Se considerará agotada la vía gubernativa cuando:

1. Transcurra el plazo de dos meses sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa;
2. Interpuesto el recurso de reconsideración o apelación, señalados en el artículo 166, se entienda negado, por haber transcurrido un plazo de dos meses sin que recaiga decisión sobre él;
3. No se admita al interesado el escrito en que formule una petición o interponga el recurso de reconsideración o el de apelación, señalados en el artículo 166, hecho que deberá ser comprobado plenamente;
4. Interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos.” (El subrayado es nuestro)

De la misma forma, el legislador dispuso un término dentro del cual es posible ejercer oportunamente el derecho de acción contenciosa administrativa de plena jurisdicción, una vez agotada la vía gubernativa, contenido en el artículo 42B, a saber:

“Artículo 42b. La acción encaminada a obtener una reparación directa 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 cause la demanda.” (lo resaltado es nuestro)

En las pruebas que acompañan la demanda, la parte actora solo presentó copia autenticada de la resolución demandada, no acompaña ninguna documentación que acredite que haya recurrido el acto demandado, utilizando el medio de impugnación que la ley dispone para solicitar, en sede administrativa, que la decisión sea revocada y conferido lo pedido, para acreditar que agotó la vía gubernativa. Para que se entienda agotada la vía gubernativa, los recursos administrativos procedentes deben ser promovidos y sustentados oportunamente.

Ante la falta de acreditación de la presentación de recurso o resolución que decide el recurso con el cual se agota la vía gubernativa, que en este caso al haber sido emitido el acto por la máxima autoridad de la entidad ministerial, corresponde al recurso de reconsideración, no se encuentra acreditado el agotamiento de la vía gubernativa para accionar dentro de la vía jurisdiccional en las demandas de plena jurisdicción, tal como lo establece el artículo 42 de la ley 135 de 1943, que como ya mencionamos, es un requisito indispensable para acudir ante esta jurisdicción.

Cabe aclarar que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 167 de la Ley 38 de 2000, la presentación del recurso de reconsideración sólo es opcional cuando es viable la presentación del recurso de apelación, situación que no se enmarca en el presente caso.

La importancia de solicitar este requisito y su consecuente presentación, también es acreditar, con la presentación de la demanda que el acto impugnado se encuentra en firme y se accionó dentro del término de dos meses contados a partir de la publicación, notificación o ejecución del acto que el artículo 42b de la Ley 135 de 1943 establece para las acciones de plena jurisdicción.

Es necesario mencionar que, pese a lo poco formalista del Derecho Administrativo y a la tutela Judicial efectiva, el artículo 50 de la ley 135 de 1943, prescribe que “no se le dará curso a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades”, en referencia a los artículos que le preceden. Esto no implica que haya un excesivo formalismo para la admisión de las demandas contencioso administrativo, sino que deben cumplirse los requisitos esenciales o mínimos allí establecidos para que el Tribunal pueda entrar a conocer una causa y hacer el análisis de legalidad correspondiente al tipo de acción que se presenta; por tanto, las deficiencias que presenta la demanda revisada impiden que se le imprima el curso normal.

En mérito de lo expuesto, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Contencioso-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por el licenciado Irving Maxwell, actuando en representación de la ASOCIACIÓN PANAMEÑA DE ESTADÍSTICOS DE SALUD (APES), para que se declare nula, por ilegal, la Nota N°525-DMS-OAL de 24 de abril de 2019 emitida por el Ministerio de Salud, y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE DÍAZ FERNÁNDEZ Y DÍAZ FERNÁNDEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JUAN ALBERTO ROQUEBERT MARTÍNEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO DE PERSONAL NO. 244 DE 18 DE AGOSTO DE 2017, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, ASÍ COMO LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 23 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 811-18

VISTOS:

La firma forense Díaz Fernández y Díaz Fernández, actuando en nombre y representación del señor Juan Alberto Roquebert Martínez, ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Ejecutivo de Personal No. 244 de 18 de agosto de 2017, emitido por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, el silencio administrativo; y como consecuencia, solicita que se decrete el reintegro del funcionario demandante, el pago de los salarios caídos; y toda prestación laboral a que tenga derecho.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por el apoderado judicial del demandante se señala que, el señor Juan Alberto Roquebert Martínez laboró en la entidad demandada en el cargo de Avaluador II, desempeñándose con honradez, probidad, lealtad y eficacia en varias funciones, por más de once (11) años.

Considera que, el señor Juan Alberto Roquebert Martínez no era un funcionario de libre nombramiento y remoción, por lo que no le era aplicable la declaratoria de insubsistencia del nombramiento, además de que si tuviera la condición de libre nombramiento, la Administración debía demostrar la pérdida de confianza, situación que tampoco sucede en este caso.

Manifiesta que, el funcionario demandante no había incurrido en falta administrativa alguna, mientras laboraba en el Ministerio de Economía y Finanzas.

Por último, alega que luego recurrir el acto impugnado, se configura el silencio administrativo negativo, ya que la Administración no contestó el recurso de reconsideración interpuesto por la parte afectada, en el término de dos (2) meses que dispone la ley.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

De un estudio del expediente se observa que la declaratoria de ilegalidad se sustenta en la violación directa por omisión de las normas siguientes:

- Ley 38 de 2000, que regula el procedimiento administrativo general: artículo 34 (principios que fundamentan la actuación pública), artículo 82 (obligación de las entidades públicas de absolver las consultas y peticiones de los administrados oportunamente), artículo 155 (actos que deben ser motivados), artículo 201, numerales 1 y 31 (glosario en el que se definen entre otros conceptos, el acto administrativo y el debido proceso legal).
- Código Administrativo: artículo 794 (facultad del empleador de remover a un funcionario salvo expresa prohibición de la Constitución o la ley).
- Ley 127 de 2013, establece un régimen de estabilidad laboral para los servidores públicos: artículo 1 (derecho a la estabilidad).

En lo medular los cargos de la violación de estas normas fueron sustentados en los siguientes puntos:

- Se desconoce el derecho a la estabilidad del que gozaba el señor Juan Alberto Roquebert Martínez, por antigüedad en el cargo, al contar con más de dos (2) años de servicios continuos e ininterrumpidos.
- Violación al debido proceso, toda vez que no se siguió un procedimiento disciplinario contra el funcionario que ostentaba un cargo permanente, en base a una causal justificada y debidamente probada, que observara las garantías procesales y legales, y los principios rectores del derecho administrativo, imposibilitándole ejercer el derecho a la defensa.
- No se le absolvió la petición de reintegro que presentó la parte actora ante el Ministerio de Economía y Finanzas, colocando al recurrente en un estado de absoluta incertidumbre al no conocer cuál es el estatus que lleva su petición en la referida institución.
- Falta de motivación del acto impugnado, ya que se omite señalar una causal de hecho y de derecho en que se sustenta la Administración para remover al funcionario del cargo que ejercía.

III. INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD DEMANDADA.

A fojas 54 a 56 del expediente, figura el informe explicativo de conducta, mediante la Nota No. MEF-2018-56394 de 30 de julio de 2018, en el que señala que el acto de remoción de Juan Alberto Roquebert Martínez, tiene su fundamento en la facultad discrecional de la autoridad nominadora de nombrar y remover libremente a los funcionarios salvo las excepciones contenidas en la Constitución Política y en la ley.

Señala que, el señor Juan Alberto Roquebert Martínez laboró en el Ministerio de Economía y Finanzas en el cargo de Avaluador II, nombrado a través del Decreto Ejecutivo de Personal No. 373 de 29 de diciembre de 2006, en el que se le ajustó el salario devengado posteriormente.

Manifiesta que, el acto de remoción del ex-funcionario tiene su fundamento en la facultad discrecional de la autoridad nominadora, toda vez que se trataba de un funcionario de libre nombramiento y remoción, de conformidad con el artículo 2 de la ley 9 de 1994, modificada por la ley 43 de 2009.

Sostiene que, luego de presentado el recurso de reconsideración por la parte actora contra el acto impugnado, la institución resolvió el referido recurso y contactó al funcionario vía telefónica comunicándole sobre la decisión de mantener la remoción del cargo, lo cual consta en informes que reposan en la Oficina Institucional de Recursos Humanos de la entidad. No obstante, la parte actora no se apersonó para notificarse personalmente de la resolución confirmatoria, emitida por la autoridad.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El

Procurador de la Administración, mediante su Vista Fiscal No. 1480 de 30 de octubre de 2018, visible a fojas 57 a 65 del expediente judicial, le solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, que denieguen las pretensiones formuladas por la parte actora, pues no le asiste el derecho invocado.

Sustenta su opinión en que, el señor Juan Alberto Roquebert Martínez ingresó al puesto que ocupaba de forma discrecional, por lo que fue removido del cargo con fundamento en la misma facultad discrecional de la autoridad nominadora, ya que se trataba de un servidor público de libre nombramiento y remoción que no ingresó a la entidad por un concurso de méritos, por lo que se evidencia que no gozaba del derecho a la estabilidad laboral ni acreditó que estaba amparado bajo la carrera administrativa o alguna ley especial que le confiera dicha estabilidad; toda vez que al momento de su remoción la ley 127 de 2013 ya había sido derogada por la ley 23 de 2017.

Manifiesta que, en ese sentido la Administración tiene la facultad de resolución ad-nutum, que consagra la facultad que tiene la autoridad nominadora para remover en cualquier momento, a los funcionarios públicos de su elección, por lo que no era necesario invocar alguna causal de destitución, ni agotar ningún procedimiento interno que no fuera otro que notificarlo de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, posibilitándole con ella la impugnación del acto a través del correspondiente recurso de reconsideración, tal como ocurrió en la vía gubernativa, por lo que estima que se cumplió con a cabalidad con el procedimiento de rigor y de estricta legalidad, permitiéndole recurrirse plenamente.

Sostiene que, el recurso de reconsideración presentado por la parte actora contra el acto que afecta su derecho laboral, al removerlo del cargo fue contestado por la entidad a través de la Resolución Administrativa 041-18 de 15 de junio de 2018, sin embargo, fueron infructuosos los intentos de lograr la notificación del funcionario.

En cuanto al reclamo que hace el accionante en torno al pago de los salarios caídos, estima que no es resulta viable; ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor del señor Juan Alberto Roquebert Martínez, sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley; lo que vendría a constituir un requisito indispensable para acceder a lo pedido, conforme lo ha señalado por la vía jurisprudencial la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

El señor Juan Alberto Roquebert Martínez, que siente su derecho afectado por el Decreto de Personal No. 244 de 18 de agosto de 2017, de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, Tribunal competente para conocer de

este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, para que se declare nula la resolución emitida por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, institución que ejerce la legitimación pasiva.

En razón de lo expuesto, corresponde a la Sala determinar la legalidad del acto impugnado, con fundamento en los cargos presentados por la parte actora, quien alega que se le desconoce el derecho a la estabilidad, por contar con más de dos (2) años de servicios continuos e ininterrumpidos laborando en la institución demandada y la subsecuente violación del debido proceso por las causas siguientes:

- Toda vez que no se siguió un procedimiento disciplinario contra el funcionario que ostentaba un cargo permanente, en base a una causal justificada y debidamente probada, que observara las garantías procesales y legales, y los principios rectores del derecho administrativo, imposibilitándole ejercer el derecho a la defensa.
- No se le absolvió la petición de reintegro que presentó la parte actora ante el Ministerio de Economía y Finanzas, colocando al recurrente en un estado de absoluta incertidumbre al no conocer cuál es el estatus que lleva su petición en la referida institución.
- Falta de motivación del acto impugnado, ya que se omite señalar una causal de hecho y de derecho en que se sustenta la Administración para remover al funcionario del cargo que ejercía.

Adentrándonos en el examen de legalidad, debemos señalar que los primeros cargos de violación que se abordarán son los referentes a la estabilidad laboral que alega la parte actora le fue vulnerada por antigüedad en el cargo, en base a la Ley 127 de 2013, que establece un régimen de estabilidad laboral especial para los servidores públicos del Estado.

En este aspecto, es importante destacar que el Decreto de Personal No. 244 de 18 de agosto de 2017, que remueve del cargo de Avaluador II al señor Juan Alberto Roquebert Martínez objeto de examen por medio de esta vía jurisdiccional, quedó ejecutoriada con la notificación, el día 23 de enero de 2018, momento en el que la Ley 127 de 2013, que aduce el actor que le otorgaba estabilidad ya había sido derogada, con la promulgación de la Ley 23 de 2017, a partir del día 12 de mayo de 2017, por lo que no es aplicable al caso y por ende no está llamado a prosperar el cargo de violación invocado sobre la misma.

En este sentido, debemos destacar que la parte actora tampoco acredita que la misma se encuentra amparada por una ley especial o carrera que le otorgue la estabilidad, ya que no consta que haya ingresado a la posición que ocupaba por medio de un concurso de méritos, por lo que no ostentaba dicho fuero de estabilidad en el cargo.

Cabe acotar que, si el servidor público no se encuentra amparado por el derecho a la estabilidad en el cargo, la Administración puede ejercer la facultad de resolución “ad nutum”, es decir, la facultad de revocar el acto de nombramiento fundamentada en la voluntad de la Administración y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad.

De igual forma, se observa que la autoridad al momento de ejercer su facultad discrecional, explica sus razones de oportunidad y conveniencia manifestando en la parte motiva de la resolución que se demanda, las razones de conveniencia para adoptar la medida de destitución, al indicársele al demandante que la decisión descansa en dicha facultad discrecional que la ley otorga al Presidente de la República por conducto del Ministro de Economía y Finanzas, para remover al personal cuyos cargos estén a su disposición al no ostentar

el derecho a la estabilidad laboral, considerándolos de libre nombramiento y remoción, en base a los artículos 629, numeral 18 y 794 del Código Administrativo. Por consiguiente, habiendo sido expuesta en la parte motiva del acto las razones de hecho y de derecho que llevaron a la Administración a tomar la decisión impugnada.

Cabe acotar en este punto que, aunque el puesto que ocupaba el funcionario forma parte de la estructura institucional, su estatus permanente no acarrea necesariamente la adquisición del derecho a la estabilidad, ya que ambas condiciones no pueden tratarse como sinónimos.

Por las consideraciones expuestas, tampoco prosperan los cargos de violación alegados por la parte actora de los artículos 794 del Código Administrativo sobre la facultad de la máxima autoridad administrativa de remover al personal; ni de los artículos 34, 82, 155 ni de los numerales 1 y 31 del artículo 201, relativos al procedimiento disciplinario, ya que reiteramos que no era necesario el procedimiento disciplinario invocado, por lo que, la decisión contenida en el Decreto Ejecutivo de Personal No. 244 de 18 de agosto de 2017, dictada por la autoridad demandada, se da en base a la facultad discrecional que la ley concede a la autoridad nominadora para remover a los funcionarios bajo su dependencia, razón por la cual, no se configura nulidad alguna en la emisión del acto.

Toda vez que los cargos de violación alegados por la parte actora no acreditan la ilegalidad del Decreto Ejecutivo de Personal No. 244 de 18 de agosto de 2017, no es procedente declarar la nulidad del acto ni las consecuentes declaraciones solicitadas.

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley DECLARA QUE NO ES ILEGAL el Decreto Ejecutivo de Personal No. 244 de 18 de agosto de 2017, emitido por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas y, por lo tanto, NO ACCEDE a las pretensiones del demandante.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO AUGUSTO BERROCAL, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE SOMALIA DAVIS CEDEÑO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA NO. 312 DE 17 DE MAYO DE 2018, EMITIDO POR LA AUTORIDAD DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 23 de julio de 2019

Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 1009-18

VISTOS:

El licenciado Augusto Alfredo Berrocal Berrocal, actuando en nombre y representación de la señora SOMALIA DAVIS CEDEÑO, ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa No. 312 de 17 de mayo de 2018 y su acto confirmatorio; y como consecuencia, se decrete el reintegro de la funcionaria al cargo que ocupaba anterior a la emisión del acto que la destituyó.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por el apoderado judicial de la demandante sostiene que su representada al momento de darse la destitución tenía cuatro (4) años y seis (6) meses continuos e ininterrumpidos de prestar servicios a la entidad, en su condición de funcionaria permanente.

Refiere que en el acto que se le imputa a su representada, señalan un número plural y reiteradas fallas, cayendo en faltas disciplinarias, incurriendo así en una violación al Reglamento Interno de la autoridad nominadora.

Reitera que se le atribuye a su mandante la reincidencia, en la comisión de supuestas faltas en violación al Reglamento Interno de la Autoridad; sin embargo, decretaron la apertura de investigaciones disciplinarias tendientes a demostrar las supuestas infracciones en que había incurrido; enlistando con ello, una relación de situaciones a su mandante, dando como resultado un proceso disciplinario falso.

Indicando con ello que, las imputaciones que se le hicieron son falsas, y sin fundamento, ya que no se debe destituir a nadie con pruebas inciertas, lo que no le permite con ello, el derecho correspondiente a su defensa

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

De un estudio del expediente se observa que la declaratoria de ilegalidad se sustenta en la violación de las normas siguientes:

- Ley N° 45 de 31 de octubre de 2008, que dicta Las Normas de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia. artículo 96: "Funciones del administrador. Corresponde al administrador el ejercicio de las siguientes funciones:
...
8. Fijar los sueldos y demás emolumentos y nombrar, trasladar, ascender y remover a los empleados y funcionarios de la Autoridad, así como aplicarles las sanciones disciplinarias que corresponden, de conformidad con la ley o los reglamentos de personal que se adopten."
- Ley N° 9 de 1994, que regula la carrera administrativa:

- Artículo 156: “Siempre que ocurran hechos que puedan producir la destitución directa del servidor público, se le formularán cargos por escrito. La oficina institucional de recursos humanos realizará una investigación sumaria que no durará más de quince (15) días hábiles, y en la que se le dará al servidor público la oportunidad de defensa y se le permitirá estar acompañada de un asesor de su libre elección.
- Artículo 157: “Concluida la investigación, la Oficina Institucional de recursos Humanos y el superior jerárquico presentarán un informe a la Autoridad Nominadora en el que expresarán sus reconocimientos.”
- Resolución No. Pc 08699 de 30 de diciembre de 1999 proferida por la otra Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor (CLICLAC) que aprueba el Reglamento Interno de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, establece:
 - Artículo 102: numeral 6: “De la tipificación de las faltas: para determinar las conductas que constituyeron faltas administrativas se aplicarán los criterio del cuadro siguiente para orientar la calificación de la gravedad de las faltas así como negar injustificadamente el trámite de asuntos o presentación del servicio que le corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo” artículo 103: “De la investigación que precede a la aplicación de sanciones disciplinarias deberá estar precedida por una investigación realizada por la Oficina Institucional de Recursos Humanos, destinada a esclarecer los hechos que se le atribuyen al servidor.”
- Ley 38 de 2000, regula el procedimiento administrativo general:
 - Artículo 34: Las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas se efectuarán con arreglo a normas de informalidad, imparcialidad, uniformidad economía, celeridad y eficacia garantizando la realización oportuna de la función administrativa, sin menoscabo del debido proceso legal, con objetividad y con apego al principio de estricta legalidad. Los Ministros y las Ministras de Estado, los Directores y Directoras de las entidades descentralizadas, Gobernadores y Gobernadoras, Alcaldes y Alcaldesas y demás jefes y jefas de Despacho velarán, respecto de los dependientes que dirijan, por el cumplimiento de esta disposición.

Las actuaciones de los servidores públicos deberán estar presididas por los principios de lealtad al Estado, honestidad y eficiencia, y estarán obligados a dedicar el máximo de sus capacidades. A la labor asignada”.
 - Artículo 155: Serán motivados, con sucinta referencia y los hechos y fundamentos de derecho, los siguientes actos:
 1. Los que afecten derechos subjetivos”
 - Artículo 52

4. Si se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal.

III. CONTESTACIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA.

A fojas 31 a la 40 del expediente judicial, figura informe explicativo de conducta, suscrito por el Administrador General de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO), en que señala que la señora Somalia Davis Cedeño, al momento de su destitución incurrió en una falta de máxima gravedad consistente en “Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, o la prestación del servicio que le corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo”, ocupaba el cargo de Verificadora.

Sostiene que, la investigación realizada por el Jefe de Verificación, junto al Supervisor del Departamento de Control de Precios a la señora Somalia Davis Cedeño dio inicio en atención a que el día 6 de abril el Sub Director Nacional de Protección al Consumidor recibió una denuncia telefónica sobre posibles coimas a funcionarios del Departamento de Verificación, en el área de Veracruz del Distrito de Arraiján, Provincia de Panamá Oeste.

Es cuando con el propósito de realizar una investigación más profunda, utilizan como base un listado de comercio, del área de Veracruz, facilitado por el señor Salvador Cicirello, Supervisor de Control de Precios, de los cuales se visitaron un total de veinticinco (25) agentes económicos, lo que dio como resultado en ocho (8), el reconocimiento de la funcionaria SOMALIA DAVIS, vinculando con ello, a dicha funcionaria en la comisión de faltas graves, debido a que, no estaba autorizada a pasar a esos límites, ni eran las rutas asignadas a sus funciones.

Alega que, mediante el formulario No. 2 de Solicitud de Imposición de Sanción de la Oficina Institucional de Recursos Humanos fechado 25 de abril de 2018, el señor Carlos Mendoza, Jefe de Departamento de Verificación de ACODECO, solicita la destitución de la señora SOMALIA DAVIS CEDEÑO, por falta cometida en los meses de enero, febrero y marzo, señalando que la misma consistió en alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos o la presentación del servicio que le corresponde, violando con ello el Reglamento Interno en el artículo No. 102, numeral 6 de Faltas de máxima gravedad.

Manifiesta que, en el memorando MM-609-18 de 3 de mayo de 2018 la oficina Institucional de Recursos Humanos de la Autoridad notificó a la señora SOMALIA DAVIS CEDEÑO de lo anterior, reconociéndole y concediéndole el término de dos (2) días a partir de la notificación, para que se presentara su descargo.

Siendo con ello que, la recurrente mediante escrito presentado el 7 de mayo de 2018, formalizó sus descargos por supuesta violación al reglamento Interno en el artículo No. 102 Numeral 6.

Considerando con ello que, la Oficina Institucional de Recursos Humanos, el 16 de mayo de 2018, emite un resultado de la investigación realizada a la señora SOMALIA DAVIS CEDEÑO, procediendo el 22 de mayo de 2018 a notificarla de la Resolución Administrativa No. 312 de 17 de mayo de 2018, ordenando con ella, su destitución; la recurrente anunció su recurso de reconsideración, presentándolo el 28 de mayo de 2018, resuelto mediante la Resolución No. A-053-18 de 19 de junio de 2018, la cual se notificó el 25 de junio de 2018.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN. El Procurador de la Administración, mediante su Vista Fiscal No. 1799 de 22 de noviembre de 2018, visible a fojas 41 a 52 del dossier, le solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, que denieguen las pretensiones formuladas por la recurrente, pues no le asiste el derecho invocado.

En primer lugar, contrario a lo argumentado por la recurrente, consideran que la Resolución Administrativa No. 312 de 17 de mayo de 2018, acusada de ilegal, lo mismo que su acto confirmatorio, no infringen ninguna de las disposiciones invocadas en el escrito de la demanda, puesto que, de acuerdo con las evidencias procesales, la demandante incurrió en una falta administrativa de máxima gravedad, la que justificó la aplicación de lo establecido en el artículo 102 (faltas de máxima gravedad, numeral 6) del Reglamento de Personal de la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, aprobado mediante la Resolución PC 086-99 de 30 de diciembre de 1999, que señala las faltas de máxima gravedad que ameritan la destitución del funcionario, entre estas la de alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos o la prestación del servicio que le corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo.

Se realiza un análisis de la cronología de los hechos del proceso disciplinario llevado en contra de la señora SOMALIA DAVIS, el cual inició con el Informe de investigación DNP-DV-MM-224-18 de 19 de abril de 2018, suscrito por el jefe del departamento de verificación de dicha entidad, a través del cual informa de una denuncia por teléfono, por la posible entrega de coimas a funcionarios del Departamento de Verificación de dicha entidad, por lo que, en coordinación con el Departamento de Auditoría Interna y el Departamento de Control de Precios, realizaron visitas a distintos agentes económicos en el área de Veracruz, dando como resultado, en ocho (8) establecimientos comerciales el señalamiento de la hoy recurrente, SOMALIA DAVIS CEDEÑO, como una de las funcionarias que incurrió en actos de corrupción, en modalidad de coimas, al momento de pretextar ejercer las funciones propias de su cargo en comercios que ni siquiera se encontraban bajo su asignación; resultados que fueron remitidos al Administrador General a través de Informe de Auditoría Interna OAI-M-053-2018 de 20 de abril de 2018.

Como consecuencia de lo anterior, la Administradora General, Encargada, de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, mediante la Resolución Administrativa No. 312 de 17 de mayo de 2018, resuelve destituir del cargo a la accionante, SOMALIA DAVIS, de la posición de verificadora, por infringir el Reglamento de Personal de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor, falta administrativa que amerita la destitución directa del servidor público, tal como lo prevé la disposición normativa.

Sostiene que, para la doctrina jurídica el proceso disciplinario es una modalidad de la potestad sancionadora del Estado a fin de fiscalizar los comportamientos o conductas de los funcionarios de la Administración Pública o Administrados y, consecuentemente, imponer las medidas restrictivas pertinentes ante la inobservancia de las reglas que éste régimen prescribe; tomando en cuenta que el ejercicio de dicha atribución se materializa a través del cumplimiento de los principios que componen la garantía del debido proceso, pues constituye los límites a la Administración pública en el ejercicio del poder sancionador.

Por último, considera que la destitución de SOMALIA DAVIS CEDEÑO fue proporcional y legal; ya que la sanción aplicada resulta cónsona con la falta cometida y la institución demandada cumplió con los procedimientos establecidos para aplicar esa medida.

Igualmente, se respetaron las garantías del debido proceso y derecho de defensa, tal como consta en el dossier disciplinario, puesto que para llegar a la remoción definitiva del cargo que ejercía en la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, se cumplieron con todas las fases de la investigación, dentro de la cual la actora tuvo la oportunidad de presentar sus descargos junto con las pruebas que consideraba necesarias, así como también las diligencias llevadas a cabo por dicha entidad a fin de recabar suficientes elementos de convicción para emitir su decisión, por lo que mal puede alegar la demandante que no se comprobó debidamente la conducta infractora.

En cuanto, al reclamo que hace la accionante en torno al pago de los salarios caídos, estima que el mismo no resulta viable; ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor de la señora SOMALIA DAVIS CEDEÑO, sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley, lo que daría como resultado para acceder a lo pedido.

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

La señora SOMALIA DAVIS CEDEÑO, la cual siente su derecho afectado por la Resolución Administrativa No. 312 de 17 de mayo de 2018, estando legitimada activamente, de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, Tribunal competente para conocer de este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, para que se declare nula la resolución emitida por la Autoridad de Protección y Defensa de la Competencia (ACODECO), institución que ejerce la legitimación pasiva.

Con base a los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala determinar la legalidad del acto demandado, en atención a los cargos presentados por la parte actora, quien alega que se ha violado el debido proceso por las razones siguientes:

- Manifiesta que el acto administrativo que se ha violado ha sido en forma directa por comisión; puesto que no le era dable destituir a la funcionaria, sin que se hubiese demostrado previamente en un proceso disciplinario.
- Alega que la violación es directa por falta de aplicación, ya que la oficina de Recursos Humanos, no formuló en su momento cargos, ni realizó investigación alguna.
- Refiere que se ha violado en forma directa por omisión, puesto no existe la investigación previa a la destitución dada.
- Indica que esta norma se ha violado en forma directa por comisión, puesto que, señala, no se ha extralimitado en las funciones, ni reincidencias, en la falta atacada.
- Señala que se viola directa por comisión, cuando la Autoridad Nominadora no realizó ninguna investigación para el esclarecimiento de los hechos que se le atribuyen a la funcionaria.
- El acto, se ha violado en forma directa por omisión, violando con ello, el principio de legalidad.
- Sostiene que el acto violado en forma directa por omisión, no expresa mínimamente las razones que se demostraron para culminar la relación laboral.

De forma previa, hay que destacar la génesis de la investigación se centra en la denuncia telefónica recibida por el Sub Director Nacional de Protección al Consumidor sobre posibles coimas recibidas por funcionarios del Departamento de Verificación, en el área de Veracruz, Distrito de Arraiján.

Una vez informado, el Jefe de Verificación presenta un informe basado en veinticinco (25) agentes comercios, de los cuales ocho (8) de ellos señalaron a la funcionaria como una de las infractoras; estableciendo el mismo que, aunado a ello, no era ni el día que le tocaba recorrido a ella, ni la ruta recorrida.

Una vez notificada a la señora SOMALIA DAVIS, de la supuesta falta contemplada en el artículo 102, numeral 6, del Reglamento Interno, la misma procedió a dar su contestación por escrito, presentando sus descargos

Se desprende de lo anterior, que la Oficina Institucional de Recursos Humanos, el 16 de mayo de 2018, emite un resultado de la investigación, notificado a la funcionaria mediante la Resolución Administrativa No. 312 de 17 de mayo de 2018, en la que se resolvió:

“Artículo Primero: Destituir, por la causal de hecho, “falta cometida en los meses de enero, febrero y marzo, la misma consistió en alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos o la presentación del servicio que corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo”.

Y por la causal de derecho, “Artículo No. 102, numeral 6 del Reglamento Interno, Falta Máxima Gravedad, Alterar, retardar o negar injustísimamente el trámite de asuntos, o la prestación del servicio que le corresponde, de acuerdo a las funciones a su cargo”, Servidora Pública SOMALIA DAVIS CEDEÑO con cédula No. 8-762-149, que ocupa el puesto de verificadora, con la posición No. , en el departamento de verificación. Partida presupuestaria No. 510, con sueldo de B/.700.00, en el departamento de verificación. Partida presupuestaria No.114.0.2.001.01.02.001.

Artículo Segundo: Reconoce las prestaciones económicas a que tenga derecho según Ley y los reglamentos.

Artículo Tercero: Comunicarle que, conforme a su categoría de Servidora Pública, puede interponer el Recurso de Reconsideración ante el Administrador General en un plazo de (5) días hábiles, a partir de la notificación del presente Resuelto.

Artículo Cuarto: Comunicar a las autoridades competentes Lcdo. Carlos Mendoza, Lcdo. Elías Elías Cabrera, la presente Resolución para los efectos pertinentes.”

Una vez notificada de lo anterior, la funcionaria anunció su apelación, presentó su escrito oportunamente; resuelto mediante Resolución administrativa No.A-053-18 de 19 de junio de 2018, que en su parte resolutive indica lo siguiente:

“Artículo Único: Confirmar la orden de destitución adoptada mediante la Resolución administrativa No. 312 de 17 de mayo de 2018, en contra la señora SOMALIA DAVIS CEDEÑO, con cédula de identidad personal No. 8-762-149, servidora pública que ocupa el puesto de verificadora, con la posición No. 510, con el sueldo de b/.700.00, en el departamento de verificación. Partida Presupuestaria No. 114.0.2.001.01.02.001, reconociéndole las prestaciones a que tenga derecho según la Ley y los Reglamentos.

Se comunica que con las notificaciones de la presente resolución queda agotada la vía gubernativa.”

Es por ello que, dicha destitución se fundamentó en una falta disciplinaria que da lugar a la sanción de destitución, enunciada en el artículo 102 (falta máxima gravedad, numeral 6 del Reglamento de Personal de la Comisión de Libre Competencia y asuntos del Consumidora, aprobado mediante la Resolución PC 086-99 de 30 de diciembre de 1999, que señala las faltas de máxima gravedad que ameritan la destitución del funcionario, entre éstas, “alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, o la presentación del servicio que corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo”, tomando en cuenta los hallazgos y elementos probatorios aportados en el expediente que llevó la Dirección del Departamento de Verificación junto al Departamento de Auditoría Interna en la que se concluyó que existen irregularidades inherentes al cargo a las actuaciones de la funcionaria SOMALIA DAVIS CEDEÑO.

Sin menoscabo de lo anterior, debe tenerse presente que este tipo de acciones irregulares empañan el esfuerzo que realiza toda entidad gubernamental por dejar una buena percepción pública ante la sociedad panameña. Esta Sala, no puede pasar por alto este tipo de acciones que ponen en riesgo la dignidad y el respeto institucional, más cuando se evidencia que se ha incurrido en irregularidades dentro de la posición que ocupaba dentro de la institución, como verificadora, en el área de Veracruz, Distrito de Arraiján, Provincia de Panamá Oeste; situación que afecta la confianza que mantienen los usuarios en la transparencia de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la competencia (ACODECO).

Así, esta Sala estima, que el procedimiento disciplinario que se le siguió a la demandante, en base a una falta de máxima gravedad, se realizó en observancia de las garantías procesales que le asisten de la parte actora, en cumplimiento del debido proceso administrativo.

En este punto, resulta ilustrativo citar al jurista colombiano Libardo Orlando Riascos Gómez, cuando se refiere al debido proceso administrativo, a saber:

“En virtud del principio del debido proceso, las actuaciones administrativas se adelantarán de conformidad con las normas de procedimiento y competencia establecidas en la Constitución y la ley, con plena garantía de los derechos de representación, defensa y contradicción.

....

Los interesados tendrán oportunidad de conocer y de controvertir las decisiones por los medios de impugnación previstos en el ordenamiento jurídico vigente y que hayan sido proferidas por las autoridades estatales, y las personas particulares con funciones administrativas, como colofón de un procedimiento administrativo o actuación o trámite administrativo correspondiente”. (Libardo Orlando Riascos Gómez. EL ACTO ADMINISTRATIVO. Grupo Editorial Ibañez, Segunda Edición. 2013. Pág. 496.

De igual forma, es importante hacer mención al jurista panameño Doctor Jorge Fábrega, que en su obra “Instituciones de Derecho Procesal Civil” manifiesta que la jurisprudencia ha llenado de contenido la garantía del debido proceso, integrado por los derechos que se indican a continuación:

- “1. Derecho a la jurisdicción, que consiste en el derecho a la tutela constitucional;
2. Derecho al Juez natural;

3. Derecho a ser oído;
4. Tribunal competente, predeterminado en la ley, independiente e imparcial;
5. Derecho a aportar pruebas lícitas, relacionadas con el objeto del proceso, y de contradecir las aportadas por la otra parte o por el juez.
6. Facultad de hacer uso de los medios de impugnación previstos en la ley contra resoluciones judiciales motivadas; y
7. Respeto a la cosa juzgada.”

Cabe destacar que, el autor y ex Magistrado de la República de Panamá Arturo Hoyos, atinadamente señala en su obra “El Debido Proceso”, que el debido proceso busca asegurar a las partes “...la oportunidad razonable de ser oídas por un tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y contradecir las aportadas por la contraparte, de hacer uso de medios de impugnación consagrados por ley contra resoluciones judiciales motivadas y conformes a derecho, de tal manera que las personas puedan defender efectivamente sus derechos.”

Por las razones expuestas, no está llamado a prosperar los cargos de violación del artículo No. 102, numeral 6 del Reglamento Interno, relativo al procedimiento disciplinario y la responsabilidad de los servidores públicos por la comisión de faltas administrativas en el ejercicio de sus funciones, toda vez que reiteramos que la demandante fue removida de su cargo, en base a una causal disciplinaria de máxima gravedad, que consiste en “Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, o la prestación del servicio que le corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo”, tal como se observa en la parte motiva del acto demandado; acreditada previo a la destitución, mediante la realización de un procedimiento disciplinario sancionador, donde se le dio la oportunidad procesal de presentar sus descargos y recurrir la decisión adoptada por la autoridad competente, en observancia de las garantías procesales que le asistían.

Cabe aclarar que, el acto impugnado ha sido dictado conforme a derecho, observando que la etapa investigativa fue acogida por la Oficina Institucional de Recursos Humanos, quien es el organismo competente para seguir el procedimiento disciplinario en este caso, de acuerdo con la Ley No. 9 de 20 de junio de 1994 que, en su Título VII Capítulo II y III establece el procedimiento para destituir a un Servidor Público, en base a los hechos que se le imputaban a la funcionaria, que fueron debidamente acreditados en el expediente disciplinario del servidor público, situación que llevó a la administración a tomar la decisión de destituirla del cargo que ocupaba.

Por lo que esta Sala considera que no se ha violado el debido proceso, ya que los cargos alegados por la parte actora, no acreditan la ilegalidad de la Resolución Administrativa No. 312 de 17 de mayo de 2018, que se recurre, no es procedente declarar la nulidad del acto ni las consecuentes declaraciones solicitadas.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución Administrativa No. 312 de 17 de mayo de 2018, dictada por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, y su acto confirmatorio; por lo tanto, NO ACCEDE a las pretensiones de la demandante.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ALEXANDER JAVIER VALENTÍN GONZÁLEZ, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO DE PERSONAL NO. 29 DE 20 DE MARZO DE 2018, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	23 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	1008-18

VISTOS:

El licenciado Alexander Javier Valentín González, actuando en su propio nombre y representación, ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Ejecutivo de Personal No. 29 de 20 de marzo de 2018, emitido por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas; y como consecuencia, solicita que se decrete el reintegro del funcionario demandante, el pago de los salarios caídos; y toda prestación laboral a que tenga derecho.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por el demandante señala que su ingreso a laborar en el Ministerio de Economía y Finanzas, se dio como funcionario permanente, contando con más de dos (2) años de servicios continuos e ininterrumpidos.

Alega que, durante el tiempo en que se desempeñó dentro de la entidad demandada, realizó sus funciones con idoneidad, competencia, lealtad, moralidad, responsabilidad, honradez, y eficacia en el servicio, ostentando el derecho a la estabilidad y a la permanencia en el cargo.

Sostiene que, mientras ejercía las funciones propias de su cargo, nunca fue objeto de proceso disciplinario alguno y por ende, tampoco fue sancionado por causa disciplinaria, por lo que su destitución contiene un vicio de nulidad absoluta.

Considera que, el acto impugnado viola el derecho fundamental e inalienable de todo ser humano, del derecho al trabajo, que en nuestro ordenamiento jurídico positivo, es el derecho de toda persona a la posibilidad de acceder al desarrollo de una actividad remunerada y cumplida bajo los parámetros y condiciones dignas y

justas, que le permiten obtener los bienes y beneficios indispensables para satisfacer sus necesidades básicas individuales y las de su familia.

Estima que, la destitución del cargo le ha ocasionado graves perjuicios económicos, que guardan relación con los compromisos personales que ha adquirido, además de las responsabilidades que debe afrontar como padre de familia del cual dependen sus hijos.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

De un estudio del expediente se observa que la declaratoria de ilegalidad se sustenta en la violación directa por omisión de las normas siguientes:

- Texto Único de la Ley 9 de 1994, que regula la carrera administrativa: artículo 156 (procedimiento en caso de actos que puedan ocasionar la destitución directa). artículo 159 (nulidad de lo actuado por incumplimiento del procedimiento de destitución).
- Ley 38 de 2000, que regula el procedimiento administrativo general: artículo 34 (principios que fundamentan la actuación pública). artículo 36 (prohibición de emitir un acto que vulnere una norma jurídica vigente o dictar acto alguno sin competencia para ello). artículo 52, numeral 4 (casos en los que se incurre en vicios de nulidad absoluta). artículo 201, numeral 31 (define el concepto de debido proceso legal).
- Resolución N° DS-AL-013 de 8 de noviembre de 2000, que adopta el reglamento interno del Ministerio de Economía y Finanzas: artículo 105 (de la investigación que precede a la aplicación de sanciones disciplinarias). artículo 107 (del informe sobre la investigación).
- Ley 23 de 12 de mayo de 2017, reforma la ley que desarrolla la carrera administrativa y dicta otras disposiciones. artículo 6 (modifica el artículo 156 de ley de carrera administrativa, relativo a la aplicación del procedimiento disciplinario en caso de actos que puedan ocasionar la destitución directa). artículo 29 (servidores públicos excluidos de la aplicación de la ley 23 de 2017).

En lo medular los cargos de la violación de estas normas fueron sustentados en los siguientes puntos:

- Violación al debido proceso, toda vez que no se siguió un procedimiento disciplinario contra el funcionario que ostentaba un cargo permanente, en base a una causal justificada y debidamente probada, que observara las garantías procesales y legales, y los principios rectores del derecho administrativo, imposibilitándole ejercer el derecho a la defensa. Razón por la cual considera que, se incurre en un vicio de nulidad absoluta con la emisión del acto impugnado.
- No podía aplicarse la facultad discrecional de nombramiento y remoción del funcionario, ya que no es sustento suficiente para destituirlo al no ser un servidor público de libre nombramiento y remoción.

III. INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD DEMANDADA.

A fojas 32 a 33 del expediente, figura el informe explicativo de conducta, mediante la Nota No. MEF-2018-92493 de 11 de diciembre de 2018, en el que señala que el acto de remoción de Alexander Javier Valentín González, tiene su fundamento en la facultad discrecional de la autoridad nominadora al tratarse de un funcionario de libre nombramiento y remoción, de conformidad con los artículos 629 numeral 18 y 794 del Código Administrativo.

En base a lo anterior, considera que la remoción del señor Alexander Javier Valentín González, fue realizada acatando las normativas legales vigentes, en los plazos establecidos por la ley y brindándole en todo momento el ejercicio efectivo de su derecho a la defensa y contradictorio.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN. El Procurador de la Administración, mediante su Vista Fiscal No. 129 de 1 de febrero de 2019, visible a fojas 34 a 42 del expediente judicial, le solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, que denieguen las pretensiones formuladas por la parte actora, pues no le asiste el derecho invocado.

Señala que, la remoción del cargo del demandante se basó en la facultad discrecional que le está atribuida al Órgano Ejecutivo para nombrar y remover libremente a los funcionarios que carezcan de estabilidad en el cargo por no haber ingresado al servicio público mediante concurso de méritos; condición en la que se ubicaba el actor en el Ministerio de Economía y Finanzas.

Sostiene que, el ex-funcionario no acreditó que estuviera amparado en el régimen de carrera administrativa o de alguna ley especial, de ahí que fuera desvinculado del cargo que ocupaba con sustento en el artículo 629, numeral 18 del Código Administrativo que consagra la facultad discrecional del Presidente de la República para remover, en cualquier momento, a los servidores públicos de su elección, salvo los que la Constitución Política o las leyes dispongan que no son de libre remoción. Por tal motivo, para desvincular del cargo al ex servidor público no era necesario invocar causal alguna ni cumplir con un procedimiento disciplinario alguno; ya que bastaba con notificarlo de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, por medio del correspondiente recurso de reconsideración, tal como sucedió durante el curso del procedimiento administrativo, con lo que se agotó la vía gubernativa.

En abono lo expuesto alega que, se cumplieron con los presupuestos de motivación consagrados en la ley, puesto que en el considerando del Decreto Ejecutivo de Personal No. 29 de 20 de marzo de 2018, que constituye el acto atacado, se establece de manera clara y precisa la justificación de la decisión adoptada por la institución; es decir, que la autoridad nominadora sustentó a través de fundamentos fácticos jurídicos que la desvinculación del demandante no fue producto de la imposición de una sanción, sino la facultad discrecional que la ley le otorga.

En cuanto al reclamo que hace el accionante en torno al pago de los salarios caídos, estima que no es resulta viable; ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor del señor Alexander Javier Valentín González, sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley; lo que vendría a constituir un requisito indispensable para acceder a lo pedido, conforme lo ha señalado por la vía jurisprudencial la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

El señor Alexander Javier Valentín González, que siente su derecho afectado por el Decreto Ejecutivo de Personal No. 29 de 20 de marzo de 2018, de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, Tribunal competente para conocer de este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, para que se declare nula la resolución emitida por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, institución que ejerce la legitimación pasiva.

En razón de lo expuesto, corresponde a la Sala determinar la legalidad del acto impugnado, con fundamento en los cargos presentados por la parte actora, quien alega que se ha violado el debido proceso por las causas siguientes:

- Toda vez que, no se siguió un procedimiento disciplinario contra el funcionario que ostentaba un cargo permanente, en base a una causal justificada y debidamente probada, que observara las garantías procesales y legales, y los principios rectores del derecho administrativo, imposibilitándole ejercer el derecho a la defensa. Razón por la cual considera que, se incurre en un vicio de nulidad absoluta con la emisión del dicho acto.
- No podía aplicarse la facultad discrecional de nombramiento y remoción de la autoridad nominadora, ya que no es sustento suficiente para destituir al funcionario demandante, al no ser un servidor público de libre nombramiento y remoción.

De las constancias procesales, se desprende que el señor Alexander Javier Valentín González, ingresó al Ministerio de Economía y Finanzas, desde del 1 de julio de 2015 ocupando el cargo de Coordinador de Planes y Programas, hasta el momento en que fue removido de dicho cargo, a partir del 12 de abril de 2018; fecha en la que es notifica del Decreto Ejecutivo de Personal No. 29 de 20 de marzo de 2018.

Es de lugar indicar, que no se observa en el expediente que el demandante haya pasado por algún procedimiento de selección de personal por medio de concurso de méritos, en la posición que ocupaba, razón por la cual, no había adquirido el derecho a la estabilidad en el cargo.

Ante el hecho de que la parte actora, al momento de emitirse el acto demandado no se encontraba gozando del derecho a la estabilidad alcanzado por medio de una ley formal de carrera o por una ley especial, la Administración puede ejercer la facultad de resolución "ad nutum", es decir, de revocar el acto de nombramiento, con fundamento en la voluntad de la Administración y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad.

De igual forma, se observa que la autoridad al momento de ejercer su facultad discrecional, explica sus razones de oportunidad y conveniencia manifestando en la parte motiva de la resolución que se demanda, las razones de conveniencia para adoptar la medida de destitución, al indicársele al demandante que la decisión descansa en dicha facultad discrecional que la ley otorga al Presidente de la República por conducto del Ministro de Economía y Finanzas, para remover al personal cuyos cargos estén a su disposición al no ostentar el derecho a la estabilidad laboral, considerándolo de libre nombramiento y remoción, en base a los artículos

629, numeral 18 y 794 del Código Administrativo. Por consiguiente, habiendo sido expuesta en la parte motiva del acto las razones de hecho y de derecho que llevaron a la Administración a tomar la decisión impugnada.

Cabe acotar, en este punto que, aunque el puesto que ocupaba el funcionario forma parte de la estructura institucional, su estatus permanente no acarrea necesariamente la adquisición del derecho a la estabilidad, ya que ambas condiciones no pueden tratarse como sinónimos.

Por las consideraciones expuestas, tampoco prosperan los cargos de violación alegados por la parte actora de los artículos 156 y 159 del Texto Único de la ley 9 de 1994; ni de los artículos 34, 36, numeral 4, artículo 52, numeral 31, artículo 201; ni de los artículos 105 y 107 del Reglamento Interno del Ministerio de Economía y Finanzas; ni de los artículos 6 y 29 de la ley 23 de 12 de mayo de 2017, relativos al cumplimiento del procedimiento disciplinario, ya que reiteramos que no era necesario el procedimiento disciplinario invocado, por lo que, la decisión contenida en el Decreto Ejecutivo de Personal No. 29 de 20 de marzo de 2018, dictado por el Ministerio de Economía y Finanzas, se da en base a la facultad discrecional que la ley concede a la autoridad nominadora para remover a los funcionarios bajo su dependencia que no estén amparando por la estabilidad en el cargo, razón por la cual, no se configura nulidad alguna en la emisión del acto.

Toda vez que los cargos de violación alegados por la parte actora no acreditan la ilegalidad del Decreto Ejecutivo de Personal No. 29 de 20 de marzo de 2018, no es procedente declarar la nulidad del acto ni las consecuentes declaraciones solicitadas.

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley DECLARA QUE NO ES ILEGAL el Decreto Ejecutivo de Personal No. 29 de 20 de marzo de 2018, emitido por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas y, por lo tanto, NO ACCEDE a las pretensiones del demandante.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO FEDERICO ESPINO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR EDWIN OMAR JARAMILLO SALDAÑA, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO DE PERSONAL NO. 386 DE 18 DE DICIEMBRE DE 2017, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	25 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa

Expediente: Plena Jurisdicción
1063-18

VISTOS:

El licenciado Federico Espino, actuando en nombre y representación del señor Edwin Omar Jaramillo Saldaña, ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Ejecutivo de Personal No. 386 de 18 de diciembre de 2017, emitido por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, su acto confirmatorio; y como consecuencia, se solicita el pago de los salarios caídos.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos que fundamentan la demanda se señala que el funcionario demandante fue nombrado en el Ministerio de Economía y Finanzas mediante el Decreto Ejecutivo No. 113 de 22 de diciembre de 2008, en la posición 96744, como Analista Financiero II, del cual tomó posesión el 19 de diciembre de 2008.

Manifiesta que, su nombramiento se fundamenta en la facultad del Presidente de la República que ejerce con el Ministro del ramo respectivo, conforme a lo dispuesto en el artículo 176 de la Constitución Política vigente, lo que lo constituye en la autoridad nominadora.

Sostiene que, el recurso de reconsideración interpuesto contra el acto de destitución del señor Edwin Omar Jaramillo Saldaña, fue resuelto únicamente por el Ministro de Economía y Finanzas, es decir fue resuelto por una autoridad distinta a la nominadora, mediante la Resolución Administrativa No. 042 de 15 de junio de 2018; empleando a su vez, un tipo de acto administrativo distinto al empleado en el acto originario.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

De un estudio del expediente se observa que la declaratoria de ilegalidad se sustenta en la violación directa de las normas siguientes:

- Código Judicial artículo 786 (documentos que se consideran que hacen plena prueba en cuanto a su existencia y contenido).
- Ley 38 de 2000, que regula el procedimiento administrativo general artículo 166 (recursos que pueden ser interpuestos en la vía gubernativa).

En lo medular los cargos de la violación de estas normas fueron sustentados en los siguientes puntos:

- Violación al debido proceso, ya que la autoridad que emite el acto impugnado, no es la misma que resuelve el recurso de reconsideración, toda vez que es el Presidente de la República con el Ministro del ramo encargado quienes emiten el Decreto de Personal atacado, por lo que, no podía el Ministro por sí mismo mediante una resolución, resolver el recurso incoado.
- Se dicta una resolución ministerial, para resolver un recurso interpuesto contra un Decreto Ejecutivo, lo que es ilegal al utilizar un acto de inferior jerarquía para dicho fin.
- Falta de competencia del Ministro del ramo para dicta una resolución que resuelve el recurso de reconsideración, toda vez que dicho funcionario no tiene la facultad de destituir a un servidor de libre nombramiento y remoción, toda vez que la misma es exclusiva del Presidente de la República.

III. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO.

A fojas 14 a 15 del expediente contentivo, figura el informe de conducta contenido en la Nota MEF-2018-67416 de 6 de septiembre de 2018, emitido por el Jefe de la Oficina de Asesoría Legal, Encargado, en ejercicio de la función delegada mediante la Resolución MEF-RES-2017-1076 de 13 de octubre de 2017, en el que manifiesta que el señor Edwin Omar Jaramillo Saldaña, fue nombrado en el Ministerio de Economía y Finanzas, mediante el Decreto Ejecutivo de Personal N°113 de 21 de noviembre de 2018, en el cargo de Analista Financiero II, en la posición número 96744, del cual tomó posesión el día viernes 19 de diciembre de 2008.

Señala que, mediante el Decreto Ejecutivo de Personal No. 386 de 18 de diciembre de 2017, en virtud de la facultad discrecional que ejerce la autoridad nominadora, se removió y desvinculó del cargo que ocupaba al señor Edwin Omar Jaramillo Saldaña, del cual se notificó el 17 de abril de 2018; y presentó recurso de reconsideración contra dicha decisión el 23 de abril de 2018, mismo que fue resuelto a través de la Resolución Administrativa No. 042-18 de 15 de junio de 2018 manteniendo la decisión adoptada, en cumplimiento del debido proceso, permitiendo así el efectivo ejercicio del derecho a la defensa del actor.

Sostiene que, el señor Edwin Omar Jaramillo Saldaña, no forma parte de ninguna carrera pública, por lo que era potestativo de la autoridad nominadora, su nombramiento y remoción, de acuerdo con los artículos 629 y 794 del Código Administrativo.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El Procurador de la Administración mediante su Vista Fiscal No. 1638 de 12 de noviembre de 2018, visible a fojas 16 a 21 del dossier, les solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, que denieguen las pretensiones formuladas por el recurrente, pues no le asiste el derecho invocado en este caso.

Sostiene que, siendo que el ingreso a la institución del señor Edwin Omar Jaramillo Saldaña a la institución fue de forma discrecional, por consiguiente, al no formar parte de una carrera pública, ni haber acreditado estar amparado por algún régimen laboral especial o fuero que le garantizara la estabilidad laboral, se infiere de manera clara que el cargo que ocupaba en el Ministerio de Economía y Finanzas era de libre nombramiento y remoción, de ahí que se dejara sin efecto su nombramiento con sustento en el numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo; en concordancia del artículo 794 de dicho cuerpo normativo, sobre la facultad de resolución ad-nutum de la administración, mismos que consagran, respectivamente la facultad discrecional del Presidente de la República para remover, en cualquier momento, a los servidores públicos de su elección, salvo que la Constitución Política o las leyes dispongan que no son de libre remoción; y que la determinación del periodo de duración de un empleado no coarta en nada la facultad del empleador que hizo el nombramiento para removerlo, salvo expresa prohibición de los preceptos antes mencionados.

Alega que, en base a lo anterior no era necesario invocar causal disciplinaria alguna, ya que bastaba con notificarlo de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, por medio del correspondiente recurso de reconsideración, tal como sucedió durante el curso del procedimiento administrativo, con lo que se agotó la vía gubernativa.

Manifiesta que, la facultad que detenta el Presidente de la República, como máxima autoridad administrativa, para remover a los servidores públicos de su elección, cuyos cargos sean de libre remoción, no

requiere para su ejercicio que concurren determinados hechos o el agotamiento de ningún trámite, como erróneamente argumenta la parte actora.

Considera necesario señalar que, en el caso bajo estudio se cumplieron con los presupuestos de motivación consagrados en la ley, puesto que en la parte resolutive del acto acusado se establece de manera clara y precisa la justificación a través de elementos facticos jurídicos de la desvinculación del demandante.

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

El señor Edwin Omar Jaramillo Saldaña, que siente su derecho afectado por el Decreto Ejecutivo de Personal No. 386 de 18 de diciembre de 2017, de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, Tribunal competente para conocer de este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, para que se declare nula la resolución emitida por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, institución que ejerce la legitimación pasiva.

En razón de lo expuesto, corresponde a la Sala determinar la legalidad del acto impugnado, con fundamento en los cargos presentados por la parte actora, quien alega que con la emisión del acto impugnado se viola el debido proceso, por las razones siguientes:

- Ya que la autoridad que emite el acto impugnado, no es la misma que resuelve el recurso de reconsideración, toda vez que es el Presidente de la República con el Ministro del ramo encargados quienes emiten el Decreto de Personal atacado, por lo que, no podía el Ministro por sí mismo mediante una resolución ministerial, resolver dicho recurso, que debe ser resuelto por quien emitió el acto.
- Se dicta una resolución ministerial, para resolver un recurso interpuesto contra un Decreto Ejecutivo, lo que es ilegal al utilizar un acto de inferior jerarquía para dicho fin.
- Falta de competencia del Ministro del ramo para dictar resolución que decide el recurso de reconsideración interpuesto, toda vez que dicho funcionario no tiene la facultad para removerlo ni aunque fuera de libre nombramiento y remoción, toda vez dicha facultad está reservada únicamente para el Presidente de la República.

Adentrándonos en el examen de legalidad, debemos señalar que tal como lo manifiesta el propio demandante, su condición como funcionario del Ministerio de Economía y Finanzas, es de libre nombramiento y remoción, al haber ingresado por medio de un nombramiento discrecional a dicha autoridad y no estar amparado por carrera pública o ley especial, que le otorgue el derecho a la estabilidad laboral, por lo que su cargo como Analista Financiero II, que ocupa desde el 19 de diciembre de 2008, estaba a disposición de la autoridad nominadora.

Luego de aclarado lo anterior, es importante manifestar que la autoridad nominadora, dicta el Decreto Ejecutivo de Personal No. 386 de 18 de diciembre de 2017, por medio del cual se remueve al señor Edwin Omar Jaramillo Saldaña, en base a su facultad discrecional para remover a los funcionarios que no estén

amparados por el derecho a la estabilidad laboral, como se observa en el mismo acto, el cual fue mantenido en todas sus partes por la Resolución Administrativa No. 042-18 de 15 de junio de 2018, dictado por el Ministro de Economía y Finanzas.

Es de lugar advertir, que la disconformidad de la parte actora en este caso, que el acto por medio del cual fue removido del cargo que ocupaba en el Ministerio de Economía y Finanzas, fue mantenido en todas sus partes mediante una Resolución Ministerial de inferior jerarquía a un Decreto Ejecutivo de Personal, suscrito únicamente por el Ministro de Economía y Finanzas, situación que viola el artículo 166 de la ley 38 de 2000 y el artículo 786 del Código Judicial.

En este sentido, debemos señalar, que el resuelto ministerial es una práctica administrativa desarrollada en Panamá, donde el Ministro expide y ejecuta "en nombre del Presidente de la República", un acto que contiene asuntos administrativos de poca trascendencia.

Para aclarar un poco más, en torno a la figura jurídica del Resuelto, traemos a colación el concepto que nos ofrecen los juristas Manuel A. Bernal, José A. Carrasco y Lastenia Domingo en su libro Manual de Derecho Administrativo Panameño, que indica lo siguiente:

"El Resuelto es una decisión administrativa que se adopta en los Ministerios con la firma del Ministro o Viceministro, mediante la cual se toman medidas de administración o funcionamiento interno de la institución, tales como traslados, asignación de funciones o aumento de sueldo a servidores públicos subalternos; este instrumento jurídico no debe ser utilizado para desarrollar o reglamentar una ley, pues con ello se ignoraría la formalidad constitucional sustantiva de la participación del Presidente de la República en la formación del acto." (Cfr. Sentencia de 5 de mayo de 1993, expedida por el Peno) (BERNAL, Manuel y otros. Manual de Derecho Administrativo Panameño. Litho Editorial Chen, S. A. Año 2013. Página 221)

En este mismo orden de ideas, se ha referido esta Corporación de Justicia, citando palabras del insigne jurista panameño en torno a la figura jurídica del Resuelto, Doctor César A. Quintero, quien señaló respecto al origen y desarrollo de este tipo de acto lo siguiente:

El jurista panameño, doctor César A. Quintero, al referirse a este tipo de actos administrativos como aquellas órdenes y disposiciones de "mera tramitación" que un Ministro expide y ejecuta "en nombre del Presidente de la República", sin que éste haya de firmarlas, en ejercicio de lo preceptuado en el segundo párrafo del artículo 145 de la Constitución Política de 1946 (correspondiente al mismo párrafo del artículo 181 de la actual), señala lo siguiente:

"...

Todo lo transcrito indica que se trata de los llamados resueltos ministeriales y de otros actos similares.

... El resuelto es una especie jurídica que surgió de hecho en nuestra práctica administrativa hace más de medio siglo. A través de ella se han venido decidiendo, desde entonces, asuntos administrativos de carácter poco trascendente: concesión de vacaciones regulares a

un empleado; designación del empleado que ha de sustituir temporalmente a otro que está en uso de vacaciones o licencia; traslados de empleados de un lugar a otro (maestros, por ejemplo); licencias por gravidez a las mujeres; licencias por enfermedad, etc.

Originalmente, tales disposiciones administrativas llevaban las firmas del Presidente y del Ministro del ramo. Pero, la segunda década de este siglo, comenzaron a ser firmadas (en la Secretaría de Instrucción Pública) por el Secretario (hoy Ministro) y por el Subsecretario (hoy Viceministro) del ramo.

Esta práctica racional se introdujo de hecho y extraconstitucionalmente, ya que, como advierte el doctor Solís ..., la Constitución de 1904 no permitía a los Secretarios de estado dictar disposiciones- aún cuando fueran sobre materias de rutina – sin la firma del Presidente.

De ahí que, en nuestro concepto, el segundo párrafo del artículo 110 de la Constitución de 1941 (correspondiente al mismo párrafo del artículo 145 de la actual), vino a constitucionalizar la práctica de los resueltos ministeriales y de otras especies afines". (César, QUINTERO. EL Órgano Ejecutivo. Folleto de Derecho Constitucional No. 1 del Tomo II, Panamá, abril de 1970, pág. 24. (Cfr. Sentencia de 27 de mayo de 1994. Caso: Elio José Camarena vs Ministerio de Educación, Sentencia de 20 de junio de 1994 y Sentencia de 7 de mayo de 1998).

En este mismo orden de ideas, el artículo 186 de la Constitución Política dispone que "los actos del Presidente de la República, salvo los que pueda ejercer por sí solo, no tendrán valor si no son refrendados por el Ministro de Estado respectivo, quien se hace responsable de ellos."

Es de lugar mencionar también, algunas resoluciones emitidas por esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que de forma reiterada ha sostenido "que no es posible demandar directamente al Presidente de la República, puesto que quien se hace responsable por los actos emitidos por el Presidente de la República", de conformidad con lo establecido en el artículo 186 de la Constitución Política Nacional, son los Ministros de Estado.

En este aspecto, y a manera de ejemplo nos permitimos citar algunos pronunciamientos de esta Corporación de Justicia, con respecto al tema objeto de análisis en esta demanda contencioso administrativo de plena jurisdicción, entre los que cabe resaltar los siguientes:

Sentencia de 27 de abril de 2010:

De igual manera, nos hacemos eco de las palabras externadas por el Procurador de la Administración en su Vista Fiscal, sobre la supuesta vulneración del artículo 166, numeral 1 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000, el cual manifestó, lo que a la letra indica:

"lejos de incurrirse en la violación manifiesta del numeral 1 del artículo 166 de la Ley N° 38 de 2000, la actuación administrativa demandada cumplió a cabalidad con el procedimiento legal establecido, toda vez que la Ministra de Gobierno y Justicia era la autoridad competente para el conocimiento del recurso de reconsideración presentado por el afectado,

contra el Decreto de Personal que hoy se demanda, por ser la Policía Nacional una institución adscrita al Ministerio de Gobierno y Justicia".

Auto de 18 de enero de 2008:

"Para resolver el recurso de apelación presentado resulta pertinente señalar que esta Sala en precedentes anteriores ha sostenido en lo relativo a la designación de las partes en las que se indica al Órgano Ejecutivo como parte demanda en razón de que el acto administrativo impugnado es dictado por el Presidente de la República conjuntamente con el Ministro del Ramo, es este funcionario el responsable de tales actos. El fundamento de esta responsabilidad lo establece el artículo 186 de la Constitución Política, que dispone que los actos del Presidente de la República, salvo los que pueda ejercer por sí sólo, no tendrán valor si no son refrendados por el Ministro de Estado respectivo, quien se hace responsable de ellos."

Auto de 16 de mayo de 2007:

Lo expuesto en el párrafo anterior, a juicio de quien suscribe, implica un absoluto desconocimiento del primer párrafo del artículo 186 de la Constitución Política, que establece que "Los actos del Presidente de la República, salvo los que pueda ejercer por sí solo, no tendrán valor si no son refrendados por el Ministro de Estado respectivo, quien se hace responsable de ellos." En atención a esta norma, la Lcda. Aguilar debió designar como parte demandada al "Órgano Ejecutivo, por conducto de la Ministra de Gobierno y Justicia", por ser ésta la persona a quien pueden imputarse las presuntas violaciones cometidas a través del acto cuya nulidad se pide.

De allí entonces que, el recurso de reconsideración interpuesto contra la decisión proferida por el Presidente de la República, en relación a la remoción del ex-funcionario, fue presentado y decidido por la autoridad nominadora, práctica administrativa que como se ha expuesto en este fallo, ha sido invariable a lo largo de los años en el ejercicio del agotamiento de la vía gubernativa en la Administración Pública, misma que también ha sido reconocida como válida a través de la jurisprudencia de esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

Cabe destacar que, los Ministros son colaboradores del Presidente y son jefes superiores de cada uno de los sectores administrativos que están confiados a sus ministerios, entre los que está el ejercer el poder jerárquico al interior del ministerio así como ejercer el contrato de la tutela en el sector administrativo correspondiente.

Bajo este contexto es importante señalar que, en este caso la Administración se encuentra representada por la autoridad nominadora, que es el Ministro de Economía y Finanzas, según el artículo 9 del Reglamento Interno de la entidad contenido en la Resolución N° DS-AL-013 de 8 de noviembre de 2000, quien es el responsable de la conducción técnica y administrativa de la institución, por lo que le está conferida la dirección administrativa que incluye la remoción de los funcionarios cuyos cargos estén a disposición de dicha autoridad nominadora. La norma en comento es del tenor siguiente:

"ARTÍCULO 9: DE LA AUTORIDAD NOMINADORA El Ministro en su condición de autoridad nominadora es el responsable de la conducción técnica y administrativa de la Institución y

delegará en las unidades administrativas de mando superior las funciones de dirección que correspondan a los objetivos institucionales de conformidad con la Ley.”

De igual forma, se observa que la autoridad al momento de ejercer su facultad discrecional, explica sus razones de oportunidad y conveniencia manifestando en la parte motiva de la resolución que se demanda, las razones de conveniencia para adoptar la medida de destitución, al indicársele al demandante que la decisión descansa en dicha facultad discrecional que la ley le otorga al Ministro de Economía y Finanzas de dar por terminada la relación laboral de los funcionarios cuyos cargos estén a su disposición al no ostentar el derecho a la estabilidad laboral, considerándolos de libre nombramiento y remoción. Por consiguiente, habiendo sido expuesta en la parte motiva del acto las razones de hecho y de derecho que llevaron a la Administración a tomar la decisión impugnada.

Por lo antes expuesto, no están llamados a prosperar los cargos de violación directa alegados por la parte actora, del artículo 166 de la ley 38 de 2000 ni del artículo 786 del Código Judicial relativos a las facultades legales del Ministro de Economía y Finanzas y la jerarquía de los actos dictados contra el recurrente, toda vez que, el Ministro de dicha entidad es la autoridad nominadora, quien está debidamente legitimado para emitir el resuelto ministerial que mantiene en todas sus partes el acto de remoción del funcionario demandante, al que la ley le confiere facultad para remover a su personal, y quien es el competente para firmar el resuelto ministerial que nos ocupa; práctica avalada incluso por la Corte Suprema de Justicia mediante la vía jurisprudencial.

Toda vez que los cargos de violación alegados por la parte actora no acreditan la ilegalidad del Decreto Ejecutivo de Personal No. 386 de 18 de diciembre de 2017, que se recurre, no es procedente declarar la nulidad del acto ni las consecuentes declaraciones solicitadas.

VI. DECISIÓN DE LA SALA.

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 el Decreto Ejecutivo de Personal No. 386 de 18 de diciembre de 2017, emitido por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, así como tampoco lo es su acto confirmatorio y, por lo tanto, NO ACCEDE a las pretensiones del demandante.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA LEZCANO & CO., ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CORPORACIÓN CARRILLOS'S S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN NO.12177 ELEC DE 9 DE MARZO DE 2018, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, ASÍ COMO SU ACTO MODIFICATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 29 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 882-18

VISTOS:

La firma Lezcano & Co., actuando en nombre y representación de Corporación Carrillo's S.A., interpone demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula por ilegal la Resolución AN No.12177 ELEC de 9 de marzo de 2018, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, así como su acto modificatorio y para que se hagan otras declaraciones.

De igual forma, la firma Tapia Linares & Alfaro, actuando en nombre y representación de Bontex S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN No.12177 ELEC de 9 de marzo de 2018, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, así como su acto modificatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Mediante Resolución de 9 de agosto de 2018, la Sala Tercera ordena la acumulación de ORDENA LA ACUMULACIÓN de ambas demandas.

La Corporación Carrillo's S.A., a través de su apoderado especial, la firma Lezcano & Co., ha presentado solicitud de intervención de tercero en las resultas del pleito promovido por la sociedad Bontex S.A., dentro de la demanda para que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN No.12177 ELEC de 9 de marzo de 2018, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, así como su acto modificatorio y para que se hagan otras declaraciones, escrito que fue recibido por insistencia, ante la Secretaría de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

Asimismo, consta a foja 243 del expediente, informe de la Secretaría de la Sala Tercera, mediante la cual se indica lo siguiente:

"Informo a usted que en el presente proceso distinguido con la entrada No.882-18, que contiene las demandas contencioso administrativas de plena jurisdicción (acumuladas) presentadas respectivamente por la Corporación Carrillo's S.A., y Bontex S.A., contra la Resolución AN No.12177 ELEC de 9 de marzo de 2018, dictada por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, se surtieron los traslados respectivos a las mencionadas sociedades, como terceros interesados en cada proceso, tal como se había contemplado al momento de ser admitida cada demanda individualmente, lo que tuvo lugar antes de ordenarse su acumulación.

Cabe indicar que en el caso de Corporación Carrillo's el traslado se efectuó mediante despacho en la provincia de Chiriquí, y al momento de devolverse la comisión por el Juzgado Tercero de Circuito de Chiriquí, no constaba la presentación dentro del término de cinco días, de poder y/o contestación de la demanda por Corporación Carrillo's S.A.

No obstante, una vez vencidos los traslados y encontrándose el expediente en la Procuraduría de la Administración para vista fiscal de fondo, se recibió en Secretaría de la Sala Tercera un memorial de Corporación Carrillo's S.A., mediante el cual confiere poder y "solicita intervenir como tercero en el proceso" escrito que fuere recibido por insistencia, de acuerdo al artículo 481 del Código Judicial, en atención a la etapa procesal en que se encuentra actualmente el proceso, y al hecho de que Corporación Carrillo's S.A., ya funge como tercero interesado en la demanda presentada por Bontex S.A. Conviene añadir, que el poder presentado no viene acompañado de certificación del Registro Público.

En virtud de lo anterior, paso el expediente a su despacho para lo que estime de rigor en cuanto al poder conferido, y en cuanto a la solicitud de intervención de tercero."

Para efecto de determinar si procede o no la admisión de Corporación Carrillo's, como terceros para impugnar la acción de plena jurisdicción en cuestión, debemos evaluar si se cumple con los presupuestos establecidos en la legislación panameña.

En este sentido, el artículo 43b de la Ley N° 135 de 1943, modificada por la Ley N° 33 de 1946, norma aplicable a los procesos contencioso-administrativos, señala lo siguiente en lo que se refiere a la intervención de terceros dentro del proceso:

"Artículo 43b. En las acciones de nulidad de un acto administrativo, cualquier persona puede pedir que se le tenga como parte para coadyuvar o impugnar la demanda.

En las demás clases de acciones, el derecho de intervenir como parte solo se reconoce a quien acredite un interés directo en las resultas del juicio.

Si alguna de las partes se opusiere a la intervención, la oposición se sustanciará como incidente". (Lo resaltado es de la Sala)

En adición a lo anterior y como quiera que la Ley de lo contencioso administrativo no se refiere de manera expresa a la figura de tercero, consideramos viable aplicar el artículo 57C que dice que los vacíos establecidos en esta Ley se llenarán por las disposiciones del Código Judicial y las leyes que lo adicionen y reformen en cuanto sean compatibles con la naturaleza de los juicios y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

En ese sentido, el Código Judicial se refiere a la figura de los terceros desde su artículo 601, y específicamente sobre la intervención de tercero en su artículo 603, en el cual dispone que, "quien tenga con una de las partes determinada relación sustancial, a la cual no se le extienda los efectos jurídicos de la sentencia, pero que pueda afectarse desfavorablemente si dicha parte es vencida, podrá intervenir en el proceso como coadyuvante de ella".

Analizadas las constancias procesales que reposan en autos, y de una revisión de las normas que regulan esta materia, quien sustancia considera que la Corporación Carrillo's, es parte dentro de la acción de plena jurisdicción en cuestión, por lo tanto, la solicitud de intervenir como tercero interesado es improcedente, y en consecuencia no admisible.

Aunado a lo anterior, que tal como lo establece el informe de la Secretaría de la Sala Tercera, la Corporación Carrillo's S.A., ya funge como tercero interesado en la demanda presentada por Bontex S.A. y además que el poder presentado no viene acompañado de certificación del Registro Público correspondiente.

En virtud de lo anterior, 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 solicitud de intervención de terceros formulada por la firma Lezcano & Co., actuando en nombre y representación de Corporación Carrillo's S.A., dentro de la demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula por ilegal la Resolución AN No.12177 ELEC de 9 de marzo de 2018, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, así como su acto modificatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA GISELLE ANNETTE CARRERA PIZZA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD DISTRIBUIDORA CABADI, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N DNC-145-2019-D.G. DE 9 DE ABRIL DE 2019, EMITIDA POR LA CAJA DE SEGURO SOCIAL Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	30 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	473-19

VISTOS:

La licenciada Gisselle Annette Carrera Pizza, actuando en representación de la sociedad DISTRIBUIDORA CABADI, S.A., ha interpuesto Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución DNC-145-2019-D.G. de 9 de abril de 2019, emitida por el Director General de la Caja de Seguro Social y para que se hagan otras declaraciones.

El Magistrado Sustanciador al examinar si la demanda cumple con los requisitos mínimos de admisibilidad, se percata que la demandante no demuestra el agotamiento de la vía gubernativa de acuerdo con lo previsto en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, ni tampoco señala las normas legales que estima como infringidas por el acto acusado de ilegal, en cumplimiento de lo previsto en el numeral 4 del artículo 43 de dicha ley.

El artículo 42 de la Ley 135 de 1943, reza 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 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”.

Cónsone con lo anterior, el artículo 200 de la Ley 38 de 2000 establece, las modalidades en que quedaría agotada la vía gubernativa, al señalar lo siguiente:

“Artículo 200. Se considerará agotada la vía gubernativa cuando:

1- Transcurra el plazo de dos meses sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa;

2- Interpuesto el recurso de reconsideración o apelación, señalados en el artículo 166, se entienda negado, por haber transcurrido un plazo de dos meses sin que recaiga decisión sobre él;

3- No se admita al interesado el escrito en que formule una petición o interponga el recurso de reconsideración o el de apelación, señalados en el artículo 166, hecho que deberá ser comprado plenamente;

4- Interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos.”

La vía gubernativa o administrativa, se define en el numeral 112 del artículo 201 de la Ley 38 de 2000 como, “Mecanismo de control de legalidad de las decisiones administrativas, ejercido por la propia Administración Pública, y que está conformado por los recursos que los afectados puede proponer contra ellas, para lograr que la Administración revise, y en consecuencia, las confirme, modifique, revoque, aclare o anule.” Por tanto, la vía gubernativa es la vía recursiva, correspondiente al momento de impugnar una decisión administrativa, con la finalidad que la propia Administración revise esa decisión, dentro de lo cual puede confirmarla, revocarla, aclararla o anularla.

Por su parte, el numeral 4 del artículo 43 de la Ley Contencioso-Administrativo, toda demanda ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo contendrá, la expresión de las disposiciones que se estiman violadas y el concepto de violación. De ello, se desprende que es un requisito de admisibilidad el citar las normas legales y explicar el concepto de la infracción, lo que no se da en este caso.

Con respecto a ese requisito, la Sala ha indicado en innumerables precedentes que su cumplimiento supone una explicación detallada y lógica de la forma como el acto acusado infringe la norma o normas que se

cita como violadas, de modo que se ilustre a la Sala acerca de las infracciones que se alegan, para hacer el examen de que el acto es o no contrario al orden jurídico.

Ese criterio de la Sala, al citarse recientemente en resolución de 20 de febrero de 2018, lo siguiente:

"...En lo medular, el recurso se sustenta en que la demanda no cumplió con lo establecido en el numeral 4 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, puesto que el demandante no expresó dentro del libelo de demanda, las disposiciones legales que cree se han conculcado al expedirse el acto administrativo impugnado, así como tampoco se explica el concepto en que lo han sido.

El Tribunal Ad-Quem advierte que, acorde al contenido del numeral 4 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, toda demanda ante la jurisdicción contencioso-administrativa contendrá la expresión de las disposiciones que se estiman violadas y el concepto de la violación."

En ese sentido, el numeral 4 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, dispone lo siguiente:

"Artículo 43. Toda demanda ante la jurisdicción de lo Contencioso-administrativo contendrá:

1. La designación de las partes y de sus representantes;
2. Lo que se demanda;
3. Los hechos u omisiones fundamentales de la acción;
4. La expresión de las disposiciones que se estiman violadas y el concepto de la violación." (El resaltado es de la Sala).

Del artículo transcrito se desprende, que el citar las normas legales y explicar el concepto de la infracción de forma clara e individualizada, es un requisito indispensable para la presentación ante esta Sala, de las acciones contencioso-administrativas, razón por la cual este Tribunal comparte los señalamientos vertidos por el Procurador de la Administración."

"Por otro lado, del numeral 4 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, se desprende que constituye un requisito obligatorio para la presentación de cualquier demanda ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo el enunciar formalmente cuál es el concepto de la violación y brindando a la vez una explicación clara del mismo que permita al Tribunal poder examinar el fondo de la violación que se invoca. En el caso que nos ocupa, se observa que se omite este requisito, ya que en el apartado relativo a las disposiciones legales infringidas, se hace mención de algunas normas de forma conjunta, sin especificar o explicar de forma particularizada la causa o razón por la cual se considera infringida cada norma, lo que no permite hacer el análisis de la legalidad del acto, incumpléndose con el requisito de admisibilidad, contenido en el numeral 4 del artículo 43 de la ley 135 de 1943. Por lo antes expuesto, con fundamento en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, quien suscribe estima que no debe dársele curso a la presente demanda." (Auto de 27 de enero de 2014)"

Para finalizar, el Sustanciador debe señalar que también observo en el examen que la demandante solo adjunto con la demanda, el edicto de notificación del acto acusado, donde queda transcrito parte del mismo, en consideración a lo señalado reiteradamente por la jurisprudencia de la Sala, en cuanto que el demandante debe adjuntar junto con la demanda copia autenticada con la constancia de notificación.

Sobre la base de lo expuesto, que el suscrito debe concluir que la demanda en cuestión, con fundamento en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, quien suscribe estima que no debe dársele curso a la aludida demanda. La norma señalada es del tenor siguiente:

"Artículo 50. No se dará curso a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la caducidad de la acción."

En mérito 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 interpuesta por la licenciada Giselle Annette Carrera Pizza, en representación de la sociedad DISTRIBUIDORA CABADI, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución DNC-145-2019-D.G de 9 de abril de 2019, emitida por la Caja de Seguro Social y para hacer otras declaraciones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO VICENTE ARCHIBOLD BLAKE, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD EMPRESAS PANAMEÑAS DE INVERSIONES UNIDAS, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. DV-07-2018 DE 1 DE NOVIEMBRE DE 2018, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE AMBIENTE, SU ACTO CONFIRMATORIO, EL CONTRATO DE SERVICIO NO. CC-17-CAF-2017 Y SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	30 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	469-19

VISTOS:

El licenciado Vicente Archibold Blake, actuando en representación de EMPRESAS PANAMEÑAS DE INVERSIONES UNIDAS, S.A., ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, para que se declaren nulos por ilegales, la Resolución No. DV-07-2018 de 1 de noviembre de 2018, emitida el Ministerio de Ambiente, su acto confirmatorio, el Contrato de Servicio No. CC-17-CAF-2017 y se hagan otras declaraciones.

Encontrándose la demanda en etapa de admisión, el Magistrado Sustanciador observa que el demandante presenta una solicitud especial para que fuera atendida previa a la admisión de la demanda, consistente en que el Sustanciador gestione una copia autenticada del Contrato de Servicio No. CC-17-CAF-

2017, con el refrendo de la Contraloría General de la República, debido a que no ha sido atendida la solicitud presentada el 13 de junio de 2019.

Consta dentro del expediente, copia de la nota presentada el 13 de junio de 2019 (visible a foja 70), por el representante legal de EMPRESAS PANAMEÑAS DE INVERSIONES UNIDAS, S.A., dirigida al Ministerio de Ambiente para que se le suministra copia autenticada del Contrato de Servicio No. CC-17-CAF-2017 con el referendo de la Contraloría General de la República, con lo que consideramos el recurrente atiende la exigencia de emprender las diligencias necesarias para obtener lo requerido, pero ante la imposibilidad, ha solicitado al Tribunal que proceda a requerirla, lo que es posible en atención a la interpretación dada al artículo 46 de la Ley 135 de 1943, por lo que se hace viable acceder a lo pedido. Dicho artículo, dispone:

“Artículo 46: Cuando el acto no ha sido publicado, o se deniega la expedición de la copia o la certificación de la publicación, se expresará así en la demanda, con indicación de la oficina donde se encuentra el original, o del periódico que se hubiera publicado, a fin de que se solicite por el sustanciador antes de admitir la demanda.”

Por consiguiente el Magistrado Sustanciador, actuando en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DISPONE solicitar al Ministro de Ambiente copia autenticada del Contrato de Servicio No. CC-17-CAF-2017, con el refrendo de la Contraloría General de la República de Panamá.

Notifíquese.

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ALBERTO MENDONZA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR GUILLERMO REMIGIO FRANCIS FARRELL, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA N 0014-OIRH-2019 DE 14 DE ENERO DE 2019, EMITIDA POR EL INSTITUTO CONMEMORATIVO GORGAS DE ESTUDIOS DE LA SALUD, ASÍ COMO SUS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	30 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	404-19

VISTOS:

El licenciado Alberto Mendoza, quien actúa en nombre y representación del señor Guillermo Remigio Francis Farrell, ha presentado demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, con el objeto de que la Sala Tercera declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa N°0014-OIRH-2019 de 14 de enero de 2019, emitida por el Instituto Conmemorativo Gorgas de Estudios de la Salud, así como sus actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones.

En este punto, debemos advertir que, en esta etapa de admisión el Magistrado Sustanciador, mediante la Resolución de 21 de junio de 2019, resolvió no admitir la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción incoada, por lo que la parte actora disconforme con la decisión anunció recurso de apelación, al momento de notificarse de dicha resolución, el día 10 de julio de 2019, tal como consta a foja 26 del expediente judicial.

Sin menoscabo de lo anterior, el suscrito advierte que, vencido el término de apelación contemplado en el artículo 1137 del Código Judicial, no se presentó escrito alguno en que la parte demandante sustentara el recurso ante el Tribunal, tal como lo indica el Informe Secretarial visible a foja 27 del expediente.

En vista de que nos encontramos frente a un recurso de apelación contra un auto, lo procedente es declararlo desierto en virtud de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 1137 del Código Judicial, cuya parte pertinente transcribimos a continuación:

“Artículo 1137. Interpuesto en tiempo el Recurso de Apelación, se aplicarán las siguientes reglas:

1...

2. Una vez surtido el trámite antes descrito, el Tribunal resolverá sobre la concesión de la apelación y, en caso de que fuere procedente, ordenará que el Secretario notifique a las partes la providencia que concede el recurso y remitirá enseguida el expediente al Superior. Si el apelante no sustentare su recurso, el Juez lo declarará desierto, con imposición de costas;...”.

En mérito de lo expuesto, 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, DECLARA DESIERTO el Recurso de Apelación anunciado por el licenciado Alberto Mendoza, quien actúa en nombre y representación del señor Guillermo Remigio Francis Farrell, contra la Resolución de 21 de junio de 2019, que no admitió la demanda contencioso-administrativa interpuesta contra la Resolución Administrativa N°0014-OIRH-2019 de 14 de enero de 2019, emitida por el Instituto Conmemorativo Gorgas de Estudios de la Salud.

Notifíquese.

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ALEXANDER HEPBURN, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CARLOS ALBERTO SÁNCHEZ GONZÁLEZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA

RESOLUCIÓN DM NO. 0076 DE 6 DE MARZO DE 2018, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE AMBIENTE Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 30 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 965-18

VISTOS:

El licenciado Alexander Hepburn, actuando en nombre y representación del señor Carlos Alberto Sánchez González, ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución DM No. 0076 de 6 de marzo de 2018, emitida por el Ministerio de Ambiente, su acto confirmatorio; y como consecuencia, se decrete el reintegro y el pago de los salarios dejados de percibir.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por el apoderado judicial del accionante, señala que el señor Carlos Alberto Sánchez González, fue removido del cargo de evaluador de proyectos I, con funciones de Jefe del Parque Nacional Darién, en la Dirección Regional de Darién.

Manifiesta que, se desconoce que el señor Carlos Alberto Sánchez González sufre de la enfermedad crónica de hipertensión arterial, descrita en el numeral 2 de la ley 59 de 2005; padecimiento debidamente documentado en el expediente administrativo.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN. De un estudio del expediente se observa que, la solicitud de declaratoria de ilegalidad se sustenta en la violación directa por omisión del artículo 1 de la Ley N° 59 de 2005, que adopta normas de protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, alegando que se desconoce el derecho a la estabilidad que le amparaba al señor Carlos Alberto Sánchez González, por padecer de una enfermedad crónica discapacitante, por lo que para destituirlo debía realizarse un procedimiento disciplinario, en base a una causal de destitución establecida en la ley, debidamente comprobada en observancia de las garantías procesales que le asisten al funcionario, garantizando así su derecho a la defensa. Situación que no sucede en este caso, ya que se le remueve ilegalmente del cargo con fundamento a la facultad discrecional de la autoridad nominadora.

III. INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD DEMANDADA.

A fojas 13 a 15 del expediente judicial, figura el informe explicativo de conducta, rendido por el Ministro de Ambiente, mediante la Nota S/N de 6 de agosto de 2018, donde señala que el señor Carlos Alberto Sánchez González, laboraba en la entidad demandada en el cargo de Evaluador de Proyectos I, con funciones de Jefe del Parque Nacional de Darién, en la Dirección Regional de Darién, nombrado de forma discrecional por la

autoridad nominadora, con fundamento en el artículo 7, numeral 8 de la Ley 8 de 25 de marzo de 2015, y no por la vía del concurso de mérito y oposición.

Manifiesta que mediante la Resolución DM NO. 0198 de 15 de mayo de 2018, que mantiene en todas sus partes el acto originario, se indica que la condición de salud que aduce el demandante, no se encuentra acreditada en su expediente de personal y el único certificado médico que aportó como prueba, fue expedido por un médico de medicina general, lo cual no cumple con los requisitos señalados en el artículo 5 de la ley 59 de 2005, que establece que la certificación de la condición física o mental de las personas que padezcan de enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, será expedida por una comisión interdisciplinaria o por el dictamen de dos (2) médicos especialistas idóneos del ramo.

Considera que, la remoción del señor Carlos Alberto Sánchez González, procedió porque ocupaba una posición de libre nombramiento y remoción, debido a que en su expediente de personal, no consta que haya ingresado al servicio público por un proceso de concurso de mérito y oposición, por lo que no ostentaba el derecho a la estabilidad laboral alcanzado por medio de una carrera pública o ley especial que le amparara.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN. El Procurador de la Administración, mediante su Vista Fiscal No. 1499 de 31 de octubre de 2018, visible a fojas 16 a 23 del expediente judicial, le solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia, que denieguen las pretensiones formuladas por el recurrente, pues no le asiste el derecho invocado.

Manifiesta que, el señor Carlos Alberto Sánchez González, fue removido del cargo que ocupaba con fundamento en la facultad discrecional de la autoridad nominadora, toda vez que se trataba de un funcionario público de libre nombramiento y remoción que no ingresó a la entidad por un concurso de méritos, por lo que se evidencia que no gozaba del derecho a la estabilidad laboral ni acreditó que estaba amparado bajo la carrera administrativa o de alguna ley especial que le confiriera dicho fuero.

Dado el motivo por el cual fue removida el funcionario del puesto, considera que, no era necesario invocar causal alguna así como tampoco que concurren determinados hechos o el agotamiento de ningún trámite disciplinario; ya que bastaba con notificarlo de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, por medio del correspondiente recurso de reconsideración, tal como sucedió durante el curso del procedimiento administrativo, con lo que agotó la vía gubernativa y luego accedió a la jurisdicción contencioso administrativa.

Manifiesta que, el cargo que ocupaba el ex-funcionario, no le otorga la condición de carrera administrativa, siendo este requisito lo que le da estabilidad laboral, una vez cumplido con los procedimientos individuales de ingreso, ordinarios o especiales, que le permita su eventual acreditación al puesto de carrera, incorporándose de manera ordenada y gradual y luego de haberse ponderado las habilidades, destrezas y competencias del servidor público y necesidad de la Administración Pública.

Por otro lado, en cuanto a la enfermedad de hipertensión arterial que alega padecer la demandante, sostiene que el mismo no ha logrado acreditar dicho argumento, ya que las pruebas que presenta carecen de idoneidad para dicho fin.

Estima en dicho sentido, que la parte actora presentó una certificación donde un médico general le diagnosticó insuficiencia renal, incumpliendo con lo normado en el artículo 5 de la ley 59 de 2005, que establece

que la certificación de la condición física, o mental de las personas que padezcan enfermedades crónicas, involutiva y/o degenerativas, así como insuficiencia renal crónica, que produzca discapacidad laboral, será expedida por una comisión interdisciplinaria por el dictamen de dos (2) médicos especialistas idóneos del ramo.

Mantiene que en base a lo anterior, no existe constancias procesales que acrediten el padecimiento, ya que la documentación aportada no señala la limitación laboral que le produce la enfermedad que alega tener el funcionario, lo que la ley exige que sea claramente indicado en la certificación, por lo que reitera que no se ha probado dicha enfermedad discapacitante previo a la fecha de emisión del acto acusado de ilegal, razón por la cual no le asiste el derecho de protección laboral en referencia.

Considera que, la autoridad demandada estableció de forma clara y precisa la justificación de la decisión adoptada por la institución sustentando, a través de elementos fácticos jurídicos que la desvinculación del hoy demandante no fue producto de la imposición de una sanción, sino de la facultad discrecional que la ley le otorga.

Con respecto al reclamo que hace el ex-funcionario en torno al pago de los salarios dejados de percibir, estima que el mismo no resulta viable; ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor del señor Carlos Alberto Sánchez González, sería necesario que dicho pago estuviera instituido expresamente a través de una ley; lo que vendría a constituir un requisito indispensable para acceder a lo pedido, conforme lo ha señalado la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia por la vía jurisprudencial.

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

El señor Carlos Alberto Sánchez González, el cual siente su derecho afectado por la Resolución DM No. 0076 de 6 de marzo de 2018, emitida por el Ministerio de Ambiente, estando legitimado activamente, de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, Tribunal competente para conocer de este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, para que se declare nula la resolución emitida por el Ministerio de Ambiente, institución que ejerce la legitimación pasiva.

Con base a los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala determinar la legalidad del acto con fundamento en los cargos presentados por la parte actora, quien alega que se desconoce el derecho a la estabilidad que le amparaba al señor Carlos Alberto Sánchez González, por padecer de una enfermedad crónica discapacitante, por lo que para destituirlo debía realizarse un procedimiento disciplinario, en base a una causal de destitución establecida en la ley, debidamente comprobada en observancia de las garantías procesales que le asisten al funcionario, garantizando así su derecho a la defensa. Situación que no sucede en este caso, ya que se le remueve del cargo con fundamento a la facultad discrecional de la autoridad nominadora.

Adentrándonos en el examen de la legalidad del acto impugnado, debe determinarse inicialmente el status laboral del accionante, a fin de verificar si efectivamente se encontraba bajo el amparo del régimen de estabilidad, por padecer de la enfermedad crónica discapacitante, de hipertensión arterial.

En este sentido, la Sala realiza en primera instancia un análisis del fuero de estabilidad laboral invocado por la parte actora conferido por la ley 59 de 2005, a los funcionarios que padecen discapacidad laboral producto de una enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa.

Bajo este contexto el artículo 2 de la Ley 59 de 2005, que adopta normas de protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral en su parte medular, dispone lo siguiente:

“Artículo 2. El padecimiento de enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral parcial, no podrá ser invocado como una causal de despido por las instituciones públicas ni por los empleadores particulares, si el trabajador cumple con los requisitos para mantenerse laborando en un cargo que sea compatible con su jerarquía, fuerza, aptitudes, preparación, destreza y con su nueva condición.

Parágrafo. Para los efectos de esta Ley, las enfermedades crónicas, involutivas y degenerativas se entenderán así:

1. Enfermedades crónicas. Son las que, una vez diagnosticadas, su tratamiento, que va más allá de los tres meses, es solo paliativo y no curativo, lo que lleva implícita la cronicidad, entre ellas, diabetes mellitus, lesiones tumorales malignas (cáncer), hipertensión arterial y síndrome de inmunodeficiencia adquirida.

2. Enfermedades involutivas. Son las que antagonizan el proceso natural evolutivo del ser humano y se convierten en procesos consuntivos del organismo, tales como esclerosis múltiple, esclerodermia y miopatías del adulto.

3. Enfermedades degenerativas. Son aquellos procesos nosológicos que ocasionan fenómenos de desgaste y deterioro progresivo de las actividades del hombre, tales como osteoartritis, artritis reumatoide, enfermedades degenerativas del sistema nervioso central y periférico, enfermedades desmielinisantes del sistema nervioso central y periférico.” (lo resaltado es de esta Sala).

Del Historial Clínico remitido por la autoridad demandada ante esta Corporación de Justicia, se desprende según lo señalado por Medicina Interna de la Caja de Seguro Social, que el señor Carlos Alberto Sánchez González, a raíz de su intervención en un incendio forestal en el Parque Nacional de Darién con el fin de socavar el mismo, le devinieron varios percances de salud, señalando a su vez que tiene antecedentes de hipertensión arterial; y que dicho cuadro le ocasionó incapacidad para laborar temporalmente. (Cfr. 37 a 42).

Debemos agregar que, la condición médica de hipertensión arterial también fue advertida, en su recurso de reconsideración promovido contra la Resolución DM No. 0076 de 6 de marzo de 2018, emitida por el Ministerio de Ambiente, por lo que eran de conocimiento de la institución, tal como se desprende de la Resolución DM No. 0198 de 15 de mayo de 2018, que mantiene en todas sus partes la decisión de remover del cargo al funcionario, sosteniendo en este sentido que no se violó ningún derecho constitucional o legal con la emisión del acto, ya que en el mismo no se fundamenta en el padecimiento de enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa alguna.

De igual forma, manifiesta el Ministro de Ambiente en dicha Resolución DM No. 0198 de 15 de mayo de 2018, "...que la condición de salud que aduce el recurrente, no se encuentra acreditada en su expediente de personal y el certificado de diagnóstico médico que aportó como prueba, fue firmado por un doctor de medicina general, lo cual no cumple con los requisitos señalados en el artículo 5 de la ley 59 de 2005, que establece que la certificación de la condición física o mental de las personas que padezcan enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas ... que produzca discapacidad laboral será expedida por una comisión interdisciplinaria o por el dictamen de dos médicos especialistas idóneos del ramo."

Es de lugar indicar que, con en el recurso de reconsideración interpuesto contra el acto de remoción del cargo, la autoridad pudo verificar si se había acreditado la condición médica discapacitante y modificar o anular la decisión proferida en la vía gubernativa, en atención a la aplicación de una ley que protege a los funcionarios con enfermedades discapacitantes, no obstante, sin intenciones de acreditar si dicho funcionario tenía algún padecimiento mantiene el acto originario haciendo alusión a una condición distinta a la alegada señalando que es insuficiencia renal, no fue comprobada, lo que evidencia la falta de interés que hubo en confirmar si la hipertensión arterial alegada le causaba alguna discapacidad laboral al señor Carlos Alberto Sánchez González.

De lo anterior se concluye, que el señor Carlos Alberto Sánchez González, mantiene una condición médica discapacitante, por padecer de hipertensión arterial, tal como se desprende de las pruebas aportadas.

En este punto, es necesario advertir que nuestra Constitución Política contempla en su artículo 109 que "Es función esencial del Estado velar por la salud de la población de la República. El individuo, como parte de la comunidad, tiene derecho a la promoción, protección, conservación, restitución y rehabilitación de la salud y la obligación de conservarla, entendida ésta como el completo bienestar físico, mental y social."

Bajo este contexto, la Constitución Política de Colombia en su artículo 366 establece que "El bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado. Será objetivo fundamental de su actividad la solución de las necesidades insatisfechas de la salud...".

En cuanto a lo anotado, podemos decir que en el caso que nos ocupa, a pesar de que la Ley 59 de 2005, hace alusión de manera tácita pero sobreentendida al deber que tienen los empleadores y/o entes nominadores de conformar una comisión interdisciplinaria que se ocupe de los casos a que hace reticencia la referida Ley; no consta que al menos a la fecha en que se ejecutó la destitución del señor Carlos Alberto Sánchez González se hubiere conformado tal comisión.

En este sentido dada la condición de salud y lo expuesto en la precitada Ley 59 de 2005, esto es que, pese a que se invocara que la destitución, no es producto de la existencia de la enfermedad que padece el demandante, sino que obedece a la potestad de la autoridad nominadora para destituirlo libremente de su cargo, la misma desconoce el derecho a la estabilidad que la ampara, por lo que se exige que el acto de destitución deba ser motivado por una causal de destitución debidamente comprobada.

Por las razones expuestas, se encuentra probado el cargo de violación alegado por la parte actora y contenido en el artículo 4 de la ley 59 de 2005, ya que se incumple con el procedimiento para destituir a un funcionario con una enfermedad crónica discapacitante.

Con relación a los demás cargos de violación invocados por la parte actora, esta Sala por economía procesal, y en virtud de estar probada la ilegalidad del acto impugnado, no se pronuncia al respecto.

Finalmente, en cuanto a la solicitud del pago de los salarios dejados de percibir por el señor Carlos Alberto Sánchez González, esta Corporación de Justicia no puede acceder a lo pedido puesto que la Sala Tercera de la Corte ha reiterado en diversas ocasiones que en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 302 de la Constitución Política de la República de Panamá, los derechos de los servidores públicos para que puedan ser reconocidos, deben ser contemplados en una ley formal, que los fije, determine y regule.

En consecuencia, el pago de los salarios caídos para que pueda hacerse valer, debe ser reconocido a través de leyes con carácter general o específico, que otorguen al servidor público tal prerrogativa, por lo que la viabilidad de toda pretensión que en relación a este punto intente hacerse efectiva contra el Estado, sólo prosperará en el caso que exista una norma con rango de la ley formal aplicable de manera directa al caso, que lo haya dispuesto de manera expresa.

En cuanto al tema de los salarios caídos la sentencia de 19 de noviembre de 2004 señala lo siguiente:

"...Por último, y en relación a los salarios dejados de percibir por el señor De León, esta Sala estima que, lamentablemente, los mismos no pueden ser retribuidos en virtud de que para que esto sea viable, debe ser dictaminado expresamente por la Ley. En este sentido, el Reglamento de la Carrera sí contempla el pago de salarios caídos dentro de un proceso disciplinario, pero el caso en estudio no aplica a dicho supuesto, por lo que la petición debe ser denegada. Así se señaló en sentencia de 27 de agosto de 2004:

"Acerca de la pretensión contenida en el libelo de demanda sobre el pago de salarios caídos, la Sala no puede acceder a la misma, toda vez que ha sido el criterio constante de que sin un basamento jurídico con jerarquía de Ley, no es posible reconocer un derecho a favor de un servidor del Estado, ya que los derechos y obligaciones de éstos de conformidad con el artículo 297 de la Constitución, serán determinados en la Ley, y en la Ley 20 de 1983 no existe disposición alguna que habilite el pago del sueldo dejado de percibir durante el término en que ha permanecido removido de su puesto, por destitución, el respectivo servidor público, por ende, como fue dicho, no es viable resolver favorablemente esta petición."

En virtud de lo anterior, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE SON ILEGALES la Resolución No. 2-07-34-2002 del 15 de enero de 2002 y su acto confirmatorio, dictada por el Rector de la Universidad Tecnológica de Panamá, ORDENA el reintegro del señor Gustabino De León al cargo de CONTADOR III SUPERVISOR en la Extensión de Tocumen, Departamento de Contabilidad de la Universidad Tecnológica de Panamá, con igual salario al devengado hasta el día de su separación y NIEGA las demás pretensiones esgrimidas por el Lcdo. Figueroa."

Del examen íntegro de todas las circunstancias y elementos que rodean el negocio, la Sala Tercera debe señalar, en ejercicio de sus facultades legales, que en este caso en particular se circunscribe a determinar el alcance correcto de un acto de la administración con el fin prioritario de proteger de manera preventiva al principio de legalidad en los actos administrativos, que al no existir norma legal alguna que permita el pago de los salarios dejados de percibir a funcionarios del Ministerio de Ambiente destituidos y luego reintegrados a sus

cargos, dicha institución no está obligada al pago de los salarios caídos en esas circunstancias y en particular en el caso del acto administrativo cuyo sentido y alcance se ha solicitado.

Como hemos podido observar en el presente caso no se cuenta con una ley que autorice este tipo de situaciones, razón por la cual este Tribunal Colegiado no puede acceder al pago de los salarios caídos que solicita la parte actora.

En atención de las consideraciones expuestas, lo procedente es declarar la nulidad del acto demandado, y acceder a la pretensión de reintegro del señor Carlos Alberto Sánchez González, no obstante la pretensión de los salarios dejados de percibir no resulta procedente.

Por consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA que son ilegales, la Resolución DM No. 0076 de 6 de marzo de 2018, emitida por el Ministerio de Ambiente, al igual que su acto confirmatorio y, ORDENA el reintegro del señor CARLOS ALBERTO SÁNCHEZ GONZÁLEZ, con cédula de identidad personal No.8-744-2033, en el cargo que desempeñaba en el momento en que se hizo efectiva su destitución o a otro cargo de igual jerarquía y salario de acuerdo a la estructura de la institución; y NIEGA las demás pretensiones esgrimidas por el demandante.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ

KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO VICTOR COLLADO, EN REPRESENTACIÓN DE ANA ITZEL CRESPO SORIANO, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA NO. 778 DE 12 DE SEPTIEMBRE DE 2018, EMITIDA POR LA AUTORIDAD DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	30 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	1395-18

VISTOS:

El licenciado Víctor Collado, en representación de la señora Ana Itzel Crespo Soriano, ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa No. 778 de 12 de septiembre de 2018, emitida por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, y el acto confirmatorio; y como consecuencia, se decrete el reintegro y el pago de

los salarios dejados de percibir, desde el momento de la destitución hasta el momento en que la funcionaria sea efectivamente reintegrada a su puesto.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por el apoderado legal de la demandante, señala que la señora Ana Itzel Crespo Soriano, ingresó a la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, a partir del 12 de noviembre de 2012, en el cargo de Administrador Regional; ocupando el de Verificador de Agentes Comerciales e Industriales, en el Departamento de Verificación, al momento de su destitución, ocurrida el día 14 de septiembre de 2018.

Señala que, el día 4 de septiembre de 2018, se le solicitó a la funcionaria demandante informe sobre lo ocurrido con la boleta de citación al agente económico Farmacias Arrocha que fue llevada por la misma, sin la firma del funcionario correspondiente.

Alega que, la señora Ana Itzel Crespo Soriano fue objeto de suspensión disciplinaria los días 5 y 6 de septiembre de 2018, situación que no se toma en cuenta, ya que el día 7 del mismo mes y año, el superior jerárquico, Carlos Mendoza, le comunica a su retorno a la institución, que la señora Maybelle Moreno había realizado el informe del incidente, que le correspondía elaborar a la funcionaria demandante.

Sostiene que, el mismo día 7 de septiembre de 2018, su superior inmediato remitió nota a la Jefa de Oficina Institucional de Recursos Humanos, solicitando la destitución de la señora Ana Itzel Crespo Soriano, en base a la falta mencionada que, consiste en entregarle al agente económico Farmacias Arrocha, una citación sin percatarse que la misma no estaba firmada por el Director Nacional de Protección al Consumidor.

Opina que, la conducta en la que incurre la funcionaria, era considerada por su superior jerárquico, señor Carlos Mendoza, como una falta leve, sin embargo, el mismo hace mención de cuatro (4) resoluciones de suspensión dictadas en el año dos mil dieciocho (2018), que junto con la boleta sin firma, lleva a pedir que se tramitara la destitución.

Manifiesta que, mediante el Memorando MM-OIRH-1205-18, se le indica que tiene término de dos (2) días para presentar sus descargos, dentro del proceso disciplinario que se le inicia, lo que realizó el día 10 de septiembre de 2018, señalando que no se percató de la falta de firma del Director General de la entidad en la boleta de citación al agente económico Farmacias Arrochas, la cual fue entregada tal cual fue recibida por el Departamento de Veracidad de la Publicidad; además de indicar que el informe que tenía que presentar de los hechos fue realizado por orden del superior jerárquico por otra funcionaria, sin tomar en cuenta que la misma debía ser hecha por la declarante, lo que teme que haya sido una represalia en su contra, ya que semanas antes participó de reunión donde se hicieron manifiestas varias irregularidades imputables a dicho superior jerárquico, señor Carlos Mendoza.

Mantiene que, la Oficina de Recursos Humanos el día 11 de septiembre de 2018, emitió formulario No. 5, indicando que además de la falta investigada añade que la funcionaria demandante ha evadido parte de su responsabilidad como verificadora de agentes comerciales e industriales, aparte que considera que la funcionaria en mención se hacía merecedora de la destitución por tener en su historial administrativo un número de suspensiones superior a diez (10) días hábiles durante el año. Circunstancias que no le fueron avisadas en tiempo oportuno, toda vez que aprecia que su destitución estaba fundamentada en la falta leve de entregar una boleta de citación a un agente económico, sin la debida firma del competente para dicho fin.

Expone que, las ausencias laborales en las que incurre, y que son el motivo de las suspensiones que le fueron impuestas, en especial las relativas al año 2018, se deben a la ineludible necesidad que tenía la demandante para atender a su hijo, Gianluis Abel Yau Crespo, de once (11) años de edad, quien padece de trastorno negativismo desafiante y déficit de atención desde los cuatro (4) años de edad, que lo impulsa a la agresión física de su propia madre de manera intempestiva y con tal grado de violencia que ha tenido que recurrir a la fuerza de miembros de la Policía Nacional para control de los ataques.

Puntualiza que, el fundamento del acto impugnado es la falta leve de llevar una citación a un agente económico sin percatarse que la misma no estaba firmada por el funcionario competente, quien es el Director Nacional de Protección al Consumidor, misma sobre la cual procedió a presentar sus descargos, luego de ser notificada del proceso en su contra por la Oficina Institucional de Recursos Humanos; y la causal de derecho contenida en el artículo 102, numeral 1 del Reglamento de Personal de la entidad, por "Desobedecer las órdenes e instrucciones que impartan los superiores jerárquicos", con las consiguientes sanciones por primera vez y sus reincidencias.

En base a lo mencionado, estima que la autoridad se enfoca en la causal de derecho para destituir la, sin tomar en cuenta la falta leve que constituye la conducta investigada y por la que debía ser sancionada de haberse comprobado la misma, situación que no lleva a la destitución del cargo.

Por último agrega que, la falta de claridad y motivación que se advierte en los dos (2) actos administrativos acusados de ilegales inciden gravemente en la efectividad del derecho fundamental al debido proceso legal que le asiste, ya que se le advirtió sobre una falta administrativa concerniente a una boleta de citación que ella no libró ni expidió que sirve como causal de hecho y por otro lado, se añade una causal de derecho consistente en acumular varias suspensiones del cargo, por faltas disciplinarias en el término de un (1) año, siendo que dichas suspensiones están basadas en hechos ajenos y distintos a la causal que inicia el proceso disciplinario, que es el hecho de llevar una boleta de citación sin firma.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN. De un estudio del expediente se observa que la declaratoria de ilegalidad se sustenta en la violación directa por omisión de las normas siguientes:

- Texto Único de la Ley N° 9 de 1994, que regula la carrera administrativa: artículo 137 (derechos de los servidores públicos). artículo 154 (uso progresivo en la aplicación de sanciones). artículo 158 (actos que deben ser motivados).
- Ley 38 de 2000, regula el procedimiento administrativo general: artículo 155 (actos que deben estar debidamente motivados). artículo 170 (efecto suspensivo que debe surtir una vez se interpone el recurso de reconsideración contra el acto). artículo 201, numeral 43 (define el efecto suspensivo).

En lo medular los cargos de la violación de estas normas fueron sustentados en los siguientes puntos:

- Violación al debido proceso, ya que con el proceder del superior jerárquico que permite la intervención de otra funcionaria ajena al proceso para que se elabora un informe sobre la entrega de una boleta que no cumple con los requisitos formales para su perfeccionamiento, contaminó en términos

indebidos e intolerables, el trámite en curso y vulneró el derecho de la funcionaria investigada a la defensa.

- La autoridad demandada impone una sanción desproporcionada sobre una conducta en la que incurre por primera vez la funcionaria, enmarcada dentro de las faltas leves, por lo que la misma no acarrea la destitución del cargo.
- La sanción impuesta es incongruente con la falta investigada, ya que no coincide el hecho por el cual se investiga a la funcionaria y el fundamento de derecho en el que se sustenta el acto, para destituir la, razón por la cual, el acto impugnado se encuentra indebidamente motivado, al carecer de concordancia entre la parte motiva y su fundamento legal.
- No se aplica el efecto suspensivo, el cual era el único efecto jurídico que cabía en este caso, al no existir otro distinto dispuesto en la ley especial, al presentarse el recurso de reconsideración contra el acto impugnado.
- No se realiza el pago la cancelación de las prestaciones económicas a que tiene derecho a la funcionaria.

III. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO.

A fojas 39 a 49 del expediente contencioso, figura el informe explicativo de conducta, suscrito por el Administrador General de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, en el que inicia detallando los cargos que ocupó la señora Ana Itzel Crespo Soriano y las funciones que desempeñó en la entidad demandada desde el año 2012 al 2016.

Manifiesta que, en la parte motiva de la Resolución Administrativa No. 78 de 12 de septiembre de 2018, se indica que una vez cumplido con el debido proceso disciplinario, se determinó que la servidora pública Ana Itzel Crespo Soriano, ha incurrido en la causal de hecho estipulada en el Reglamento de Personal artículo 102, numeral 1, faltas leves que ameritan la destitución en concordancia con el artículo 101 del mismo cuerpo legal, por las causas siguientes "...no seguir las instrucciones ya que al momento de hacer entrega de la citación única en contra del agente económico FARMACIA ARROCHA, la misma no se percató que la citación no estaba firmada por el Director Nacional de Protección al Consumidor." Y por la causal de derecho siguiente: "Desobedecer las órdenes o instrucciones que imparten los superiores jerárquicos". Además del artículo concerniente a la aplicación de la sanción de suspensión.

Sostiene que, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionador, a partir del 7 de septiembre de 2018, notificándose a la funcionaria del inicio de la investigación de la conducta en que supuestamente incurre, el mismo día mediante el Memorando MM-OIRH-1205-18 de 7 de septiembre de 2018, en atención a la solicitud de destitución realizada por el superior jerárquico de la servidora pública, para que hiciese uso de su derecho a la defensa, lo cual hizo al presentar sus descargos el día 10 de septiembre de 2018.

Alega que, la funcionaria demandante ha sido objeto de varias sanciones tanto leves como graves, al acumular varias amonestaciones verbales y escritas; y varias suspensiones del cargo sin derecho a sueldo, acumulando más de tres (3) en un año laboral de 2018, lo que se convierte en una causal de destitución del cargo.

Expone que, la señora Ana Itzel Crespo Soriano, fue sujeto de varios procesos disciplinarios de diversa índole, conforme a las faltas cometidas en contravención del Reglamento de Personal, resaltando las cuatro (4) sanciones de suspensión del cargo que obtuvo en el año 2018, por lo que se hace correspondiente la destitución, por acumulación de sanciones de suspensión del cargo, por infracción del Reglamento de Personal de la institución. Razón por la cual, se inicia un proceso disciplinario que culmina luego de realizados los trámites procesales de rigor, con el pronunciamiento favorable de la Oficina Institucional de Recursos Humanos, por medio del formulario No. 5 de 11 de septiembre de 2018.

Menciona que, a raíz del formulario No. 5 de 11 de septiembre de 2018, emitido por la Oficina Institucional de Recursos Humanos de la institución, se genera el contenido del artículo 101 del Reglamento de Personal, al excederse de los límites planteados en cuanto a la cantidad y los días de suspensiones, impuestas durante el año laborable del 2018, correspondiendo en derecho la aplicación de la sanción de destitución del cargo, lo que llevó a la Administración a dictar el acto impugnado.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El Procurador de la Administración, mediante Vista Fiscal N° 080 de 17 de enero de 2019, visible a fojas 50 a 59 del dossier, solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, que denieguen las pretensiones formuladas por la recurrente, porque no le asiste el derecho invocado en este caso.

Considera que, el acto de destitución atacado no infringe ninguna de las disposiciones invocadas por la parte actora en su demanda, puesto que de acuerdo con las evidencias procesales, consta que la demandante incurrió en una falta administrativa, y es reincidente en la comisión de faltas disciplinarias, lo que justificó la aplicación del artículo 101 concerniente a la aplicación de la sanción de suspensión y su reincidencia, en concordancia con el artículo 102, numeral 1, ambos del Reglamento de Personal de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, aprobado por la Resolución PC 086-99 de 30 de diciembre de 1999, que dispone: “Desobedecer las órdenes o instrucciones que impartan los superiores jerárquicos”

Manifiesta que, la decisión adoptada por el Administrador General de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia fue producto de una investigación disciplinaria contra la demandante, que inicia con la solicitud elevada por el Jefe del Departamento de Verificación, a la Oficina Institucional de Recursos Humanos, el 7 de septiembre de 2018, por la falta de “Desobedecer las órdenes o instrucciones que impartan los superiores jerárquicos”, del cual se le notificó para que tuviera la oportunidad de ejercer efectivamente su derecho a la defensa, mediante el Memorando MM-OIRH-1205-18 de 7 de septiembre de 2018, además de señalarse las múltiples sanciones de suspensión que se le habían aplicado a la servidora pública en el año de 2018.

Señala que, la funcionaria demandante presentó sus descargos dentro del proceso disciplinario que se le siguió, el día 10 de septiembre de 2018; y luego de agotada la etapa de investigación y analizados los elementos probatorios pertinentes que permitieron demostrar la posible comisión de la falta disciplinaria por parte de la actora, entre estos, irregularidades en su asistencia con recurrentes ausencias injustificadas, incumplimiento de sus labores de verificador, uso del vehículo de la institución para beneficio propio y desobediencia de las instrucciones impartidas para el desempeño de tareas, la Oficina Institucional de Recursos Humanos expidió el Formulario 55 de 11 de septiembre de 2018, remitido al Jefe de Departamento de

Verificación, en el que recomiendan la destitución de la señora Ana Itzel Crespo Soriano, la cual fue acogida y ejecutada por el Administrador General de la institución, mediante la Resolución No. 778 de 12 de septiembre de 2018.

Sostiene que el acto impugnado se fundamenta en la infracción del artículo 102, numeral 1, en concordancia del artículo 101, ambos del Reglamento de Personal de la entidad demandada, falta que amerita la destitución de la servidora pública, por la reincidencia en desobedecer las órdenes o instrucciones que impartan superiores jerárquicos.

Estima que, la destitución de Ana Itzel Crespo Soriano fue proporcional y legal, ya que la sanción aplicada resulta cónsona con la falta cometida y la institución demandada cumplió con los procedimientos establecidos para aplicar esta medida; en observancia de las garantías del debido proceso y derecho a la defensa, tal como consta en el expediente disciplinario, puesto que para llegar a la remoción definitiva del cargo que ejercía la servidora pública en la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, se cumplieron con todas las fases de la investigación, dentro de la cual la actora tuvo la oportunidad de presentar sus descargos junto con las pruebas que consideraba necesarias.

Alega que, se cumplieron con los presupuestos de motivación consagrados en la ley, puesto que en la parte resolutive del acto acusado se establece de manera clara y precisa la justificación de la decisión adoptada por la institución; es decir, que la autoridad nominadora sustentó a través de elementos fácticos jurídicos que la desvinculación de la demandante equivale a la sanción impuesta por la entidad, producto de la falta acreditada dentro del proceso disciplinario que se le siguió, y dentro de la cual se le respetaron todas sus garantías procesales.

Por último, en cuanto al reclamo que hace la accionante en torno al pago de los salario caídos, opina que el mismo no es viable, ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor de la señora Ana Itzel Crespo Soriano, sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley; lo que vendría constituir un requisito indispensable para acceder a lo pedido, conforme lo ha señalado la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, por medio de la vía jurisprudencial.

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

La señora Ana Itzel Crespo Soriano, que siente su derecho afectado por la Resolución Administrativa No. 778 de 12 de septiembre de 2018, de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, Tribunal competente para conocer de este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, para que se declare nula la resolución emitida por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, institución que ejerce la legitimación pasiva.

En razón de lo expuesto, corresponde a la Sala determinar la legalidad del acto impugnado, con fundamento en los cargos presentados por la parte actora, quien alega que se ha violado el debido, por las causas siguientes:

- Ya que con el proceder del superior jerárquico que permite la intervención de otra funcionaria ajena al proceso para que se elabora un informe sobre el hecho de entregar una boleta que no cumple con los

requisitos formales para su perfeccionamiento, contaminó en términos indebidos e intolerables, el trámite en curso y vulneró el derecho de la funcionaria investigada a la defensa.

- La autoridad demandada impone una sanción desproporcionada sobre una conducta en la que incurre por primera vez la funcionaria, enmarcada dentro de las faltas leves, por lo que la misma no acarrea la destitución del cargo.
- La sanción impuesta es incongruente con la falta investigada, ya que no coincide el hecho por el cual se investiga a la funcionaria y el fundamento de derecho en el que se sustenta el acto, para destituirla, razón por la cual, el acto impugnado se encuentra indebidamente motivado, al carecer de concordancia entre la parte motiva y su fundamento legal.
- No se aplica el efecto suspensivo, el cual era el único efecto jurídico que cabía en este caso, al no existir otro distinto dispuesto en la ley especial, al presentarse el recurso de reconsideración contra el acto impugnado.
- No se realiza el pago la cancelación de las prestaciones económicas a que tiene derecho a la funcionaria.

Adentrándonos al examen de la legalidad se observa que por medio de la Resolución Administrativa No. 778 de 12 de septiembre de 2018, se destituyó a la señora Ana Itzel Crespo Soriano, por haber incurrido en la falta leve contemplada en el artículo 102, numeral 1, que consiste en “Desobedecer las órdenes o instrucciones que impartan los superiores jerárquicos.”, en concordancia del artículo 101, relativo a la imposición de varias suspensiones como causal de destitución, ambos contenidos en el Reglamento de Personal de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, adoptado mediante la Resolución PC 086-99 de 30 de diciembre de 1999.

En este aspecto, debemos señalar que el proceso disciplinario sancionador en el que la autoridad demandada se fundamenta para aplicar la medida de máxima gravedad que es la destitución, inicia en base a la solicitud que realizara el Jefe del Departamento de Verificación, a la Oficina Institucional de Recursos Humanos, el día 7 de septiembre de 2018, por el supuesto de “Desobedecer las órdenes o instrucciones que impartan los superiores jerárquicos.”, contenido en el artículo 102, numeral 1 del Reglamento de Personal de la entidad, por haber entregado una boleta de citación a un agente comercial sin firma del funcionario competente para perfeccionar el documento, que en este caso era el Director Nacional de Protección al Consumidor; aparte de señalar las diversas sanciones de suspensión de las que ha sido objeto durante el año 2018.

En razón de lo anterior, la Oficina Institucional de Recursos Humanos de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, por medio del Memorando MM-OIRH-1205-18 de 7 de septiembre de 2018, comunica a la señora Ana Itzel Crespo Soriano, el día 10 de septiembre de 2018, de la investigación administrativa en su contra, por el hecho de hacer entrega de una citación única en contra del agente económico Farmacias Arrocha, sin percatarse de que dicha citación no estaba firmada por el Director Nacional de Protección al Consumidor; situación que ocasionó la nulidad de la diligencia y un retraso en el debido proceso, por no revisar la documentación que se le entregó para realizar su trabajo.

Es importante indicar que, la funcionaria en sus descargos admite haber incurrido en la conducta que se le investiga, y señala que por error involuntario no se percató de la falta de firma del funcionario competente,

en la boleta de citación que entregó a la empresa Farmacias Arrocha, además de manifestar que le pareció injusto que su superior jerárquico, Carlos Mendoza le solicitara que hiciera un informe secretarial explicando lo sucedido, resaltando que el responsable del hecho investigado es el Departamento de Veracidad de la Publicidad; informe que no logró realizar por haber sido suspendida para los días 5 y 6 de septiembre de 2018, por lo que el superior jerárquico sin tomarla en cuenta ordenó a la señora Maybelline Moreno, aduciendo que podía corregirlo si así lo considerara necesario. Finalizando con una estimación de que dicho superior en jerarquía podía estar tomando represalias contra ella, por motivos de actuaciones irregulares en que se comenta ha sido mencionado.

La investigación de la falta culmina con la emisión del Formulario No. 5 de 11 de septiembre de 2018, por la Oficina Institucional de Recursos Humanos de la entidad demandada, donde concluye que luego de revisadas las pruebas aportadas al proceso, se ha comprobado la falta disciplinaria, ya que como verificadora de agentes comerciales e industriales, debió cotejar responsablemente lo recibido antes de su entrega a un agente comercial, tomando en cuenta que la institución a la que representa interviene como protectora del consumidor. Aparte que observa, que la funcionaria Ana Itzel Crespo Soriano ha incurrido en una pluralidad de faltas administrativas graves al Reglamento de Personal de la Institución en el desempeño de sus funciones; por lo cual, recomienda su destitución del cargo.

En base a lo anterior, el Administrador General de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, acoge la recomendación de la Oficina Institucional de Recursos, y dicta el acto atacado por la señora Ana Itzel Crespo Soriano destituyéndola.

Una vez analizadas las piezas procesales que constan en el expediente, debemos advertir que si bien, queda probada la acción negligente en la que incurre la funcionaria en reiteradas ocasiones, no obstante, consideramos que la falta por la cual se le investiga no es cónsona con la falta leve que se le imputaba, sin embargo, esto no hace ilegal el acto, ya que aunque sea la razón por la cual se impulsa el proceso disciplinario, no es el fundamento en el que se basa para destituir a la exfuncionaria, es decir, el trámite de citación infructuoso que llevó a cabo la funcionaria, ante Farmacias Arrocha, por la falta de firma en la citación, solo configura una causa que debía ser analizada previo a destituir la por haber sido objeto de diversas sanciones de suspensión durante un mismo año, en este caso en el año 2018, de acuerdo al artículo 101 del Reglamento de Personal de la institución.

En este aspecto, se observa en el expediente que la funcionaria ha sido sancionada en distintas ocasiones, por incurrir en una multiplicidad de faltas administrativas, entre ausencias injustificadas, desobedecer instrucciones de sus superiores y utilizar bienes de la institución en beneficio propio, por lo que se observan conductas perjudiciales para la entidad sancionadas de forma reiterativa.

Sin menoscabo de lo anterior, debe tenerse presente que este tipo de acciones irregulares empañan el esfuerzo que realiza toda entidad estatal por dejar una buena percepción pública ante la sociedad panameña. Esta Sala, no puede pasar por alto este tipo de acciones que ponen en riesgo la dignidad y el respeto institucional, más cuando se evidencia en el expediente que la señora Ana Itzel Crespo Soriano demuestra una falta de pertenencia a la institución y un actuar negligente y descuidado en torno a la entidad en la que se desempeñaba.

De igual forma, es censurable por parte de la sociedad panameña cualquier tipo de vinculación de un servidor público actuando en detrimento de la entidad, sancionada múltiples veces por distintas causas sin verse un cambio a favorable en el servicio público; lo que debe acarrear la destitución del cargo.

Por las razones expuestas, no está llamados a prosperar los cargos de violación de los artículos 137, 154 y 158 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, ni del artículo 155 de la Ley 38 de 2000, todos sobre presupuestos legales que deben cumplirse en la emisión de un acto que afecte derechos subjetivos como lo es el acto de destitución, en cumplimiento del debido proceso legal, toda vez que el acto impugnado se basa entre otros hechos en la reincidencia de las suspensiones de la funcionaria, por incurrir en varias faltas administrativas en el año 2018, lo que dio lugar a su destitución del cargo, y sirve de motivación de la actuación administrativa.

Por último, en cuanto a que no se suspendió el efecto de la medida disciplinaria, una vez interpuesto el recurso de reconsideración contra el acto de destitución, la parte actora no presenta pruebas que demuestren lo alegado, además de que este hecho por sí solo no acarrea de ninguna forma la ilegalidad del acto, por no incidir en su emisión. Por lo que tampoco están llamados a prosperar los cargos de violación por omisión de los artículos 170 ni del numeral 43 del artículo 201 de la ley 38 de 2000, sobre la aplicación del efecto jurídico de la suspensión mientras se resolvía el recurso de reconsideración contra el acto de destitución interpuesto por la parte recurrente.

Finalmente, en cuanto a la cancelación de las prestaciones económicas a las que pueda tener derecho la exfuncionaria, contempladas en el punto segundo de la Resolución Administrativa No. 778 de 12 de septiembre de 2018, mencionadas por la actora en su demanda, son ajenas al análisis de legalidad del acto en referencia, por lo que esta Sala no se pronuncia al respecto.

Debido a que los cargos de violación alegados por la parte actora, no acreditan la ilegalidad de la Resolución Administrativa No. 778 de 12 de septiembre de 2018, emitida por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, que se recurre, no es procedente declarar la nulidad del acto ni las consecuentes declaraciones solicitadas.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución Administrativa No. 778 de 12 de septiembre de 2018, emitida por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia; por lo tanto, NO ACCEDE a las pretensiones de la demandante.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JORGE CHANG CHANIS EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JOHN RODRÍGUEZ SMITH, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL NÚMERO 53 DE 9 DE ABRIL DE 2018, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO

PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	30 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	1066-18

VISTOS:

El licenciado Jorge Chang Chanis, quien actúa en representación del señor John Rodríguez Smith, ha presentado demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción con el objeto de que la Sala Tercera declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal Número 53 de 9 de abril de 2018, emitido por conducto del Ministerio de Educación, y su acto confirmatorio; y en consecuencia, solicita se ordene el reintegro y el pago de los salarios dejados de percibir.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por el apoderado judicial del demandante, señala que, la Dirección de Recursos Humanos del Ministerio de Educación, mediante el proveído fechado 19 de mayo de 2017, ordena la apertura de una investigación disciplinaria, en contra del señor John Rodríguez Smith, por haber incurrido supuestamente en falta disciplinaria, consignada en el Reglamento Interno para la Administración del Recurso Humano del Ministerio de Educación.

Continúa señalando que, la investigación disciplinaria ordenada por la Dirección Nacional de Recursos Humanos, se fundamentó en que el psicólogo John Rodríguez Smith, con funciones en la Dirección referida realizó pruebas psicológicas a algunos docentes que se encontraban concursando por un puesto en el Ministerio de Educación, lo cual no le era dable en razón del lugar donde laboraba, según el Director Nacional de Recursos Humanos, ya que supuestamente se viola con dicha actuación el artículo 39 del Código Uniforme de Ética de los Servidores Públicos que laboran en Entidades del Gobierno Central, por conflicto de intereses.

Alega que, el Código de Ética mencionado, no dispone sanción alguna para la conducta de conflicto de intereses, no obstante el Director Nacional del Ministerio de Educación enmarca la actuación del señor John Rodríguez Smith, en el numeral 6 del artículo 102, que establece como falta de máxima gravedad la de "Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, o la prestación del servicio que le corresponde de acuerdo a las funciones de su cargo...PRIMERA VEZ...Destitución."

Considera que, el Ministerio de Educación comete un error al momento de calificar la conducta del señor John Rodríguez Smith, en virtud que la conducta investigada, no son congruentes con la causal endilgada al recurrente, ya que el mismo no alteró, retrasó ni negó un trámite o la prestación de un servicio que le correspondiera ejercer de acuerdo a sus funciones.

Sostiene que, sin tomar en consideración lo antes planteado se prosiguió con el proceso disciplinario, lo que concluyó en la destitución del funcionario demandante, con una medida que no es congruente con la conducta investigada por el Ministerio de Educación, y no conlleva la destitución del cargo.

Por último, agrega que no se le debió destituir al servidor público demandante de la entidad, ya que es cónyuge de una persona discapacitada, lo que le otorga un fuero que ampara su derecho al trabajo.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN. De un estudio del expediente se observa que la declaratoria de ilegalidad se sustenta en la violación directa por omisión de las normas siguientes:

- Resuelto 326 de 22 de marzo de 2006, que aprueba el Reglamento Interno del Ministerio de Educación. artículo 102, numeral 6 (falta de máxima gravedad "Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, o la prestación del servicio que le corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo).
- Ley 38 de 31 de julio de 2000, regula el procedimiento administrativo general. artículo 166 (establece los recursos que pueden ser promovidos en la vía gubernativa).

En lo medular, los cargos de la violación de estas normas fueron sustentados en los siguientes puntos:

- La destitución del señor John Rodríguez Smith, se dio con fundamento en una causal no congruente con la conducta supuestamente incurrida por dicho funcionario.
- Se viola el debido proceso, ya que quien resuelve el recurso de reconsideración, es la Ministra de Educación que ocupaba el cargo en ese momento, y no el Presidente de la República, que es quien expidió el acto.

III. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO.

A

fojas 22 a 26 del expediente judicial, figura el informe explicativo de conducta, emitido por el Ministro de Educación Encargado, en el que se señala que la investigación disciplinaria contra el señor John Rodríguez Smith, tiene su génesis en una nota que remitiera la licenciada Gloria Arosemena, Coordinadora de Recursos Humanos de la Región de Educación de Panamá Oeste a la Dirección Nacional de Recursos Humanos, concerniente a la emisión de certificados psicológicos a nombre de varios docentes, emitidos por el funcionario investigado, lo que realizó en distintas fechas.

Manifiesta que si bien, el Decreto Ejecutivo N°51 de 12 de febrero de 2014, cuyas modificaciones inciden en el cuerpo normativo que establece los requisitos para aspirar a cargos de supervisión de educación, director y/o subdirector de centros educativos, introduciendo dentro de los requisitos generales la exigencia de entregar certificados de salud mental, expedido por un psicólogo o psiquiatra a los aspirantes, no obstante, el señor John Rodríguez Smith, al laborar en la Dirección Nacional de Recursos Humanos del Ministerio de Educación, no debía emitir esas certificaciones de salud mental, ya que las mismas iban dirigidas al lugar donde labora, lo que se enmarca en una falta a la ética profesional, según el Código Uniforme de Ética de los Servidores Públicos que Laboran en las Entidades del Gobierno Central, por existir conflicto de intereses con la práctica aplicada.

Sostiene que, en este sentido que la falta disciplinaria endilgada al señor John Rodríguez Smith consistió en realizar una práctica profesional privada relacionada de manera directa al Ministerio de Educación, donde laboraba al expedir certificados psicológicos a docentes que participarían en concursos de vacantes para accionar dentro del mencionado Ministerio, ocupando el funcionario demandante un cargo que no contempla la emisión de certificados de salud mental a docentes dentro de sus funciones, de acuerdo con el Manual Único de Clasificación de Puestos de la institución.

Alega que, no puede argumentar el accionante la desvinculación entre su práctica privada como profesional de la psicología fuera de las horas laborales y el hecho de no ocupar una posición dentro de la Junta Técnica (Junta de Personal o de Nombramiento de Concursos de Vacantes) que tiene en su haber el escoger docentes que aplican a vacantes dentro del Ministerio de Educación, toda vez que antes de realizar cualquier examen, tiene como deber el de preguntar hacia qué entidad va dirigido el mismo, por lo que tampoco puede alegar como válido el desconocimiento del uso al que iba destinada la certificación psicológica que práctico a docentes de la entidad demandada.

Mantiene que, el señor John Rodríguez Smith, debió encaminar sus actuaciones hacia el correcto ejercicio de la función pública que ocupa en esta institución que pertenece al gobierno central, así como tal debió brindar una buena orientación de la conducta del servidor público cuyo propósito es mostrar y fomentar espacio de reflexión para el fortalecimiento de una cultura ética dentro de un Estado democrático social de derecho y justicia, basando sus funciones en los valores y principios que rigen la labor de cada colaborador gubernamental, que debe regirse en una serie de principios, obligaciones y compromisos adquiridos al desempeñar su trabajo con eficiencia, eficacia y legalidad; como servidores públicos.

Considera por lo antes expuesto, que la destitución del ex-funcionario se encuentra debidamente fundamentada y se ciñe a derecho.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El Procurador de la Administración, mediante Vista Fiscal N° 1790 de 22 de noviembre de 2018, visible a fojas 36 a 43 del dossier, solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, que denieguen las pretensiones formuladas por el recurrente, porque no le asiste el derecho invocado en este caso.

Inicialmente señala que, el señor John Rodríguez Smith incurrió en la comisión de una falta y en una conducta que perjudicó el prestigio de la institución, razón por la que se justifica la aplicación de lo establecido en el Reglamento Interno del Ministerio de Educación, aprobado mediante el Resuelto 326 de 22 de enero de 2006, que en el artículo 102, numeral 6 de las faltas de máxima gravedad del cuadro de aplicación de sanciones, señala la de “alterar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, o la prestación de servicio que le corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo”

Manifiesta que, la decisión adoptada por el Ministerio de Educación fue producto de una investigación llevada a cabo por el Director Nacional de Recursos Humanos de la entidad demandada, departamento donde laboraba el señor John Rodríguez Smith, la cual tiene su origen en una nota remitida por la Coordinadora de Recursos Humanos de la Región de Educación de Panamá Oeste, a la Dirección Nacional de Recursos Humanos, a fin de poder comprobar la supuesta emisión de certificados psicológicos al grupo docente respectivo.

Considera que, la actuación administrativa es conforme a derecho, puesto que todo funcionario que cometa una falta administrativa que contravenga o favorezca a terceras personas que de una u otra manera son parte de la institución, será sancionado disciplinariamente de acuerdo con lo estipulado en el reglamento de la entidad, al igual que la ley de carrera administrativa con sus debidas modificaciones.

Reitera que, la falta disciplinaria acreditada al ex-funcionario consistió en el hecho de haber realizado su práctica profesional privada de psicología, de forma directa para la institución pública a la cual laboraba, creando con ello un conflicto de intereses al expedir certificados de salud mental para aspirantes de concursos, para ocupar diversos cargos como docentes, más aun si dichos documentos eran dirigidos al lugar donde laboraba, es decir a la Dirección de Recursos Humanos.

A su juicio, queda acreditado que el Ministerio de Educación comprobó, a través de una investigación, la responsabilidad del recurrente en los hechos que se le atribuyen, por lo que estima que la entidad actuó conforme a derecho; en razón de que, realizó las averiguaciones correspondientes a fin de constatar la responsabilidad del ex-servidor público, y procedió con la aplicación de la sanción disciplinaria en consonancia con la gravedad de la falta cometida.

Opina, en cuanto al reclamo que hace el funcionario en torno al pago de los salarios caídos, que no resulta viable dicho pago; toda vez que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor del demandante, sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley; lo que vendría a constituir un requisito indispensable para acceder a lo pedido, conforme lo señalado por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en reiteradas ocasiones, por medio de la vía jurisprudencial.

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

El señor John Rodríguez Smith, que siente su derecho afectado por el Decreto de Personal Número 53 de 9 de abril de 2018, de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, Tribunal competente para conocer de este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, para que se declare nula la resolución emitida por conducto del Ministerio de Educación, institución que ejerce la legitimación pasiva.

Con base a los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala determinar la legalidad del acto demandado, por las faltas al debido proceso, por las causas siguientes:

- La destitución del señor John Rodríguez Smith, se dio con fundamento en una causal no congruente con la conducta supuestamente incurrida por dicho funcionario.
- Falta de competencia de la ex-Ministra de Educación para resolver el recurso de reconsideración, ya que el Presidente de la República, es quien expidió el acto.

Adentrándonos al examen de la legalidad se observa que Decreto de Personal Número 53 de 9 de abril de 2018, destituyó al señor John Rodríguez Smith, del cargo de Psicólogo que ejercía en la Dirección Nacional de Recursos Humanos del Ministerio de Educación, por incurrir en un supuesto conflicto de intereses, al expedir certificados de salud mental, en ejercicio de su práctica privada, para varios docentes que participaron

en los concursos vacantes de la institución, sin que dentro de sus funciones se contemplara la facultad de realizar dicho servicio, aparte que los mismos certificados estaban dirigidos al lugar donde laboraba directamente el hoy demandante; actuación que enmarca la institución en el artículo 102, numeral 6, de su Reglamento Interno por el supuesto de “Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, o la prestación del servicio que le corresponde de acuerdo a las funciones de su cargo.”

En este sentido, cabe manifestar que a simple vista se observa que el acto por el cual fue destituido el señor John Rodríguez Smith, por emitir certificados de salud mental, con el objeto de que varios aspirantes a cargos vacantes dentro del Ministerio de Educación, cumplieran con los requisitos de la ley para aplicar a concurso docentes, sin tomar en cuenta que iban dirigidos al mismo lugar donde labora como psicólogo, en la Dirección Nacional de Recursos Humanos, no se enmarca dentro de la causal de destitución utilizada para desvincularlo de la Administración.

Bajo este contexto, debemos advertir que la falta disciplinaria de “Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, o la prestación del servicio que le corresponde de acuerdo a las funciones de su cargo.”, no se enmarca en el actuar del señor John Rodríguez Smith, ya que la propia institución señala en su informe de conducta, que los mismos se emitieron en ejercicio de la práctica privada de dicho servidor público; y más importante no se constata que dicha actuación haya influido en los nombramientos de los aspirantes certificados por el mismo a cargos docentes dentro de la institución.

En este aspecto, debemos remitirnos a lo establecido en el principio de legalidad, por el autor ARBELÁEZ OSSA, Jaime, que en su obra Derecho Administrativo Sancionador Una Aproximación Dogmática, Segunda Edición, Legis Editores, S. A., página 187, señala que “El principio de legalidad circunscribe el ejercicio del poder público al ordenamiento jurídico que lo rige, “de manera que los actos de las autoridades, las decisiones que profieran y las gestiones que realicen, estén en todo momento subordinadas a lo preceptuado y regulado previamente en la Constitución y en las leyes”.

“La Corte ha sostenido que este principio puede concretarse en dos aspectos, a saber: que exista una ley previa que prevea la hipótesis o situación de que se trate, y que tal tipificación sea precisa en la determinación y consecuencia de dicha situación o conducta...”; por lo que se tiene como el pilar fundamental del derecho sancionatorio del Estado de manera tanto histórica como jurídica.

De igual forma, cabe destacar que el autor Jaime Ossa Arbeláez en la obra jurídica en referencia, señala que toda materia sancionatoria está gobernada por “...la hipótesis normativa a la cual se adecua la conducta en que incurrió el accionante...”, a través del principio de tipicidad, y que “...a diferencia de otras ramas del derecho no es posible llenar la ausencia de una disposición legal acudiendo a las normas semejantes (analogía legis) o incluso, con la interpretaciones extensivas pues en tal caso, con toda certeza se lesionarían postulados como el de la seguridad jurídica y, fundamentalmente el derecho al debido proceso.”

En este aspecto, el autor Jaime Ossa Arbeláez concluye de la manera siguiente sobre los principios tratados:

“...que la legalidad se observa cuando la infracción y la sanción están previstas, en tanto que la tipicidad se complementa a través de la definición de la conducta que la ley considera constitutiva de la infracción y la sanción. La tipicidad colabora, en cierta medida, a hacer realidad la lex certa definida en la lex previa.”

Cabe resaltar también, tal como lo advierte el autor Jaime Ossa Arbeláez en su misma obra Derecho Administrativo Sancionador Una Aproximación Dogmática, Segunda Edición, si bien "...la ley está constitucionalmente investida para hacer remisiones a los reglamentos pero no para que éstos creen el tipo jurídico." El tipo no puede no puede innovarlo el reglamento.

En este marco de ideas, debemos manifestar que la conducta del accionante no se enmarca dentro del Reglamento Interno de la entidad para destituirlo, por lo que no puede el Ministerio de Educación introducirla en una causal que no es cónsona con la actuación investigada; ni tampoco puede sancionar al funcionario en base al Código Uniforme de Ética para los Servidores Públicos que Laboran en las Entidades del Gobierno Central, ya que en dicha normativa no establece una sanción directa por el posible conflicto de intereses, que invoca el Ministerio de Educación como parte de la motivación en la que se fundamenta su actuar administrativo.

Así, se observa que el Ministerio de Educación, no logra ubicar de forma acertada la conducta en la que incurre el señor John Rodríguez Smith y aplica la máxima sanción, que es la destitución a un acto que no se enmarca en el dispuesto por la autoridad demandada, ya que no se acredita la alteración, retraso o negación injustificada de algún trámite de asuntos, o la prestación del servicio que le corresponde de acuerdo a las funciones de su cargo, por realizar las certificaciones mentales investigadas, aparte que el servidor demandante no forma parte de la Junta de Personal o de Nombramiento en los Concursos de Vacantes, quien es el organismo que debe escoger a los docentes que ocuparan las plazas de trabajo para las cuales concursaron; en las que el certificado de salud mental es un requisito para su ocupación, y no influye en su decisión final de quien es escogido para ocupar los cargos docentes.

Aunado a lo anterior, se observa que los certificados de salud mental que constan en el expediente administrativo remitidos por el Ministerio de Educación, tiene un carácter general y estandarizado, para que sea completado únicamente con las generales del solicitante, sin señalar hacia dónde va dirigido, por lo que no se acredita fehacientemente que las mismas fueron emitidas con el objeto de ser presentadas en la Dirección donde laboraba el licenciado John Rodríguez Smith, razón por la cual, tampoco se ha probado el conflicto de intereses alegado por la institución demandada, por la emisión de dichas certificaciones en la práctica privada del señor John Rodríguez Smith.

En razón de lo expuesto, es importante manifestar que la medida disciplinaria que se impugna, supone una aplicación ilegal de la potestad disciplinaria de la entidad demandada, puesto que frente a la conducta del señor John Rodríguez Smith no cabía la aplicación de la destitución del cargo, ya que las piezas procesales no permiten concluir que se incurre en conflicto de intereses al emitir certificados de salud mental para varios docentes, al no estar en una posición que pudiera influir o decidir sobre las vacantes en las que participaban los docentes que atendió en su práctica como psicólogo privado, aparte que dicho acto no se enmarca dentro de la causal que se utilizó para aplicar la medida de destitución, la cual es la de "Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, o la prestación del servicio que le corresponde de acuerdo a las funciones de su cargo."

Así las cosas, estimamos que no puede ampararse la actuación que adelantó la autoridad administrativa en abierta violación del debido proceso legal, por actos que no enmarcan en la causal de destitución invocada por la autoridad y que, tampoco es congruente con la sanción aplicada.

En atención a lo anterior, lo procedente es declarar que es ilegal Decreto de Personal Número 53 de 9 de abril de 2018, por la indebida aplicación del artículo 102, numeral 6, del Reglamento Interno del Ministerio de

Educación, adoptado mediante el Resuelto 326 de 22 de marzo de 2006; razón por la cual, esta Sala a su vez, por economía procesal, y en virtud de estar probada la ilegalidad de la medida disciplinaria aplicada al señor John Rodríguez Smith, no se pronuncia sobre los demás cargos de violación alegados por el demandante.

Finalmente, con respecto a la solicitud del pago de los salarios dejados de percibir por el señor John Rodríguez Smith, esta Corporación de Justicia no puede acceder a lo pedido puesto que la Sala Tercera de la Corte ha reiterado en diversas ocasiones que en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 302 de la Constitución Política de la República de Panamá, los derechos de los servidores públicos para que puedan ser reconocidos, deben ser contemplados en una ley formal, que los fije, determine y regule.

En consecuencia, el pago de los salarios caídos para que pueda hacerse valer, debe ser reconocido a través de leyes con carácter general o específico, que otorguen al servidor público tal prerrogativa, por lo que la viabilidad de toda pretensión que en relación a este punto intente hacerse efectiva contra el Estado, sólo prosperará en el caso que exista una norma con rango de la ley formal aplicable de manera directa al caso, que lo haya dispuesto de manera expresa.

En cuanto al tema de los salarios caídos la sentencia de 19 de noviembre de 2004 señala lo siguiente:

“...Por último, y en relación a los salarios dejados de percibir por el señor De León, esta Sala estima que, lamentablemente, los mismos no pueden ser retribuidos en virtud de que para que esto sea viable, debe ser dictaminado expresamente por la Ley. En este sentido, el Reglamento de la Carrera sí contempla el pago de salarios caídos dentro de un proceso disciplinario, pero el caso en estudio no aplica a dicho supuesto, por lo que la petición debe ser denegada. Así se señaló en sentencia de 27 de agosto de 2004:

"Acerca de la pretensión contenida en el libelo de demanda sobre el pago de salarios caídos, la Sala no puede acceder a la misma, toda vez que ha sido el criterio constante de que sin un basamento jurídico con jerarquía de Ley, no es posible reconocer un derecho a favor de un servidor del Estado, ya que los derechos y obligaciones de éstos de conformidad con el artículo 297 de la Constitución, serán determinados en la Ley, y en la Ley 20 de 1983 no existe disposición alguna que habilite el pago del sueldo dejado de percibir durante el término en que ha permanecido removido de su puesto, por destitución, el respectivo servidor público, por ende, como fue dicho, no es viable resolver favorablemente esta petición."

En virtud de lo anterior, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE SON ILEGALES la Resolución No. 2-07-34-2002 del 15 de enero de 2002 y su acto confirmatorio, dictada por el Rector de la Universidad Tecnológica de Panamá, ORDENA el reintegro del señor Gustabino De León al cargo de CONTADOR III SUPERVISOR en la Extensión de Tocumen, Departamento de Contabilidad de la Universidad Tecnológica de Panamá, con igual salario al devengado hasta el día de su separación y NIEGA las demás pretensiones esgrimidas por el Lcdo. Figueroa."

Del examen integro de todas las circunstancias y elementos que rodean el negocio, la Sala Tercera debe señalar, en ejercicio de sus facultades legales, que en este caso en particular se circunscribe a determinar el alcance correcto de un acto de la administración con el fin prioritario de proteger de manera preventiva al principio de legalidad en los actos administrativos, que al no existir norma legal alguna que permita el pago de los salarios dejados de percibir a funcionarios del Ministerio de Educación destituidos y luego reintegrados a sus cargos, dicha institución no está obligada al pago de los salarios caídos en esas circunstancias y en particular en el caso del acto administrativo cuyo sentido y alcance se ha solicitado.

Como hemos podido observar en el presente caso no se cuenta con una ley que autorice este tipo de situaciones, razón por la cual este Tribunal Colegiado no puede acceder al pago de los salarios caídos que solicita la parte actora.

En atención de las consideraciones expuestas, lo procedente es declarar la nulidad del acto demandado, y acceder a la pretensión de reintegro del señor John Rodríguez Smith; no obstante, debe reiterar que la pretensión o petición de los salarios dejados de percibir no resulta procedente.

Por consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA que es ilegal, el Decreto de Personal Número 53 de 9 de abril de 2018, emitido por conducto del Ministerio de Educación, y su acto confirmatorio y, ORDENA el reintegro del señor JOHN RODRÍGUEZ SMITH, con cédula de identidad personal No. 10-5-932, en el cargo que desempeñaba como Psicólogo o a otro cargo de igual jerarquía y salario de acuerdo a la estructura de la institución; y NIEGA las demás pretensiones esgrimidas por el demandante.

Notifíquese.

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO MOISES CALVO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MARIO ARMANDO CRUZ ESCARTIN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIRIO LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADA, POR HABER LABORADO DURANTE 44 COMO DOCENTE EN LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ Y SE HAGA OTRA DECLARACIÓN. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	31 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción

Expediente: 280-19

VISTOS:

El Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera, actuando en nombre y representación del profesor MARIO ARMANDO CRUZ ESCARTIN, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, al no contestar la solicitud del reclamo de la prima de antigüedad a la que tiene derecho, por haber laborado durante 44 años como docente en la Universidad de Panamá y se haga otra declaración.

En este punto, el Magistrado Sustanciador proceder a examinar la acción contencioso-administrativa ensayada a fin de determinar si la misma cumple con los requisitos legales para ser admitida.

De la revisión de las constancias procesales salta a la vista de este Tribunal, la ausencia de un requisito indispensable de admisibilidad que hace imposible la tramitación de la presente demanda; por los motivos que pasamos a exponer a continuación.

Inicialmente se advierte de la lectura de la demanda bajo examen, la parte actora pretende que esta instancia jurisdiccional se pronuncie sobre la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, representada por el rector Eduardo Flores Castro, al no contestar el reclamo solicitado con relación al pago de la prima de antigüedad que estima tiene el derecho, por haber laborado 44 años de forma consecutiva como docente en esa Casa de Estudios Superior.

Vemos entonces que, junto con la demanda el Licenciado Calvo Rivera presenta, nota enviada al Dr. Eduardo Flores Castro, Rector de la Universidad de Panamá, solicitando la Prima de Antigüedad, con fecha 31 de enero de 2019; nota original No. DIGJ-0188-2019 del Dr. Vasco Torres de León fechada 7 de febrero de 2019, con sello de notificación; original de la carta de reconsideración dirigida al Dr. Vasco Torres de León con fecha 7 de marzo de 2019; original del Finiquito de Relación Laboral fechado 7 de noviembre de 2018.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador advierte que al estar en presencia de una demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción, dentro de los requisitos esenciales se encuentra el agotamiento de la vía gubernativa, preceptuado en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, el cual dispone lo siguiente::

"Artículo 42. Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en los artículos 33, 38, 39 y 41 o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación."

En este punto es relevante señalar, lo que establece la Ley 38 de 2000 que regula el Procedimiento Administrativo General, el artículo 200 el cual señala cuándo se entiende agotada la vía gubernativa, dándole la posibilidad al agraviado a que pueda acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa, disponiendo lo siguiente:

"Artículo 200. Se considerará agotada la vía gubernativa cuando:

1. Transcurra el plazo de dos meses, sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa;

2. Interpuesto el recurso de reconsideración o apelación señalados en el artículo 166, se entiende negado, por haber transcurrido un plazo de dos meses sin que recaiga decisión sobre él;

3. No se admita al interesado el escrito en que formule una petición o interponga el recurso de reconsideración o el de apelación señalados en el artículo 166, hecho que deberá ser comprobado plenamente;

4. Interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos."

En ese mismo orden de ideas, sobre el silencio administrativo, en el artículo 201 numeral 104, se conceptúa de la siguiente forma:

"...104. Silencio Administrativo. Medio de agotar la vía administrativa o gubernativa, que consiste en el hecho de que la administración no contesta, en el término de dos meses, contado a partir de su presentación, la petición presentada o el recurso interpuesto por el particular. De esta manera se entiende que la administración ha negado la petición o recurso respectivo, y queda abierta la vía jurisdiccional de lo contencioso-administrativo ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, para que si el interesado lo decide, interponga el correspondiente recurso de plena jurisdicción con el propósito de que se le restablezca su derecho subjetivo, supuestamente violado."

De un análisis de las normas transcritas, se pueden extraer las siguientes conclusiones: 1. Que para acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa es necesaria la existencia previa de un acto administrativo expedido por la Administración; y 2, que ante la falta de respuesta o inactividad por parte de la Autoridad para resolver peticiones o recursos presentados por los administrados, que generen actuaciones recurribles en la vía jurisdiccional, la legislación ha previsto la figura del silencio administrativo a fin de salvaguardar el derecho a la tutela judicial efectiva.

Como la parte actora, acude ante esta Sala invocando el silencio administrativo, el cual se enmarca en la situación prevista en el numeral 4 del artículo 200 de la Ley 38 de 2000, antes citado, se debe acreditar, para probar que agotó la vía, que habiendo interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos, luego de transcurrido el plazo de dos meses, contados a partir de su presentación, y para ello debe presentar la certificación correspondiente, es decir, una constancia de la autoridad demandada que indique que el recurso formulado no ha sido resuelto.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador advierte que la actora no aportó certificación para acreditar que efectivamente para la fecha de la presentación de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, no haya recaído decisión sobre el recurso de reconsideración interpuesto, ni tampoco demostró que gestionó ante la autoridad demandada la certificación requerida, así como omitió solicitar al infraescrito Sustanciador, que previo al trámite de admisión de la demanda, requiriese dicha certificación al funcionario demandado, conforme a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Artículo 46. 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.”

Es de trascendencia señalar, que la finalidad que persigue el agotamiento de la vía gubernativa, es darle a la Administración la oportunidad de corregir o enmendar sus propios errores. En otros términos, con el agotamiento de la vía gubernativa se busca que dentro de la propia Administración Pública se pueda revocar el acto administrativo, que afecta al administrado o le cause perjuicios.

En ese sentido, el jurista Arturo Hoyos en su obra denominada “El Derecho Contencioso Administrativo en Panamá” señala que existen dos requisitos procesales para la comprobación del silencio administrativo, a saber:

1. Gestión, por la parte actora antes de acudir a la Sala, frente a la Administración de que no se ha resuelto el recurso o petición incoada.

2. Solicitar a la Sala, en el libelo de demanda, que se oficie a la Administración certificación sobre si se ha resuelto el recurso o petición incoada.

Bajo estas circunstancias consideramos que el actor no ha cumplido con lo previsto en el artículo 42 y 46 de la Ley 135 de 1943, al no comprobar el agotamiento de la vía gubernativa, así como omitió probar el silencio administrativo, pues no utilizó las opciones que la Ley le permite para tal fin, en consecuencia, lo de lugar es proceder a no darle curso a la presente demanda, conforme lo preceptúa el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, que reza así:

“Artículo 50. No se dará curso legal a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la prescripción de la acción”.

Por lo antes expuesto, el Magistrado Sustanciador de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera, actuando en nombre y representación de MARIO ARMANDO CRUZ ESCARTIN, para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo al no contestar la solicitud del reclamo de la prima de antigüedad a la que tiene derecho, por haber laborado durante 44 años como docente en la Universidad de Panamá y se haga otra declaración.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO CALVO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOSEFINA PULICE NERO DE CORREA, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIO LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ,

AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADA, POR HABER LABORADO DURANTE 49 AÑOS Y 9 MESES COMO DOCENTE EN LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ Y SE HAGA OTRA DECLARACIÓN. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 31 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 278-19

VISTOS:

El Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera, actuando en nombre y representación de la profesora JOSEFINA PÚLICE NERO DE CORREA, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, al no contestar la solicitud del reclamo de la prima de antigüedad a la que tiene derecho, por haber laborado durante 49 años y 9 meses como docente en la Universidad de Panamá y se haga otra declaración.

En este punto, el Magistrado Sustanciador proceder a examinar la acción contencioso-administrativa ensayada a fin de determinar si la misma cumple con los requisitos legales para ser admitida.

De la revisión de las constancias procesales salta a la vista de este Tribunal, la ausencia de un requisito indispensable de admisibilidad que hace imposible la tramitación de la presente demanda; por los motivos que pasamos a exponer a continuación.

Inicialmente advierte de la lectura de la demanda bajo examen, la parte actora pretende que esta instancia jurisdiccional se pronuncie sobre la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, representada por el rector Eduardo Flores Castro, al no contestar el reclamo solicitado con relación al pago de la prima de antigüedad que estima tiene el derecho, por haber laborado 49 años y 9 meses en forma consecutiva como docente en esa Casa de Estudios Superior.

Vemos entonces que, junto con la demanda el Licenciado Calvo Rivera presenta, nota enviada al Dr. Eduardo Flores Castro, Rector de la Universidad de Panamá, solicitando la Prima de Antigüedad, con fecha 11 de enero de 2019; nota original No. DIGJ-0179-2019 del Dr. Vasco Torres de León fechada 7 de febrero de 2019, con sello de notificación; original de la carta de reconsideración dirigida al Dr. Vasco Torres de León con fecha 13 de marzo de 2019; original del Finiquito de Relación Laboral fechado 15 de octubre de 2018.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador advierte que al estar en presencia de una demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción, dentro de los requisitos esenciales se encuentra el agotamiento de la vía gubernativa, preceptuado en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, el cual dispone lo siguiente::

"Artículo 42. Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos

establecidos en los artículos 33, 38, 39 y 41 o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación."

En este punto es relevante señalar, lo que establece la Ley 38 de 2000 que regula el Procedimiento Administrativo General, el artículo 200 el cual señala cuándo se entiende agotada la vía gubernativa, dándole la posibilidad al agraviado a que pueda acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa, disponiendo lo siguiente:

"Artículo 200. Se considerará agotada la vía gubernativa cuando:

1. Transcurra el plazo de dos meses, sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa;

2. Interpuesto el recurso de reconsideración o apelación señalados en el artículo 166, se entiende negado, por haber transcurrido un plazo de dos meses sin que recaiga decisión sobre él;

3. No se admita al interesado el escrito en que formule una petición o interponga el recurso de reconsideración o el de apelación señalados en el artículo 166, hecho que deberá ser comprobado plenamente;

4. Interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos."

En ese mismo orden de ideas, sobre el silencio administrativo, en el artículo 201 numeral 104, se conceptúa de la siguiente forma:

"...104. Silencio Administrativo. Medio de agotar la vía administrativa o gubernativa, que consiste en el hecho de que la administración no contesta, en el término de dos meses, contado a partir de su presentación, la petición presentada o el recurso interpuesto por el particular. De esta manera se entiende que la administración ha negado la petición o recurso respectivo, y queda abierta la vía jurisdiccional de lo contencioso-administrativo ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, para que si el interesado lo decide, interponga el correspondiente recurso de plena jurisdicción con el propósito de que se le restablezca su derecho subjetivo, supuestamente violado."

De un análisis de las normas transcritas, se pueden extraer las siguientes conclusiones: 1. Que para acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa es necesaria la existencia previa de un acto administrativo expedido por la Administración; y 2, que ante la falta de respuesta o inactividad por parte de la Autoridad para resolver peticiones o recursos presentados por los administrados, que generen actuaciones recurribles en la vía jurisdiccional, la legislación ha previsto la figura del silencio administrativo a fin de salvaguardar el derecho a la tutela judicial efectiva.

Como la parte actora, acude ante esta Sala invocando el silencio administrativo, el cual se enmarca en la situación prevista en el numeral 4 del artículo 200 de la Ley 38 de 2000, antes citado, se debe acreditar, para probar que agotó la vía, que habiendo interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según

proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos, luego de transcurrido el plazo de dos meses, contados a partir de su presentación, y para ello debe presentar la certificación correspondiente, es decir, una constancia de la autoridad demandada que indique que el recurso formulado no ha sido resuelto.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador advierte que la actora no aportó certificación para acreditar que efectivamente para la fecha de la presentación de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, no haya recaído decisión sobre el recurso de reconsideración interpuesto, ni tampoco demostró que gestionó ante la autoridad demandada la certificación requerida, así como omitió solicitar al infraescrito Sustanciador, que previo al trámite de admisión de la demanda, requiriese dicha certificación al funcionario demandado, conforme a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Artículo 46. 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.”

Es de trascendencia señalar, que la finalidad que persigue el agotamiento de la vía gubernativa, es darle a la Administración la oportunidad de corregir o enmendar sus propios errores. En otros términos, con el agotamiento de la vía gubernativa se busca que dentro de la propia Administración Pública se pueda revocar el acto administrativo, que afecta al administrado o le cause perjuicios.

En ese sentido, el jurista Arturo Hoyos en su obra denominada “El Derecho Contencioso Administrativo en Panamá” señala que existen dos requisitos procesales para la comprobación del silencio administrativo, a saber:

1. Gestión, por la parte actora antes de acudir a la Sala, frente a la Administración de que no se ha resuelto el recurso o petición incoada.
2. Solicitar a la Sala, en el libelo de demanda, que se oficie a la Administración certificación sobre si se ha resuelto el recurso o petición incoada.

Bajo estas circunstancias consideramos que el actor no ha cumplido con lo previsto en el artículo 42 y 46 de la Ley 135 de 1943, al no comprobar el agotamiento de la vía gubernativa, así como omitió probar el silencio administrativo, pues no utilizó las opciones que la Ley le permite para tal fin, en consecuencia, lo de lugar es proceder a no darle curso a la presente demanda, conforme lo preceptúa el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, que reza así:

“Artículo 50. No se dará curso legal a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la prescripción de la acción”.

Por lo antes expuesto, el Magistrado Sustanciador de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera, actuando en nombre y representación de JOSEFINA PULICE NERO DE CORREA, para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, representada por el Rector Eduardo Flores Castro, y se haga otra declaración.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO CALVO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE NÉLIDA EMPERATRIZ BRAVO RODRIGUEZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIO LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADA, POR HABER LABORADO DURANTE 38 AÑOS CONSECUTIVOS COMO DOCENTE. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	31 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	277-19

VISTOS:

El Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera, actuando en nombre y representación de la profesora NÉLIDA EMPERATRIZ BRAVO RODRIGUEZ, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, al no contestar la solicitud del pago de la prima de antigüedad, y para que se haga otra declaración.

En este punto, el Magistrado Sustanciador proceder a examinar la acción contencioso-administrativa ensayada a fin de determinar si la misma cumple con los requisitos legales para ser admitida.

De la revisión de las constancias procesales salta a la vista de este Tribunal, la ausencia de un requisito indispensable de admisibilidad que hace imposible la tramitación de la presente demanda; por los motivos que pasamos a exponer a continuación.

Inicialmente se advierte de la lectura de la demanda bajo examen, que la parte actora pretende que esta instancia jurisdiccional se pronuncie sobre la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, representada por el rector Eduardo Flores Castro, al no contestar el reclamo solicitado con relación al pago de la prima de antigüedad que estima tiene el derecho, por haber laborado 38 años en forma consecutiva como docente en esa Casa de Estudios Superior.

Vemos entonces que, junto con la demanda el Licenciado Calvo Rivera presenta, nota enviada al Dr. Eduardo Flores Castro, Rector de la Universidad de Panamá, solicitando la Prima de Antigüedad, con fecha 7 de

enero de 2019; nota original No. DIGJ-0175-2019 del Dr. Vasco Torres de León fechada 7 de febrero de 2019, con sello de notificación; original de la carta de reconsideración dirigida al Dr. Vasco Torres de León con fecha 18 de marzo de 2019; original del Finiquito de Relación Laboral fechado 15 de octubre de 2018.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador advierte que al estar en presencia de una demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción, dentro de los requisitos esenciales se encuentra el agotamiento de la vía gubernativa, preceptuado en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, el cual dispone lo siguiente::

"Artículo 42. Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en los artículos 33, 38, 39 y 41 o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación."

En este punto es relevante señalar, lo que establece la Ley 38 de 2000 que regula el Procedimiento Administrativo General, el artículo 200 el cual señala cuándo se entiende agotada la vía gubernativa, dándole la posibilidad al agraviado a que pueda acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa, disponiendo lo siguiente:

"Artículo 200. Se considerará agotada la vía gubernativa cuando:

1. Transcurra el plazo de dos meses, sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa;

2. Interpuesto el recurso de reconsideración o apelación señalados en el artículo 166, se entiende negado, por haber transcurrido un plazo de dos meses sin que recaiga decisión sobre él;

3. No se admita al interesado el escrito en que formule una petición o interponga el recurso de reconsideración o el de apelación señalados en el artículo 166, hecho que deberá ser comprobado plenamente;

4. Interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos."

En ese mismo orden de ideas, sobre el silencio administrativo, en el artículo 201 numeral 104, se conceptúa de la siguiente forma:

"...104. Silencio Administrativo. Medio de agotar la vía administrativa o gubernativa, que consiste en el hecho de que la administración no contesta, en el término de dos meses, contado a partir de su presentación, la petición presentada o el recurso interpuesto por el particular. De esta manera se entiende que la administración ha negado la petición o recurso respectivo, y queda abierta la vía jurisdiccional de lo contencioso-administrativo ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, para que si el interesado lo decide, interponga el correspondiente recurso de plena jurisdicción con el propósito de que se le restablezca su derecho subjetivo, supuestamente violado."

De un análisis de las normas transcritas, se pueden extraer las siguientes conclusiones: 1. Que para acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa es necesaria la existencia previa de un acto administrativo expedido por la Administración; y 2, que ante la falta de respuesta o inactividad por parte de la Autoridad para resolver peticiones o recursos presentados por los administrados, que generen actuaciones recurribles en la vía jurisdiccional, la legislación ha previsto la figura del silencio administrativo a fin de salvaguardar el derecho a la tutela judicial efectiva.

Como la parte actora, acude ante esta Sala invocando el silencio administrativo, el cual se enmarca en la situación prevista en el numeral 4 del artículo 200 de la Ley 38 de 2000, antes citado, se debe acreditar, para probar que agotó la vía, que habiendo interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos, luego de transcurrido el plazo de dos meses, contados a partir de su presentación, y para ello debe presentar la certificación correspondiente, es decir, una constancia de la autoridad demandada que indique que el recurso formulado no ha sido resuelto.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador advierte que la actora no aportó certificación para acreditar que efectivamente para la fecha de la presentación de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, no haya recaído decisión sobre el recurso de reconsideración interpuesto, ni tampoco demostró que gestionó ante la autoridad demandada la certificación requerida, así como omitió solicitar al infraescrito Sustanciador, que previo al trámite de admisión de la demanda, requiriese dicha certificación al funcionario demandado, conforme a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Artículo 46. 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.”

Es de trascendencia señalar, que la finalidad que persigue el agotamiento de la vía gubernativa, es darle a la Administración la oportunidad de corregir o enmendar sus propios errores. En otros términos, con el agotamiento de la vía gubernativa se busca que dentro de la propia Administración Pública se pueda revocar el acto administrativo, que afecta al administrado o le cause perjuicios.

En ese sentido, el jurista Arturo Hoyos en su obra denominada “El Derecho Contencioso Administrativo en Panamá” señala que existen dos requisitos procesales para la comprobación del silencio administrativo, a saber:

1. Gestión, por la parte actora antes de acudir a la Sala, frente a la Administración de que no se ha resuelto el recurso o petición incoada.
2. Solicitar a la Sala, en el libelo de demanda, que se oficie a la Administración certificación sobre si se ha resuelto el recurso o petición incoada.

Bajo estas circunstancias consideramos que el actor no ha cumplido con lo previsto en el artículo 42 y 46 de la Ley 135 de 1943, al no comprobar el agotamiento de la vía gubernativa, así como omitió probar el silencio administrativo, pues no utilizó las opciones que la Ley le permite para tal fin, en consecuencia, lo de lugar es proceder a no darle curso a la presente demanda, conforme lo preceptúa el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, que reza así:

“Artículo 50. No se dará curso legal a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la prescripción de la acción”.

Por lo antes expuesto, el Magistrado Sustanciador de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera, actuando en nombre y representación de NÉLIDA EMPERATRIZ BRAVO RODRIGUEZ, para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, representada por el Rector Eduardo Flores Castro, y se haga otra declaración.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO MOISES CALVO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE VITALIA MUÑOZ PINZON, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIO LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADA, POR HABER LABORADO DURANTE 45 COMO DOCENTE EN LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ Y SE HAGA OTRA DECLARACIÓN. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 31 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 276-19

VISTOS:

El Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera, actuando en nombre y representación de la profesora VITALIA MUÑOZ PINZON, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, al no contestar la solicitud del reclamo de la prima de antigüedad a la que tiene derecho, por haber laborado durante 45 años como docente en la Universidad de Panamá y se haga otra declaración.

En este punto, el Magistrado Sustanciador proceder a examinar la acción contencioso-administrativa ensayada a fin de determinar si la misma cumple con los requisitos legales para ser admitida.

De la revisión de las constancias procesales salta a la vista de este Tribunal, la ausencia de un requisito indispensable de admisibilidad que hace imposible la tramitación de la presente demanda; por los motivos que pasamos a exponer a continuación.

Inicialmente se advierte de la lectura de la demanda bajo examen, la parte actora pretende que esta instancia jurisdiccional se pronuncie sobre la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, representada por el rector Eduardo Flores Castro, al no contestar el reclamo solicitado con relación al pago de la prima de antigüedad que estima tiene el derecho, por haber laborado 45 años de forma consecutiva como docente en esa Casa de Estudios Superior.

Vemos entonces que, junto con la demanda el Licenciado Calvo Rivera presenta, nota enviada al Dr. Eduardo Flores Castro, Rector de la Universidad de Panamá, solicitando la Prima de Antigüedad, con fecha 7 de enero de 2019; nota original No. DIGJ-0182-2019 del Dr. Vasco Torres de León fechada 7 de febrero de 2019, con sello de notificación; original de la carta de reconsideración dirigida al Dr. Vasco Torres de León con fecha 25 de febrero de 2019; copia del Finiquito de Relación Laboral fechado 15 de octubre de 2018.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador advierte que al estar en presencia de una demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción, dentro de los requisitos esenciales se encuentra el agotamiento de la vía gubernativa, preceptuado en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, el cual dispone lo siguiente::

"Artículo 42. Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en los artículos 33, 38, 39 y 41 o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación."

En este punto es relevante señalar, lo que establece la Ley 38 de 2000 que regula el Procedimiento Administrativo General, el artículo 200 el cual señala cuándo se entiende agotada la vía gubernativa, dándole la posibilidad al agraviado a que pueda acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa, disponiendo lo siguiente:

"Artículo 200. Se considerará agotada la vía gubernativa cuando:

1. Transcurra el plazo de dos meses, sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa;
2. Interpuesto el recurso de reconsideración o apelación señalados en el artículo 166, se entienda negado, por haber transcurrido un plazo de dos meses sin que recaiga decisión sobre él;
3. No se admita al interesado el escrito en que formule una petición o interponga el recurso de reconsideración o el de apelación señalados en el artículo 166, hecho que deberá ser comprobado plenamente;
4. Interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos."

En ese mismo orden de ideas, sobre el silencio administrativo, en el artículo 201 numeral 104, se conceptúa de la siguiente forma:

"...104. Silencio Administrativo. Medio de agotar la vía administrativa o gubernativa, que consiste en el hecho de que la administración no contesta, en el término de dos meses, contado a partir de su presentación, la petición presentada o el recurso interpuesto por el particular. De esta manera se entiende que la administración ha negado la petición o recurso respectivo, y queda abierta la vía jurisdiccional de lo contencioso-administrativo ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, para que si el interesado lo decide, interponga el correspondiente recurso de plena jurisdicción con el propósito de que se le restablezca su derecho subjetivo, supuestamente violado."

De un análisis de las normas transcritas, se pueden extraer las siguientes conclusiones: 1. Que para acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa es necesaria la existencia previa de un acto administrativo expedido por la Administración; y 2, que ante la falta de respuesta o inactividad por parte de la Autoridad para resolver peticiones o recursos presentados por los administrados, que generen actuaciones recurribles en la vía jurisdiccional, la legislación ha previsto la figura del silencio administrativo a fin de salvaguardar el derecho a la tutela judicial efectiva.

Como la parte actora, acude ante esta Sala invocando el silencio administrativo, el cual se enmarca en la situación prevista en el numeral 4 del artículo 200 de la Ley 38 de 2000, antes citado, se debe acreditar, para probar que agotó la vía, que habiendo interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos, luego de transcurrido el plazo de dos meses, contados a partir de su presentación, y para ello debe presentar la certificación correspondiente, es decir, una constancia de la autoridad demandada que indique que el recurso formulado no ha sido resuelto.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador advierte que la actora no aportó certificación para acreditar que efectivamente para la fecha de la presentación de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, no haya recaído decisión sobre el recurso de reconsideración interpuesto, ni tampoco demostró que gestionó ante la autoridad demandada la certificación requerida, así como omitió solicitar al infraescrito Sustanciador, que previo al trámite de admisión de la demanda, requiriese dicha certificación al funcionario demandado, conforme a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, cuyo tenor literal es el siguiente:

"Artículo 46. 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."

Es de transcendencia señalar, que la finalidad que persigue el agotamiento de la vía gubernativa, es darle a la Administración la oportunidad de corregir o enmendar sus propios errores. En otros términos, con el agotamiento de la vía gubernativa se busca que dentro de la propia Administración Pública se pueda revocar el acto administrativo, que afecta al administrado o le cause perjuicios.

En ese sentido, el jurista Arturo Hoyos en su obra denominada "El Derecho Contencioso Administrativo en Panamá" señala que existen dos requisitos procesales para la comprobación del silencio administrativo, a saber:

1. Gestión, por la parte actora antes de acudir a la Sala, frente a la Administración de que no se ha resuelto el recurso o petición incoada.

2. Solicitar a la Sala, en el libelo de demanda, que se oficie a la Administración certificación sobre si se ha resuelto el recurso o petición incoada.

Bajo estas circunstancias consideramos que el actor no ha cumplido con lo previsto en el artículo 42 y 46 de la Ley 135 de 1943, al no comprobar el agotamiento de la vía gubernativa, así como omitió probar el silencio administrativo, pues no utilizó las opciones que la Ley le permite para tal fin, en consecuencia, lo de lugar es proceder a no darle curso a la presente demanda, conforme lo preceptúa el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, que reza así:

“Artículo 50. No se dará curso legal a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la prescripción de la acción”.

Por lo antes expuesto, el Magistrado Sustanciador de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera, actuando en nombre y representación de VITALIA MUÑOZ PINZON, para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo al no contestar la solicitud del reclamo de la prima de antigüedad a la que tiene derecho, por haber laborado durante 45 años como docente en la Universidad de Panamá y se haga otra declaración.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO MOISES CALVO RIVERA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RUTH MANJORI ARRIATTI ZAMORA DE RODRIGUEZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIO LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADO, POR HABER LABORADO DURANTE 44 AÑOS COMO DOCENTE EN LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ Y SE HAGA OTRA DECLARACIÓN. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 31 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa

Expediente: Plena Jurisdicción
262-19

VISTOS:

El Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera, actuando en nombre y representación de la profesora RUTH MANJORI ARRIATTI ZAMORA DE RODRIGUEZ, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, al no contestar la solicitud del reclamo de la prima de antigüedad a la que tiene derecho, por haber laborado durante 44 años como docente en la Universidad de Panamá y se haga otra declaración.

En este punto, el Magistrado Sustanciador proceder a examinar la acción contencioso-administrativa ensayada a fin de determinar si la misma cumple con los requisitos legales para ser admitida.

De la revisión de las constancias procesales salta a la vista de este Tribunal, la ausencia de un requisito indispensable de admisibilidad que hace imposible la tramitación de la presente demanda; por los motivos que pasamos a exponer a continuación.

Inicialmente se advierte de la lectura de la demanda bajo examen, la parte actora pretende que esta instancia jurisdiccional se pronuncie sobre la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, representada por el rector Eduardo Flores Castro, al no contestar el reclamo solicitado con relación al pago de la prima de antigüedad que estima tiene el derecho, por haber laborado 44 años de forma consecutiva como docente en esa Casa de Estudios Superior.

Vemos entonces que, junto con la demanda el Licenciado Calvo Rivera presenta, nota enviada al Dr. Eduardo Flores Castro, Rector de la Universidad de Panamá, solicitando la Prima de Antigüedad, con fecha 11 de febrero de 2019; nota original No. DIGJ-0287-2019 del Dr. Vasco Torres de León fechada 19 de febrero de 2019, con sello de notificación; original de la carta que contiene el recurso de reconsideración y/o apelación dirigida al Dr. Vasco Torres de León con fecha 26 de febrero de 2019 y el original del finiquito de la relación laboral fechado 07 de noviembre de 2018.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador advierte que al estar en presencia de una demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción, dentro de los requisitos esenciales se encuentra el agotamiento de la vía gubernativa, preceptuado en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, el cual dispone lo siguiente::

"Artículo 42. Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en los artículos 33, 38, 39 y 41 o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación."

En este punto es relevante señalar, lo que establece la Ley 38 de 2000 que regula el Procedimiento Administrativo General, el artículo 200 el cual señala cuándo se entiende agotada la vía gubernativa, dándole la posibilidad al agraviado a que pueda acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa, disponiendo lo siguiente:

"Artículo 200. Se considerará agotada la vía gubernativa cuando:

1. Transcurra el plazo de dos meses, sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa;
2. Interpuesto el recurso de reconsideración o apelación señalados en el artículo 166, se entienda negado, por haber transcurrido un plazo de dos meses sin que recaiga decisión sobre él;
3. No se admita al interesado el escrito en que formule una petición o interponga el recurso de reconsideración o el de apelación señalados en el artículo 166, hecho que deberá ser comprobado plenamente;
4. Interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos."

En ese mismo orden de ideas, sobre el silencio administrativo, en el artículo 201 numeral 104, se conceptúa de la siguiente forma:

"...104. Silencio Administrativo. Medio de agotar la vía administrativa o gubernativa, que consiste en el hecho de que la administración no contesta, en el término de dos meses, contado a partir de su presentación, la petición presentada o el recurso interpuesto por el particular. De esta manera se entiende que la administración ha negado la petición o recurso respectivo, y queda abierta la vía jurisdiccional de lo contencioso-administrativo ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, para que si el interesado lo decide, interponga el correspondiente recurso de plena jurisdicción con el propósito de que se le restablezca su derecho subjetivo, supuestamente violado."

De un análisis de las normas transcritas, se pueden extraer las siguientes conclusiones: 1. Que para acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa es necesaria la existencia previa de un acto administrativo expedido por la Administración; y 2, que ante la falta de respuesta o inactividad por parte de la Autoridad para resolver peticiones o recursos presentados por los administrados, que generen actuaciones recurribles en la vía jurisdiccional, la legislación ha previsto la figura del silencio administrativo a fin de salvaguardar el derecho a la tutela judicial efectiva.

Como la parte actora, acude ante esta Sala invocando el silencio administrativo, el cual se enmarca en la situación prevista en el numeral 4 del artículo 200 de la Ley 38 de 2000, antes citado, se debe acreditar, para probar que agotó la vía, que habiendo interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos, luego de transcurrido el plazo de dos meses, contados a partir de su presentación, y para ello debe presentar la certificación correspondiente, es decir, una constancia de la autoridad demandada que indique que el recurso formulado no ha sido resuelto.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador advierte que la actora no aportó certificación para acreditar que efectivamente para la fecha de la presentación de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, no haya recaído decisión sobre el recurso de reconsideración interpuesto, ni tampoco demostró que gestionó ante la autoridad demandada la certificación requerida, así como omitió solicitar al infraescrito

Sustanciador, que previo al trámite de admisión de la demanda, requiriese dicha certificación al funcionario demandado, conforme a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Artículo 46. 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.”

Es de trascendencia señalar, que la finalidad que persigue el agotamiento de la vía gubernativa, es darle a la Administración la oportunidad de corregir o enmendar sus propios errores. En otros términos, con el agotamiento de la vía gubernativa se busca que dentro de la propia Administración Pública se pueda revocar el acto administrativo, que afecta al administrado o le cause perjuicios.

En ese sentido, el jurista Arturo Hoyos en su obra denominada “El Derecho Contencioso Administrativo en Panamá” señala que existen dos requisitos procesales para la comprobación del silencio administrativo, a saber:

1. Gestión, por la parte actora antes de acudir a la Sala, frente a la Administración de que no se ha resuelto el recurso o petición incoada.

2. Solicitar a la Sala, en el libelo de demanda, que se oficie a la Administración certificación sobre si se ha resuelto el recurso o petición incoada.

Bajo estas circunstancias consideramos que el actor no ha cumplido con lo previsto en el artículo 42 y 46 de la Ley 135 de 1943, al no comprobar el agotamiento de la vía gubernativa, así como omitió probar el silencio administrativo, pues no utilizó las opciones que la Ley le permite para tal fin, en consecuencia, lo de lugar es proceder a no darle curso a la presente demanda, conforme lo preceptúa el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, que reza así:

“Artículo 50. No se dará curso legal a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la prescripción de la acción”.

Por lo antes expuesto, el Magistrado Sustanciador de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera, actuando en nombre y representación de RUTH MANJORI ARRIATTI ZAMORA DE RODRIGUEZ, para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo al no contestar la solicitud del reclamo de la prima de antigüedad a la que tiene derecho, por haber laborado durante 44 años como docente en la Universidad de Panamá y se haga otra declaración.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO MOISES CALVO RIVERA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ISMAEL SANCHEZ VILLARREAL, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIO LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADO, POR HABER LABORADO DURANTE 47 AÑOS COMO DOCENTE EN LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ Y SE HAGA OTRA DECLARACIÓN. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 31 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 261-19

VISTOS:

El Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera, actuando en nombre y representación del profesor ISMAEL SANCHEZ VILLARREAL, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, al no contestar la solicitud del reclamo de la prima de antigüedad a la que tiene derecho, por haber laborado durante 40 años como docente en la Universidad de Panamá y se haga otra declaración.

En este punto, el Magistrado Sustanciador proceder a examinar la acción contencioso-administrativa ensayada a fin de determinar si la misma cumple con los requisitos legales para ser admitida.

De la revisión de las constancias procesales salta a la vista de este Tribunal, la ausencia de un requisito indispensable de admisibilidad que hace imposible la tramitación de la presente demanda; por los motivos que pasamos a exponer a continuación.

Inicialmente se advierte de la lectura de la demanda bajo examen, la parte actora pretende que esta instancia jurisdiccional se pronuncie sobre la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, representada por el rector Eduardo Flores Castro, al no contestar el reclamo solicitado con relación al pago de la prima de antigüedad que estima tiene el derecho, por haber laborado 40 años de forma consecutiva como docente en esa Casa de Estudios Superior.

Adicional se observa que, junto con la demanda el Licenciado Calvo Rivera presenta, nota enviada al Dr. Eduardo Flores Castro, Rector de la Universidad de Panamá, solicitando la Prima de Antigüedad, con fecha 7 de enero de 2019; nota original No. DIGJ-0170-2019 del Dr. Vasco Torres de León fechada 7 de febrero de 2019, con sello de notificación; original de la carta del recurso de reconsideración y/o dirigida al Dr. Vasco Torres de León con fecha 28 de febrero de 2019 y el finiquito de la relación laboral fechado 15 de octubre de 2018.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador advierte que al estar en presencia de una demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción, dentro de los requisitos esenciales se encuentra el agotamiento de la vía gubernativa, preceptuado en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, el cual dispone lo siguiente::

"Artículo 42. Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en los artículos 33, 38, 39 y 41 o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación."

En este punto es relevante señalar, lo que establece la Ley 38 de 31 de julio de 2000 que regula el Procedimiento Administrativo General, el artículo 200 el cual señala cuándo se entiende agotada la vía gubernativa, dándole la posibilidad al agraviado a que pueda acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa, disponiendo lo siguiente:

"Artículo 200. Se considerará agotada la vía gubernativa cuando:

1. Transcurra el plazo de dos meses, sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa;

2. Interpuesto el recurso de reconsideración o apelación señalados en el artículo 166, se entiende negado, por haber transcurrido un plazo de dos meses sin que recaiga decisión sobre él;

3. No se admita al interesado el escrito en que formule una petición o interponga el recurso de reconsideración o el de apelación señalados en el artículo 166, hecho que deberá ser comprobado plenamente;

4. Interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos."

En ese mismo orden de ideas, toda vez que la parte actora alude al silencio administrativo, el mismo es definido en el artículo 201 numeral 104, de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, de la siguiente forma:

"...104. Silencio Administrativo. Medio de agotar la vía administrativa o gubernativa, que consiste en el hecho de que la administración no contesta, en el término de dos meses, contado a partir de su presentación, la petición presentada o el recurso interpuesto por el particular. De esta manera se entiende que la administración ha negado la petición o recurso respectivo, y queda abierta la vía jurisdiccional de lo contencioso-administrativo ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, para que si el interesado lo decide, interponga el correspondiente recurso de plena jurisdicción con el propósito de que se le restablezca su derecho subjetivo, supuestamente violado."

De un análisis de las normas transcritas, se pueden extraer las siguientes conclusiones: 1. Que para acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa es necesaria la existencia previa de un acto administrativo

expedido por la Administración; y 2, que ante la falta de respuesta o inactividad por parte de la Autoridad para resolver peticiones o recursos presentados por los administrados, que generen actuaciones recurribles en la vía jurisdiccional, la legislación ha previsto la figura del silencio administrativo a fin de salvaguardar el derecho a la tutela judicial efectiva.

Siendo así las cosas, de las constancias procesales el Magistrado Sustanciador observa que ante la petición formulada por el profesor ISMAEL SANCHEZ VILLARREAL, la entidad demandada le responde mediante la Nota No. DIGAJ-0170-2019 fechada el 7 de febrero de 2019, sin embargo, al ser notificado el 21 de febrero del año que decurre invoca el recurso de reconsideración y/o apelación, mismo que es formalizado el día 28 de febrero, y el 17 de abril de 2019 acude ante esta instancia jurisdiccional para interponer la demanda que nos ocupa.

En relación a esto último, el Magistrado Sustanciador indica que el demandante no ha aportado certificación para acreditar que efectivamente ha recaído decisión sobre el recurso interpuesto, ni tampoco demostró que gestionó ante la autoridad demandada la certificación requerida, así como omitió solicitar al infraescrito Sustanciador, que previo al trámite de admisión de la demanda, requiriese dicha certificación al funcionario demandado, conforme a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, constituyéndose un requisito fundamental para que esta Sala pueda entrar a conocer la demanda incoada.

Sobre la comprobación del silencio administrativo, es pertinente acotar lo señalado por el jurista Arturo Hoyos en su obra denominada “El Derecho Contencioso Administrativo en Panamá” quien enuncia que existen dos requisitos procesales su confirmación, a saber:

1. Gestión, por la parte actora antes de acudir a la Sala, frente a la Administración de que no se ha resuelto el recurso o petición incoada.
2. Solicitar a la Sala, en el libelo de demanda, que se oficie a la Administración certificación sobre si se ha resuelto el recurso o petición incoada.

Es de suma transcendencia señalar lo antes indicado, pues la finalidad que persigue el agotamiento de la vía gubernativa, es darle a la Administración la oportunidad de corregir o enmendar sus propios errores. En otros términos, con el agotamiento de la vía gubernativa se busca que dentro de la propia Administración Pública se pueda revocar el acto administrativo, que afecta al administrado o le cause perjuicios.

Bajo estas circunstancias consideramos que el actor al incumplir con lo previsto en el artículo 42 y 46 de la Ley 135 de 1943, es decir, al no comprobar el agotamiento de la vía gubernativa, así como haber omitido probar el silencio administrativo, pues no utilizó las opciones que la Ley le permite para tal fin, en consecuencia, lo de lugar es proceder a no darle curso a la presente demanda, conforme lo preceptúa el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, que reza así:

“Artículo 50. No se dará curso legal a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la prescripción de la acción”.

Por lo antes expuesto, el Magistrado Sustanciador de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera,

actuando en nombre y representación de ISMAEL SANCHEZ VILLARREAL, para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo al no contestar la solicitud del reclamo de la prima de antigüedad a la que tiene derecho, por haber laborado durante 40 años como docente en la Universidad de Panamá y se haga otra declaración.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO MOISES CALVO RIVERA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ROGELIO VICENTE RENGIFO GARCIA, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIO LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADO, POR HABER LABORADO DURANTE 47 AÑOS COMO DOCENTE EN LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ Y SE HAGA OTRA DECLARACIÓN. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 31 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 260-19

VISTOS:

El Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera, actuando en nombre y representación del profesor ROGELIO VICENTE RENGIFO GARCIA, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, al no contestar la solicitud del reclamo de la prima de antigüedad a la que tiene derecho, por haber laborado durante 47 años como docente en la Universidad de Panamá y se haga otra declaración.

En este punto, el Magistrado Sustanciador proceder a examinar la acción contencioso-administrativa ensayada a fin de determinar si la misma cumple con los requisitos legales para ser admitida.

De la revisión de las constancias procesales salta a la vista de este Tribunal, la ausencia de un requisito indispensable de admisibilidad que hace imposible la tramitación de la presente demanda; por los motivos que pasamos a exponer a continuación.

Inicialmente se advierte de la lectura de la demanda bajo examen, la parte actora pretende que esta instancia jurisdiccional se pronuncie sobre la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, representada por el rector Eduardo Flores Castro, al no contestar el reclamo solicitado

con relación al pago de la prima de antigüedad que estima tiene el derecho, por haber laborado 47 años de forma consecutiva como docente en esa Casa de Estudios Superior.

Vemos entonces que, junto con la demanda el Licenciado Calvo Rivera presenta, nota enviada al Dr. Eduardo Flores Castro, Rector de la Universidad de Panamá, solicitando la Prima de Antigüedad, con fecha 10 de enero de 2019; nota original No. DIGJ-0181-2019 del Dr. Vasco Torres de León fechada 7 de febrero de 2019, con sello de notificación; original de la carta del recurso de reconsideración dirigida al Dr. Vasco Torres de León con fecha 01 de marzo de 2019 y el finiquito de la relación laboral fechado 15 de octubre de 2018.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador advierte que al estar en presencia de una demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción, dentro de los requisitos esenciales se encuentra el agotamiento de la vía gubernativa, preceptuado en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, el cual dispone lo siguiente::

"Artículo 42. Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en los artículos 33, 38, 39 y 41 o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación."

En este punto es relevante señalar, lo que establece la Ley 38 de 2000 que regula el Procedimiento Administrativo General, el artículo 200 el cual señala cuándo se entiende agotada la vía gubernativa, dándole la posibilidad al agraviado a que pueda acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa, disponiendo lo siguiente:

"Artículo 200. Se considerará agotada la vía gubernativa cuando:

1. Transcurra el plazo de dos meses, sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa;
2. Interpuesto el recurso de reconsideración o apelación señalados en el artículo 166, se entiende negado, por haber transcurrido un plazo de dos meses sin que recaiga decisión sobre él;
3. No se admita al interesado el escrito en que formule una petición o interponga el recurso de reconsideración o el de apelación señalados en el artículo 166, hecho que deberá ser comprobado plenamente;
4. Interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos."

En ese mismo orden de ideas, sobre el silencio administrativo, en el artículo 201 numeral 104, se conceptúa de la siguiente forma:

"...104. Silencio Administrativo. Medio de agotar la vía administrativa o gubernativa, que consiste en el hecho de que la administración no contesta, en el término de dos meses, contado a partir de su presentación, la petición presentada o el recurso

interpuesto por el particular. De esta manera se entiende que la administración ha negado la petición o recurso respectivo, y queda abierta la vía jurisdiccional de lo contencioso-administrativo ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, para que si el interesado lo decide, interponga el correspondiente recurso de plena jurisdicción con el propósito de que se le restablezca su derecho subjetivo, supuestamente violado."

De un análisis de las normas transcritas, se pueden extraer las siguientes conclusiones: 1. Que para acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa es necesaria la existencia previa de un acto administrativo expedido por la Administración; y 2, que ante la falta de respuesta o inactividad por parte de la Autoridad para resolver peticiones o recursos presentados por los administrados, que generen actuaciones recurribles en la vía jurisdiccional, la legislación ha previsto la figura del silencio administrativo a fin de salvaguardar el derecho a la tutela judicial efectiva.

Como la parte actora, acude ante esta Sala invocando el silencio administrativo, el cual se enmarca en la situación prevista en el numeral 4 del artículo 200 de la Ley 38 de 2000, antes citado, se debe acreditar, para probar que agotó la vía, que habiendo interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos, luego de transcurrido el plazo de dos meses, contados a partir de su presentación, y para ello debe presentar la certificación correspondiente, es decir, una constancia de la autoridad demandada que indique que el recurso formulado no ha sido resuelto.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador advierte que la actora no aportó certificación para acreditar que efectivamente para la fecha de la presentación de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, no haya recaído decisión sobre el recurso de reconsideración interpuesto, ni tampoco demostró que gestionó ante la autoridad demandada la certificación requerida, así como omitió solicitar al infraescrito Sustanciador, que previo al trámite de admisión de la demanda, requiriese dicha certificación al funcionario demandado, conforme a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, cuyo tenor literal es el siguiente:

"Artículo 46. 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."

Es de transcendencia señalar, que la finalidad que persigue el agotamiento de la vía gubernativa, es darle a la Administración la oportunidad de corregir o enmendar sus propios errores. En otros términos, con el agotamiento de la vía gubernativa se busca que dentro de la propia Administración Pública se pueda revocar el acto administrativo, que afecta al administrado o le cause perjuicios.

En ese sentido, el jurista Arturo Hoyos en su obra denominada "El Derecho Contencioso Administrativo en Panamá" señala que existen dos requisitos procesales para la comprobación del silencio administrativo, a saber:

1. Gestión, por la parte actora antes de acudir a la Sala, frente a la Administración de que no se ha resuelto el recurso o petición incoada.

2. Solicitar a la Sala, en el libelo de demanda, que se oficie a la Administración certificación sobre si se ha resuelto el recurso o petición incoada.

Bajo estas circunstancias consideramos que el actor no ha cumplido con lo previsto en el artículo 42 y 46 de la Ley 135 de 1943, al no comprobar el agotamiento de la vía gubernativa, así como omitió probar el silencio administrativo, pues no utilizó las opciones que la Ley le permite para tal fin, en consecuencia, lo de lugar es proceder a no darle curso a la presente demanda, conforme lo preceptúa el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, que reza así:

“Artículo 50. No se dará curso legal a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la prescripción de la acción”.

Por lo antes expuesto, el Magistrado Sustanciador de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera, actuando en nombre y representación de ROGELIO VICENTE RENGIFO GARCIA, para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo al no contestar la solicitud del reclamo de la prima de antigüedad a la que tiene derecho, por haber laborado durante 47 años como docente en la Universidad de Panamá y se haga otra declaración.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO MOISES CALVO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE GAYNEL GLORIA PHIPPS VERNON, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIO LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADO, POR HABER LABORADO DURANTE 12 AÑOS COMO DOCENTE EN LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ Y SE HAGA OTRA DECLARACIÓN. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	31 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	258-19

VISTOS:

El Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera, actuando en nombre y representación de la profesora GAYNEL GLORIA PHIPPS VERNON, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para

que se declare nulo, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, al no contestar la solicitud del reclamo de la prima de antigüedad a la que tiene derecho, por haber laborado durante 12 años como docente en la Universidad de Panamá y se haga otra declaración.

En este punto, el Magistrado Sustanciador proceder a examinar la acción contencioso-administrativa ensayada a fin de determinar si la misma cumple con los requisitos legales para ser admitida.

De la revisión de las constancias procesales salta a la vista de este Tribunal, la ausencia de un requisito indispensable de admisibilidad que hace imposible la tramitación de la presente demanda; por los motivos que pasamos a exponer a continuación.

Inicialmente advierte de la lectura de la demanda bajo examen, la parte actora pretende que esta instancia jurisdiccional se pronuncie sobre la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, representada por el rector Eduardo Flores Castro, al no contestar el reclamo solicitado con relación al pago de la prima de antigüedad que estima tiene el derecho, por haber laborado 12 años de forma consecutiva como docente en esa Casa de Estudios Superior.

Vemos entonces que, junto con la demanda el Licenciado Calvo Rivera presenta, nota enviada al Dr. Eduardo Flores Castro, Rector de la Universidad de Panamá, solicitando la Prima de Antigüedad, con fecha 10 de enero de 2019; nota original No. DIGJ-0173-2019 del Dr. Vasco Torres de León fechada 7 de febrero de 2019, con sello de notificación; original de la carta de reconsideración y/o apelación dirigida al Dr. Vasco Torres de León con fecha 25 de febrero de 2019.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador advierte que al estar en presencia de una demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción, dentro de los requisitos esenciales se encuentra el agotamiento de la vía gubernativa, preceptuado en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, el cual dispone lo siguiente::

"Artículo 42. Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en los artículos 33, 38, 39 y 41 o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación."

En este punto es relevante señalar, lo que establece la Ley 38 de 2000 que regula el Procedimiento Administrativo General, el artículo 200 el cual señala cuándo se entiende agotada la vía gubernativa, dándole la posibilidad al agraviado a que pueda acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa, disponiendo lo siguiente:

"Artículo 200. Se considerará agotada la vía gubernativa cuando:

1. Transcurra el plazo de dos meses, sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa;

2. Interpuesto el recurso de reconsideración o apelación señalados en el artículo 166, se entiende negado, por haber transcurrido un plazo de dos meses sin que recaiga decisión sobre él;

3. No se admita al interesado el escrito en que formule una petición o interponga el recurso de reconsideración o el de apelación señalados en el artículo 166, hecho que deberá ser comprobado plenamente;

4. Interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos."

En ese mismo orden de ideas, sobre el silencio administrativo, en el artículo 201 numeral 104, se conceptúa de la siguiente forma:

"...104. Silencio Administrativo. Medio de agotar la vía administrativa o gubernativa, que consiste en el hecho de que la administración no contesta, en el término de dos meses, contado a partir de su presentación, la petición presentada o el recurso interpuesto por el particular. De esta manera se entiende que la administración ha negado la petición o recurso respectivo, y queda abierta la vía jurisdiccional de lo contencioso-administrativo ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, para que si el interesado lo decide, interponga el correspondiente recurso de plena jurisdicción con el propósito de que se le restablezca su derecho subjetivo, supuestamente violado."

De un análisis de las normas transcritas, se pueden extraer las siguientes conclusiones: 1. Que para acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa es necesaria la existencia previa de un acto administrativo expedido por la Administración; y 2, que ante la falta de respuesta o inactividad por parte de la Autoridad para resolver peticiones o recursos presentados por los administrados, que generen actuaciones recurribles en la vía jurisdiccional, la legislación ha previsto la figura del silencio administrativo a fin de salvaguardar el derecho a la tutela judicial efectiva.

Como la parte actora, acude ante esta Sala invocando el silencio administrativo, el cual se enmarca en la situación prevista en el numeral 4 del artículo 200 de la Ley 38 de 2000, antes citado, se debe acreditar, para probar que agotó la vía, que habiendo interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos, luego de transcurrido el plazo de dos meses, contados a partir de su presentación, y para ello debe presentar la certificación correspondiente, es decir, una constancia de la autoridad demandada que indique que el recurso formulado no ha sido resuelto.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador advierte que la actora no aportó certificación para acreditar que efectivamente para la fecha de la presentación de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, no haya recaído decisión sobre el recurso de reconsideración interpuesto, ni tampoco demostró que gestionó ante la autoridad demandada la certificación requerida, así como omitió solicitar al infraescrito Sustanciador, que previo al trámite de admisión de la demanda, requiriese dicha certificación al funcionario demandado, conforme a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, cuyo tenor literal es el siguiente:

"Artículo 46. 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."

Es de trascendencia señalar, que la finalidad que persigue el agotamiento de la vía gubernativa, es darle a la Administración la oportunidad de corregir o enmendar sus propios errores. En otros términos, con el

agotamiento de la vía gubernativa se busca que dentro de la propia Administración Pública se pueda revocar el acto administrativo, que afecta al administrado o le cause perjuicios.

En ese sentido, el jurista Arturo Hoyos en su obra denominada “El Derecho Contencioso Administrativo en Panamá” señala que existen dos requisitos procesales para la comprobación del silencio administrativo, a saber:

1. Gestión, por la parte actora antes de acudir a la Sala, frente a la Administración de que no se ha resuelto el recurso o petición incoada.

2. Solicitar a la Sala, en el libelo de demanda, que se oficie a la Administración certificación sobre si se ha resuelto el recurso o petición incoada.

Bajo estas circunstancias consideramos que el actor no ha cumplido con lo previsto en el artículo 42 y 46 de la Ley 135 de 1943, al no comprobar el agotamiento de la vía gubernativa, así como omitió probar el silencio administrativo, pues no utilizó las opciones que la Ley le permite para tal fin, en consecuencia, lo de lugar es proceder a no darle curso a la presente demanda, conforme lo preceptúa el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, que reza así:

“Artículo 50. No se dará curso legal a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la prescripción de la acción”.

Por lo antes expuesto, el Magistrado Sustanciador de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera, actuando en nombre y representación de GAYNEL GLORIA PHIPPS VERNON, para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo al no contestar la solicitud del reclamo de la prima de antigüedad a la que tiene derecho, por haber laborado durante 12 años como docente en la Universidad de Panamá y se haga otra declaración.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO MOISES CALVO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE GLADYS EDILMA MEDINA DE AVILA, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIO LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADO, POR HABER LABORADO DURANTE 24 AÑOS COMO DOCENTE EN LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ Y SE HAGA OTRA DECLARACIÓN. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 31 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 257-19

VISTOS:

El Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera, actuando en nombre y representación de la profesora GLADYS EDILMA MEDINA DE AVILA, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, al no contestar la solicitud del reclamo de la prima de antigüedad a la que tiene derecho, por haber laborado durante 24 años como docente en la Universidad de Panamá y se haga otra declaración.

En este punto, el Magistrado Sustanciador proceder a examinar la acción contencioso-administrativa ensayada a fin de determinar si la misma cumple con los requisitos legales para ser admitida.

De la revisión de las constancias procesales salta a la vista de este Tribunal, la ausencia de un requisito indispensable de admisibilidad que hace imposible la tramitación de la presente demanda; por los motivos que pasamos a exponer a continuación.

Inicialmente advierte de la lectura de la demanda bajo examen, la parte actora pretende que esta instancia jurisdiccional se pronuncie sobre la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, representada por el rector Eduardo Flores Castro, al no contestar el reclamo solicitado con relación al pago de la prima de antigüedad que estima tiene el derecho, por haber laborado 24 años de forma consecutiva como docente en esa Casa de Estudios Superior.

Vemos entonces que, junto con la demanda el Licenciado Calvo Rivera presenta, nota enviada al Dr. Eduardo Flores Castro, Rector de la Universidad de Panamá, solicitando la Prima de Antigüedad, con fecha 8 de enero de 2019; nota original No. DIGJ-0176-2019 del Dr. Vasco Torres de León fechada 7 de febrero de 2019, con sello de notificación; original de la carta de reconsideración y/o apelación dirigida al Dr. Vasco Torres de León con fecha 27 de febrero de 2019; original del Finiquito de Relación Laboral fechado 15 de octubre de 2018.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador advierte que al estar en presencia de una demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción, dentro de los requisitos esenciales se encuentra el agotamiento de la vía gubernativa, preceptuado en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, el cual dispone lo siguiente::

"Artículo 42. Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en los artículos 33, 38, 39 y 41 o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación."

En este punto es relevante señalar, lo que establece la Ley 38 de 2000 que regula el Procedimiento Administrativo General, el artículo 200 el cual señala cuándo se entiende agotada la vía gubernativa, dándole la posibilidad al agraviado a que pueda acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa, disponiendo lo siguiente:

"Artículo 200. Se considerará agotada la vía gubernativa cuando:

1. Transcurra el plazo de dos meses, sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa;
2. Interpuesto el recurso de reconsideración o apelación señalados en el artículo 166, se entiende negado, por haber transcurrido un plazo de dos meses sin que recaiga decisión sobre él;
3. No se admita al interesado el escrito en que formule una petición o interponga el recurso de reconsideración o el de apelación señalados en el artículo 166, hecho que deberá ser comprobado plenamente;
4. Interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos."

En ese mismo orden de ideas, sobre el silencio administrativo, en el artículo 201 numeral 104, se conceptúa de la siguiente forma:

"...104. Silencio Administrativo. Medio de agotar la vía administrativa o gubernativa, que consiste en el hecho de que la administración no contesta, en el término de dos meses, contado a partir de su presentación, la petición presentada o el recurso interpuesto por el particular. De esta manera se entiende que la administración ha negado la petición o recurso respectivo, y queda abierta la vía jurisdiccional de lo contencioso-administrativo ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, para que si el interesado lo decide, interponga el correspondiente recurso de plena jurisdicción con el propósito de que se le restablezca su derecho subjetivo, supuestamente violado."

De un análisis de las normas transcritas, se pueden extraer las siguientes conclusiones: 1. Que para acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa es necesaria la existencia previa de un acto administrativo expedido por la Administración; y 2, que ante la falta de respuesta o inactividad por parte de la Autoridad para

resolver peticiones o recursos presentados por los administrados, que generen actuaciones recurribles en la vía jurisdiccional, la legislación ha previsto la figura del silencio administrativo a fin de salvaguardar el derecho a la tutela judicial efectiva.

Como la parte actora, acude ante esta Sala invocando el silencio administrativo, el cual se enmarca en la situación prevista en el numeral 4 del artículo 200 de la Ley 38 de 2000, antes citado, se debe acreditar, para probar que agotó la vía, que habiendo interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos, luego de transcurrido el plazo de dos meses, contados a partir de su presentación, y para ello debe presentar la certificación correspondiente, es decir, una constancia de la autoridad demandada que indique que el recurso formulado no ha sido resuelto.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador advierte que la actora no aportó certificación para acreditar que efectivamente para la fecha de la presentación de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, no haya recaído decisión sobre el recurso de reconsideración interpuesto, ni tampoco demostró que gestionó ante la autoridad demandada la certificación requerida, así como omitió solicitar al infraescrito Sustanciador, que previo al trámite de admisión de la demanda, requiriese dicha certificación al funcionario demandado, conforme a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Artículo 46. 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.”

Es de transcendencia señalar, que la finalidad que persigue el agotamiento de la vía gubernativa, es darle a la Administración la oportunidad de corregir o enmendar sus propios errores. En otros términos, con el agotamiento de la vía gubernativa se busca que dentro de la propia Administración Pública se pueda revocar el acto administrativo, que afecta al administrado o le cause perjuicios.

En ese sentido, el jurista Arturo Hoyos en su obra denominada “El Derecho Contencioso Administrativo en Panamá” señala que existen dos requisitos procesales para la comprobación del silencio administrativo, a saber:

1. Gestión, por la parte actora antes de acudir a la Sala, frente a la Administración de que no se ha resuelto el recurso o petición incoada.
2. Solicitar a la Sala, en el libelo de demanda, que se oficie a la Administración certificación sobre si se ha resuelto el recurso o petición incoada.

Bajo estas circunstancias consideramos que el actor no ha cumplido con lo previsto en el artículo 42 y 46 de la Ley 135 de 1943, al no comprobar el agotamiento de la vía gubernativa, así como omitió probar el silencio administrativo, pues no utilizó las opciones que la Ley le permite para tal fin, en consecuencia, lo de lugar es proceder a no darle curso a la presente demanda, conforme lo preceptúa el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, que reza así:

“Artículo 50. No se dará curso legal a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la prescripción de la acción”.

Por lo antes expuesto, el Magistrado Sustanciador de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera, actuando en nombre y representación de GLADYS EDILMA MEDINA DE AVILA, para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo al no contestar la solicitud del reclamo de la prima de antigüedad a la que tiene derecho, por haber laborado durante 24 años como docente en la Universidad de Panamá y se haga otra declaración.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO MOISES CALVO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOSE AMANCIO NIÑO RODRIGUEZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIO LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECLAMO DE PAGO DE LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD A LA QUE TIENE DERECHO SU REPRESENTADO, POR HABER LABORADO DURANTE 40 AÑOS COMO DOCENTE EN LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ Y SE HAGA OTRA DECLARACIÓN. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	31 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	256-19

VISTOS:

El Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera, actuando en nombre y representación del profesor JOSÉ AMANCIO NIÑO RODRIGUEZ, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, al no contestar la solicitud del reclamo de la prima de antigüedad a la que tiene derecho, por haber laborado durante 40 años como docente en la Universidad de Panamá y se haga otra declaración.

En este punto, el Magistrado Sustanciador proceder a examinar la acción contencioso-administrativa ensayada a fin de determinar si la misma cumple con los requisitos legales para ser admitida.

De la revisión de las constancias procesales salta a la vista de este Tribunal, la ausencia de un requisito indispensable de admisibilidad que hace imposible la tramitación de la presente demanda; por los motivos que pasamos a exponer a continuación.

Inicialmente advierte de la lectura de la demanda bajo examen, la parte actora pretende que esta instancia jurisdiccional se pronuncie sobre la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, representada por el rector Eduardo Flores Castro, al no contestar el reclamo solicitado con relación al pago de la prima de antigüedad que estima tiene el derecho, por haber laborado 40 años de forma consecutiva como docente en esa Casa de Estudios Superior.

Vemos entonces que, junto con la demanda el Licenciado Calvo Rivera presenta, nota enviada al Dr. Eduardo Flores Castro, Rector de la Universidad de Panamá, solicitando la Prima de Antigüedad, con fecha 8 de enero de 2019; nota original No. DIGJ-0172-2019 del Dr. Vasco Torres de León fechada 7 de febrero de 2019, con sello de notificación; original de la carta de reconsideración dirigida al Dr. Vasco Torres de León con fecha 21 de febrero de 2019; original del Finiquito de Relación Laboral fechado 15 de octubre de 2018.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador advierte que al estar en presencia de una demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción, dentro de los requisitos esenciales se encuentra el agotamiento de la vía gubernativa, preceptuado en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, el cual dispone lo siguiente::

"Artículo 42. Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en los artículos 33, 38, 39 y 41 o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación."

En este punto es relevante señalar, lo que establece la Ley 38 de 2000 que regula el Procedimiento Administrativo General, el artículo 200 el cual señala cuándo se entiende agotada la vía gubernativa, dándole la posibilidad al agraviado a que pueda acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa, disponiendo lo siguiente:

"Artículo 200. Se considerará agotada la vía gubernativa cuando:

1. Transcurra el plazo de dos meses, sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa;
2. Interpuesto el recurso de reconsideración o apelación señalados en el artículo 166, se entiende negado, por haber transcurrido un plazo de dos meses sin que recaiga decisión sobre él;
3. No se admita al interesado el escrito en que formule una petición o interponga el recurso de reconsideración o el de apelación señalados en el artículo 166, hecho que deberá ser comprobado plenamente;
4. Interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos."

En ese mismo orden de ideas, sobre el silencio administrativo, en el artículo 201 numeral 104, se conceptúa de la siguiente forma:

"...104. Silencio Administrativo. Medio de agotar la vía administrativa o gubernativa, que consiste en el hecho de que la administración no contesta, en el término de dos meses, contado a partir de su presentación, la petición presentada o el recurso interpuesto por el particular. De esta manera se entiende que la administración ha negado la petición o recurso respectivo, y queda abierta la vía jurisdiccional de lo contencioso-administrativo ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, para que si el interesado lo decide, interponga el correspondiente recurso de plena jurisdicción con el propósito de que se le restablezca su derecho subjetivo, supuestamente violado."

De un análisis de las normas transcritas, se pueden extraer las siguientes conclusiones: 1. Que para acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa es necesaria la existencia previa de un acto administrativo expedido por la Administración; y 2, que ante la falta de respuesta o inactividad por parte de la Autoridad para resolver peticiones o recursos presentados por los administrados, que generen actuaciones recurribles en la vía jurisdiccional, la legislación ha previsto la figura del silencio administrativo a fin de salvaguardar el derecho a la tutela judicial efectiva.

Como la parte actora, acude ante esta Sala invocando el silencio administrativo, el cual se enmarca en la situación prevista en el numeral 4 del artículo 200 de la Ley 38 de 2000, antes citado, se debe acreditar, para probar que agotó la vía, que habiendo interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos, luego de transcurrido el plazo de dos meses, contados a partir de su presentación, y para ello debe presentar la certificación correspondiente, es decir, una constancia de la autoridad demandada que indique que el recurso formulado no ha sido resuelto.

Así las cosas, el Magistrado Sustanciador advierte que la actora no aportó certificación para acreditar que efectivamente para la fecha de la presentación de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, no haya recaído decisión sobre el recurso de reconsideración interpuesto, ni tampoco demostró que gestionó ante la autoridad demandada la certificación requerida, así como omitió solicitar al infraescrito Sustanciador, que previo al trámite de admisión de la demanda, requiriese dicha certificación al funcionario demandado, conforme a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, cuyo tenor literal es el siguiente:

"Artículo 46. 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."

Es de transcendencia señalar, que la finalidad que persigue el agotamiento de la vía gubernativa, es darle a la Administración la oportunidad de corregir o enmendar sus propios errores. En otros términos, con el agotamiento de la vía gubernativa se busca que dentro de la propia Administración Pública se pueda revocar el acto administrativo, que afecta al administrado o le cause perjuicios.

En ese sentido, el jurista Arturo Hoyos en su obra denominada "El Derecho Contencioso Administrativo en Panamá" señala que existen dos requisitos procesales para la comprobación del silencio administrativo, a saber:

1. Gestión, por la parte actora antes de acudir a la Sala, frente a la Administración de que no se ha resuelto el recurso o petición incoada.

2. Solicitar a la Sala, en el libelo de demanda, que se oficie a la Administración certificación sobre si se ha resuelto el recurso o petición incoada.

Bajo estas circunstancias consideramos que el actor no ha cumplido con lo previsto en el artículo 42 y 46 de la Ley 135 de 1943, al no comprobar el agotamiento de la vía gubernativa, así como omitió probar el silencio administrativo, pues no utilizó las opciones que la Ley le permite para tal fin, en consecuencia, lo de lugar es proceder a no darle curso a la presente demanda, conforme lo preceptúa el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, que reza así:

“Artículo 50. No se dará curso legal a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la prescripción de la acción”.

Por lo antes expuesto, el Magistrado Sustanciador de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el Licenciado Ricardo Moisés Calvo Rivera, actuando en nombre y representación de JOSE AMANCIO NIÑO RODRIGUEZ, para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo al no contestar la solicitud del reclamo de la prima de antigüedad a la que tiene derecho, por haber laborado durante 40 años como docente en la Universidad de Panamá y se haga otra declaración.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO PORFIRIO PALACIOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LEWIS ERNESTO PINZON ALMANZA PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIÓ LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE RECONOCIMIENTO, AUTORIZACIÓN Y PAGO DE TODAS LAS PRESTACIONES LABORALES QUE SE LE ADEUDA, EN PARTICULAR, LA PRIMA DE ANTIGÜEDAD. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	31 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	232-19

VISTOS:

El Licenciado Porfirio Palacios, actuando en nombre y representación de LEWIS ERNESTO PINZON ALMANZA, para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, al No Dar Respuesta a la Solicitud de Reconocimiento, Autorización y Pago de todas las prestaciones laborales que se le adeuda, en particular la prima de antigüedad.

En este punto, el Magistrado Sustanciador procede a examinar la acción contencioso-administrativa ensayada a fin de determinar, si la misma cumple con los requisitos legales para ser admitida, y observa que adolece de defectos que impiden su procedencia, en atención a las siguientes consideraciones.

Se advierte que el demandante, no ha acreditado el agotamiento de la vía gubernativa o administrativa, tal y como lo exige el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, en concordancia con lo dispuesto en ordinal 1 del artículo 200 de la Ley 38 de 2000, cuyos textos se citan a continuación:

"Artículo 42. Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en los artículos 33, 38, 39 y 41 o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación."

...

Artículo 200 de la Ley 38 de 2000:

"Artículo 200. Se considera agotada la vía gubernativa cuando:

1. Transcurrido el plazo de dos meses sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso administrativo..."

En el supuesto de silencio administrativo negativo que aduce el demandante, éste debe acreditar, para probar que agotó la vía gubernativa, que presentó una petición ante la autoridad correspondiente y que luego de transcurrido el plazo de dos meses, contados a partir de su presentación, no ha obtenido respuesta alguna. Para ello debe presentar la certificación de silencio administrativo, es decir, una constancia de la autoridad demandada que indique que la solicitud formulada no ha sido resuelta.

No obstante, la parte actora, no aportó la certificación para acreditar que efectivamente para la fecha de presentación de su demanda no ha recaído decisión sobre lo petitionado.

En caso de no haber obtenido la certificación anterior el recurrente debió acreditar que gestionó ante la autoridad demandada, la documentación a que hace referencia en su petición, y que tal gestión resultó infructuosa, sin embargo, esto no se encuentra acreditado en el expediente, además, de que omitió solicitar al Magistrado Sustanciador, que previo al trámite de admisión de la demanda, requiriese dicha certificación al funcionario demandado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, cuyo tenor literal es el siguiente:

"Artículo 46. 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".

El infraescrito Magistrado Sustanciador debe indicar en el caso que se examina que, pese a que el actor adjunta original de una nota en la que reclama a la autoridad demandada su solicitud, visible a fojas 18 a 19, tal petición fue presentada antes de que se cumplieran los dos meses, que es el término que señala la ley para que se configure el silencio administrativo negativo, existiendo la posibilidad de que éste no se haya producido en razón que la entidad hubiese atendido la solicitud que se le formuló y no sea de conocimiento del actor, quien puede no haberse enterado si su petición ha sido resuelta o no, con lo cual la documentación aportada por el demandante no resulta válida para comprobar que emprendió las diligencias necesarias a fin de obtener las constancias a las que se ha hecho referencia.

Del examen de las constancias procesales presentes en el expediente, es claro que no procede admitir la demanda presentada por falta de acreditación del silencio administrativo y por haber omitido el demandante solicitar al Ponente que oficiara la certificación para comprobar este hecho.

Con base a la anterior, el infrascrito Magistrado Sustanciador concluye que ante el incumplimiento de requisitos de procedibilidad para admitir la demanda incoada, lo procedente es no darle curso a la presente acción contenciosa de nulidad, de conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la Ley N° 135 de 1943, modificada por la Ley No. 33 de 1946, que dispone:

"Artículo 50. No se dará curso legal a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la prescripción de la acción".

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Demanda Contencioso-Administrativa de Plena de Jurisdicción interpuesta por el Licenciado Porfirio Palacios, actuando en nombre y representación de LEWIS ERNESTO PINZÓN ALMANZA, para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió la Universidad de Panamá, al no dar respuesta a la solicitud de reconocimiento, autorización y pago de todas las prestaciones laborales que se le adeuda, en particular, la prima de antigüedad.

Fundamento en Derecho: Artículos 42, 46 y 50 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, y el artículo 200 numeral 1 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

Reparación directa, indemnización

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA POR REPARACIÓN DIRECTA INTERPUESTA POR EL LCDO. ERIC C.QUINTANA ESPINOSA EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ANTONIO ANDRÉS GUERRERO GAONA, PARA QUE SE CONDENE LA ALCALDÍA MUNICIPAL DEL

DISTRITO DE DAVID (ESTADO PANAMEÑO), AL PAGO DE B/.100,000.00, EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS MATERIALES Y MORALES OCASIONADOS POR EL SERVICIO PÚBLICO DEFICIENTE. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, NUEVE (09) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 09 de julio de 2019
Materia: Acción contenciosa administrativa
Reparación directa, indemnización
Expediente: 326-17

VISTOS:

La Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, conoce de demanda contencioso administrativa de reparación directa, interpuesta por el Licenciado Eric Quintana Espinosa actuando en nombre y representación de Antonio Andrés Guerrero Gaona, para que se condene al Estado Panameño (Alcaldía Municipal del Distrito de David), a pagar la suma de cien mil balboas (B/.100,000.00) por mal funcionamiento de los servicios públicos.

- PRETENSIONES DE LA DEMANDA

La pretensión contenida en la demanda, consiste en que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia se pronuncie sobre lo siguiente:

“1. Que se declare que la Alcaldía Municipal del Distrito de David, es directamente responsable por la falla o mal funcionamiento del servicio público a él adscrito, al incurrir la Tesorería Municipal de dicho municipio en negligencia grave y marcada al realizar un traspaso de un vehículo involucrado en el trasiego de una cantidad enorme de droga, supuestamente de propiedad de nuestro representado a una persona fallecida, dicho acto de traspaso negligente e irregular le produjo al mismo una serie de perjuicios en lo atinente a su moral sino también a su economía.

2. Que se declare que la Alcaldía Municipal del Distrito de David es directamente responsable por la falla o mal funcionamiento del servicio público a él adscrito y por infracciones en el ejercicio de sus funciones, al incurrir la Tesorería Municipal en una acción sumamente irregular y negligente al efectuar un traspaso de un vehículo involucrado en un caso de trasiego de drogas, que significó que nuestro representado fuese procesado penalmente de manera injusta.

3. Que se declare que como consecuencia de la falla del servicio público adscrito a la Alcaldía Municipal del Distrito de David, está obligada a indemnizar al señor Antonio Guerrero Gaona, por la suma de Cien Mil Balboas (B/.100,000.00) quinientos mil balboas, o lo que resulte de una mejor tasación pericial, por daños y perjuicios materiales y morales derivados de la culpa o negligencia al no realizar un servicio adecuado y eficiente en dicho departamento municipal.”

HECHOS EN QUE SE SUSTENTA LA DEMANDA.

La parte actora fundamenta su demanda en los siguientes hechos:

“Que se inicia una investigación penal, el día 28 de julio de 2014, a raíz de la práctica de una diligencia de allanamiento a un vehículo marca Mitsubishi Canter, cabina de color blanca, vagón de color negro, con matrícula No.749207, el cual era conducido por el señor Geovany Alfonso Guerra Hernández, con cédula de identidad personal 4-742-1754, en el cual se logró encontrar en un doble fondo, dieciséis (16) sacos de nylon, los cuales contenían la cantidad de trescientos noventa y cuatro (394) paquetes rectangulares forrados con cinta adhesiva, que contenían la droga conocida como cocaína cuyo peso era de 462,200 gramos.(...)”

El 28 de diciembre de 2014, el despacho instructor descubre que el señor Carlos Rodríguez Guerra, quien fungía como propietario del vehículo involucrado en el caso de trasiego de drogas, estaba fallecido desde el 12 de diciembre de 2011, es decir tres años antes.

El 5 de enero de 2015, a través de un informe rendido por la secretaria del despacho: Fiscalía de Drogas, se da cuenta de que el vehículo Mitsubishi, modelo Canter, color blanco tipo camión con motor 4D32J25626 fue supuestamente traspasado por el señor Antonio Andrés Guerrero Gaona a el difunto Carlos Rodríguez Guerra, información acreditada o confirmada por el despacho en diligencia de inspección ocular realizada por la Fiscalía al Registro Único Vehicular de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre. (...)

La Fiscalía especializada en Delitos relacionados con Drogas de Chiriquí y Bocas del Toro emite su Vista Fiscal el día 26 de febrero de 2015, en la cual solicita al Juez de la Causa dicte auto de llamamiento a juicio en contra de nuestro representado ANTONIO ANDRÉS GUERRERO GAONA, bajo los cargos de Delito contra la Seguridad Colectiva Relacionado con Drogas, tipificado en el Capítulo V, Título IX del Libro II, del Código Penal (alteración o modificación de una estructura de un transporte para la venta o transporte de sustancias ilícitas), en calidad de autor. (...)

El día 20 de abril de 2016, el Juzgado Liquidador de Causas Penales del Circuito Judicial de Chiriquí, emite la Sentencia No.39 de 20 de abril de 2016, en donde absuelve a Antonio Andrés Guerrero Gaona, de todos los cargos en su contra, y procede a levantar la Medida Cautelar que pesaba sobre el mismo.

Que como resultado del Proceso Penal incoado en contra de nuestro representado, Antonio Andrés Guerrero Gaona, él mismo ha sufrido menoscabo en su salud emocional, y en su moral, ya que dicho proceso le ha producido un estrés postraumático, de graves consideraciones, en donde aflora el dolor, angustia, ansiedad y el temor, propios de su condición, que ha requerido cambios en su condición laboral, social y familiar.”

Finalmente señalan que la demanda contenciosa administrativa en cuestión está fundamentada en el mal funcionamiento de parte de la Tesorería Municipal del Distrito de David que realizó un traspaso de manera irregular del vehículo Mitsubishi Canter, con matrícula 749207, en el cual dicho vehículo fue traspasado al difunto Carlos Rodríguez Guerra y se pudo comprobar en el proceso penal que el señor Antonio Andrés Guerrero Gaona no participó en dicho traspaso, y por ende dicho proceso incoado en su contra devino en injusto y con consecuencias negativas a su salud emocional y moral, pero también económica, ya que lo hizo incurrir en una serie de gastos, no sólo legales, sino de traslado y medicinales, incluyendo gasto pericial.

NORMAS QUE SE CONSIDERAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

La parte actora considera que se han vulnerado los artículos 1644, 1644^a y 1645 del Código Civil, en violación directa por omisión ya que el funcionario responsable de realizar los traspasos vehiculares en el Municipio de David, específicamente en la Tesorería Municipal, actuó negligentemente al realizar el traspaso del vehículo MITSUBISHI CANTER, con matrícula 749207, y con dicho actuar le ha producido perjuicios al señor

Antonio Andrés Guerrero Gaona, no sólo en lo moral, sino también en lo económico. Señala también que los actos y omisiones cuya responsabilidad incumbe directamente al Estado, por ser la Alcaldía Municipal del Distrito de David, entidad estatal, y por ser funcionarios adscritos a esa entidad los que cometieron u omitieron, siendo su conducta omisiva una infracción literal de la disposición señalada, ya que señalan que los deberes de los funcionarios acarrearán responsabilidad del funcionario público que en virtud de las atribuciones propias de su cargo, desatienden la aplicación de los procedimientos y controles que corresponden.

INFORME DE CONDUCTA DE LA AUTORIDAD DEMANDADA.

Esta Superioridad a través de Oficio No.1011 de 10 de mayo de 2017, remite despacho No. 56 de 9 de mayo de 2017, para que el Alcalde Municipal del Distrito de David (Estado Panameño) rinda informe de conducta sobre el negocio jurídico en cuestión, el mismo es aportado el 8 de junio de 2017, en la cual medularmente señala que la institución desconoce los detalles referentes al proceso penal, y que desconocían que dentro del trámite en referencia existía una persona fallecida, que el Departamento de Tesorería Municipal procedió a tramitar el traspaso del vehículo con matrícula 749207 con base a los documentos que se presentaron, los cuales cumplían con lo requerido para el mismo y que no aceptan el hecho de que el Municipio de David tenga que indemnizar al señor Antonio Andrés Guerrero Gaona, por actos fraudulentos de terceros.

POSICIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Al correrle traslado a la Procuraduría de la Administración, esta contesta mediante Vista 037 de 16 de enero de 2018, la Procuraduría de la Administración en su contestación de demanda, señala que al confrontar los elementos que de manera abstracta se exponen en las sentencias reproducidas, con los elementos en los que Antonio Andrés Gaona Guerrero, sustenta su pretensión, ese Despacho considera que no es posible vincular ni atribuir a la entidad demandada la reclamada responsabilidad con respecto al hecho dañoso cuya reparación se demanda, por lo cual solicita a la Sala Tercera se sirva declarar que el Estado panameño, por conducto de la Alcaldía Municipal del Distrito de David, no es responsable de pagar al actor, la suma de B/.100,000.00 que éste pretende como indemnización por los perjuicios que alega haber sufrido.

Además sustentan una excepción de prescripción fundamentada en que el señor Antonio Andrés Gaona, tuvo conocimiento de la orden de detención que pesaba en su contra, derivada de la investigación penal que adelantó la Fiscalía Especializada en Delitos relacionados con Drogas de Chiriquí y Bocas del Toro, hasta el 27 de abril de 2017, momento de la presentación de la acción en cuestión, había transcurrido un (1) año y cuatro (4) meses, es decir que se excedió el tiempo que establece el artículo 1706 del Código Civil para recurrir ante el Tribunal.

DECISIÓN DE LA SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Consideraciones de la Sala

Una vez cumplidos los trámites previstos para estos procesos, corresponde a los integrantes de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia pasar a dirimir el fondo del presente litigio.

Competencia de la Sala Tercera

Antes del análisis del problema de fondo planteado, hay que destacar que por tratarse de una actuación de la Alcaldía Municipal del Distrito de David sobre la cual se reclama responsabilidad, la presente acción es viable, en atención a lo dispuesto en el Artículo 97, numeral 10, del Código Judicial, en concordancia con el Artículo 206 de la Constitución Política, que establece como competencia de la Sala Tercera, el conocimiento de las indemnizaciones de que sean responsables directos el Estado y las restantes entidades públicas, por el mal funcionamiento de los servicios públicos a ellos adscritos.

La petición de indemnización

La situación que sirve de fundamento de la demanda y que es ponderada por la parte actora como generadora de daños y perjuicios causados, consiste en que el demandante considera que la Tesorería Municipal del Distrito de David, dependencia adscrita a la Alcaldía Municipal de David, falló en la prestación del servicio público al realizar un traspaso de un vehículo automotor de manera negligente e irregular, lo que le ocasionó a Antonio Andrés Guerrero Gaona, daños y perjuicios materiales y morales.

A raíz del supuesto daño causado, la demandante interpuso en contra de la Alcaldía Municipal de David, una demanda contencioso administrativa de indemnización, por un monto de cien mil balboas (B/.100,000.00), por los daños morales y materiales sufridos.

Cuestión Previa.

La Procuraduría de la Administración mediante Vista 037 de 16 de enero de 2018, y en vista No.1907 de 7 de diciembre de 2018, alega la excepción de prescripción en atención a las siguientes consideraciones:

“(...) Los hechos de la demanda de indemnización están sujetos a un término de prescripción de un (1) año, contados desde que el supuesto afectado supo del daño causado.

Cuando Guerrero Gaona fue emplazado por conducto del Edicto No.13 de 6 de mayo de 2015, lo cierto es que el 4 de diciembre de 2015, el actor se presentó ante el Juzgado Liquidador de Causas Penales del Circuito Judicial de Chiriquí, Ramo Penal, y a juicio de esta Procuraduría tal actuación pone de relieve que, en ese momento, el recurrente supo de la existencia del supuesto daño que le fue causado por la Tesorería Municipal del Distrito de David, dependencia adscrita a la Alcaldía Municipal de David.

(...)Esta Procuraduría considera que la demanda contencioso administrativa de reparación directa ensayada en contra del Estado Panameño, por conducto de la Alcaldía Municipal del distrito de David, no debió ser admitida, por encontrarse prescrita la acción; ya que desde el 4 de diciembre de 2015, fecha en la que Antonio Andrés Gaona, tuvo conocimiento de la orden de detención que pesaba en su contra, derivada de la investigación penal que adelantó la Fiscalía Especializada en Delitos relacionados con Drogas de Chiriquí y Bocas del Toro, hasta el 27 de abril de 2017, momento de la presentación de la acción que ocupa nuestra atención, había transcurrido un (1) año y cuatro meses, es decir, se excedió el tiempo que establece el artículo 1706 del Código Civil para recurrir ante el Tribunal (...)”

Con respecto a los planteamientos esbozados por la Procuraduría de la Administración en su escrito, esta Sala tiene a bien indicar, que a través de la Resolución de 20 de noviembre de 2017 mediante la cual se resuelve el recurso de apelación a la admisibilidad presentada por el Procurador de la Administración, señala el

Tribunal de Apelaciones que la demanda contencioso administrativa de reparación directa presentada el 27 de abril de 2017, ha sido presentada dentro del término legal dispuesto en el artículo 1706 del Código Judicial, porque el término comienza a computarse a partir de la fecha en que quedó notificada la sentencia No.39 de 20 de abril de 2016, es decir, a partir del 27 de abril de 2016, fecha en que quedó notificada esta decisión mediante el Edicto 221, en la que se absuelve al señor Antonio Andrés Guerrero Gaona, del proceso penal.

Siendo así las cosas, esta Superioridad no le corresponde analizar nuevamente un tema que ya ha sido resuelto por el resto de la Sala mediante la Resolución de 20 de noviembre de 2017.

Presupuestos de la Mala Prestación del Servicio Público.

En la sentencia de 24 de mayo de 2010 y 20 de noviembre de 2009, al conceptuar sobre el sentido y alcance del artículo 1644 del Código Civil en particular, el Tribunal señaló que para que se configure el mal funcionamiento del servicio público deben acreditarse los siguientes elementos:

- La presencia de un daño directo, cierto y susceptible de ser cuantificado;
- B. La existencia de una conducta culposa o negligente/falla o mala prestación del servicio público.
- C. La demostración del nexo de causalidad entre el resultado dañoso y la falla o mala presentación del servicio público.

Dentro de los antecedentes remitidos a esta Superioridad por parte del Municipio de David, puede evidenciarse que el historial de traspaso del vehículo con placa número 749207, involucrado en el negocio jurídico en cuestión, el 2 de marzo de 2004, la empresa MMC Panamá S. A., traspasa a la sociedad Ventas ACM, S.A., el vehículo marca Mitsubishi, tipo camión, modelo Canter, motor 4D32J25626, color blanco, año 2003, con placa 749207, diligencia que quedó consignada en la Tesorería Municipal de David, el 11 de marzo de ese año. (foja 32).

Posteriormente consta que la empresa Ventas A.C.M., S.A., dirige nota al Municipio de David, en donde le informa que traspasa el referido vehículo a Edwin González, quien a su vez lo traspasa a Miguel Ángel Martínez Ríos, y éste luego a Juan Araúz Lara (fojas 53, 55, 68, 71, 76).

De igual forma, el día 20 de diciembre de 2013, Juan Araúz Lara, último propietario del vehículo, traspasa al señor Antonio Andrés Gaona dicho vehículo y posteriormente el día 17 de enero de 2014 este lo traspasa al señor Carlos Rodríguez Guerra (fojas 84, 85, 89, 90 y 93 del expediente judicial y 133,134-150 y 228 del Tomo I aportado como prueba por el actor).

Esta Superioridad no evidencia dentro del expediente judicial ni de los antecedentes que se haya comprobado algún tipo de irregularidad en dichos traspasos por parte de la Alcaldía del Municipio de David, toda vez que el hecho de que el señor Antonio Guerrero Gaona haya sido absuelto dentro del expediente penal no es prueba de que el traspaso del automóvil se haya realizado de forma fraudulenta por algún funcionario de Tesorería Municipal, sino que no se encontró vinculación de dicho señor con el trasiego de drogas en cuestión y que no habían pruebas suficientes para declararlo culpable, también se expresa en dicha sentencia que la situación irregular del traspaso al difunto no fue investigada ni aclarada por el Ministerio Público, por lo cual se indica que no pueden estar seguros que él hiciera el traspaso. Así se establece en la sentencia de 20 de abril de 2016 que textualmente indica:

“(…) Ahora bien, en cuanto a la responsabilidad del imputado Antonio Andrés Guerrero Gaona, tenemos que en su contra únicamente existe el indicio que surge de los documentos que corren a fojas 16 y 17 del infolio donde se determina que éste, era propietario para la fecha de 17 de enero de 2014, del vehículo descrito en autos, donde se ocuparon las sustancias ilícitas antes referidas y que para esa misma fecha lo traspasa a Carlos Rodríguez registrado éste, como difunto desde el lunes 12 de diciembre de 2011, si bien ese hecho que surge de la documentación antes referida constituye un indicio en contra del imputado y sirvió de fundamento para llamarlo a responder en juicio, este indicio al contraponerlo con los medios de prueba antes descritos no resulta suficiente para determinar la responsabilidad penal del procesado como la persona que destinó el bien mueble (vehículo) para el transporte de las sustancias ilícitas ocupadas, máxime que existen cinco (5) traspasos previos al 17 de enero de 2014, fecha en que supuestamente el imputado Guerrero Gaona, le traspasa el mismo vehículo al difunto Carlos Rodríguez, para esa fecha, esta situación irregular no fue debidamente investigada ni aclarada por el Ministerio Público, sobre todo cuando se traspasa un vehículo a un difunto, de manera que así como se hizo ese traspaso, pudo muy bien suplantarse el nombre del imputado, utilizando sus generales y ello es así, porque en dichos documentos no aparece la firma del imputado, sino únicamente su nombre y cédula, de modo que no podemos estar seguros que sea la persona que hizo el traspaso; por otro lado, al analizar el nexo causal que debe existir entre la conducta y el resultado, permite determinar que las pruebas allegadas al presente cuaderno arrojan serias dudas sobre la participación del imputado Guerrero Gaona, en el hecho ilícito; en ese sentido, no podemos descartar los principios de favorabilidad y presunción de inocencia que deben imperar en estos procesos.”

De lo expuesto, se corrobora que no se encuentra dentro de las funciones de la Sala Tercera, determinar si existió algún tipo de delito en el traspaso, ya que quien se encarga de investigar los delitos por autoridad de la Ley es el Ministerio Público, aunado a lo anterior tampoco puede la Sala determinar si existió algún daño producto de una irregularidad atribuible al Municipio de David, toda vez que no se desprende del expediente de marras que la parte actora haya invocado dentro de su demanda alguna norma de tipo municipal, que le permitiera establecer a esta Superioridad que el procedimiento realizado para dicho traspaso deviene en alguna irregularidad o mala prestación del servicio público, ya que la parte actora no explica cómo fue el actuar negligente del funcionario encargado de los traspasos.

En ese orden de ideas, no se citan como vulneradas en la demanda normas relativas a las obligaciones de los servidores públicos adscritos a la esfera municipal que le permitan colegir a esta Corporación de Justicia que existió alguna conducta omisiva o negligente por parte de algún funcionario y que esta conducta causara daño al demandante.

Si bien es cierto en la fase probatoria se realizaron peritajes contables y psicológicos, tendientes a acreditar daños y perjuicios materiales y morales ocasionados al señor Antonio Andrés Guerrero Gaona, si no se ha acreditado el daño cierto, la conducta negligente del funcionario y la demostración del nexo causal, no le es dable a esta Corporación valorar dichos peritajes toda vez que éstos son consecuencia directa de la responsabilidad extracontractual del Estado por mala prestación del servicio público.

En ese sentido, el daño ha de entenderse, como la lesión definitiva a un derecho o a un interés jurídicamente tutelado de una persona. Sin embargo, el daño objeto de la reparación sólo es aquel que reviste la característica de ser antijurídico.

Se considera como daño, la afectación, menoscabo, lesión o perturbación a la esfera personal (carga anormal para el ejercicio de un derecho o de alguna de las libertades cuando se trata de persona natural), a la esfera de actividad de una persona jurídica (carga anormal para el ejercicio de ciertas libertades), o a la esfera patrimonial (bienes e intereses), que no es soportable por quien lo padece debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración”, bien porque es irrazonable, o porque no se compadece con la afirmación de interés general alguno .

Así pues, daño antijurídico como lo define la jurisprudencia colombiana es aquél, que la persona no está llamada a soportar puesto que no tiene fundamento en una norma jurídica, o lo que es lo mismo, es “aquel que se irroga a pesar de que no exista una ley que justifique o imponga la obligación de soportarlo” .

Sobre el daño antijurídico, también la doctrina ha señalado que la fuente de responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria a derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, por lo cual éste se reputa indemnizable. Esto significa obviamente que no todo perjuicio debe ser reparado porque puede no ser antijurídico, y para saberlo será suficiente acudir a los elementos del propio daño que puede contener causales de justificación que hacen que la persona tenga que soportarlo.

Igualmente, Francisco, López Menudo, Emilio, Guichot Reina, Juan Antonio, Carrillo Donaire, en su obra La Responsabilidad Patrimonial de los Poderes Públicos, señala:

“Como hemos señalado, el requisito de la antijuricidad no se predica respecto de la conducta de quien produce la lesión (en el sentido de que se a contraria a Derecho), sino que se trata de una antijuricidad objetiva que se hace recaer en el lesionado sin que éste tenga el deber jurídico de soportarla. ...

El problema consiste en determinar cuándo el interesado tiene o no el deber de soportar el daño. En efecto, se trata de una regla fácilmente comprensible como tal pero cuya determinación en cada caso concreto suele encerrar muchas dificultades; y esto es así porque las normas no suelen señalar cuáles sean los daños que se deben soportar y cuáles no. Esto es algo que debe deducirse de la interpretación, bien de normas concretas (o sea -de acuerdo a la Ley- como dice expresamente el artículo 141.1 antes transcrito), o del ordenamiento jurídico entero.”

En este punto considera este Tribunal señalar que como ha indicado la doctrina, el primer aspecto a estudiar en los procesos de reparación directa es la existencia del daño, puesto que si no es posible establecer la ocurrencia del mismo, se torna inútil otro análisis, y en el negocio jurídico en cuestión no se ha logrado probar que el supuesto daño causado al señor Antonio Guerrero Gaona sea antijurídico, en virtud de que tal como se ha mencionado con anterioridad el traspaso del vehículo automotor en cuestión no fue investigado por la autoridad competente, a fin de determinar si existía algún delito o infracción en dicho trámite, que le permitiese a esta Superioridad determinar que efectivamente existió una mala prestación de servicio público, así como tampoco se logra confrontar los hechos planteados por la parte actora con normas infringidas de carácter municipal ya que las mismas no fueron establecidas por el demandante en su libelo, a fin de realizar el análisis correspondiente.

Lo anterior impide a este Tribunal realizar la evaluación de si efectivamente existió un nexo de causalidad entre el resultado dañoso y la conducta del agente provocador del evento, precisamente, porque el objeto de la prueba de la causalidad es mostrar que la actuación incorrecta de los servicios prestados por el

Estado es la causa del daño o perjuicio producido. Por eso, para poder afirmar que existe un nexo causal entre la actuación incorrecta de los servicios públicos y el daño producido será necesario descartar que el daño se ha producido por causas diferentes, con independencia de la actuación del agente de la Administración, o lo que es lo mismo, demostrar que esa actuación incorrecta fue la condición necesaria del daño, y que si la actuación hubiera sido correcta el daño no se hubiera producido.

Siendo así las cosas, se evidencia que no es responsabilidad del Estado, responder por los daños y perjuicios ocasionados al señor Antonio Andrés Guerrero Gaona, ya que no se ha podido comprobar que hubo daño antijurídico, ni culpable, ni una falta o falla en el servicio, tampoco nexo causal, por lo cual no corresponde que el Estado indemnice al demandante.

Por consiguiente, la Sala Tercera (Contencioso Administrativo), de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ACCEDE a las pretensiones contenidas en la demanda contencioso administrativa de indemnización por daños y perjuicios, interpuesta por el Licenciado Eric Quintana Espinosa, actuando en nombre y representación de Antonio Andrés Guerrero Gaona, para que se condene al Estado Panameño (Alcaldía Municipal del Distrito de David), a pagar la suma de cien mil balboas (B/.100,000.00) por mal funcionamiento de los servicios públicos.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN, INTERPUESTA POR LA LCDA. ITZEL SERRACÍN, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MAGALYS MONTENEGRO DE GRACIA, PARA QUE SE LE CONDENE AL PATRONATO DEL HOSPITAL DEL NIÑO DR. JOSÉ RENÁN ESQUIVEL Y AL ESTADO PANAMEÑO, AL PAGO DE LA SUMA DE DOSCIENTOS MIL BALBOAS (B/.200,000.00) EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS FÍSICOS, PSICOLÓGICOS, MATERIALES Y MORALES, SUFRIDOS POR SU REPRESENTADA, POR EL MAL FUNCIONAMIENTO O FALLA DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	23 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Reparación directa, indemnización
Expediente:	482-19

VISTOS:

La Lcda. Itzel Serracín, actuando en nombre y representación de Magalys Montenegro de Gracia, interpone ante esta Sala demanda contencioso administrativa de indemnización, para que se condene al

Patronato del Hospital del Niño Dr. José Renán Esquivel, al pago de la suma de doscientos mil balboas (B/.200,000.00) en concepto de daños y perjuicios físicos, psicológicos, materiales y morales sufridos por su representada, por el mal funcionamiento o falla de los servicios públicos.

El Magistrado Sustanciador procede a examinar la demanda presentada, en vías de determinar si la misma cumple con los presupuestos que condicionan su admisión, y en este punto advierte que, de la revisión del libelo de demanda y de cada una de las constancias procesales insertas al presente cuadernillo de marras, que la misma no puede ser admitida en virtud de que quien demanda no explica con claridad dentro de su libelo cómo se produce la mala prestación del servicio público, al establecer solamente en una línea que el fundamento de la demanda se encuentra en el numeral 10 del artículo 97 del Código Judicial.

Así como tampoco establece la demandante con claridad cuál es el hecho generador de su pretensión, requisito esencial para que la Sala pueda admitir este tipo de demandas y determinar si la misma fue interpuesta en tiempo oportuno, ya que dentro de los hechos de la demanda, no se plantea desde qué momento se dieron los supuestos hechos de acoso laboral y sexual por parte de sus compañeros de trabajo, sobre los cuales tampoco establece si eran directivos del Centro Hospitalario.

Aunado a lo anterior, el planteamiento de la demanda pareciera que se tratase de una demanda de plena jurisdicción, presentada fuera del tiempo que la ley establece para tales efectos. Por lo expuesto, es deber de este Tribunal reiterar a la parte actora que toda demanda debe cumplir con ciertos requisitos de forma y fondo esenciales para que dichas acciones puedan ser consideradas por la Sala Tercera.

En ese sentido, se advierte que en la demanda presentada por la parte actora no cumplió con los presupuestos esenciales de una demanda contencioso administrativa de indemnización y ya esta Superioridad ha dejado clara su posición al respecto, no pudiendo pasar por alto que la jurisdicción contenciosa administrativa se activa en base al principio de justicia rogada, en el sentido que las partes son las que delimitan la materia y las pretensiones que deben ser objeto de análisis por parte del Tribunal.

Con respecto al tema del concepto de la infracción, la Sala ha indicado en innumerables precedentes que su cumplimiento supone una explicación detallada y lógica de la forma como el acto acusado infringe la norma o normas que se cita como violadas, de modo que se ilustre a la Sala acerca de las infracciones que se alegan. El concepto de la infracción, por tanto, no es una exposición de hechos, como tampoco de argumentaciones subjetivas; por el contrario, es un juicio lógico-jurídico en el que, partiendo de unos hechos concretos, se confronta el acto impugnado con el contenido de las disposiciones que se dicen vulneradas, de modo que a través de este ejercicio mental se pueda establecer si dicho acto es contrario o no al orden jurídico. Así lo establece el auto de 22 de marzo de 2016 que señala:

"...la parte actora debe...exponer las normas legales que estiman son vulneradas por el acto administrativo, y explicar de forma razonada y concisa en qué consiste el concepto de infracción."

Estas delimitaciones de que la Sala de la Corte debe fallar en base a las normas citadas por la parte actora como infringidas por el acto administrativo y en atención a su concepto de infracción, planteamientos que al no ser esbozados con la claridad y precisión necesarias, le impiden a esta Superioridad realizar un análisis del negocio jurídico en cuestión.

De la lectura del expediente judicial nos permite concluir que la demanda formulada adolece de requisitos básicos que debe contener toda demanda indemnizatoria presentada ante la Sala Tercera, por lo cual en base el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, la misma no debe ser admitida.

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de indemnización interpuesta por la Lcda. Itzel Serracín, actuando en nombre y representación de Magalys Montenegro de Gracia, para que se condene al Patronato del Hospital del Niño Dr. José Renán Esquivel, al pago de la suma de doscientos mil balboas (B/.200,000.00) en concepto de daños y perjuicios físicos, psicológicos, materiales y morales sufridos por su representada, por el mal funcionamiento o falla de los servicios públicos.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA Y ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JORGE DEMETRIO KOSMAS SIFAKI, PARA QUE SE LE CONDENE A LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ (ESTADO PANAMEÑO), AL PAGO DE LA SUMA DE DOS MILLONES DE BALBOAS (B/.2,000,000.00), MÁS LAS COSTAS, GASTOS E INTERESES, QUE GENERE LA PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA, MÁS LOS DAÑOS Y PERJUICIOS OCASIONADOS POR LOS ACTOS DEL DEMANDADO. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	29 de julio de 2019
Materia:	Acción contenciosa administrativa Reparación directa, indemnización
Expediente:	451-19

VISTOS:

El Lcdo. Carlos Eugenio Carrillo Gomila, actuando en nombre y representación de Jorge Demetrio Kosmas Sifaki, interpone ante esta Sala demanda contencioso administrativa de indemnización, para que se condene a la Autoridad Marítima de Panamá (Estado Panameño), al pago de la suma de dos millones de balboas (B/.2,000,000.00) más las costas e intereses, que genere la presentación de la demanda, más los daños y perjuicios ocasionados por los actos del demandado.

El Magistrado Sustanciador procede a examinar la demanda presentada, en vías de determinar si la misma cumple con los presupuestos que condicionan su admisión, y en este punto advierte que, de la revisión

del libelo de demanda y de cada una de las constancias procesales insertas al presente cuadernillo de marras, que la misma no puede ser admitida en virtud de los siguientes aspectos:

La parte actora, si bien indica en el poder que la demanda de indemnización en cuestión se fundamenta en el numeral 9 del artículo 97, en el escrito de la demanda, no explica con claridad cómo se subsume el acto que considera vulnerado con el contenido del numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial, mismo que no es ni siquiera mencionado, en todo el escrito de la demanda, por lo que no le queda claro a esta Superioridad cuál es el acto administrativo impugnado que produce la responsabilidad del Estado, producto de las infracciones que en el ejercicio de sus funciones o con pretexto de ejercerlas, haya realizado un servidor público.

Lo anterior, toda vez que dentro de los acápites referentes a los hechos en que se fundamenta la demanda, las normas infringidas y concepto de la infracción se plantean una diversidad de actos, así como también planteamientos sobre la supuesta infracción de las normas por parte tanto de la Contraloría General de la República, como de la Dirección General de Marina Mercante, lo que genera confusión sobre qué entidad recae la infracción planteada como generadora de los supuestos daños y perjuicios ocasionados al demandante.

Si esta Sala tomara en consideración que el hecho generador del daño es el cobro inadecuado de un monto de dinero, que resultaba de un auditado ordenado por la Contraloría General de la República mediante Resolución No.027-DCC-CMM de 15 de enero de 2015, para examinar la gestión de manejo de fondos y bienes del Estado, durante el periodo de enero de 2013 hasta junio de 2014, a prima facie se contradice con el planteamiento de que la parte demandada es la Autoridad Marítima de Panamá, además que en este supuesto, por la falta de claridad en la multiplicidad de actos administrativos, se le impide a esta Sala poder corroborar si la presente demanda fue interpuesta en tiempo oportuno, ya que el monto de dinero que se objeta corresponde a una Resolución de hace 4 años, y en atención al artículo 1706 del Código Civil, las acciones indemnizatorias deben ser interpuestas en el término de un año contado a partir de que lo supo el agraviado.

Es deber de este Tribunal reiterar a la parte actora que toda demanda debe cumplir con ciertos requisitos de forma y fondo esenciales para que dichas acciones puedan ser consideradas por la Sala Tercera. En ese sentido, se advierte que en la demanda presentada por la parte actora no cumplió con los presupuestos esenciales de una demanda contencioso administrativa de indemnización y ya esta Superioridad ha dejado clara su posición al respecto, no pudiendo pasar por alto que la jurisdicción contenciosa administrativa se activa en base al principio de justicia rogada, en el sentido que las partes son las que delimitan la materia y las pretensiones que deben ser objeto de análisis por parte del Tribunal.

Con respecto al tema del concepto de la infracción, la Sala ha indicado en innumerables precedentes que su cumplimiento supone una explicación detallada y lógica de la forma como el acto acusado infringe la norma o normas que se cita como violadas, de modo que se ilustre a la Sala acerca de las infracciones que se alegan. El concepto de la infracción, por tanto, no es una exposición de hechos contradictorios, como tampoco de argumentaciones subjetivas; por el contrario, es un juicio lógico-jurídico en el que, partiendo de unos hechos concretos planteados con claridad, se confronta el acto impugnado, generador del hecho dañoso, con el contenido de las disposiciones que se dicen vulneradas, de modo que a través de este ejercicio mental se pueda establecer si dicho acto es contrario o no al orden jurídico y si amerita que sea examinado a la luz de una demanda de indemnización.

Estas delimitaciones de que la Sala Tercera debe fallar en base a las normas citadas por la parte actora como infringidas por el acto administrativo y en atención a su concepto de infracción, además de que la pretensión debe enmarcarse y sustentarse en alguno de los supuestos del artículo 97 del Código Judicial, se han materializado en la jurisprudencia de la Sala Tercera que se ha pronunciado reiteradamente en cuanto a este tipo de requisitos.

Quien sustancia, evidencia que la parte actora probablemente confunde la acción de plena jurisdicción, que se utiliza para lograr el restablecimiento del derecho subjetivo vulnerado, que en este caso, podría ser la declaratoria de nulidad de la Resolución No.106-CO-79-DGMM de 21 de agosto de 2018, que considera la parte actora como ilegal, de acuerdo a los fundamentos que plantea en la demanda de indemnización.

Es de importancia destacar que con las demandas de plena jurisdicción, atendiendo a su naturaleza jurídica, se busca garantizar el principio de legalidad que resulta ser consustancial al Estado Social de Derecho que nos rige, al tiempo que se asegura la vigencia de la jerarquía normativa y la integridad del orden jurídico -a partir de la supremacía de la Constitución Política-, dando paso a las sanciones típicas del mencionado principio de legalidad.

Uno de los fundamentos de la jurisdicción contencioso-administrativa es el llamado carácter revisor, cuyo sentido y límites requieren cierta tarea de aclaración que no es fácil y que, resuelta en la Ley procesal y en la jurisprudencia; en efecto, el carácter revisor se asienta, en el sistema continental, sobre el principio de que la Ley otorga potestades a la Administración que le permiten dictar disposiciones generales y actos que se presumen válidos y eficaces. Por ello, el proceso administrativo sirve al enjuiciamiento de la actividad administrativa, por lo que gravita en torno a un acto o disposición cuya nulidad se pretende, y que no se fiscaliza para evitar que surja, sino después de haber surgido.

Dentro de este orden de ideas, no podemos soslayar que la Constitución Política y las Leyes le han asignado a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, la función específica de juzgar las controversias jurídicas que se originen en la actividad de las entidades estatales y de los particulares que cumplen funciones administrativas. En estos casos, la cuestión litigiosa y el correspondiente control judicial por parte de esta justicia especializada, surge cuando la Administración o quien hace sus veces, en cumplimiento de los deberes asignados y con ocasión de sus reglamentos, actos, hechos, omisiones, contratos y operaciones administrativas, ha desconocido la normatividad que regula la actividad pública y ha lesionado derechos e intereses de la comunidad, de los particulares o de otras entidades u organismos estatales.

La acción de plena jurisdicción ha sido definida como aquella en que se solicita del órgano jurisdiccional no sólo la anulación del acto, sino el reconocimiento de una situación jurídica individualizada, restaurando las cosas a su primitivo estado y precisamente por ser de tipo subjetivo la misma procede cuando se invoca lesión a un auténtico derecho subjetivo adquirido por el reclamante, con el fin de alcanzar la anulación de alguno de los actos impugnables, restableciendo el derecho que se invoca violado.

Es decir que la acción de plena jurisdicción, sometida al Tribunal Contencioso - Administrativo, permite a éste examinar, tanto las cuestiones de hecho como las de derecho, pudiendo reemplazar la resolución dictada por la autoridad administrativa por una nueva, diversa de aquella. Se trata, pues, de un proceso que va dirigido contra la administración, como persona moral, para exigirle el cumplimiento de las obligaciones contraídas por aquella." (Fallo de 23 de octubre de 2012).

Este Tribunal es del criterio que dada la naturaleza jurídica de ambas instituciones, y tomando en consideración que la acción de indemnización busca únicamente el resarcimiento del daño causado por acciones u omisiones del Estado o de sus Instituciones, y que los presupuestos legales y judiciales son distintos en ambos casos, se nos permite concluir que la demanda formulada adolece de requisitos básicos que debe contener toda demanda indemnizatoria presentada ante la Sala Tercera, por lo cual en base el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, la misma no debe ser admitida.

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de indemnización interpuesta por el Lcdo. Carlos Eugenio Carrillo Gomila, actuando en nombre y representación de Jorge Demetrio Kosmas Sifaki, para que se condene a la Autoridad Marítima de Panamá (Estado Panameño), al pago de la suma de dos millones de balboas (B/.2,000,000.00) más las costas e intereses, que genere la presentación de la demanda, más los daños y perjuicios ocasionados por los actos del demandado.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

CASACIÓN LABORAL

Casación laboral

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL, INTERPUESTO POR EL BUFETE HERRERA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE EDWIN SERRACÍN, CONTRA LA SENTENCIA DE 20 DE MARZO DE 2019, EMITIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO LABORAL: EDWIN SERRACÍN -VS- COMPAÑÍA PANAMEÑA DE AVIACIÓN, S. A. (COPA AIRLINES). MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	23 de julio de 2019
Materia:	Casación laboral Casación laboral
Expediente:	201-19

VISTOS:

La firma de abogados BUFETE HERRERA, en representación de Edwin Serracín, ha interpuesto recurso de casación contra la resolución de 20 de marzo de 2019, dictada por el Tribunal Superior de Trabajo, del Primer Distrito Judicial, dentro del proceso laboral de autorización de despido: COMPAÑÍA PANAMEÑA DE AVIACIÓN, S.A. (COPA AIRLINES) -VS- EDWIN SERRACÍN

Se trata de un proceso de autorización de despido presentado por la empresa COMPAÑÍA PANAMEÑA DE AVIACIÓN, S.A. (COPA AIRLINES), dentro del cual, el Juzgado Primero de Trabajo de la Primera Sección, como tribunal de primera instancia, dictó la Sentencia No. 1 de 14 de enero de 2019, mediante la cual autorizó el despido del trabajador. Luego de presentado el recurso de apelación por la parte demandada, el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, mediante Resolución de 20 de marzo de 2019, modifica la sentencia dictada por el Juzgado Primero de Trabajo, en el sentido de declarar no probada la excepción de prescripción alegada por la parte demandada, y confirma en lo demás, razón por la cual la parte demandada, presentó recurso extraordinario de casación.

En el recurso de marras, el casacionista hace un breve recuento de los antecedentes del caso, y seguidamente, en un aparte que titula normas violadas y concepto de la violación, aduce la violación del artículo 766 del Código de Trabajo en concepto de violación directa por omisión, señalando que se trata de una norma adjetiva, además, del artículo 225 del Código de Trabajo. Para sustentar la violación del artículo 766 sostiene que el tribunal le reconoce erróneamente valor probatorio a la prueba que aparece a fojas 8 y 9 del expediente a pesar que se trata de una fotocopia que no lleva firma responsable o no indica ser copia de un original ni la fuente de origen de la información contenida. Lo mismo indica respecto a las pruebas que obran a fojas 9, 12 y 13 del expediente, es decir, que se trata de copias sin autenticar, no reconocidas por la contraparte, por lo que, carecen de absoluto valor probatorio. Seguidamente, hace referencia a la infracción de una norma sustantiva, esto es, el artículo 225 del Código de Trabajo, indicando respecto de este último que el mismo se infringe de

concepto de violación directa, toda vez que la sentencia viola el derecho del trabajador a percibir su indemnización de conformidad con ciertos datos que expone y que, entendemos, se extraen de las pruebas presentadas en el proceso.

Finaliza su recurso pidiendo a la Sala que case la sentencia y se niegue la autorización de despido del trabajador.

En tiempo oportuno se presentó escrito de oposición al recurso, en el que se sostuvo que el recurso resulta improcedente, al no enmarcarse en ninguno de los supuestos establecidos en el artículo 925 del Código de Trabajo. De allí que, solicita que se rechace de plano el presente recurso.

Teniendo presente que en esta etapa corresponde examinar el recurso para constatar que cumple con los requisitos mínimos de admisibilidad que estipula el artículo 925 del Código de Trabajo, la Sala procede a revisar la casación ensayada, a fin de determinar si reúne los requisitos legales para su admisión.

Para mayor ilustración, este artículo señala que el recurso de casación puede interponerse contra las sentencias y los autos que pongan fin al proceso o imposibilitan su continuación, dictados por los Tribunales Superiores de Trabajo, en cualquiera de los siguientes casos:

- “1. Cuando hubiesen sido pronunciados en conflictos individuales o colectivos con una cuantía mayor de mil balboas;
2. Cuando se relacionen con la violación del fuero sindical, gravidez, riesgo profesional o declaratoria de imputabilidad de huelga, con independencia de la cuantía;
3. Cuando se decreta la disolución de una organización social”.

El artículo 926 del Código de Trabajo señala que el recurso de casación no está sujeto a formalidades técnicas especiales, pero deberá contener:

1. “Indicación de la clase del proceso, de los nombres y apellidos de las partes, fecha de la resolución recurrida y la naturaleza de ésta;
2. Declaración del fin perseguido con el recurso, que puede ser la revocación de la totalidad de la resolución, o sólo de determinados puntos de ella; y
3. Cita de las disposiciones infringidas, con expresión del concepto en que lo han sido”.

Finaliza la norma señalando que “Sólo producirán la inadmisibilidad los defectos u omisiones que hagan totalmente imposible el conocimiento de la cuestión controvertida.”

Como resultado del análisis del recurso ensayado, se tiene que el mismo carece de requisitos indispensables para su conformación, defecto que trae como resultado inmediato su no admisión.

El impugnante incumplió lo normado por el artículo 925 del Código de Trabajo, pues el recurso de casación sustentado se dirige en contra de la Sentencia de 20 de marzo de 2019, dictada por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, mediante la cual se confirma la autorización del despido del trabajador, por lo que, se observa de manera diáfana, que los supuestos citados por el artículo 925, no incluyen como materia susceptible del recurso de casación laboral, aquellas decisiones emanadas de los Tribunales

Superiores de Trabajo, cuando se haya decidido sobre la solicitud de autorización de despido de un trabajador, pues en el caso de los conflictos individuales a los que se refiere el numeral 1, por ejemplo, se requiere de la concurrencia de una cuantía superior a los mil balboas, presupuesto que no se puede colegir de este tipo de procesos.

De allí que, la Sala Tercera de Casación Laboral no tiene competencia para conocer procesos en donde se debate la autorización para despedir a un trabajador, por ser el presunto infractor de una causa para ser despedido.

El artículo 928 del Código de Trabajo establece ciertas condiciones bajo las cuales no procede este recurso extraordinario:

“Artículo 928.- Recibido el expediente, el Tribunal de Casación Laboral rechazará de plano el recurso si se ha interpuesto contra lo que dispone el artículo 925. Lo mismo hará cuando en el recurso se pida únicamente la corrección, reposición o práctica de trámites procesales”.

Pero, además, si pudiéramos soslayar este primer obstáculo, se haría imposible el conocimiento del fondo, en razón de que no expone en él ninguna situación que informe al Tribunal acerca de la posible infracción de una norma sustantiva, como consecuencia de un yerro en la omisión de una norma adjetiva, dado que en el desarrollo de la supuesta infracción a la norma procesal el impugnante no ofrece cargos concretos de infracción que, además de informar las características de la prueba valorada, expresen cuál fue el yerro acaecido de manera concreta y cómo ese error incidió en la infracción directa de la norma sustantiva invocada, que es lo que a final de cuentas permitiría excepcionalmente revisar en casación la infracción de normas de derecho adjetivas. Recordemos que, la casación laboral no admite discusión probatoria ni la revisión de los juicios de ponderación que realiza el tribunal respecto a cada medio de prueba.

Incluso, al momento de invocar la disposición presuntamente infringida por la sentencia, anuncia el artículo 225 del Código de Trabajo, pero lejos de plantear los cargos de infracción, expone la supuesta desatención de un derecho a percibir indemnización, volviendo la discusión a un tema de índole probatorio, lo que ya había desarrollado por demás al momento en que expone la infracción de la norma adjetiva.

La Sala Tercera del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en sede de Casación Laboral, ha dicho reiteradamente que, la valoración de los elementos probatorios que adelanta el juzgador, afincados en el sistema de la sana crítica, no es susceptible del recurso de casación, porque en materia laboral no procede la casación sobre la evaluación probatoria, excepto que se haya verificado un error en la valoración de pruebas, es decir, cuando el tribunal tenga por probado un hecho con base a una prueba inexistente, o bien que haya dejado de valorar un elemento probatorio existente -error de hecho-, y esto en relación con la violación de alguna norma sustantiva, lo cual no se acreditó en el presente caso.

Lo anterior significa que el censor no realizó ningún ejercicio intelectual para exponer las razones jurídicas por las cuales estima que se dio la infracción del artículo 225, y la realidad es que el contenido de la norma sustantiva en mención reconoce el derecho del trabajador a recibir una indemnización por despido injustificado, es decir, cuando no exista despido justificado o, como es el caso, autorización judicial previa para despedir; y, sobre este aspecto, el recurrente requería de un mayor argumento técnico que permitiera concluir en la infracción de esta norma, dentro de una decisión que lo que hace, como ya sabemos, es autorizar el despido del trabajador.

Frente a este escenario jurídico, lamentablemente no se puede seguir el curso de admisión requerido para conocer el fondo del proceso, por lo que, procede rechazar el mismo, en atención a lo dispuesto por el artículo 926 del Código de Trabajo.

En consecuencia, la Sala Tercera de Casación Laboral de la Corte Suprema, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA DE PLANO el recurso de casación interpuesto por la firma de abogados BUFETE HERRERA, en representación de Edwin Serracín, contra la Resolución de 20 de marzo de 2019, dictada por el Tribunal Superior de Trabajo, del Primer Distrito Judicial, dentro del proceso laboral de autorización de despido: COMPANÍA PANAMEÑA DE AVIACIÓN, S.A. (COPA AIRLINES) -VS- EDWIN SERRACÍN.

No se condena en costas al recurrente conforme el artículo 892 del Código de Trabajo.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO SANTIAGO RAMOS EN REPRESENTACIÓN DE ISIDRO MENDOZA MACHADO, CONTRA LA SENTENCIA DE 24 DE ABRIL DE 2019, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO LABORAL: ISIDRO MENDOZA MACHADO VS FQM CONSTRUCCIÓN Y DESARROLLO, S. A. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	30 de julio de 2019
Materia:	Casación laboral
	Casación laboral
Expediente:	309-19

VISTOS:

El licenciado Santiago Ramos, actuando en representación de ISIDRO MENDOZA MACHADO, ha interpuesto recurso de casación contra la Sentencia de 24 de abril de 2019, proferida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial dentro del proceso laboral de solicitud de reintegro presentada por el trabajador contra la empresa FQM Construcción y Desarrollo, S.A.

En el expediente laboral que sirve de antecedente, se aprecia que el trabajador ISIDRO MENDOZA MACHADO interpuso proceso abreviado de reintegro por violación al fuero de negociación, contra la empresa FQM Construcción y Desarrollo, S.A., luego de que se le entregara carta de despido el 17 de abril de 2018 sin solicitar autorización de despido, alegando el amparo de fuero de negociación, con fundamento en lo dispuesto

en el artículo 441 del Código de Trabajo, toda vez que el día 29 de marzo de 2018 se había presentado al Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, Pliego de Peticiones contra la empresa, mismo que se encontraba en fase de negociación.

Mediante certificación de 4 de mayo de 2018, visible a foja 8 del expediente laboral, expedida por el Director Regional Especial de Trabajo - Proyecto Minera Panamá, se señala que el 29 de marzo de 2018 se presentó pliego de peticiones por violaciones al Código de Trabajo, por el Sindicato Único de Trabajadores de la Industria de la Construcción y Similares (SUNTRACS) y que se encontraba en negociación, dentro del término de 20 días para la declaratoria de Huelga.

En el desarrollo del proceso se aprecia que fue ordenado el reintegro inmediato de la trabajadora, y el consecuente pago de los salarios caídos, por medio de Auto N°205 de 15 de junio de 2018, emitido por el Juzgado Primero de Trabajo de la Segunda Sección, decisión que fue impugnada por la empresa, resultado revocada mediante Sentencia N°43 de 27 de noviembre de 2018, por la misma autoridad, decisión que a su vez fue confirmada por el Tribunal Superior de Trabajo del primer Distrito Judicial, a través de la Sentencia de 24 de abril de 2019, contra la cual se presenta el recurso extraordinario de Casación laboral que nos ocupa.

La Sala, por razones de economía procesal, procede a verificar el cumplimiento de los requisitos previstos en la Ley, a fin de determinar si el recurso planteado, se ajusta o no a tales exigencias mínimas dispuesta para este recurso extraordinario. Así, debe señalarse que en atención a lo dispuesto en el artículo 928 del Código de Trabajo, se establecen ciertas condiciones bajo las cuales no procede este recurso extraordinario, a saber:

“Artículo 928. Recibido el expediente, el Tribunal de Casación Laboral rechazará de plano el recurso si se ha interpuesto contra lo que dispone el artículo 925. Lo mismo hará cuando en el recurso se pida únicamente la corrección, reposición o práctica de trámites procesales.”

De lo expuesto se observa que, la decisión del Tribunal Superior de Trabajo, como tribunal de segunda instancia, que se recurre, surge dentro de un proceso de solicitud de reintegro por fuero de negociación, materia que no es susceptible del recurso extraordinario de casación laboral, ya que este tipo de procesos no fue incluido por el legislador en el artículo 925 del Código de Trabajo, que dispone:

“Artículo 925. El recurso de casación laboral 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 huelga, con independencia de la cuantía;
- 3) Cuando se decrete la disolución de una organización social. “

Este criterio ha sido sostenido por la jurisprudencia laboral de forma reiterada, tal como puede apreciarse en los pronunciamientos proferidos por esta Sala de Casación Laboral, tal como lo podemos apreciar

en Sentencia de 1 de marzo de 2018, cuando cita dicha reiteración señaladas en Sentencia de 15 de noviembre de 2001, y en Sentencia de 9 de marzo de 2016, cuando se manifiesta lo siguiente:

"A... Nuestro ordenamiento contempla el fuero, como una protección o garantía de que goza el trabajador de no ser despedido, o desmejorado en sus condiciones de trabajo, sin justa causa y con autorización judicial. Esta protección puede verificarse en distintas situaciones y que nuestro ordenamiento los identifica como fuero de maternidad, recogido en el artículo 106 *ibidem*, fuero sindical, previsto en el artículo 381 y siguientes y el fuero de negociación, en el artículo 441, del mismo cuerpo legal. El jurista panameño, doctor Rolando Murgas Torraza, advierte que también podría hablarse de un fuero de huelga, que de igual manera se desprende del artículo 441 antes señalado. (Murgas Torraza, Rolando. La Terminación de la Relación de Trabajo en el Derecho Panameño en la Extinción de la Relación Laboral. Coordinación de Mario Pasco Cosmópolis. Editorial AELE.Lima, Perú, 1987, pág. 207).

...

Cabe destacar, y esto lo hacemos para diferenciar el fuero de negociación, del fuero sindical, en el evento de que el casacionista los considera como iguales, que la Ley 44 de 1995, estableció que la solicitud de reintegro de los trabajadores que gozaban del fuero sindical, que fueran despedidos sin autorización previa, debe presentarse ante la Dirección General de Trabajo, oficina ésta que tramitara (sic) dicho reintegro de acuerdo a la Ley 53 de 1975. Las solicitudes de reintegro de los trabajadores que gozan de fuero de negociación, se tramitan en los Juzgados Seccionales de Trabajo, de acuerdo a lo estatuido en el artículo 979 y siguientes del Código Laboral.

Como hemos visto esta Superioridad no le compete conocer los recursos de casación que tenga por objeto de revisión de un proceso por fuero de negociación". (El resaltado es de esta Sala).

Por ende, en el presente caso, no cabe la posibilidad de revisar el fondo por falta de competencia, al tratarse de un fuero de negociación que no se ajusta a los propósitos claramente definidos de la casación en materia laboral, específicamente en el artículo 924 *ibidem*. Por los motivos expuestos, el recurso revisado no debe ser admitido y será rechazado de inmediato." (Recurso de Casación contra la Resolución de 25 de octubre de 2017, dictada por el Tribunal Superior de Trabajo, del Primer Distrito Judicial, dentro del proceso laboral de reintegro por violación al fuero de negociación: NORBERTO CANO VS COMPAÑÍA PANAMEÑA DE AVIACIÓN, S.A. (COPA AIRLINES).

La Sala de Casación Laboral, de igual forma explica en Sentencia de 16 de julio de 2010, el criterio de la siguiente forma:

"De un análisis del numeral 2 de la norma transcrita, podemos colegir que, al enunciar las resoluciones del Tribunal Superior de Trabajo recurribles a través de este medio extraordinario de impugnación, señala el citado numeral que son impugnables, a través del recurso de casación, cuando tales sentencias u autos "se relacionen con la violación del fuero sindical, gravedad, riesgo profesional o declaratoria de imputabilidad de huelga con independencia de la cuantía".

Se observa de manera diáfana que el numeral 2, no incluye como materia susceptible del recurso de casación laboral, aquellas decisiones emanadas de los Tribunales Superiores de Trabajo, cuando se haya decidido sobre el fuero de negociación. En ese sentido, esta Máxima Corporación de Justicia ha sido clara y constante en señalar que el recurso de casación laboral no puede ser admitido, en los casos en que el mismo descansa bajo un fuero de negociación." (Recurso De Casación Laboral, interpuesto por Mayra Pascual, contra la sentencia del 24 de noviembre de 2009, emitida por el

Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial de Panamá; dentro del proceso laboral: Patronato del Hospital Integrado San Miguel Arcángel -Vs- Mayra Pascual.)”

Frente al escenario jurídico, la Sala advierte que no debe imprimirse el curso normal al recurso extraordinario propuesto, debiendo procederse a rechazarlo de plano, como lo manda el artículo 928 del Código de Trabajo, al no ser interpuesto contra lo que dispone el artículo 925, de la misma excerta legal.

Por consiguiente, la Sala Tercera de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA DE PLANO el recurso de casación laboral interpuesto por el licenciado Santiago Ramos, actuando en representación de ISIDRO MENDOZA MACHADO, contra la Sentencia de 24 de abril de 2019, proferida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial dentro del proceso laboral de solicitud de reintegro presentada por la trabajadora contra la empresa FQM Construcción y Desarrollo, S.A.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 441, 924, 925 y 928 del Código de Trabajo.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

JUICIO EJECUTIVO POR JURISDICCIÓN COACTIVA

Apelación

RECURSO DE APELACIÓN, INTERPUESTO POR LA LICENCIADA JESSICA DOWNS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA ASOCIACIÓN ACCIDENTAL C & C CONSTRUYE CONFORMADA POR LAS SOCIEDADES CONSTRUCTORA URBANA, S. A. (CUSA) Y CONSTRUCTORA DE INFRAESTRUCTURA INTERNACIONAL, S.A. (CIISA), DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE LA MUNICIPIO DE PESÉ. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	25 de julio de 2019
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Apelación
Expediente:	1040-18

VISTOS:

La licenciada Jessica Downs, actuando en nombre y representación de la Asociación Accidental C & C Construye conformada por las sociedades Constructora Urbana, S.A. (CUSA) y Constructora de Infraestructura Internacional, S.A. (CIISA), ha presentado Recurso de Apelación contra el Auto No. 001-2018 de 25, de 25 de enero de 2018, por el cual se libra mandamiento de pago por la suma de Cuatrocientos Cuarenta Mil Balboas (B/.440,000.00), dictado por la Tesorería Municipal del distrito de Pesé, contra la asociación mencionada, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Pesé.

I. FUNDAMENTO DE LA APELACIÓN.

La apoderada judicial de la Asociación Accidental C & C Construye, y sus miembros las sociedades Constructora Urbana, S.A. (CUSA) y Constructora de Infraestructura Internacional, S.A. (CIISA), fundamenta el recurso de apelación interpuesto, en los siguientes términos:

- Que el Estado de Cuenta en que se fundamenta el Municipio de Pesé para cobrar el impuesto sobre permiso de construcción en base al dos por ciento (2%), por la rehabilitación de las carreteras, provincia de Herrera y Los Santos, señala que el proyecto se lleva a cabo en las provincias de Herrera y Los Santos, por lo que resulta evidente que se pretende cobrar por la vía coactiva un impuesto a una obra de carácter nacional e incidencia extradistrital.
- Que el título ejecutivo que sirve de base al proceso por cobro coactivo no es idóneo, ya que dicho título debía reflejar una obligación clara la cual tiene que estar sustentada en la ley, situación que no se cumple en este caso; ya que pretende el pago de una obra de carácter e incidencia extradistrital, la cual no puede dividirse para procurar dicho cobro.

- Que las normas que fundamentan el cobro de la obligación se encuentran contenidos en los artículos 110 y 111 de la Ley 37 de 29 de junio de 2009, reformada por la ley 66 de 2015, en concordancia con lo establecido en el artículo 245 de la Constitución.
- Que en relación al artículo 110 de la Ley 37 de 29 de junio de 2009, invocado por el Municipio de Pesé, el mismo desarrolla el artículo 245 de la Constitución Política Nacional, que dispone que los Municipios no pueden gravar, con ningún tipo de tributo, las actividades con incidencia fuera del Distrito, salvo las excepciones que establezca la ley, sin embargo, no se determina cuales impuestos extradistritales son de carácter municipal, ni menos aún que ese sea el caso del impuesto de edificaciones y reedificaciones aplicable, tal como lo exige la norma constitucional.
- Que en ese mismo sentido, el artículo 111 de la ley 37 de 29 de junio de 2009, sobre el pago de los impuestos y derechos o las tasas municipales correspondientes, debemos destacar que no existe ninguna ley que faculte a los municipios a cobrar impuestos de edificaciones y reedificaciones sobre obras con incidencia extradistrital.
- Que en base a lo antes expuesto, concluye que no pueden cobrarse tributos con incidencia extradistrital no determinados o especificados en el artículo 110 de la ley 37 de 29 de junio de 2009, por tanto, mal podría tener idoneidad y fuerza ejecutiva el Estado de Cuenta que sirve de base a la ejecución iniciada en contra de la Asociación Accidental C & C Construye, para exigir y librar mandamiento de pago de un impuesto que según se desprende del propio estado de cuenta, tiene carácter extradistrital al abarcar la obra, las provincias de Herrera y Los Santos.
- Que la Sala Tercer de la Corte Suprema de Justicia, así como el Pleno de dicha Corporación de Justicia, mediante la vía jurisprudencial ha sido reiterativa en señalar, que no se permite a los Municipios cobrar un impuesto de construcción sobre obras de carácter nacional o extradistrital, ya que las mismas no pueden ser gravadas con impuestos municipales.

II. LA ENTIDAD EJECUTANTE.

La licenciada Zelideth Valverde, actuando como juez ejecutora del Municipio de Pesé, provincia de Herrera, se opone al recurso de apelación presentado por la recurrente, señalando que proceso por cobro coactivo se inicia en base a un proceso principal de permiso de construcción y su correspondiente pago del impuesto contemplado en el Acuerdo Municipal No.26 de 16 de octubre de 2012, donde se instituye el pago de dicho impuesto.

Manifiesta que, el proceso por cobro coactivo tiene su fundamento en las resoluciones ejecutoriadas de las cuales surgen créditos a favor del Municipio de Pesé como lo es la Resolución No. 001-2017 de 28 de abril de 2017, emitida por la Alcaldía Municipal de Pesé, en la cual ordenó el pago del impuesto municipal para el proyecto denominado "Diseño y Construcción para la rehabilitación de la vía La Arena-Pesé y rehabilitación de las carreteras: circunvalación Villa-Flor – El Pájaro – Jazmín y de la intersección hacia Pesé- Las Cabras- San Luis, Provincia de Herrera y los Santos", respecto a la jurisdicción del distrito de Pesé. De conformidad con los artículo 1777 y 1779, numeral 4 del Código Judicial.

Sostiene que, este proceso encuentra asidero jurídico en el título ejecutivo "Estado de Cuenta" que consta en el expediente del proceso ejecutivo (foja 7) teniendo su raíz en la morosidad de impuesto sobre permiso de

construcción en base al dos por ciento (2%) por la suma de Cuatrocientos Cuarenta Mil Balboas (B/.440.000.00), impuesto contemplado en el Acuerdo No. 26 de 2012 del Municipio de Pesé, el cual regula el régimen impositivo de dicha la entidad y que es un título ejecutivo idóneo dictado por el Tesorero Municipal del distrito de Pesé, de acuerdo al artículo 1779 del Código Judicial antes referido.

Mantiene que, partiendo de la viabilidad del estado de cuenta y la resolución ejecutoriada arriba mencionada, que dio inicio al proceso administrativo en contra de la Asociación Accidental C & C Construye; el cobro del impuesto redundo sobre la ejecución del proyecto “Diseño y Construcción para la rehabilitación de la vía La Arena-Pesé y rehabilitación de las carreteras: circunvalación Villa-Flor – El Pájaro – Jazmín y de la intersección hacia Pesé- Las Cabras- San Luis, Provincia de Herrera y los Santos”, que realiza la asociación a través de una de las sociedades, en este caso la Constructora Urbana, S.A. dentro del territorio del distrito de Pesé. Es evidente que la construcción de las carreteras abarca una franja territorial perteneciente al distrito de Pesé; por ello considera viable la aplicación del pago de impuesto de construcción, ya que se trata de un proyecto que tiene su ejecución en la circunvalación de Villa Flor- El Pájaro- Jazmín y la intersección hacia Pése- Las Cabras (comunidades en el distrito de Pesé), aparte de la carretera que conduce de La Arena hacia Pesé.

Continúa manifestando que, el contrato suscrito entre las partes no es sobre la rehabilitación de una carretera, sino que también incluye la construcción de la misma, por lo que le corresponde el derecho de reclamación al Municipio de Pesé respecto al permiso y pago de impuesto de construcción de las carreteras que se efectúan dentro de la jurisdicción del distrito por parte de la Asociación Accidental C & C Construye independiente aunque exista una incidencia interdistrital. Sobre este asunto, la ley 37 de 29 de junio de 2009, reformada por la ley 66 de 29 de octubre de 2015, le da vigor a la ley ya existente con la finalidad que los gobiernos locales desarrollen de manera independiente su propio crecimiento municipal, salvaguardando los derechos de sus ciudadanos en pos del bienestar distrital, con capacidad de gestionar sus actividades de manera autónoma. Además de la potestad de gestionar sus actividades de manera proporcional a su distrito.

Expone que, la recurrente está obligada a pagar el impuesto consignado mediante resolución ejecutoriada, correspondiente al pago del permiso de construcción de la obra llevada a cabo dentro del territorio del distrito de Pesé; obra que se ordenó suspender sin que la sociedad sancionada detuviera la ejecución del proyecto, actuando de mala fe y con intenciones de evadir el pago impositivo infringiendo las disposiciones administrativas y las normativas legales generales de la República de Panamá. Razón por la cual, atendiendo al rechazo de la recurrente de pagar el respectivo impuesto y el incumplimiento de las resoluciones municipales dictadas; la entidad ejecutante instauró por medio de su Juzgado Ejecutor el proceso por cobro coactivo, de conformidad con el artículo 1777 del Código Judicial.

Estima que, se ha establecido de manera clara la obligación que pretende cobrar a la recurrente, en atención al artículo 1612 y 1779 del Código Judicial, además de que se trata de un impuesto que incide dentro del distrito, por lo que el artículo 110 de la ley 37 de 2009, que desarrolla el artículo 245 de la Carta Magna, le otorga potestad municipal a la ejecutante para el cobro del permiso de construcción, con salvedad en el derecho de cobrar proporcionalmente, es decir, que a pesar de ser una obra de carácter nacional financiada por el Estado y ejecutada por una empresa privada, esta última tiene el deber de pagar al Municipio de Pesé el impuesto respectivo.

Menciona que, en atención a la ley de descentralización de los gobiernos locales, ha intentado el correcto cumplimiento de las leyes vigentes y evitar la evasión de impuestos de asociaciones, sociedades y empresas privadas que ejecuten obras dentro del orden territorial del distrito, en beneficio de la población ciudadana.

Por último, solicita que se confirme el Auto No. 001-2018 de 25 de enero de 2018, y se ordene la continuación y ejecución total de las resoluciones contempladas en el proceso por cobro coactivo iniciado por el Municipio de Pesé en contra de la Asociación Accidental C & C Construye conformada por las sociedades Constructora Urbana, S.A. y Constructora de Infraestructura, S.A.

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Conforme al trámite procesal se corrió traslado al Procurador de la Administración, quien mediante Vista Fiscal Número 1564 de 7 de noviembre de 2018, visibel a fojas 55 a 64, consideró que el recurso de apelación interpuesto debe ser declarado no viable, de conformidad con los numerales 2 y 4 del artículo 1779 del Código Judicial.

Señala en primer lugar que, el proceso coactivo seguido por el Municipio de Pesé a la Asociación Accidental C & C Construye, se fundamenta en una resolución firme y ejecutoriada, aunado al hecho que el título ejecutivo que es el estado de cuenta, está basado en la morosidad sobre el permiso de construcción con base al dos por ciento (2%) por la suma de Cuatrocientos Cuarenta Mil Balboas (B/.440,000.00), impuesto municipal que se encuentra contemplado en el Acuerdo No. 26 de 2012 del Municipio de Pesé, el cual regula el régimen impositivo de esa entidad.

Considera en base a lo expuesto que, no le asiste razón a la recurrente debido a que el estado de cuenta que sirvió de base para que la entidad demandada librara mandamiento de pago en contra de la Asociación Accidental C & C Construye, presta mérito ejecutivo pues se trata de créditos a favor del Municipio de Pesé.

Por otra parte, considera, que el recurso de apelación presentado por la apoderada judicial de la recurrente se sustenta en cuestiones que debieron ser objeto de recursos en la vía gubernativa, según lo preceptuado en el artículo 1777 del Código Judicial, ya que los mismos giran en torno a aspectos anteriores a la emisión del Auto 001-2018 de 25 de enero de 2018, por medio del cual el Juzgado Ejecutor del Municipio de Pesé libró mandamiento de pago en su contra.

Manifiesta que, a través de la Resolución 001-2017 de 28 de abril de 2017, se le ordenó a la ejecutada el pago del permiso de construcción, resolución que quedó en firme; por lo tanto los argumentos esbozados en esta oportunidad y que guardan relación con los mismos, no son reprochables al juez ejecutor.

Continúa manifestando que, la apelante debió plantear dichas objeciones en la vía gubernativa, recurriendo para ello a los medios de impugnación correspondientes y no a esta instancia ejecutiva, por lo que considera improcedente ensayar este tipo de pretensiones como medio de defensa de los intereses del sujeto pasivo de la ejecución; lo que encuentra su razón de ser en el hecho que, una vez iniciado el proceso por cobro coactivo, no es posible someter a discusión aspectos relacionados con la obligación contraída, puesto que la misma ha quedado establecida en un título que presta mérito ejecutivo, como lo ha reiterado la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia mediante la vía jurisprudencial.

IV. DECISIÓN DE LA SALA TERCERA.

Cumplidas las etapas procesales de rigor, este Tribunal pasa a resolver el recurso de apelación presentado por la parte ejecutada dentro del presente negocio.

Inicialmente, observa este Tribunal que el punto central del problema que se plantea con ocasión del recurso de apelación, es la acreditación de la obligación que presta mérito ejecutivo y genera el auto que libra mandamiento de pago, actuación que se impugna, ya que considera que siendo la obra realizada por la recurrente de carácter nacional e incidencia interdistrital, la misma no puede ser objeto del pago del impuesto que se le pretende imponer al no estar este contemplado en los artículos 110 y 111 de la ley 37 de 29 de junio de 2009, reformada por la ley 66 de 2015, que desarrolla el artículo 245 de la Carta Magna; por lo que el título ejecutivo contenido en el estado de cuenta se fundamenta en un acto ilegal y carece de idoneidad.

Adentrándonos en el examen del presente recurso de apelación, debemos señalar que la Asociación Accidental C & C Construye conformada por las sociedades Constructora Urbana, S.A. (CUSA) y Constructora de Infraestructura Internacional, S.A. (CIISA), suscribió con el Ministerio de Obras Públicas contrato N° AL-1-69-16 de 31 de agosto de 2016, el proyecto denominado "Diseño y construcción para la rehabilitación de la Vía Arena-Pesé y rehabilitación de las carreteras: circunvalación Villa Flor- el Pájaro-Jazmín y de la intersección hacia Pesé- Las Cabras- San Luis, Provincia de Herrera y Los Santos".

Cabe destacar que, el Municipio de Pesé luego de realizar varias diligencias con el objeto de comunicar el pago que le correspondía hacer a la empresa constructora, y ante la negativa en el pago de esta última emite la Resolución No.001-2017 de 28 de abril de 2017, en el que fija entre otras cosas, el pago de la suma de Cuatrocientos Cuarenta Mil Balboas (B/.440,000.00), de acuerdo al impuesto municipal que debe pagar la Asociación Accidental C & C Construye conformada por las sociedades Constructora Urbana, S.A. (CUSA) y Constructora de Infraestructura Internacional, S.A. (CIISA), en razón del análisis de los planes preliminares del proyecto denominado "Diseño y construcción para la rehabilitación de la Vía Arena-Pesé y rehabilitación de las carreteras: circunvalación Villa Flor- el Pájaro-Jazmín y de la intersección hacia Pesé- Las Cabras- San Luis, Provincia de Herrera y Los Santos",

En este punto, es importante mencionar que mediante la Resolución No. 002-17 de 12 de julio de 2017, se ordena la suspensión de la obra, por la morosidad que mantiene la Asociación Accidental C & C Construye con el Municipio de Pesé, por la misma suma de Cuatrocientos Cuarenta Mil Balboas (B/.440,000.00), en concepto de impuesto municipal, la cual fue confirmada a través del Auto No. 002-2017 de agosto de 2017, ambas emitidas por la Tesorería Municipal del Distrito de Pesé, sin que fueran acatadas por la empresa recurrente, ya que la misma continuo con la ejecución del proyecto quebrantando las normas administrativas establecidas.

Cabe advertir que, ante la falta de pago de la Asociación Accidental C & C Construye conformada por las sociedades Constructora Urbana, S.A. (CUSA) y Constructora de Infraestructura Internacional, S.A. (CIISA), el Juzgado Ejecutor del Municipio de Pesé, emite el Auto No. 001-2018, con base al Estado de Cuenta de 24 de enero de 2018, por morosidad en el pago del impuesto sobre permiso de construcción con base al dos por ciento (2%), libra mandamiento de pago a su favor por la suma de Cuatrocientos Cuarenta Mil Balboas (B/.440,000.00); y seguidamente emite Auto No.002-2018, ambos de fecha 25 de enero de 2018 por medio del cual decreta formal medida precautoria de secuestro y embargo, por la misma suma referida, contra la ejecutada.

Luego de analizadas las constancias procesales, advierte esta Sala que la pretensión de la demandante gira en torno al supuesto cobro indebido que pretende cobrar la institución ya que es del criterio que la obra en ejecución del proyecto denominado "Diseño y construcción para la rehabilitación de la Vía Arena-

Pesé y rehabilitación de las carreteras: circunvalación Villa Flor- el Pájaro-Jazmín y de la intersección hacia Pesé- Las Cabras- San Luis, Provincia de Herrera y Los Santos” realizado por la Asociación Accidental C & C Construye conformada por las sociedades Constructora Urbana, S.A. (CUSA) y Constructora de Infraestructura Internacional, S.A. (CIISA), no es objeto de impuesto municipales por ser una obra de carácter nacional e interestatal, por lo que el estado de cuenta deviene en no idóneo; situación que no puede ser planteada dentro del presente proceso por cobro coactivo, en atención a lo dispuesto en el artículo 1777 del Código Judicial, ya que este tema luego de haber sido tratado ante la propia Entidad, en la vía gubernativa, podía ser analizado ante esta Sala, en última instancia, por medio de los recursos contenciosos previstos para la anulación de los actos administrativos, pero no por medio de un recurso dentro del proceso por cobro coactivo, que no tiene incidencia en la preparación del acto administrativo que fija el impuesto municipal a pagar.

El texto del artículo 1777 del Código Judicial, es el siguiente:

“Artículo 1777. Los funcionarios públicos, los gerentes y directores de entidades autónomas o semiautónomas y demás entidades públicas del Estado a quienes la ley atribuya el ejercicio del cobro coactivo, procederán ejecutivamente en la aplicación de la misma, de conformidad con las disposiciones de los Capítulos anteriores y demás normas legales sobre la materia.

En los procesos por cobro coactivo el funcionario ejerce las funciones de juez y tendrá como ejecutante la institución pública en cuyo nombre actúa.

En estos procesos no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de recursos por la vía gubernativa.

En estos procesos no habrá condena en costas, salvo las relativas a gastos que hayan sido estrictamente necesarios para la tramitación, absteniéndose de tasar o conceder aquéllos excesivos, superfluos o inútiles y los que para su comprobación no se evidencien con la correspondiente factura, tomando en consideración para tales fines los usos y costumbres de cada lugar.”

Sobre este tema el autor panameño Doctor Jorge Fábrega en su obra “Diccionario de Derecho Procesal Civil”, ha señalado que el cobro coactivo es para el cobro de impuestos y otros créditos fiscales, el cual existe en varios países lo que se conoce como jurisdicción coactiva, con funcionarios propios que en primera instancia deciden respecto a la obligación, y cuyas resoluciones son impugnables mediante la vía contencioso administrativa; y que es mediante Ley que se le atribuye el ejercicio del cobro coactivo a los funcionarios, quienes procederán ejecutivamente de conformidad con las normas legales sobre la materia. Por lo tanto, define la jurisdicción coactiva como la facultad que esta investida la administración para hacer efectivas las obligaciones o créditos que tengan las personas, denominada en algunos ordenamientos bajo la discutida y dudosa denominación de “jurisdicción coactiva”, y advierte que considera que se trata en el fondo de una jurisdicción fiscal distinta a la función administrativa. (Fábrega, Jorge, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Plaza & Janés, Editores Colombia, S.A., páginas 209-212, 642).

Bajo este precepto, el artículo 1780, en concordancia con el artículo 97, numeral 4, del Código Judicial, atribuye a esta Sala en los procesos ejecutivos el conocimiento en única instancia de las apelaciones, incidentes, excepciones, tercerías y nulidades que fueren presentadas en las ejecuciones.

Lo anterior, implica que la Sala dentro de los procesos por jurisdicción coactiva tiene la función de revisar las actuaciones procesales del Juez Ejecutor, a fin de determinar si sus actos fueron dictados conforme a derecho y no la de revisar la actuación administrativa, contenida en una resolución que se debe presumir ejecutoriada, ya que para ello está la vía jurisdiccional contencioso administrativa como tal.

En este punto, es necesario acotar que el numeral 4 del artículo 1779 del Código Judicial, dispone que las resoluciones ejecutoriadas de las cuales surjan créditos a favor de entidades autónomas prestan mérito ejecutivo, situación que implica que el Auto Ejecutivo se ha dictado conforme a derecho.

Cabe agregar que, si bien dentro del poder especial otorgado por la ejecutada a favor de la licenciada Downs, se hace mención de que el recurso apelación tiene como objeto que se revoque tanto el auto que libra mandamiento de pago contenido en el Auto No.001-2018 de 25 de enero de 2018, como el Auto 002-2015 de misma fecha, por medio del cual se decreta secuestro y embargo, no obstante, en el presente recurso no se observa la argumentación o sustentación en torno a las razones por las que alega que el Auto de secuestro y embargo debe ser revocado, por lo que ante el principio de congruencia procesal, solo podremos pronunciarnos sobre el Auto No.001-2018 de 25 de enero de 2018, que es el que fue realmente recurrido con sustento.

Por todo lo antes expuesto y al no fundamentarse el recurso de apelación incoado, en las actuaciones del Juez Ejecutor ni por hechos originados dentro del proceso ejecutivo, lo procedente es confirmar el Auto que libra mandamiento de pago recurrido por la apoderada judicial de la Asociación Accidental C & C Construye conformada por las sociedades Constructora Urbana, S.A. (CUSA) y Constructora de Infraestructura Internacional, S.A. (CIISA), por la suma de Cuatrocientos Cuarenta Mil Balboas (B/.440,000.00), dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Pesé

Por consiguiente, los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA en todas sus partes el Auto No. 001-2018 de 25 de enero de 2018, por el cual el Municipio de Pesé libra mandamiento de pago contra la Asociación Accidental C & C Construye conformada por las sociedades Constructora Urbana, S.A. (CUSA) y Constructora de Infraestructura Internacional, S.A. (CIISA), por la suma de Cuatrocientos Cuarenta Mil Balboas (B/.440,000.00), dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue la entidad.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

Excepción

EXCEPCION DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO PACIFICO MOJICA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE HECTOR ALONSO FRANCO RODRIGUEZ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO, QUE LE SIGUE EL BANCO DE DESARROLLO AGROPECUARIO. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 17 de julio de 2019
Materia: Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva
Excepción
Expediente: 308-19

VISTOS:

El licenciado Pacifico Mojica, actuando en nombre y representación del señor Hector Alonso Franco Rodríguez, ha interpuesto excepción de prescripción, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Banco de Desarrollo Agropecuario.

Encontrándose la presente excepción en etapa de admisión, este Tribunal procede a realizar un examen de rigor.

Inicialmente debemos resaltar que, el Banco de Desarrollo Agropecuario, a fin de ejecutar la acreencia a su favor, que surge del contrato de préstamo privado con garantía prendaria, suscrito con el señor Hector Alonso Franco Rodríguez, en base al incumplimiento de pago de la deuda, da inicio al proceso ejecutivo por cobro coactivo correspondiente.

A raíz de lo anterior, mediante el Auto N°060-2017 de 6 de junio de 2017, libró mandamiento de pago, contra el señor Hector Alonso Franco Rodríguez, por la suma de Siete Mil trescientos Sesenta y Nueve Balboas con 44/100 (B/.7,369.44), en concepto de capital e intereses, gastos de cobranza, más los gastos que se generen hasta la cancelación total de la deuda, de la cual se notificó el señor Hector Alonso Franco Rodríguez, el 14 de enero de 2019, según consta a foja 20 del expediente ejecutivo.

Debemos advertir, que el señor Hector Alonso Franco Rodríguez por medio de su apoderado judicial presenta la excepción de prescripción de marras, el día 18 de marzo de 2019, ante el Juzgado Ejecutor del Banco de Desarrollo Agropecuario, tal como consta en el sello de recibido de la autoridad ejecutante visible a foja 2 del expediente judicial.

En virtud de lo anterior, puede concluirse que la excepción promovida fue presentada fuera del término que establece la ley, al tenor de lo establecido en el artículo 1682 del Código Judicial.

El artículo en mención señala expresamente lo siguiente:

“ARTÍCULO 1682. Dentro de los ocho días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo, puede el ejecutado proponer las excepciones que crea le favorezcan; pero no se

suspenderá la práctica de las diligencias ejecutivas, las cuales deben adelantarse hasta poner el proceso en estado de dictar auto de remate, para aguardar la decisión sobre las excepciones que se hayan propuesto." (el resaltado es nuestro).

Así las cosas, considero importante destacar que el numeral 5 del artículo 201 del Código Judicial, que es aplicable a todo tipo de procesos sin distinción de su naturaleza, faculta a los Magistrados a rechazar cualquier solicitud o acto que sea notoriamente improcedente. La disposición en comento, es del tenor siguiente:

"Artículo 201. Cualquiera que sea la naturaleza del proceso, los magistrados y jueces tendrán las siguientes facultades ordenatorias o instructorias:

...

5. Rechazar cualquier solicitud o acto que sea notoriamente improcedente o que indique una dilación manifiesta;

..."

En razón de lo anteriormente expuesto, lo procedente es rechazar de plano la excepción presentada, por ser manifiestamente improcedente, toda vez que fue interpuesta en forma extemporánea.

En consecuencia, los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZAN DE PLANO la excepción de prescripción presentada por el licenciado Pacífico Mojica, actuando en nombre y representación del señor Hector Alonso Franco Rodríguez, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Banco de Desarrollo Agropecuario.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ALCIBÍADES GONZÁLEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR TOMÁS LEONARDO GUERRA NAVARRO, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL BANCO NACIONAL DE PANAMÁ. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	17 de julio de 2019
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Excepción
Expediente:	869-18

VISTOS:

El licenciado Alcibiades González, quien actúa en nombre y representación del señor Tomás Leonardo Guerra Navarro, ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, excepción de prescripción dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Banco Nacional de Panamá.

Admitida la excepción propuesta, por medio de la resolución de 22 de junio de 2018, se ordenó correrle traslado a la ejecutante y a la Procuraduría de la Administración. De igual manera, se ordenó suspender el remate.

I. ARGUMENTOS DEL EXCEPCIONANTE.

El apoderado judicial del excepcionante fundamenta su pretensión en los siguientes puntos:

- Que mediante Auto No. 1057 de 10 de octubre de 2005 el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá, decreta formal secuestro de la cuota parte de la finca No. 40620, ubicada en la ciudad de David, provincia de Chiriquí, de propiedad del señor Tomás Leonardo Guerra Navarro.
- Que el señor Tomás Leonardo Guerra Navarro fue notificado de esta acción doce (12) años después, el día 25 de mayo de 2018, encontrándose la obligación prescrita.
- Que en base a lo anterior solicita que se declare probada la excepción de prescripción incoada.

II. LA ENTIDAD EJECUTANTE.

El Banco Nacional de Panamá, por medio del licenciado Juan José Marín Ross, en su calidad de Juez Ejecutor del Banco Nacional de Panamá, ciudad de David, provincia de Chiriquí señala lo siguiente:

- Que el Banco Nacional de Panamá, suscribió con el señor Tomás Leonardo Guerra Navarro, contrato de préstamo No. 94121 de 26 de noviembre de 1998, por la suma de VEINTIUN MIL SETECIENTOS CUARENTA BALBOAS (B/.21,740.00), a un interés de once por ciento (11%), más feci anual, pagadero al banco en el plazo de ciento ocho meses (108), contados a partir de la fecha de liquidación del préstamo, mediante abonos mensuales consecutivos no menores de TRESCIENTOS CUARENTA Y CUATRO BALBOAS CON 97/100 (B/.344.97).
- Que según el contrato suscrito entre las partes, la falta de pago por parte del deudor de uno de los abonos convenidos, daría cabida a considerar la obligación de plazo vencido; o si incumplía algunas de las obligaciones contraídas, se facultaba a la entidad ejecutante a proceder judicialmente aunque el plazo no hubiere vencido.
- Que debido al incumplimiento del contrato de préstamo personal No. 94121 antes descrito, se dio lugar a que el Banco Nacional de Panamá en ejercicio de su legítimo derecho procediera mediante los trámites del proceso coactivo al cobro de la obligación, por lo que dictó Auto No. 1057 de 10 de octubre de 2005, sobre los bienes muebles e inmuebles del ejecutado, decretando secuestro sobre el quince por ciento (15%) del excedente del salario mínimo que devenga como empleado de la empresa Las Acequias, S. A. y, sobre la cuota parte de la finca No.40620, inscrita al rollo 23900, asiento 3, de la Sección de Propiedad del Registro Público, de la provincia de Chiriquí.

- Que mediante el Auto No. 1058 de 11 de octubre de 2005, el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá declara la obligación de plazo vencido y exige el pago de la suma total adeudada librando mandamiento de pago a su favor y en contra del señor Tomás Leonardo Guerra Navarro, hasta la concurrencia de TREINTA Y OCHO MIL QUINIEINTOS CUARENTA BALBOAS CON 77/100 (B/. 38,540.77), en concepto de capital, intereses y gastos de cobranza, sin perjuicio de los intereses que se causen hasta el pago completo de la obligación, lo que realizó en su legítimo derecho para recuperar el crédito adeudado por el ejecutado y del cual, se notificó a éste último el día 24 de mayo de 2018.
- Que en vista de que el señor Tomás Leonardo Guerra Navarro no realizó ninguna gestión de pago, el Banco Nacional de Panamá, decretó la ampliación de secuestro mediante el Auto No. 635 de 6 de septiembre de 2011, sobre los bienes que tuviera el ejecutado, hasta la concurrencia de CINCUENTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y TRES BALBOAS CON 30/100 (B/.52,893.30), en concepto de capital, intereses y seguro de vida.
- Que la notificación personal del ejecutado al proceso ejecutivo por cobro coactivo, conlleva al reconocimiento por parte del deudor, de la deuda que a la fecha mantiene con el Banco Nacional de Panamá, así como las gestiones de cobro realizadas por la entidad referida, corresponden a trámites tendientes a interrumpir el término que señala la Ley para que se configure la prescripción de las obligaciones.

III. OPINIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN.

En su Vista Número 1115 de 19 de septiembre de 2018, visible a fojas 13 a 18 del expediente judicial, el Procurador de la Administración, al analizar la controversia propuesta ante esta Superioridad, solicita se sirva declarar probada la excepción incoada, de conformidad con la norma aplicable, la cual en este caso, es el artículo 1650 del Código de Comercio.

Sustente esencialmente su opinión en que, los actos mercantiles ejercidos por las entidades públicas están sujetos a la ley mercantil, de conformidad con el artículo 32 del Código de Comercio, por lo que sostiene, que siendo este una contratación de naturaleza comercial, la misma prescribe a los cinco (5) años contados a partir del momento en que la obligación se hace exigible, de acuerdo con el artículo 1650 del mismo cuerpo legal mencionado.

Considera necesario mencionar que, si bien la ley 60 de 28 de octubre de 2008, modificó el artículo 1652 del Código de Comercio, a fin de incluir entre las acciones que prescriben en tres (3) años, las derivadas de los contratos bancarios, no obstante, no puede perderse de vista que el artículo 32 del Código Civil indica que los términos que hubieren empezado a correr y las actuaciones y diligencias que ya estuvieran iniciadas se registrarán por la ley vigente al tiempo de iniciación, por lo que reitera debe ser el término aplicado el dispuesto en el artículo 1650 del Código de Comercio, puesto que, el contrato de préstamo relacionado al proceso ejecutivo que ocupa nuestra atención data del 5 de enero de 1998; es decir, con anterioridad a la reforma legal introducida en el Código de Comercio.

Manifiesta en atención de los cuerpos normativos mencionados, que la obligación que dio inicio a la relación que el hoy accionante mantiene con el Banco Nacional de Panamá, se materializó, con la firma del contrato de préstamo personal; no obstante, ante el incumplimiento de pago del ejecutado dentro del término

contractual acordado, dicha entidad bancaria estatal consideró la obligación de plazo vencido, y en consecuencia, procedió a decretar el secuestro de los bienes del mismo y libró el mandamiento de pago respectivo.

Sostiene que, debido a que no constan actuaciones que den lugar a la interrupción del término de prescripción de la acción de cobro, se tiene que el término de prescripción debe empezar a computarse desde el mes de mayo de 2000, fecha en la que se hace exigible el saldo deudor, conforme lo establece el segundo párrafo del documento de préstamo; hasta el 24 de mayo de 2018, fecha en que se notificó Tomás Leonardo Guerra Navarro del auto que libra mandamiento ejecutivo; por lo que ha transcurrido en exceso el término de prescripción de cinco (5) años al que alude el artículo 1650 del Código de Comercio.

IV. DECISIÓN DEL TRIBUNAL.

Conocidas las posiciones de las partes involucradas en la presente excepción, la Sala procede a resolverla, previo a las siguientes apreciaciones. Antes de proceder al análisis requerido en este caso, debemos acotar que la prescripción de una obligación mercantil entre el Banco Nacional de Panamá y el señor Tomás Leonardo Guerra Navarro, que se deriva de un contrato de préstamo bancario, se regula por medio de la prescripción ordinaria contenida en el artículo 1650 del Código de Comercio; normativa aplicable al momento en que suscribieron dicho contrato de préstamo.

A foja 17 del expediente ejecutivo, se observa el contrato de préstamo personal, identificado como documento 94121, fechado 26 de noviembre de 1998, suscrito entre el Banco Nacional de Panamá y el señor Tomás Leonardo Guerra Navarro, por la suma de VEINTIUN MIL SETECIENTOS CUARENTA BALBOAS (B/. 21,740.00), a un interés del once por ciento (11%), más FECL anual sobre saldos deudores pagadero en un plazo de ciento ocho (108) meses, contados a la fecha de liquidación del préstamo en mención; con fecha de vencimiento en el mes de septiembre de 2008.

Debido al incumplimiento de pago acordado en el contrato de préstamo suscrito, a fin de evitar que las resultas del juicio sean ilusorias, se dictó el Auto Ejecutivo No. 1057 de 10 de octubre de 2005, por medio del cual el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá decretó secuestro sobre los bienes del señor Tomás Leonardo Guerra Navarro, entre los que se señalan la finca No. 40620, inscrita en el rollo 23900, asiento 3, documento 1, de la Sección de Propiedad del Registro Público, provincia de Chiriquí, de propiedad del ejecutado, y sobre el excedente del salario mínimo que devenga, como empleado de la empresa Las Acequias, S.A.; mismo que fue modificado por el Auto N°635 de 6 de septiembre de 2011, en el que se actualiza el monto adeudado, en base a la certificación de saldo de 6 de septiembre de 2011, emitida por el Sistema de Informática del Banco Nacional de Panamá, hasta la suma de CINCUENTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y TRES BALBOAS CON 30/100 (B/. 52,893.30).

Seguidamente, a través del Auto No. 1058 de 11 de octubre de 2005, el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá, libró mandamiento de pago contra Tomás Leonardo Guerra Navarro, por la suma de TREINTA Y OCHO MIL QUINIENTOS CUARENTA BALBOAS CON 77/100 (B/. 38,540.77), en concepto de capital, intereses, y gastos de cobranza, sin perjuicio de los intereses y gastos de cobranza e intereses que se causen hasta la total cancelación de la obligación, del cual se notificó el señor Tomás Leonardo Guerra Navarro, el día 24 de mayo de 2018, según consta al reverso del auto en referencia. (Cfr. foja 43 del expediente ejecutivo).

Revisado el expediente ejecutivo, se observa que la obligación se hizo exigible a partir del incumplimiento de pago de una de las mensualidades acordadas a pagar desde el 4 de octubre de 2005, en que se certifica la deuda, por falta de pago del deudor, interrumpiéndose el término de prescripción el día 24 de mayo de 2018, con su notificación del auto que libra mandamiento de pago.

Lo anterior implica que, el derecho del Banco Nacional de Panamá, para cobrar su acreencia al señor Tomás Leonardo Guerra Navarro, se encontraba prescrito desde el mes de octubre de 2010, por lo cual, esta Corporación de Justicia coincide con el criterio mantenido por la Procuraduría de la Administración, en cuanto a que se ha perfeccionado, en exceso, el término para que se extinguiere la obligación, conforme lo estipulado en el artículo 1650 del Código de Comercio, el cual establece que dicho término es de cinco (5) años.

El artículo en mención establece lo siguiente:

“Artículo 1650. El término para la prescripción de acciones comenzará a correr desde el día en que la obligación sea exigible.

La prescripción ordinaria en materia comercial tendrá lugar a los cinco años. Esta regla admite las excepciones que prescriben los artículos siguientes y las demás establecidas expresamente por la ley, cuando en determinados casos exige para la prescripción más o menos tiempo.”

En mérito de lo expuesto, los suscritos Magistrados de la Sala Tercera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARAN PROBADA la excepción de prescripción interpuesta por el licenciado Alcibiades González, quien actúa en nombre y representación del señor Tomás Leonardo Guerra Navarro, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Banco Nacional de Panamá.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN DE LA OBLIGACIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CESAR OSSA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JOSÉ REGULO UREÑA MARQUEZ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL BANCO DE DESARROLLO AGROPECUARIO. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	30 de julio de 2019
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Excepción
Expediente:	888-18

VISTOS:

El licenciado Cesar Ossa, quien actúa en nombre y representación del señor José Regulo Ureña Marquez, ha interpuesto excepción de prescripción, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Banco de Desarrollo Agropecuario.

Admitida la excepción propuesta, por medio de la resolución de 29 de junio de 2018, se ordenó correrle traslado a la entidad ejecutante y a la Procuraduría de la Administración. De igual manera, se ordenó suspender el remate.

I. ARGUMENTOS DEL EXCEPCIONANTE.

El apoderado judicial del señor José Regulo Ureña Marquez fundamenta su pretensión en los siguientes puntos:

- Que el señor José Regulo Ureña obtuvo un préstamo agropecuario en el Banco de Desarrollo Agropecuario, Sucursal de Montijo, el cual se protocolizó mediante Escritura Pública No. 210 de 28 de marzo de 1978; corregido mediante Escritura Pública No. 236 de 6 de abril de 1978, ambas debidamente inscritas en el Registro Público.
- Que el préstamo otorgado al señor José Regulo Ureña Marquez, se da por la suma de VEINTITRES MIL BALBOAS (B/.23,000.00), a un interés del diez por ciento (10%) anual, para la compra de treinta (30) vientres de pardo suizo, dos (2) sementales de pardo suizo, construcción de una (1) galera, dos (2) kilómetros de cerca, hechuras de dos (2) hectáreas de pasto mejorado, compra de una (1) picadora de pasto y una (1) turbina de poso.
- Que el contrato suscrito entre José Regulo Ureña Marquez y el Banco de Desarrollo Agropecuario, contemplaba un plan de pago anual desde 1980 a 1988, pagadero en el mes de octubre de cada año, cuyo monto a pagar se incrementaba gradualmente en el transcurso de tiempo, hasta la cancelación total de la deuda.
- Que el plazo de una obligación, se debe entender como la época que se fija para el cumplimiento de la misma; y la falta de cancelación de una (1) de las cuotas acordadas en el contrato, se considera como causa para declarar la obligación de plazo vencido.
- Que la obligación requerida es de plazo vencido desde el 16 de octubre de 1988, toda vez que la certificación de saldo emitida el 10 de abril de 2018, en la cual el contable regional, del Banco de Desarrollo Agropecuario de Veraguas, certificó que el señor José Regulo Ureña Marquez, adeuda la suma de ONCE MIL DOSCIENTOS DIECISEIS BALBOAS CON 12/100 (B/.11,216.12), en concepto de capital, desprendiéndose de esto que las últimas tres letras de la deuda no fueron canceladas, es decir que la misma se hace exigible desde el 15 de octubre de 1986.
- Que a la fecha en que se notificó José Regulo Ureña Marquez, del auto que libra mandamiento en su contra, emitido por el Banco de Desarrollo Agropecuario, el día 11 de mayo de 2018, había transcurrido más de treinta y un (31) años, de haberse hecho exigible la obligación, sin que haya habido gestión alguna para ejecutar el cobro de la obligación, ni interrupción del término, hasta la notificación del auto ejecutivo 102-2018 de 10 de abril de 2018, por lo que se encuentra prescrito

el derecho que tenía la autoridad ejecutante de perseguir dicho pago, de conformidad con el artículo 1650 del Código de Comercio.

- Que en base a lo anterior, se ha cumplido con el término de prescripción establecido en la norma señalada, que es de cinco (5) años, desde el día en que la obligación se hace exigible.
- Que por otra parte, observando el criterio del Banco de Desarrollo Agropecuario, emitido en la Nota SC.M.No. 003-2018 de 29 de enero de 2018, en la cual el Gerente General, sucursal Montijo, señala entre otras cosas que la presente operación se encuentra en estado vencido, desde el 1 de julio de 2009, ya que al momento de realizar visita se determinó que el proyecto no existe, la cual es otra de las causas para declarar la obligación de plazo vencido. Por lo tanto, y aun tomando en cuenta el criterio de la entidad, del 1 de julio de 2009 al 11 de mayo de 2018, en que se notifica del auto que libra mandamiento de pago, ya había transcurrido el término de prescripción en base al artículo 1650 del Código de Comercio.
- Que por otro lado, si se tomara en cuenta el último abono que hizo el excepcionante a la obligación contraída con el Bando de Desarrollo Agropecuario, a través de un Certificado de Participación Negociable (CERPAN), por la suma de DOS MIL OCHENTA Y UN BALBOAS CON 45/100 (B/. 2,081.45), el día 6 de mayo de 2003, como fecha en la que se hace exigible la obligación y la fecha en que el accionante se notificó del auto que libra mandamiento de pago, el día 11 de mayo de 2018, también han transcurrido más de los cinco (5) años contemplados en el artículo 1650 del Código de Comercio, razón por la cual, la deuda se encuentra prescrita.

II. LA ENTIDAD EJECUTANTE.

La licenciada Ana Lina Romero, en su condición de Juez Ejecutor del Banco de Desarrollo Agropecuario, zona de Veraguas, contesta la excepción de prescripción promovida por el apoderado judicial del señor José Regulo Ureña Marquez, mediante Nota S/N de 27 de septiembre de 2018, en la que acepta varios de los fundamentos de hecho de la excepción de prescripción incoada de forma íntegra y discrepa con otros, señalando que en vista que el cliente no tuvo éxito al inicio del proyecto ganadero que fue la razón de la contratación bancaria suscrita, se le realizó un ajuste en el plan de pago tal como consta en la certificación de pago emitida por la entidad.

Sostiene que, siendo el Banco de Desarrollo Agropecuario un banco de formento, donde la finalidad es proteger el sector del agro, se procedió a cambiar dos (2) veces el plan de pago del señor José Regulo Ureña Marquez, uno por saneamiento y el otro por propuesta de pago, hasta el año 1988.

Considera que el apoderado judicial del excepcionante confunde el plan de pago dado al inicio del crédito, que reitera le fue modificado dos (2) veces, en vista de que no le estaba siendo productivo su proyecto, dando paso así al saneamiento y luego al arreglo de pago.

Mantiene en este sentido, que el 28 de julio de 1999, la entidad bancaria realizó la condonación de intereses a favor del señor José Regulo Ureña Marquez.

Estima que, es deber de la entidad recibir pagos por certificados (CERPAN) y que, el deudor debió ilustrarse y ceñirse al último plan de pago del cual gozaba, y no con el vencimiento en el año 1988.

Solicita, en base a lo anterior, que se declare no viable la excepción de prescripción incoada, en vista de que el señor José Regulo Ureña Marquez tenía pleno conocimiento de la existencia de la deuda, y de esta manera causa perjuicios a la entidad gubernamental agropecuaria.

III. OPINIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN.

En su Vista Fiscal Número 1927 de 11 de diciembre de 2018, visible a fojas 18 a 27 del expediente judicial, el Procurador de la Administración, al analizar la controversia propuesta ante esta Superioridad, solicita se sirva declarar probada la excepción promovida, ya que considera que la obligación se encuentra prescrita, de conformidad con la norma aplicable, la cual es en este caso, es el artículo 1650 del Código de Comercio.

Estima pertinente señalar que, si bien la ley 60 de 28 de octubre de 2008, modificó el artículo 1652 del Código de Comercio, a fin de incluir entre las acciones que prescriben en tres (3) años, las derivadas de los contratos bancarios; no podemos perder de vista que el artículo 32 del Código Civil indica que los términos que hubieran empezado a correr y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación, de allí que reitera que ha transcurrido el término de cinco (5) años establecido en el artículo 1650 del Código de Comercio, que es la norma aplicable; puesto que se observa en el contrato de préstamo relacionado al presente proceso ejecutivo, que el mismo data del año 1978, fecha que es anterior a la reforma legal introducida en el Código de Comercio.

Manifiesta que, al revisar el contrato de préstamo suscrito por las partes, el Banco de Desarrollo Agropecuario dispuso en el mismo un plan de pagos con fecha de culminación para el 15 de octubre de 1988, en que el excepcionante debía realizar el último pago anual de la obligación, modificado posteriormente en la fecha de 25 de abril de 2003, donde quedó establecido que el último pago sería el 1 de julio de 2009.

Destaca que, según el formulario de propuesta de pago con CERPAN realizada por el recurrente, el Banco de Desarrollo Agropecuario acepta dicho pago el día 25 de abril de 2003; teniéndose como último abono realizado de la deuda.

Por otro lado, indica que el Gerente de Sucursal del Banco de Desarrollo Agropecuario de Montijo, mediante la Nota S.C.M. 003-2018, comunicó que la operación se encuentra en estado vencido, desde el 1 de julio de 2009. Además de señalar que ante la negativa del ejecutado, de hacer frente a la obligación, la desaparición del proyecto y la determinación de la existencia de la garantía hipotecaria, acogen la recomendación del Asistente de Recuperación de que sea sometido a la decisión del Comité de Morosidad Regional; y proceden al cobro a través de la vía judicial.

Opina que, siendo el último registro de pago de José Regulo Ureña Marquez de 6 de mayo de 2003, de conformidad con la Resolución 42-2003 del Comité de Crédito Nacional del Banco de Desarrollo Agropecuario, cuando el ejecutado hizo su último abono a la deuda, hasta el día 17 de mayo de 2018, momento en que éste se notificó del auto que libra mandamiento de pago en su contra, ha transcurrido en exceso el término de cinco (5) años que dispone el artículo 1650 del Código de Comercio, y por lo tanto estima que, la obligación se encuentra prescrita.

IV. DECISIÓN DEL TRIBUNAL.

Conocidas las posiciones de las partes involucradas en la presente excepción, la Sala procede a resolverla, previo a las siguientes apreciaciones. Antes de proceder al análisis requerido en este caso, debemos

acotar que la prescripción de una obligación mercantil, que se deriva de un contrato de préstamo bancario, se regula por medio de la prescripción ordinaria contenido en el artículo 1650 del Código de Comercio; normativa aplicable al momento en que se celebró el contrato de préstamo entre el Banco de Desarrollo Agropecuario y el señor José Regulo Ureña Marquez.

Inicialmente, se observa que mediante la Escritura Pública No. 210 de 28 de marzo de 1978, el Banco de Desarrollo Agropecuario le concede préstamo al señor José Regulo Ureña Marquez, por la suma de Veintitrés Mil Balboas (B/.23,000.00), garantizado con hipoteca sobre la finca No. 550, Código de Ubicación 9501, del Registro Público, Sección de la Propiedad, provincia de Veraguas, pagadero en abonos anuales, siendo el último pago acordado para el día 15 de octubre de 1988.

Cabe destacar que, el ejecutado a fin de proponer un abono a la deuda contraída con el banco, se apersona ante el Banco de Desarrollo Agropecuario, solicitando que se le permitiera realizar un pago con un bono estatal conocido como certificado de participación negociable (CERPAN), por la suma de Dos Mil Ochenta y Un Balboas con 45/100 (B/. 2,081.45), lo que le fue aceptado a través de la Resolución No. 42-2003 de 6 de mayo de 2003, para el abono de intereses de la obligación.

En vista de que, luego de lo anterior no se realizó pago alguno el Banco de Desarrollo Agropecuario mediante la Nota: SC.M No.003-2018 de 29 de enero de 2018, señala en sus antecedentes que con respecto a la deuda identificada con el Número de operación 91020780021, suscrita entre la entidad ejecutante y el señor José Regulo Ureña Marquez, la misma se encuentra vencida desde el 1 de julio de 2009; y agrega que, al momento de realizarse la última visita al proyecto se determinó que no existe la garantía prendaria sino únicamente la garantía hipotecaria.(Cfr. fojas 32 a 33 del exp. ejecutivo)

En base a lo anterior, se dicta el Certificado de Saldo de 10 de abril de 2018, que sirve como base, para que el Juzgado Ejecutor del Banco de Desarrollo Agropecuario, de la provincia de Veraguas mediante el Auto N°102-2018 de misma fecha, declarara la misma de plazo vencido y libra mandamiento de pago en contra el señor José Regulo Ureña Maquez, por la suma de Doce Mil Cuatrocientos Noventa y Nueve Balboas con 65/100 (B/. 12,499.65), en concepto de capital e intereses; y seguidamente decreta embargo sobre la finca No. 550, Código de Ubicación 9501, del Registro Público, Sección de la Propiedad, provincia de Veraguas, de propiedad del ejecutado, mediante el Auto 105-2018, de igual fecha y por la misma suma.

Lo antes expuesto nos permite hacer un análisis de las actuaciones procesales, a fin de verificar si se configuró la prescripción de la obligación al notificarse el ejecutado del Auto Ejecutivo que libra mandamiento de pago en su contra, luego de haber transcurrido el plazo de vencimiento contemplado en el contrato suscrito con el Banco de Desarrollo Agropecuario, para que la obligación se hiciera exigible y que ahora se pretende cobrar.

Así, podemos concluir que a la fecha en que se promueve la excepción bajo análisis, al día 23 de mayo de 2018 se ha perfeccionado, en exceso, el término para que se extinguiese la obligación, que se hizo exigible a partir del 6 de mayo de 2003.

Bajo este contexto, vemos que tanto el artículo 669 del Código Judicial como el artículo 1649-A del Código de Comercio, regulan lo relativo a la interrupción del término de prescripción, y disponen lo siguiente:

“Artículo 669. La presentación de la demanda interrumpirá el término para la prescripción de cualquier pretensión, que se intente, siempre que antes de vencerse el término de la prescripción se haya notificado la demanda, o se haya publicado en un periódico de

circulación nacional diaria o en la Gaceta Oficial un edicto emplazatorio o un certificado del Secretario del Juzgado respectivo en el cual se haga constar dicha presentación.

“Artículo 1649-A. La prescripción se interrumpirá por la presentación de la demanda, conforme al Código Judicial, por el reconocimiento de las obligaciones o por la renovación del documento en que se funde el derecho del acreedor.

Se considera la prescripción como no interrumpida por la demanda si el actor desistiere de ella, o fuese desestimada, o caducara la instancia.

Empezará a contarse nuevamente el término de la prescripción, en caso de reconocimiento de las obligaciones, desde el día en que se haga; en el de renovación desde la fecha de nuevo título, y si en él se hubiere prorrogado el plazo del cumplimiento de la obligación, desde que este hubiere vencido.”

De lo anterior debe entenderse que en estos procesos de ejecución coactiva, el Auto que libra mandamiento de pago equivale a la presentación de la demanda, y su debida notificación interrumpe la prescripción, tal cual ocurre en este caso el día 11 de mayo de 2018.

Lo expuesto lleva a este tribunal a concluir que la obligación exigida a través del auto ejecutivo emitido en contra del señor José Regulo Ureña Marquez, se encontraba prescrita a la fecha de notificarse el auto ejecutivo, al tenor de lo dispuesto en el artículo 1650 del Código de Comercio, el cual establece que dicho término es de cinco (5) años. El artículo en mención establece lo siguiente:

“Artículo 1650. El término para la prescripción de acciones comenzará a correr desde el día en que la obligación sea exigible.

La prescripción ordinaria en materia comercial tendrá lugar a los cinco años. Esta regla admite las excepciones que prescriben los artículos siguientes y las demás establecidas expresamente por la ley, cuando en determinados casos exige para la prescripción más o menos tiempo.

Por ultimo cabe destacar que, aunque tomáramos en cuenta la fecha de 1 de julio de 2009, que sin un fundamento válido sustenta el Gerente General de la Sucursal del Banco de Desarrollo Agropecuario que se debe entender de plazo vencido la obligación, la misma estuviera igualmente vencida al haber transcurrido el término de prescripción contenido en la norma antes citada.

En mérito de lo expuesto, los Magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARAN PROBADA la excepción de prescripción interpuesta por el licenciado Cesar Ossa, quien actúa en representación del señor José Regulo Ureña Marquez, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Banco de Desarrollo Agropecuario y ORDENAN el levantamiento del embargo decretado sobre la finca No. 550, Código de Ubicación 9501, de la Sección de la Propiedad, provincia de Veraguas, de propiedad del señor José Regulo Ureña Marquez, con cédula de identidad personal 9-73-726, mediante el Auto 105-2018 de 10 de abril de 2018, y cualquier medida cautelar decretada referente a este negocio jurídico.

Notifíquese.

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

Incidente

SOLICITUD DE CORRECCIÓN, PRESENTADA POR EL LICENCIADO LUIS QUINTERO, EN REPRESENTACIÓN DE LA SEÑORA GRISELDA IBETH BAJURA MITRE, DENTRO DEL INCIDENTE DE NULIDAD DE TODO LO ACTUADO INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA DE BIENES REVERTIDOS DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS A LA SEÑORA GRISELDA IBETH BAJURA MITRE. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	17 de julio de 2019
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Incidente
Expediente:	189-19

VISTOS:

Dentro del incidente de nulidad de todo lo actuado promovido por el licenciado Luis Quintero, en representación de la señora Griselda Ibeth Bajura Mitre, en razón del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor de la Unidad Administrativa de Bienes Revertidos del Ministerio de Economía y Finanzas, se observa que el apoderado judicial de la recurrente presenta una solicitud de corrección de la Resolución de 10 de mayo de 2019, dictada por el Pleno de esta Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y de lo Laboral de la Corte Suprema de Justicia; a través de la cual se rechazó de plano por extemporáneo la incidencia de previo y especial pronunciamiento incoada.

En este sentido, debemos manifestar que el apoderado judicial de la señora Griselda Ibeth Bajura Mitre, pretende con la presentación de la solicitud de corrección promovida, que se revoque la decisión adoptada por esta Sala Tercera, con el fin de que se reevalúe dicha decisión, considerando que se cometió un error al rechazar de plano el incidente de nulidad de todo lo actuado que interpusiera el mismo apoderado judicial dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que el Juzgado Ejecutor de la Unidad Administrativa de Bienes Revertidos del Ministerio de Economía y Finanzas, le sigue a su representada; por lo que discrepa con lo esbozado en el fallo de la Sala.

Respecto al tema en estudio, observa este Tribunal que la resolución que la parte actora pretende corregir, es de aquellas que no pueden ser recurridas, por lo que tampoco cabe la solicitud de corrección promovida de acuerdo con el artículo 1780 del Código Judicial, que en cuanto a las resoluciones emitidas por la Sala Tercera, en materia de cobro coactivo señala que:

"Artículo 1780. La Corte Suprema de Justicia, Sala Tercera, de la Jurisdicción Contencioso-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."(lo resaltado es de esta Sala).

En razón de lo anterior, se puede concluir que en el presente proceso no es procedente la corrección que se pretende, toda vez que la decisión fue emitida en única instancia dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que el Juzgado Ejecutor de la Unidad Administrativa de Bienes Revertidos del Ministerio de Economía y Finanzas, le sigue a Griselda Ibeth Bajura Mitre, por lo que no puede ser modificada a través de esta solicitud ni recurso alguno, en virtud de lo la disposición legal antes citada.

En este punto, debemos agregar que la solicitud de corrección incoada dentro de este negocio jurídico, es improcedente, por las razones ya expuestas, razón por la cual, en aplicación del numeral 5 del artículo 201 del Código Judicial, debe rechazarse de plano. La disposición en comento, es del tenor siguiente:

"Artículo 201. Cualquiera que sea la naturaleza del proceso, los magistrados y jueces tendrán las siguientes facultades ordenatorias o instructorias:

...

5. Rechazar cualquier solicitud o acto que sea notoriamente improcedente..."

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA DE PLANO, por improcedente, la solicitud de corrección de la Resolución de 10 de mayo de 2019, emitida por esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, interpuesta por el licenciado Luis Quintero, en representación de la señora Griselda Ibeth Bajura Mitre, dentro del incidente de nulidad de todo lo actuado promovido, en razón del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor de la Unidad Administrativa de Bienes Revertidos del Ministerio de Economía y Finanzas a la señora Griselda Ibeth Bajura Mitre.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

INCIDENTE DE NULIDAD DE TODO LO ACTUADO Y DE CARÁCTER INSUBSANABLE, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE BINNS DEGRACIA & ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ELIZABETH CASTILLO, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO, POR COBRO COACTIVO, QUE LE SIGUE EL INSTITUTO PARA LA FORMACIÓN Y APROVECHAMIENTO DE RECURSOS HUMANOS (IFARHU) A LOS SEÑORES MANUEL C.

MORALES, ELIZABETH CASTILLO Y MERCEDES CHANIS. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 23 de julio de 2019
Materia: Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva
Incidente
Expediente: 09-19

VISTOS:

La firma forense Binns Degracia y Asociados, actuando en nombre y representación de la señora Elizabeth Castillo, ha interpuesto incidente de nulidad de todo lo actuado y de carácter insubsanable, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Instituto para la Formación y Aprovechamiento de Recursos Humanos (en adelante IFARHU) a los señores Manuel C. Morales, Elizabeth Castillo y Mercedes Chanis.

Luego de un detenido examen del cuadernillo de incidente, a fin de determinar si se ajusta a los requerimientos esenciales para su admisión, se advierte que la señora Elizabeth Castillo por medio de su apoderado judicial, hace referencia a que no se puede exigir el cobro a los deudores por la supuesta defunción de la señora Mercedes Chanis, quien fungía como una de las codeudoras en una obligación solidaria, dentro del préstamo educativo que suscribieron los señores Manuel C. Morales, Elizabeth Castillo y Mercedes Chanis; lo que es el fundamento de la incidencia incoada.

Cabe destacar que, el apoderado judicial pretende con la presentación de dicho incidente es la nulidad del proceso ejecutivo que el IFARHU le sigue a los señores Manuel C. Morales, Elizabeth Castillo y Mercedes Chanis, por el incumplimiento de pago de la obligación contraída con el IFARHU, adeudando la suma de Veintiséis Mil Cuatrocientos Ocho Balboas con 03/100 (B/.26,408.03).

En este punto, es preciso indicar que el artículo 733 del Código Judicial taxativamente señala los presupuestos en que se puede declarar la nulidad del proceso y los mismos son de carácter común para todo tipo de proceso, señalándose en esta norma lo siguiente:

"Artículo 733: Son causales de nulidad comunes a todos los procesos:

1-La de distinta jurisdicción, la cual es absoluta y puede ser alegada por cualquiera de las partes como incidente, en el mismo proceso o mediante Recurso de Revisión. El juez la declarará de oficio en el momento en que la advierta;

2-La falta de competencia;

3-La ilegitimidad de la personería;

4-El no haberse notificado al demandado la providencia que acoge la demanda y ordena su traslado en aquellos procesos que exigen este trámite;

5-La falta de notificación o emplazamiento de las personas que deban ser citadas como partes aunque no sean determinadas o de aquéllas que hayan de suceder en el proceso o cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordene expresamente;

6-La falta de citación al Ministerio Público en los casos expresamente determinados por la Ley;

7-La suplantación de la persona del demandante o del demandado; y

8-No abrir el proceso o incidente a prueba en los procesos de conocimiento, o no señalar audiencia en los casos en que la ley exija este trámite."

En esta misma vía, el artículo 738 del Código Judicial señala expresamente lo siguiente:

"Artículo 738: Se produce también nulidad en los siguientes casos:

1. En los procesos ejecutivos, cuando no se ha notificado personalmente el auto ejecutivo al ejecutado, a su apoderado o al defensor nombrado por el juez cuando fuere el caso;

2. Hay nulidad del remate cuando no se han cumplido los requisitos ordenados por la ley o por haberse celebrado éste encontrándose suspendido el proceso por ministerio de la ley.

Para que proceda la declaratoria de nulidad del remate, es indispensable que la causa o el vicio se alegue antes de la ejecutoria del auto que aprueba el remate, aplicando en este caso lo dispuesto en el artículo 755."

Al observar las disposiciones transcritas, este Tribunal determina que la pretensión de la incidentista, de solicitar la nulidad, dentro del proceso ejecutivo que adelanta el Juzgado Ejecutor del IFARHU, no se ajusta a ninguno de los presupuestos que en materia de nulidad ha establecido la Ley y que son comunes para todos los procesos. En ese sentido, se infiere del artículo 732 del Código Judicial que los actos procesales sólo podrán anularse por las causales que en forma taxativa estipula la Ley.

Aunado a lo anterior, es importante mencionar que mediante la Resolución No. 10 de abril de 2019, este Tribunal ordenó poner en conocimiento de las partes que no se había acreditado la defunción alegada por la incidentista, de una de las codeudoras del préstamo que causa el proceso ejecutivo que nos ocupa, quien es la señora Mercedes Chanis, para que aportara en el término de tres (3) días dicha certificación debidamente emitida por el Registro Civil, lo que omitió hacer la incidentista en término oportuno, y es causa suficiente para inadmitir el presente incidente de nulidad.

De lo anterior se concluye que el incidente propuesto no debe ser admitido, sino rechazado de plano por su improcedencia, lo que imposibilita a esta Sala entrar a consideración de fondo.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, RECHAZA DE PLANO el incidente de nulidad de todo lo actuado y de carácter insubsanable, interpuesto por la firma forense Binns Degracia y Asociados, actuando en nombre y representación de la señora Elizabeth Castillo, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Instituto para la Formación y Aprovechamiento de Recursos Humanos (IFARHU).

Notifíquese.

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

Tercería excluyente

TERCERIA EXCLUYENTE INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JAVIER GONZÁLEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL BANCO HIPOTECARIO NACIONAL, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUEZ EJECUTOR DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA DE BIENES REVERTIDOS DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS A LA SEÑORA JANETH C. HALL MORALES. MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE JULIO DE DOS MIL DIECINUEVE (2019).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	23 de julio de 2019
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Tercería excluyente
Expediente:	357-19

VISTOS:

El licenciado Javier González, actuando en representación del Banco Hipotecario Nacional ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia Terceería Excluyente, dentro del proceso por cobro coactivo que le sigue el Juez Ejecutor de la Unidad Administrativa de Bienes Revertidos del Ministerio de Economía y Finanzas, a la señora Janeth C. Hall Morales.

Luego de un análisis de la tercería excluyente que nos ocupa, a fin de determinar si se ajusta a los requerimientos esenciales para su admisión, se advierte que incumple con presupuestos que impiden darle curso.

De las constancias procesales, se desprende que la recurrente representada por su apoderado judicial, pretende con esta tercería que se rescinda la medida ejecutiva de secuestro decretada mediante el Auto Número JE-182-2011 de 7 de julio de 2011, sobre la finca 155739, inscrita al rollo 21289, con código de ubicación 8706, de la Sección de Propiedad del Registro Público, de la provincia de Panamá, propiedad de la señora Janeth C. Hall Morales, por la cuantía de Trece Mil Balboas (B/.13,000.00), más los cánones de arrendamiento que se generen durante el proceso y los gastos de cobranza coactiva debidamente comprobados.

En este punto, este Tribunal advierte que no consta en el expediente prueba alguna que demuestre que el secuestro decretado por el Juzgado Ejecutor de la Unidad Administrativa de Bienes Revertidos del Ministerio de Economía y Finanzas sobre la finca 155739, inscrita al rollo 21289, con código de ubicación 8706, de la Sección de Propiedad del Registro Público, de la provincia de Panamá, propiedad de la señora Janeth C.

Hall Morales haya sido elevado a la categoría de embargo, requisito necesario para interponer la Tercería Excluyente, de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 1764 del Código Judicial. La norma en mención establece lo siguiente:

"Artículo 1764. La tercería excluyente puede ser introducida desde que se decreta el embargo de los bienes hasta antes de adjudicarse el remate.

..."

Por los motivos expuestos no procede darle curso a la Tercería Excluyente en comento, al tenor de lo dispuesto en el artículo 1764 del Código Judicial, ya que ha sido presentada de forma prematura.

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, RECHAZAN POR EXTEMPORÁNEA la Tercería Excluyente interpuesta por el licenciado Javier González, actuando en representación del Banco Hipotecario Nacional, dentro del proceso por cobro coactivo que le sigue el Juez Ejecutor de la Unidad Administrativa de Bienes Revertidos del Ministerio de Economía y Finanzas, a la señora Janeth C. Hall Morales.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ

KATIA ROSAS (Secretaria)
