

ÓRGANO JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ



REGISTRO JUDICIAL

La publicidad es el alma de la Justicia

PANAMÁ, SEPTIEMBRE DE 2016

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

Panamá, septiembre de 2016

Corte Suprema de Justicia - 2016

Presidente: Mgter. José E. Ayú Prado Canals

Sala Primera de lo Civil

Presidente: Dr. Hernán A. De León Batista

Mgter. Angela Russo de Cedeño

Licdo. Oydén Ortega Durán

Secretaria: Licda. Sonia F. de Castroverde

Sala Segunda de lo Penal

Presidente:

Mgter. José E. Ayú Prado Canals

Licdo. Jerónimo Mejía E.

Mgter. Harry A. Díaz G.

Secretario: Licda. Elvia Vergara de Ordóñez

Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo y Laboral

Presidente: Dr. Luis R. Fábrega S.

Mgter. Cecilio Cedalise Riquelme

Mgter. Abel A. Zamorano

Secretaria: Licda. Aminta Carvajal

Sala Cuarta de Negocios Generales

Presidente: Mgter. José E. Ayú Prado Canals

Dr. Hernán A. De León Batista

Dr. Luis R. Fábrega S.

Secretaria General: Mgter. Yanixsa Y. Yuen C.

Índice General

Índice General	i
Pleno	1
Sala Primera de lo Civil	43
Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo	53
Pleno	77
Sala Primera de lo Civil	233
Sala Segunda de lo Penal	257
Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo	381
Sala Cuarta de Negocios Generales	673

RESOLUCIONES
PLENO
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SEPTIEMBRE DE 2016

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Hábeas Data	11
Primera instancia.....	11
ACCIÓN DE HABEAS DATA PROPUESTA POR EL LICENCIADO BORIS OSCAR NUÑEZ VÁSQUEZ CONTRA EL MINISTRO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA . PANAMÁ, TREINTA (30) DE DICIEMBRE DE DOS MIL QUINCE (2015).....	11
Amparo de Garantías Constitucionales	13
Apelación	13
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTRO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDA POR EL LICENCIADO TOMÁS VEGA CADENA, EN REPRESENTACIÓN DE FUNDACIÓN SOLEMAR, CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 23 DE FEBRERO DE 2016, DICTADA POR EL FISCAL DE CIRCUITO DE LA PROVINCIA DE COCLÉ. PONENTE SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, DOCE (12) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	13
RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INCOADA POR EL LICENCIADO DAVIR A. REYES H. EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE REALBERTO MENDOZA MÉNDEZ, CONTRA EL AUTO DE 9 DE MARZO DE 2016, DICTADO POR EL JUEZ DE GARANTÍA DE PROVINCIA DE VERAGUAS. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	18
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO JULIO JURADO, PERSONERO MUNICIPAL DEL DISTRITO DE CHIRIQUÍ GRANDE, PROVINCIA DE BOCAS DEL TORO, CONTRA LA DECISIÓN PROFERIDA EN LA AUDIENCIA DE 29 DE SEPTIEMBRE DE 2015, EMITIDA POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DE BOCAS DEL TORO, LICENCIADO ARNULFO RENÉ ÁVILA MAGALLANES. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	22
Hábeas Corpus	25
Primera instancia.....	25
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO MANUEL HERRERA DELEGADO A FAVOR DE ZULEYM PÉREZ HERRERA, CONTRA LA FISCALÍA PRIMERA SUPERIOR ESPECIALIZADA CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA. PANAMÁ, DOCE (12) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	25
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS INTERPUESTA POR EL LICENCIADO VÍCTOR MANUEL RODRÍGUEZ SOLANO, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ALEXIS MARCEL BRASSFIELD BOLÍVAR Y RODSON ANDRÉS COSIO GUTIÉRREZ, CONTRA EL FISCAL PRIMERO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON	

DROGAS. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	30
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PREVENTIVO PRESENTADO POR EL LICENCIADO EDILBERTO VÁSQUEZ ATENCIO, A FAVOR DE JORGE ENRIQUE RAMOS HERRERA, CONTRA LA DIRECCIÓN DE INVESTIGACIÓN JUDICIAL. PONENTE SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	32
Hábeas Data	35
Primera instancia.....	35
ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA POR JOSÉ DEL CARMEN VERGARA SAMUDIO CONTRA LA DIRECTORA DE RECURSOS HUMANOS DEL ÓRGANO JUDICIAL. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	35
Inconstitucionalidad.....	39
Advertencia	39
ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO JOSÉ ANTONIO MONCADA GUERRA, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL EL ARTÍCULO 802 DEL CÓDIGO DE LA FAMILIA. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	39
Amparo de Garantías Constitucionales	87
Apelación	87
RECURSO DE APELACIÓN INCOADO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA LICENCIADA LEONOR ALVARADO GARRIDO, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, CONTRA EL AUTO V. N 252 DE 20 DE AGOSTO DE 2014, DICTADO POR EL JUZGADO OCTAVO DE CIRCUITO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	87
RECURSO DE APELACIÓN INCOADO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE FÁBREGA, MOLINO & MULINO EN REPRESENTACIÓN DE REGIONAL ONE, INC., CONTRA LA PROVIDENCIA DE FECHA 7 DE MARZO DE 2016, DICTADA POR EL JUZGADO SEGUNDO DE TRABAJO DE LA PRIMERA SECCIÓN-PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	93
RECURSO DE APELACIÓN INCOADO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO ROLANDO MAYORGA, ACTUANDO EN SU CONDICIÓN DE APODERADO JUDICIAL DE LA PERSONA JURÍDICA DENOMINADA TÉCNICA UNIVERSAL DE PANAMÁ, S. A., EN	

CONTRA DEL ADMINISTRADOR REGIONAL DE ADUANAS, ZONA ORIENTAL, POR RAZÓN DE LA ORDEN CONTENIDA EN LA RESOLUCIÓN NO. 920-04-522-AS-AZO DE 2 DE SEPTIEMBRE DE 2015, CONFIRMADA A TRAVÉS DE LA RESOLUCIÓN 910-04-47-CDA DE 12 DE NOVIEMBRE DE 2015. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	97
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE BERRIOS & BERRIOS, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS CONTRA LA ORDEN DE HACER CONTENIDA EN EL AUTO NO. 114 DE 18 DE MAYO DE 2015, PROFERIDO POR LA JUEZ DE TRABAJO DE LA CUARTA SECCIÓN, PROVINCIA DE COCLÉ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	103
Primera instancia.....	113
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA LICENCIADA IDALGIS DE SÁNCHEZ, FISCAL PRIMERA SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, CONTRA EL AUTO N S/N DE 13 DE ENERO DE 2016, DICTADO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, CATORCE (14) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	113
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA LICENCIADA LILIBETH DEL CÁRMEN LEZCANO ARÚAZ, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD GRUPO CORPORATIVO SARET DE PANAMÁ, S. A., CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 4 DE FEBRERO DE 2016, EMITIDA POR EL SUB-DIRECTOR GENERAL DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, CATORCE (14) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	116
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR LA FIRMA DE ABOGADOS MEJÍA & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE IMPERIALE JOYEROS, S. A., CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. 213-5578 DE 19 DE AGOSTO DE 2008, EMITIDA POR LA ADMINISTRADORA PROVINCIAL DE INGRESOS DE LA PROVINCIA DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).-	122
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADO POR JUANA MARÍA LUISA SOFÍA PEREA PLATA, MEDIANTE APODERADO ESPECIAL CONTRA LA ORDEN DE PROHIBICIÓN DE ENTRADA AL PAÍS, PROFERIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN, EL 29 DE FEBRERO DE 2016. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	132
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADA POR EL SINDICATO INDUSTRIAL DE TRABAJADORES DEL COMERCIO DIVERSO (SITECODI), A TRAVÉS DE APODERADO ESPECIAL CONTRA LA ORDEN DE HACER	

CONTENIDA EN LA RESOLUCIÓN NO.02-DGT-16 DE 18 DE FEBRERO DE 2016, PROFERIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DE TRABAJO DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	136
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDA POR EL LICDO. ALFONSO SAMUEL NÚÑEZ SÁENZ EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RUTH DE OBALDÍA DE ACOSTA CONTRA LA ORDEN DE HACER CONTENIDA EN EL AUTO 2A. INST. NO.36-S.I. DE 18 DE ABRIL DE 2016, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	140
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROPUESTO POR LA FIRMA FORENSE CORNEJO ROBLES Y ASOCIADOS, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JEAN RICHARD CHARBIT EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N 19139 DE 9 DE JUNIO DE 2014, DICTADA POR EL DIRECTOR DEL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	146
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICDO. GENARO OMAR OJO REYES EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LAS SEÑORAS SADITH LAVINIA ORTIZ GUEVARA Y DEYANIRA CALDERON RODRIGUEZ CONTRA.....	148
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR LA FIRMA FORENSE ALVARADO ABOGADOS, APODERADA ESPECIAL DE LUZ MERCEDES PAVILA GUEVARA, CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 6 DE JUNIO DE 2016, DICTADA EN SEGUNDA INSTANCIA POR LA MAGISTRADA SUSTANCIADORA DEL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	151
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR EL LICENCIADO ALBERTO ALVARADO CONCEPCIÓN, APODERADO ESPECIAL DE LA SOCIEDAD FROFIN, S. A., CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. 141 DE 20 DE AGOSTO DE 2015, CONFIRMADA A TRAVÉS DE LA RESOLUCIÓN NO. 030 DE 22 DE MARZO DE 2016, AMBAS EMITIDAS POR EL MINISTRO DE OBRAS PÚBLICAS. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	154
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE ARIAS, FÁBREGA & FÁBREGA, APODERADO ESPECIAL DE ING BANK N.V., CONTRA LA RESOLUCIÓN DE FECHA 8 DE ENERO DE 2016, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL MARÍTIMO DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	157
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR EL LICENCIADO JOAQUÍN ENRIQUE CÓRDOBA BARRERA CONTRA EL.....	163

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO MANUEL EDUARDO BERMÚDEZ MEANA EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ALEXIS ARTURO ALZAMORA FAJARDO, CONTRA EL ACTO DE 31 DE AGOSTO DE 2015, DICTADO POR EL MAGISTRADO JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS, EN FUNCIONES DE JUEZ DE GARANTÍAS. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	168
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDO POR EL LICENCIADO EDGAR OMAR WILLIAMS, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE TERMINALES DAVID PANAMÁ, S. A., CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. 03 DE 12 DE MAYO DE 2016, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN REGIONAL DE TRABAJO DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESAROLLO LABORAL, DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUÍ, EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).-.....	170
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDO POR LA LICENCIADA ELIZABETH HUERTA MORALES, APODERADA ESPECIAL DE LA SEÑORA GLENDA MIRANDA FLORES, CONTRA LAS RESOLUCIONES DE 12 DE MAYO Y 21 DE AGOSTO DE 2015, AMBAS EMITIDAS POR EL JUZGADO DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	176
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR EL LICENCIADO VICENTE M. MURILLO, APODERADO JUDICIAL DE LA SEÑORA RAQUEL ESTHER RAMOS GUEVARA DE GÓMEZ, CONTRA EL AUTO S/N DE 3 DE DICIEMBRE DE 2015 PROFERIDO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	183
Hábeas Corpus	188
Primera instancia.....	188
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO RUBÉN D. MINEL ROSAS, A FAVOR DE SAMUEL ALEXIS ORTEGA, CONTRA LA FISCALÍA AUXILIAR DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME.. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	188
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS, PRESENTADA POR EL SEÑOR ALEXIS MONTERO A FAVOR DE ÁNGELA MARÍA SÁNCHEZ ROSALES DE MONTERO CONTRA EL FISCAL AUXILIAR DE LA REPÚBLICA. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	190
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS CORRECTIVO PRESENTADA POR MIGUEL GONZÁLEZ, DAVID FRANCO, MILTON SÁNCHEZ, MANUEL ADAMES, JEAN CARLOS DÍAZ Y JORDY MARTÍNEZ, CONTRA LA DIRECCIÓN GENERAL DEL SISTEMA	

PENITENCIARIO. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	192
Hábeas Data	195
Primera instancia.....	195
ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA POR EL LICENCIADO ARNULFO ARIAS OLIVARES, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDD MENDOTA EQUITIES, S. A. CONTRA LA SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES. PONENTE CECILIO CEDALISA RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	195
ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA POR AGUSTIN QUESADA NIETO, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN CONTRA EL DIRECTOR GENERAL DE LA AUTORIDD NACIONAL DE ADUANAS. PONENTE: CECILIO CEDALISA RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).-	205
Inconstitucionalidad.....	210
Acción de inconstitucionalidad	210
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIANDO ERNESTO MORA VALENTINE, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CRISTÓBAL DAVID DÍAZ VÁSQUEZ, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL LA SENTENCIA DE 30 DE OCTUBRE DE 2015, EMITIDA POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	210
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO ERZA ANGEL BENZION, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONALIDAD EL ARTÍCULO 15 NUMERAL 1 DE LA LEY 10 DE 16 DE MARZO DE 2010, MEDIANTE LA CUAL SE CREA EL BENEMÉRITO CUERPO DE BOMBEROS DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	214
Advertencia	220
ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL DR. MIGUEL ANTONIO BERNAL, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA FIRMA FORENSE SIDNEY SITTÓN ABOGADOS, CONTRA.....	220
Tribunal de Instancia.....	223
Denuncia	223
PROCESOS PENALES ACUMULADOS POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE LOS DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL Y CONTRA LA LIBERTAD, DONDE SE MENCIONAN A LAS DIPUTADAS DE LA ASAMBLEA NACIONAL ZULAY LYSET RODRÍGUEZ LU Y KATLEEN NYREE LEVY GARCÍA.	

PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	223
--	-----

HÁBEAS DATA

Primera instancia

ACCIÓN DE HABEAS DATA PROPUESTA POR EL LICENCIADO BORIS OSCAR NUÑEZ VÁSQUEZ CONTRA EL MINISTRO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA . PANAMÁ, TREINTA (30) DE DICIEMBRE DE DOS MIL QUINCE (2015).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	30 de diciembre de 2015
Materia:	Hábeas Data Primera instancia
Expediente:	1020-15

Vistos:

El Licenciado Boris Oscar Núñez presentó ante el Pleno de esta Corte Suprema de Justicia, acción de Hábeas Data en contra del Ministro de Trabajo y Desarrollo Laboral.

Admitida esta iniciativa constitucional, se solicitó un informe al Ministro de Trabajo y Desarrollo Laboral, quien señaló que la información solicitada fue enviada al Departamento de Migración Laboral, lugar donde se tramitan los permisos de trabajo, a fin de que fueran entregadas las estadísticas peticionadas.

Posteriormente, encontrándose el proceso en estado de lectura del proyecto de resolución, es recibido en la Secretaría General de la Corte Suprema, escrito de desistimiento de la acción propuesta por el licenciado Núñez Vásquez, en los términos siguientes:

“Yo, BORIS OSCAR NÚÑEZ VÁSQUEZ, con cédula de identidad personal ocho-setecientos diez-mil ciento veintitrés (8-719-1123), residente en Calle 10 Parque Lefevre, Casa 52-9ª, Distrito de Panamá, Provincia de Panamá, lugar donde recibo notificaciones personal, y número de teléfono 6008-9090, actuando bajo mi propia representación, comparezco ante este máximo tribunal, con la finalidad de promover DESISTIMIENTO sobre la acción de Hábeas Data, que consta en el expediente No.1020-15, dirigida hacia el licenciado, LUIS ERNESTO CARLES, Ministro de Trabajo y Desarrollo Laboral o quien hubiese estado a cargo de resolverla solicitud, presentada por medio de mi acción

...”

Siendo así las cosas y como quiera que el artículo 1087 del Código Judicial reconoce el derecho de desistir de los escritos que se presenten, ya sea de manera expresa o tácita, y en este caso en particular el escrito de desistimiento fue presentado por el propio promotor de esta acción constitucional, resulta como consecuencia inevitable la suspensión del trámite.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por la autoridad de la Ley, ADMITE EL DESISTIMIENTO presentado por el Licenciado Boris Oscar Núñez, dentro de la Acción de Hábeas Data interpuesta contra el Ministro de Trabajo y Desarrollo Laboral.

Notifíquese,

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA.

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Apelación

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTRO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDA POR EL LICENCIADO TOMÁS VEGA CADENA, EN REPRESENTACIÓN DE FUNDACIÓN SOLEMAR, CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 23 DE FEBRERO DE 2016, DICTADA POR EL FISCAL DE CIRCUITO DE LA PROVINCIA DE COCLÉ. PONENTE SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, DOCE (12) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	12 de Agosto de 2016
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	500-16

Vistos:

El licenciado Tomás Vega Cadena, actuando en representación de FUNDACIÓN SOLEMAR, ha presentado recurso de apelación contra la resolución de 19 de abril de 2016, dictada por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, dentro de la acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida contra la diligencia expedida por el licenciado Uris Isaias Vargas Mendoza, Fiscal de Circuito de la provincia de Coclé, el 23 de febrero de 2016.

Las constancias del caso permiten señalar, que mediante el acto recurrido constitucionalmente se ordenó "el Archivo Provisional de la Noticia Criminal... iniciada mediante querrela penal presentada por el Licdo. Tomás Vega Cadena...".

Al momento de impugnar esta decisión, en el apartado correspondiente a las normas constitucionales infringidas y el concepto de infracción de las mismas, el recurrente invoca el artículo 32 de la Carta Magna, así como los artículos 22, 24, 73 y 276 del Código Procesal Penal. En relación a la única disposición constitucional, advierte que su contravención se surte, ya que pese a haber solicitado la práctica de una serie de pruebas, la fiscalía realiza investigaciones que se apartan de lo pedido en la querrela, por tanto, no se refiere al caso bajo análisis, conllevando concluir erradamente que no había delito.

Promovida la acción, correspondió al Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, como funcionario judicial competente, admitir la causa. Luego de esto, el apoderado legal de Alfonso Victoria Gómez, como tercero interviniente, presentó escrito en el que solicitó que la acción constitucional fuera denegada.

Seguidamente, correspondió decidir el fondo de la controversia, para lo cual dicho tribunal colegiado dictó la resolución de 19 de abril de 2016, ahora apelada, y a través de la cual dispuso no conceder la acción de amparo de garantías constitucionales presentada. Esto, sobre la base que el fiscal tiene la atribución legal de ejercer la acción penal y las actividades que ello conlleva, mismas que pueden ser controladas bajo las reglas que las normas establecen para ello. Derecho este que fue utilizado por la amparista, con lo cual, el juez de garantías ratificó el acto recurrido.

Agrega el tribunal a-quo, que en virtud de lo anterior, el fiscal, tanto en la resolución donde plasmó su diligencia como en el acto de audiencia ante el juez de garantías, sustentó su posición. En virtud de ello, se pudo debatir y determinar que la controversia que da origen a esta acción se suscita desde el año 2006 tanto en la esfera penal como civil, y en las cuales se han adoptado diversas decisiones. Ante esta situación concluyó el a-quo, que seguir analizando los hechos planteados en el presente caso, conllevaría a desconocer el principio del doble juzgamiento.

Señala que pese a que la amparista advierte que el hecho que da origen a esta acción constitucional se dio el día 26 de junio de 2015, se pudo determinar por lo indicado por el fiscal y las pruebas, que lo ocurrido en esa fecha ya había sido revisado a través de otra acción de amparo de garantías constitucionales, en la cual se determinó que existió contravención al debido proceso. Esta "decisión que fue confirmada por este Tribunal, por lo que mal puede ser tomado para sustentar la continuidad de una investigación".

Adicional a este planteamiento, concluyó el tribunal a-quo que la solución de la presente controversia podría surtir en una jurisdicción distinta a la que nos ocupa, toda vez que el hecho que la origina (posesión del predio) ha sido objeto de un proceso en la esfera civil que se encuentra en la etapa de ejecución.

Conocido este fallo, la recurrente anunció y sustentó recurso de apelación, en el que señaló que la decisión del a-quo se aparta del tema que se discutía, es decir, que el fiscal hubiese tomado una decisión sin haber investigado el delito, y no lo relacionado a la propiedad de la finca. Recalca que la decisión del tribunal avala la falta de investigación por parte del Ministerio Público, y afirma que esa diligencia está debidamente sustentada cuando ello no es cierto. Advierte que se realizan afirmaciones que no se compadecen con la realidad, ya que por ejemplo, no existe ningún proceso civil en fase de ejecución de sentencia, sin soslayar que no se practicaron las pruebas testimoniales solicitadas en la querrela. Señala también, que si bien la decisión de la fiscalía se sustentó, la misma no resulta útil, toda vez que se refiere a datos históricos del año 2003, cuando lo denunciado ocurrió en el año 2015.

Indica que no es cierto que exista un proceso de ejecución de sentencia sobre la propiedad del inmueble, sino sobre la reticencia de Urbanizadora Farallón, S. A. para cumplir un fallo de la Sala Civil de la

Corte Suprema de Justicia. Por tanto, lo que se discute es la posesión de la finca, y no la propiedad de la misma.

Por su parte, Urbanizadora Farallón, S.A., como tercero interviniente, presente oposición al recurso de apelación, señalando que la acción de amparo de garantías constitucionales ni siquiera debió admitirse, toda vez que el acto atacado fue sometido a audiencia ante el juez de garantías. Agrega que a lo largo de esta causa, la amparista ha solicitado cosas que son ajenas a la naturaleza de la acción que nos ocupa, como lo es que se ordene al fiscal que practique una serie de pruebas.

Consideraciones y decisión del Pleno:

Recogidos los argumentos de quienes han intervenido en esta causa, se procede a decidir lo que en derecho corresponde, y que se refiere al recurso de apelación contra la decisión dictada por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, con lo cual corresponde revisar lo en ella dispuesto, y que fue no conceder la acción constitucional.

Para realizar el análisis de rigor, recordemos que lo impugnado a través de la acción de amparo de garantías constitucionales, fue la orden de archivar provisionalmente la noticia criminis iniciada por querrela interpuesta por el licenciado Tomás Vega Cadena, siendo esto sobre lo que debió centrarse el estudio del tribunal. A este acto se le atribuye haberse dictado en contravención constitucional, porque a pesar de haberse solicitado la práctica de una serie de pruebas, la fiscalía realiza investigaciones que se apartan de lo pedido en la querrela, no se refieren al caso bajo análisis y, erradamente concluye que no había delito. No obstante esto, hagamos algunas precisiones previas.

En relación al concepto de infracción constitucional, debemos aclarar a manera de docencia, que en la acción de amparo de garantías constitucionales, el apartado establecido para ello, es para referirse a disposiciones de naturaleza constitucional y no legal, como ocurre en este caso.

Consideramos también, que el acto que debió impugnarse era el del juez de garantías y no el del fiscal, ya que es aquel el que revisaba y disponía si efectivamente lo realizado por el Ministerio Público era correcto o no.

Otro aspecto propio de la etapa de admisión, y que debió ponderar el tribunal de la causa, es que la discusión, atendiendo a lo que se planteó en el concepto de infracción del artículo 32 de la Carta Magna, se centraba en la inconformidad de la amparista con la evaluación que realizó el fiscal para determinar el archivo provisional de la noticia criminis, es decir, el desacuerdo con el análisis, diligencias y demás actividades que para ello se realizaron; aspectos éste que no es propio de este tipo de acción.

Si bien este y otros aspectos mencionados son propios de la etapa de admisión, su mención es necesaria, dada su incidencia en la etapa de fondo y, consecuentemente, en el recurso de apelación que nos ocupa. Ello es así, porque algunos de estos señalamientos permiten determinar si efectivamente nos encontramos frente a la vulneración o no de derechos fundamentales.

Consideramos que el haberse sustentado la acción constitucional en criterios como los señalados, ponen en evidencia de que lo que se surtió fue una afectación de naturaleza supra legal. Indicamos lo anterior, porque por ejemplo, el acto que se ataca, y que es el archivo provisional de la noticia criminis, es consecuencia de una atribución legal establecida para quien efectivamente la dictó, a saber, el fiscal de la causa.

Luego entonces, de esta primera aproximación no se puede atribuir o vislumbrar una posible vulneración al debido proceso, precisamente porque el acto impugnado tiene un sustento legal para ello.

Ahora bien, además de tener conocimiento de esta atribución legal, el otro aspecto que se identifica, es que según la normativa que reconoce esa facultad al fiscal, a saber, el artículo 275 del Código Procesal Penal, existen por lo menos dos garantías a favor de la persona que se considere afectada con tal decisión. La disposición en comento establece que para dictarse el acto amparado, es necesario que se motiven las razones del mismo. Esta es la primera garantía, la segunda, es la posibilidad de que la decisión sea revisada ante el juez de garantías. Dicho esto, lo que se plantea es que cumplido lo anterior, no estaríamos frente a una decisión que inicialmente revista conductas arbitrarias, que es uno de los aspectos trascendentales para determinar si se ha contravenido la Constitución Política.

En atención a lo indicado, y al remitirnos al acto impugnado, se puede verificar que la diligencia atacada se encuentra debidamente motivada con la exposición fáctica y jurídica de la decisión. El hecho que la amparista no se encuentre conforme con esa explicación, no implica o conlleva la ausencia o falta de motivación. Estos criterios o referencias que realiza la amparista para sustentar esa inconformidad, lo que plantea es que esta controversia se adentra más en el ámbito legal que constitucional.

El otro aspecto a mencionar, es que el acto amparado fue sometido a la revisión de un juez de garantías, mismo que avaló lo decidido por el fiscal, y con lo cual se considera cumplido lo estipulado en el artículo 275 del Código Procesal Penal. Pero además, pone en evidencia que la actuación que se debió recurrir a través de la acción de amparo de garantías constitucionales era la emitida por el juez de garantías, que fue quien revisó la decisión del funcionario del Ministerio Público. Véase que el juez de garantías no confirmó la diligencia fiscal como ocurre en los casos donde se demandan "resoluciones judiciales" originales y confirmatorios. En el caso que nos ocupa, ha sido el juez de garantías el primer revisor de la actuación del fiscal.

Pero al margen de esto, es importante reiterar que con el agotamiento de una audiencia ante el juez de garantías por parte de la recurrente, también se entiende ejercido el derecho a impugnar. Con lo cual, la actora no ha tenido obstáculos para salvaguardar los distintos derechos que la ley le reconoce, por el contrario, lo que se constata es el respeto al debido proceso que se alude como contravenido.

Luego entonces, lo que hasta el momento se ha demostrado es que el acto atacado tiene sustento de ley, fue proferido en virtud de una atribución normativa en favor del funcionario señalado, se trata de una diligencia debidamente motivada, fue revisada por la autoridad judicial para ello, como lo es el juez de garantías y, en virtud de esto, se demuestra el ejercicio del derecho a impugnar. Todos estos aspectos, lejos de evidenciar la vulneración de los derechos fundamentales de la actora, específicamente el del debido proceso, lo que demuestran es el fiel cumplimiento de sus elementos.

Adicional a lo planteado, tenemos que en este tipo de causas constitucionales, y para el caso que nos ocupa, el tema a discutir no debe centrarse en determinar si la controversia original era de naturaleza civil o penal, si era sobre posesión o no, sino, si la dictación del acto es al margen de la ley o arbitrario. Y, en ese sentido, lo que se ha constatado es que la emisión del acto atacado a través de amparo de garantías constitucionales, se concretó siguiendo los parámetros legales establecidos en el artículo 275 del Código Procesal Penal, los que a su vez están relacionados con los elementos integradores del debido proceso que la amparista alega se ha vulnerado.

Otro aspecto que en virtud del recurso que nos ocupa corresponde ser mencionado, es que si previo a esta acción constitucional ya existía un pronunciamiento constitucional sobre los hechos que ahora se ventilan.

En ese sentido, consta que la amparista al desarrollar los hechos de la demanda, señala que los acontecimientos que dieron lugar a la querrela decidida por el acto amparado, se surtieron los días 26 y 29 de junio de 2015. La querrela contra estos actos se presentó el día 12 de agosto de 2015, y su corrección el 2 de octubre de ese mismo año. Sin embargo, es el funcionario señalado (fiscal de circuito de la provincia de Coclé) quien al momento de dictar el acto que nos ocupa, el que advierte que los hechos motivo de la querrela ya fueron objeto de una acción de amparo de garantías constitucionales que fue tramitada ante el juzgado primero de circuito de Coclé y, posteriormente recurrida en apelación.

Esta situación, pone de manifiesto que los hechos que motivaron esta acción constitucional ya fueron objeto de pronunciamiento previamente a través de una acción similar a la que nos ocupa y, que al tenor de lo indicado por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, tal decisión fue de fondo, ya que se concluyó que las acciones suscitadas el día 26 de junio de 2015, fueron declaradas ilegales por vulnerar el debido proceso.

Ante esta realidad, se concluyen dos aspectos. El primero, que si el tribunal a-quo pudo determinar esta situación, en adición a los demás elementos que se han mencionado en este análisis, debió en la etapa procesal correspondiente disponer la no admisión. Y lo segundo, es que ante la presentación y decisión de todos estos medios de impugnación y acciones constitucionales, lo que evidencia es que en este caso se salvaguardó y ejerció plenamente lo relacionado al principio del debido proceso; con lo cual desaparece el sustento que pretende sustentar esa violación.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la resolución de 19 de abril de 2016, dictada por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, donde dispuso No Conceder la acción de Amparo de Garantías Constitucionales interpuesta por el licenciado Tomás Vega Cadena en representación de Fundación Solemar, contra la diligencia de 23 de febrero de 2016, proferida por el Fiscal de Circuito de Coclé, licenciado Uris Isaías Vargas Mendoza.

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA.

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INCOADA POR EL LICENCIADO DAVIR A. REYES H. EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE REALBERTO MENDOZA MÉNDEZ, CONTRA EL AUTO DE 9 DE MARZO DE 2016, DICTADO POR EL JUEZ DE GARANTÍA DE PROVINCIA DE VERAGUAS. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	18 de Agosto de 2016
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	478-16

Vistos:

El licenciado David Reyes, actuando en nombre y representación de REALBERTO MENDOZA, ha presentado recurso de apelación contra la resolución de 13 de abril de 2016, dictada por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, dentro de la acción de Amparo de Garantías Constitucionales interpuesta contra el auto de 9 de marzo de 2016, emitido por el licenciado Franklin Pinzón, Juez de Garantías de la provincia de Veraguas.

Consta en el expediente que nos ocupa, que la acción constitucional se presentó contra aquella decisión proferida dentro del acto de audiencia, y a través del cual "Ordenó que está legal y correctamente realizado, que el Licenciado ALEXIS MEDINA, Fiscal de Veraguas, haya ordenado, por sí solo, y sin contar con pronunciamiento judicial de un Juez de Garantías, que el caso del Sistema Penal Acusatorio, ... pasara a ser un caso del Sistema Penal Inquisitivo...".

Considera el amparista, que esta decisión contraviene el artículo 32 de la Constitución Política y el artículo 8 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos. Esto, sobre la que el juez de garantías erró en considerar, para arribar a su decisión, que la actuación del fiscal no era de naturaleza judicial o jurisdiccional cuando sí lo era y, por ello, para su emisión era necesario la intervención del juez de garantías.

Señala que con la decisión del juez de garantías, se aprueba que el fiscal puede asumir funciones judiciales que son propias del juzgador, soslayándose con ello, que la fiscalía no es el funcionario que determina la competencia del caso. Sosteniendo sobre el particular, que una cosa es que el Ministerio Público pueda pedir el cambio de competencia, y otra distinta, que quien efectivamente decide sobre ello, es el juez de garantías. Por tanto, no podía el fiscal dictar una resolución jurisdiccional en ese sentido, sino pedir una audiencia y plantear tal petición al juez de garantías, máxime porque existen disposiciones del Código Procesal Penal que establecen que los actos del Ministerio Público deben ser judicializados por un juez.

Por estas razones, considera que se han vulnerado los derechos constitucionales del amparista, ya que se le impide ser procesado bajo las reglas del sistema penal acusatorio.

Posteriormente, y en atención a las normas de competencia, correspondió al Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial decidir la admisión de esta causa constitucional. En virtud de ello, dispuso acogerla, dando paso a que la misma se resolviera en el fondo.

Como consecuencia de lo anterior, dicho tribunal colegiado emitió la resolución de 13 de abril de 2016, a través de la cual dispuso no conceder la acción constitucional impetrada, en virtud de consideraciones como las que a continuación referimos.

Advierte el tribunal colegiado, que al verificar el audio de la audiencia, se determina que lo decidido fue negar la solicitud de nulidad presentada por el amparista, y no, que fuera legal que el fiscal haya considerado que el proceso debía surtirse bajo las reglas del sistema inquisitivo y no del penal acusatorio. Aclara que para tal decisión, efectivamente el juez de garantías consideró la fecha en que ocurrieron los hechos, tal y como lo establece la disposición respectiva. Agrega que es función del Ministerio Público ejercer la acción penal, y para ello, debe recabar evidencias y demás aspectos que le permitan establecer cómo y hacia dónde remitir la misma, todo lo cual son actuaciones que no se consideran jurisdiccionales como alega el amparista, sino que son parte de sus obligaciones como ente investigativo que debe dirigir la investigación y determinar cuándo ocurrieron los hechos, para así remitirla al funcionario correspondiente.

Señala además, que efectivamente para determinarse la competencia en los procesos penales, el elemento que se considera es la fecha en que ocurren los hechos, y no cuándo inicia la investigación, como aspira el amparista.

Por éstas y otras razones, concluyó que no se vulneró el debido proceso con la decisión recurrida. Sin perder de vista con esto, que gran parte de los argumentos que se desarrollan en la acción constitucional, se refieren a los actos realizados por el Ministerio Público, que fueron atendidos por el juez de garantías.

Dictada y notificada esta decisión, se anunció y sustentó recurso de apelación por parte del licenciado David Reyes, apoderado judicial de REALBERTO MENDOZA.

En el libelo correspondiente, el apelante reitera que lo actuado por el fiscal sí constituye un acto jurisdiccional, razón por lo cual se ha errado en el fallo en cuestión. Esto, en adición a que la función de determinar la competencia no le corresponde al Ministerio Público, sino al juez de garantías. Reiterando así, los argumentos desarrollados en la acción constitucional, específicamente aquellos relacionados a lo que hizo y debió realizar el fiscal de la causa.

Consideraciones y decisión del Pleno:

Expuesto lo anterior, corresponde revisar la decisión proferida por el tribunal a-quo, a fin de determinar si la misma se ajusta a las disposiciones constitucionales y legales propias de esta materia, en concordancia con la jurisprudencia y doctrina sobre el particular.

Para los efectos del análisis de rigor, iniciamos señalando que tal y como se advirtió, tanto en el libelo de la acción constitucional como en el del recurso de alzada, el actor centra sus argumentos en las diligencias realizadas por el fiscal y no en lo decidido por los entes jurisdiccionales (juez de garantías y tribunal superior). Perdiendo de vista con esto, que las actuaciones realizadas por el funcionario del Ministerio Público, son y fueron revisadas y decididas ante el juez de garantías, por lo cual, las siguientes impugnaciones debieron centrarse en las decisiones judiciales.

Ante esta realidad, lo que se evidencia es que se cumplió con aquella garantía de que las actuaciones del Ministerio Público sean revisables ante el juez de garantías y, por ello, no puede señalarse o identificarse la vulneración al debido proceso. Además de que el juez de garantías, sustentó su decisión en el contenido claro y sin margen a interpretación, de la norma que establece cuándo empieza a regir el Código Procesal Penal, es decir, desde la fecha de la ocurrencia de los hechos, que es la tesis desarrollada en la actuación fiscal censurada. Por tanto, tampoco se evidencia extralimitación por parte del juez en cuanto a la interpretación normativa.

Igualmente, coincide esta Corporación de Justicia con el tribunal a-quo, que la decisión del juez de garantías de no acceder a la nulidad, también consideró que esa petición se presentó contra actuaciones surtidas en la etapa de investigación preliminar donde no se ha formulado imputación y en la cual, el Ministerio Público tiene la potestad de determinar la efectiva ocurrencia de un hecho punible, y de aspectos como modo, tiempo y lugar, los que a su vez permiten que el ente investigativo establezca hacia dónde dirigir la causa.

De este desarrollo de elementos y planteamientos también advertidos por parte del Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, se concluye que el fundamento del recurso de alzada no evidencia ni acredita vulneración alguna a las normas constitucionales, ni otra que permita revocar la decisión recurrida. Máxime, porque como bien adelantamos, el sustento mayoritario es en referencia a la actuación del Ministerio Público que ya fue objeto de revisión ante la instancia judicial correspondiente y establecida precisamente para salvaguardar derechos constitucionales.

Pero además de esto, lo que se concluye, es que la verdadera inconformidad del recurrente no es sobre cuestiones neta y exclusivamente constitucionales, sino con los criterios que expuso el juez de garantías para sustentar su decisión de rechazar la petición de nulidad.

Como ha logrado determinarse, efectivamente el juez de garantías ejerció su función dentro de los parámetros que la ley le establece, verificándose en el audio de la audiencia correspondiente, que brindó tanto al recurrente como a las demás partes del proceso, todas las oportunidades y garantías para plantear sus argumentos respecto a la nulidad solicitada.

Por tanto, el hecho de no estar de acuerdo con la motivación de un juzgador, no implica o conlleva la automática vulneración de derechos constitucionales, por el contrario, lo que pone de manifiesto es la ausencia de argumentos constitucionales para refutar la misma, tal y como ocurre en la presente controversia.

Esta Corporación de Justicia coincide con el planteamiento del tribunal a-quo, en considerar que el juez de garantías no vulneró con su actuar los derechos fundamentales del amparista, y menos cuando éste procedió a revisar, como en derecho corresponde, la actuación del fiscal, que ha sido la que desde la acción de amparo de garantías constitucionales hasta ahora en el recurso de apelación, la que se señala como atentatoria de los derechos fundamentales.

Ésta circunstancia lo que permite demostrar, es que el apelante, adicional a sus argumentos contra el fiscal, no ha podido establecer o identificar cuál o de qué forma la decisión del juez de garantías y consecuentemente, del Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, afectaron los derechos fundamentales del actor. Es decir, que no ha podido plantear de manera clara y manifiesta, cómo el haber confirmado la actuación del juez de garantías, y que encierra el haber conocido y sometido a su revisión la actuación del fiscal, permitirle a las partes presentar sus alegatos, escucharlas y posteriormente decidir, y señalarles la improcedencia de algunos medios de impugnación que se habían presentado, vulnera los derechos fundamentales del actor. Con lo cual, no obran elementos algunos para acceder a lo pedido.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la resolución 13 de abril de 2016, dictada por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, dentro de la acción de Amparo de Garantías Constitucionales interpuesta por el licenciado David Reyes, actuando en nombre y representación de REALBERTO MENDOZA, contra el auto de 9 de marzo de 2016, emitido por el licenciado Franklin Pinzón, Juez de Garantías de la provincia de Veraguas.

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA
E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ
EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO JULIO JURADO, PERSONERO MUNICIPAL DEL DISTRITO DE CHIRIQUÍ GRANDE, PROVINCIA DE BOCAS DEL TORO, CONTRA LA DECISIÓN PROFERIDA EN LA AUDIENCIA DE 29 DE SEPTIEMBRE DE 2015, EMITIDA POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DE BOCAS DEL TORO, LICENCIADO ARNULFO RENÉ ÁVILA MAGALLANES. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Hernán A. De León Batista
Fecha: 18 de Agosto de 2016
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Apelación
Expediente: 1176-15

Vistos:

El licenciado RICARDO JULIO JURADO, Personero Municipal del Distrito de Chiriquí Grande, Provincia de Bocas del Toro, ha presentado recurso de apelación contra la resolución de 21 de octubre de 2015, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, dentro de la acción de Amparo de Garantías Constitucionales por él incoada, contra la actuación de 29 de septiembre de 2015, dictada por el Juez de Garantías de Bocas del Toro, licenciado Arnulfo René Ávila Magallanes.

Según se señala en el dossier, lo que se impugna es la decisión proferida dentro del acto de audiencia, a través de la cual el Juez de Garantías "dio por no presentada la Imputación por el delito de Homicidio en Grado de Tentativa, que efectuara el Ministerio Público a la señora, AIDA QUINTERO ABREGO...".

Acto seguido, se advierte que esta decisión contraviene los artículos 17 y 32 de la Carta Política.

Los argumentos para esta afirmación se centran en que, a juicio del recurrente, el juez de garantías se entrometió en las funciones del Ministerio Público, ya que no podía obligar a formular la imputación, tampoco darla por no presentada ni indicar que no se configuraba el hecho punible señalado sino otro. A criterio del amparista, con esta actuar el funcionario requerido soslayó que es al Ministerio Público a quien corresponde ejercer la acción penal, máxime porque los artículos 5 y 280 del Código Procesal Penal establecen la separación de funciones y ubican la formulación de la imputación en cabeza del Ministerio Público, respectivamente.

Por último, agrega que también se vulnera el principio del debido proceso, toda vez que no existe una motivación jurídica, congruente, clara y precisa.

Frente a esto, observamos que luego de interpuesta la presente acción constitucional, correspondió aprehender el conocimiento de esta causa, por razones de competencia, al Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial. Es así como en un primer momento dispuso admitirla y, luego de los trámites de rigor, emite la resolución apelada, en la cual refiere a una conclusión de fondo de la misma.

Mediante esta actuación, que es de fecha 21 de octubre de 2015, dicho tribunal colegiado dispuso no conceder el proceso constitucional instaurado, sobre la base que el personero municipal tenía a su disposición,

antes de acudir a la vía constitucional, el recurso de apelación. Por tanto, debió agotar el mismo conforme lo establece el numeral 2 del artículo 2615 del Código Judicial.

Emitida y notificada esta decisión, se anunció y sustentó el recurso de alzada. En esta oportunidad, el amparista-apelante lo que desarrolló fueron los argumentos, hechos y concepto de infracción para la acción constitucional, más no se refiere al acto apelado, es decir, el emitido por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial.

Consideraciones y decisión del Pleno:

Ante los criterios desarrollados, se procede a resolver el recurso de apelación que se ha promovido contra la decisión del Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, de no conceder la acción constitucional impetrada.

En ese sentido, reiteramos que el argumento para dicha decisión se centró en el no agotamiento del medio de impugnación que existía contra la actuación atacada a través de Amparo de Garantías Constitucionales.

Expuesto este planteamiento, lo primero que corresponde señalar, es que efectivamente el fundamento emitido por el tribunal requerido, constituye una formalidad exigible por parte de los tribunales de justicia que conocen de este tipo de causas. No obstante, y como adelantamos, lo dicho trata de un requisito de "forma" que se exige en la etapa de admisión, la cual ya se ha concretado, tal y como se verifica a foja 12 del expediente, donde consta el auto a través del cual se admite la acción constitucional y, en consecuencia, se ordena al funcionario requerido el envío de la actuación o un informe sobre los hechos motivo de controversia.

No obstante, y pese a este fundamento formal, la parte resolutive que se adopta, es decir, la de no conceder, es propia y correspondiente a la etapa o fase de fondo, y no para decidir sobre argumentos de forma. En otras palabras, nos encontramos frente a una incongruencia entre la parte motiva y resolutive la cual debe ser corregida, máxime porque el recurso de apelación conlleva la revisión de la decisión del a-quo, incluyéndose dentro de esto, que la motivación y la decisión no se encuentren disociadas por ser los componentes de la resolución.

Por tanto, resulta claro que esta Corporación de Justicia no puede aceptar y confirmar la decisión proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial. En su defecto, lo que corresponde es revocar su decisión a fin de que la corrija, ya que en esta oportunidad, tal proceder no lo puede concretar esta Corporación de Justicia. Ello es así, porque desde el punto de vista material, el actor no ha obtenido una decisión real sobre el fondo de la controversia, por parte del tribunal competente para ello. Por tanto, esta Corporación como máximo garante de la Constitución Política, debe intervenir para que el actor tenga acceso a una verdadera y real resolución en ese sentido (ya que la etapa de admisión se había superado), para lo cual es necesario un fallo coherente por parte del Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, contra el cual, también tiene garantizada la doble instancia o el derecho a recurrir.

Por tanto, le corresponde a dicho tribunal colegiado entrar a resolver el fondo de la controversia, toda vez que la misma ya había sido admitida y se ha planteado una parte resolutive propia de esa etapa. No correspondiéndole a esta Corporación de Justicia, suplir esa decisión que sólo recae en el tribunal requerido que, como hemos indicado, debe corregir su actuación.

Aclarado esto, es importante recordar quien ha promovido el recurso de apelación que nos ocupa, es un funcionario del Ministerio Público. Por tanto, y considerando este hecho, en concordancia con el artículo 2628 del Código Judicial, lo correcto era que el personero municipal nombrara un apoderado para la sustentación del recurso que nos ocupa.

Esta deficiencia lo que conlleva es a tener por no sustentado el recurso de apelación, más no así rechazarlo de plano, toda vez que no fue esta Corporación de Justicia quien concedió el recurso de apelación y su correspondiente efecto. Pese a tenerse por no sustentado el mismo, corresponde a esta Corporación de Justicia dictar una decisión, ello es así, porque esta Corporación de Justicia, en atención a las disposiciones sobre Amparo de Garantías Constitucionales, permite, reconoce y decide los recursos de apelación que las partes anuncien. Esto es una práctica constante de la Corte Suprema de Justicia, por lo que sería un contrasentido que por el hecho que la sustentación la presentó el personero municipal sin nombrar abogado, no se resuelva y analice la decisión que profirió en su momento el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, cuando en ocasiones donde simplemente no se sustenta la apelación, la Corte Suprema de Justicia igualmente conoce y decide la causa. En este sentido, hay que recordar que la obligación de resolver el recurso de apelación, aún cuando no se cuenten con los argumentos del apelante (como ocurre en el presente caso por tenerse por sustentado el mismo), viene de lo dispuesto en el último párrafo del artículo 2625 del Código Judicial, donde se señala que el “apelante podrá sustentar la apelación...”. Redacción ésta que al incluir el término podrá, establece una discrecionalidad para el recurrente de sustentar o no el recurso.

Adicional a que en este caso, el escrito de apelación tampoco se refirió a la decisión del Tribunal Superior, sino que se limitó a reiterar lo planteado respecto a la acción de Amparo de Garantías Constitucionales.

Ante estas consideraciones, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REVOCA la resolución de 21 de octubre de 2015, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, y ORDENA decida el fondo de la acción de Amparo de Garantías Constitucionales por él presentada, contra la actuación de 29 de septiembre de 2015, dictada por el Juez de Garantías de Bocas del Toro, licenciado Arnulfo René Ávila Magallanes.

Notifíquese,

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).

HÁBEAS CORPUS

Primera instancia

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO MANUEL HERRERA DELEGADO A FAVOR DE ZULEYM PÉREZ HERRERA, CONTRA LA FISCALÍA PRIMERA SUPERIOR ESPECIALIZADA CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA. PANAMÁ, DOCE (12) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	12 de Agosto de 2016
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	316-16

Vistos:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la acción de Hábeas Corpus interpuesta por el licenciado Carlos Manuel Herrera Delegado a favor de ZULEYM PÉREZ HERRERA, contra la Fiscalía Primera Superior Especializada contra la Delincuencia Organizada.

Se señala en el libelo de la acción constitucional, que el delito que se le pretende atribuir a la recurrente, es contra el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, regulado en el artículo 442 del Código Penal. No obstante, este tipo penal fue derogado mediante el artículo 41 de la Ley 36 de 2013, hecho que conlleva una causa de nulidad dentro de los procesos penales, así como la contravención de normas de la Carta Política. Agrega a lo indicado, que las pruebas que buscan vincular a la recurrente son ilícitas, toda vez que provienen de un abordaje realizado a una embarcación con bandera española y donde se encontraron a dieciséis (16) ciudadanos cubanos, sin la autorización de las autoridades diplomáticas de España y Colombia, ni de la autoridad competente. Ello es así, porque el hallazgo de estas personas se dio con el abordaje ilegal de un miembro del Servicio Nacional Aeronaval y, posteriormente, con la realización de una diligencia de allanamiento y registro con miembros del Ministerio Público (de la Fiscalía de Drogas), los cuales no contaban con una orden para ello, ni insertaron el acta que recabó lo sucedido en dicha diligencia.

Agrega que la orden de detención no fue informada a quien recurre, ni a los representantes consulares de su país de origen. Y, en ese sentido, al momento de surtirse la diligencia indagatoria, no se les leyeron los derechos que le asisten en virtud de la aplicación de la Convención de Viena.

Por último, se plantea que la autoridad lo que dispuso fue la detención provisional, cuando esta medida no se encuentra reconocida en el Código Judicial, que es la normativa aplicable para esta controversia.

Seguidamente, la acción constitucional fue admitida, con lo cual se libró mandamiento de Hábeas Corpus, conllevando a que el Fiscal Primero Superior Especializado contra la Delincuencia Organizada señalara que efectivamente se dictó orden de detención preventiva contra Zuleym Pérez Herrera, mediante resolución de 9 de marzo de 2016 por parte del Personero Municipal de Kuna Yala.

Consideraciones y decisión del Pleno:

Desarrollados los aspectos generales de la pretensión, así como la respuesta de la autoridad requerida, se procede a la decisión de esta controversia, para lo cual se requiere la concurrencia de los elementos necesarios para dictar la orden de detención preventiva.

Se verifica de fojas 33 a 35 del antecedente, la diligencia escrita, a través de la cual el Personero Municipal de Kuna Yala dispuso la detención preventiva de Zuleym Pérez Herrera, por considerarla supuestamente infractora del artículo 442 del Código Penal. Igualmente, y previa ésta, se había proferido la correspondiente orden para recibirle declaración indagatoria. (js 18 a 20 dossier).

De esta primera circunstancia se colige, que si bien es cierto se cumple con el presupuesto de que la medida restrictiva de la libertad consta en una diligencia emitida por autoridad competente, se incurre en el error de calificar el delito, aplicando un artículo específico del Código Penal, que se encuentra derogado mediante Ley 36 de 2013, por lo cual, para el momento en que se dictó la orden que ahora se ataca (2016), esa disposición no podía aplicarse.

También se debe destacar, para efectos de lo que se plantea, que de fojas 109 a 110 del antecedente, se incorpora un escrito por parte de la Fiscalía Auxiliar de la República, a través de la cual aclara y corrige tanto la resolución donde se dispone la declaración indagatoria como de detención preventiva, en el sentido que el capítulo del Título XV (Delitos contra la Humanidad) dentro del cual se establece el tipo penal que se le atribuye a la señora Zuleym Pérez Herrera, es el quinto (V) y no el primero (I). Decisión ésta que la sustenta en el artículo 999 del Código Judicial. Sin embargo, se pierde de vista que esta disposición establece un término legal dentro del cual se pueden realizar las aclaraciones y correcciones, el cual no se ha cumplido en esta ocasión. Pero además, se verifica que quien emite esta diligencia por parte del Ministerio Público es la Fiscalía Auxiliar, quien no ha intervenido o instruido el presente sumario.

Ahora bien, y ante esta serie de circunstancias, la pregunta obligada es ¿si estos hechos conllevan la inmediata y automática ilegalidad de la medida que se ha impuesto?

A juicio de esta Corporación de Justicia, no. Ello es así, porque si bien se han incurrido en errores que no puede ser pasados por alto, para los efectos del análisis que se realiza a través de esta acción de Hábeas Corpus, esas deficiencias no hacen desaparecer elementos indispensables para disponer la detención preventiva, y que se encuentran presentes en esta causa.

Y es que los hechos atribuidos a la señora Zuleym Pérez Herrera, no han dejado de considerarse como delitos, sino que aún cuando se derogó el artículo 442 del Código Penal, que se utilizó de sustento para la resolución de detención preventiva, estos se siguieron considerando como un hecho punible, pero ahora ubicado en otro articulado, e inserto en un nuevo capítulo.

Consta que el artículo 442 del Código Penal fue derogado mediante el artículo 41 de Ley 36 de 2013, pero en ese mismo cuerpo normativo, a través del artículo 42 se adiciona un nuevo capítulo al título donde se encontraba el derogado artículo 442. Es decir, que la conducta punible no desapareció, sino que fue trasladada de un capítulo a otro, y con una redacción muy similar.

Veamos el contenido de ambas disposiciones, como constancia de que los hechos atribuidos (transportar ilegalmente a través de una embarcación ubicada en aguas panameñas, a dieciséis (16) ciudadanos de nacionalidad cubana) a quien recurre, nunca dejaron de ser considerados como delito.

“Artículo 442. Quien ejecute actos de tráfico de seres humanos, trasladándolos o no de un lugar a otro, será sancionado con prisión de quince a veinte años.

La misma sanción de impondrá a quien intervenga en el tráfico de personas, con el consentimiento de estas, evitando fraudulentamente, de alguna manera, los controles de migración establecidos en el territorio continental de la República.

La sanción se aumentará en dos terceras partes si quien dirige la actividad forma parte de una organización nacional o internacional dedicada al tráfico de personas.

Artículo 456-F. Quien dirija, promueva, financie, colabore, facilite o de cualquiera forma participe en la entrada o salida del territorio nacional de personas, con fines de tráfico ilícito de migrantes, aun con el consentimiento de estas, será sancionado con prisión de quince a veinte años.

La sanción será de veinte a treinta años, cuando:

1. El migrante objeto de tráfico ilícito sea persona menor de edad. 2. Se someta al grupo o cualquiera de los migrantes objeto de tráfico ilícito a condiciones que pongan en peligro o pudieran poner en peligro la vida o la seguridad.

3. La migrante objeto de tráfico ilícito se encuentre embarazada.

4. El migrante objeto de tráfico ilícito sea persona con discapacidad mental o física o esté en una situación de vulnerabilidad.

5. El agente forme parte de una organización nacional o internacional dedicada al tráfico ilícito de migrantes o al crimen organizado.
6. El hecho sea cometido por un servidor público”.

Como consta, en una y otra disposición la conducta atribuida a la recurrente fue y sigue siendo un delito. Incluso, el hecho de haber derogado la norma y reincorporarla en otro artículo a través de la misma ley, da muestras claras que la intención legislativa nunca fue la de eliminarla como hecho punible, sino mantenerla y reformularla. Por tanto, se concluye que esta circunstancia no implica o conlleva la ilegalidad de la medida impuesta, por el contrario, plantea la existencia de una acción típica, antijurídica y culpable, establecida como tal, previa a su supuesta comisión.

También se observa, que al tenor de ambas disposiciones, así como del contenido de todo el capítulo V, del Título XV del Código Penal, las sanciones de prisión a aplicar poseen el mínimo para disponer la detención preventiva.

Respecto a los hechos investigados, se tiene que Raúl González, miembro del Servicio Nacional Aeronaval, pone a disposición de la autoridad a Zuleym Pérez Herrera (colombiana) y Juan Erencía Pérez (español), señalando que éstas personas transportaban ilegalmente a dieciséis (16) ciudadanos cubanos, lo cuales así lo manifestaron. También señala el funcionario, que en la orden de zarpe sólo aparecían la recurrente y el señor Juan Erencía Pérez. (fjs 1 y 2 antecedente).

Seguidamente se adjuntan declaraciones juradas de algunos ciudadanos cubanos, los cuales en términos general coinciden en señalar que no conocían a los señores Juan Erencía Pérez y Zuleym Pérez, los cuales les transportarían de Cartagena Colombia a Portobelo, Panamá, y por lo cual les cobraron doscientos balboas (B/.200.00) a cada uno de ellos (16). Agregan que su travesía obedece a que tuvieron conocimiento del acuerdo entre México y Panamá para realizar vuelos que los llevaran a Estados Unidos. (fjs 12 a 17 infolio).

Zuleym Pérez Herrera rinde declaración indagatoria y señala que, el señor Juan Erencía Pérez es su novio. Advierte que no se dedica a transportar personas al territorio nacional, ya que ella sólo se encontró con esas personas (ciudadanos cubanos) en el barco, y el que puede saber sobre los hechos es el señor Juan. (fjs 47 a 50 dossier). Por su parte, Juan Erencía Pérez manifestó que no se dedica a movilizar personas a este país, y que las personas que viajaron en su velero le pidieron el favor, ya que estaban en una situación desesperada, y le decían que deseaban llegar a Costa Rica para luego dirigirse a Estados Unidos. Advierte que su única infracción fue no incluir en la lista de tripulantes a todos los pasajeros, y aclara que no les cobró por trasladarlos, sino que los cubanos pudieran estar refiriéndose a una colecta que hayan realizado entre ellos. (fjs 51 a 54 antecedente).

Se incorporan dos oficios en los que el Personero de la Comarca Kuna Yala, en atención a la Convención de Viena, les comunica a los Cónsules de Colombia y España, que mantiene aprehendido a dos de sus nacionales. (fjs 55 a 56 infolio).

A foja 74 del dossier, se encuentra la resolución donde la Fiscalía Especializada contra la Delincuencia Organizada mantiene la orden de detención preventiva proferida contra Zuleym Pérez.

Todos estos elementos ponen por el momento de relieve, la configuración del hecho delictual, y la vinculación subjetiva de la recurrente con el mismo, ya que no sólo existen claros y diversos indicios de presencia y oportunidad, sino que en su declaración indagatoria, la actora no desarrolla ningún argumento en su beneficio o que la desvincule con el hecho. Tampoco puede soslayarse el señalamiento directo que hacen los ciudadanos cubanos sobre el cobro por trasladarlos, y la explicación de lo que pretendían lograr con ésta travesía. Y, en ese sentido, se tiene la diligencia en la cual se logró decomisar dinero en efectivo en la embarcación (fjs 31 y 32 del dossier), y el informe de novedad donde se detalla que al momento del traslado de las personas señaladas en este caso, se le encontró a la recurrente nueve billetes de cien (100) balboas, dos de cincuenta (50) balboas, once de veinte (20) balboas y otras denominaciones (fjs 69 -70 antecedente).

Adicional a lo indicado, el acompañante de la señora Zuleym Pérez Herrera, acepta no haber incluido dentro de los tripulantes a las personas que llevaba en el embarcación.

Consta también del informe del agente del SENAN y las preguntas de las declaraciones indagatorias, que pese a que la embarcación tiene bandera de España, la misma se encontraba en aguas panameñas (Puerto Obaldía), donde se advierte que hay controles migratorios ante los que había que presentarse.

Adicional a estos planteamientos, lo cuales reiteramos, dan lugar a señalar que se cumple con el requisito de la vinculación subjetiva con los hechos atribuidos, también se tiene que la recurrente no reside en el territorio nacional, tal y como advierte a foja 24 del antecedente, cuando señala que reside en Cartagena.

Este hecho nos permite recordar el contenido del artículo 2140 del Código Judicial, cuando señala que, "Excepcionalmente, cuando se trate de una persona cuya residencia fija no esté en el territorio nacional o en los casos en que a juicio de la autoridad competente se encuentre razonablemente amenazada la vida o la integridad personal de una tercera persona, podrá decretar la detención provisional aun cuando la pena mínima del delito imputado sea menor de cuatro años de prisión". (lo resaltado es de la Corte).

Ante esta serie de consideraciones, resulta evidente que dentro de la presente causa se cumplen con los presupuestos necesarios para decretar y mantener la legalidad de la medida impuesta. Esto, sin dejar de reiterar, porque así lo amerita esta causa, el claro llamado de atención a los funcionarios de instrucción que han

incurrido en diversos errores, los cuales deben quedar consignados en esta resolución, a fin de que no haya duda alguna de su existencia y lo preocupante de su comisión, así como la trascendencia que implica incurrir en ellos y, que en ocasiones producen o conllevan hasta la nulidad de los procesos.

Por último, y en relación a otros de los aspectos utilizados de sustento en la acción constitucional, se tiene que contrario a lo afirmado, sí se puso en conocimiento de los cónsules respectivos, la privación de la libertad de sus nacionales. Por esta razón, no puede considerarse contravenida la Convención de Viena, toda vez que ha sido este el cuerpo normativo que sirvió de fundamento para girar los oficios a través de los cuales se surtió dicha notificación.

Adicionalmente, también se debe advertir que el hecho que el funcionario de instrucción haya decretado la detención provisional y no preventiva, no implica la ilegalidad de la medida. Este aspecto, más de semántica que de otra naturaleza, es intrascendente para este estudio, máxime porque el propio artículo 2140 del Código Judicial, habla de detención preventiva y provisional indistintamente.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA LEGAL la orden de detención preventiva dictada por el Personero Municipal de Kuna Yala y, DISPONE sea puesta nuevamente a órdenes de la autoridad competente.

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS INTERPUESTA POR EL LICENCIADO VÍCTOR MANUEL RODRÍGUEZ SOLANO, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ALEXIS MARCEL BRASSFIELD BOLÍVAR Y RODSON ANDRÉS COSIO GUTIÉRREZ, CONTRA EL FISCAL PRIMERO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	18 de Agosto de 2016
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	571-16
Vistos:	

El licenciado Víctor Manuel Rodríguez Solano, interpuso acción de Hábeas Corpus a favor de ALEXIS MARCEL BRASSFIELD BOLÍVAR y RODSON ANDRÉS COSIO GUTIÉRREZ, contra el Fiscal Primero Especializado en Delitos Relacionados con Drogas.

En relación a esta causa, y luego de los trámites de rigor, se señaló que el expediente había sido enviado al Registro Único de Entrada, con vista fiscal de llamamiento a juicio. En razón de ello, se requirió se determinara con exactitud, en qué juzgado había quedado radicado el dossier. Por lo cual, la Dirección Ejecutiva Nacional de Servicios Comunes del Órgano Judicial estableció que la causa que nos ocupa, luego del reparto correspondiente, se encuentra en el Juzgado Décimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá.

Ante esta realidad, queda en evidencia que no le corresponde a este Máximo Tribunal de Justicia decidir la situación jurídica de ALEXIS MARCEL BRASSFIELD BOLÍVAR y RODSON ANDRÉS COSIO GUTIÉRREZ, toda vez que el funcionario a requerir, no ejerce sus funciones en toda la República o en dos o más provincias. Circunstancia que al tenor de lo dispuesto en los artículos 127 numeral 1 y 2611 numeral 2 del Código Judicial, conlleva a concluir que el conocimiento de esta causa corresponde al Segundo Tribunal Superior de Justicia, impidiéndose así, que esta Corporación decida el fondo de esta acción constitucional.

Lo anterior, en adición a que la jurisprudencia de esta Corporación de Justicia, en ocasiones previas y ante situaciones similares a la que nos ocupa, ha declinado la competencia de este tipo de iniciativas en dicho ente colegiado. En ese sentido, podemos remitirnos a la siguiente controversia:

“El señor ANTHONY JAVIER BATISTA, en su propio nombre, interpuso ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, acción de habeas corpus contra el Fiscal Primero Especializado en Delitos Relacionados con Drogas.

Admitida la presente acción, y librado el mandamiento que exige la ley, el Fiscal Primero de Drogas, licenciado Rosendo Miranda, envió a esta Superioridad el Oficio N°FD1-T15-1001-2002, en el que expresa que "... en esta Agencia del Ministerio Público no se le instruye ningún sumario..." al beneficiario de esta acción constitucional.

En virtud del informe mencionado anteriormente, y dado que el escrito de habeas corpus fue remitido desde el Centro Penitenciario La Joyita, la Secretaría de esta Corporación, por órdenes del Magistrado Sustanciador, procedió a comunicarse con dicho recinto carcelario a fin de conocer a órdenes de quién se encuentra detenido el señor BATISTA. Así, consta a fs 9 del expediente el informe secretarial en el que se expresa que el beneficiario de esta acción está detenido a órdenes del Juzgado Décimo de Circuito Penal, información que fue confirmada por la Juez Décima, licenciada Zaida Cárdenas, mediante Oficio JDCP-481-02 de 28 de febrero de 2002.

De conformidad con lo expresado en el párrafo precedente, el Pleno advierte que ANTHONY JAVIER BATISTA se encuentra a órdenes del Juzgado Décimo de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial, por lo cual la competencia para conocer de la presente acción constitucional, de acuerdo con lo dispuesto por los

artículos 127 numeral 1 y 2611 numeral 2, ambos del Código Judicial, le corresponde al Segundo Tribunal Superior de Justicia.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, se INHIBE del conocimiento de la presente acción de habeas corpus, y DECLINA ante el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial la competencia para conocer de la misma". ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PRESENTADA POR ANTHONY JAVIER BATISTA, EN SU PROPIO NOMBRE, CONTRA EL FISCAL PRIMERO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS.MAGISTRADO PONENTE: ARTURO HOYOS. PANAMÁ, TRECE (13) DE MARZO DE DOS MIL DOS (2002).

En virtud del análisis y las consideraciones externadas con antelación, se procede disponer lo que en derecho corresponde.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, SE INHIBE del conocimiento de la acción de Hábeas Corpus interpuesta a favor de ALEXIS MARCEL BRASSFIELD BOLÍVAR y RODSON ANDRÉS COSIO GUTIÉRREZ, y DECLINA LA COMPETENCIA al Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PREVENTIVO PRESENTADO POR EL LICENCIADO EDILBERTO VÁSQUEZ ATENCIO, A FAVOR DE JORGE ENRIQUE RAMOS HERRERA, CONTRA LA DIRECCIÓN DE INVESTIGACIÓN JUDICIAL. PONENTE SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Hernán A. De León Batista
Fecha: 18 de Agosto de 2016
Materia: Hábeas Corpus
Primera instancia
Expediente: 346-16

Vistos:

El licenciado Edilberto Vásquez, ha presentado acción de Hábeas Corpus Preventivo a favor de JORGE ENRIQUE RAMOS HERRERA, contra la Dirección de Investigación Judicial.

Se señala en el libelo de la acción constitucional, que la orden emitida contra el recurrente es ilegal, toda vez que una fuente de entero crédito le ha informado que se le pretende involucrar en actividades ilícitas, cuando ello no es así.

Adicional a este argumento, el recurrente se cita una serie de normas contempladas en el Código Judicial sobre la forma en que debe actuar el funcionario de instrucción, el principio de legalidad y la finalidad de los procesos penales.

Promovida y acogida esta acción, se libró mandamiento de Hábeas Corpus, conllevando a que el funcionario requerido respondiera a lo solicitado. En virtud de ello, manifestó que su despacho no ha dispuesto la detención provisional del recurrente, por tanto, no se encuentra recluso en sus instalaciones ni se encuentra a sus órdenes.

Estos hechos o circunstancias, contrastados con la acción de Hábeas Corpus Preventivo que nos ocupa, y en la cual se requiere de la existencia de una amenaza real y cierta contra la libertad, y que no se haya concretado, permite concluir que la presente causa resulta improcedente. Ello es así, porque al tenor de lo indicado por la autoridad requerida, ninguno de los supuestos necesarios para conocer de esta acción en el fondo se cumplen.

Incluso, y para la importancia de esta causa, llama la atención que el sustento de la iniciativa constitucional sea la información de una fuente de alto crédito, y no la referencia a la existencia de una orden de detención, conducción o similar que implique una clara amenaza a la libertad.

Con lo indicado se demuestra, que esta controversia carece de un objeto sobre el cual deba o pueda recaer la acción, haciéndola improcedente y, con ello, no viable para su tramitación.

En este sentido, constan diversos pronunciamientos por parte de esta Colegiatura en los cuales se aclara y reitera que:

“El Hábeas Corpus Preventivo se concede con el fin de proteger a los individuos contra amenazas comprobadas de la libertad corporal. Se requiere que el peticionario demuestre, con certeza, la existencia de un temor fundado sobre la eventual privación o afectación de su libertad personal; dicho temor debe ser entonces actual o inminente.

La esencia del Hábeas Corpus Preventivo implica la configuración de: a) la existencia de una amenaza efectiva contra la libertad corporal, la que, por su naturaleza, debe constar en un mandato que ordene una detención preventiva y; b) que tal mandato no se haya hecho efectivo (ver fallo de 26 de noviembre de 1999 proferido dentro de la Acción de Hábeas Corpus a favor de Manuel Chang Lu).

De lo anterior se colige que la acción no debe interponerse por el recurrente o por quien se sienta afectado en su libertad personal, basándose en simples suposiciones, ni por razón de una amenaza basada en suposiciones, que pueda acontecer en el futuro.

Esta amenaza debe reunir los requerimientos previamente anotados, a fin de evitar que, ante cualquier denuncia o citación ante un despacho judicial se proceda a presentar un Hábeas Corpus Preventivo. Se debe estar, en todo caso, ante una medida que efectivamente se ha dictado, con la finalidad de restringir la libertad corporal de una persona, y que ésta no se haya ejecutado, para que tal acción de Hábeas Corpus proceda.

Considerando los presupuestos plasmados con anterioridad, en concordancia con la inexistencia de la orden de detención preventiva ... no puede ser otra la decisión de este Máximo Tribunal de Justicia, que la de declarar la no viabilidad de la presente pretensión constitucional, toda vez que no se cumplen con los requerimientos establecidos para ello". (Acción de Hábeas Corpus Preventivo. Luis Carlos Morales y otros. Mag. Alejandro Moncada Luna. 30 de julio de 2010).

Verificadas y aclaradas las circunstancias que concurren en este caso y, que no dan lugar a una decisión de fondo por parte de esta Colegiatura, se procede a decretar su no viabilidad, tal y como de forma reitera y constata ha procedido este Tribunal de Justicia, en estricto cumplimiento a lo establecido en el artículo 23 de la Constitución Política, las normas legales relacionadas, el fin y objeto de este tipo de Hábeas Corpus.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA NO VIABLE la acción de Hábeas Corpus Preventivo interpuesta por el licenciado Edilberto Vásquez Preventivo a favor de JORGE ENRIQUE RAMOS HERRERA, contra la Dirección de Investigación Judicial.

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- MAG. EFRÉN C. TELLO C. -- JERÓNIMO MEJÍA E. --
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ
EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).

HÁBEAS DATA

Primera instancia

ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA POR JOSÉ DEL CARMEN VERGARA SAMUDIO CONTRA LA DIRECTORA DE RECURSOS HUMANOS DEL ÓRGANO JUDICIAL. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISEÍS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Hernán A. De León Batista
Fecha: 18 de Agosto de 2016
Materia: Hábeas Data
Primera instancia
Expediente: 1221-14

Vistos:

El licenciado JOSÉ DEL CARMEN VERGARA SAMUDIO, actuando en su propio nombre, ha presentado acción de Hábeas Data contra la Directora de Recursos Humanos del Órgano Judicial.

La lectura del libelo que da origen a esta controversia constitucional, permite constatar que se ataca la negativa de entregar la información que a continuación se detalla:

“1. Certificar e Identificar de manera formal todos los actos o decisión (es) administrativa (s) de personal o de quien corresponda, mediante el cual, el Organo (sic) Judicial ha nombrado o designado de manera interina a la licenciada NAIDA FLOR RIOS VEGA, ... en el cargo de Juez Primera de Circuito Penal del Segundo Circuito Judicial, estableciendo el numero (sic), fecha y autoridad que expidió dicho (s) acto (s) o decisión (es) administrativa (s), extendiendo a nuestras costas copia autenticada de dicho (s) acto (s) o decisión (es) administrativa (s).

2. Certificar e Identificar de manera formal el acto o decisión administrativa de personal o de quien corresponda, mediante el cual, el Organo (sic) Judicial nombra o designa como titular o de manera permanente a la licenciada NAIDA FLOR RIOS VEGA ... como Juez Primera Municipal del Segundo Circuito Judicial de Panamá, estableciendo el numero (sic), fecha, autoridad que expidió de dicho acto o decisión administrativa, extendiendo a nuestras costas copia autentica (sic) de dicho acto o decisión administrativa.-

3. Certificar e Identificar de manera formal todos los actos o decisiones administrativas de personal o de quien corresponda, mediante el cual, el Organo (sic) Judicial ha otorgado licencia a la licenciada NAIDA FLOR RIOS VEGA ... para ocupar o desempeñar el cargo de Juez Primera Municipal del Segundo Circuito Judicial de Panamá, estableciendo el numero (sic), fecha, y autoridad que expidió dicho (s) acto (s) o decisión (es) administrativa (s), así como extender a nuestras costas copia autentica (sic) de dicho (s) acto (s) o decisión (es) administrativa (s).-“.

Del análisis del expediente también se comprueba, que la petición se recibió el día 11 de diciembre de 2014, y fue respondida por la funcionaria señalada mediante nota de 15 de diciembre de 2014, quien le indicó al recurrente que no podía suministrarle la información requerida es en virtud del carácter confidencial de la misma, tal y como lo establecen los artículos 1 numeral 5 y 13 de la ley 6 de 2002 que abordan este tema.

Posterior a lo anterior, se dispuso la admisión de la causa y, en razón de ello, se solicitó el envío de un informe sobre los hechos motivo de la controversia.

Es así como la autoridad requerida, de forma más desarrollada, reitera su posición inicial y el sustento que planteó al recurrente. Agregando a lo indicado, que se puede acceder al sitio web del Órgano Judicial a fin de verificar aspectos como la posición, cargo, salarios y fecha de labores de la funcionaria en referencia.

Consideraciones y decisión del Pleno:

Lo primero que se logra verificar de los antecedentes descritos, es que la servidora del Órgano Judicial señalada, no incumplió con el término legal con que se cuenta para contestar, ya que cuatro días después de recibida la petición, se brindó una respuesta.

Ahora bien, ésta contestación que fue negativa para las aspiraciones del recurrente, se sustenta en que se trata de una información de carácter confidencial.

Sin embargo, y pese a lo indicado, es oportuno que esta Corporación de Justicia aclare ciertos aspectos que surgen en virtud de esta controversia.

El primero, y más importante y determinante para resolver lo planteado, es que la funcionaria requerida fundamenta su decisión en los artículos 1 numeral 5 y 13 de la ley 6 de 2002, mientras que el petente sustenta su derecho en los artículos 8 y 11 de dicho cuerpo normativo. En principio, se plantea que las disposiciones en la que se basa la Directora de Recursos Humanos del Órgano Judicial, determinan que la información solicitada es confidencial, mientras que las aludidas por el recurrente ubican la misma como de carácter público y de libre acceso.

Dicho esto, y para mayor claridad de lo señalado, citemos el contenido de las disposiciones invocadas:

Funcionaria requerida:

“Artículo 1. Para efectos de la aplicación e interpretación de esta Ley, los siguientes términos se entenderán así:

...

5. Información confidencial. Todo tipo de información en manos de agentes del Estado o cualquier institución pública que tenga relevancia con respecto a los datos médicos y psicológicos de las personas, la vida íntima de los particulares, incluyendo sus asuntos familiares, actividades maritales u orientación sexual, su historial penal y policivo, su correspondencia y conversaciones telefónicas o aquellas mantenidas por cualquier otro medio audiovisual o electrónico, así como la información pertinente a los menores de edad. Para efectos de esta Ley, también se considera como confidencial la información contenida en los registros individuales o expediente de personal o de recursos humanos de los funcionarios.

Artículo 13. La información definida por la presente Ley como confidencial no podrá ser divulgada, bajo ninguna circunstancia, por agentes del Estado”.

Petente:

“Artículo 8. Las instituciones del Estado están obligadas a brindar, a cualquier persona que lo requiera, información sobre el funcionamiento y las actividades que desarrollan, exceptuando únicamente las informaciones de carácter confidencial y de acceso restringido.

Artículo 11. Será de carácter público y de libre acceso a las personas interesadas, la información relativa a la contratación y designación de funcionarios, planillas, gastos de representación, costos de viajes, emolumentos o pagos en concepto de viáticos y otros, de los funcionarios del nivel que sea y/o de otras personas que desempeñen funciones públicas” (lo resaltado es de la Corte).

Teniendo un concepto claro de los fundamentos de derecho utilizados por la funcionaria recurrida y el recurrente, lo que se puede verificar para los efectos de la controversia que nos ocupa, es que la norma que efectivamente da lugar a la negativa en la entrega de la información, es el artículo 1 numeral 5 de la Ley 6 de 2002.

No obstante lo anterior, observa esta Corporación de Justicia que si bien es cierto esta norma establece “como confidencial la información contenida en los registros individuales o expediente de personal o de recursos humanos de los funcionarios”, no puede soslayarse que la calificación y clasificación que surge de este artículo, resulta “general” frente al artículo 11 de la Ley 6 de 2002 invocada por el actor. Esta última, es a nuestro juicio específico, y por ello, prima sobre la anterior, más aún porque establece de forma clara, que la información que concretamente solicitó José Del Carmen Vergara, es de carácter público y libre acceso, porque se refiere a la designación y licencia de una funcionaria. Aspectos estos a los que se refiere el mencionado artículo 11 de la Ley 6 de 2002.

Ante esta realidad, donde existe una disposición legal que de forma específica establece que lo solicitado es de carácter público y de libre acceso, resulta claro que lo jurídicamente procedente es acceder a lo pedido, ordenándole a la funcionaria requerida que haga entrega de la misma, luego de comprobado que no existe límite legal para ponerla a su disposición.

Aunado a ello, observa esta Corporación de Justicia que otro elemento que debió considerarse antes de negarse la entrega de la información, es que aspectos como los pedidos, son los que sustentan y dan sentido a la Ley 6 de 2002, que precisamente busca transparencia en la gestión pública y “al manejo de los recursos que la sociedad le confía”. (numeral 13 del artículo). Siendo las designaciones y licencias, elementos propios o relativos a la gestión pública y manejo de recursos.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONCEDE la acción de Hábeas Data interpuesta por el licenciado JOSÉ DEL CARMEN VERGARA SAMUDIO en su propio nombre, contra la Directora de Recursos Humanos del Órgano Judicial, y le ORDENA ENTREGAR la información solicitada, o en su defecto, indicarle dónde obtenerla, en el término de cinco (5) días hábiles.

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- LUIS MARIO
CARRASCO . -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO
ZAMORANO -- GISELA AGURTO AYALA -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General).

INCONSTITUCIONALIDAD

Advertencia

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO JOSÉ ANTONIO MONCADA GUERRA, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL EL ARTÍCULO 802 DEL CÓDIGO DE LA FAMILIA. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 18 de Agosto de 2016
Materia: Inconstitucionalidad
Advertencia
Expediente: 633-16

VISTOS:

Ingresa al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, para su admisibilidad, la Advertencia de Inconstitucional presentada por el Licenciado José Antonio Moncada Guerra, en su propio nombre y representación, contra el artículo 802 del Código de la Familia.

El actor previene al juzgador la inconstitucionalidad del artículo 802 del Código de la Familia, que dispone lo siguiente:

Artículo 802. El demandante temerario, o el que se oponga a la declaratoria del matrimonio, deberá probar la verdad de su aserto, y si no lo hiciera responderá por los daños y perjuicios acusados.

El accionante inicia señalando, que la advertencia se interpone dentro de un Proceso de Matrimonio de Hecho instaurado por la señora JOANY ROSMERY DÍAZ ABREGO contra LUCIANO PUGA CRUZ.

Expone el activador, que ante esta situación el Tribunal deberá aplicar el artículo 802 del Código de la Familia.

Sigue señalando, que el artículo 802 del Código de la Familia viola de manera directa el artículo 32 y 58 de la Constitución Política, y por tal motivo, su aplicación es contraria a Derecho, ya que atenta contra el debido proceso en una instancia de familia, al darle el "atributo de temerario a quien esboza una pretensión y castiga al opositor, aun cuando esté en su derecho en virtud de su concepto". Agrega que, "el hecho de repartir los bienes ya de por sí significa una condena y los presuntos daños y perjuicios no son competencia de la jurisdicción de familia".

I.- PRESUPUESTOS DE ADMISIBILIDAD.

La Corte Suprema de Justicia como guardiana de la integridad de la Constitución tiene competencia exclusiva sobre los procesos constitucionales entre los cuales se destaca la advertencia de inconstitucionalidad.

Vemos que, el accionante propone la presente advertencia de inconstitucionalidad dentro de un proceso de Matrimonio de Hecho instaurado por la señora JOANY ROSMERY DÍAZ ABREGO contra LUCIANO PUGA CRUZ.

En primer lugar, conviene precisar que la advertencia de inconstitucionalidad es un procedimiento de control de la constitucionalidad contemplado en el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución, que encuentra desarrollo legal en el artículo 2558 del Código Judicial, normas que a su tenor literal dicen:

ARTÍCULO 206. La Corte Suprema de Justicia tendrá, entre sus atribuciones constitucionales y legales, las siguientes:

1.- La guarda de la integridad de la Constitución....

Cuando en un proceso el funcionario público encargado de impartir justicia advirtiere o se lo advirtiere alguna de las partes que la disposición legal o reglamentaria aplicable al caso es inconstitucional, someterá la cuestión al conocimiento del pleno de la Corte, salvo que la disposición haya sido objeto de pronunciamiento por parte de ésta, y continuará el curso del negocio hasta colocarlo en estado de decidir. Las partes sólo podrán formular tales advertencias una sola vez por instancia.

Artículo 2558. Cuando alguna de las partes en un proceso, advierta que la disposición legal o reglamentaria es inconstitucional hará la advertencia respectiva a la autoridad correspondiente, quien en el término de dos días, sin más trámites, elevará la consulta a la Corte Suprema de Justicia, para los efectos del artículo anterior.

De una atenta lectura de las disposiciones citadas se concluye que, la advertencia de inconstitucionalidad está sujeta a una serie de requerimientos que condicionan su admisibilidad, entre los que podemos mencionar:

- 1.- La demanda debe contener los requisitos comunes a toda demanda al igual que los exigidos a toda demanda de inconstitucionalidad tal cual lo prevé el artículo 2560 del Código Judicial.
- 2.- La demanda debe ser formularse antes de que se aplique la norma al proceso, pues, si ya fue aplicada la misma resulta extemporánea.
- 3.- La demanda sólo procede contra disposiciones de rango legal o reglamentaria, es decir, contra actos aplicables de manera general e indeterminadamente. No es susceptible de ser advertido un acto o resolución que afecta a una o varias personas en particular.
- 4.- La demanda debe presentarse en el curso de un proceso.
- 5.- La demanda debe formularse una sola vez por instancia.

6.- La demanda será remitida al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, salvo que la disposición advertida haya sido objeto de pronunciamiento.

Tradicionalmente, además de las normas sustantivas, la doctrina ha sostenido que la Advertencia de Inconstitucionalidad procede contra normas procesales, sólo cuando éstas ponen fin al proceso o impiden su continuación, siempre que las mismas no hayan sido aplicadas al caso, y recientemente, se ha establecido vía jurisprudencia, que puede ser advertida una norma procesal, cuando pueda afectar un derecho fundamental o constitucional.

En esa labor, procede el Pleno de la Corte a pronunciarse sobre la admisibilidad de la iniciativa constitucional propuesta, para lo cual debe atender los requisitos de forma contemplados en los artículos 101, 665 y 2559 y siguientes del Código Judicial, así como las posiciones jurisprudenciales que esta Superioridad tiene establecido en la materia.

En cumplimiento de esa función de ley, la Corte advierte que el accionante cumple con los requisitos generales de toda demanda, establecidos en el artículo 665 del Código Judicial, sin embargo, consta que el escrito se dirige a la "HONORABLE JUEZ PRIMERO SECCIONAL DE FAMILIA DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ" (f.4), referencia que no se ajusta a la formalidad estatuida en el artículo 101 del Código Judicial, y que si bien no es de la esencia para la interposición de la acción, resulta válido advertirlo a fin de atender el requerimiento legal establecido en la norma.

Ahora bien, del examen pormenorizado del libelo de advertencia, se desprende que el activador omite en señalar los planteamientos ciertos o reales del proceso al cual accede esta advertencia. Es decir, en el escrito no se hace alusión alguna a las circunstancias fácticas específicas del caso en particular, y por ello, este Pleno desconoce si la disposición ha sido o será aplicada por la autoridad jurisdiccional.

Esta Corporación de Justicia ha señalado en varias oportunidades que es necesario que el activador haga un recuento pormenorizado de los hechos que giran en torno a la advertencia incoada, para que así el Tribunal Constitucional tenga una idea completa de las circunstancias fácticas surgidas y que dieron como resultado la presentación del incidente constitucional.

Por otro lado, si bien esta Superioridad ha reconocido la posibilidad que se examine una advertencia de inconstitucionalidad que recaiga sobre normas procesales como la que se impugna en esta ocasión, cuando las mismas presenten la potencialidad de lesionar derechos subjetivos. Sin embargo, en el presente caso, no se tiene certeza que la norma advertida vaya a ser aplicada por el tribunal ante el cual se tramita el proceso en el que se genera la incidencia, ni el recurrente explica con claridad cómo ha de ocurrir tal aplicación.

Lo anterior, trae como consecuencia que esta Corporación no pueda determinar si en efecto, la norma advertida de inconstitucional es aplicable o no a la resolución de la causa.

Finalmente, es oportuno señalarle al accionante, como lo hemos hecho en otras ocasiones, que aun cuando la advertencia y la demanda autónoma de inconstitucionalidad comparten una finalidad común, no hay que perder de vista que estamos ante figuras procesales con características y efectos que las permiten diferenciar. Una de tales características es que, mientras que la advertencia sólo puede ser presentada contra la

norma exactamente aplicable al caso y dentro de un proceso, la demanda autónoma de inconstitucionalidad puede ejercitarse contra cualquier norma en cualquier tiempo.

Por los motivos antes expuestos, a juicio de esta Superioridad, la advertencia presentada no cumple con los presupuestos establecidos en el artículo 2558 del Código Judicial, razón por la cual ha de negarse curso legal a la misma.

En virtud de lo expuesto, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Advertencia de Inconstitucionalidad presentada por el Licenciado José Antonio Moncada Guerra, en su propio nombre y representación, contra el artículo 802 del Código de la Familia.

Notifíquese.

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).

RESOLUCIONES

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

SEPTIEMBRE DE 2016

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Civil	47
Conflicto de competencia.....	47
CONFLICTO DE COMPETENCIA SUSCITADO ENTRE EL JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE FAMILIA DEL DISTRITO DE DAVID Y EL JUZGADO DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUI, DENTRO DEL PROCESO DE PENSIÓN ALIMENTICIA PROMOVIDO POR DIANA MARIA GONZALEZ EN NOMBRE DEL MENOR DANIEL JHAZEEL SALDAÑA LARA A FAVOR DE EDITH MARIA QUIROZ GONZALEZ EN REPRESENTACIÓN DE ASHLEY LARA BEITIA. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA . PANAMÁ, TREINTA (30) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	47
Civil	237
Casación.....	237
INTERNATIONAL BUSINESS DEVELOPMENT GROUP S. A., REURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO QUE LE SIGUE A DOCUMENTOS Y DIGITALES DE PANAMÁ S.A. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, NUEVE (9) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	237
HUGO CUELLAR E HIJOS S. A.,Y HUGO MARCELO CUELLAR MONDRAGON RECURREN EN CASACIÓN EN LA EXCEPCIÓN DE PAGO PROMOVIDA POR LOS RECURRENTE DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO INCOADO POR MULTIBANK INC., CONTRA RICARDO CUELLAR MONDRAGON Y LOS RECURRENTE. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, NUEVE (9) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	246
Conflicto de competencia.....	249
CONFLICTO DE COMPETENCIA SUSCITADO ENTRE EL JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE FAMILIA DEL DISTRITO DE DAVID Y EL JUZGADO DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUI, DENTRO DEL PROCESO DE PENSIÓN ALIMENTICIA PROMOVIDO POR DIANA MARIA GONZALEZ EN NOMBRE DEL MENOR DANIEL JHAZEEL SALDAÑA LARA A FAVOR DE EDITH MARIA QUIROZ GONZALEZ EN REPRESENTACIÓN DE ASHLEY LARA BEITIA. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, TREINTA (30) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	249
Recurso de hecho	254
RECURSO DE HECHO PRESENTADO POR LA FIRMA DE ABOGADOS CEBALLOS Y CEBALLOS, APODERADA JUDICIAL DE LOS SEÑORES RAMON AURELIO GUTIERREZ SOSA, RAQUEL GUTIERREZ SOSA Y EDUARDO GUTIERREZ SOSA (TERCEROS INTERESADOS), CONTRA LA RESOLUCION FECHADA 19 DE FEBRERO DE 2016, PROFERIDA POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMA, DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE	

MAYOR CUANTÍA INTERPUESTO POR JEAN GREEN INVESTMENT CORP. CONTRA INTEROCEAN FINANCE CORPPONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. . PANAMÁ, NUEVE (9) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	254
---	-----

CIVIL

Conflicto de competencia

CONFLICTO DE COMPETENCIA SUSCITADO ENTRE EL JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE FAMILIA DEL DISTRITO DE DAVID Y EL JUZGADO DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUI, DENTRO DEL PROCESO DE PENSIÓN ALIMENTICIA PROMOVIDO POR DIANA MARIA GONZALEZ EN NOMBRE DEL MENOR DANIEL JHAZEEL SALDAÑA LARA A FAVOR DE EDITH MARIA QUIROZ GONZALEZ EN REPRESENTACIÓN DE ASHLEY LARA BEITIA. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA . PANAMÁ, TREINTA (30) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	30 de agosto de 2016
Materia:	Civil
	Conflicto de competencia
Expediente:	144-16

VISTOS:

El Juzgado de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Chiriquí, ha remitido a esta Corporación el conflicto de jurisdicción suscitado entre éste y el Juzgado Primero Municipal de Familia del Tercer Distrito Judicial en relación con el proceso voluntario de alimentos promovido por DIANA MARIA GONZÁLEZ SANCHEZ en nombre y representación de su menor hijo DANIEL JHAZEEL SALDAÑA GONZALEZ a favor de EDITH MARIA QUIROZ GONZALEZ quien representa a los menores ASLHEY YARITZEL LARA BEITIA y DANIEL JHAZEEL SALDAÑA LARA.

La Sala se permite dirimir el presente conflicto de conformidad con lo establecido en el artículo 92, numeral 3 del Código Judicial.

Los antecedentes muestran que mediante el Auto N°62 de 3 de febrero de 2016, el Juzgado Primero Municipal de Familia del Distrito de David se abstuvo de conocer del proceso enunciado, declinando la competencia en el Juzgado Segundo de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Chiriquí. En virtud de lo cual esa autoridad lo ha remitido a la Corte con fundamento en los artículos 746 del Código de la Familia y 92 del Código Judicial.

Observa la Sala que el Juzgado Primero Municipal de Familia del Distrito de David decidió inhibirse de continuar el conocimiento del proceso de alimentos por las siguientes consideraciones:

".....

Ahora bien, considera este tribunal que, pesar(sic) de haber sido admitida la causa, no somos competentes para seguir conociendo del mismo.

En primer lugar, la Ley 42 de 7 de agosto de 2012 otorga a los tribunales de Niñez y Adolescencia la competencia para también conocer de los procesos de alimentos, mientras no se creen los Juzgados Municipales de Niñez y Adolescencia (artículo 37 de la Ley).

En segundo lugar, quienes son los progenitores del beneficiario de la pensión alimenticia que se pretende instaurar, en la actualidad son menores de edad, contando con 15 y 14 años, respectivamente y siendo ello así, sobre ellos se aplica el contenido de las distintas disposiciones que se encuentra reguladas en el Código de la Familia, especialmente aquellas que hablan sobre la representación de los padres sobre los hijos menores de edad. En este caso, nótese que la señora DIANA GONZALEZ interpone la demanda en representación de su hijo DANIEL SALDAÑA GONZALEZ y en contra de EDITH MARIA QUIROZ GONZALEZ, quien representa a su hija ASLHEY YARITZEL LARA BEITIA, sin embargo, no se ha ventilado ninguna situación que permita concluir que deba someterse el proceso a los rigores del procedimiento ordinario de alimentos. Si fijamos nuestra mirada en la Ley General de Pensiones Alimenticias, notaremos en el artículo(sic) 13 y 15 es claro al especificar las razones por las cuales una persona es excluida de dar pensión alimenticia, sin que se haya determinado que la minoría de edad sea una de esas causas.

La ley permite que los familiares ascendientes puedan ser llamados a otorgar una contribución al beneficiario, como sería el caso de la señora GONZALEZ SANCHEZ, pero nos encontramos con una situación especial, dentro del cual el que ha de ser el obligado a dar los alimentos en la actualidad depende de su progenitora y considera este tribunal que en el caso en que el obligado y quien mantiene la custodia del beneficiario, son menores de edad, continuar con el trámite del proceso se estaría usurpando la competencia que tiene el Juzgado de Niñez y Adolescencia para ventilar las causas en el que se encuentren involucrados menores de edad.

De esta manera, estimamos que lo que corresponde es inhibirnos de conocer el presente proceso y declinar la competencia al Juzgado de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Chiriquí, para que sigan con la tramitación del expediente, basados en los artículos 37, numeral 2, tercer párrafo y de conformidad con el artículo 754 numeral 6 del Código de Familia." (11-13)

Por su parte, el Juzgado de Niñez y Adolescencia, decide el reenvío del proceso a esta Sala, debido a que:

".....

Una vez establecido sobre quién ha de ser considerado responsable de cumplir con una cuota alimentaria, tenemos que como se ha expresado en párrafos superiores, en materia de familia los menores de edad, son representados por sus progenitores asumiendo el deber-cuidado sobre bienes como la administración de los mismos, es por ello, que la señora DIANA MARIA GONZALEZ SANCHEZ bajo ese sentido de responsabilidad y en base al principio de la autonomía de la voluntad de las partes, interpuso el proceso en representación de su hijo y en contra de la señora EDITH MARIA QUIROZ GONZALEZ quien sería la responsable en administrar los bienes en favor de su hija y en consecuencia de su nieto, toda vez que en los procesos de alimentos con la Ley 42 de 2012 en vigencia aún prevalece el principio de la prevención y no privativa como ha expresado la respetada juez municipal.

....." (fs. 16-22)

Es preciso aclarar que el Código Judicial en su artículo 238 define lo que debe entenderse por competencia preventiva, y es precisamente en los procesos de alimentos a manera de excepción que la ley permite a las partes solicitar el traslado de un expediente por razón del cambio de domicilio, cosa que no es lo que sobresale en el presente caso.

Además, tomando en cuenta lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley 42 de 2012 de Pensión Alimenticia, mencionado por la Juez Municipal de Familia y que es del tenor siguiente:

“Artículo 37. Competencia. Son competentes para conocer a prevención de los procesos de alimentos en primera instancia:

1. Los jueces municipales de familia.
2. Los jueces municipales de niñez y adolescencia.
3. Los corregidores.

Los jueces seccionales de familia y los jueces de niñez y adolescencia conocerán de las pensiones alimenticias provisionales, en los procesos de filiación mientras dure el proceso.

Donde no existan jueces municipales de familia o municipales de niñez y adolescencia conocerán de los procesos de alimentos y de pensiones alimenticias prenatales, en primera instancia, los jueces municipales de la jurisdicción ordinaria y los corregidores.

Mientras no se creen los juzgados municipales de niñez y adolescencia, seguirán conociendo a prevención con las otras autoridades, de los procesos de pensiones alimenticias, en primera instancia, los juzgados de niñez y adolescencia a nivel circuital.”

De lo dispuesto en la norma sobresale que en los procesos de alimentos prevalece el principio de la prevención y no cabe dudas sobre ello, sobre todo cuando la norma es prístina en advertirlo.

Es por lo anterior que como quiera que el Juzgado Primero Municipal de Familia del Distrito de David fue el primero en aprehender el conocimiento en la presente encuesta, estimamos es quien tiene competencia y jurisdicción para pronunciarse del mismo hasta su culminación.

En ese sentido la jurisprudencia de la Sala ha sido constante, pues en varias ocasiones ha dejado bien clara esta posición, ya que tomando como base a los principios procesales de economía procesal y sin perder de vista la suprema importancia del interés superior del menor, es que se han establecido esas disposiciones que no dejan lugar a dudas sobre la competencia o jurisdicción del juzgador para decidir los procesos que son de su conocimiento.

En este sentido no podemos obviar el pronunciamiento que respecto a este mismo tema ha hecho nuestra máxima corporación de justicia, cuando entre otras cosas se expresó:

“Según se aprecia en la presente causa, mediante resolución de 26 de abril de 2002 (fj.88), la Juez Segunda de Niñez y Adolescencia del Primer Circuito Judicial de Panamá, se inhibió oficiosamente de seguir conociendo del proceso de pensión alimenticia incoado por Ilvia del Carmen Alvarado de Polanco a favor de

Israel Alfredo, y en contra de Israel Polanco; dentro del cual, mediante Resolución de 4 de septiembre de 1992, emitida por el Tribunal de Menores, se fijó pensión alimenticia de B/.100.00 mensuales que debería pagar el señor Israel Polanco Espinosa a favor de sus hijos Israel y Diego Polanco Alvarado. Al inhibirse, declinó su conocimiento en el Juzgado Municipal de Familia del Primer Distrito Judicial, en turno, fundamentándose en que el señor Israel Polanco mediante escrito de 20 de diciembre de 2001 solicitó la eliminación de la pensión de alimentos a favor de su hijo Israel Polanco Alvarado por haber llegado a la mayoría de edad el 30 de abril de 2001, y el cual se encuentra trabajando permanentemente en la empresa Graphix, y como esta Juzgadora sólo tiene competencia en relación a los niños y niñas, y adolescentes, en este caso lo concerniente al adolescente Diego Polanco, no así del joven Israel Polanco por ser este mayor de edad, por lo que corresponde inhibirnos de continuar conociendo en cuanto a los alimentos del joven Israel Polanco Alvarado y remitir copias debidamente autenticadas al Juzgado Municipal de Familia en turno.

En el presente caso debe dirimirse un conflicto de competencia suscitado en un proceso de alimentos, del cual conocen a prevención los jueces municipales civiles, los jueces municipales de familia, los jueces seccionales de menores y las autoridades de policía, de acuerdo a lo establecido en el numeral 4 del artículo 751; numeral 9 del artículo 754 y 836 del Código de Familia.

El artículo 238 del Código Judicial, explica que en la competencia preventiva, aquél tribunal que primero aprehende el conocimiento de un proceso, impide a los demás competentes conocer del mismo.

La Sala debe establecer que una vez que el Juez de Niñez y Adolescencia aprehende preventivamente el conocimiento de un proceso de alimento a favor de un menor de edad, mantiene la competencia, aún cuando el alimentista llegue a la mayoría de edad, siempre que éste se lo confirme o reitere y compruebe que se encuentra comprendido en alguno de los casos contemplados en el numeral 3 del artículo 377 o en el artículo 348 del Código de la Familia." (ver fallo de 8 de agosto de 2002. ILVIA DEL CARMEN ALVARADO DE POLANCO, en contra de ISRAEL POLANCO, y a favor de los entonces menores, ISRAEL ALFREDO Y DIEGO ANTONIO POLANCO ALVARADO.)

El Juzgado Primero Municipal de Familia del Tercer Distrito Judicial, no puede, oficiosamente, declinar la competencia ante el Juzgado de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Chiriquí en virtud que la ostenta a prevención por mandato legal. La única excepción a la anterior limitación la contempla el mismo artículo 238 del Código Judicial en su inciso final, cuando permite que a solicitud del alimentista que hubiere cambiado de residencia, pueda el tribunal que primero conoció del proceso declinarlo ante el juez que ejerce la jurisdicción en el lugar del nuevo domicilio.

Esta Sala debe aclarar que los Jueces Municipales de Familia tienen competencia para conocer a prevención los procesos de alimentos, en virtud de lo establecido en el numeral 4 del artículo 751 del Código de la Familia, cuyo tenor literal es el siguiente:

"Artículo 751. A los Jueces Municipales de Familia les corresponde conocer y decidir en primera instancia

...

...

4. Procesos de alimentos, a prevención de las autoridades de Policía y los juzgados municipales de niñez y adolescencia.

...." (negrillas de la Sala)

Visto lo anterior, queda claro que corresponde al Juzgado Primero Municipal de Familia del Tercer Distrito Judicial seguir conociendo del proceso de pensión alimenticia propuesto a favor EDITH MARIA QUIROZ GONZÁLEZ quien representa a los menores ASLHEY YARITZEL LARA BEITIA y DANIEL JHAZEEL SALDAÑA LARA.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, FIJA en el Juzgado Primero Municipal de Familia del Tercer Distrito Judicial la jurisdicción competente para conocer; y le ORDENA que siga conociendo del proceso voluntario de alimentos instaurado por la señora DIANA MARÍA GONZÁLEZ SANCHEZ en representación de su menor hijo DANIEL JHAZEEL SALDAÑA GONZÁLEZ a favor de EDITH MARIA QUIROZ GONZÁLEZ quien representa a los menores ASLHEY YARITZEL LARA BEITIA y DANIEL JHAZEEL SALDAÑA LARA.

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

RESOLUCIONES

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

SEPTIEMBRE DE 2016

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Acción contenciosa administrativa	63
Nulidad	63
ACCIÓN CONTENCIOSA--ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE	63
Acción contenciosa administrativa	391
Apelación contra laudo arbitral - ACP.....	391
RECURSO DE ILEGALIDAD DE LAUDO ARBITRAL, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO LUIGGI COLUCCI, EN REPRESENTACIÓN DE LA UNIÓN DE CAPITANES Y OFICIALES EN CUBIERTA (UCOC), PARA QUE DECLARE, NULO POR ILEGAL, EL LAUDO ARBITRAL SIN FECHA, EMITIDO POR EL ÁRBITRO ANAXÍMENES GONZÁLEZ, QUE RESUELVE EL ARBITRAJE INVOCADO POR EL RECURRENTE Y LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	391
Nulidad	402
ROQUE GASPAR ERNESTO CASTROVERDE PALACIOS, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LUZ HERMENEGILDA SAAVEDRA CEDEÑO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. DNTR-UTOCOC-01055-2014 DE 2 DE OCTUBRE DE 2014, EMITIDA POR EL ADMINISTRADOR GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE TIERRAS. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	402
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE BATISTA ORTEGA & ASOCIADOS, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD PELE SYSTEM, INC., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADM-AL NO.092-2016, DICTADA POR LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	407
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO LUIS CARLOS LEZCANO NAVARRO, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLAREN NULOS, POR ILEGALES, LAS CLÁUSULAS PRIMERA Y SEGUNDA DEL CONTRATO DE CONCESIÓN NO. A-2010-13 DE 3 DE OCTUBRE DE 2013, SUSCRITO ENTRE LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ Y PETROCAR, S. A. PUBLICADO EN GACETA OFICIAL N 27400 DE 22 DE OCTUBRE DE 2013. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	408

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA MORGAN & MORGAN, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ASOCIACIÓN DE RESIDENTES DE LA URBANIZACIÓN ALTOS DEL GOLF, LOMA ALEGRE Y AREAS ALEDAÑAS, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.389-2014 DE 23 DE JUNIO DE 2014, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016)..... 412

Plena Jurisdicción..... 415

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE PANAMÁ LEGAL BUSINESS ALLIANCE (GRUPO CHAMIRA), EN REPRESENTACIÓN DE EYRA INDIRA MARTÍNEZ ZÚÑIGA, EN CONTRA DEL INSTITUTO DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES (IMELCF), PARA QUE SE ORDENE AL PAGO DE LOS SALARIOS DEJADOS DE PERCIBIR MIENTRAS SE MANTUVO SEPARADA DEL CARGO QUE DESEMPEÑABA EN DICHA ENTIDAD ADSCRITA AL MINISTERIO PÚBLICO. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 415

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE PAREDES & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE JAMES ANDERSON STRASENBURGH, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N° 9659 DE 21 DE ABRIL DE 2014, PROFERIDA POR EL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN DEL MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 420

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. JAVIER ERNESTO SHEFFER TUÑÓN, EN REPRESENTACIÓN DE SISTEMAS ELECTRICOS, MECANICOS Y CONSTRUCCION, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO N°47-R-10, DE 11 DE MARZO DE 2014, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE GOBIERNO, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016)..... 428

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LIC. JAIME CONCEPCIÓN, EN REPRESENTACIÓN DE RUBÉN DARÍO HERRERA ROJAS, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N D.N.P.E. 29308 DE 31 DE DICIEMBRE DE 2014, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN EJECUTIVA NACIONAL DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016)..... 437

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD KC BUY & FLY INTERNACIONAL,

S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA CERTIFICACIÓN NO.131-JD-14 DE 24 DE OCTUBRE DE 2014, EXPEDIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DEL AEROPUERTO INTERNACIONAL DE TOCUMEN, S.A., SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. O PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO, PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 440

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL BUFETE LESCURE EN REPRESENTACIÓN DE MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.004-2012 DE 10 DE AGOSTO DE 2012, DICTADA POR LA POLICÍA NACIONAL, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 444

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JORGE FÁBREGA PONCE EN REPRESENTACIÓN DE PANAMA PORTS COMPANY S. A. (PPC) PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 125 DE 8 DE ABRIL DE 2010, DICTADA POR LA AUTORIDAD DE LOS RECURSOS ACUÁTICOS DE PANAMA (ARAP), SUS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, NUEVE (9) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 454

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. JOSÉ DE JESÚS PINILLA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD PRODUCTOS TOLEDANO, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DNP NO. 462-14 INV DE 18 DE FEBRERO DE 2014, EMITIDA POR LA AUTORIDAD DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 465

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ERIC TRAJOS EN REPRESENTACIÓN DE PANAMEÑA DE MOTORES S. A. (PANAMOTOR) PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NÚMERO 134 DEL 9 DE AGOSTO DE 2011, PROFERIDA POR EL PLENO DE LA JUNTA DE CONTROL DE JUEGOS DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, AL IGUAL QUE SUS ACTOS CONFIRMATORIOS; Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 469

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LCDA. MARISOL ELLIS, EN REPRESENTACIÓN DE PROCESADORA DE ARCILLA S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ARAPO-APCA-ALR-NO.225-2012 DE 21 DE AGOSTO DE 2012, DICTADA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DEL AMBIENTE, EL ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE

ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	479
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JULIO A. EFFIO T., EN REPRESENTACION DE GABRIEL ENRIQUE RIVAS, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL EL DECRETO DE PERSONAL NO. 510 DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2014, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	492
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA CLARA ISABEL TEJERA JURADO, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLAREN NULAS, POR ILEGALES, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA N 17 DE 12 DE MARZO DE 2015 Y EL RESUELTO N 148 DE 12 DE MARZO DE 2015, EMITIDAS POR LA AUTORIDAD DE AURONÁUTICA CIVIL, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	497
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA RODRÍGUEZ-ROBLES & ESPINOSA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD PAN-AM GENERATING LIMITED, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.9554-ELECT DE 15 DE ENERO DE 2016 EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	503
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. NELSON DELGADO, EN REPRESENTACIÓN DE EL PAPASITO DEL DÓLAR, S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 055 DE 12 DE FEBRERO DE 2014, DICTADA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADUANAS, EL SILENCIO ADMINISTRATIVO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	507
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO.CARLOS AYALA MONTERO, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOSE ALBERTO CHAN CHIO PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.2934-2013-S.D.G. DE 27 DE DICIEMBRE DE 2013, EMITIDA POR LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, EL SILENCIO ADMNISTRATIVO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	515
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL MAGISTER CARLOS AYALA MONTERO, EN REPRESENTACIÓN DE KATHIA I. DE WALDRON, PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL NO. 44 DE 17 DE MAYO DE 2011,	

DICTADO POR EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	516
DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. RICARDO RODOLFO DUSTIN MARTINELLI MELÉNDEZ, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO NÚMERO 1837 DE 5 DE DICIEMBRE DE 2014, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE SALUD, EL SILENCIO ADMINISTRATIVO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	525
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR ALFARO, FERRER & RAMÍREZ, EN REPRESENTACIÓN DE HELIUM ENERGY PANAMA, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.GC 09-2011 DE 30 DE NOVIEMBRE DE 2011, EXPEDIDA POR LA EMPRESA DE TRANSMISIÓN ELÉCTRICA, S.A., EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	529
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. JOAQUÍN ORTEGA GUEVARA, EN REPRESENTACIÓN DE JOALY RODRIGUEZ GARIBALDO PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 1226-2015-D.G., DE 15 DE JULIO DE 2015, EMITIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, EL SILENCIO ADMINISTRATIVO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS OPERACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	532
SOLICITUD DE DESACATO PRESENTADA POR LA LICENCIADA ISaura ROSAS, EN REPRESENTACIÓN DE JORGE A. MIGUELENA CONTRA EL GERENTE GENERAL DEL BANCO DE DESARROLLO AGROPECUARIO POR EL INCUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA DE 16 DE SEPTIEMBRE DE 2015, DICTADA POR LA SALA TERCERA DENTRO DE LA DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 714-14 DE 14 DE AGOSTO DE 2014, EMITIDA POR EL BANCO DE DESARROLLO AGROPECUARIO. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	549
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICDO. VIRGILIO E. VÁSQUEZ PINTO, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE GLADYS RAFAELA ABREGO VERNAZA, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA NO.385 DE 17 DE JUNIO DE 2015, EMITIDA POR LA LOTERIA NACIONAL DE BENEFICENCIA Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	552

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO VICENTE ARCHIBOLD BLAKE, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 3-13 SGP DE 25 DE JULIO DE 2013, DICTADA POR EL CONSEJO DE FACULTADES DE LAS CIENCIAS SOCIALES Y HUMANÍSTICAS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TREINTA (30) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 557

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ TEJEDOR BARSALLO, EN REPRESENTACIÓN DE HELIOPOL SAU-SUC PANAMÁ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO NO. 104 DE 14 DE ENERO DE 2013, DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 566

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS CARRILLO, EN REPRESENTACIÓN DE FRANCISCO BURAC, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DE REPAROS N 13-2011 DE 6 DE DICIEMBRE DE 2011, EMITIDA POR EL TRIBUNAL DE CUENTAS, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 578

Reparación directa, indemnización 584

PROCESO SUMARIO DE INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO INJUSTIFICADO, INTERPUESTO POR LA LICENCIADA NYDIA VALIA AHUMADA RENGIFO, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 1730 DEL 27 DE OCTUBRE DE 2015, EMITIDA POR LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, CON FUNDAMENTO EN LAS LEYES 39 DE 2013 Y 127 DE 2013. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 584

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA CONTRACTUAL, INTERPUESTA POR EL LICDO. NELSON ROVETTO MADRID EN REPRESENTACIÓN DE MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S. A., PARA QUE SE CONDENE A LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ REPRESENTADA POR LA SEÑORA MARCELA PAREDES DE VASQUEZ EN SU CALIDAD DE Rectora Y REPRESENTANTE LEGAL (AL ESTADO PANAMEÑO), AL PAGO DE TRESIENTOS SETENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y CINCO DÓLARES CON SESENTA Y CINCO CENTAVOS (B/.377,385.75) EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS MATERIALES Y MORALES CAUSADOS POR INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 589

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA NORA SANTA DE SÁNCHEZ, EN REPRESENTACIÓN DE IRVING RODRÍGUEZ MOLINO, CONTRA EL JUZGADO DÉCIMO QUINTO DE

CIRCUITO PENAL Y LA FISCALÍA DECIMOCUARTA DE CIRCUITO, POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS A SU PERSONA DEBIDO AL MAL FUNCIONAMIENTO DEL SERVICIO PÚBLICO DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, POR L ASUMA DE SETECIENTOS CINCUENTA MIL BALBOAS (B/750,000.00). PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SEIS (6) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	597
DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA OROBIO & OROBIO, EN REPRESENTACIÓN DE OSCAR ERASO ADAMES, PARA QUE SE CONDENE AL MINISTERIO PÚBLICO Y A LA POLICÍA NACIONAL (ESTADO PANAMEÑO), AL PAGO DE B/400,000.00 EN CONCEPTO DE DAÑO MATERIAL Y B/600,000.00, EN CONCEPTO DE DAÑO MORAL, POR MAL FUNCIONAMIENTO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS A ELLOS ADSCRITOS. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	600
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RAFAEL MARTÍNEZ, EN REPRESENTACIÓN DE RAFAEL DE JESÚS MARTÍNEZ QUINTERO, PARA QUE SE CONDENE A LA POLICÍA NACIONAL (ESTADO PANAMEÑO), AL PAGO DE B/5.000.000.00, EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR EL INCIDENTE OCURRIDO EL 9 DE SEPTIEMBRE DE 2012. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	612
Casación laboral.....	625
Casación laboral.....	625
RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR EL LICDO. LUIS VILLAMONTE D., EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S. A., CONTRA LA SENTENCIA DEL 18 DE MAYO DE 2016, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DENTRO DEL PROCESO LABORAL:LUIS MARTIN PORTOARRERO VALDEZ VS NUEVOS HOTELES PANAMÁ, S.A. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	625
RECURSO DE CASACIÓN LABORAL PROMOVIDO POR EL LICDO. ROBERTO ANTONIO VAZ VELARDO, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE FAIVER GUZMÁN DUARTE, CONTRA LA SENTENCIA DE 11 DE ENERO DE 2016, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ DENTRO DEL PROCESO LABORAL: FAIVER GUZMAN VS NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S. A. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME.PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	629
RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR EL LICENCIADO IVIS ALEJANDRO GÓNDOLA MENESES, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE SAID ALBERTO RIVAS ROJAS, CONTRA LA SENTENCIA DEL 15 DE ENERO DE 2016, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO LABORAL INTERPUESTO POR SAID RIVAS EN CONTRA DE LA EMPRESA RC CONTRACTORS, INC. PONENTE	

CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	637
Impugnación contra decisión de liquidador bancario.....	642
Apelación	642
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE ADAMES, DURÁN, ALFARO, LÓPEZ (ADURAL), EN REPRESENTACIÓN DE ALEJANDRO ANTONIO ABOOD ALFARO, CONTRA LAS RESOLUCIONES N 1 Y 2 DE 4 DE DICIEMBRE DE 2015, EMITIDAS POR EL LIQUIDADOR DE LA CASA DE VALORES FINANCIAL PACIFIC, INC., DENTRO DEL PROCESO DE LIQUIDACIÓN FORZOSA DE LA SOCIEDAD FINANCIAL PACIFIC, INC.. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	642
Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva	647
Excepción.....	647
EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. RODRIGO SAMANIEGO HERRERA, EN REPRESENTACIÓN DE JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO, QUE LE SIGUE EL BANCO NACIONAL DE PANAMA. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	647
EXCEPCIÓN DE PAGO Y DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTAS POR LA FIRMA FORENSE CASTRO & ROBLES, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PANAMA AGENCIES COMPANY, INC., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUEZ EJECUTOR DEL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	655
Incidente.....	660
INCIDENTE DE CADUCIDAD EXTRAORDINARIA DE LA INSTANCIA, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO MIGUEL ANTONIO BERNAL, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA Y OLGA SALVAT DE ESPINOSA DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL BANCO NACIONAL DE PANAMÁ. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	660
INCIDENTE DE RESCISION DE EMBARGO, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO RAUL SOTO BELTRAN EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD MEGA INTERNATIONAL COMMERCIAL BANK, CO. LTD., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADUANAS LE SIGUE AL SEÑOR ADOLFO ELOY HASSAN RODRÍGUEZ. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	667

ACCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA

Nulidad

ACCIÓN CONTENCIOSA--ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE "SUCRE Y SUCRE" EN SU CONDICIÓN DE APODERADOS JUDICIALES DE SEÑOR MIGUEL PALMA CONTRA EL SEÑOR FRANCISCO ANTONIO SIBAUSTE, DIRECTOR GENERAL DE CATASTRO DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y TESORO, REPRESENTADO POR EL HONORABLE PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN, PARA QUE CON AUDIENCIA DE DICHS DOS FUNCIONARIOS SE DECLARE QUE SON NULOS, DE NULIDAD ABSOLUTA LOS ACTOS DEMANDADOS. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA TERCERA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. PONENTE: PEDRO MORENO CÉSPEDES. PANAMÁ, TRES DE SEPTIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS SETENTA Y SEIS.

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	03 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	49-76

VISTOS:

La firma forense "Sucre y Sucre" en su condición de apoderados especiales del ciudadano panameño Miguel Palma, quien porta la cédula de identidad personal número 3-19-2, ante la Sala Tercera de esta Corporación, han propuesto acción contencioso-administrativa de nulidad, "contra el señor Francisco Antonio Sibauste, Director General de Catastro del Ministerio de Hacienda y Tesoro, representado por el Honorable Procurador de la Administración, para que con audiencia de dichos dos funcionarios se declare que son nulos, de nulidad absoluta:

PRIMERO: El Acta de la Reunión celebrada el 17 de diciembre de 1973 en el despacho del Director General de Catastro del Ministerio de Hacienda y Tesoro, señor Francisco A. Sibauste, mediante, la cual dicho funcionario administrativo y el Licenciado Ernesto Gotti, como apoderado de la Panama Timber Products Corporation, procedieron a señalar linderos y medidas a la finca N°1695, Tomo 29, Folio 388 "ubicada en los Distritos de Chepo y Chimán"; SEGUNDO: La Escritura Pública N°8040, extendida el 28 de diciembre de 1973 en la Notaría Cuarta del Circuito de Panamá, en la cual se protocoliza la referida acta; TERCERO: El acta de la reunión que con fecha del 28 del mes de diciembre de 1973, celebraron el Lic. Ernesto Antonio Gotti C. como apoderado de la Panama Timber Products Corporation y el señor Francisco Antonio Sibauste, Director General de Catastro del Ministerio de Hacienda y Tesoro, en la oficina de este último con el propósito de establecer los linderos y medidas a la finca N°1306, Tomo 20, Folio 924, Sección de la Propiedad, ubicada en el Distrito de Chepo, Provincia de Panamá; CUARTO: La Escritura N°8096, otorgada el 28 de diciembre de 1973 en la misma Notaría Cuarta del Circuito de Panamá, en la cual se protocoliza el acta últimamente especificada; y QUINTO: Que deben cancelarse en el Registro Público las inscripciones de dichas escrituras 8040 y 8096".

La demanda viene fundada en la exposición de hechos que llegan al cuadragésimo primero que corren de foja 28 a 33 del expediente, a la vez que se presentan como pruebas las siguientes:

“1°- Copias autenticadas de las escrituras N°8040 de 26 de diciembre de 1973, y de la escritura N°8096 de 28 de diciembre de 1973, extendidas ambas en la Notaría Cuarta del Circuito de Panamá y en las cuales se protocolizan las actuaciones del Director General de Catastro Fiscal del Ministerio de Hacienda y Tesoro acusadas en esta demanda;

2°- Copia también autenticada, de la Resolución N°20 fechada el 25 de marzo de 1975, expedida por el Organismo Ejecutivo por conducto del Ministerio de Hacienda y Tesoro, en la cual se considera que es competencia privativa de la Honorable Corte Suprema la declaratoria de nulidad de los actos administrativos impugnados en esta acción. Se adjunta: dos fotocopias y copia del denuncia de bien oculto”.

Se aducen para su práctica otras y seguidamente se entra en el señalamiento de las disposiciones violadas y el concepto de la infracción en los términos siguientes:

“Consideramos que las actuaciones del señor Director General de Catastro Fiscal del Ministerio de Hacienda y Tesoro protocolizadas en las escrituras públicas N°8040 de 26 de diciembre de 1973 y N°8096 de 28 del mismo mes y año, otorgadas en la Notaría Cuarta del Circuito de Panamá son violatorias por indebida aplicación, de los artículos 25, 34 y 36 de la Ley 63 de 1973 promulgadas en la Gaceta Oficial N°17.411 del 16 de agosto de 1973.

El funcionario acusado parece creer que estos preceptos le autorizan para aumentar, por sí y ante sí, la cabida de una finca de mil a trece mil ciento noventa y una hectáreas con 7.116 metros cuadrados y la superficie de otra finca de dos mil a treinta y dos mil quinientos veinte hectáreas con 8.847 metros cuadrados, prescindiendo totalmente de la reglamentación legal sobre cómo se venden o traspasan las tierras nacionales, de las normas sobre la Reforma Agraria y de las disposiciones respecto al procedimiento judicial sobre determinación de linderos y medidas. El artículo 34 de Ley 63 de 1973 supone una situación totalmente distinta a la que se intenta resolver con la actuación impugnada en esta demanda. Allí se faculta a la Dirección General de Catastro para intervenir cuando todas las partes involucradas estén de acuerdo, conclusión a la cual no es posible llegar sin el examen de los títulos, de sus inscripciones en el Registro Público, de los mapas y planos. En este caso concreto se intenta usurpar, con ayuda de un funcionario público, más de cuarenta mil hectáreas nacionales sin la intervención de los funcionarios de la comisión de Reforma Agraria ni de ningún representante autorizado de la Nación.

Los actos administrativos impugnados contravienen los artículos 34, 35 y 39 de la misma Ley 63 de 1973, que simulan acatar. La finalidad sustantiva de la Dirección de Catastro es la de dar bases a una justa distribución de los impuestos de inmueble. El inciso 4°, artículo 37 de dicha Ley se refiere a ese problema, pero en la actuación acusada nada se dice sobre el valor catastral del enorme acaparamiento de tierras, razón de existir de la Oficina de Catastro.

Las actuaciones constantes en las tantas veces mencionadas escrituras N°8040 y N°8096, quebrantan también, en forma directa por inobservancia el artículo 80 del Código Fiscal; artículo 396, 397 y 1744 del Código Civil; 1903, 1908 y concordantes del Código Judicial.

El artículo 80, inciso 1° del Código Fiscal, estatuye que son bienes ocultos de la Nación las tierras baldías o indultadas que excedan a las expresadas en sus títulos. El señor Director General de Catastro en

providencia fechada el 27 de julio de 1973 dispuso acoger el denuncia presentado a nombre de Don Miguel Palma sobre los excesos de tierras de dos fincas N°1306 y N°1695 y específicamente manifiesta refiriéndose a la última "cuya cabida declarada es de las dos mil hectáreas" y hasta incluye como punto 5° de esa providencia: "Practicadas las pruebas consúltese al señor Procurador General de la Nación, tal como lo dispone el numeral 2° del artículo 82 del Código Fiscal, a fin de que emita concepto",

Acompañamos una copia fotostática de esta providencia.

Los actos administrativos constantes en dichas escritura N°8040 y 8096 se realizaron pues, con pleno conocimiento de los denunciados vicios existentes en las dos fincas ya que con el denuncia se aportó copia autenticada de todas las inscripciones existentes hasta entonces en el Registro Público sobre las mismas, Las dos escrituras son del mes de diciembre de 1973, casi seis meses después de la citada providencia.

El funcionario acusado cita bien en su providencia las normas legales sobre denuncia de bienes ocultos, pero las quebranta en forma directa por inobservancia en las actuaciones impugnadas.

Conforme a los artículos 1765 y 1744 del C.C., las inscripciones de inmuebles en el Registro Público deben contener, entre otras circunstancias, las medidas y cabidas de cada finca. En los anteriores hechos Décimo Sexto y Décimo Séptimo dejamos expuestos que la Finca matriz (la N°565, Folio 372, Tomo 11, Provincia de Panamá) conforme a su primera inscripción: "medidas: No constan. Se hace la inscripción de acuerdo con el artículo 1° Decreto N°45 de 10 de marzo de 1914.

Las actuaciones recriminadas esta demanda inciden en forma también directas, el artículo 1778 del C. C. que hace provisional dicha inscripción de la finca N°565 de donde se segregaron las fincas N°1306 y N°1695. El último inciso de ese artículo 1778 obliga a subsanar la falta de medidas conforme a las prescripciones del mismo C. C. y del C. J. requisitos superfluos para el señor Director General de Catastro.

El artículo 1903 del C. Judicial establece cómo debe subsanarse la falta de medidas y cabidas de una finca. Esta disposición ha sido transgredida por inobservancia en todos los actos acusados en esta demanda".

Acogida, se le envía copia al señor Director General de Catastro del Ministerio de Hacienda y Tesoro, para que dicho funcionario rinda el informe de conducta contemplado en el Artículo 33 de la Ley 33, dentro del término de Ley, y al Procurador de la Administración en traslado por el mismo término.

En esa fase del proceso, comparece el apoderado especial de la empresa Panamá Timber Product Corporation, sociedad anónima debidamente inscrita en el Registro Público, para que se le tenga como parte coadyuvante a favor de la Administración y para impugnar la acción de nulidad entablada por el ciudadano Miguel Palma (fojas 40 a 41).

Igualmente llega al expediente, el informe del Director General del Catastro que explica lo siguiente:

"De conformidad con su requerimiento contenido en la Nota N°155 de mayo de 1975, en que solicita un informe de conducta sobre la actuación de este Despacho, en relación con la demanda interpuesta por el señor Miguel Palma, para que se declaren nulas por ilegales, las actas contentivas de los señalamientos de medidas y linderos a las fincas N°1695 y 1306, pertenecientes a la Panamá Timber Products Corporation, que se efectuaron en las reuniones celebradas en esta Dirección General de Catastro los días 17 y 28 de diciembre de 1973, así como que sean invalidadas también, las Escrituras Públicas N°s. 8040 y 8096, de 28 de diciembre de 1973, ambas de la Notaría Cuarta de este Circuito, mediante las cuales se protocolizaron las actas antes

aludidas, y que se cancelen en el Registro Público, las inscripciones de dichas Escrituras, paso a exponerle lo siguiente:

1° Desde antes de que se discutiera y aprobara la Ley 63 de 31 de julio de 1973, " por la cual se crea la Dirección General de Catastro, se le asignan funciones y se establece un sistema catastral", la empresa Panamá Timber Products Corporation presentó a la Sección de Agrimensura de la Dirección General de Catastro, para su aprobación, los planos elaborados sobre las fincas N°s. 1306 y 1695, inscritas al folio 294, del tomo 20, la primera y al folio 388 del tomo 29, la segunda, ambas en la Sección de la Propiedad, Provincia de Panamá, del Registro Público, que decían ser de su propiedad.

Al revisarse los planos y hacerse las investigaciones correspondientes sobre las fincas en cuestión, en el Registro Público, se pudo establecer que las cabidas superficiarias inscritas, no correspondían con las determinadas en los planos. Por dicha razón, se informó a la empresa interesada que se estimaba conveniente esperar hasta que se aprobara la Ley que crearía la Dirección General de Catastro, que se estaba discutiendo y que facultaría a dicha dependencia oficial para efectuar las verificaciones de medidas y linderos, a fin de llegar a fijar en debida forma, las verdaderas cabidas de dichas fincas.

La proyectada Ley se convirtió en Ley 63 de 31 de julio de 1973, que creó la Dirección General de Catastro, y la facultó para determinar y rectificar linderos y medidas de todos los bienes raíces, en distintas circunstancias, entre ellas, cuando la propietaria de la finca lo solicitara y sus colindantes estén de acuerdo.

Una vez aprobada la Ley aludida, la Panamá Timber Products Corporation, entregó nuevamente los planos a este despacho para su aprobación, y después de revisados según los datos de campo, fueron aprobados con fechas de 29 de octubre y 12 de noviembre de 1973.

2° Por medio de Memorial de 15 de noviembre de 1973, la Panamá Timber Products Corporation, mediante apoderado especial, solicitó a este Despacho la rectificación de los linderos y medidas de las Fincas 1306 y 1695, anteriormente citadas. El día 23 de noviembre de 1973, este Despacho acogió las solicitudes formuladas y ordenó que se practicara la inspección ocular correspondiente sobre el terreno, a objeto de precisar o determinar las medidas y linderos de las mencionadas fincas. Todo esto se hizo con base en lo que determina el artículo 34 de la Ley 63 de 31 de julio de 1973.

Al carecer esta dependencia oficial de recursos para facilitar la inspección ocular sobre los terrenos en cuestión, se solicitó a la interesada que proveyera los medios de hacerlo, a lo cual accedió, poniendo a disposición del Agrimensor Pablo E. Quintero y su personal, un helicóptero que les permitiera hacerse presentes en los terrenos aludidos.

Efectuada a la inspección, el Agrimensor Pablo E. Quintero, presentó el informe correspondiente, mediante memorando 111-278 y 111-279, ambos con fecha de 11 de diciembre de 1973.

Una vez estudiados y encontrados conforme los informes presentados por el Agrimensor escogido por la Sección de Agrimensura para practicar la inspección anteriormente señalada, y celebradas las reuniones aludidas al comienzo de esta nota, los interesados obtuvieron copias de las actas de dicha sesiones, y conforme a lo que dispone la Ley 63 de 31 de julio de 1973, procedieron a protocolizarlas en la Notaría Cuarta de este Circuito, mediante las escrituras N°s.8040 y 8096, de 28 de diciembre de 1973, que fueron luego inscritas en el Registro Público.

Puedo manifestarle al Honorable Magistrado, que la actuación de este despacho, en este asunto, se ajustó en todo, a lo que determinan los artículos 25, 33, 34, 35 y 36 de la Ley 63 de 31 de julio de 1973. Que por Consiguiente, no alcanzo a comprender por qué se impugna la misma de ilegalidad, máxime ahora, cuando ha transcurrido mucho más de un año y medio desde que se establecieron y determinarían correctamente, las cabidas de las dos fincas envueltas en este asunto.

El demandante señor Miguel Palma, no debe ser considerado como parte interesada en lo relacionado con la determinación de las cabidas de las fincas antes indicadas, pues no es el propietario de las mismas, ni colindante y si se atribuye un interés que no le corresponde, por el hecho de haberse convertido en denunciante de dichas, fincas para que sean declaradas bienes ocultos, ello es materia aparte y su interés quedaría limitado al 30% en efectivo del valor del terreno que intenta recuperar para la Nación. De toda forma, traigo esto a colocación para demostrar que en este asunto, el interesado estima que se están lesionando derechos subjetivos suyos, y en esas condiciones, su acción de nulidad no es otra cosa que una acción de Plena Jurisdicción, que como tal, se encuentra prescrita, por haber dejado pasar más de dos meses desde la fecha en que se inscribieron las escrituras en cuestión en el Registro Público. Se trata en verdad, de una acción de plena jurisdicción, que no fue presentada dentro del término legal.

Por otra parte, obsérvese que el demandante plantea, ante la Sala Tercera, situaciones que no corresponden a ésta conocer, como detalles acerca de la denuncia de Bienes Ocultos de la fincas cuestionadas, materia que debe ventilarse ante la jurisdicción ordinaria, para obtener la declaratoria de "BIENES OCULTOS".

La presente acción debe ser rechazada, también, porque no se ajusta a los requisitos de forma que exige la Ley, ya que no ha expresado en cada caso, es decir, cada disposición que alega haberse violado, el concepto individual de la infracción, es decir cuál es el concepto en que se ha violado cada una de ellas. El recurso es defectuoso y pretende más bien lograr en la jurisdicción Contencioso-Administrativa, que le den asidero para lograr el éxito deseado en la acción que ha presentado ante los Tribunales ordinarios, para que las fincas en cuestión sean declaradas Bienes Ocultos.

Para que se tenga una idea más clara, en cuanto a lo relacionado con los detalles de la inspección, ocular practicada, que como digo, no es materia de importancia en este asunto, toda vez que lo realmente esencial es determinar si este Despacho procedió conforme a la Ley al ordenar la inspección ocular, levantar las actas correspondientes y aprobar las cabidas, me permito acompañar los informes presentado por el Jefe de Agrimensura, Julio E. Díaz, opinión del asesor legal de la Dirección General de Catastro, con los cuales me solidarizo, informe del Instituto Tomy Guardia, memorandum suscrito por mi persona con relación a las consideraciones que tuvo la Dirección General de Catastro para seguir usando en el lindero Norte de las Fincas "Cordillera Central de los Andes", y un mapa demostrativo en donde aparecen las fincas 1306 y 1695".

Informe que se acompañar de memorandum y mapas ilustrativos de la situación y ubicación de las fincas objetos de la controversia (fojas 44 a 64).

Ingresa en la misma forma al expediente, la Vista N°132 de 12 de septiembre de 1975, emitida por el Procurador de la Administración, en la que evacúa el traslado de la demanda, contestando en sus parte pertinente que:

"Se citan varias disposiciones como violadas, pero se expone sólo en cuanto al artículo 34, haciéndose énfasis respecto a las partes intervinientes en esta actuación, afirmándose que la facultad que la

norma anotada concede al Director General de Catastro se ejerce cuando todas las partes involucradas estén de acuerdo.

A este respecto, nos parece que el artículo 34 reproducido atribuye a la Dirección General de Catastro intervención para actuar en el supuesto de que los propietarios o poseedores de predios o fincas soliciten su intervención para los efectos de “verificar en el propio terreno, el reconocimiento de la verdaderas medidas y linderos del predio, finca o parcela”. De lo que se sigue que es condición sine qua non que todos los propietarios o poseedores comparezcan a la Oficina del Catastro “ya sea personalmente o por medio de representantes autorizados” y de no ser así dicha oficina no puede actuar.

Como esta situación no se dio previamente a la dictación de los actos impugnados, concluyó que el expresado artículo 34 se infringió.

2° La recurrente también señala como infringidos los artículos 80 del Código Fiscal, 396, 397 y 1744 del Código Civil, 1903, 1908 y concordantes del Código Judicial, el 1778, inciso último del Código Civil.

En cuanto al artículo 80, inciso 1° del Código Fiscal se expone:

“El artículo 80, inciso 1°, del Código Fiscal, estatuye que son bienes ocultos de la Nación las tierras baldías o indultadas que exceden a las expresadas en sus títulos.

El señor Director General de Catastro en providencia fechada el 27 de julio de 1973, dispuso acoger el denuncia presentado a nombre de don Miguel Palma sobre los excesos de tierras de las dos fincas N°1306 y N°1695 y específicamente manifiesta refiriéndose a la última “cuya cabida declarada es de dos mil hectáreas”y hasta incluye como punto 5° de esa providencia: “Practicadas las pruebas consúltese al señor Procurador General de la Nación, tal como lo dispone el numeral 2° del artículo 82 del Código Fiscal, a fin de que emita concepto al respecto”. Acompañamos una copia fotostática de esta providencia”. (Cfr. fs.34 vta).

Al respecto adelantamos que la finalidad del recurso ejercitado es determinar si los actos impugnados están viciados por defecto en la actuación de la Dirección General de Catastro, pero al señalarse el artículo 80, inciso 1°, del Código Fiscal como violado, cualquier pronunciamiento al respecto sobrepasaría los límites de la facultad de vuestra Sala en dicho recurso, pues no se trata en este caso de actuación sobre bienes ocultos, sino sobre otra distinta, relativa a medidas y linderos adelantada por la mencionada Dirección General de Catastro.

Al exponer la infracción de los Artículos 1778 del Código Civil y 1903 de Código Judicial, expresa al recurrente:

“Las actuaciones recriminadas en esta demanda inciden en forma, también directa, el artículo 1778 del C. C. que hace provisional dicha suscripción de las fincas N°565 de donde se segregaron las fincas 1306 y 1695. El último inciso de ese artículo 1778 obliga a subsanar la falta de medidas conforme a las prescripciones del mismo C. C. y del C. J. requisitos superfluos para el señor Director General de Catastro.

El artículo 1903 del C. Judicial establece cómo debe subsanarse la falta de medidas y cabidas de un finca.

Esta disposición ha sido transgredida por inobservancia en todos los actos acusados en esta demandada”. (Cfr. fs. 35)

Manifiéstase que “El último incos de ese artículo 1778 obliga a subsanar la falta de medidas conforme a las prescripciones del mismo C. C. y C. J.”, pero no se especifica cuales son los artículos del Código Civil y

Código Judicial a que aluden como violados, razón por la cual se me dificulta entrar a considerar la supuesta infracción.

En cuanto al artículo 1903 del Código Judicial, tenemos que establece:

“Artículo 1903. Cuando los títulos de un predio no expresen su cabida o la determinación de algún lindero o sus dimensiones, o cuando expresen linderos o sus dimensiones distintos de los que realmente tiene el predio, el propietario hará constar estas circunstancias por medio de un memorial presentado al Juez de Circuito donde se halle ubicada la mayor parte del predio. En el memorial se expresarán las dimensiones o linderos que deseen establecerse o rectificarse y con él se acompañará el título defectuoso”.

Este artículo pertenece al Capítulo Tercero que trata de las “Inspecciones oculares sobre medidas y linderos”, el cual a su vez se encuentra inserto en el Título XI, Libro Segundo, del Código Judicial que contempla los “Procedimientos especiales relacionados con el Libro V del Código Civil (Registro Público)”.

Contiene, pues el artículo 1903 un procedimiento especial para cuando los títulos de un predio no expresen su cabida o la determinación de algún lindero, o cuando expresen linderos o dimensiones distintos de los que realmente tiene y atribuye al Juez de Circuito donde se halle ubicada la mayor parte del predio la competencia para resolver el memorial que el interesado presente para los efectos de las dimensiones o linderos que deseen establecerse o rectificarse.

La pregunta que lógicamente surge es la siguiente: ¿El artículo 1903 del Código Judicial fue derogado por la Ley 63 de 1973 que creó la Dirección General de Catastro, le asignó funciones y estableció un sistema Catastral?

Veamos:

El artículo 36 del Código Civil determina cuando se considera derogada una disposición legal, al disponer:

Artículo 36: Estímase insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regule íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería”.

Es decir que esta disposición destaca estos tres supuestos de derogación:

1° Por declaración expresa del legislador, lo cual ocurre cuando una ley nueva contiene una disposición especial que declara de una manera directa que tal ley o tal disposición están derogadas.

Estudiando toda la Ley, tampoco encontramos ninguna disposición que declare directamente que el artículo 1903 del Código Judicial queda derogado. En su artículo 47 señala la derogatoria de los artículos 140 y 773 del Código Fiscal; los artículos 2 y 21 del Decreto de Gabinete N°30 de 1969, y el artículo 4 del decreto de Gabinete N°30 de 1969, y el artículo 4 Decreto de Gabinete N°1 de 1970. Es decir, disposiciones distintas a dicho artículo.

El hecho de que el artículo 47 de la Ley 63 de 1973, indique que además de esas disposiciones quedan derogadas “todas las disposiciones que sean contrarias a esta Ley” tampoco afecta al artículo 1903, porque éste no la contraría.

2° Por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores. Esto es lo constituye la derogatoria tácita o indirecta, que se presenta u ocurre cuando las disposiciones tienen una misma especialidad y encontrándose en leyes de diversa época son contradictorias entre sí, entendiéndose que la Ley posterior ha sido dictada por el legislador con el fin de reemplazar las anteriores disposiciones.

Este otro supuesto tampoco afecta al artículo 1903, porque la Ley 63 no contiene normas especiales que regulan la materia a que dicho artículo hace relación y no se produce la contradicción.

3° Pos existir una ley nueva que regule íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería. Este supuesto que considero también plantea una derogatoria tácita, tampoco afecta al artículo 1903, porque si en verdad la Ley 63 de 1973, en el Capítulo IV, se refiere a medidas y linderos, esa referencia se hace para situaciones distintas a las que contempla aquel artículo. Esto se desprende del análisis efectuado al artículo 34 en líneas anteriores y también al artículo 35 ibidem, expresivo de que para deslindar un predio también podrá la Dirección General de Catastro convocar a los propietarios o poseedores y sus colindantes para que concurran a la hora y lugar que se les indique, personalmente o por medio de representante autorizado, a fin de efectuar el reconocimiento de sus linderos y de levantar el acta de Deslinde o Identificación.

O sea que no regula íntegramente la materia a que se destina al artículo 1903, la cual describimos ya.

Es del caso reparar en que el Capítulo Tercero, al cual pertenece el artículo 1903, establece el sentido en que puedan moverse en el respectivo proceso los interesados, así como también la actividad del Juez, cuidándose de que se cite personalmente a lo colindantes, en el artículo 1904 del siguiente tenor:

“Artículo 1904: El Tribunal designará un perito y ordenará al interesado que designe otro para que practiquen una inspección de la finca y establezcan los linderos o hagan la medida de las misma, o ambas cosas según el caso.

Se citará personalmente a los colindantes conocidos y se fijarán edictos para citar a los desconocidos y a las personas que puedan ser interesadas. Esos edictos permanecerán fijados por un mes en la oficina del tribunal y en el juzgado de la ubicación de la finca si no fuere cabecera de Circuito y se publicará por tres veces en un periódico o diario que circule en la localidad”.

Hay en este fallo de la Corte Suprema de Justicia que nos releva de hacer mayores explicaciones:

“De acuerdo con los artículos 1904, 1904a) y 1904c) y 1906 del Código Judicial, la tramitación que debe darse a la práctica de inspecciones oculares en los casos a que se refiere el artículo 1903 de allí, es la siguiente: Una vez que los peritos hayan presentado al Tribunal el informe detallado y el plano de que trata el artículo 1904 a) del Código Judicial, el Juez debe ponerlo en conocimiento de los interesados por un tiempo prudencial que debe señalar en cada caso; el interesado que desee hacer uso del derecho que le concede el artículo 1904c) del citado Código, debe presentar su solicitud dentro del término señalado por el juez; vencido dicho término, se dictará el auto de que trata el artículo 1904a) y se notificará en la forma que esa disposición indica; a los interesados que deseen oponerse a contradecir la inspección practicada, no les queda más recurso que el que indica el artículo 1906 del Código Judicial, pero no podrán ya pedir nueva inspección para verificar los informes periciales”. (Auto Mayo 17 de 1932, R. J. N°45, col. 2ª. citado en la Jurisprudencia, de Herrera, Manuel A. Tomo IV. Pág. 138.

De allí que considere que todas las situaciones referentes a los títulos de predios que no expresen su cabida o la determinación de algún lindero o sus dimensiones distintas de los que realmente tiene el predio, a que se refiere el artículo 1903, deben ser resueltas por un Juez de Circuito y no por la Dirección General de Catastro.

Por lo tanto, al carecer la Dirección General de Catastro de competencia para expedir los actos impugnados, éstos son nulos y así debe declararlo vuestra Sala”.

La ponencia en atención al escrito presentado por el Apoderado Especial de la empresa interventora para impugnar la demanda, procede a dictar el auto de fecha 23 de septiembre de 1975 (fojas 81 a 83), en el que se resuelve, previa revocatoria de la providencia de 12 de mayo de 1975, dictada en este negocio, ordenar que se archive la actuación.

Recurrido ese auto por el demandante, por Resolución de 1 de diciembre de 1975, visible de fojas de 96 a 104, se niega la revocatoria del mismo y se le concede al recurrente la apelación interpuesta en subsidio en el efecto suspensivo.

Conocida esa resolución por el resto de la Sala en grado de apelación por auto de fecha 12 de febrero de 1976, (fojas 118 a 122), previa revocatoria de los autos de fecha 22 de septiembre de 1975, y del 1 de diciembre del mismo año, mantiene la providencia dictada el 12 de mayo de ese año, que acogió la demanda de nulidad interpuesta por la firma forense “Sucre y Sucre”, como procuradora judicial de Miguel Palma.

Admitidas para su práctica las pruebas aducidas por las partes, al vencerse el término correspondiente, los interesados alegan como consta de fojas 141 a 144, para que luego vencido el término de que trata el inciso final del artículo 39 de la Ley 33 de 1946, se haya pasado el negocio con el trámite concluido para recibir sentencia.

En efecto, después de las motivaciones expuestas, la Sala procede al examen de los aspectos de forma y de fondo de este proceso, mediante las siguientes apreciaciones:

Vemos que la presente demanda se dirige “contra el señor Francisco Antonio Sibausta; Director General de Catastro del Ministerio de Hacienda y Tesoro, representado por el Honorable Procurador de la Administración...” Esto es, contra el funcionario Director General de Catastro, cuando en verdad debe ser contra el organismo al que pertenece ese funcionario, puesto que el Procurador de la Administración en la demanda Contencioso-Administrativa, no puede ser representante judicial determinado funcionario de la Administración, sino de los organismos y dependencias que integran la administración en general. Sin embargo, este reparo ha sido aceptado sin objeción pero a él nos hemos referido por la importancia que guarda en la denominación o designación de las partes y su representante como lo requieren el numeral (1) del Artículo 28 de la Ley N°33 de 1946.

Se hace necesario también puntualizar dentro de estos señalamientos de forma, que la petición de la demanda entra a solicitar la declaratoria de nulidad del acta de reunión celebrada el 17 de diciembre de 1973, y seguidamente, a la Escritura Pública que protocoliza esa reunión, lo mismo hace en cuanto al Acta de la Reunión del 28 de diciembre de 1973. En otras palabras, al impugnarse el acta, consecuentemente, debe entenderse queda invalidada su protocolización, por ser ésta consecuencia de aquella.

Pero, es más el auténtico y legítimo acto administrativo de por sí, lo puede ser el acta, pero no la Escritura Pública, por ser la concreción de ese acto. Nos indica esto, que no es necesario impugnar las escrituras públicas, sino los actos a los cuales ellas obedecen.

En este caso se han plantado como actos originarios las actas, no siendo ello así. Antes que ellas se revisaron planos, se hicieron investigaciones y se llevaron a cabo inspecciones oculares, tal como constan en el informe del funcionario de Catastro. Podría entonces pensarse que tales diligencias automáticamente se encuentran también viciadas de ilegalidad, ya que en virtud de ellas se llega a las actas demandadas como nulas. Otra cosa hubiese sido que encabezara esta demanda con la impugnación de la admisión de las solicitudes que presentó la empresa interventora el día 23 de noviembre de 1973, porque fue en ella en donde se ordenó la práctica de la inspección ocular correspondiente sobre el terreno de las fincas, a objeto de precisar o determinar las medidas y linderos de esas fincas. Más si eso no se hizo, entonces tenemos que partir del supuesto que esa parte de la relación procesal de los actos que se pretenden demandar, goza de la presunción de legalidad, deben considerarse plenamente legales, luego, cómo pueden ser demandados los que le siguen, como lo es el acta y su respectiva protocolización? Esas son las contradicciones en que incurre la presente demanda en su pedimento, y el que no puede desconocer la Sala por su manifiesta irregularidad. Pero como quiera que esas observaciones no fueron hechas en su oportunidad, pasemos al estudio de las violaciones que se plantean en el supuesto aspecto de fondo:

Considera el demandante que, "las actuaciones del señor Director General de Catastro Fiscal del Ministerio de Hacienda y Tesoro protocolizadas en las escrituras" demandadas, violan por indebida aplicación los artículos 25, 34 y 36 de la Ley N°63 de 1973. Aunque no expone en forma aislada el concepto que considere se merecen cada una de ellas conforme su imputación sino que expone una larga exposición, de la que tendremos que ordenar a medida que analicemos cada artículo. Pero antes, obsérvese que se reafirma el señalamiento, en el sentido de que ataca la "Actuación" y no el acto administrativo, que son dos cosas distintas, aparte también del funcionario que preside el organismo administrativo que expide el acto administrativo demandado.

Esta aseveración tiene su fundamento en el hecho, de que observamos al contexto de los artículo 25 y 34 de la Ley N°63 de 1973, apreciamos que ellos se refieren a la Dirección General de Catastro y no a la persona del funcionario que ejerce el cargo de Director General. En ese plano no debe confundirse el organismo propiamente tal y sus funciones, con la persona del funcionario que preside ese organismo. Ya que de incurrir en desviaciones o extralimitaciones en sus funciones, cabe otra clase de acción que no es la propuesta en esta demanda.

Todas las argumentaciones del actor convergen en el concepto de la infracción del artículo 34 del instrumento legal antes citado, no obstante se citan otras disposiciones. Concretamente sobre ella, afirma el accionante, "que supone una situación totalmente distinta a la que se intenta resolver con la actuación impugnada en esta demanda", que se faculta a la Dirección General de Catastro para intervenir, "cuando todas las partes involucradas estén de acuerdo", y que en este caso; " se intenta usurpar, con ayuda de un funcionario público, más de cuarenta mil hectáreas nacionales sin la intervención de los funcionarios de la Comisión de Reforma Agraria ni de ningún representante autorizado de la Nación". Como se ve nuevamente, la imputación es directamente contra la persona del funcionario y no de los actos administrativos que ha expedido al organismo o dependencia de la Administración. Sobre estos argumentos del actor, opina el Procurador de la Administración que como es necesario que acudan a la Oficina del Catastro todos los propietarios o poseedores

y esa "actuación no se dio previamente a la dictación de los actos impugnados, concluye que el expresado artículo 34 se infringió".

En primer lugar, apreciamos la relación que le hace el Jefe de la Sección de Agrimensura de la Dirección General de Catastro a su Director, por medio del memorandum de 21 de mayo de 1975, visible a foja 46 y siguiente de autos. Explica:

"Durante el tiempo en que se estaba discutiendo la Ley 63 de 31 de julio de 1973, por la cual se crea la Dirección General de Catastro del Ministerio de Hacienda y Tesoro, la empresa Panamá Timber Corporation presentó a la Sección de Agrimensura de la Dirección General de Catastro los planos demostrativos de las Fincas 1306 y 1695 de su propiedad para su debida aprobación.

Los planos fueron revisados según los datos de campo y cálculos de áreas presentados y al investigar dichas fincas en el Registro Público, las áreas inscritas no correspondía con las áreas encontradas.

Por estas circunstancias informamos a la empresa que en vista de esta discrepancia, era conveniente esperar que aprobara la Ley que facultaba a la Dirección General de Catastro a efectuar verificaciones de linderos y medidas.

En vista de que el 31 de julio de 1973, se aprobó la Ley N° 63 que faculta a la Dirección General de Catastro en sus artículos 25, 34 y 36 a efectuar rectificaciones de linderos y medidas siempre y cuando los colindantes estén de acuerdo, la empresa Panama Timber Corporation envió nuevamente los planos para su debida aprobación.

Los planos fueron revisados según los datos de campo presentados, así como los cálculos de áreas correspondientes y fueron aprobados con fecha de Octubre 29 y noviembre 12 de 1973.

2° Mediante memorial presentado a la Sección de Archivos y Correspondencia del Ministerio de Hacienda y Tesoro el 15 de noviembre de 1973, el Lic. Ernesto Gotti, en representación de la empresa Panamá Timber Corporation solicitó al Director General de Catastro del Ministerio de Hacienda y Tesoro, la rectificación de linderos y medidas de las Fincas 1306, Tomo 20, Folio 294 y 1695, Tomo 29, Folio 388, propiedad de dicha empresa.

Con fecha de 23 de noviembre de 1973, la Dirección General acogió la solicitud presentada y ordenó la inspección ocular para la debida rectificación de linderos y medidas de las mencionadas fincas.

Para los efectos de esta ratificación, se encomendó al Agrimensor Pablo Emilio Quintero, al servicio de la Sección de Agrimensura a efectuar dicha inspección y los estudios correspondiente.

La Sección de Agrimensura comunicó al Sr. Director General de Catastro que por no contar con medios suficientes, era imposible efectuar la inspección de campo a menos que la empresa sufragara los gastos de transporte, ya que dicha fincas estaban ubicadas en lugares distantes y casi inaccesibles.

Al requerimiento de la Dirección General, la empresa se comprometió a poner a disposición del Agrimensor Pablo E. Quintero y su personal, un helicóptero para efectuar dicha diligencia y se señaló la fecha correspondiente.

Efectuada la inspección, el Agrimensor Pablo E. Quintero presentó el informe respectivo mediante memorandos 111-278 y 111-279 con fecha 11 de diciembre de 1973.

Durante la inspección, el Agrimensor Pablo E. Quintero pudo determinar claramente que el lindero Norte de las fincas que motivaron la misma era la Cordillera Central de los Andes denominada ahora (Serranía de Majé) pero para ser consecuentes con la descripción del Registro Público en que se dice que dichas fincas nace en la Cordillera Central de los Andes, se dejó en esa forma".

Esos hechos que constituyen los antecedentes reales de este caso, se encuentran ratificados con otras piezas del proceso, que nos viene a revelar quiénes son los verdaderos colindantes de las fincas inspeccionadas, de las que se han estimado no se citaron todos los interesados.

Así, el memorandum, cuya parte esencial hemos dejado transcrito, finalizando manifestando que: "Se pudo determinar también en la inspección que los linderos generales de las fincas rectificaciones no dejan lugar a dudas, debido a que son linderos físicos naturales de fácil reconocimiento en el terreno, como la Bahía de Panamá, Río Maestre, Río Corotú de los Cocos, Río Lagarto y la Cordillera Central de los Andes hoy (Serranía de Majé). (Lo subrayado es nuestro).

Si esos son los colindantes que debieron tener representantes en las diligencias preliminares de inspección y demás que nos hablan el actor, y la Procuraduría, ellos fueron dignamente representados por los agrimensores de la Sección de Agrimensura de la Dirección General de Catastro que asistieron a tales actos y demás funcionarios de la Administración, que para despejar cualquier duda, si así fuera el caso, debieron traerse para examinarlos dentro de las pruebas que se practicaron en este caso, pero como bien se ha dejado establecido, las diligencias a que nos venimos refiriendo, se cumplieron con todas las exigencias recomendables para el caso, de acuerdo con la Ley N°63 de 1973.

Nos demuestra ese hecho a la vez, que si las funciones asignadas al Ministerio de Hacienda y Tesoro a través de una Dirección General de Catastro, son las de levantar el Catastro en todo el territorio de la República (Artículo 1 de la Ley N°63 de 1973), es inobjetable la actuación de ese organismo administrativo. Y si se considera que dicha actuación fue fuera de la Ley, de acuerdo con las acusaciones generales que hace la demanda de los artículos 25, 34 y 36 de la Ley citada, en autos reposan mapas, informes y pruebas documentales suficientes, fuera del expediente administrativo, que no es del caso detallar aquí, que nos demuestren que la solicitud de la empresa interventora en este caso, o sea, Panamá Timber Products Co., se ajustó a los requisitos de Ley, al ser acompañada de mapas y documentos como lo señala el Artículo 24 y de que en efecto, si el objeto era "verificar en el propio terreno, el reconocimiento de las verdaderas medidas y linderos del predio, finca o parcela"-Artículo 34- todo ello fue satisfecho, de acuerdo con las pruebas que consta en el expediente. Todas estas diligencias, previa verificación en las actas correspondientes, tal como se ha demostrado, se concentraron en las Escrituras Públicas que infundadamente se pretenden impugnar en la demanda examinada.

Volvemos a hacer hincapié, de que si todas las diligencias previas a las actas gozan de validez legal, no es lógico si la impugnación se aprecia exclusivamente de las actas a sus respectivas protocolizaciones porque pierde sentido y congruencia el planteamiento de la demanda.

En particular, señala el demandante, que la tantas veces mencionadas escrituras quebrantan también en forma directa por inobservancia el artículo 80 del Código Fiscal y los Artículos 396, 397 y 1744 del Código Civil; 1903 y 1908 del Código Judicial. Aunque la acusación de estos artículos se dirigen como imputaciones directas y exclusivas a las escrituras confeccionadas –que vienen siendo un señalamiento correcto- olvida el

demandante, como él mismo lo afirma, "que el señor Director General de Catastro en providencia fechada el 27 de julio de 1973, dispuso acoger el denuncia presentado a nombre de Don Miguel Palma..."

Pero en ningún de los actos administrativos demandados se demanda esa providencia, que es la que la da impulso al proceso administrativo correspondiente, como tampoco a la actuación subsiguiente a través de los actos previos expedidos, sino que una vez más, se atacan directamente las escrituras públicas por considerarse presuntamente viciadas.

Con respecto a la violación del inciso (1) del artículo 80 del Código Fiscal, el mismo Procurador en su contestación, contesta con acierto cuando expresa que, "cualquier pronunciamiento al respecto sobrepasaría los límites de la facultad de vuestra Sala en dicho recurso". Y en verdad que esa disposición no se constriñe a lo que se debate.

Sostiene el demandante que "el funcionario acusado cita bien en sus providencia las normas legales sobre denuncia de bienes ocultos, pero las quebranta en forma directa por inobservancia en las actuaciones impugnadas". En primer lugar; no es procedente la acusación personal del funcionario, sino de los actos administrativos que expide. Y en segundo debe explicarse en qué conceptos se quebrantan esas normas y cuáles son, pero en esto guarda silencio y hace una exposición generalizada e indeterminadas que no conducen al juzgador a constatar claramente las violaciones ni sus conceptos. Lo mismo le contesta sobre el particular el Procurador de la Administración, en cuanto " no se especifican cuales son los artículos del Código Civil y Código Judicial a que aluden como violados razón por la cual se le dificulta entrar a considerar la supuesta infracción".

Finalmente, plantea la demanda, la violación del Artículo 1903 del Código Judicial que "establece cómo debe subsanarse la falta de medidas y cabidas de una finca", señalando que esa disposición ha sido violada por inobservancia en todos los actos acusados en la demanda.

Al atender esta violación, el Procurador se pregunta que si "el Artículo 1903 del Código Judicial fue derogado por la Ley N°63 de 1973, que creó la Dirección General de Catastro, le asignó funcionarios y estableció un sistema catastral?

No obstante que el representante de la administración, al analizar lo prescrito en el Artículo 47 de la Ley 63 de 1973, que deroga algunos normas del Código Fiscal y de otras leyes, llega a la inobjetable conclusión de que esa disposición no deroga expresa ni tácitamente las normas del Código Judicial, en las que se faculta a los Jueces de Circuito para determinar la cabida y linderos de los predios en los casos que le sean planteados por sus dueños o poseedores, después de citar un fallos de la Corte de fecha de 17 de mayo de 1932, pasa sin más fundamento a su última afirmación de que tales situaciones "deben ser resueltas por un Juez de Circuito y no por la Dirección General de Catastro".

Del razonamiento que deja expuesto el señor Procurador se deduce que considera, si no contradictorio anormal que tanto dicho funcionario administrativo como un Juez de Circuito se encuentran autorizados por la ley para conocer de esos casos.

Sin embargo, del artículo 34 de esa Ley surge en forma incuestionable tal facultad cuando dice:

"Artículo 34: La Dirección General de Catastro quedará facultada para intervenir en aquellos casos en que los propietarios o poseedores de predios o fincas y sus colindantes, comparezcan a la Oficina de Catastro,

ya sea personalmente o por medio de representantes autorizados a objeto de verificar en el propio terreno, el reconocimiento de las verdaderas medidas y linderos del predio, finca o parcela.

De dicha actuación se levantará un acta que firmarán los colindantes y el funcionario del Catastro autorizado, siempre y cuando las partes involucradas estén de acuerdo”.

Cabe señalar al respecto que de al respecto de acuerdo con nuestra legislación anterior y actualmente vigente nunca ha sido cuestión inusitada que autoridades administrativas y judiciales sean competentes para conocer, a prevención de determinados casos. Así vemos, por ejemplo, los casos de alimentos, los cuales son de competencia de los Corregidores a prevención con los Jueces Municipales. Igual ocurre con los pleitos sobre posesión de tierras que, algunos casos, pasan a ser resueltos por los Jueces de Circuitos, y otros, por el Director General de la Reforma Agraria, etc.

Del examen que se deja expuesto, la Sala arriba a la conclusión de que los actos expedidos por la Comisión General de Catastro, no se encuentran viciados de ilegalidad y que por tanto, la presente demanda carece de fundamento.

Por tanto, la Sala Tercera (Contencioso-Administrativo) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NIEGA la demanda interpuesta por la firma forense “Sucre y Sucre” en representación de Miguel Palma, para que se declaren nulos todos los actos del Director General de Catastro del Ministerio de Hacienda y Tesoro, constantes en la Escrituras Públicas, extendidas en la Notaría Cuarta del Circuito de Panamá, así: la N°8040 de 26 de diciembre de 1973; y la N°8096 de 28 de diciembre de 1973 y para que se hagan otras declaraciones.

Cópiese y notifíquese.

PEDRO MORENO CESPEDES
LAO SANTIZO -- RICARDO VALDES
JANINA DE LOMBARDO (Secretaría)

RESOLUCIONES
PLENO
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SEPTIEMBRE DE 2016

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Hábeas Data	11
Primera instancia.....	11
ACCIÓN DE HABEAS DATA PROPUESTA POR EL LICENCIADO BORIS OSCAR NUÑEZ VÁSQUEZ CONTRA EL MINISTRO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA . PANAMÁ, TREINTA (30) DE DICIEMBRE DE DOS MIL QUINCE (2015).....	11
Amparo de Garantías Constitucionales	13
Apelación	13
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTRO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDA POR EL LICENCIADO TOMÁS VEGA CADENA, EN REPRESENTACIÓN DE FUNDACIÓN SOLEMAR, CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 23 DE FEBRERO DE 2016, DICTADA POR EL FISCAL DE CIRCUITO DE LA PROVINCIA DE COCLÉ. PONENTE SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, DOCE (12) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	13
RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INCOADA POR EL LICENCIADO DAVIR A. REYES H. EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE REALBERTO MENDOZA MÉNDEZ, CONTRA EL AUTO DE 9 DE MARZO DE 2016, DICTADO POR EL JUEZ DE GARANTÍA DE PROVINCIA DE VERAGUAS. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	18
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RICARDO JULIO JURADO, PERSONERO MUNICIPAL DEL DISTRITO DE CHIRIQUÍ GRANDE, PROVINCIA DE BOCAS DEL TORO, CONTRA LA DECISIÓN PROFERIDA EN LA AUDIENCIA DE 29 DE SEPTIEMBRE DE 2015, EMITIDA POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DE BOCAS DEL TORO, LICENCIADO ARNULFO RENÉ ÁVILA MAGALLANES. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	22
Hábeas Corpus	25
Primera instancia.....	25
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO MANUEL HERRERA DELEGADO A FAVOR DE ZULEYM PÉREZ HERRERA, CONTRA LA FISCALÍA PRIMERA SUPERIOR ESPECIALIZADA CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA. PANAMÁ, DOCE (12) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	25
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS INTERPUESTA POR EL LICENCIADO VÍCTOR MANUEL RODRÍGUEZ SOLANO, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ALEXIS MARCEL BRASSFIELD BOLÍVAR Y RODSON ANDRÉS COSIO GUTIÉRREZ, CONTRA EL FISCAL PRIMERO ESPECIALIZADO EN DELITOS RELACIONADOS CON	

DROGAS. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	30
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PREVENTIVO PRESENTADO POR EL LICENCIADO EDILBERTO VÁSQUEZ ATENCIO, A FAVOR DE JORGE ENRIQUE RAMOS HERRERA, CONTRA LA DIRECCIÓN DE INVESTIGACIÓN JUDICIAL. PONENTE SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	32
Hábeas Data	35
Primera instancia.....	35
ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA POR JOSÉ DEL CARMEN VERGARA SAMUDIO CONTRA LA DIRECTORA DE RECURSOS HUMANOS DEL ÓRGANO JUDICIAL. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	35
Inconstitucionalidad.....	39
Advertencia	39
ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO JOSÉ ANTONIO MONCADA GUERRA, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL EL ARTÍCULO 802 DEL CÓDIGO DE LA FAMILIA. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	39
Amparo de Garantías Constitucionales	87
Apelación	87
RECURSO DE APELACIÓN INCOADO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA LICENCIADA LEONOR ALVARADO GARRIDO, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, CONTRA EL AUTO V. N 252 DE 20 DE AGOSTO DE 2014, DICTADO POR EL JUZGADO OCTAVO DE CIRCUITO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	87
RECURSO DE APELACIÓN INCOADO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE FÁBREGA, MOLINO & MULINO EN REPRESENTACIÓN DE REGIONAL ONE, INC., CONTRA LA PROVIDENCIA DE FECHA 7 DE MARZO DE 2016, DICTADA POR EL JUZGADO SEGUNDO DE TRABAJO DE LA PRIMERA SECCIÓN-PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	93
RECURSO DE APELACIÓN INCOADO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO ROLANDO MAYORGA, ACTUANDO EN SU CONDICIÓN DE APODERADO JUDICIAL DE LA PERSONA JURÍDICA DENOMINADA TÉCNICA UNIVERSAL DE PANAMÁ, S. A., EN	

CONTRA DEL ADMINISTRADOR REGIONAL DE ADUANAS, ZONA ORIENTAL, POR RAZÓN DE LA ORDEN CONTENIDA EN LA RESOLUCIÓN NO. 920-04-522-AS-AZO DE 2 DE SEPTIEMBRE DE 2015, CONFIRMADA A TRAVÉS DE LA RESOLUCIÓN 910-04-47-CDA DE 12 DE NOVIEMBRE DE 2015. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	97
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE BERRIOS & BERRIOS, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS CONTRA LA ORDEN DE HACER CONTENIDA EN EL AUTO NO. 114 DE 18 DE MAYO DE 2015, PROFERIDO POR LA JUEZ DE TRABAJO DE LA CUARTA SECCIÓN, PROVINCIA DE COCLÉ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	103
Primera instancia.....	113
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA LICENCIADA IDALGIS DE SÁNCHEZ, FISCAL PRIMERA SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, CONTRA EL AUTO N S/N DE 13 DE ENERO DE 2016, DICTADO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, CATORCE (14) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	113
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA LICENCIADA LILIBETH DEL CÁRMEN LEZCANO ARÚAZ, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD GRUPO CORPORATIVO SARET DE PANAMÁ, S. A., CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 4 DE FEBRERO DE 2016, EMITIDA POR EL SUB-DIRECTOR GENERAL DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, CATORCE (14) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	116
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR LA FIRMA DE ABOGADOS MEJÍA & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE IMPERIALE JOYEROS, S. A., CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. 213-5578 DE 19 DE AGOSTO DE 2008, EMITIDA POR LA ADMINISTRADORA PROVINCIAL DE INGRESOS DE LA PROVINCIA DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).-	122
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADO POR JUANA MARÍA LUISA SOFÍA PEREA PLATA, MEDIANTE APODERADO ESPECIAL CONTRA LA ORDEN DE PROHIBICIÓN DE ENTRADA AL PAÍS, PROFERIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN, EL 29 DE FEBRERO DE 2016. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	132
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADA POR EL SINDICATO INDUSTRIAL DE TRABAJADORES DEL COMERCIO DIVERSO (SITECODI), A TRAVÉS DE APODERADO ESPECIAL CONTRA LA ORDEN DE HACER	

CONTENIDA EN LA RESOLUCIÓN NO.02-DGT-16 DE 18 DE FEBRERO DE 2016, PROFERIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DE TRABAJO DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	136
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDA POR EL LICDO. ALFONSO SAMUEL NÚÑEZ SÁENZ EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RUTH DE OBALDÍA DE ACOSTA CONTRA LA ORDEN DE HACER CONTENIDA EN EL AUTO 2A. INST. NO.36-S.I. DE 18 DE ABRIL DE 2016, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	140
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROPUESTO POR LA FIRMA FORENSE CORNEJO ROBLES Y ASOCIADOS, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JEAN RICHARD CHARBIT EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N 19139 DE 9 DE JUNIO DE 2014, DICTADA POR EL DIRECTOR DEL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	146
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICDO. GENARO OMAR OJO REYES EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LAS SEÑORAS SADITH LAVINIA ORTIZ GUEVARA Y DEYANIRA CALDERON RODRIGUEZ CONTRA.....	148
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR LA FIRMA FORENSE ALVARADO ABOGADOS, APODERADA ESPECIAL DE LUZ MERCEDES PAVILA GUEVARA, CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 6 DE JUNIO DE 2016, DICTADA EN SEGUNDA INSTANCIA POR LA MAGISTRADA SUSTANCIADORA DEL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	151
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR EL LICENCIADO ALBERTO ALVARADO CONCEPCIÓN, APODERADO ESPECIAL DE LA SOCIEDAD FROFIN, S. A., CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. 141 DE 20 DE AGOSTO DE 2015, CONFIRMADA A TRAVÉS DE LA RESOLUCIÓN NO. 030 DE 22 DE MARZO DE 2016, AMBAS EMITIDAS POR EL MINISTRO DE OBRAS PÚBLICAS. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	154
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE ARIAS, FÁBREGA & FÁBREGA, APODERADO ESPECIAL DE ING BANK N.V., CONTRA LA RESOLUCIÓN DE FECHA 8 DE ENERO DE 2016, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL MARÍTIMO DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	157
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR EL LICENCIADO JOAQUÍN ENRIQUE CÓRDOBA BARRERA CONTRA EL.....	163

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO MANUEL EDUARDO BERMÚDEZ MEANA EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ALEXIS ARTURO ALZAMORA FAJARDO, CONTRA EL ACTO DE 31 DE AGOSTO DE 2015, DICTADO POR EL MAGISTRADO JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS, EN FUNCIONES DE JUEZ DE GARANTÍAS. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	168
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDO POR EL LICENCIADO EDGAR OMAR WILLIAMS, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE TERMINALES DAVID PANAMÁ, S. A., CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. 03 DE 12 DE MAYO DE 2016, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN REGIONAL DE TRABAJO DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESAROLLO LABORAL, DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUÍ, EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).-.....	170
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDO POR LA LICENCIADA ELIZABETH HUERTA MORALES, APODERADA ESPECIAL DE LA SEÑORA GLENDA MIRANDA FLORES, CONTRA LAS RESOLUCIONES DE 12 DE MAYO Y 21 DE AGOSTO DE 2015, AMBAS EMITIDAS POR EL JUZGADO DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	176
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR EL LICENCIADO VICENTE M. MURILLO, APODERADO JUDICIAL DE LA SEÑORA RAQUEL ESTHER RAMOS GUEVARA DE GÓMEZ, CONTRA EL AUTO S/N DE 3 DE DICIEMBRE DE 2015 PROFERIDO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	183
Hábeas Corpus	188
Primera instancia.....	188
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO RUBÉN D. MINEL ROSAS, A FAVOR DE SAMUEL ALEXIS ORTEGA, CONTRA LA FISCALÍA AUXILIAR DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME.. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	188
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS, PRESENTADA POR EL SEÑOR ALEXIS MONTERO A FAVOR DE ÁNGELA MARÍA SÁNCHEZ ROSALES DE MONTERO CONTRA EL FISCAL AUXILIAR DE LA REPÚBLICA. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	190
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS CORRECTIVO PRESENTADA POR MIGUEL GONZÁLEZ, DAVID FRANCO, MILTON SÁNCHEZ, MANUEL ADAMES, JEAN CARLOS DÍAZ Y JORDY MARTÍNEZ, CONTRA LA DIRECCIÓN GENERAL DEL SISTEMA	

PENITENCIARIO. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	192
Hábeas Data	195
Primera instancia.....	195
ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA POR EL LICENCIADO ARNULFO ARIAS OLIVARES, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDD MENDOTA EQUITIES, S. A. CONTRA LA SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES. PONENTE CECILIO CEDALISA RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	195
ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA POR AGUSTIN QUESADA NIETO, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN CONTRA EL DIRECTOR GENERAL DE LA AUTORIDD NACIONAL DE ADUANAS. PONENTE: CECILIO CEDALISA RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).-	205
Inconstitucionalidad.....	210
Acción de inconstitucionalidad	210
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIANDO ERNESTO MORA VALENTINE, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CRISTÓBAL DAVID DÍAZ VÁSQUEZ, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL LA SENTENCIA DE 30 DE OCTUBRE DE 2015, EMITIDA POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	210
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO ERZA ANGEL BENZION, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONALIDAD EL ARTÍCULO 15 NUMERAL 1 DE LA LEY 10 DE 16 DE MARZO DE 2010, MEDIANTE LA CUAL SE CREA EL BENEMÉRITO CUERPO DE BOMBEROS DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	214
Advertencia	220
ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL DR. MIGUEL ANTONIO BERNAL, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA FIRMA FORENSE SIDNEY SITTÓN ABOGADOS, CONTRA.....	220
Tribunal de Instancia.....	223
Denuncia	223
PROCESOS PENALES ACUMULADOS POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE LOS DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL Y CONTRA LA LIBERTAD, DONDE SE MENCIONAN A LAS DIPUTADAS DE LA ASAMBLEA NACIONAL ZULAY LYSET RODRÍGUEZ LU Y KATLEEN NYREE LEVY GARCÍA.	

PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	223
--	-----

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Apelación

RECURSO DE APELACIÓN INCOADO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA LICENCIADA LEONOR ALVARADO GARRIDO, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, CONTRA EL AUTO V. N. 252 DE 20 DE AGOSTO DE 2014, DICTADO POR EL JUZGADO OCTAVO DE CIRCUITO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	18 de Agosto de 2016
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Apelación
Expediente:	295-16

VISTOS:

En grado de apelación conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la Resolución fechada 23 de febrero de 2016, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, la cual deniega la acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por la Licenciada Leonor Alvarado Garrido, contra el Juzgado Octavo de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, por haber dictado la orden de hacer contenida en el Auto No. 252 de 20 de agosto de 2014, que decidió el incidente de controversia presentado por la amparista, dentro de las sumarias adelantadas por la Fiscalía Decimoquinta de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá por delito de falsedad denunciado y querrellado por Oscar Alvarado Garrido, en representación de Fundación Andreal.

RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA:

La Sentencia Constitucional fechada 23 de febrero de 2016, DENEGÓ la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales interpuesta por la Licenciada Leonor Alvarado Garrido, contra el Auto No. 252 de 20 de agosto de 2014, dictado por el Juzgado Octavo de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, el cual declaró no probado el incidente de controversia promovido por el Licenciado Rubén Castrejo Camarena, contra la Providencia fechada 10 de junio de 2014, proferida por la Fiscalía Decimoquinta de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá.

En su motivación, el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá señala lo siguiente:

“Lo anterior pone en evidencia que la presente demanda de amparo ni siquiera debió ser admitida, ya que debió ser dirigida en todo caso contra la Fiscalía Decimoquinta de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá por haber dictado la Diligencia de 10 de junio de 2014.

Y es que el Auto No. 252 de 20 de agosto de 2014, dictado por el Juzgado demandado y atacado en este amparo, lo que demuestra es que la amparista agotó los medios o trámites ordinarios contra la Diligencia de 10 de junio de 2014, ya que para poder atacar una diligencia de un agente del Ministerio Público se requiere agotar el incidente de controversia que establece el artículo 1993 del Código Judicial.

...

En resumen, siendo que el Juez demandado era competente para conocer del Incidente de Controversia, tramitó el incidente en cuaderno separado y le imprimió el trámite legal, tenemos que concluir que el Juez demandado no violó el trámite legal al dictar el Auto No.252 de 20 de agosto de 2014, atacado en este amparo.

Ahora bien, ya hemos señalado que la amparista alega violación al debido proceso por considerar, en primer lugar, que el auto atacado carece de una correcta y comprensible motivación. Efectivamente, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido en reiterados fallos que la falta de motivación de una resolución constituye una violación al debido proceso, por cuanto los jueces en la parte motiva de las resoluciones deben explicar razonablemente los motivos que dieron lugar a adoptar determinada decisión. No obstante a ello, advierte este Tribunal que el Auto atacado no carece de motivación porque en el mismo se explican las razones por las cuales no se admite la querella presentada por la amparista. Lo anterior es reconocido por la propia amparista al señalar que la motivación no es correcta ni comprensible.

En segundo lugar, plantea la amparista que se le viola el debido proceso porque ella sí está legitimada para interponer la querella como miembro del Consejo Fundacional, protectora y beneficiaria de la FUNDACIÓN ANDREAL. Como quiera que el tema de legitimación siempre ha sido motivo de amparo y es que lo alegado realmente constituye violación al derecho de acceso a la justicia al no permitir que se adelante una investigación, y ello es parte del derecho a la tutela judicial efectiva parte integrante del debido proceso, este Tribunal de Amparo se ve obligado a adelantar las siguientes consideraciones.

Si la amparista está alegando la pérdida del protocolo de la Escritura Pública 26983 donde se le designa miembro del Consejo Fundacional, protectora y beneficiaria de la FUNDACIÓN ANDREAL en un sumario donde se investiga la falsedad de la Escritura Pública No. 26983 pareciera prematuro no reconocer la legitimación a la amparista para actuar en representación de la FUNDACIÓN ANDREAL y ello sería tanto como reconocer a priori, la falsedad de la Escritura Pública No. 26983.

Ahora bien, independientemente de si la amparista está legitimada o no para promover la querella penal presentada contra Óscar Alvarado Garrido y Jaime Guillén Anguizola, por el hurto de la Escritura Pública No. 26983, lo cierto es que dicha denuncia fue presentada dentro de un sumario en averiguación seguido en virtud de denuncia presentada el 21 de abril de 2014, la cual se formalizó en querella, posteriormente, por el señor Óscar Alvarado Garrido, en su calidad de Presidente y Representante Legal de la FUNDACIÓN ANDREAL, donde se alega delito contra la fe pública por la supuesta falsedad de la Escritura Pública No. 26983. Y es el caso en esas sumarias la hoy amparista aparece como sindicada al habersele ordenado su indagatoria

tal como consta a fojas 563. Conforme los artículos 2000 del Código Judicial el querellante necesario es la víctima de un delito quien hace una solicitud para que se investigue un delito y se imponga sanción penal al imputado cuando la ley exija querrela y; según la doctrina, es querellante coadyuvante cuando en un delito no se requiere querrela porque se sigue de oficio pero, no obstante, la víctima del delito se constituye en querellante.

...

Siendo, pues, que el Juez demandado es la autoridad competente para conocer del incidente de controversia e imprimió el trámite legal a dicho incidente; siendo, pues, que no se ha negado el acceso a la justicia a la amparista ni se le ha dejado en estado de indefensión, lo procedente es denegar el amparo presentado por la amparista contra el Juez demandado."

ARGUMENTOS DEL APELANTE:

La amparista señala que "El auto recurrido en amparo dictado por la Juez Circuital viola flagrantemente mis derechos constitucionales, desconociendo el debido proceso, al carecer el auto censurado por esta vía constitucional, de una correcta y comprensible motivación, y al ignorar los derechos que tengo para que se me considere querellante y por esta vía se atiendan los actos querrelados por mi persona (LEONOR ALVARADO GARRIDO) ante la Agencia de Instrucción. Además de la suprema indefensión en que se me deja, en mi condición de real víctima del delito, se afecta indirectamente los derechos que me asisten como miembro del consejo fundacional, protectora y beneficiaria dentro de la Fundación Andreal, transgrediéndose de esta manera el artículo 32 de nuestra carta magna".

Indica, que el Tribunal Superior confundió la falta de motivación con la confusa motivación, desconociendo que una confusa e incomprensible motivación también es un acto violatorio del debido proceso. Añade en ese sentido, que en la decisión recurrida en amparo no se percibe de manera clara cuál fue el argumento jurídico que sirvió de pivote para no admitir la querrela, con lo cual se viola ostensiblemente el debido proceso, consagrado en el artículo 32 de la Carta Magna.

Explica además, que la querrela que promovió debió ser admitida porque la doctrina nacional y la extranjera han indicado que el análisis de las normas procesales debe efectuarse teniendo en mira la jerarquía e importancia de la garantía del debido proceso y del derecho a la tutela judicial efectiva, a la luz del criterio pro actione, conforme al cual los dispositivos procesales deben aplicarse en el sentido que favorezca su mayor efectividad protectora respecto de los derechos fundamentales.

Precisa en ese orden, que al no investigarse los hechos querrelados por ella, se produce un yerro al debido proceso, porque no se admitió una querrela de quien sí se encuentra legitimada para presentarla; aunado al hecho que es perfectamente posible que puedan atenderse dos acciones penales en el mismo proceso. Añade, que la querrela que ella presenta fue antes de la otra y antes de que se le formularan cargos.

Finalmente solicita, que se revoque la Resolución de 23 de febrero de 2016, dictada por el Tribunal Superior y, en su lugar, se conceda el presente amparo de garantías constitucionales.

CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO

Planteados los argumentos más significativos de cada una de las partes, el Pleno procede a resolver el recurso incoado, pronunciándose respecto a la decisión vertida por el Tribunal Superior, determinando si la

misma se adecua a lo dispuesto en las normas legales sobre la materia.

De inmediato advertimos, que la disconformidad del apelante guarda relación con la decisión de declarar no probado el incidente de controversia que hiciese el juzgador dentro del proceso ahora seguido a LEONOR ALVARADO GARRIDO y otros, por delito contra la fe pública, en la modalidad de falsificación de documento en general, tipificado en el Título XI, Capítulo I, del Libro II del Código Penal, hecho querellado por la Firma Forense Cornejo, Robles & Asociados, en representación de la Fundación Andreal, representada por el señor Oscar Alvarado Garrido.

Para la amparista, esa decisión viola el debido proceso, por los siguientes motivos específicos: 1. El Auto carece de una correcta y comprensible motivación; 2. Se le ha dejado en indefensión, en su calidad de víctima; 3. Que es perfectamente posible que se atiendan dos (2) acciones en una sola investigación y; 4. Que la querella por ella presentada fue primera que la otra querella y antes de que le formularan los cargos.

En tanto, el Tribunal Superior expone que tal situación no es violatoria al debido proceso o de alguna garantía, toda vez que el Juzgador actuó conforme a derecho.

De los antecedentes que acompañan la presente acción observamos, que la encuesta penal tiene su génesis con la denuncia suscrita el día 21 de abril de 2014, por el señor Oscar Alvarado Garrido, en su condición de Presidente y Representante Legal de la Fundación Andreal, ante el Centro de Recepción de Denuncias del Ministerio Público, por delito contra la fe pública por la supuesta falsedad de la Escritura Pública No. 26983 de 22 de noviembre de 2012, otorgada ante la Notaría Cuarta del Circuito de Panamá, en la cual se protocoliza un Acta de la Fundación que establece un reglamento donde se designan beneficiarios, se nombran protectores y se toman medidas que modifican el pacto fundacional.

Seguidamente, para el día 25 de abril de 2014, la Firma Forense Cornejo, Robles & Asociados, formaliza la querella en representación de la Fundación Andreal, representada por el señor Oscar Alvarado Garrido. Ese libelo fue admitido por la Fiscalía Decimoquinta del Primer Circuito Judicial de Panamá, mediante Providencia de fecha 8 de mayo de 2014 (v. fs. 143-146 de los antecedentes).

Para el día 3 de junio de 2014, el Licenciado Rubén Castrejo Camarena, actuando en nombre y representación de la amparista, presenta, dentro del mismo sumario, querella penal contra el señor Oscar Alvarado Garrido, por el supuesto delito contra el patrimonio (hurto) (fs. 287-291 de los antecedentes).

A través de la Providencia de fecha 10 de junio de 2014, la Fiscalía Decimoquinta del Primer Circuito Judicial de Panamá dispone negar la admisión de la querella elevada por el Licenciado Rubén Castrejo, básicamente, porque "tendríamos dos (2) investigaciones, con dos tipos penales distintos, sobre los mismos hechos, invirtiendo las acusaciones, es decir, aquel, con el que nos ocupa, que inició con denuncia y posteriormente se formula la querella de OSCAR ARTURO ALVARADO GARRIDO, a través de la Firma CORNEJO, ROBLES Y ASOCIADOS, y el que se pretende incluir se da la querella contra el querellante y el Notario Cuarto de Circuito de Panamá..." "Siendo ello así, podemos señalar que no se puede mantener dos sumarios en uno solo, que lo que procede en derecho es manejar cada sumario por separado, para que se pongan en práctica todos los principios rectores de la investigación, igualdad de las partes, el contradictorio, ser representado por su defensor y otros..." "...se requiere que se acredite la legitimidad de la parte querellante, situación que no se encuentra acreditada..." (fs. 338-340 de los antecedentes).

Contra la Providencia mencionada en el apartado precedente, el Licenciado Rubén Castrejo

Camarena, actuando en nombre y representación de la amparista, presentó un incidente de controversia, y a través del Auto atacado, es decir, el número 252 de fecha 20 de agosto de 2014, el Juzgado Octavo de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, declaró no probado la incidencia, bajo los siguientes fundamentos (fs. 848-853 de los antecedentes):

“Al respecto, es preciso destacar que cada investigación mantiene una dirección específica a esclarecer, la cual es proporcionada por el denunciante u ofendido de manera individual, al momento de vertir la versión de los hechos así como el derecho presuntamente agraviado; en este sentido, es una realidad que dentro de la presente causa penal el señor Oscar Alvarado Garrido actúa como representante legal de la Fundación Andreal, y será durante el desenvolvimiento de la investigación que se establecerá si los hechos ilícitos denunciados y presuntamente ejecutados con la escritura pública N° 26983 del 22 de noviembre del 2012 brindan la convicción suficiente a fin de que sea abierta una causa criminal.

Al respecto, las formalidades para constituirse como querellante dentro del proceso se encuentran claramente establecidas en los artículos 2000, 2001, 2002, 2003 y 2004 del Código Judicial, del cual se desprende el requerimiento de que se encuentre establecida como elemento principal “la legitimidad de la víctima para actuar”, por cuanto la presente denuncia penal se encuentra instaurada mediante libelo adjuntado de foja 1 a 8 del expediente principal, donde posteriormente consta la resolución del 8 de mayo de 2014 por la cual se formaliza la querrela penal, tal cual consta de foja 143 a 146 del expediente, estableciéndose unos parámetros a investigar.

Por otra parte se puede apreciar que la Fundación ANDREAL, mantiene como representa legal al señor Oscar Alvarado garrido, tal cual se desprende de la certificación del Registro Público visible a foja 380 del expediente principal.

...”

El mencionado Auto fue objeto de alzada y el Segundo Tribunal Superior de Justicia, mediante la Resolución de fecha 3 de septiembre de 2015, confirmó la decisión del juzgador primario indicando (fs. 865-869 de los antecedentes):

“En primer lugar, tal como lo establece el artículo 2000 del Código Judicial, la señora LEONOR ALVARADO GARRIDO no puede constituirse como querellante en un proceso de uso de documento falso sin estar legitimada, pues la legitimidad para actuar en nombre de la sociedad FUNDACIÓN ANDREAL, está a cargo del señor OSCAR ALVARADO GARRIDO, quien es el presidente y representante legal de la FUNDACIÓN ANDREAL.

...

Es evidente que la querellante no tiene la legitimidad suficiente para presentar alguna acción penal en representación de la FUNDACIÓN ANDREAL...”

Ahora bien, desarrollando la controversia objeto de recurso, esta Corporación de Justicia debe advertir que coincide con los fundamentos utilizados por el Tribunal Superior cuando señala que la presente acción

constitucional no debió ser admitida, toda vez que la activadora constitucional equivocó o no identificó correctamente el acto a demandar con esta acción de amparo. La Licenciada Leonor Alvarado Garrido, solicitó en su escrito primario que "se ADMITA la presente acción y luego de valorar el fondo de la misma, se CONCEDA el presente AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES presentado en nuestro favor y se REVOQUE el Auto V. 252 de 20 de agosto de 2014 emitido por el Juzgado Octavo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá" y no la diligencia que contiene el mandato, es decir, la Providencia de fecha 10 de junio de 2014, dictada por la Fiscalía Decimoquinta del Primer Circuito Judicial de Panamá, la cual no admitía la querrela promovida por el Licenciado Rubén Castrejo Camarena, actuando en nombre y representación de la amparista.

Si la intención era revocar esa actuación, debió indicar claramente que atacaba la mencionada Providencia emitida por la Agencia de Instrucción, toda vez que es esta la que contiene lo cuestionado. Dicho evento toma fuerza, pues en el evento que se conceda la acción constitucional y se deje sin efecto el Auto del Juzgador que decide declarar no probada la incidencia, aún se mantendría la Providencia que contiene la orden de no hacer que la generó.

No obstante, como quiera que la acción superó la etapa de admisión, se hace necesario revisar la decisión objeto de amparo, confrontándola con los argumentos esbozados por la jurista y lo decidido por el Tribunal Superior. En ese sentido, contrario a lo indicado por la recurrente, el Auto atacado sí está debidamente motivado y, además, al revisar sus fundamentos, se deduce con claridad meridiana que resulta comprensible la decisión en él adoptada.

Por otro lado, observa esta Superioridad que en el proceso penal original existe una admisión de querrela por parte de la Firma Cornejo Robles y Asociados, actuando en nombre y representación del señor Oscar Arturo Alvarado Garrido, quien actúa como Representante Legal de la Fundación Andreal, por la presunta comisión de un delito contra la fe pública. Además se observa que, la amparista aparece como querellada, posteriormente como imputada, pues el Agente de Instrucción le formuló cargos por delito de falsificación de documento en general, tipificado en el Título XI, Capítulo I, Libro II del Código Penal (v. fs. 552-563 de los antecedentes).

En ese orden, se tiene que en las mismas sumarias la amparista presenta a través de apoderado judicial una querrela contra Oscar Arturo Alvarado Garrido, quien actúa como Representante Legal de la Fundación Andreal, por la presunta comisión de un delito contra el patrimonio (hurto).

Lo arriba mencionado permite a esta Corporación de Justicia precisar que, no se puede tener como víctima a una persona que aparece como querellada e imputada en una misma causa penal; sería contrario a derecho y se estaría violentando el debido proceso, al mantenerse causas cruzadas con intereses distintos.

Sin embargo, ese escenario no puede considerarse tampoco como una negativa al acceso a la justicia que le asiste a la amparista, toda vez que perfectamente le es posible interponer dicha querrela penal, pero independiente de las sumarias ya iniciadas en su contra.

No resulta lógico y es contrario a la ley mantener dos investigaciones cada una con tipos penales distintos y que además la víctima también sea imputada y viceversa.

En otro sentido, en cuanto a que la querrela promovida por la amparista fue presentada primero que la presentada por el Representante Legal de la Fundación Andreal, se puede corroborar que dicha aseveración no

es cierta, además tal situación no provocaría violación alguna de preceptos constitucionales, en razón a que el Ministerio Público le corresponde ejercer la acción penal, y está en la obligación, atendiendo a la conducta investigada, incorporar los elementos valorativos para acreditar el delito y buscar a los autores que con el hecho ilícito se relacionen.

Colegimos entonces, que los fundamentos utilizados por el Tribunal Superior son acertados, al indicar que no existe violación al debido proceso.

No podemos perder de vista ni mucho menos alejarnos de la naturaleza misma de la acción de amparo de garantías constitucionales, establecida con el propósito de proteger a las personas contra actos u órdenes arbitrarias emanadas de la autoridad, que violen directamente sus garantías constitucionales, siendo viable sólo cuando se aprecien de manera ostensible, que la resolución censurada o atacada se encuentre desprovista de sustento legal, y constituye una posible violación de derechos fundamentales protegidos por la Constitución Política y otros instrumentos de Derechos Humanos; situación que a todas luces no es evidente en la presente acción instaurada.

Vistas las consideraciones anteriores, no queda más que confirmar la decisión del Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, al no verificarse ninguna violación de preceptos constitucionales.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Resolución de fecha 23 de febrero de 2016, emitida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante la cual se DENIEGA la acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por la Licenciada Leonor Alvarado Garrido, contra el Juzgado Octavo de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

SECUNDINO MENDIETA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General).

RECURSO DE APELACIÓN INCOADO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE FÁBREGA, MOLINO & MULINO EN REPRESENTACIÓN DE REGIONAL ONE, INC., CONTRA LA PROVIDENCIA DE FECHA 7 DE MARZO DE 2016, DICTADA POR EL JUZGADO SEGUNDO DE TRABAJO DE LA PRIMERA SECCIÓN-PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 23 de Septiembre de 2016

Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Apelación
Expediente: 480-16

VISTOS:

Mediante alzada, ingresó al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, Amparo de Garantías Constitucionales, instaurado por la Firma Forense Fábrega, Molino & Mulino en nombre y representación de la sociedad Regional One, Inc. Dicha acción ataca la Providencia de fecha 7 de marzo de 2016, emitida por el Juzgado Segundo de Trabajo de la Primera Sección-Panamá, respecto al rechazo de la solicitud de exoneración de la caución y del incidente de levantamiento de la medida de aseguramiento de bienes sobre cosa ajena.

RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA:

El Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, a través de resolución motivada de fecha 14 de abril de 2016, decidió no admitir la Acción Constitucional ensayada, con base en lo siguiente:

“Lo anterior es así, ya que si bien el señor JOSEPH SCHWANTES, otorgó poder especial a la citada firma forense con el objeto de promover la presente acción constitucional, mismo que cumple con el trámite sobre la apostilla y su respectiva traducción al idioma español, se advierte que la certificación de la sociedad extranjera REGIONAL ONE INC, que reposa a foja 6 de la presente acción constitucional, no fue autenticada a través de cónsul ni tiene el trámite de la apostilla, que debe tener por ser documento procedente del extranjero.

Y es que el artículo 877 del Código Judicial dispone que los documentos procedentes del extranjero deben cumplir con el requisito de la autenticación a objeto de que se puedan estimar como prueba, trámite este que puede ser vía consular o a través del mecanismo de la apostilla.

Este defecto de forma, hace que se carezca de prueba que acredite, por una parte, la existencia y vigencia de la sociedad extranjera REGIONAL ONE INC., y, por otra, que el señor JOSEPH SCHWANTES, es quien ostenta la representación legal de la sociedad a nombre de quien dice actuar.

Tales requisitos son exigidos por el artículo 296 del Código de Comercio el cual dispone que “No será admitida en juicio ninguna acción fundada en la existencia de la sociedad, sino se comprueba ésta por medio de la escritura social debidamente registrada o de una certificación de la respectiva inscripción en el Registro de Comercio...”.

ARGUMENTOS DEL APELANTE:

La Firma Forense Fábrega, Molino & Mulino señala que se han cumplido con los requerimientos de ley, ya que se aportó ante el Juzgado la constancia de existencia de la sociedad REGIONAL ONE, INC., que de igual forma da constancia de la capacidad de firmar en nombre de esta por parte del señor Joseph Schwantes, como Director de la misma. Añade, que está debidamente apostillada y traducida, como parte de los documentos que acompañaron las acciones presentadas ante el Juzgado.

Indica, que en vista de la premura de accionar para salvaguardar los derechos de su representada, se adjuntó copia autenticada por parte del Juzgado Segundo de Trabajo de la Primera Sección de ese documento.

Añade, que con esa copia se da fe de la existencia y de las formalidades cumplidas con respecto al certificado de vigencia y existencia de la sociedad REGIONAL ONE, INC.

Considera además, que el documento presentado como certificado de existencia y vigencia de la sociedad es una copia autenticada por parte del Juzgado Segundo de Trabajo de la Primera Sección Panamá, en la cual se aprecia claramente que el mismo fue revestido de apostilla y de traducción a idioma español, por tanto, su valor se mantiene debido a quien autentica el documento lo tiene bajo su custodia, y éste es el Juzgado Segundo de Trabajo de la Primera Sección Panamá.

Mencionado lo anterior, solicita se admita el Amparo de Garantías Constitucionales.

CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO

Expuesta la posición del Tribunal Constitucional A quo referente a la no admisión del Amparo de Garantías Constitucionales, así como la inconformidad del impugnante sobre lo decidido, corresponde al Pleno de la Corte Suprema de Justicia dirimir la situación sometida a su consideración, en calidad de Tribunal Constitucional de Segunda Instancia.

Dentro de la presente Acción Constitucional se menciona como acto atacado, la Providencia de 7 de marzo de 2016, emitida por la Jueza Segunda de Trabajo de la Primera Sección-Panamá, que rechaza de plano la solicitud de exoneración de la caución y rechaza el incidente de levantamiento de la medida de aseguramiento de bienes sobre cosa ajena. Además, fija como fecha para efectuar la diligencia de remate el día 10 de marzo de 2016, entre las 9:00 de la mañana y 12:00 del mediodía.

A ese respecto, debe de inmediato esta Superioridad advertir que se omitió acompañar junto con el libelo de la demanda prueba de la orden atacada o manifestación expresa de no haber podido obtenerla, lo cual se encuentra previsto en el último párrafo del artículo 2619 del Código Judicial, que dispone lo siguiente:

"Con la demanda se presentará la prueba de la orden impartida, si fuere posible; o manifestación expresa, de no haberla podido obtener."

Conforme a lo transcrito, se exige al activador constitucional junto con la demanda de Amparo de Garantías Constitucionales presente prueba de la orden impartida y en caso que no la pueda presentar manifieste expresamente que no la pudo obtener, sin necesidad de explicar las razones. No obstante, lo aportado no fue la Providencia que contiene la orden atacada sino una copia autenticada del Edicto N° 136 de fecha 7 de marzo de 2016, el cual notifica a las partes lo decidido por la Juzgadora.

Ahora bien, la controversia sometida en alzada no gira entorno a lo mencionado en el apartado precedente, sino que mantiene otras connotaciones de admisibilidad, veamos:

Para el Tribunal Superior, el activador constitucional no demostró la existencia y vigencia de la sociedad extranjera REGIONAL ONE INC., y, por ello, tampoco que el señor JOSEPH SCHWANTES, sea quien ostente la representación legal de esa sociedad.

Por su parte, el recurrente expresa que con la demanda se aportó copia autenticada que da fe de la existencia y de las formalidades cumplidas con respecto al certificado de vigencia y existencia de la sociedad extranjera REGIONAL ONE, INC.

En ese sentido resulta de importancia transcribir el contenido del artículo 877 del Código Judicial, el cual versa de la siguiente manera:

Artículo 877. Salvo lo dispuesto en convenios internacionales los documentos extendidos en país extranjero serán estimados como prueba, según los casos, si se presentaren autenticados por el funcionario diplomático o consular de Panamá con funciones en el lugar de donde proceda el documento y a falta de ellos, por el representante diplomático o consular de una nación amiga. En este último caso, se acompañará un certificado del Ministerio de Relaciones Exteriores en que conste que en el lugar de donde procede el documento no hay funcionario consular o diplomático de Panamá.

Se presume, por el hecho de estar autenticados así, que los documentos están expedidos conforme a la ley local de su origen, sin perjuicio de que la parte interesada compruebe lo contrario.

Si los documentos procedentes del extranjero estuvieren escritos en lengua que no sea el español, se presentarán traducidos o se solicitará su traducción por intérprete público y en defecto de éste, por uno ad hoc, nombrado por el tribunal. (Subraya el Pleno)

De conformidad con el citado artículo 877 del Código Judicial, toda documentación proveniente del extranjero debe estar debidamente autenticada, sea por vía consular o diplomática (apostilla), pero en este caso la copia autenticada aportada junto al libelo no mantiene trámite de apostilla y tampoco fue autenticada a través de cónsul, exigencia necesaria para considerar como prueba un documento procedente del extranjero.

Ante la carencia de esta prueba que acredite la existencia de la sociedad extranjera REGIONAL ONE, INC., consecuentemente su representación legal, se pierde la legitimación activa para promover estas acciones protectoras de derechos fundamentales.

No podemos perder de vista que la legitimación procesal activa es la capacidad o aptitud de una persona física o jurídica para intervenir en un proceso judicial, es decir, para ejercer una acción en virtud de ser titular de una relación jurídica y proveniente del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva.

Precisamente, para ejercer en juicio de tutela de un derecho, es absolutamente imprescindible que exista un nexo que vincule a la persona con la prerrogativa que se entiende afectada, lesionada o amenazada, escenario que no ha sido probado.

El recurrente ha indicado que la documentación controvertida fue aportada en el juzgado, pero "la acción de amparo es una acción constitucional única, principal y autónoma, pues, tiene un espacio propio; no prosigue, ni es continuación de un proceso judicial, administrativo, policivo, laboral, etcétera.

En ese sentido, Pablo Pérez Tremps menciona que: [...] el amparo no representa en términos estrictos la reproducción de una acción dentro de un proceso ante un órgano superior de un determinado orden jurisdiccional -característica básica de los recursos ordinarios - sino que se sustancia ante un órgano ajeno al Poder Judicial como lo es el Tribunal Constitucional y con un objeto concreto y determinado: garantizar un derecho fundamental. Ello hace del recurso de amparo una acción autónoma." (PÉREZ TREMP, Pablo. El Recurso de Amparo, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia, España, 2004, Pág. 24.)

Asimismo, la acción de amparo tiene carácter extraordinario porque no toda cuestión puede ser ventilada ante los tribunales de amparo sino, únicamente, aquéllas relativas a la denuncia o lesión de derechos fundamentales consagrados en la Constitución". (Sentencia del Pleno de fecha 8 de febrero de 2011)

Lo anterior nos permite concluir que, es acertada la apreciación que hiciera el Tribunal Superior en el sentido que no podrá ser admitida la acción de amparo de derechos fundamentales fundada en la existencia de una sociedad, cuando no se ha comprobado en un proceso autónomo que la misma exista.

Por lo antes expuesto, lo que corresponde es confirmar la resolución emitida por el Tribunal de primera instancia.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la resolución judicial fechada 14 de abril de 2016, en la cual el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, NO ADMITE el Amparo de Garantías Constitucionales instaurado por la Firma Forense Fábrega, Molino & Mulino en nombre y representación de la sociedad Regional One, Inc.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).

RECURSO DE APELACIÓN INCOADO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO ROLANDO MAYORGA, ACTUANDO EN SU CONDICIÓN DE APODERADO JUDICIAL DE LA PERSONA JURÍDICA DENOMINADA TÉCNICA UNIVERSAL DE PANAMÁ, S. A., EN CONTRA DEL ADMINISTRADOR REGIONAL DE ADUANAS, ZONA ORIENTAL, POR RAZÓN DE LA ORDEN CONTENIDA EN LA RESOLUCIÓN NO. 920-04-522-AS-AZO DE 2 DE SEPTIEMBRE DE 2015, CONFIRMADA A TRAVÉS DE LA RESOLUCIÓN 910-04-47-CDA DE 12 DE NOVIEMBRE DE 2015. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 23 de Septiembre de 2016
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Apelación
Expediente: 368--16

VISTOS:

En grado de apelación conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la Resolución fechada 15 de marzo de 2016, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, la cual deniega la acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por el Licenciado Rolando Mayorga, actuando en su condición de apoderado judicial de la persona jurídica denominada TÉCNICA UNIVERSAL DE PANAMÁ, S.A., contra el Administrador Regional de Aduanas, Zona Oriental, por razón de la orden contenida en la Resolución No. 920-04-522-AS-AZO de fecha 2 de septiembre de 2015, confirmada a través de la Resolución 910-04-47-CDA de 12 de noviembre de 2015.

RESOLUCIÓN DE PRIMERA INSTANCIA:

La Sentencia Constitucional fechada 15 de marzo de 2016, DENEGÓ la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales interpuesta por el Licenciado Rolando Mayorga, contra el Administrador Regional de Aduanas, Zona Oriental, por razón de la orden contenida en la Resolución No. 920-04-522-AS-AZO de fecha 2 de septiembre de 2015, confirmada a través de la Resolución 910-04-47-CDA de 12 de noviembre de 2015.

En su motivación, el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá señala lo siguiente:

“En el caso que nos ocupa, no se está ventilando una discrepancia sobre aforo que asigna competencia a la Autoridad Regional de Aduanas donde se realizó la declaración del régimen aduanero, sino un supuesto distinto que trata sobre un error cometido en la declaración de aduana (que en ese momento no se reportó ningún tipo de irregularidad u observación); y que, se detecta después que la mercancía salió del recinto aduanero, lo cual constituye una falta aduanera grave por error del importador que induce al Estado a percibir menos impuestos, ello al tenor del literal ch, del artículo 9 de la Ley N° 30 de 8 de noviembre de 1984.

Lo expuesto permite concluir, que la administración Regional de Aduanas, Zona Oriental, resulta competente para conocer del proceso aduanero, primeramente, por el hecho que las mercancías salieron del recinto aduanero de la Zona Norte; en segundo lugar, los hechos generados de la obligación tributaria también se constituyen desde el momento en que se descubra la infracción, conforme a lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 67 del citado Decreto Ley No. 1 de 13 de febrero de 2008.

Resulta ser que, la Contraloría General de la República, con domicilio en la ciudad de Panamá, es quien pone en conocimiento que existen declaraciones en situaciones a enmendar en concepto de clasificación arancelaria generando impuestos sin declarar, entre las cuales se encuentra la declaración de aduana N° 070914-10 de la empresa TÉCNICA UNIVERSAL DE PANAMÁ, S.A. Aunado al hecho que también esta última sociedad tiene su domicilio en el Distrito de Panamá.

En síntesis, contrario a lo señalado por la hoy amparista, la autoridad administrativa acusada resulta ser competente para conocer del caso, por lo que, este Tribunal de Amparo es del criterio que no se viola la garantía fundamental del debido Proceso en perjuicio de la accionante.”

ARGUMENTOS DEL APELANTE:

El amparista señala que el Tribunal de primera instancia no efectuó un debido análisis jurídico de la

posible violación de la garantía constitucional invocada, toda vez que, por una parte entra a examinar figuras o temas que no son objeto de la acción, aparte de incurrir en el error de citar disposiciones ya derogadas dentro de los argumentos para sustentar el acto recurrido, como es el caso del artículo 135-D del Decreto de Gabinete No. 41 de fecha 11 de diciembre de 2002, adicionado por el Decreto de Gabinete No. 19 del 30 de junio de 2004, el cual fue derogado por los artículos 141 y 142 del Decreto Ley 1 de 13 de febrero de 2008, los cuales regulan el procedimiento a seguir en los casos de discrepancias de aforos.

Continúa expresando, que según lo que contempla el artículo 137 del Decreto Ley 1 de 2008, los errores en las clasificaciones arancelarias constituyen uno de los supuestos de discrepancia de aforo y el artículo 140 del mismo Decreto indica que esas discrepancias pueden presentarse en dos modalidades, mencionado que una de ellas puede ser por verificación posterior cuando las mercancías salen del recinto aduanero, siendo este supuesto el que dio origen al proceso aduanero.

Manifiesta el letrado amparista, que al salir la mercancía del recinto aduanero de la Zona Norte, corresponde al Administrador Regional de Aduanas; Zona Norte, con sede en la Provincia de Colón, conocer y decidir sobre el proceso aduanero seguido a la empresa TÉCNICA UNIVERSAL DE PANAMÁ, S.A., porque las mercancías declaradas ingresaron al Puerto de Manzanillo, con sede en la Provincia de Colón, y fue en este recinto aduanero que se examinó dicha carga y luego fue liquidada para ordenar su retiro y salida.

En ese orden señala, que no pueden tomarse como referencia los diferentes supuestos enumerados en el artículo 67 del Decreto Ley 1 de 13 de febrero de 2008, para efectos de determinar la competencia de los Administradores Regionales de las diferentes zonas aduaneras, toda vez que el hecho generador de la obligación tributaria aduanera representa solamente el momento en que surge la obligación o se debe satisfacer el pago del tributo aduanero al Estado, con independencia donde se encuentre la mercancía respectiva. Añade, que el despacho del Director de Aduanas, al recibir el informe de Contraloría General de la República, sobre el hallazgo descubierto de los errores de las clasificaciones mencionadas, debió remitir a la Administración Regional de Aduana de la Zona Norte (Colón) la actuación correspondiente para los efectos de que en esas zona aduanera se tramitase el proceso correspondiente.

Seguidamente el recurrente reitera los argumentos utilizados en el libelo original, referente a la violación al debido proceso porque la autoridad carecía de competencia para emitir el acto atacado, y solicita se conceda la demanda de amparo de garantías constitucionales.

CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO

Planteados los argumentos más significativos de cada una de las partes, el Pleno procede a resolver el recurso incoado, pronunciándose respecto a la decisión vertida por el Tribunal Superior, determinando si la misma se adecua a lo dispuesto en las normas legales sobre la materia.

De inmediato advertimos, que la disconformidad del apelante guarda relación con la falta de competencia del Administrador Regional de Aduanas, Zona Oriental, quien emite la Resolución No. 920-04-522-AS-AZO de 2 de septiembre de 2015, la cual sanciona a la empresa TÉCNICA UNIVERSAL DE PANAMÁ, S.A., a través de su Representante Legal, el señor AUGUSTO RODOLFO MARTÍNEZ ESCOBAR, a pagar la suma de B/.4,913.89, por infringir el artículo 9, acápite ch, de la Ley 30 de 8 de noviembre de 1984, tipificado como faltas graves aduaneras.

Para el amparista, esa decisión viola el debido proceso, porque le correspondía era al Administrador

Regional de Aduanas, Zona Norte, conocer del proceso aduanero y emitir su decisión, ya que las mercancías declaradas ingresaron al Puerto de Manzanillo, con sede en la Provincia de Colón, y fue en ese recinto aduanero que se examinó dicha carga y luego fue liquidada para ordenar su retiro y salida.

En tanto, el Tribunal Superior expone que tal situación no es violatoria al debido proceso o de alguna garantía, toda vez que la Administración Regional de Aduanas, Zona Oriental, resulta competente para conocer del proceso aduanero, primeramente, por el hecho que las mercancías salieron del lugar aduanero de la Zona Norte y, en segundo lugar, los hechos que generaron la obligación tributaria también se constituyen desde el momento en que se descubre la infracción, siendo la Contraloría General de la República, con sede en la ciudad de Panamá, quien pone en conocimiento la existencia de las declaraciones en situaciones a enmendar en concepto de clasificación arancelaria generando impuestos sin declarar.

De los antecedentes que acompañan la presente acción observamos, que la encuesta tiene su génesis con la Nota N° 671-DCC-ADU de fecha 29 de junio de 2012, de la Contraloría General de la República, quien puso en conocimiento de la Directora General de la Autoridad Nacional de Aduanas, que el Departamento de Fiscalización Aduanera de la Dirección Nacional de Consular Comercial, efectuó en la segunda quincena de mayo de 2012, declaraciones de aduana por importaciones de mercancías en general tramitadas en el período de febrero a abril del 2012, con valores C.I.F. superiores a Diez Mil Balboas con 00/100 (B/. 10,000.00) retiradas por los recintos aduaneros de Manzanillo y Balboa, en donde se determinaron 8 importaciones con 14 declaraciones en situaciones a enmendar en concepto de clasificación arancelaria, generando impuesto sin declarar, entre las que se encontraba la declaración de aduana N°070914-10 de la empresa TÉCNICA UNIVERSAL DE PANAMÁ (fs. 2-9 de los antecedentes).

Mediante Providencia No. 252 de 4 de septiembre de 2014, la Administración Regional de Aduanas, Zona Oriental, ordena a la Dirección de Prevención y Fiscalización Aduanera, a iniciar la correspondiente instrucción sumarial (fs. 19-20 de los antecedentes).

Seguidamente, el Administrador Regional de Aduanas, Zona Oriental, a través de la Resolución N° 920-04-365-AS-AZO de fecha 23 de junio de 2015, le formula cargos a la empresa TÉCNICA UNIVERSAL DE PANAMÁ, S.A., por infringir el literal ch, del artículo 9 de la Ley 30 de noviembre de 1984, por falta grave (fs. 149-150 de los antecedentes).

Finalmente se emite el acto atacado vía amparo, es decir, la Resolución No. 920-04-522-AS-AZO de fecha 2 de septiembre de 2015 (v. fs. 173-176), confirmada a través de la Resolución 910-04-47-CDA de 12 de noviembre de 2015 (v. fs. 187-190).

Ahora bien, desarrollando la controversia objeto de recurso, esta Corporación de Justicia debe advertir que coincide con los fundamentos utilizados por el Tribunal Superior cuando señala que no existe violación al debido proceso, por cuanto que, la competencia para conocer del proceso correspondía al Administrador Regional de Aduanas, Zona Oriental, por ser del lugar donde se descubre la infracción.

No podemos perder de vista, que la competencia constituye un límite de la jurisdicción. Generalmente este límite deviene por razones territoriales, materiales y funcionales, que permite organizadamente el ejercicio de la jurisdicción a través de una regulación que la crea.

La competencia constituye un conjunto de procesos en que un tribunal puede ejercer, conforme a la ley, su jurisdicción o, desde otra perspectiva, la determinación precisa del tribunal que viene obligado, con exclusión de cualquier otro, a ejercer la potestad jurisdiccional.

Sobre este punto de la competencia, el artículo 19 del Decreto Ley No. 1 de 13 de febrero de 2008, señala que "La Autoridad Nacional de Aduanas es el órgano superior del servicio aduanero nacional y es la institución del Estado encargada de controlar, vigilar y fiscalizar el ingreso, salida y movimiento de las mercancías, personas y medios de transporte por las fronteras, puertos y aeropuertos del país, para los efectos de la recaudación tributaria que los gravan o para los controles que les son aplicables, así como prevenir, investigar y sancionar las infracciones aduaneras, de formar estadísticas sobre comercio exterior, intervenir en el tráfico internacional de mercancías y cumplir con las funciones que se le confieran, mediante acuerdos internacionales de los que forme parte la República de Panamá".

De igual forma, el mencionado Decreto Ley establece que es a través de los Administradores Regionales, como órganos ejecutores, que la Autoridad ejerce su función jurisdiccional dentro de su competencia privativa, en el área o zona geográfica que se asigne, y gozan de independencia en las decisiones que profieran en los asuntos de su competencia (artículo 33). En ese sentido se cuenta con Administradores Regionales en distintas circunscripciones territoriales, entre ellos, uno en la Zona Oriental, que comprende la Provincia de Panamá, y otro en la Zona Norte, que alcanza la Provincia de Colón.

Como viene dicho, el proceso aduanero inicia por conducto de la Contraloría General de la República, con sede en la ciudad de Panamá, quien detecta importaciones con situaciones a enmendar en concepto de clasificación arancelaria, por lo cual se califica la conducta de la empresa TÉCNICA UNIVERSAL DE PANAMÁ, S.A., como una falta aduanera grave, tipificada en el literal ch, del artículo 9 de la Ley 30 de 1984. Dicha empresa incurrió en un error al realizar la importación de la mercancía descrita como "filtro de aceite para filtrar lubricantes o carburantes en motores de encendido por chispa o compresión", en una clasificación arancelaria que no corresponde de acuerdo al dictamen de la Dirección de Gestión Técnica, siendo sancionada a pagar la suma de B/. 4,913.89.

Se observa entonces que, la irregularidad o infracción que se comete no se descubre en la Zona Norte, con sede en la Provincia de Colón, lugar donde se tramitó el proceso administrativo sobre las mercancías declaradas, se examinó la carga y además se dispuso su retiro y salida; sino que se detecta en la Provincia de Panamá, Zona Oriental, posterior a que la carga salió del recinto aduanero.

En ese orden, corresponde citar lo que establece el numeral 2 del artículo 67 del Decreto Ley N° 1 de 13 de febrero de 2008:

"Artículo 67. Hecho generador de la obligación tributaria aduanera. Los hechos generadores de la obligación tributaria aduanera, se constituyen de la siguiente manera:

1....

2. Al producirse el comiso preventivo de las mercancías o se descubra la infracción, lo que ocurra primero. En las infracciones aduaneras se aplicará el régimen tributario vigente a la fecha de comisión de la infracción.

..." (Subraya el Pleno)

Siendo entonces que la Contraloría General de la República, con sede en ciudad de Panamá, con posterioridad descubre la infracción que trataba de un hecho que generaba una obligación tributaria aduanera, con motivo de declaraciones en situaciones a enmendar en concepto de clasificación arancelaria donde se generaron impuestos sin declarar, la competencia correspondía al Administrador Regional de Aduanas, Zona Oriental. Aunado al hecho, que la empresa TÉCNICA UNIVERSAL DE PANAMÁ, S.A., según consta en autos, mantiene su domicilio en la Provincia de Panamá.

Caso contrario, si la irregularidad se hubiese descubierto durante la tramitación y posterior revisión en el recinto aduanero que comprende la jurisdicción de la Zona Norte, entonces sí la competencia sería del Administrador Regional de esa Zona con sede en la Provincia de Colón. No obstante, ese no fue el escenario, sino que luego de concluida la tramitación y salida de la mercancía, es que se descubre el error que genera la infracción y consecuente sanción.

En otro sentido, en cuanto al argumento del amparista que el Tribunal Superior utilizó normas derogadas para denegar el amparo, debe de inmediato advertir esta Corporación de Justicia que ello no ocurrió, habida cuenta que la controversia guarda relación con la competencia de la Autoridad Nacional de Aduanas, respecto a sus Administradores Regionales, y no con temas de aforo; incluso el propio Tribunal Superior precisa que "En el caso que nos ocupa, no se está ventilando una discrepancia sobre aforo que asigna competencia a la Autoridad Regional de Aduanas donde se realizó la declaración del régimen aduanero, sino un supuesto distinto que trata sobre un error cometido en la declaración de aduana...".

Colegimos entonces, que los fundamentos utilizados por el Tribunal Superior son acertados, al indicar que no existe violación al debido proceso.

Vistas las consideraciones anteriores, no queda más que confirmar la decisión del Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, al no verificarse ninguna violación de preceptos constitucionales.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Resolución de fecha 15 de marzo de 2016, emitida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante la cual se DENIEGA la acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por el Licenciado Rolando Mayorga, actuando en su condición de apoderado judicial de la persona jurídica denominada Técnica Universal de Panamá, S.A., contra el Administrador Regional de Aduanas, Zona Oriental.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General).

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE BERRIOS & BERRIOS, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS CONTRA LA ORDEN DE HACER CONTENIDA EN EL AUTO NO. 114 DE 18 DE MAYO DE 2015, PROFERIDO POR LA JUEZ DE TRABAJO DE LA CUARTA SECCIÓN, PROVINCIA DE COCLÉ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 23 de Septiembre de 2016
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Apelación
Expediente: 1215-15

VISTOS:

La génesis del presente recurso de apelación interpuesto dentro de la acción de Amparo de Garantías Constitucionales se origina como consecuencia de la decisión o sentencia adoptada dentro del Proceso Laboral en Ejecución surtido ante la Jurisdicción Laboral llevado a cabo por el Juzgado Cuarto de la Cuarta Sección de la Provincia de Coclé, producto de las reclamaciones de las prestaciones económicas debidas al trabajador MANUEL ESTEBAN VEGA, por parte de la Sra. BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS, CARLOS ESTEBAN ABAD Y BAR BELKIS.

En torno a la evolución de los hechos, es pertinente indicar que el Dr. JULIO ELIAS BERRÍOS presentó amparo en contra del Auto N°. 114/15 del 18 de mayo de 2015, emitido por el Juzgado de Trabajo de la Cuarta Sección, de la Provincia de Coclé, a través del cual se aprobó el remate efectuado el día 13 de mayo de 2015 a cargo de la Secretaría Judicial de este Juzgado de Trabajo en funciones de Alguacil Ejecutor, a partir del cual ADJUDICA PROVISIONALMENTE a favor del trabajador MANUEL ESTEBAN VEGA, con cédula de identidad N°. 6-36-763, la Finca N°. 21785, Inscrita al Rollo 25864, Documento 2, de la Superficie de 558 M² 46 D², sección de la Propiedad de la Provincia de Coclé.

El motivo fundamental que expuso el apoderado judicial de la Sra. BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS para justificar en aquel entonces ante el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial el Recurso de Amparo de Garantías Constitucionales promovido en contra del Auto N°. 114/15 del 18 de mayo de 2015, emitido por el Juzgado de Trabajo de la Cuarta Sección, de la Provincia de Coclé, era que el aludido dictamen violaba la garantía del debido proceso, ya que a través de dicha decisión, se trastocaba y dividía el bien rematado, entre el ejecutante Manuel Esteban Vega hasta el monto de B/.22,153.39 balboas, sobre la finca N°. 21785 inscrita al rollo 25864, documento 2 de superficie de 558 m² sección de la propiedad de Coclé, la cual estaba embargada mediante Auto 138/13 de 21 de junio de 2013, como consecuencia de las prestaciones laborales que debía su representada. Y remite el resto de lo reclamado de B/.7,250.00 balboas a órdenes del Juzgado Primero de Circuito de Coclé, Ramo Civil.

A criterio del Dr. JULIO ELÍAS BERRÍOS, el remate efectuado por el Juzgado de Trabajo de la Cuarta Sección, de la Provincia de Coclé, estuvo plagado de irregularidades, toda vez que el mismo consideraba que

no era correcto o pertinente que se dividiera o trastocara una finca sin que ésta medida pudiese ser viable, de forma tal que la funcionaria demandada inventó y cambió los trámites que están establecidos para la subasta pública en materia laboral. En consecuencia, la Juez de trabajo procedió a dividir arbitrariamente un bien entre las partes, sin que esto conste en el auto de embargo, ni los avisos de remate, colocando a la ejecutada en estado de indefensión, al modificarse las reglas de subasta pública laboral, e incluso, invadiendo la esfera civil, al modificar el embargo decretado por el Juez Primero Civil de Coclé, mediante el Auto 411 del 6 de mayo de 2015.

Finalmente a través de la sentencia del 22 de octubre de dos mil quince (2015), el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial (Coclé y Veraguas), dispuso no conceder el Amparo de Garantías Constitucionales interpuesto por la firma forense BERRÍOS & BERRÍOS, a través del Dr. JULIO ELÍAS BERRIOS, en representación de BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS, en contra de la orden de hacer contenida en el Auto N° 114/15 del 18 de mayo de 2015, emitida por el Juzgado de Trabajo de la Cuarta Sección, Provincia de Coclé, que ordenaba el remate judicial de forma parcial de una finca propiedad de la Sra. BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS, a fin de cancelar las prestaciones laborales que adeudaba como ex-empleadora a su ex-trabajador, el Sr. MANUEL ESTEBAN VEGA.

I. ANTECEDENTES DEL CASO:

1.- El Juzgado de Trabajo de la Cuarta Sección de la Provincia de Coclé decretó EMBARGO de la finca 21785, inscrita al Rollo 25864, documento 2 de la Sección de Propiedad del Registro Público de Coclé, de propiedad de la Señora BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS, quién es propietaria del Bar BELKIS, hasta por el monto de Veintinueve Mil Cuatrocientos Tres Balboas con Treinta y Nueve Centavos (B/.29,403.39), cuantía que comprende capital, intereses, recargo y costas de instancia y de ejecución, a favor de MANUEL ESTEBAN VEGA.

2.- Del avalúo efectuado a la finca 21785, propiedad de la Sra. BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS, en donde está ubicado u opera el Bar BELKIS, se determinó de acuerdo al dictamen pericial que el valor del terreno ascendía a B/.11,169.20 y las mejoras al mismo tienen un valor de B/.17,921.28, generando un valor total de la Finca con sus mejoras por el monto de B/.29,090.48.

3.- De igual manera, sobre la misma finca 21785, se decretó un Auto de Embargo, por el Juzgado de Circuito Civil de los Santos, en torno a las mejoras construidas y no declaradas del bien inmueble. Sin embargo, dicha decisión se revocó por parte del Tribunal Superior de Trabajo del Segundo Distrito Judicial, debido a que el auto que decreta el secuestro civil es posterior al secuestro laboral, además que la persona que pidió la rescisión del embargo alegando un secuestro en otra instancia judicial fue la propietaria y no un tercero, y que las mejoras que se aluden no están declaradas en el Registro Público, por lo que el secuestro no puede afectar, al no haber diferencia entre las mejoras y la propia finca.

4.- A través del auto N°. 17/15 del 21 de enero de 2015, se decreta formal REMATE del bien embargado (Finca 21785, Rollo 25864, documento 2, superficie 558 M², sección de la propiedad de Coclé del Registro Público), propiedad de la Sra. BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS; sin embargo antes de llevarse a cabo el acto de remate, la parte demandada (BELQUIS BARRIOS), a través de apoderado judicial interponen una Excepción de Pago Parcial, la cual SE RECHAZÓ DE PLANO por el Juzgado de Trabajo. Con posterioridad, el apoderado judicial de la parte demandada solicita una suspensión del remate, aduciendo que el

aviso de remate no determina con claridad el bien a rematarse, incluyendo las mejoras no declaradas y lo más grave era que dichas mejoras fueron embargadas en un proceso ejecutivo incoado por ARTEMIO CEDEÑO RIVERA, lo cual debía consignarse para que el rematante no fuera sorprendido con mejoras no declaradas que no son objeto de subasta pública.

5.- Finalmente se procede a llevar a cabo el remate de la Finca 21785, inscrita al Rollo 25864, documento 2, propiedad de la Señora BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS, por el valor de B/.29,403.39, en donde el demandante (MANUEL ESTEBAN VEGA), reitera su postura por el crédito laboral que tiene a su favor sobre dicho bien inmueble, como consecuencia de las obligaciones laborales que tenía su ex-empleadora con él. Al no haberse presentado en el acto de remate más postores, se ADJUDICA PROVISIONALMENTE el bien al trabajador MANUEL ESTEBAN VEGA, por los metros del bien inmueble que corresponden a la cantidad adeudada por el monto de Veintidós Mil Ciento Cincuenta y Tres con Treinta y Nueve balboas (B/.22,153.39) de la finca 21785. Y el resto de lo reclamado que suma B/.7,250.00 quedaron pendientes de decisión, hasta que el Juzgado Primero del Circuito de Ramo Civil de Coclé le comunicase al Juzgado de Trabajo, la decisión que iba a realizar con relación al resto del dinero sobrante.

6.- A través del Auto 114/15 del 18 de mayo de 2015, el Juzgado de Trabajo de la Cuarta Sección, Coclé, procede a APROBAR EL REMATE llevado a cabo el 13 de mayo de 2015, donde se ADJUDICA PROVISIONALMENTE LA FINCA 21785, inscrita al Rollo 25864, Documento 2, de la superficie 558 M², 46D², de la Sección de la Propiedad, de la Provincia de Coclé, a favor del trabajador demandante, y se ordena al Registro Público que se procedan con las nuevas inscripciones a favor del Sr. MANUEL ESTEBAN VEGA.

II.- POSICIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL (COCLÉ Y VERAGUAS) EN RELACIÓN AL AMPARO PRESENTADO EN CONTRA EL AUTO N°. 114/15, del 18 de mayo de 2015, EMITIDO POR EL JUZGADO DE TRABAJO DE LA CUARTA SECCIÓN, DE LA PROVINCIA DE COCLÉ:

A través de la sentencia de 22 de octubre de dos mil quince (2015), el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial se pronunció en torno a la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, presentada por el apoderado de la Sra. BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS, en los que se destacan los siguientes aspectos medulares:

1.- La acción de Amparo de Garantías Constitucionales se emplea con la finalidad de proteger de manera inmediata y concreta los derechos fundamentales de las personas que han sido lesionados, restringidos o vulnerados por una acción, u orden de hacer o de no hacer emitida por una autoridad pública.

2.- La resolución emitida por la Jueza de Trabajo de la Cuarta Sección, Coclé es precisamente la que ha sido objeto de impugnación por la vía de amparo, debido a que no existe otro recurso que permita revisar la actuación cuestionada. El fundamento primordial en el que se fundamenta la acción de amparo, está basado en el hecho que la sentencia o decisión adoptada violentó la garantía del debido proceso, ya que aprobó un remate preñado de irregularidades al modificar el embargo proveniente de la jurisdicción civil, dividiendo la finca sin que conste la viabilidad de esta medida, sin indicar el destino de las mejoras embargadas por un tercero.

3.- Que en el proceso laboral por diferencia del salario mínimo en contra de la Sra. BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS, al efectuarse la Adjudicación Provisional la Juzgadora de la causa laboral señaló que la adjudicación se hará sobre los metros que corresponden hasta cubrir la suma de B/.22,153.39 de la Finca 21785, inscrita al Rollo 25864, documento 2 con una superficie de 558 M², 46D², a favor del trabajador MANUEL ESTEBAN VEGA y el resto de lo reclamado de B/.7,250.00 queda pendiente en espera de que el Juzgado Primero del Circuito de Coclé, Ramo Civil comunique lo decidido.

Así las cosas, estas actuaciones no influyeron en la resolución donde se adjudica definitivamente el bien rematado, a pesar de que no exista un estudio previo que estableciera si la finca podía dividirse en metros y cuál era el valor de los mismos.

4.- Es el Auto N° 114/15 del 18 de mayo de 2015, en el que aprueba el remate donde se le adjudica provisionalmente el bien embargado a favor del trabajador MANUEL ESTEBAN VEGA, con cédula N°.6-36-763, el dictamen o la decisión que es objeto de recurso de amparo de garantías constitucionales. Cabe destacar que el Auto N°.115/15, procede a adjudicar de manera definitiva el bien rematado a MANUEL ESTEBAN VEGA, por la suma de B/.29,403.39, y además ordena la cancelación del embargo sobre la Finca 21785.

5.- La solicitud del Juzgado de Circuito Civil de Coclé quedaba condicionada a los resultados del proceso laboral, por consiguiente, el Auto de Aprobación del Remate, como el Auto de Adjudicación definitiva debían ajustarse a lo previsto en los avisos de Remate.

6.- Considera el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial (Coclé y Veraguas), que el Auto de Embargo emitido por el Juzgado de Trabajo no violó el debido proceso, al no haberse incorporado en el mismo las especificaciones sobre la división en metros de la finca y lo referente a las mejoras de la finca, al observarse de una manera diáfana que la comunicación proveniente del Juzgado Primero del Circuito Civil de Coclé, se recibió cuando ya se había hecho con antelación no solo el Auto de Embargo (que incluía el valor del terreno y las mejoras), sino también no se violó el proceso también cuando ya se habían publicado los Avisos de Remate en los medios de comunicación correspondientes.

Y fundamentalmente el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial señala que:

“Por tanto, era público que el REMATE era sobre la finca en su totalidad, incluyendo terreno y mejoras que incluso, no superaban el valor del crédito laboral del trabajador, por tanto el Auto que Aprueba el Remate independientemente de algunas consideraciones que se hicieran sobre el crédito reclamado en la vía civil, en nada afectó la parte Resolutiva que se ajustó a lo previsto en el Auto de Embargo y a los Avisos de Remate que sirvieron de base para la adjudicación del bien rematado, conforme a lo previsto en los artículos 1032 y SS. del Código de Trabajo.”

7.- Finalmente el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial arriba a la conclusión, en relación a la acción de Amparo de Garantías que la misma resulta improcedente, ya que no viola la garantía fundamental del debido proceso legal, por lo que lo correcto es denegar su concesión.

III.- SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES:

El apoderado judicial de la Sra. BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS al no concedérsele el Amparo de Garantías Constitucionales presentado ante el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, procede a interponer ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia recurso de apelación dentro de la acción de Amparo de Garantías Constitucionales fundamentado en los siguientes aspectos:

1.- La sentencia apelada desconoce que la orden de remate contenida en el Auto 114/15, del 18 de mayo de 2015, expedida por el Juez de Trabajo de la Cuarta Sección, Provincia de Coclé, viola el artículo 32 de la Constitución Política que recoge el principio del debido proceso. En dicho Auto, se aprueba un remate que ignora las normas del Código de Trabajo, al desconocer las normas legales que informan el proceso de subastas públicas. De igual manera, está prohibido que se modifique un embargo que proviene de la Jurisdicción Civil, a espera de las resultas del proceso entablado por MANUEL ESTEBAN VEGA contra la Sra. BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS.

Es indebido que se divida una finca sin que conste la viabilidad de esta medida, y que con dicha acción se inventan nuevas reglas de procedimiento, cambiándose de manera arbitraria los trámites retenidos por nuestro Código de Trabajo para las subastas públicas en esa materia.

2.- Que el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial confirmó las irregularidades que hiciera la Juez de Trabajo de Coclé, como consecuencia de las reclamaciones económicas efectuadas por el ex-trabajador MANUEL ESTEBAN VEGA, en contra de su ex-patrona la Sra. BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS en relación a la adjudicación de una finca que era de su propiedad, sobre los metros cuadrados hasta cubrir la suma de B/.22,153.39, de la Finca 21,785, y que el resto del dinero que eran B/.7,750.00, queda en espera de lo que decida el Juez Primero del Circuito de Coclé, Ramo Civil.

Alega el apoderado Judicial de la Sra. BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS que el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial termina indicando que dichas consideraciones no influyeron en la resolución donde se adjudica definitivamente el bien rematado, constituyendo a su criterio una violación al debido proceso, al cambiarse las reglas que han servido de base a la subasta pública verificada y luego aprobada por el Juez demandado.

3.- Que el amparo de garantías constitucionales apelado contra la decisión del Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial no contempló el hecho que las mejoras a la finca no estaban registradas y que éstas fueron embargadas por el Sr. ARTEMIO CEDEÑO RIVERA, en acción ejecutiva contra la Sra. BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS por el Juzgado Primero del Circuito de Los Santos, Ramo Civil, toda vez que el auto que dictó el Tribunal Superior de Trabajo del Segundo Distrito Judicial no afecta las mejoras secuestradas y no declaradas que tiene la demanda sobre la finca 21,785. Así las cosas, dichas mejoras fueron cedidas y embargadas por el Juzgado Primero del Circuito de Los Santos.

III.- OPOSICIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES:

El Licdo. JOSÉ DOMINGO PRESCILLA, en su calidad de apoderado judicial del trabajador MANUEL ESTEBAN VEGA, ha solicitado al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, que se niegue por infundado e improcedente el Amparo de Garantías Constitucionales y se confirme la decisión del Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial (Coclé y Veraguas), en base a los siguientes aspectos:

1.- El Juzgado de Trabajo de la Cuarta Sección, a través del Auto 114/15 de 18 de mayo de 2015, adjudicó a favor del Sr. MANUEL ESTEBAN VEGA, en calidad de trabajador, la totalidad de la finca N°. 21785, inscrita a rollo 25864, documento 2, superficie 558 M², Sección de la Propiedad, provincia de Coclé.

2.- El Auto No. 115/15, le adjudica definitivamente al Sr. MANUEL ESTEBAN VEGA, el bien rematado por la suma de B/.29,403.39, y en dicho dictamen no se llegó a hacer alusión a la división de la finca en metros, ya que el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial termina indicando que las consideraciones en torno a la división de la finca en metros, no era parte del Auto de embargo, ni de los avisos de remate, ya que no estaba previsto de manera expresa y concreta algún tipo de cambio que influyera en la decisión.

3.- Que la sentencia del Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial dispuso que era público que el remate se daba sobre la finca en su totalidad, incluyendo terreno y mejoras que incluso, no superaba el valor del crédito laboral del trabajador, y que por tanto el Auto que aprobó el remate en nada afectó la parte resolutive que se ajustó a lo previsto en el Auto de Embargo y los Avisos de Remate que sirvieron de base para la adjudicación del bien rematado, justificado en los artículos 1032 y SS del Código de Trabajo.

4.- Que el proceso de remate se dio conforme a derecho, las normas laborales y los preceptos constitucionales, no existiendo evidencias de vicios de ilegalidad, ni de inconstitucionalidad, tal como lo señaló el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, en la resolución del 22 de octubre de 2015.

5.- Finalmente aduce el apoderado judicial del Sr. MANUEL ESTEBAN VEGA, que la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales ensayada por parte del Dr. Julio E. BERRIOS pretende seguir dilatando el proceso presentado a favor de su cliente, para que no pueda hacer efectivo su crédito laboral de manera oportuna. De esta manera, la Sra. BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS se continuaría beneficiando del alquiler del negocio (Bar Belkis), que es donde se encuentra la finca objeto del remate, perjudicando de esta forma al trabajador que lleva años esperando por hacer efectivo su crédito.

IV.- DECISIÓN DEL PLENO:

Conoce esta Corporación de Justicia del recurso de apelación interpuesto por el Dr. JULIO E. BERRIOS dentro de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales formulada, en contra de la sentencia de 22 de octubre de dos mil quince (2015) emitida por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, en la que no concedió la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada contra la orden de hacer contenida en el Auto N°. 114 de 18 de mayo de 2015, proferida por la Juez de Trabajo de la Cuarta Sección, Provincia de Coclé.

Así las cosas, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia se pronuncia en relación al presente recurso de apelación interpuesto dentro de la acción de amparo de garantías constitucionales, en los siguientes términos:

1.- El concepto de subasta va aparejado a la modalidad de enajenación o traspaso forzoso de los bienes que han sido objeto de un embargo, los cuales han de ser vendidos o rematados en un acto público, con la finalidad de satisfacer la cuantía que se adeuda por una de las partes dentro de un proceso.

2.- Los motivos que han llevado a la interposición del presente recurso de apelación por parte del Dr. JULIO E. BERRIOS se fundamentan como consecuencia de un proceso laboral que inició el trabajador MANUEL ESTEBAN VEGA, en contra de la Sra. BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS, CARLOS

ESTEBAN DE LOS SANTOS ABAD y BAR BELKIS al haber interpuesto el primero un juicio de diferencia de salario mínimo legal en contra de su ex-patrona o ex-empleadora, por prestaciones laborales adeudadas.

3.- A fojas 397 a 398 del expediente que contiene la ejecución de la resolución de trabajo a favor del trabajador MANUEL ESTEBAN VEGA, puede esta Corporación de Justicia observar el Auto N°. 66/13 expedido por el Juzgado de Trabajo de la Cuarta Sección, Provincia de Coclé en el cual se ordena lo siguiente:

“Por lo expuesto quien suscribe Jueza de Trabajo de la Cuarta Sección, Coclé, Administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley: DECRETA FORMAL REMATE del bien embargado mediante Auto N°. 138/13 de fecha 21 de junio de 2013, el cual consiste en: FINCA N° 21785, INSCRITA AL ROLLO 25864, DOCUMENTO 2, SUPERFICIE 588M2, 46D2, SECCIÓN DE LA PROPIEDAD, PROVINCIA DE COCLE DEL REGISTRO PÚBLICO, propiedad de la señora BELKIS MARQUELA BARRIOS DE BARIOS, cédula N°.7-109-58, valorada en la suma de B/29,403.39

Suma total por la cual se efectuará el REMATE JUDICIAL es por VEINTINUEVE MIL CUATROCIENTOS TRES BALBOAS CON TREINTA Y NUEVE CENTÉSIMOS (B/29,403.39).

FIJA como fecha de REMATE el día miércoles trece (13) de mayo de dos mil quince (2,015), a las nueve (9:00 A.M.) de la mañana, para que se efectúe la Diligencia Judicial correspondiente.”

4.- Por otro lado, de fojas 409 a 410 del expediente que contiene la ejecución de la resolución de trabajo a favor del trabajador MANUEL ESTEBAN VEGA, figura el auto N°. 411 de 6 mayo de dos mil quince (2015), del juzgado primero de circuito de Coclé, Ramo Civil que en su parte resolutive dispuso lo siguiente:

“Por ello, el JUEZ PRIMERO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE COCLÉ, RAMO DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley, DISPONE:

ORDENAR la ejecución forzada de la sentencia emitida en el presente proceso.

DECRETAR EMBARGO sobre las resultas del proceso laboral incoado por el demandado MANUEL ESTEBAN VEGA contra BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS, el cual se encuentra en estado de ejecución en el Juzgado Seccional de Trabajo de la Provincia de Coclé, con sede en Aguadulce, y sobre la Finca No. 21785 inscrita al Rollo 25864, Asiento 1, Sección de la Propiedad, Provincia de Coclé, del Registro Público; hasta la concurrencia de SIETE MIL DOSCIENTOS CINCUENTA BALBOAS (B/7,250.00).”

5.- De fojas 418 a 420 del expediente que contiene la ejecución de la resolución de trabajo a favor del trabajador MANUEL ESTEBAN VEGA, se observa la diligencia judicial de remate, en la que se procede a cerrar el remate y se adjudica provisionalmente al trabajador MANUEL ESTEBAN VEGA, Cédula N°. 6-36-763, los metros que correspondan hasta cubrir la cantidad de B/22,153.39, de la Finca N°. 21785, inscrita al Rollo 25864, Documento 2, de la Superficie 558M2, 46D2, Sección de la Propiedad, Provincia de Coclé, embargado mediante Auto N°. 138/13 de fecha 21 de junio de 2013, y el resto de lo reclamado de siete mil doscientos cincuenta balboas (B/7,250.00) queda pendiente hasta tanto el Juzgado Primero de Circuito, Ramo Civil Coclé, comunique lo decidido.

6.- De fojas 422 a 424 del expediente que contiene la ejecución de la resolución a favor del trabajador MANUEL ESTEBAN VEGA, se encuentra el Auto N°. 114/15 de 18 de mayo de 2015, que es la resolución contra la cual se presenta directamente el recurso de apelación del Amparo de Garantías Constitucionales y que en sus partes medulares dispuso lo siguiente:

“En consecuencia, la suscrita Jueza de Trabajo de la Cuarta Sección, Provincia de Coclé, Administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley: APRUEBA EL REMATE, efectuado el día trece (13) de mayo de dos mil quince (2015), a cargo de la Alguacil Ejecutor, en el cual se ADJUDICA PROVISIONALMENTE a favor del trabajador MANUEL ESTEBAN VEGA, cédula N°6-36-763, la FINCA N°21785, INSCRITA AL ROLLO 25864, DOCUMENTO 2, DE LA SUPERFICIE 558M2, 46D2, SECCIÓN DE LA PROPIEDAD, PROVINCIA DE COCLE.

La presente Resolución una vez notificada es suficiente TITULO DE PROPIEDAD a favor del trabajador MANUEL ESTEBAN VEGA, cédula N°6-36-763.

Comuníquese al Registro Público, Sección de la propiedad de la presente medida fin de que se hagan las nuevas inscripciones a favor del señor MANUEL ESTEBAN VEGA.”

7.- De fojas 426 a 427 del expediente que contiene la ejecución de la resolución a favor del trabajador MANUEL ESTEBAN VEGA, se encuentra el Auto N°. 115/15, de 20 de mayo de 2015, en el que se procede a adjudicar de forma definitiva el bien inmueble a favor del señor MANUEL ESTEBAN VEGA en los siguientes términos:

“En consecuencia, la suscrita Jueza de Trabajo de la Cuarta Sección, Provincia de Coclé, Administrando Justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley: ADJUDICA DEFINITIVAMENTE al señor MANUEL ESTEBAN VEGA, varón, panameño, mayor de edad, cédula N°6-36-763 el bien rematado y descrito en la diligencia de REMATE, por la suma de VEINTINUEVE MIL CUATROCIENTOS TRES BALBOAS CON TREINTA Y NUEVE CENTÉSIMOS (B/.29,403.39) toda vez que solamente hubo postura por el crédito laboral del trabajador.

Se ORDENA CANCELAR EL EMBARGO, que pesa sobre el bien rematado FINCA N°. 21785, INSCRITA AL ROLLO 25864, DOCUMENTO 2, SUPERFICIE 558M2, 46D2, SECCIÓN DE LA PROPIEDAD, PROVINCIA DE COCLE, DEL REGISTRO PUBLICO, decretado mediante Auto N°138/13 de fecha 21 de junio de 2013.

La presente RESOLUCION una vez notificada es suficiente TITULO DE PROPIEDAD a favor del señor MANUEL ESTEBAN VEGA, cédula N°6-36-763.

SE ORDENA al Registro Público, CANCELAR la inscripción existente sobre la finca antes descrita e inscribirla a nombre de MANUEL ESTEBAN VEGA, cédula N°6-36-763. ”

8.- La institución del Amparo de Garantías Constitucionales es empleada como mecanismo de tutela o protección de las lesiones que puedan sufrir los ciudadanos como consecuencia de una orden de hacer o de no hacer proveniente de los poderes públicos que afecte sus derechos fundamentales, de acuerdo con lo que describe el artículo 54 de la Constitución Política de la República de Panamá. Así las cosas, es importante que cuando se utilice esta institución procesal para la protección de los derechos constitucionales, la parte afectada invoque y a la vez explique las razones por las cuales un servidor público violó las disposiciones contenidas dentro de la Carta Magna.

En este sentido, la firma forense BERRIOS & BERRIOS fundamentó el presente recurso de apelación interpuesto dentro de la acción de Amparo de Garantías Constitucionales, en nombre y representación de BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS contra la orden de hacer contenida en el Auto N°. 114 de 18 de

mayo de 2015, proferido por la Juez de Trabajo de la Cuarta Sección, Provincia de Coclé sobre la base que el proceso de remate llevado a cabo por la prenombrada funcionaria, no se apegó a las disposiciones contenidas dentro del debido proceso, vulnerándose de acuerdo al Dr. JULIO E. BERRÍOS el artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá.

9.- Cuestiona el apoderado judicial de la Sra. BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS que la decisión de la Jueza de Trabajo de la Cuarta Sección, Provincia de Coclé de dividir o trastocar el bien rematado (Finca N°. 21785 inscrita al rollo 25864, documento 2 de superficie de 558 m² sección de la propiedad de Coclé) hasta el monto de B/.22,153.39 balboas, cuando el avalúo total del mismo era por B/.29.403.39 (incluyendo mejoras al bien inmueble), y remite el resto de lo reclamado de B/.7,250.00 balboas a órdenes del Juzgado Primero de Circuito de Coclé, Ramo Civil, lo que constituye una abierta violación a las disposiciones de remate del Código de Trabajo, por haber la funcionaria inventado y cambiado los trámites que están establecidos para la subasta pública en materia laboral.

9.1.- A juicio del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la actuación realizada por la Jueza de Trabajo de la Cuarta Sección, de la Provincia de Coclé no viola el debido proceso contenido dentro de la Constitución Política de la República de Panamá, ya que de haber procedido a adjudicar en su totalidad el bien inmueble a favor del trabajador MANUEL ESTEBAN VEGA, si se tomaría entonces dicha decisión en una actuación abusiva respecto al debido proceso. Así las cosas, lo que procedió a efectuar la Jueza de Trabajo fue adjudicar el bien inmueble que correspondía a la cantidad adeudada por el no pago de las prestaciones laborales sólo hasta el monto de Veintidós Mil Ciento Cincuenta y Tres con Treinta y Nueve Balboas (B/.22,153.39) de la finca 21785. En consecuencia, para poder materializar el pago adeudado y poder fallar conforme a lo peticionado por el trabajador, la jueza de trabajo de la Cuarta Sección, Provincia de Coclé adoptó la decisión de proceder a llevar a cabo el remate parcial de la finca. Por consiguiente, la actuación llevada a cabo por la juez de trabajo de la Cuarta Sección, Provincia de Coclé no lesiona los principios constitucionales recogidos en el artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá relativos al debido proceso.

De hecho, el artículo 535 del Código de Trabajo, le otorga inclusive mayores poderes al Juzgador de un proceso laboral, para condenar a un empleador, por sumas de dinero más allá de las solicitadas por el trabajador. Le recuerda ésta Corporación de Justicia al amparista, que dicha disposición señala lo siguiente:

“El Juez podrá condenar por pretensiones distintas de las pedidas, cuando se trate de salario mínimo, salario básico, vacaciones, declaraciones o condenas sustitutivas que según la ley correspondan por las expresamente pedidas en la demanda, siempre que los hechos o declaraciones que las originen hayan sido debidamente discutidos en el proceso y estén debidamente probados. Podrá también condenarse al pago de sumas mayores que las pedidas por las prestaciones reclamadas en la demanda, cuando en el proceso se establezca que éstas son inferiores a las que corresponden al demandante de conformidad con la Ley.”

9.2.- A juicio del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, el remate público se generó sobre la finca en su totalidad, incluyendo terreno y mejoras, por tanto el Auto que Aprueba el Remate independientemente de algunas consideraciones que se hicieran sobre el crédito reclamado en la vía civil, en nada afectó la parte Resolutiva que se ajustó a lo previsto en el Auto de Embargo y a los Avisos de Remate que sirvieron de base para la adjudicación del bien rematado, conforme a lo previsto en los artículos 1032 y SS. del Código de Trabajo.

9.3.- El Pleno de la Corte Suprema de Justicia estima que el Auto N°.114 de 18 de mayo de 2015, proferido por la Juez de Trabajo de la Cuarta Sección, Provincia de Coclé lejos de violar el debido proceso, ha procurado ser un instrumento de tutela del derecho del trabajador MANUEL ESTEBAN VEGA, a reclamar una suma de dinero que no ha podido cobrar desde hace varios años dentro de un juicio o proceso laboral, siendo deber de los tribunales de justicia garantizar los principios generales del derecho del trabajo tales como la justicia social, el indubio pro-operario (artículo 6 del Código de Trabajo), etc.

En consecuencia acceder al presente recurso de apelación interpuesto dentro de la acción de Amparo de Garantías Constitucionales sería sinónimo de continuar dilatando el proceso laboral y no hacer justicia frente a obligaciones laborales adeudadas desde vieja data.

10.- El apoderado judicial cuestiona que la actuación llevada a cabo por parte de la Juez de Trabajo de la Cuarta Sección, Provincia de Coclé invadió la esfera civil, al modificar el embargo decretado por el Juez Primero Civil de Coclé, mediante el Auto 411 del 6 de mayo de 2015, lo que vulneró el debido proceso reconocido y tutelado dentro de la Constitución Política de la República de Panamá, específicamente el artículo 32.

Sobre este aspecto en particular, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia es del criterio, que la actuación surtida por parte de la Juez de Trabajo de la Cuarta Sección, de la Provincia de Coclé no ha invadido la esfera de lo civil, toda vez que el auto que decreta el secuestro civil es posterior a que se llevara a cabo el secuestro laboral, en consecuencia hay prelación de crédito más que manifiesta o evidente por parte de la jurisdicción laboral en llevar a cabo el secuestro y posterior remate sobre el bien. En otras palabras, quien aprehendió competencia en primera instancia sobre el bien objeto del remate fue la Jurisdicción Laboral y no la Jurisdicción Civil.

En consecuencia, el monto o la cuantía que excedía el crédito reclamado por parte del trabajador MANUEL ESTEBAN VEGA como consecuencia del proceso por diferencia de salario mínimo a raíz de la falta de la cancelación de las prestaciones laborales adeudadas por la Sra. BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS, iba a constituirse en el dinero restante (B/.7,250.00 balboas) que quedaría en libertad, para que luego de celebrado el remate por la vía laboral, el mismo pasase a la jurisdicción civil. Por tal motivo, y dentro de las normas procesales y de hermenéutica jurídica, esta Corporación de Justicia es del criterio que la actuación realizada por la Juez de Trabajo de la cuarta sección de la Cuarta Sección de la Provincia de Coclé, al emitir el Auto N°.114 de 18 de mayo de 2015, no deviene en una actuación inconstitucional, ilegal o violatoria de las disposiciones del debido proceso contenida dentro del artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, por lo que su actuación se apegó a derecho.

11.- De las consideraciones anteriormente expuestas, esta Corporación de Justicia arriba a la conclusión que el Auto 114/15 del 18 de mayo de 2015 que adjudicó provisionalmente LA FINCA 21785, inscrita al Rollo 25864, Documento 2, de la superficie 558 M², 46D², de la Sección de la Propiedad, de la Provincia de Coclé, a favor del trabajador demandante, y ordena al Registro Público que se procedan con las nuevas inscripciones a favor del Sr. MANUEL ESTEBAN VEGA, no tiene vicios constitucionales de haber violado el debido proceso contenido dentro del artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, por lo que esta Corporación de Justicia confirma la decisión de primera instancia, dentro del presente recurso de apelación en torno al Amparo de Garantías Constitucionales presentado por el apoderado Judicial de la Sra.

BELQUIS MARQUELA BARRIOS DE BARRIOS; por resultar el mismo improcedente, ya que no se ha violado la garantía fundamental del debido proceso.

V.- PARTE RESOLUTIVA:

Por las anteriores consideraciones, la Corte Suprema, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la sentencia del 22 de octubre de 2015, expedida por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).

Primera instancia

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA LICENCIADA IDALGIS DE SÁNCHEZ, FISCAL PRIMERA SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, CONTRA EL AUTO N S/N DE 13 DE ENERO DE 2016, DICTADO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, CATORCE (14) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	14 de Septiembre de 2016
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	583-16

VISTOS:

La Licenciada Idalgis de Sánchez, Fiscal Primera Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, ha promovido ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia Amparo de Garantías Constitucionales contra el Auto de fecha 13 de enero de 2016, dictado por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá.

I. ANTECEDENTES

Mediante Vista Fiscal Llamamiento a Juicio No. 62 de 24 de noviembre de 2015, la Fiscalía Primera Superior del Tercer Distrito Judicial solicita se abra causa criminal en contra de NICANOR SANTIAGO AYALA (A) "NIKA" y AMETH SANABRIA MEDINA (A) "ZANAHORIA", por presuntos infractores de las normas contenidas en el Capítulo I, Título I del Libro II del Código Penal, es decir por delito contra la vida e integridad

personal (homicidio), en perjuicio de Larry Castillo (q.e.p.d.), en atención al artículo 2219 del Código Judicial (fs. 9-44).

A través del Auto Penal recurrido de fecha 13 de enero de 2016, el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial decide lo siguiente (fs. 45-54):

"...ABRE CAUSA CRIMINAL, por la vía en que interviene el jurado de conciencia, en contra de NICANOR SANTIAGO AYALA (A) "NIKA",... y AMETH SANABRIA MEDINA (A) "ZANAHORIA",..., por considerarlos presuntos infractores de normas contenidas en la Sección 1ra. del Capítulo I, Título I del Libro II del Código Penal, es decir, por el delito genérico de homicidio en perjuicio de Larry Castillo Vega (q.e.p.d.).

...

Se fija el día lunes 9 de mayo de 2016, a las 8:00 de la mañana para la realización de la audiencia por la vía en que intervienen el jurado de conciencia, en la presente causa."

La Fiscalía Primera Superior del Tercer Distrito Judicial, para el día 12 de febrero de 2016, presenta un incidente de previo y especial pronunciamiento solicitando se modifique el auto de llamamiento a juicio, en el sentido que los procesados sean juzgados en derecho, de conformidad a lo establecido en el artículo 2316, numeral 1 del Código Judicial (fs. 56-66).

Mediante Auto Penal de fecha 5 de mayo de 2016, el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial declara no probado el incidente propuesto (fs. 76-79). Contra esta decisión se presentó recurso de apelación, pero el Tribunal Superior a través de la Resolución fechada 30 de mayo de 2016, no lo admite (fs. 93-94).

II. EL AMPARO DE DERECHOS FUNDAMENTALES

Como viene expuesto, la amparista impugna el acto judicial del 13 de enero de 2016, realizado por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, mediante el cual se abre causa criminal contra los señores NICANOR SANTIAGO AYALA (A) "NIKA" y AMETH SANABRIA MEDINA (A) "ZANAHORIA", por la presunta comisión de un delito contra la vida y la integridad personal (homicidio) y se fija audiencia por la vía en que intervienen el jurado de conciencia.

La activadora indica, que la decisión adoptada se profiere desatendiendo el contenido del artículo 2316 numeral 1 del Código Judicial, del cual se infiere que los homicidios dolosos que estén vinculados a pandillas deberán ser juzgados en derecho, lo cual, a su juicio, fue demostrado en la encuesta penal.

Precisa, que la orden demandada vulnera de manera directa por omisión el artículo 32 de la Constitución Política, debido a que obliga al Agente de Instrucción a participar como colaborador de la instancia, en una audiencia con Jueces de Conciencia y no en derecho como lo prevé la ley. Añade, que la violación se produce cuando el Tribunal Superior, al dictar la orden atacada, no tomó en cuenta lo dispuesto en el artículo 2316 del Código Judicial, y que su función judicial consiste en juzgar los hechos de acuerdo al resultado de las investigaciones y de acuerdo a los trámites legales, siendo la muerte del señor Castillo Vega (q.e.p.d.), producto de actividades relacionadas con las pandillas (fs. 1-7).

III. DECISIÓN DEL PLENO

Ingresada la demanda de amparo a esta Corporación y cumplidas las reglas de reparto, se procede a determinar si en efecto, el escrito contentivo de la misma, cumple con los requisitos exigidos por la ley y la jurisprudencia, para su admisibilidad.

En primer lugar se observa que, el amparo cumple con los requisitos formales mínimos que debe contener toda demanda. Sin embargo, al revisar las constancias procesales inmersas en el cuadernillo, se puede apreciar con claridad meridiana que la demanda busca que esta Superioridad se pronuncie sobre las valoraciones y la interpretación de ley que sustentan la decisión del Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, que le llevaron a resolver que la audiencia oral de fondo debe realizarse con jurado de conciencia.

El Tribunal Superior al darle respuesta al amparista sobre el tema objeto de controversia le indica que, en la actuación principal no constan elementos que acrediten que el hecho investigado sea consecuencia de actividades relacionadas con el pandillerismo, como lo reclama el artículo 2316 del Código Judicial. De igual forma señala, que el móvil delictivo no puede ser suficiente para entender satisfecho el querer del mencionado artículo, como para privar a los procesados del derecho a que sus causas sean decididas por jueces de hecho en los casos de homicidios dolosos.

En ese sentido, debe advertirse que si bien en ocasiones esta Corporación de Justicia ha hecho excepciones a la regla, refiriéndonos a una nueva valoración probatoria o a la interpretación de la ley que hiciera el juzgador, no obstante, ello solo puede ser posible cuando las circunstancias jurídicas y fácticas así lo exijan, ante una evidente violación de derechos o garantías constitucionales.

La amparista alega violación al debido proceso porque, a su juicio, el Tribunal demandado debió continuar la audiencia de fondo en derecho y no por jurado de conciencia, como lo establece el artículo 2316 del Código Judicial, lo que pone en evidencia la valoración y aplicación de la ley realizada por el Tribunal ordinario, sin que con ello se verifique alguna de las circunstancias excepcionales que esta Corporación de Justicia ha plasmado en su jurisprudencia, es decir, por razón de una sentencia arbitraria o por una sentencia en la que exista falta de motivación o que se haya realizado una motivación insuficiente o deficiente argumentación (Cfr. Sentencia de 21 de noviembre de 2011) o cuando se trate de una sentencia en la que se aprecie una evidente mala valoración o no apreciación de algún medio probatorio trascendental para la decisión (Cfr. Sentencia de 4 de julio de 2012) o cuando se trate de una sentencia en la que se ha cometido un grave error al interpretar o aplicar la ley, siempre que, se reitera, se afecte con una de dichas sentencias un derecho o garantía fundamental (Cfr. Sentencia de 5 de septiembre de 2012).

A ese respecto, en situación similar, esta Superioridad se pronunció de la siguiente manera:

“En ese sentido, debe tenerse presente que, si bien esta Superioridad ha hecho una excepción a la regla conforme a la cual el amparo no está indicado para que se vuelva a efectuar una valoración probatoria o para verificar que la aplicación o interpretación de ley por parte del juez ordinario haya sido correcta, dicho posibilidad tiene lugar en aquellos casos en los que se ha violado un derecho o garantía fundamental.

Lo antes expuesto significa que, no siempre que se hayan agotado los medios ordinarios de impugnación se puede promover, sin razón o así porque sí, un amparo. En efecto, el hecho de que el amparo esté condicionado al agotamiento de los medios ordinarios de impugnación, no trae como consecuencia que siempre que se haya agotado la vía ordinaria de impugnación se

viable, por ese sólo hecho, la admisión de un amparo. Al respecto, en la reciente Resolución del Pleno de 30 de abril de 2013, ha manifestado que:

...

En la demanda de amparo bajo examen, el recurrente aduce la vulneración del artículo 32 de la Constitución, alegando que el Tribunal demandado mantiene la decisión de que el juzgamiento del sindicato se lleve cabo por jurado de conciencia, cuando –a su parecer-, lo que corresponde es un juicio en derecho.

Lo antes señalado deja en evidencia que el cargo formulado al Auto impugnado en sede constitucional es estrictamente referido a la valoración y aplicación de la Ley efectuada por el Tribunal Superior. Sin embargo, las circunstancias no informan prima facie que se haya podido incurrir en alguna de las circunstancias excepcionales que la jurisprudencia ha determinado que pueden propiciar el examen de fondo de una determinada resolución (grave error de valoración probatoria, insuficiencia argumentativa, grave error de aplicación o interpretación de la Ley). Por lo expuesto, la iniciativa constitucional que nos ocupa resulta inadmisibles y así pasa a declararlo." (Sentencia del Pleno de la Corte de fecha 26 de noviembre de 2014. Ponente: Mgdo. Luis Mario Carrasco)

Con lo anterior, se deja claro la posición invariable que ha mantenido esta Corporación de Justicia al no darle curso a acciones de amparo en ese sentido, pues no se trata de un medio alternativo sino subsidiario al que puede acudir quien se sienta afectado en sus derechos o garantías constitucionales, escenario que no se vislumbra en la acción constitucional promovida por la Agente de Instrucción.

Estando claro que los aspectos aludidos por la amparista no son susceptibles de ser atacados mediante esta vía constitucional, lo procedente es no admitir el amparo de derechos fundamentales, a lo que procede de inmediato.

IV. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la acción de amparo de garantías constitucionales interpuesta por la Licenciada Idalgis de Sánchez, Fiscal Primera Superior del Tercer Distrito Judicial, contra el Auto de fecha 13 de enero de 2016, dictado por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General)

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA LICENCIADA LILIBETH DEL CÁRMEN LEZCANO ARÚAZ, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD GRUPO

CORPORATIVO SARET DE PANAMÁ, S. A., CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 4 DE FEBRERO DE 2016, EMITIDA POR EL SUB-DIRECTOR GENERAL DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, CATORCE (14) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 14 de Septiembre de 2016
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Primera instancia
Expediente: 549-16

VISTOS:

La licenciada Lilibeth del Carmen Lezcano, actuando en representación de la sociedad GRUPO CORPORATIVO SARET DE PANAMÁ, S.A., ha presentado Acción de Amparo de Garantías Constitucionales contra la Resolución de 4 de febrero de 2016, proferida por el Sub-Director de la Caja de Seguro Social, licenciado Rubén Darío López Barragán.

I.- ACTO IMPUGNADO.

Mediante la Resolución 4 de febrero de 2016, objeto de consideración, el Sub-Director de la Caja de Seguro Social, licenciado Rubén Darío López Barragán, resolvió lo siguiente:

En virtud que el Recurso de Apelación interpuesto por la defensa técnica del empleador GRUPO CORPORATIVO SARET DE PANAMÁ, con número patronal 45-400-1827, fue presentado con posterioridad al vencimiento del término legal concedido para tales fines, según establece el artículo 171 de la Ley No. 38 de 2000, la Subdirección General de la Caja de Seguro Social, declara EXTEMPORÁNEO el referido Recurso; quedando en firme y ejecutoriado lo preceptuado en la Resolución No. 2722-2014-D.G. de 18 de diciembre de 2014 por lo se ORDENA su fiel cumplimiento.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 171, 172, 174, 175, 179 y demás concordantes de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, modificada por la Ley No. 45 de 2000 y la Ley No. 62 de 2009.

II.- FUNDAMENTACIÓN DE LA ACCIÓN.

La apoderada judicial de la amparista, inicia señalando que el Director General de la Caja de Seguro Social, mediante Resolución No. 2722-2014-DG, de 18 de diciembre de 2014, determinó que el empleador GRUPO CORPORATIVO SARET DE PANAMÁ, S.A., con número patronal 45-400-1827, está obligado a depositar en la Caja de Seguro Social, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación y ejecución del presente acto administrativo la suma de NUEVE MIL DOSCIENTOS BALBOAS CON 79/100 (B/.9,200.79), que representa el monto provisional en concepto de subsidio económico por incapacidad temporal y prestaciones médicas, recibidas como consecuencia del accidente de trabajo ocurrido el 5 de septiembre de 2012, al empleado FELIX RICARDO MENDOZA VEGA, con cédula de identidad personal y seguro social No. 4-710-2291.

Destaca la amparista, que según consta a foja 102 del expediente, su representada GRUPO CORPORATIVO SARET DE PANAMÁ, S.A., fue notificada mediante Edicto en Puerta No. 606-2015, el cual fue

fijado el 28 de mayo de 2015 y desfijado el 29 de mayo de 2015, es decir, por veinticuatro (24) horas.

Manifiesta además la amparista, que su representada en el término que concede la ley anunció y sustentó el recurso de apelación, anunciado pruebas en segunda instancia, escrito recibido el 5 de julio de 2015, por el Departamento de Riesgo Profesional de la Caja de Seguro Social. Agrega que, el Subdirector General de la Caja de Seguro Social emite una providencia el 4 de febrero de 2016, donde manifiesta que día 28 de mayo de 2016, quedó debidamente notificado el empleador GRUPO CORPORATIVO SARET DE PANAMÁ, S.A. de la citada Resolución No. 2722-2014-DG de 18 de diciembre de 2014, cuando el Edicto en Puerta No. 606-2015 se desfijó el día 29 de mayo de 2016.

En opinión de la actora, el artículo 171 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, dispone el recurso de apelación podrá ser interpuesto ante la autoridad de primera instancia en el acto de notificación o en escrito aparte, dentro del término de cinco (5) días hábiles, a partir de la notificación de la respectiva resolución o acto impugnado, manifestación que realizó su representada dentro del término de ley.

En virtud de lo expuesto, señala la apoderada legal de la sociedad amparista, que la resolución impugnada viola el debido proceso por comisión, ya que el artículo 171 de la Ley 38 de 2000, señala claramente los pasos a seguir, y su representada sustentó el recurso de apelación en el término oportuno.

Finalmente, solicita que se ordene a la autoridad demandada suspender de forma inmediata la orden contenida en la resolución impugnada de fecha 4 de febrero de 2016.

III.- RESPUESTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO.

Mediante Resolución judicial calendada de 8 de junio de 2016, el despacho sustanciador dispuso admitir la iniciativa constitucional propuesta, por cumplir el libelo con los requisitos legales de forma para su admisión, y solicitó a la autoridad demandada, el envío de la actuación, o en su defecto, un informe acerca de los hechos objeto de la acción subjetiva. En cumplimiento de ese requerimiento procesal, el Subdirector General de la Caja de Seguro Social, Dr. Rubén Darío López Barragán, remitió el informe sobre los hechos que dan respuesta a la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales en estudio.

Dicha autoridad rinde su informe de conducta, en los siguientes términos:

1.- Que la Caja de Seguro Social emitió la Resolución No. 2722-2014-D.G. de 18 de diciembre de 2014, por la cual resolvió que el empleador GRUPO CORPORATIVO SARET DE PANAMÁ, S.A., con número patronal 45-400-1827, estaba obligado a depositar en la Caja de Seguro Social, la suma de Nueve Mil Doscientos Balboas con 79/100 (B/.9,200.79), en concepto de subsidio económico por incapacidad temporal, pensión provisional por dos (2) años y prestaciones médicas recibidas, en virtud que se encontraba moroso en el pago de las cuotas empleado empleador, como se hizo constar mediante certificación s/n de 28 de noviembre de 2012, de conformidad con el artículo 243 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, que modificó el artículo 42 del Decreto de Gabinete 68 de 1970.

2.- Que en virtud que no se pudo notificar personalmente al empleador, se procedió a fijar el Edicto en Puerta No. 606-2015, el cual fue fijado el 28 de mayo de 2015, según consta a foja 102 del expediente administrativo correspondiente.

3.- Que notificado el empleador, procedió a sustentar el recurso de apelación el 5 de junio de 2015, ante la Agencia Administrativa de David, provincia de Chiriquí, de la Caja de Seguro Social,

argumentando las razones por las cuales consideraba que no procedía la resolución de fondo.

4.- Que recibido el expediente ante la autoridad de primera instancia, la Subdirección General de la Caja de Seguro Social, procedió a emitir la Providencia de 4 de febrero de 2016, por la cual se declaró EXTEMPORÁNEO el recurso de apelación incoado por el empleador, GRUPO CORPORATIVO SARET DE PANAMÁ, S.A., considerando que había transcurrido el término fatal de cinco (5) días, a partir de la notificación, concedido por el artículo 171 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que regula el Procedimiento Administrativo General, pues el Edicto No. 606-2015 fue fijado el 28 de mayo de 2015, surtiéndose la notificación de la Resolución No. 2722-2014-D.G. de 18 de diciembre de 2014, el mismo 28 de mayo de 2015, cuando el empleador sustentó el recurso de apelación el 5 de junio de 2015.

5.- Que la providencia de 4 de febrero de 2016, fue notificada por Edicto No. 118-2016, fijada el 15 de febrero de 2016 y desfijada el 16 de febrero de 2016, a partir del cual surtió sus efectos legales.

IV.- CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE AMPARO.

Cumplidas las ritualidades procesales que la Ley exige para esta clase de demandas, en su aspecto formal, se encuentra el Pleno de la Corte Suprema en condiciones de resolver sobre las consideraciones de fondo planteadas por la amparista, y a ello se pasa previa las siguientes consideraciones:

En primer lugar, es oportuno recordar que el amparo de garantías es una acción de naturaleza constitucional que asegura la protección de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política de la República, así como en los Tratados y Convenios Internacionales suscritos y ratificados por Panamá sobre Derechos Humanos. Concretamente, el amparo es una garantía constitucional para la tutela de derechos constitucionales que han sido lesionados por la emisión de un acto de autoridad pública que por su gravedad e inminencia del daño requiere una pronta y efectiva reparación.

En el caso bajo examen, el acto impugnado consiste en la Resolución de 4 de febrero de 2016, proferida por el Subdirector General de la Caja de Seguro Social, mediante la cual declara extemporáneo el recurso de apelación interpuesto por la sociedad GRUPO CORPORATIVO SARET DE PANAMÁ, S.A., contra la Resolución No. 2711-2014-DG, de 18 de diciembre de 2014, que determinó que el empleador GRUPO CORPORATIVO SARET DE PANAMÁ, S.A., con número patronal 45-400-1827, está obligado a depositar en la Caja de Seguro Social, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación y ejecución del presente acto administrativo la suma de NUEVE MIL DOSCIENTOS BALBOAS CON 79/100 (B/.9,200.79), que representa el monto provisional en concepto de subsidio económico por incapacidad temporal y prestaciones médicas, recibidas como consecuencia del accidente de trabajo ocurrido el 5 de septiembre de 2012, al empleado FELIX RICARDO MENDOZA VEGA, con cédula de identidad personal y seguro social No. 4-710-2291.

De acuerdo con la amparista, con la actuación atacada, la autoridad demanda pretermitió una serie de normas legales que regulan trámites esenciales del debido proceso consagrado en la Constitución Política, y que efectivamente conllevan a la indefensión de su representada.

Ahora bien, un examen del expediente demuestra que ante la imposibilidad de poder notificar personalmente al empleador GRUPO CORPORATIVO SARET DE PANAMÁ, S.A., de la Resolución No. 2711-

2014-DG, de 18 de diciembre de 2014, se procedió a notificar mediante el mecanismo de Edicto en Puerta No. 606-2015, fijado el 28 de mayo de 2015, tal como lo dispone el artículo 94 de la Ley 38 de 2000, sobre el procedimiento administrativo, que es del tenor siguiente:

ARTÍCULO 94. Si la parte que hubiere de ser notificada personalmente no fuere hallada en horas hábiles en la oficina, habitación o lugar designado por ella, en dos días distintos, será notificada por edicto, que se fijará en la puerta de dicha oficina o habitación y se dejará constancia en el expediente de dicha fijación, firmando el Secretario o Secretaria o el notificador o quien haga ser sus veces. Una vez cumplidos estos trámites, quedará hecha la notificación, y ella surte efectos como si hubiere sido efectuada personalmente.

Los documentos que fuere preciso entregar en el acto de la notificación, serán puestos en el correo el mismo día de la fijación del edicto, circunstancia que se hará constar con recibo de la respectiva administración de correo.

Por su parte, el artículo 171 de la misma Ley 38 de 2000, señala que "el recurso de apelación será interpuesto o propuesto ante la autoridad de primera instancia en el acto de notificación, o por escrito dentro del término de cinco días hábiles, contado a partir de la fecha de notificación de la resolución o acto impugnado. Si el apelante pretende utilizar nuevas pruebas en la segunda instancia de las permitidas por la ley para esa etapa procesal, deberá indicarlo así en el acto de interposición o proposición del recurso".

En ese orden de ideas, el referido artículo dispone expresamente que, cuando una resolución se notifica por edicto en puerta y se cumplen los trámites de fijarla en la puerta de la oficina o habitación de la persona que debe ser notificada, dejando constancia en el expediente de dicha fijación con la firma del Secretario o la Secretaria y el notificador o quien haga sus veces, queda hecha la notificación y surte efectos como si fuera hecha de manera personal. Debe tenerse presente, que el Edicto en Puerta es utilizado en el proceso administrativo que regula la Ley 38 de 2000 en aquellos casos en los que se ha intentado realizar una notificación personal en dos ocasiones en la oficina, habitación o lugar destinado por la parte a la que corresponda notificar y ésta no ha sido posible.

Ahora bien, es importante aclararles tanto a la autoridad demandada como a la recurrente que, los términos para interponer los recursos de Ley en materia administrativa, cuando la notificación se hace mediante la fijación del Edicto en Puerta, corren a partir del día siguiente de fijado el mismo, 'como si la notificación fuese personal'.

La ley 38 de 2000, al referirse en su artículo 90 a las notificaciones por edicto, como fórmula para llevar a cabo la notificación de la mayoría de las actuaciones administrativas, señala que los edictos tiene un período de fijación de un (1) día, y luego de su desfijación, se entenderá hecha la notificación y ella surte sus efectos, como si se hubiere efectuado personalmente.

Se entiende entonces que, en el caso en estudio, el término de cinco días del que trata el artículo 171 de la Ley 38 de 2000, debió empezar a contarse a partir del día siguiente de fijado el Edicto en Puerta, esto es, el viernes 29 de mayo de 2015, toda vez que el Edicto en Puerta fue fijado el 28 de mayo de 2015, corriendo

dicho término el viernes 29, lunes 1 de junio, martes 2 de junio, miércoles 3 de junio y jueves 4 de junio de 2015.

De allí que se concluya, que ni a la autoridad demandada, ni a la parte recurrente les asiste la razón, en cuanto al inicio de los términos para interponer los recursos de Ley en materia administrativa, cuando la notificación se hace mediante la fijación del Edicto en Puerta, toda vez que los términos para interponer los recursos de Ley en materia administrativa, cuando la notificación se hace mediante la fijación del Edicto en Puerta, corren a partir del día siguiente de fijado el mismo, 'como si la notificación fuese personal'; sin embargo, en lo que sí coincide esta Corporación de Justicia con la autoridad demandada, es que la promoción del recurso de apelación presentada el 5 de junio de 2015 fue extemporánea, pues el término de cinco (5) días contados a partir de la notificación, con el cual contaba la hoy amparista para recurrir contra dicho acto, venció el jueves 4 de junio de 2015.

En ese mismo sentido, se pronunció el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de 11 de noviembre de 2014, cuando sostuvo lo siguiente:

Ahora bien, los antecedentes permiten comprobar que, en efecto, el Edicto en Puerta que notificó la Resolución de Suspensión A-013- de 5 de febrero de 2014 del ADMINISTRADOR GENERAL DE LA AUTORIDAD DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA (ACODECO), fue fijado el 24 de febrero de 2014.

Sin embargo, el Pleno es del criterio que el término para promover el recurso de reconsideración no comenzaba a correr luego de que el edicto permaneciere fijado por un día, como entiende la amparista, sino a partir del día siguiente de fijado el Edicto en Puerta.

Ello es así porque, como expresan los Vistos del acto impugnado, el Edicto en Puerta fijado el 24 de febrero de 2014, se rige por lo dispuesto en el artículo 94 de la Ley 38 de 2000 (Cfr. f. 51 de los antecedentes). Dicha norma, a la letra expresa:

Artículo 94. Si la parte que hubiere de ser notificada personalmente no fuere hallada en horas hábiles en la oficina, habitación o lugar designado por ella, en dos días distintos, será notificada por edicto, que se fijará en la puerta de dicha oficina o habitación y se dejará constancia en el expediente de dicha fijación, firmando el Secretario o la Secretaria y el notificador o quien haga sus veces. Una vez cumplidos estos trámites, quedará hecha la notificación, y ella surte efectos como si hubiere sido efectuada personalmente. (Las negritas y subrayas son del Pleno).

Por su parte, el artículo 168 de la misma Ley 38 de 2000, señala que "el recurso de reconsideración podrá ser interpuesto dentro de los cinco días hábiles, contados a partir de la notificación de la resolución de primera o única instancia".

En ese orden de ideas, el referido artículo dispone expresamente que, cuando una resolución se notifica por edicto en puerta y se cumplen los trámites de fijarla en la puerta de la oficina o habitación de la persona que debe ser notificada, dejando constancia en el expediente de dicha fijación con la

firma del Secretario o la Secretaria y el notificador o quien haga sus veces, queda hecha la notificación y surte efectos como si fuera hecha de manera personal (Véase foja 13 de los antecedentes). Debe tenerse presente que el Edicto en Puerta es utilizado en el proceso administrativo que regula la Ley 38 de 200 en aquellos casos en los que se ha intentado realizar una notificación personal en dos ocasiones en la oficina, habitación o lugar destinado por la parte a la que corresponda notificar y ésta no ha sido posible.

Lo antes expuesto implica que los términos para interponer los recursos de Ley en materia administrativa, cuando la notificación se hace mediante la fijación del Edicto en Puerta, corren a partir del día siguiente de fijado el mismo, 'como si la notificación fuese personal' pues, contrario a la opinión del recurrente, dicha norma no contempla un plazo de un día posterior a la colocación del Edicto en Puerta para que comience a correr el plazo para sustentar el recurso que corresponda (Cosa distinta es la situación de las notificaciones que se hacen por medio del edicto que regula el artículo 90 de la Ley 38 de 2000, que sí dispone que su fijación durará un día).

Con vista a lo anterior, esta Corporación de Justicia considera que no se configuran las infracciones aducidas por la amparista; por consiguiente, lo que procede en este caso es que se deniegue la presente acción de amparo de derechos fundamentales.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DENIEGA la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por la licenciada Lilibeth del Carmen Lezcano, actuando en representación de la sociedad GRUPO CORPORATIVO SARET DE PANAMÁ, S.A., contra la Resolución de 4 de febrero de 2016, proferida por el Sub-Director de la Caja de Seguro Social, licenciado Rubén Darío López Barragán.

Notifíquese.-

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

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR LA FIRMA DE ABOGADOS MEJÍA & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE IMPERIALE JOYEROS, S. A., CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. 213-5578 DE 19 DE AGOSTO DE 2008, EMITIDA POR LA ADMINISTRADORA PROVINCIAL DE INGRESOS DE LA PROVINCIA DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).-

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 18 de Agosto de 2016

Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Primera instancia
Expediente: 958-08

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema del recurso de apelación propuesto por la persona jurídica IMPERIALE JOYEROS, S.A., a través de apoderados judiciales, contra la Resolución de 30 de octubre de 2008, emitida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, en la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por la amparista contra la orden de hacer contenida en la Resolución No. 213-5578 de 19 de agosto de 2008, emitida por la Administradora Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá.

El recurso se encuentra para decidir, a lo que procede el Pleno, previo a la cual se deja expuesto el fundamento de las consideraciones en la que basó el A-quo su fallo y las objeciones formuladas por la recurrente contra dicha resolución.

I.- DECISIÓN QUE SE RECURRE.

El recurso de alzada se propuso contra la decisión proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial en primera instancia, a través de la Resolución de 30 de octubre de 2008, en la cual se declaró NO VIABLE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por IMPERIALE JOYEROS, S.A. contra la Resolución No. 213-5578 de 19 de agosto de 2008, emitida por la Administradora Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá.

Es conveniente dejar reproducido el fallo recurrido en la presente acción constitucional, en su parte pertinente:

“Para resolver la acción propuesta, el Tribunal observa que la misma está dirigida contra una resolución expedida por la Dirección Provincial de Ingresos, Provincia de Panamá, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 del Decreto de Gabinete No. 109 de 7 de mayo de 1970, cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 24. La instrucción de las sumarias y la primera instancia en los negocios de competencia de la Dirección General de Ingresos serán ejercidas por las Administraciones Regionales de Ingresos; las de segunda instancia por la Comisión de Apelaciones. Este procedimiento no excluye los recursos ante los tribunales ordinarios”.

Esta norma consagra una segunda instancia contra las actuaciones de las Administraciones Regionales de Ingresos integrada por la Comisión de Apelaciones, además, la posibilidad de acudir ante los tribunales ordinarios, lo cual indica que en este caso el amparista ha dejado de agotar los medios de impugnación con los cuales contaba para luego recurrir a la vía de amparo, tal como lo preceptúa el ordinal 2 del artículo 2515 del Código Judicial, lo cual hace que la acción resulte manifiestamente improcedente en los términos del artículo 2620 del Código Judicial.

....” (fs. 33-41).

II.- RECURSO DE APELACIÓN.

Consta de foja 43 a 55 del cuaderno de amparo el escrito de alzada propuesta por la parte accionante, en el que solicita se revoque la resolución apelada y en su lugar, se ordene que se admita el Amparo de Garantías Constitucionales presentado.

Advierte el recurrente en su escrito, que la norma a la que hace referencia el Tribunal Superior (artículo 24 del Decreto de Gabinete No. 109 de 7 de mayo de 1970) no es aplicable al caso en estudio, ya que no se trata de un acto administrativo que pone fin al procedimiento administrativo, contra la cual puede sustentarse un recurso administrativo de apelación ante la Comisión de Apelaciones, ya que se trata de una resolución de aseguramiento de pruebas o pruebas anticipadas o si se quiere en último caso, de medida cautelar consistente en la práctica de una diligencia exhibitoria y/o inspección y diligencia de allanamiento, dirigidas contra IMPERIALE JOYEROS, S.A., la cual se dicta inoída parte, por lo que la misma no era recurrible ante la Comisión de Apelaciones, como lo sugiere el Tribunal Superior.

Agrega que, la Resolución atacada, emitida por la Administradora Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá, contiene una orden de hacer para llevar a cabo una exhibición y/o inspección ocular con obtención de copia cotejada de la información electrónica almacenada en dispositivos electrónicos, tales como agendas electrónicas, teléfonos celulares (incluidos Blackberry), USB u otros pertenecientes al personal directivo y administrativo de IMPERIALE JOYEROS. Dicha resolución, señala la amparista, se sustenta en los artículos 17, 18, 19, 24 y demás concordantes del Decreto de Gabinete 109 de 7 de mayo de 1970, en la ley 6 de 2 de febrero de 2005 y en el Decreto Ejecutivo No. 170 de 1993, normas jurídicas que de ninguna manera permiten la exhibición de manera amplia, genérica u omnicomprensiva con propósitos más abarcadores que los previstos en la Ley, ni le otorgan la facultad para emitirla sin la autorización de una autoridad judicial.

Argumenta la amparista, que la resolución impugnada al autorizar que se exhiban, inspeccionen o allanen los teléfonos celulares del personal directivo y administrativo de IMPERIALE JOYEROS, S.A., se viola la garantía constitucional de la inviolabilidad de las comunicaciones, específicamente el artículo 29 Constitucional, en concepto de violación directa por omisión, ya que se trata de dispositivos utilizados para conversaciones privadas, que están protegidas por una garantía constitucional como lo es la intimidad, la cual puede ser limitada por una autoridad judicial, categoría que no ostenta la Administradora Provincial de Ingresos.

Agrega además, que la funcionaria demandada no tomó en cuenta el contenido del artículo 32 de la Constitución Política, que exige que toda personas debe ser juzgada de acuerdo a los trámites legales previstos, por lo que, el incumplimiento o variación injustificado del procedimiento legal establecido, constituye una violación a la garantías constitucional del Debido Proceso, consagrado en el artículo 32 de la Constitución Política.

Finalmente señala la recurrente, que como consecuencia de la infracción de los artículos 29 y 32 constitucionales, se infringe también el artículo 17, en concepto de violación directa por omisión, al ordenar la diligencia exhibitoria y/o Inspección Ocular y Allanamiento de los teléfonos celulares privados de los Directivos y Administradores de IMPERIALE JOYEROS, S.A., ya que el artículo 17 constitucional señala, entre otras cosas, que una de las funciones de las autoridades de la República de Panamá consiste en asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales, como lo son la inviolabilidad de las comunicaciones y el debido proceso.

III.- CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO.

Esta Superioridad procede al análisis de la resolución apelada y de los argumentos esbozados por la parte actora, y sobre el particular debe expresar lo siguiente:

El Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, luego de admitida esta acción de amparo de derechos fundamentales procedió a declararla no viable, bajo los supuestos que el Artículo 24 del Decreto de Gabinete No. 109 de 7 de mayo de 1970, consagra una segunda instancia contra las actuaciones de la Administradora Regional de Ingresos (vigente en ese entonces); por lo tanto, el Tribunal consideró que la amparista no había agotado los medios de impugnación con los que contaba para luego recurrir a la vía de amparo, tal como lo preceptúa el ordinal 2 del artículo 2615 del Código Judicial.

Con relación a las consideraciones del Tribunal que conoció del amparo, debemos acotar que si bien el Pleno, en algún momento mantuvo el criterio que, cuando se recurría un acto administrativo vía amparo, era necesario que el accionante acreditara el agotamiento de la vía gubernativa, así como la jurisdicción Contencioso administrativa, posición acogida con el concepto de principio de subsidiariedad o definitividad, ha variado, fundamentado en que el numeral 2 del artículo 2615 del Código Judicial, señala que sólo procederá la acción de amparo cuando se hayan agotado los medios y trámites previstos para la impugnación de la resolución judicial de que se trate, por cuanto que dicha norma solo alude a resoluciones judiciales. Y que la administración a través de actos administrativos también puede vulnerar garantías constitucionales.

Con relación al tema del agotamiento de los medios de impugnación, esta Corporación de Justicia se ha referido en los siguientes términos:

Primeramente, la resolución recurrida señaló, entre las razones para declarar no viable la acción impetrada, que el activador constitucional no agotó la vía gubernativa, para poder recurrir a través del amparo constitucional.

Ante esta postura, es importante indicar que no existe disposición legal que exija que en materia administrativa deba agotarse la vía gubernativa para poder accionar la jurisdicción constitucional por vía de la acción de amparo de derechos constitucionales. Tal exigencia (agotar la vía gubernativa) viene dada por la Ley exclusivamente para poder acudir a la jurisdicción contencioso - administrativa.

En contraste, del contenido del tercer párrafo del artículo 2615 del Código Judicial se evidencia que la acción de amparo procede contra todo acto que vulnere derechos constitucionales, veamos:

"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 la gravedad e inminencia del daño que representan requieren de una revocación inmediata".

No obstante, con relación al agotamiento de los medios y trámites legales, esa figura está prevista exclusivamente para cuando se pretenda amparar constitucionalmente resoluciones judiciales, en cuyo caso deberán agotarse en principio los medios impugnativos ordinarios que procedan contra esas decisiones, conforme lo destaca el numeral 2 del artículo 2615 del Código Judicial, que establece lo siguiente:

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

Como se aprecia, la exigencia legal transcrita solamente tiene aplicación, cuando se trata de decisiones judiciales. De acuerdo a lo establecido en la doctrina, los preceptos que establecen limitaciones para el ejercicio de derechos fundamentales se deben interpretar restrictivamente. Por ello, no puede hacerse extensivo la obligación de agotar los medios impugnativos a los Actos Administrativos.

Como quiera que las normas constitucionales y legales que rigen la materia de amparo de garantía constitucional no hacen referencia a las resoluciones administrativas por lo que no es viable, cuando se vulnera una garantía constitucional, exigir requisitos adicionales a los no contemplados en el ordenamiento jurídico, como lo es el agotamiento de la vía contencioso administrativa". (Amparo de Garantías Constitucionales". Fallo de 4 de septiembre de 2008. Mag. Jerónimo Mejía).

El Pleno ha expresado que la acción que un acto de naturaleza administrativa que implique la afectación de un derecho de índole fundamental, puede impugnarse ante las autoridades jurisdiccionales competentes para hacer efectiva la tutela de tales derechos por medio del amparo de derechos fundamentales, sin que medie la instauración previa del agotamiento de la vía gubernativa.

Ahora bien, advierte esta Superioridad que el acto impugnado, Resolución No. 213-5578 de 19 de Agosto de 2008, emitida por la Administradora Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá, fue dictada dentro de un proceso de investigación fiscal contra la empresa IMPERIALE JOYEROS, S.A., en el que se autorizó la práctica de una Diligencia Exhibitoria y/o Inspección Ocular y Allanamiento, sobre teléfonos celulares pertenecientes al personal directivo y administrativo, como también los inmuebles, oficinas e instalaciones donde funciona la empresa IMPERIALE JOYEROS, S.A.

Por su parte, la funcionaria acusada señaló que la resolución impugnada se sustenta en la información puesta en conocimiento por la Administración Tributaria, relacionada con los ingresos del contribuyente en cuanto a las ventas de los bienes ofrecidos por IMPERIALE JOYEROS, S.A., en el que se observa que al momento del pago por sistema de tarjetas de crédito, se refiere a ALTAVISTA HOLDING CORP. y no a IMPERIALE JOYEROS, S.A., igual se observa cuando el pago se hace por cheques. Lo que indica, según la autoridad acusada, es que la empresa no está documentando adecuadamente sus ingresos, los cuales son recibidos por ALTAVISTA HOLDING CORP., empresa radicada en Zona Libre de Colón.

En cuanto a los cargos de violación alegados, vemos que la demandante invoca artículos 17, 29 y 32 de la Constitución Política. De acuerdo con la amparista, la Resolución No. 213-5578 de 19 de agosto de 2008, en los puntos señalados, desconoce la obligación de las autoridades públicas de asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales, como lo son la inviolabilidad de las comunicaciones y el debido proceso previstos respectivamente, en los artículos 29 y 32 de la Constitución Política. La amparista también cuestiona la competencia de la Administradora Provincial de Ingresos de Panamá para ordenar la inspección de los libros de contabilidad de IMPERIALE JOYEROS, S.A., como también sobre la violación de la información contenida en los teléfonos celulares del personal directivo y administrativo de la empresa.

Sobre la temática, importa referirnos a las normas jurídicas que atribuyen facultades específicas a la Dirección General de Ingresos, a través de la Dirección Provincial de Ingresos, contenidas en el Decreto de

Gabinete No. 109 de 7 de mayo de 1970, modificado por las leyes 56 de 1995 y 6 de 2005. Que con posterioridad, fue modificado por las Leyes 8 de 15 de marzo de 2010 y 33 de 30 de junio de 2010. Dichas normas son del contenido siguiente (tal y como se encontraban vigentes al momento de expedirse el acto acusado):

"Artículo 1. La Dirección General de Ingresos funcionará como organismo adscrito al Ministerio de Economía y Finanzas, y dentro de éste contará con autonomía administrativa, funcional y financiera en los términos señalados en la presente Ley.

Esta Dirección tendrá a su cargo, en la vía administrativa, el reconocimiento, la recaudación, la cobranza, la investigación y fiscalización de tributos, la aplicación de sanciones, la resolución de recursos y la expedición de los actos administrativos necesarios en caso de infracción a las leyes fiscales, así como cualquier otra actividad relacionada con el control del cumplimiento de las obligaciones establecidas por las normas con respecto a los impuestos, las tasas, contribuciones y rentas de carácter interno comprendidas dentro de la dirección activa del Tesoro Nacional, no asignadas por la ley a otras instituciones del Estado.

....."

"Artículo 3. La Dirección General de Ingresos estará integrada por:

2.- El nivel provincial, de carácter operativo, que tendrá a su cargo la ejecución de las funciones y procedimientos reglamentados para cada una de las áreas de la entidad, especialmente en materia de recepción de declaraciones, reconocimiento de tributos, recepción y radicación de documentos y solicitudes, pudiendo realizar algunas tareas particulares de control y fiscalización especialmente asignadas por el nivel central."

El artículo 15 del mencionado Decreto de Gabinete, vigente en ese entonces, disponía que los Administradores Regionales de Ingresos son responsables de la programación, ejecución, supervisión y control de todas las tareas relacionadas con los impuestos internos y de aduana y de ejecución de los planes de trabajo, normas y procedimientos elaborados por las unidades normativas referentes a dichos impuestos. Señalando además, que estas funciones serían ejercidas por medio de Administradores Regionales de Ingresos, con mando y jurisdicción en su respectiva región.

Por su parte, los Artículos 19 y 20 (tal y como se encontraban vigentes al momento de expedirse el acto acusado), disponían lo siguiente:

"Artículo 19. El personal fiscalizador en su carácter de auditor, inspector e investigador, tendrá las siguientes facultades:

- a. Citar contribuyentes responsables y terceros en general para que contesten bajo juramento en forma verbal o por escrito, dentro de los plazos prudenciales que fijan, todas las preguntas que les formulen sobre rentas, ventas, ingresos, egresos y en general sobre todas las circunstancias vinculadas al hecho imponible previsto en las leyes respectivas;
- b. Exigir, dentro de los plazos que estipule, la presentación de comprobantes, y demás elementos justificativos relacionados con el hecho imponible;

- c. Auditor libros, anotaciones, documentos, comprobantes e inventarios que certifiquen y demuestren las negociaciones y operaciones de los responsables;
- d. Requerir, bajo su responsabilidad, el auxilio de la fuerza pública para la debida realización de las tareas fiscalizadoras;
- e. Realizar allanamientos, pesquisas y decomisos provisionales;
- f. Realizar arrestos, cateos y portar armas."

"Artículo 20. La Dirección General de Ingresos está autorizada para recabar de las entidades públicas, privadas y terceros en general, sin excepción, toda clase de información necesaria e inherente a la determinación de las obligaciones tributarias, a los hechos generadores de los tributos o de exenciones, a sus montos, fuentes de ingresos, remesas, retenciones, costos, reservas, gastos, entre otros, relacionados con la tributación, así como información de los responsables de tales obligaciones o de los titulares de derechos de exenciones tributarias. En todos los casos, esta información reviste carácter confidencial, secreto y de uso exclusivo o privativo de la Dirección General de Ingresos y, por ninguna circunstancia, podrá hacerla trascender, salvo en circunstancias expresamente consagradas en la Ley."

De acuerdo con las normas transcritas del Decreto de Gabinete No. 109 de 1970, que con posterioridad fue modificado por la Leyes 8 de 15 de marzo de 2010 y 33 de 30 de junio de 2010, queda clara la facultad de la Dirección General de Ingresos, para requerir de las entidades públicas, privadas y terceros en general, cualquier información vinculada con las actividades de los responsables cuya fiscalización esté a su cargo, y para ello puede auditar libros, documentos, comprobantes e inventarios que certifiquen y demuestren las operaciones de los contribuyentes, así como realizar allanamientos, pesquisas y decomisos.

Además, el artículo 16 del mencionado Decreto, le otorgaba facultades jurisdiccionales y fiscalizadoras, tanto al Director General de Ingresos, como a los Administradores Regionales. Seguidamente, el artículo 17 prevé que el personal de la Dirección General de Ingresos, en ejercicio de las funciones fiscalizadoras, tendrá facultades y poderes que aseguren la real y verdadera tributación de los contribuyentes.

Resulta importante, citar los mencionados artículos 15, 16 y 17 del Decreto 109 de 1970, luego de las modificaciones introducidas con la Ley 33 de 30 de junio de 2010:

Artículo 15. La Dirección General de Ingresos es responsable de la programación, ejecución, supervisión y control de todas las tareas relacionadas con los impuestos y de la ejecución de los planes de trabajo, normas y procedimientos elaborados por las subdirecciones y dependencias referentes a dichos impuestos. A nivel regional y/o provincial, estas funciones podrán ser ejercidas por delegación del Director General de Ingresos en los funcionarios que al efecto delegue en las respectivas provincias y/o regiones.

Artículo 16. El Director General de Ingresos y los funcionarios en quien este delegue están investidos de jurisdicción coactiva para el cobro de los créditos exigibles a favor del Tesoro Nacional.

Artículo 17. El personal de la Dirección General de Ingresos, en ejercicio de las funciones fiscalizadoras a su cargo, tendrá facultades y poderes que aseguran la real y verdadera tributación de los contribuyentes.

.....

Parágrafo 4. Las medidas cautelares sobre bienes serán dictada por el Director General de Ingresos o los funcionarios en quien este delegue, mediante una resolución motivada en donde se expongan las acciones, actos, diligencias del responsable o de los responsables de obligaciones tributarias, tendientes a eludir su pago, las razones en que se fundamenta el riesgo de la Administración, la cuantía de la presunta lesión fiscal e identificación de los bienes objeto de la medida cautelar.

Contra las resoluciones que establezcan medidas cautelares sólo procederá el recurso de apelación en efecto devolutivo.

Estas medidas cautelares quedarán sin efecto cuando el contribuyente cumpla con su obligación, garantice el cumplimiento de esta o haya sido absuelto de los cargos de defraudación fiscal.

Queda claro entonces, la posición del Administrador Regional de Ingresos de la Provincia de Panamá, en relación a sus facultades y la competencia que la misma que le confiere.

Ahora bien, en cuanto a los puntos impugnados, relacionados a la exhibición y/o inspección ocular con obtención de copia cotejada de la información electrónica almacenada en dispositivos electrónicos, tales como agendas electrónicas, teléfonos celulares (incluidos Blackberry), USB u otros pertenecientes al personal directivo y administrativo de IMPERIALE JOYEROS, S.A., es oportuno señalar que, de acuerdo con las reformas constitucionales introducidas a la Carta Magna, en el año 2004, específicamente en el Artículo 29, las conversaciones telefónicas solamente pueden ser interceptadas y grabadas por mandato de autoridad judicial, y así lo señaló el Pleno de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de 17 de julio de 2007, al sostener que la autoridad judicial es el único organismo que puede ordenar la interceptación y grabación de conversaciones telefónicas y que ostentan esta categoría los jueces y magistrados de distintos juzgados, tribunales, incluso, de la Corte Suprema de Justicia, competentes para conocer de determinada causa.

En dicha Sentencia, calendada al 17 de julio de 2007, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia estableció que el artículo 29 de la Constitución Nacional tutela el derecho a la intimidad y reserva en las comunicaciones particulares de los habitantes de la República de Panamá, de manera tal que cualquier intervención sobre éste derecho fundamental requiere la anuencia de una autoridad judicial, entendiendo como tales a los ciudadanos, que como servidores públicos desempeñan el cargo de Jueces o Magistrados dentro del Órgano Judicial.

El artículo 29 de la Constitución Política, dispone lo siguiente:

Artículo 29. La correspondencia y demás documentos privados son inviolables y no pueden ser examinados ni retenidos, sino por mandato de autoridad competente y para fines específicos, de acuerdo con las formalidades legales. En todo caso, se guardará absoluta reserva sobre los asuntos ajenos al objeto del examen o de la retención.

El registro de cartas y demás documentos o papeles se practicará en presencia del interesado o de una persona de su familia o, en su defecto, de dos vecinos honorables del mismo lugar.

Todas las comunicaciones privadas son inviolables y no podrán ser interceptadas o grabadas, sino por mandato de autoridad judicial.

El incumplimiento de esta disposición impedirá la utilización de sus resultados como pruebas, sin perjuicio de las responsabilidades penales en que incurran los autores. (Resalta el Pleno).

Del estudio del contenido del artículo 29 de la Constitución Política de la República de Panamá, nos permite entender que el constituyente conceptualizó que la reserva sobre las comunicaciones particulares alcanza a todo tipo de comunicación, por lo que no puede ser limitado exclusivamente, a las comunicaciones por medio postales, telegráficos o telefónicos. Siendo así, la protección que abriga el derecho fundamental incluye cualquier tipo de comunicación, como lo sería en la actualidad aquellas que se auxilian en la telemática o informática, verbigracia correo electrónico; dejando abierta la puerta para incluir, dentro de ese listado, aquellas formas de comunicación que utilicen como soporte los instrumentos, herramientas o medios, que en su momento, suministren los avances científicos y tecnológicos. Así mismo, la protección constitucional, es universal, congénita y erga omnes, pues incluye a todos los habitantes de la República, sin atender al adjetivo que califique el vínculo jurídico que le une al Estado Panameño, nacional o extranjero, residente o transeúnte, mayor o menor de edad, etc.

La intervención sobre el derecho fundamental a la intimidad y reserva de las comunicaciones de la persona, en sintonía con el contenido de la norma constitucional antes citada, será legítima y sus resultados podrán válidamente incorporarse en el acervo probatorio de la investigación, sólo si antes se cumple con una serie de presupuestos y un protocolo especial; pues una vez más insistimos que no se trata de cualquier gestión ordinaria dentro de una investigación, sino de un acto que inspecciona y perturba un derecho fundamental.

El concepto, alcance y contenido mínimo que se debe derivar el derecho fundamental a la intimidad y protección del secreto de las comunicaciones privadas, integran el catálogo básico de los denominados derechos civiles o de primera generación, que tienen como soporte o aval el valor o principio de libertad. Esta circunstancia implica que estas prerrogativas se caracterizan por el hecho que el ser humano, dentro de su espacio de autonomía, libre de cualquier injerencia oficial, puede no sólo establecer, dentro de sus opciones vitales, con quién, cómo, cuándo y dónde entabla comunicación y a través de qué medios, sino además, pueden definir y disponer en forma libre el contenido de aquellas, estando vedado o prohibido a otros particulares y al Estado, a intervenir arbitrariamente en aquellas o realizar registros o grabaciones sobre las misma.

Sin embargo, el Estado, en su deber de mantener la vigencia del régimen constitucional y democrático, así como los derechos de otras personas, puede realizar intervenciones o restricciones de los derechos fundamentales, no obstante, se debe ejecutar siguiendo protocolos, que para el caso del derecho que es objeto de estudio, han sido fijados por el propio constituyente.

En el caso que se examina bajo la presente acción constitucional se establece que un brazo de la administración, como lo es la Dirección General de Ingresos, puede auscultar o revisar el contenido de equipos informáticos, aparatos telefónicos como celulares "Blackberry", y descifrar el contenido de comunicaciones particulares, actuación que se realiza "por autoridad competente", sin que aquella sea referida a algún ente judicial o se tenga un control objetivo de la misma. Frente a ello, tal como se expuso en párrafos precedentes al citar el artículo 29 Constitucional, el secreto de las comunicaciones es permanente y cubre todas las formas a través de la cual se realiza, y cualquier intervención en la misma debe ser realizada por autoridad judicial.

En esa línea, si la interpretación del citado texto constitucional se realiza en forma literal, no hay lugar para elucubrar, por lo cual, todas, sin excepción alguna, de las formas a través de las cuales el ser humano intercambie información, se encuentran tuteladas por el derecho fundamental consagrado en el artículo 29, de manera que un ente que representa al Estado, que tiene un interés específico que es el de recaudar tributos para el Tesoro Nacional, no puede escudriñar las comunicaciones privadas de un contribuyente, y menos aún, equipararse a la Dirección General de Ingresos como una autoridad judicial.

Queda claro entonces, y siguiendo el contenido constitucional y la sentencia del Pleno de 17 de julio de 2007; que la misma es de conocimiento de una autoridad judicial, entendiéndose como tales a las personas que en calidad de servidores públicos ejerzan el cargo de Jueces y Magistrados dentro del Órgano Judicial.

En conclusión, si la Dirección General de Ingresos pretende obtener información para cumplir con una función encomendada por el legislador y el constituyente, si la forma a través de la cual se realiza esa función reclama la intervención en actos de comunicación privada, entonces debe ser un servidor público con rango de Juez, quien tenga la tarea de autorizar tales intervenciones. Es decir, en el caso en estudio, la Administración Provincial, puede utilizar todos los medios probatorios permitidos por la Ley para corroborar aquellos aspectos que no estén claros dentro de su investigación, a efecto de tomar una decisión acorde a ella, no obstante, existen límites que establece la Constitución Política, cuando las pruebas que deban practicarse son de índole privado.

De este examen se desprende que la decisión apelada debe ser revocada; y en su lugar, conceder al amparo de garantías constitucionales propuesto, y hacia ello se dirige esta Superioridad.

En consecuencia, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REVOCA la Sentencia de 30 de octubre de 2008, emitida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante la cual declaró NO VIABLE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales incoada por la firma de abogados MEJÍA & ASOCIADOS, en representación de IMPERIALE JOYEROS, S.A. y, en su lugar, CONCEDE el Amparo de Derechos Fundamentales propuesto; en consecuencia, REVOCA la Resolución No. 213-5578 de 19 de agosto de 2008, emitida por la Administradora Provincial de Ingresos de la Provincia de Panamá, de aquel entonces.

Notifíquese.

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General).

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADO POR JUANA MARÍA LUISA SOFÍA PEREA PLATA, MEDIANTE APODERADO ESPECIAL CONTRA LA ORDEN DE PROHIBICIÓN DE ENTRADA AL PAÍS, PROFERIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DEL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN, EL 29 DE FEBRERO DE 2016. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 19 de Septiembre de 2016
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Primera instancia
Expediente: 674-16

VISTOS:

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia, conoce del proceso de Amparo de Garantías Constitucionales interpuesta por JUANA MARÍA LUISA SOFÍA PEREA PLATA, mediante apoderado especial contra la orden de prohibición de entrada al país, proferida por el Director General del Servicio Nacional de Migración el 29 de febrero de 2016.

ACTO RECURRIDO EN AMPARO

Mediante el acto objeto de la Acción de Tutela Constitucional que nos ocupa, el Director General del Servicio Nacional de Migración no permitió la entrada al territorio nacional, de la ciudadana de nacionalidad colombiana Juana María Luisa Sofía Perea Plata, el día 29 de febrero de 2016, luego de arribar al Aeropuerto Internacional de Tocumen a bordo del vuelo No.620 de Copa Airlines procedente de Bogotá, con destino final Panamá.

II. ARGUMENTOS DEL AMPARISTA Y DERECHO QUE SE ESTIMA VULNERADO

El amparista denuncia la violación directa por omisión del artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, que consagra el derecho y la garantía del debido proceso, por considerar que la Dirección General del Servicio Nacional de Migración niega la entrada de la señora Juana María Luisa Sofía Perea Plata, al territorio de la República de Panamá, sin exponer una causa cierta, privándola de la posibilidad de un debido proceso administrativo, donde se le otorgara la oportunidad de ser escuchada y presentar las pruebas en defensa de sus derechos.

Agrega, que el debido proceso contenido en el artículo 32 constitucional, extiende las garantías a procesos de toda naturaleza, entre ellos los administrativos, contenido además en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, ratificado por Panamá mediante Ley No.15 de 28 de octubre de 1977, el cual

dispone que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro del plazo razonable.

Señala además, que la Corte Suprema de Justicia ha señalado, que los actos administrativos deben expresar en términos razonables y comprensibles para el administrado, los motivos, razones y pruebas en los cuales se sustentan sus decisiones, y que la ausencia de los mismos, impide que las personas estén en condiciones de defender sus derechos ante actos que pueda afectarlos y resulten violatorios del debido proceso; sin embargo, hasta el momento de la presentación de esta acción de tutela constitucional, la amparista no tiene conocimiento de la existencia de un procedimiento administrativo de carácter migratorio, que, a través de una resolución motivada, negara el ingreso de la señora Juana María Luisa Sofía Perea Plata de nacionalidad colombiana a la República de Panamá, y tampoco se le entregó la documentación que registre la información o pruebas que llevaron a la Autoridad a tomar la decisión de sancionarla con un impedimento de entrada al país.

Finalmente, expone el amparista, que al no conocerse resolución alguna que ordene el impedimento de entrada al país, ni los hechos que motivaron la sanción, ni sus elementos probatorios, se ha violado el debido proceso, quedando la señora Juana María Luisa Sofía Perea Plata imposibilitada para defender adecuadamente sus derechos, ante el desconocimiento de las razones o pruebas consideradas por la Autoridad Administrativa, para estimar que la misma representaba una amenaza para la seguridad nacional o el orden público.

III. POSICIÓN DE LA AUTORIDAD DEMANDADA

Una vez admitida la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida, se procedió a solicitar al Director General del Servicio Nacional de Migración, un Informe Explicativo de su actuación, quien mediante Nota de 19 de julio de 2016, contestó en síntesis, lo siguiente:

“... el día 29 de febrero de 2016 la ciudadana Juana María Luisa Sofía Perea Plata, de nacionalidad colombiana, arribó a la terminal aérea del Aeropuerto Internacional de Tocumen con destino final Panamá. En los controles migratorios de dicha terminal al realizar la verificación de pasajeros se pudo conocer a través del Centro Nacional de Información de Pasajeros (CNIP) la existencia de antecedentes penales en contra de la prenombrada Juana María Luisa Sofía Perea Plata, de nacionalidad colombiana; quien fue condenada en Estados Unidos en el año 2004 a cuatro (4) años de prisión por el delito de Tráfico Internacional de Heroína (comprimidos). A consecuencia de ello, el Servicio Nacional de Migración bajo ese motivo negó el ingreso al territorio nacional del referido ciudadano y al mismo tiempo la devuelve al último puerto de embarque.”

El funcionario fundamenta su decisión en los numerales 4 y 5 del artículo 50 del Decreto Ley No.3 de 22 de febrero de 2008, por el cual se crea el Servicio Nacional de Migración, y que establecen respectivamente, como motivos para negar la entrada al territorio nacional, el tener antecedentes penales del país de origen o procedencia, y constituir un riesgo o amenaza a la seguridad nacional o a la comunidad internacional, al tratarse de una viajera con antecedentes penales por la comisión de un delito grave relacionado con drogas.

Señala además el servidor público demandado, que en este caso la medida fue adoptada por seguridad pública, en base a la facultad legítima del Servicio Nacional de Migración, como institución encargada de garantizar la eficiencia de los controles migratorios potestativos de todo Estado Soberano; y que la única medida que requiere de una resolución ampliamente motivada, es la contenida en el numeral 8 del artículo 50 del Decreto Ley No.3 de 2008, que crea el Servicio Nacional de Migración, conforme lo establece el artículo 267 del Decreto Ejecutivo que la Reglamenta.

Argumenta además la Autoridad demandada, lo dispuesto en los artículos 4 numeral 4 y 43 numeral 3

del Decreto Ley No.3 de 2008, que atribuye facultades del Servicio Nacional de Migración relacionadas al control migratorio de extranjeros; y el artículo 20 de la Constitución Política de la República que establece la igualdad entre panameños y extranjeros y los motivos que justifican que excepcionalmente la Ley subordine a condiciones especiales o niegue el ejercicio de determinadas actividades a los extranjeros.

IV. CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Una vez conocida la orden impugnada, así como lo substancial de la acción planteada por la parte actora y el Informe de Conducta remitido por el Director General Encargado del Servicio Nacional de Migración, procede esta Máxima Corporación de Justicia a resolver lo que en derecho corresponde.

En primer término, debemos indicar, que la medida que se impugna mediante este medio de revisión constitucional, debe consistir en un acto o decisión que sea susceptible de lesionar, afectar, alterar, restringir, amenazar o menoscabar un derecho fundamental, contenido no sólo en nuestra Constitución Política, sino en los Convenios o Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos vigentes en la República de Panamá.

En el acto demandado en Amparo, el Director General del Servicio Nacional de Migración, impidió la entrada de la ciudadana colombiana Juana María Luisa Sofía Perea Plata, al territorio nacional; decisión ésta que, conforme lo expone el Director General del Servicio Nacional de Migración obedeció a razones de seguridad pública, a fin de no admitir a un extranjero que represente una amenaza o peligro para la Nación. Así lo expuso la Autoridad demandada en su Informe de Conducta que rola de foja 52 a 54 del cuaderno constitucional.

La amparista alega la infracción del artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, que consagra el derecho y la garantía del debido proceso, por falta de motivación de la decisión de la Autoridad administrativa que le causa indefensión, al desconocerse los fundamentos de la misma, puesto que se trata de una orden de carácter verbal.

Si bien es cierto, en este caso en particular, la orden de impedimento de entrada al territorio nacional, fue verbal y no escrita, el Pleno observa, que la misma obedeció a las facultades y atribuciones conferidas por la Constitución Política y las leyes, al Director General del Servicio Nacional de Migración, en los artículos 14 y 15 de la Constitución Política de la República y en el artículo 6 del Decreto Ley No.3 de 22 de febrero de 2008, normas éstas, que disponen lo siguiente:

“Artículo 14. La inmigración será regulada por la Ley en atención a los intereses sociales, económicos y demográficos del país.”

“Artículo 15. Tanto los nacionales como los extranjeros que se encuentren en el territorio de la República, estarán sometidos a la Constitución y a las leyes.”

“Artículo 6. El Servicio Nacional de Migración tiene las siguientes funciones:

1.
3. Ejercer el control migratorio y el registro de las entradas y salidas del territorio nacional de nacionales y extranjeros.
4. Autorizar, negar o prohibir la entrada o la permanencia de extranjeros en el territorio nacional y ordenar su deportación, expulsión o devolución, de conformidad con la Constitución Política de la República y la Ley.”

El Servicio Nacional de Migración, de conformidad con lo dispuesto en los numerales 3 y 4 del artículo 6 del Decreto Ley No.3 de 22 de febrero de 2008, que crea el Servicio Nacional de Migración, tiene entre sus facultades y atribuciones, la de negar o prohibir la entrada a nuestro país de ciudadanos extranjeros. En concordancia con lo señalado, el artículo 50 de dicho cuerpo normativo, establece además entre las causales por las cuales el Servicio Nacional de Migración puede negar el ingreso al territorio nacional a cualquier extranjero, las siguientes:

“Artículo 50. El Servicio Nacional de Migración podrá negar a cualquier extranjero su ingreso o tránsito por el país, así como revocarle la correspondiente visa o permiso, en los siguientes casos:

1. ...
2. Tener antecedentes penales del país de origen o procedencia.
3. ...
5. Constituir un riesgo o amenaza a la seguridad nacional o a la comunidad internacional.
6.”.

El Director General del Servicio Nacional de Migración, en su Informe de Conducta señala, que en los controles migratorios de la terminal aérea del Aeropuerto Internacional de Tocumen, al realizar la verificación de pasajeros se pudo conocer a través del Centro Nacional de Información de Pasajeros, la existencia de antecedentes penales de la ciudadana de nacionalidad colombiana Juana María Luisa Sofía Perea Plata, quien fue condenada en Estados Unidos en el año 2004, a cuatro (4) años de prisión, por el delito de Tráfico Internacional de Heroína (comprimidos) y que debido a ello, el Servicio Nacional de Migración negó su ingreso al territorio nacional, con la finalidad de no admitir a un extranjero que pueda representar una amenaza o peligro para la Nación y la devuelve al último puerto de embarque, lo cual es una legítima facultad como institución encargada de garantizar la eficiencia de los controles migratorios potestativos de todo Estado Soberano.

Cierto es, que la Autoridad debe cumplir en su actuación con los elementos constitutivos del debido proceso, aun cuando la decisión esté sustentada en el ejercicio de una facultad legal de la Autoridad que la emite; no obstante, la Autoridad no debe renunciar a los márgenes de discrecionalidad de que goza en el ejercicio de sus funciones, sino que, en función de los derechos de los administrados debe ejercer su facultad en cumplimiento de garantías mínimas que toda actuación pública precisa; y es un acto de política administrativa para la seguridad de la sociedad panameña, pues, las instituciones de la República están instituidas para proteger en su vida, honra y bienes a los panameños y extranjeros existentes en el país, y esa seguridad se inicia con los controles migratorios estrictos que deben llevar las Autoridades de esa dirección, con la finalidad de que personas con antecedentes de tráfico de drogas, como la que nos ocupa en este Amparo, tengan un impedimento de arribo al país para la seguridad de la propia sociedad panameña y sus habitantes.

Ello debe ser entendido en concordancia con la facultad atribuida al ente estatal en la Constitución Política y de conformidad con lo dispuesto en la Ley, puesto que, los límites al ejercicio de los poderes, facultades y atribuciones públicas se encuentran establecidos en la ley y en la Constitución.

Ciertamente, el debido proceso constituye una garantía esencial para el desarrollo de cualquier actuación de Autoridad, en este caso administrativa, así como presupone límites a la Administración en el ejercicio de los poderes que la ley le atribuye. En este caso el debido proceso es el contenido en la normativa

migratoria, que permite al Director General del Servicio Nacional de Migración, impedir la entrada al territorio nacional de extranjeros que tengan antecedentes penales o que constituyan un riesgo o amenaza para la seguridad nacional o la comunidad internacional.

El Director General del Servicio Nacional de Migración, no actuó de manera arbitraria, sino que cumplió con lo dispuesto en el Decreto Ley No.3 de 22 de febrero de 2008, que en su artículo 6, numerales 3 y 4, respectivamente, facultan a dicha Autoridad a ejercer el control migratorio y el registro de las entradas y salidas del territorio nacional de nacionales y extranjeros, y autorizar, negar o prohibir la entrada o la permanencia de extranjeros en el territorio nacional, así como ordenar su deportación, expulsión o devolución, de conformidad con la Constitución Política.

En atención a lo indicado el Pleno concluye, que el servidor público demandado no ha desatendido la garantía del debido proceso, al emitir el acto administrativo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia - PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CONCEDE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por la ciudadana colombiana Juana María Luisa Sofía Perea Plata, con pasaporte CC 51973544 contra la orden de prohibición de entrada al territorio nacional, proferida por el Servicio Nacional de Migración el 29 de febrero de 2016.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General)

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADA POR EL SINDICATO INDUSTRIAL DE TRABAJADORES DEL COMERCIO DIVERSO (SITECODI), A TRAVÉS DE APODERADO ESPECIAL CONTRA LA ORDEN DE HACER CONTENIDA EN LA RESOLUCIÓN NO.02-DGT-16 DE 18 DE FEBRERO DE 2016, PROFERIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DE TRABAJO DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	Lunes, 19 de Septiembre de 2016
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	637-16

VISTOS:

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia conoce de la Acción de Amparo de Garantías

Constitucionales interpuesta por el Sindicato Industrial de Trabajadores del Comercio Diverso (SITECODI), a través de apoderado especial contra la Resolución No.02-DGT-16 de 18 de febrero de 2016, emitida por el Director General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral.

Mediante el Acto Administrativo atacado vía Amparo de Garantías Fundamentales, el Director General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, resolvió lo siguiente:

“ARTÍCULO PRIMERO: Que le corresponde al SINDICATO INDUSTRIAL DE TRABAJADORES DEL COMERCIO, VÍVERES AL POR MAYOR Y MENOR Y ELEBORACIÓN DE PRODUCTOS ALIMENTICIOS (SITRACOVIP), negociar los pliegos de peticiones presentados, uno el 24 de julio de 2015, por el SINDICATO INDUSTRIAL DE TRABAJADORES DEL COMERCIO DIVERSO (SUTECODI), y el otro, el 07 de agosto del mismo año, el SINDICATO INDUSTRIAL DE TRABAJADORES DEL COMERCIO, VÍVERES AL POR MAYOR Y MENOR Y ELEBORACIÓN DE PRODUCTOS ALIMENTICIOS (SITRACOVIP), contra la empresa ROCAYOL SAFETY & INDUSTRIAL CENTER.

ARTÍCULO SEGUNDO: ADVERTIR a las partes que contra esta resolución caben los recursos de reconsideración y apelación”.

Al examinar el libelo de Amparo, a fin de determinar si concurren los presupuestos necesarios para su admisibilidad, esta Corporación de Justicia advierte que, las normas constitucionales cuya violación directa por comisión se alega, son los artículos 4, 17 y 32 de la Constitución Política de la República de Panamá.

En el sustento de violación de dichas normas de rango constitucional, el accionante fundamenta su Amparo en aspectos propios de la apreciación de los hechos, la valoración de los elementos probatorios y de la interpretación que de la ley realizó el funcionario administrativo al emitir el acto atacado en Amparo.

Sobre estos aspectos, la jurisprudencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia ha señalado reiteradamente, que los mismos no constituyen materia que deba ser revisada en esta vía constitucional, la cual fue instituida como el mecanismo con que cuenta toda persona contra la cual se expida o se ejecute, por parte de cualquier servidor público, una orden o acto que viole los derechos y garantías que la Constitución Política de la República de Panamá y los Convenios Internacionales en materia de Derechos Humanos consagran, a fin de que la Autoridad judicial competente la revoque.

Sin embargo, cuando revisamos el libelo de la acción de tutela fundamental propuesta advertimos, que el amparista señala, que la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, al verificar si los trabajadores que respaldaban el contrato colectivo de trabajo estaban registrados en la Organización Sindical y si los mismos laboran para la empresa ROCAYOL SAFETY & INDUSTRIAL CENTER, S. A. “sin entrar a dilucidar el aspecto de la capacidad o idoneidad que debe contener la organización que supuestamente negoció dicho contrato colectivo con la empresa anteriormente mencionada, es decir, que existe una afinidad entre la actividad económica que realiza la empresa y la que el Sindicato puede o no agremiar como miembros de esta organización.”

Agrega además, que “el 18 de febrero de 2016, la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral profiere la Resolución 02-DGT-16, en donde simple y cándidamente se limita a realizar y determinar una diferencia cuantitativa de miembros entre ambas organizaciones sociales de trabajadores que desean concertar un contrato colectivo de trabajo con la empresa ROCAYOL SAFETY &

INDUSTRIAL CENTER, S.A. todo esto sin determinar la condición cualitativa que debe existir en la relación de afinidad entre los agremiados de este Sindicato y la actividad económica que desarrolla este empleador...”

Señala, que “si bien es cierto las organizaciones que se disputan la negociación de un contrato colectivo con el mismo empleador son Sindicato de Comercio, no es menos cierto que el beneficiado con la resolución impugnada es de VIVERES, y no de comercio de mercancía distinta a los alimentos o víveres, tal como lo así acoge el funcionario recurrido” (Sic).

En otra línea expone, que “Solo de la lectura en que podemos confrontar la actividad comercial a que se dedica este empleador vs los trabajadores que por el nombre de la organización social anteriormente mencionada observamos que no existe ninguna relación o afinidad tal como lo determina la Ley entre este Sindicato y la afinidad comercial de este Patrono, por ende no existe ni tiene obligación legal de poder obligar esta organización social de trabajadores a sentar a negociar y concertar un contrato colectivo de trabajo con esta empresa...” (Sic).

Respecto a los argumentos expuestos, el Pleno debe aclarar, que la vía constitucional de Amparo no puede ser utilizada para verificar la apreciación o valoración probatoria o que la interpretación de la ley por parte de la Autoridad que emite la decisión haya sido correcta. No obstante, esta Corporación de Justicia ha señalado reiteradamente, que ello sí es posible de manera excepcional, en aquellos casos en los que se ha violado un derecho o garantía fundamental por razón de una sentencia arbitraria o por una sentencia en la que exista falta de motivación o que se haya realizado una motivación insuficiente o deficiente argumentación (Cfr. Sentencia de 21 de noviembre de 2011), o cuando se trate de una sentencia en la que se aprecie una evidente mala valoración o no apreciación de algún medio probatorio trascendental para la decisión (Cfr. Sentencia de 4 de julio de 2012), o cuando se trate de una sentencia en la que se ha cometido un grave error al interpretar o aplicar la ley, siempre que, se reitera, se afecte, con una de dichas sentencias, un derecho o garantía fundamental (Cfr. Sentencia de 5 de septiembre de 2012), sin embargo, en el presente caso este Tribunal de Amparo no advierte la concurrencia de ninguna de dichas excepciones que hicieran idónea la promoción de esta acción constitucional.

Por otra parte, se puede observar que la Resolución No.02-DGT-16 de 18 de febrero de 2016, proferida por la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, motiva su decisión en que:

“Mediante nota No. 0626. DOS.2016 del 12 de febrero de 2016, el Departamento de Organizaciones Sociales, luego de Cotejada la planilla de la Caja de Seguro Social versus sus sistemas de registros constataron que a la fecha en mención, el SINDICATO INDUSTRIAL DE TRABAJADORES DEL COMERCIO DIVERSO (SITECODI), cuenta con siete (7) afiliados y el SINDICATO INDUSTRIAL DE TRABAJADORES DEL COMERCIO, VIVERES, AL POR MAYOR Y MENOR Y ELABORACIÓN DE PRODUCTOS ALIMENTICIOS (SITRACOVIP), cuenta con treinta y dos (32) afiliados, en la empresa ROCAYOL SAFETY & INDUSTRIAL CENTER.

Siendo así corresponde al SINDICATO INDUSTRIAL DE TRABAJADORES DEL COMERCIO, VIVERES, AL POR MAYOR Y MENOR Y ELABORACIÓN DE PRODUCTOS ALIMENTICIOS (SITRACOVIP), negociar con la empresa los pliegos de peticiones presentados por ambos sindicatos”. (El resaltado es del Pleno).

Como puede verse, la Autoridad administrativa motivó su decisión en la legislación laboral, específicamente en los artículos 402 y 431 del Código de Trabajo, que en caso de concurrencia de pliegos, se escogerá al Sindicato que tenga mayor número de trabajadores dentro de la empresa.

Por otra parte, consta en el expediente que el amparista apeló contra la Resolución No.02-DGT-16 de 18 de febrero de 2016, proferida por la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, cuyo recurso de alzada fue resuelto mediante la Resolución D.M. 205-2016 de 28 de abril de 2016 por el Ministro de Trabajo y Desarrollo Laboral (fs.23), confirmando la resolución impugnada. De lo anterior se desprende que el amparista ha podido hacer uso de los medios de impugnación otorgado por ley ante la Autoridad administrativa.

Así las cosas, de los argumentos expuestos por el amparista y lo contenido en la Resolución No.02-DGT-16 de 18 de febrero de 2016, proferida por la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, no se evidencia prima facie, la posible vulneración de los derechos fundamentales contenidos en los artículos 4, 17 y 32 de nuestra Carta Magna, razón por la cual la acción no puede ser admitida.

Debe recordarse que el Amparo 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.

De la lectura de la demanda se desprende que el activador constitucional se limita a señalar las razones por las que discrepa del criterio utilizado por el Director General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, al emitir la Resolución atacada vía Amparo de Garantías Constitucionales, y en cuanto a los elementos considerados para adoptar dicha decisión, sin desprenderse de ello, la posible vulneración de derechos fundamentales, en virtud de que la decisión obedece a la labor propia de apreciación de las solicitudes y documentación presentada por las partes dentro del proceso de negociación de pliego, realizada por la Autoridad Administrativa.

Constituyéndose la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, en un mecanismo constitucional de carácter extraordinario, instituido para remediar las perturbaciones a los derechos y garantías fundamentales establecidos en la Carta Magna, al esbozarse los motivos concretos de infracción constitucional, éstos deben ir más allá de una simple discusión en el plano legal, cuya competencia no corresponde al Tribunal de Tutela de derechos y garantías constitucionales, y centrarse en la argumentación de una real violación de los derechos fundamentales.

De admitirse la presente acción constitucional, esta Corporación de Justicia se constituiría en otra instancia más en el proceso administrativo, en virtud de que se entraría a ponderar el criterio y valoración del funcionario administrativo, y como se ha expuesto previamente, la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales no es la vía idónea para dilucidar aspectos sobre la infracción de normas legales y reglamentarias, si dicha infracción no constituye una violación a los derechos fundamentales, atendiendo los argumentos del proponente. En ese sentido, cuando se trata de evidentes infracciones a garantías constitucionales, procede entonces la acción de tutela de derechos fundamentales; sin embargo, en este caso los argumentos del actor se enmarcan en el plano de la legalidad del acto, y no se configura ninguna de las excepciones establecidas por la jurisprudencia.

Por todas las consideraciones expuestas, esta Corporación de Justicia concluye que, la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales deviene manifiestamente improcedente e impera su no admisión.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia - PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales propuesta por el SINDICATO INDUSTRIAL DE TRABAJADORES DEL COMERCIO DIVERSO (SITECODI), a través de apoderado especial contra la Resolución No.02-DGT-16 de 18 de febrero de 2016, emitida por el Director General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDA POR EL LICDO. ALFONSO SAMUEL NÚÑEZ SÁENZ EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RUTH DE OBALDÍA DE ACOSTA CONTRA LA ORDEN DE HACER CONTENIDA EN EL AUTO 2A. INST. NO.36-S.I. DE 18 DE ABRIL DE 2016, PROFERIDO POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	19 de Septiembre de 2016
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	525-16

VISTOS:

El Licdo. Alfonso Samuel Núñez, Defensor Público, actuando en nombre y representación de la señora RUTH DE OBALDÍA DE ACOSTA, interpuso Amparo de Garantías Constitucionales contra el AUTO 2A. INST. No.36- S.I. DE 18 DE ABRIL DE 2016, proferido por el SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, que declara improcedente el recurso de apelación interpuesto contra el Auto Vario No.1 de fecha 7 de enero de 2016, proferido por el Juzgado Quinto de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, dentro del proceso penal seguido a Ruth Mercedes De Obaldía de Acosta, por delitos Contra la Fe Pública y otros.

LA RESOLUCIÓN ATACADA Y EL FUNDAMENTO DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL

El Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, dictó la resolución atacada, fechada 18 de abril de 2016, mediante la cual declaró improcedente el recurso de apelación propuesto

por la defensa de la señora Ruth Mercedes De Obaldía de Acosta, imputada por delitos Contra la Fe Pública y el Orden Económico y Contra el Patrimonio Económico, en cuya parte motiva expresa las siguientes consideraciones:

“En ese sentido, la acción que en esta oportunidad acata la atención de la Sala, resulta improcedente el recurso de apelación por cuanto si bien, el numeral 2 del artículo 2425 del Código Judicial señala que se da la apelación contra los autos que deciden incidentes; la intención del contenido del artículo 2277 Ibidem, es precisamente evitar la dilatación del proceso, dado el efecto suspensivo en que se concedía la alzada contra los incidentes, y aún cuando la norma se refiere exclusivamente a los de previo y especial pronunciamiento, alcanza al resto de los incidentes.

...

Bajo este marco de ideas, se advierte que la censura presentada se orienta a refutar la decisión emitida a través del Auto Vario No. 1 de fecha 7 de enero de 2016, por el cual se niega un Incidente de Nulidad presentado por el Lcdo. Alfonso Núñez Sáenz defensor público de la señora RUTH MERCEDES DE OBALDÍA de ACOSTA,, debido a que el artículo 2277 del Código Judicial, en su último párrafo, establece que las resoluciones que desestimen las incidencias planteadas, como la propuesta por el abogado apelante, no son susceptibles de ser atacadas vía recurso de apelación.”

Contra esa resolución, el amparista expuso como fundamento de su acción una serie de consideraciones entre las que destaca que se incurre en infracción al debido proceso, pues contrario a los trámites legales, el Tribunal decide no acoger la apelación propuesta contra el Auto Vario No.1 de 7 de enero de 2016, dictado por el Juez Décimo de Circuito Penal, que negó el Incidente de Nulidad propuesto por la defensa pública, señalando que no era viable.

Explicó que, con esta decisión se infringen los artículos 17, 22 y 32 de la Constitución Política, además de los artículos 8.1, 8.2 (b y d) y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y el artículo 14.3 literal a del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, todos por omisión, en la medida que se otorga prevalencia al trámite por encima de las garantías fundamentales de defensa en el proceso penal, entre ellas, la oportunidad de ser oída y de presentar pruebas de descargo.

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Una vez examinados los aspectos medulares en los que se fundamenta la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, así como la actuación y el resto de la documentación aportada, procede esta Corporación de Justicia a realizar las siguientes consideraciones.

El punto central dentro de la presente Acción de Amparo, estriba en que el Tribunal Superior al dictar su resolución de improcedencia del recurso de apelación promovido por la defensa, dispuso que conforme al artículo 2277 del Código Judicial las incidencias no son susceptibles de ser atacadas vía recurso de apelación y que las mismas podían hacerse valer en audiencia de calificación de mérito legal, lo que a juicio del recurrente, vulneró el debido proceso legal, al desconocerse los trámites legales que conllevan este tipo de solicitudes, aunado a que se trata de una nulidad insubsanable de naturaleza constitucional que requería de un pronunciamiento de fondo.

Antes de continuar, es importante señalar que en este proceso de control de afectación de derechos fundamentales, el Pleno no entrará en consideraciones de fondo acerca de la posible infracción al debido

proceso en que incurrió el Fiscal que llevó a cabo la instrucción sumarial, pues se trata del tema central sobre el cual gravita la apelación promovida en contra del Auto Vario No.1 de fecha 7 de enero de 2016, proferido por el Juzgado Quinto de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá.

De manera que, si el Pleno decide conceder el Amparo en estudio, será el Tribunal Superior quien deba resolver el fondo del tema propuesto por la defensa técnica dentro del recurso de apelación, pues el presente Amparo guarda relación específicamente con la posible afectación de derechos fundamentales en razón de la declaratoria de improcedencia del recurso de apelación por parte del Segundo Tribunal Superior de Justicia.

Ahora bien, resulta importante hacer alusión al contenido de la norma legal del Código Judicial que, conforme al recurrente, fue obviada por el juzgador generando la transgresión a la garantía constitucional del debido proceso, consagrada en el artículo 32 de la Constitución Política y que a la letra dice:

“Artículo 2425. Se da la apelación contra:

1.B...

2. Los autos que deciden los incidentes;

3.- ...”

Explica el proponente de la acción que, con la resolución atacada en Amparo, no se le aseguró a la parte el derecho a ser juzgado conforme al trámite legal, al no examinarse la existencia de una nulidad constitucional que impidió que su representada fuera oída, asistida por un defensor técnico, expresar sus razones y argumentos, controvertir, contradecir y objetar los elementos de prueba en su contra y aportar o solicitar la práctica de aquellas que estimara favorables a sus intereses, dado que no fue citada a su domicilio correcto a pesar que constaba su dirección y era de conocimiento de las Autoridades de investigación, con lo cual, asegura se vulneraron sus derechos y garantías procesales contenidas en artículos 17, 22 y 32 de la Constitución Política, además de los artículos 8.1, 8.2 (b y d) y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y el artículo 14.3 literal a del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

“Artículo 17 de la Constitución Política: Las autoridades de la República están instituidas para proteger en su vida, honra y bienes a los nacionales dondequiera se encuentren y a los extranjeros que estén bajo su jurisdicción; asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales y cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley.

Los derechos y garantías que consagra esta Constitución, deben considerarse como mínimos y no excluyentes de otros, que incidan sobre los derechos fundamentales y la dignidad de la persona.”

“Artículo 22 de la Constitución Política: Toda persona detenida debe ser informada inmediatamente y en forma que le sea comprensible, de las razones de su detención y de sus derechos constitucionales y legales correspondientes.

Las personas acusadas de haber cometido un delito tienen derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad en juicio público que le haya asegurado todas las garantías establecidas para su defensa. Quien sea detenido tendrá derecho, desde ese momento, a la asistencia de un abogado en las diligencias policiales y judiciales.

La Ley reglamentará esta materia.”

Artículo 32 de la Constitución Política:

“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.”

De la Convención Americana sobre Derechos Humanos:

“Artículo 8. Garantías Judiciales

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

...b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;

...d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;...”

Artículo 25. Protección Judicial

“1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales...”

Y, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

Artículo 14:

“... ”

3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;...”

Sobre el debido proceso, el Doctor Jorge Fábrega Ponce citando al ex Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, Arturo Hoyos, afirma que la jurisprudencia ha llenado de contenido la garantía del debido proceso, integrado por los derechos que se indican a continuación:

“1. Derecho a la jurisdicción, que consiste en el derecho a la tutela constitucional;

2. Derecho al Juez natural;

3. Derecho a ser oído;

4. Tribunal competente, predeterminado en la ley, independiente e imparcial;

5. Derecho a aportar pruebas lícitas, relacionadas con el objeto del proceso, y de contradecir las aportadas por la otra parte o por el juez.

6. Facultad de hacer uso de los medios de impugnación previstos en la ley contra resoluciones judiciales motivadas; y

7. Respeto a la cosa juzgada." [FABREGA P. Jorge. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Editora Jurídica Panameña. Panamá. 1999. p. 24]

Con relación a la resolución recurrida, el amparista señala que la Autoridad profirió la resolución atacada señalando que en contra de las incidencias no es viable el recurso de apelación, lo que expresó sin atender que esa decisión iba en contra del trámite legal y que además permitía la convalidación de un proceso viciado de nulidad insubsanable, pues el Fiscal durante la investigación pretermitió la debida comunicación de la investigada Ruth De Obaldía, a pesar de que conocía la dirección correcta para su ubicación, lo que generó la vulneración del debido proceso.

Como vemos, resulta que el amparista encuentra relevante que, en este caso, el Segundo Tribunal Superior de Justicia entrara a conocer el fondo del recurso de apelación propuesto, no sólo porque así lo permite el artículo 2425 del Código Judicial, sino además porque el debate gira en torno a una nulidad por la violación de las garantías constitucionales, lo que a su juicio, debió prevalecer por encima de la intención del artículo 2277 del Código Judicial, que según el Tribunal, es la de evitar la dilatación del proceso.

De lo anterior, se colige efectivamente que los reparos formulados por el amparista a la actuación del Tribunal parecen ir dirigidos más que nada a la violación del debido proceso, en el trámite de improcedencia del recurso; debido proceso, que dicho sea de paso se compone de los trámites expresamente contenidos en la ley, y que en relación con el tema que se aborda el trámite aparece claro en la norma invocada por el accionante, esto es, el numeral 2 del artículo 2425 del Código Judicial, ya citado.

De esta manera, coincide el Pleno con el amparista, cuando señala que el artículo 2425 del Código Judicial señala claramente las resoluciones que en materia de proceso penal pueden ser objeto del recurso de apelación, y entre ellas, se encuentran aquellas que resuelven los incidentes; por tanto, el Incidente de Nulidad promovido por el Licenciado Alfonso Núñez, debió ser revisado en el fondo por parte del Tribunal de segunda instancia, que lejos de cumplir con el mandato legal expreso, lo que hizo fue otorgarle una interpretación extensiva al contenido del artículo 2277 del Código Judicial, cuyo tenor literal va dirigido o encaminado a otro tipo de incidencias específicas: falta de competencia, falta o agotamiento de la legitimación para actuar y extinción de la acción penal.

Ciertamente, el objetivo hacia el que avanza el proceso penal es la resolución del conflicto sin dilaciones, en el menor tiempo posible; sin embargo, esta finalidad no puede elevarse por encima de los principios y garantías fundamentales que rigen el debido proceso.

Significa lo anterior, que ninguna interpretación que se haga de las normas, en la medida que ello sea permisible, puede proponer fórmulas o reglas que distorsionen la razón de ser del proceso, como método de debate para la solución de controversias, caracterizado por la oportunidad de que las partes puedan ejercer sus derechos sin más restricciones de las que sean necesarias para el control de la dinámica procesal.

En este caso, no existe justificación alguna que respalde la posición del Tribunal de no entrar a revisar el fondo del asunto planteado en el recurso, al menos no desde el punto de vista formal, por lo que, la negativa manifestada a través de la declaratoria de improcedencia del recurso, revela la pretermisión de un trámite legal,

que resultaba de vital importancia para la garantía de la doble instancia que, en definitiva, es lo que ante esta Sede reclama el amparista.

El principio de doble instancia, que ha resultado afectado con la decisión del Tribunal de alzada, asegura la posibilidad de que se impugne la decisión por quien no está conforme, y encuentra su mayor vigencia en la medida que garantiza el derecho a activar el aparato judicial en forma tal que permita que una Autoridad superior revise el fallo o la decisión dictada por el Juez de la causa y, de ser necesario, según el justo entendimiento de esa instancia revisora, se puedan enmendar los agravios inferidos en el fallo.

Téngase en cuenta que, si fuera el caso que, por una interpretación extensiva, se permitiera el uso de las normas que rigen los plazos o cuestiones de impugnación específicos, ello sólo sería posible en la medida que el propósito de su utilización fuera más abarcador para la protección de los derechos fundamentales, lo cual no es el caso, pues el tribunal con base a la norma aplicada (no aplicable) decidió restringir la posibilidad de la doble instancia a un supuesto que no aplicaba, pues tiene una regulación distinta.

Bajo este escenario fáctico jurídico, el Pleno tiene claro que la Resolución de 18 de abril de 2016, no cumple con los parámetros establecidos en la legislación procesal aplicable, esto es, el Código Judicial; produciéndose así una violación al debido proceso, ya que el funcionario omitió darle curso al recurso de apelación en la forma que exige el Código Judicial, y ocasiona una transgresión a derechos fundamentales del amparista, que requieren de un reparo inmediato, pues se actuó fuera del margen de la ley vigente para ese tipo de situaciones incidentales, la cual es clara y de obligatorio cumplimiento. De allí que, lo que corresponde es que el Tribunal competente entre a conocer el fondo del recurso planteado al que hace referencia el amparista, quien hizo uso de los mecanismos que la propia ley otorga para ello.

Con este análisis, entendemos que el artículo 32 de la Constitución Política, que garantiza que la persona no sea sometida a un juicio sin el cumplimiento de los trámites legales, ha sido vulnerado por el acto atacado, pues el Tribunal no sólo omitió dar cumplimiento al artículo 2425 del Código Judicial, que permite la impugnación del Auto que negó el Incidente de Nulidad presentado por la defensa, sino que además con esa decisión dejó de asegurar la efectividad de los derechos y garantías que consagra la Constitución Política, que inciden sobre los derechos fundamentales y la dignidad de la persona, con lo que también resultó transgredido el artículo 17 de la Constitución Política.

Pero existen también normas de Derecho Internacional que precisamente están comprometidas con la consagración de garantías mínimas que deben regir todo tipo de procesos, incluyendo el derecho a impugnar o recurrir a la doble instancia, las cuales fueron citadas por el amparista, y que sin duda repercuten en la garantía que asegura el derecho a ser oída por la Autoridad en juicio.

Así tenemos: "el derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes" consagrado en el artículo 8º de la Declaración Universal de Derechos Humanos; la posibilidad de someter al examen de un Tribunal Superior todo fallo condenatorio o pena impuesta a los ciudadanos, a la que se refiere el artículo 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; o, el recurso sencillo y rápido ante los jueces o tribunales competentes que tiene toda persona contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y la ley, que consagra el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, son principios ampliamente desarrollados por nuestra legislación interna.

Dicho esto, y teniendo presente que la violación al debido proceso la centra el amparista en estos aspectos puntuales, los cuales han sido resueltos por esta Corporación, en los términos ya expresados, sin que se pueda realizar mayor consideración en torno a los otros aspectos abordados por el amparista que deben ser analizados dentro del recurso de apelación que corresponde resolver al Tribunal Superior, podemos concluir que

se comprobó la contravención a la norma legal que afectó las garantías judiciales contenidas en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y el debido proceso legal recogido en el artículo 32 de la Constitución Política, respecto del cual esta Corporación de Justicia ha sentado el criterio que únicamente ocurre cuando se desconocen o pretermiten trámites esenciales del proceso que, efectivamente, conlleven a la indefensión de los derechos de cualquiera de las partes (Sentencia de 7 de abril de 2003), el Pleno debe concluir que la acción de amparo presentada debe ser concedida y a ello procede de inmediato.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia - PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONCEDE el Amparo de Garantías Constitucionales propuesto por el Licdo. Alfonso Núñez Sáenz, y REVOCA el AUTO No.36-S.I. DE 18 DE ABRIL DE 2016, proferido por el SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMA, que declara improcedente el recurso de apelación interpuesto contra el Auto Vario No.1 de fecha 7 de enero de 2016, proferido por el Juzgado Quinto de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, dentro del proceso penal seguido a Ruth Mercedes De Obaldía de Acosta, por delitos Contra el Patrimonio Económico y Contra la Fe Pública y el Orden Económico, en los términos expuestos en la parte motiva de la presente resolución.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA WILFREDO SÁENZ FERNÁNDEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROPUESTO POR LA FIRMA FORENSE CORNEJO ROBLES Y ASOCIADOS, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JEAN RICHARD CHARBIT EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N 19139 DE 9 DE JUNIO DE 2014, DICTADA POR EL DIRECTOR DEL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	23 de Septiembre de 2016
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	967-14
VISTOS:	

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia conoce del recurso de reconsideración interpuesto por el licenciado Enrique Armando Arrocha Rubio contra la Resolución de 4 de abril de 2016, emitida por esta Corporación Judicial en la que se declara que no hay lugar a la aclaración de sentencia de 20 de agosto de 2015.

A juicio de los Magistrados que conforman el Pleno de esta Corporación de Justicia, el recurso de reconsideración presentado por el licenciado Arrocha en contra de la resolución de 4 de abril de 2016, es manifiestamente improcedente, ya que resolución que resuelve una aclaración a la sentencia de 20 de agosto de 2015, que resuelve la acción de Amparo de Garantías Constitucionales, de acuerdo con el artículo 2630 del Código Judicial, las sentencias que emita esta Corporación de Justicia en materia de amparo de garantías constitucionales, hacen tránsito a cosa juzgada.

El Pleno de la Corte Suprema ha reiterado la improcedencia del recurso de reconsideración en las acciones de amparo de garantías constitucionales. En este sentido, la resolución de 27 de febrero de 1996, el Pleno señaló:

"No cabe la menor duda que la pretensión de la licenciada IRENE E. MORA VALDÉS, no encuentra asidero en norma jurídica alguna, pues es sabido que contra las decisiones del Pleno de la Corte Suprema de Justicia y de sus Salas no cabe ningún recurso.

Esta Corporación de Justicia ya se ha pronunciado en relación con la materia objeto de este recurso. Ello es así, en sentencia de 13 de septiembre de 1994, bajo la ponencia del Magistrado RAFAEL GONZÁLEZ, se mantuvo el criterio, de idéntico contenido de la sentencia de 28 de mayo de 1992 que señala lo siguiente:

"...

Es evidente que las sentencias que emite la Corte en materia de amparo de garantías constitucionales hacen tránsito a cosa juzgada, tanto formal como material, de conformidad con lo previsto en el artículo 2621 del Código Judicial. Por esta razón debe rechazarse de plano el mencionado recurso." (Amparo de garantías constitucionales propuesto por la firma de abogados CAJIGAS & CONSOCIOS, en representación de la señora DESIREÉ ACOCA DE MOSSACK, contra la Orden de Hacer contenida en la Resolución N° 229 S. C. de 21 de marzo de 1991, dictada por el Tribunal Tutelar de Menores)". (Registro Judicial. Septiembre de 1994. Pág. 2).

Por otra parte, esta Corporación de Justicia ha reiterado la improcedencia del recurso de reconsideración en las demandas de amparo de garantías constitucionales por lo que nos permitimos citar fallo proferido por esta Superioridad, el 14 de noviembre del 1991, que señala:

"El único recurso que el Código Judicial establece que en contra del fallo que concede o deniega el amparo es el recurso de apelación. No hay norma legal que establezca que el recurso de reconsideración procede. De lo anterior se colige que sólo cabe el recurso de apelación el cual, a la luz del párrafo final del artículo anteriormente transcrito, deberá ser enviado por el Tribunal inferior al superior para que decida la alzada. En consecuencia, el amparo sólo admite apelación en el caso de que exista un superior jerárquico, que no es el caso de la Corte Suprema de Justicia. Lo procedente es, pues, rechazar este recurso de reconsideración". (Registro Judicial, Noviembre de 1991, pág. 20).

En virtud de lo antes expuesto, lo procedente es rechazar de plano el presente recurso de reconsideración.

En consecuencia, el PLENO de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, RECHAZA DE PLANO el recurso de reconsideración propuesto por el licenciado Enrique Armando Arrocha Rubio actuando en nombre y representación de JEAN RICHARD CHARBIT y ORDENA el archivo del expediente.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

SECUNDINO MENDIETA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General)

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICDO. GENARO OMAR OJO REYES EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LAS SEÑORAS SADITH LAVINIA ORTIZ GUEVARA Y DEYANIRA CALDERON RODRIGUEZ CONTRA "LA ORDEN ESCRITA DE ELIMINAR DEL HISTORIAL ACADÉMICO DEL REGISTRO DE PERMANENTE DE ELEGIBLES LA PUNTUACIÓN DOCENTE PARA EL CONCURSO GENERAL DE NOMBRAMIENTOS 2016", EMITIDA POR EL DIRECTOR NACIONAL DE RECURSOS HUMANOS DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 23 de Septiembre de 2016
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Primera instancia
Expediente: 86-16

VISTOS:

El Licenciado Genaro Omar Ojo Reyes, actuando en nombre y representación de las señoras SADITH LAVINIA ORTIZ GUEVARA y DEYANIRA CALDERON RODRIGUEZ, ha promovido ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia Amparo de Garantías Constitucionales contra la "orden escrita de eliminar del historial académico del registro de permanente de elegibles la puntuación docente para el concurso general de nombramientos 2016", emitida por el Director Nacional de Recursos Humanos del Ministerio de Educación.

I. DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO.

Con el objeto de decidir sobre la admisibilidad de esta iniciativa constitucional, se procede a examinar si el libelo de amparo cumple con los requisitos de procedibilidad establecidos por la Ley y la jurisprudencia para la admisión de este tipo de demandas.

En esa dirección, respecto a los requisitos especiales para la admisión de las demandas de amparo, los mismos se encuentran estipulados en el artículo 2619 del Código Judicial, veamos:

Artículo 2619. Además de los requisitos comunes a todas las demandas, la de amparo deberá contener:

1. Mención expresa de la orden impugnada;
- 2.- Nombre del servidor público, funcionario, institución o corporación que la impartió;
- 3.- Los hechos en que se fundamenta su pretensión; y
- 4.- Las garantías fundamentales que se estimen infringidas y el concepto en que lo han sido.

Con la demanda se presentará la prueba de la orden impartida, si fuere posible; o manifestación expresa, de no haberla podido obtener.

De inmediato se advierte, que el amparista no cumplió con la obligación de identificar correctamente la orden impugnada, tal cual lo requiere el citado artículo 2619 del Código Judicial.

Al revisar en detalle el libelo de amparo interpuesto por el Licenciado Ojo Reyes, se observa que al referirse a la orden impugnada, por un lado, indica que "orden escrita de eliminar del historial académico del registro de permanente de elegibles la puntuación docente para el concurso general de nombramientos 2016". Por otro lado, al referirse al funcionario que impartió la orden, lo hace indicando que la misma se emitió de forma verbal, lo que evidencia el desatino con motivo a esta exigencia en la estructura de este tipo de acción constitucional.

No obstante, advierte esta Corporación de Justicia que, junto al libelo de demanda se aportaron como pruebas las declaraciones notariales juradas de las señoras SADITH LAVINIA ORTIZ GUEVARA y DEYANIRA CALDERON RODRÍGUEZ, donde dejan constancia, bajo la gravedad de Juramento, que durante el Concurso de Nombramiento Año Lectivo 2016, le fueron eliminados puntos de sus Historiales Académicos; Copia Autenticada de un Comunicado de la Dirección Nacional de Recursos Humanos del Ministerio de Educación titulado "Instructivo para determinar las afinidades de los títulos afines al cargo de Maestro de Grado que se aplicarán a partir del Concurso de Nombramiento año escolar 2016"; Copia Autenticada de otro Comunicado Aclaratorio de la misma Dirección Nacional de Recursos Humanos y; el Decreto Ejecutivo No. 1349 del 23 de diciembre de 2014, "Que modifica el Decreto Ejecutivo No. 203 de 27 de septiembre de 1996, que establece el procedimiento para nombramientos y traslados en el Ministerio de Educación".

Como viene expuesto, el letrado accionante no individualizó concretamente el acto impugnado y tampoco precisó a qué acto se refería. Además, no indicó la fecha, el número de Resolución, tipo de acto o la identificación propia del acto que considera afectó derechos o garantías fundamentales de las personas a quien representa.

Cierto es que, el amparista identificó al funcionario demandado, es decir, al Director Nacional de Recursos Humanos del Ministerio de Educación, pero según lo aportado junto al libelo, éste, únicamente, emitió dos (2) comunicados que guardan relación y que ponen de conocimiento lo que establece el Decreto Ejecutivo No. 1166 de 19 de noviembre de 2013 y el Decreto Ejecutivo No. 1349 de 23 de diciembre de 2014, que modifican el Decreto Ejecutivo No. 203 de 27 de septiembre de 1996.

Ahora bien, dicho escenario tampoco contiene una orden de hacer, o en su defecto, un acto de autoridad que pueda considerarse arbitrario o violatorio de un derecho fundamental, sino que se trata de actos meramente comunicatorios o informativos, a través de los cuales, el Director Nacional de Recursos Humanos del Ministerio de Educación, pone en conocimiento el "Instructivo para determinar las afinidades de los títulos afines al cargo de Maestro de Grado que se aplicarán a partir del Concurso de Nombramiento año escolar 2016", y el "COMUNICADO ACLARATORIO" de 30 de noviembre de 2015. Es decir, dichos actos de comunicación no contienen de manera autónoma la orden de "Eliminar del Historial Académico del Registro Permanente de Elegibles la puntuación docente para el concurso general de nombramientos 2016", como lo afirma el amparista.

La jurisprudencia de esta Corporación de Justicia ha manifestado que la acción de tutela de los derechos fundamentales sólo procede contra actos emanados de servidores públicos, que tengan la posibilidad de vulnerar derechos o garantías fundamentales, que requieran de una inmediata revocación por la gravedad e inminencia del daño que representan, pero ello no se vislumbra en la presente acción de amparo de garantías constitucionales. Y es que, en el presente caso, los comunicados no contienen un mandato, instrucción, imposición o prohibición arbitraria o abusiva por parte de la Dirección Nacional de Recursos Humanos del Ministerio de Educación, dirigido a las amparistas, sino que, es un acto general de comunicación sobre lo que establecen los mencionados Decretos Ejecutivos, que modifican el Decreto Ejecutivo No. 203 de 27 de septiembre de 1996, referente a las afinidades de los títulos para el cargo de Maestro de Grado que se aplicarán a partir del Concurso de Nombramiento año escolar 2016.

En consecuencia, se colige que la demanda incumple el requisito de procedencia que alude a que, el acto impugnado en sede de amparo, sea aquel donde originalmente proviene o nace el mandato o voluntad arbitraria dirigido a la parte y que lesione o desconozca los derechos fundamentales; por lo que no puede ser admitida, a lo que procede de inmediato.

II. PARTE RESOLUTIVA.

En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales interpuesta por el Licenciado Genaro Omar Ojo Reyes, en nombre y representación de las señoras SADITH LAVINIA ORTIZ GUEVARA y DEYANIRA CALDERON RODRIGUEZ, contra la "orden escrita de eliminar del historial académico del registro de permanente de elegibles la puntuación docente para el concurso general de nombramientos 2016", emitida por el Director Nacional de Recursos Humanos del Ministerio de Educación.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General).

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR LA FIRMA FORENSE ALVARADO ABOGADOS, APODERADA ESPECIAL DE LUZ MERCEDES PAVILA GUEVARA, CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 6 DE JUNIO DE 2016, DICTADA EN SEGUNDA INSTANCIA POR LA MAGISTRADA SUSTANCIADORA DEL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Cecilio A. Cedralise Riquelme
Fecha: 23 de Septiembre de 2016
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Primera instancia
Expediente: 715-16

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por la firma forense ALVARADO ABOGADOS, apoderada judicial de la señora LUZ MERCEDES PAVILA GUEVARA, contra el Auto de 6 de junio de 2016, dictado en segunda instancia por la Magistrada Sustanciadora del Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro del Proceso Sumario instaurado por JOSÉ GUILLERMO BROCE BRANDAO contra LUZ MERCEDES PAVILA GUEVARA.

I.- DE LA ORDEN IMPUGNADA.

La Resolución atacada por vía de amparo, de 6 de junio de 2016, dictada por Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, en sala unitaria, dispuso lo siguiente: "NO ADMITE las pruebas aducidas por la apoderada judicial de la demanda".

En dicha decisión el Tribunal A-quo, señaló medularmente que el Código de Procedimiento Civil, si bien contempla la posibilidad de practicar pruebas en segunda instancia, precisa indicar cuáles pruebas son las que podrán ser pedidas por cualquiera de las partes al momento de interponer el respectivo recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia. Argumenta además, que el artículo 1346, numeral 8 del Código Judicial, contempla la facultad que tienen las partes de practicar pruebas en segunda instancia en un proceso sumario, señalando que sin perjuicio de la facultad de practicar pruebas de oficio, se podrán practicar las aducidas en la primera instancia y no practicadas o las denegadas indebidamente. Por lo tanto, las pruebas aducidas por la apoderada judicial de LUZ MERCEDES PAVILA GUEVARA, no fueron aducidas en el Juzgado inferior, por lo que no es permitido analizarlas en segunda instancia de acuerdo a la norma citada.

II.- DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO.

Con el objeto de decidir sobre la admisibilidad de esta iniciativa constitucional, se procede a examinar si el libelo de amparo cumple con los requisitos de procedibilidad establecidos por la Ley y la jurisprudencia para la admisión de este tipo de demandas.

La accionante inicia la sustentación de la acción, señalando que mediante resolución de 6 de junio de 2016, el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial niega la admisión de las pruebas aducidas por su representada bajo el equívoco criterio jurídico que no se cumplen con los requisitos legales para que sean practicadas pruebas en segunda instancia en los procesos sumarios.

Expone el amparista, que “el acto censurado contiene un mandato expreso y arbitrario, pues nace a la vida jurídica en abierta y clara pretermisión del principio rector del debido proceso. Así la resolución recurrida desconoce el debido proceso legal, restringiendo el derecho a la defensa de nuestra representada, a aportar pruebas a su favor y que esa defensa sea decidida en su mérito, previa valoración de las pruebas aportadas”.

En ese sentido, argumenta que el auto recurrido en amparo, tiene vicios de nulidad que debieron ser decretados de oficio por el Tribunal A-Quo con fundamento en lo establecido en los numerales 10 y 11 del artículo 199 y del artículo 696 del Código Judicial; sin embargo estos no fueron advertidos por dicho Tribunal.

Señala el amparista, que la autoridad recurrida infringió el artículo 17 de la Constitución Política, ya que no ejerció la facultad de sanear el proceso y tampoco revocó de oficio su propia resolución de 6 de junio de 2016 hoy apelada, aun cuando la misma violenta las leyes establecidas para la materia que en su momento era objeto de estudio. Agrega, que “Todo esto vulnera las garantías constitucionales de nuestra representada ya que, bajo el errado fundamento de que el proceso en estudio se trataba de un proceso sumario, se le privó de la oportunidad procesal correspondiente para aportar el caudal probatorio necesario para la defensa de los derechos que le asistían siendo que debió tramitarse como un proceso ordinario”.

Estima el recurrente, que la autoridad demandada en sede de amparo violó el artículo 18 de la Constitución Política de forma directa, ya que omitió el ejercicio de las funciones que le confiere la ley, puntualmente, la función de despacho Saneador que le asigna el artículo 1151 del Código Judicial.

En cuanto al artículo 32 Constitucional, la apoderada judicial de la amparista, señala que dicha disposición constitucional ha sido infringida de forma directa por omisión, dado que no se realizó el debido saneamiento y no se abrió el proceso a pruebas conforme a las normas del proceso que le eran aplicables.

Luego de analizadas las piezas que conforman el cuadernillo de amparo, constata esta Corporación de Justicia que, los razonamientos de la amparista están orientados a objetar la aplicación e interpretación de normas legales por parte del Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, más que alegar alguna violación directa de la Constitución Nacional y las garantías del debido proceso. Ello es así, ya que el argumento principal expuesto en el libelo de demanda, se dirige a que este Tribunal de Amparo examine las normas que aplicó el Primer Tribunal Superior para no admitir las pruebas aducidas para la parte demandada; y

con ello, revela el interés de introducir al Pleno de esta Corporación de Justicia en el análisis de un fallo judicial, que rebasa el interés y objeto del amparo de garantías constitucionales, el cual se resume en verificar si un derecho fundamental consagrado en nuestra Carta Magna ha sido quebrantado por una autoridad con mando y jurisdicción; todo lo cual agota la posibilidad de convertir al Pleno en una tercera instancia.

Lo anterior, tiene fundamento en la naturaleza misma de la acción de Amparo de Garantías Constitucionales, establecido con el propósito de proteger a las personas contra actos u órdenes arbitrarias emanadas de la autoridad, que violen directamente sus garantías constitucionales, y no como un mecanismo o instancia adicional intraprocesal; en consecuencia, sólo es viable cuando se aprecie de manera ostensible, que la resolución censurada o atacada se encuentra desprovista de sustento legal, y constituye una posible violación de derechos fundamentales protegidos por la Constitución Política y otros instrumentos de Derechos Humanos.

Recordemos que, la utilización del amparo como medio para verificar la valoración probatoria o que la interpretación de la ley por parte del juez ordinario haya sido correcta es posible, de manera excepcional, en aquellos casos en los que se ha violado un derecho o garantía fundamental por razón de una sentencia arbitraria o por una sentencia en la que exista falta de motivación o que se haya realizado una motivación insuficiente o deficiente argumentación (Cfr. Sentencia de 21 de noviembre de 2011) o cuando se trate de una sentencia en la que se aprecie una evidente mala valoración o no apreciación de algún medio probatorio trascendental para la decisión (Cfr. Sentencia de 4 de julio de 2012) o cuando se trate de una sentencia en la que se ha cometido un grave error al interpretar o aplicar la ley, siempre que, se reitera, se afecte con una de dichas sentencias un derecho o garantía fundamental (Cfr. Sentencia de 5 de septiembre de 2012), sin embargo, en el presente caso no se aprecian las excepciones que hacen idónea la promoción de esta acción constitucional.

Finalmente y aunque de menor significación, la amparista desatendió de igual manera lo dispuesto en el artículo 101 del Código Judicial, que impone la obligación de dirigir al Presidente de la Corte Suprema de Justicia, cualquier demanda, recurso o petición que sea de competencia del Pleno, pues como se aprecia a fojas 2, la demanda fue dirigida de manera genérica a los "HONORABLES MAGISTRADOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ".

En conclusión, como en el presente caso no queda acreditado que el tema probatorio que se sometió a consideración del Tribunal Constitucional, haya desconocido derechos fundamentales, lo que corresponde es no admitir la acción de amparo de derechos fundamentales promovida, a lo que procede de inmediato.

En consecuencia, 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 interpuesta por la firma forense ALVARADO ABOGADOS, apoderada judicial de la señora LUZ MERCEDES PAVILA GUEVARA, contra el Auto de 6 de junio de 2016, dictado en segunda instancia por la Magistrada Sustanciadora del Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro del Proceso Sumario instaurado por JOSÉ GUILLERMO BROCE BRANDAO contra LUZ MERCEDES PAVILA GUEVARA.

Notifíquese.-
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR EL LICENCIADO ALBERTO ALVARADO CONCEPCIÓN, APODERADO ESPECIAL DE LA SOCIEDAD FROFIN, S. A., CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. 141 DE 20 DE AGOSTO DE 2015, CONFIRMADA A TRAVÉS DE LA RESOLUCIÓN NO. 030 DE 22 DE MARZO DE 2016, AMBAS EMITIDAS POR EL MINISTRO DE OBRAS PÚBLICAS. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	23 de Septiembre de 2016
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	631-16

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por el licenciado Alberto Alvarado Concepción, en su condición de apoderado especial de la sociedad FROFIN, S.A., contra la Resolución No. 141 de 20 de agosto de 2015, confirmada a través de la Resolución No. 030 de 22 de marzo de 2016, ambas emitidas por el Ministro de Obras Públicas, Ramón Arosemena C.

I.- ACTO IMPUGNADO.

La Resolución atacada por vía de amparo, consiste en la Resolución No. 141 de 20 de agosto de 2015, emitida por el Ministro de Obras Públicas, Ramón Arosemena C. Decisión confirmada en todas sus partes, a través de la Resolución No. 030 de 22 de marzo de 2016, por la misma autoridad, y mediante la cual se dispuso lo siguiente:

PRIMERO: Ordenar a la empresa Frofin Sociedad Anónima, inscrita a folio electrónico 328501, asiento 1, la remoción inmediata de las estructuras ubicadas frente a la finca 18267, en el sector de Paso Canoas, corregimiento de Progreso, distrito de Barú, provincia de Chiriquí, ya que las mismas están ocupando ilegalmente la servidumbre vial de la carretera interamericana.

SEGUNDO: Comunicar a la empresa Frofin Sociedad Anónima, que contra la presente resolución procede el recurso de reconsideración dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación, con la cual se agota la vía gubernativa.

TERCERO: Remitir copia autenticada de esta resolución al Alcalde del distrito de Barú, para los fines pertinentes.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Ley 35 de 30 de junio de 1978, modificada por la Ley 11 de 27 de junio de 2006, Resolución de Mero Obedecimiento AL-002-11 de 05 de enero de 2011, Ley 38 de 31 de julio de 2000.

II.- DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO.

Con el objeto de decidir sobre la admisibilidad de esta iniciativa constitucional, se procede a examinar si el libelo de amparo cumple con los requisitos de procedibilidad establecidos por la Ley y la jurisprudencia para la admisión de este tipo de demandas.

En tal sentido, observa esta Colegiatura que la iniciativa constitucional que nos ocupa, cumple con los requisitos formales mínimos comunes a toda demanda que establece el artículo 665 del Código Judicial. No obstante, en cuanto a los hechos que dan origen a la pretensión, los derechos fundamentales que se estiman infringidos y el concepto de la infracción, no ocurre lo mismo.

En este sentido, advierte esta Superioridad que, si bien la norma constitucional que se considera violentada es el artículo 32 de la Carta Magna, al desarrollar el concepto de la infracción, se comprueba que evidentemente la pretensión tiene matices de ilegalidad y no de violación de derechos fundamentales, pues la intención del amparista es que se examinen las razones de orden legal, por las cuales se dictó la resolución impugnada. Tanto es así, que en la demanda el amparista basa sus argumentos para justificar la acción de amparo señalando que dicha resolución se fundamenta sobre hechos falsos como los siguientes: "1) La Dirección Nacional de Estudios y Diseño del Ministerio de Obras Públicas en Nota DIED-385-15 del 11 de junio de 2015 comprobó "que los locales comerciales ubicados frente a la empresa SITRADOFRON se encuentran dentro de la servidumbre vial de la carretera interamericana", no señala el uso para servicio público que estaba ejerciendo la empresa de transporte FROFIN, S.A y soslaya de manera intencional el hecho de ser una propiedad privada el resto del área territorial"; 2) Se presentó un informe de la oficina de Asesoría Legal mediante Nota AL-821 del 30 de mayo de 2013 del Ministerio de Obras Públicas un año antes donde indica que FROFIN, S.A. no había pedido uso de servidumbre vial, si mi representado FROFIN, S.A. estaba haciendo uso del derecho de servidumbre obtenida bajo leyes anteriores, NO SE ENCONTRABA DE INTRUSO como quisieron dar a entender, existe un principio de Derecho Administrativo que las actuaciones de la administración pública deben realizarse de BUENA FE y aquí considero no se dio. Otros de los aspectos procesales que se vulneraron fue la notificación correspondiente a efecto de otorgarle los términos legales a mi patrocinado para ejercer el derecho de seaneamiento que tiene mi representado."

Por otro lado, agrega que el Ministerio de Obras Públicas no reconoce el derecho de propiedad, al ordenar la remoción de las estructuras pertenecientes a la empresa de Transporte Público FROFIN, S.A. que se encuentran parte dentro de los terrenos de propiedad de la empresa que la adquirió de acuerdo con las leyes vigentes en ese momento, como están establecidos en los planos de construcción y de localización donde la empresa DAFRON, S.A. supuestamente afectada es colindante de los terrenos de FROFIN, S.A. en su parte frontal”.

De esto se concluye, que lo que cuestiona el accionante es la interpretación que hace el Ministerio de Obras Públicas de ciertas normas legales (Ley No. 11 de 27 de abril de 2006, Resolución de Mero Obedecimiento AL-002-11 de 5 de enero de 2011), y la valoración de hechos y pruebas; circunstancias que conducen a concluir que no existe el concepto de infracción del artículo 32 constitucional, y por otro lado, se pretende que el tribunal de amparo, se pronuncie sobre los juicios de valor de la juzgadora al arribar a determinada decisión, forzando a convertir la iniciativa constitucional, en una tercera instancia.

Ello es así pues, ni las constancias procesales ni los cargos que le formula la amparista a los actos recurridos, permiten a esta Superioridad ubicar la controversia en el plano de infracciones a los derechos y garantías fundamentales.

Lo anterior, tiene fundamento en la naturaleza misma de la acción de Amparo de Garantías Constitucionales, establecido con el propósito de proteger a las personas contra actos u órdenes arbitrarias emanadas de la autoridad, que violen directamente sus garantías constitucionales, y no como un mecanismo o instancia adicional intraprocesal; en consecuencia, sólo es viable cuando se aprecie de manera ostensible, que la resolución censurada o atacada se encuentra desprovista de sustento legal, y constituye una posible violación de derechos fundamentales protegidos por la Constitución Política y otros instrumentos de Derechos Humanos.

Dentro de este contexto, es importante resaltar que la utilización del amparo como medio para verificar la valoración probatoria o que la interpretación de la ley por parte del juez ordinario haya sido correcta es posible, de manera excepcional, en aquellos casos en los que se ha violado un derecho o garantía fundamental por razón de una sentencia arbitraria o por una sentencia en la que exista falta de motivación o que se haya realizado una motivación insuficiente o deficiente argumentación (Cfr. Sentencia de 21 de noviembre de 2011) o cuando se trate de una sentencia en la que se aprecie una evidente mala valoración o no apreciación de algún medio probatorio trascendental para la decisión (Cfr. Sentencia de 4 de julio de 2012) o cuando se trate de una sentencia en la que se ha cometido un grave error al interpretar o aplicar la ley, siempre que, se reitera, se afecte con una de dichas sentencias un derecho o garantía fundamental (Cfr. Sentencia de 5 de septiembre de 2012), sin embargo, en el presente caso no se aprecian las excepciones que hacen idónea la promoción de esta acción constitucional.

Por ello, lo que corresponde es no admitir la acción de amparo de derechos fundamentales promovida, a lo que procede de inmediato.

En virtud de lo antes 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 interpuesta por el licenciado Alberto Alvarado Concepción, en su condición de apoderado especial de la sociedad FROFIN, S.A., contra la Resolución No. 141 de 20 de agosto de 2015, confirmada a través de la Resolución No. 030 de 22 de marzo de 2016, ambas emitidas por el Ministro de Obras Públicas, Ramón Arosemena C.

Notifíquese.-

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- EFRÉN C. TELLO C. YANIXSA Y. YUEN C. (Secretario General)

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE ARIAS, FÁBREGA & FÁBREGA, APODERADO ESPECIAL DE ING BANK N.V., CONTRA LA RESOLUCIÓN DE FECHA 8 DE ENERO DE 2016, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL MARÍTIMO DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedralise Riquelme
Fecha:	23 de Septiembre de 2016
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	574-16

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la Acción de Amparo de Derechos Fundamentales promovida por la firma forense ARIAS, FÁBREGA & FÁBREGA, en nombre y representación de ING BANK N.V., contra la Resolución de 8 de enero de 2016, proferida por el Segundo Tribunal Marítimo de Panamá.

La demanda de amparo fue admitida, mediante Resolución de 17 de junio de 2016, toda vez que reunía los requisitos exigidos para su admisibilidad, requiriéndose de la funcionaria demandada las actuaciones correspondientes, o en su defecto un informe acerca de los hechos, materia del amparo (fs. 89).

Dando cumplimiento a lo ordenado, y dentro del término correspondiente, la Juez del Segundo Tribunal Marítimo de Panamá, Licenciada Minela Morcillo S., remitió, para la consideración meritoria, el informe acerca de los hechos materia de la presente acción y el expediente contentivo del Proceso Especial de Ejecución de Crédito Marítimo Privilegiado, mediante Oficio No. 243 de 22 de junio de 2016. (fs. 91-98).

I.- ACTO IMPUGNADO

El acto atacado mediante esta vía constitucional es, como viene dicho, la Resolución de 8 de enero de 2016, que dispuso lo siguiente:

Dentro del presente Proceso Especial de Ejecución de Crédito Marítimo Privilegiado, que ING BANK N.V., le sigue a M/N AFRICAN HARRIER, la firma forense DE CASTRO & ROBLES, en calidad de apoderado especial de la parte demandada, han presentado en el término de Ley, formal escrito de CONTESTACIÓN DE DEMANDA, INCIDENTES Y EXPECIONES.

De lo anterior, tenemos que el escrito presentado por la firma forense DE CASTRO & ROBLES, dentro del presente proceso, cumple con los requisitos exigidos por la ley, y toda vez que existen incidentes de previo y especial pronunciamiento, este Tribunal procederá a fijar fecha para la celebración de audiencia especial.

En consecuencia, se ADMITE la contestación de demanda presentada por la firma forense DE CASTRO & ROBLES, en representación de la demandada M/N AFRICAN HARRIER, y por lo tanto, la misma se pone en conocimiento de la parte contraria.

Se FIJA el día martes veinte (20) de septiembre de dos mil dieciséis (2016), a las nueve de la mañana (9:00 A.M.) como fecha y hora para la celebración de audiencia especial dirigida a resolver el Incidente de declinatoria de competencia y el Incidente de determinación de la ley sustantiva aplicable, presentado por la demandada dentro del presente proceso.

II.- HECHOS EN QUE SE FUNDAMENTA LA DEMANDA.

Señala la amparista en los hechos de demanda, que el 27 de noviembre de 2015, ARIAS, FÁBREGA & FÁBREGA, actuando en nombre y representación de ING BANK N.V., presentó formal demanda marítima para la ejecución de un crédito marítimo privilegiado (in rem) contra M.N. AFRICAN HARRIER, con número OMI 9700794, la cual tiene su síntesis en un suministro de combustible y servicios de barcaza relacionados con el mismo, los cuales habían sido contratados entre la sociedad O.W. BUNKER MIDDLE EAST DMMCC ("OW BUNKER") y la sociedad MUR SHIPPING BV, para abastecer de combustible en el puerto a NAKHODKA a la M/N AFRICAN HARRIER ("LA NAVE").

Expone la amparista, que la demanda fue admitida mediante Auto No. 437 de 1 de diciembre de 2015 y el secuestro de la NAVE se ordenó mediante el Auto No. 438 de 1 de diciembre de 2015. Posteriormente, y al arribo de la NAVE a aguas jurisdiccionales panameñas (Puerto de Balboa), la NAVE fue secuestrada por el Segundo Tribunal Marítimo el 4 de diciembre de 2015, conforme constan en los infolios procesales.

Manifiesta la amparista, que el día 5 de enero de 2016, DE CASTRO & ROBLES, presenta contestación de la demanda con una serie de incidentes como son: (i) Incidente de Declinatoria de Competencia, (ii) Incidente de Determinación de Ley Sustantiva Aplicable, y una serie de excepciones, como lo son: (iii) Excepción de Inexistencia de la Obligación, toda vez que no existe un crédito marítimo privilegiado bajo la ley sustantiva de los Estados Unidos de América, (iv) Excepción de Inexistencia de la Obligación, toda vez que no existe un crédito marítimo privilegiado bajo la ley sustantiva de la República de Panamá, (v) Excepción de Inexistencia de la Obligación, toda vez que no existe un crédito marítimo privilegiado bajo la ley sustantiva Rusa y (vi) Excepción de Inexistencia de la Obligación.

Advierte la amparista, que mediante Resolución de 8 de enero de 2016, el Segundo Tribunal Marítimo de Panamá, fija fecha de audiencia especial dirigida a resolver dichas excepciones e incidentes, antes de vencido el término que tiene su representada para ejercer su derecho a oponerse, y para ejercer su derecho a que se tome en consideración su oposición fundada y con pruebas.

En ese sentido, sostiene la accionante, que el término de cinco (5) días contados, según lo establece la Ley 8, a partir del día siguiente al 5 de enero de 2016, vencía el 11 de enero de 2016, fecha en que precisamente presentaron su escrito de oposición, es decir, dentro del término correspondiente.

Concluye la amparista señalando, que esta decisión arbitraria, lo ha sido sin fundamento, sin que exista justificación alguna, y lo más grave, en violación a la garantía constitucional que tiene su representada a que se respete el debido proceso. Y es que, lo anterior implica que en dicha audiencia especial deberán resolverse los incidentes y excepciones que enmarcan el artículo 82 de la Ley 8 de 1982, pero no sin antes haberse practicado las pruebas aportadas al efecto con su escrito de oposición, y que no se ha hecho, so pena de mantenerse y de celebrarse la audiencia especial como lo ha sido programada.

En virtud de lo anterior, considera infringido el artículo 32 de la Constitución Política, en concepto de violación directa por omisión, pues la Juez del Segundo Tribunal Marítimo de Panamá, a través de la orden atacada, contenida en la Resolución de 8 de enero de 2016, apresuradamente ha fijado fecha de audiencia especial sin que se haya vencido el término para que su representada presentara formal oposición, y por tanto, negó la oportunidad de ser oída, y no le dio cumplimiento al procedimiento establecido por la Ley 8, violando así, los artículos 82 y 110 del Código de Procedimiento Marítimo, al efecto del procedimiento para la fijación de una audiencia especial para resolver los trámites de incidentes y excepciones que son de previo y especial pronunciamiento e influyen o alteran en lo dispositivo del proceso.

III.- INFORME DE LA AUTORIDAD REQUERIDA.

Mediante Oficio No. 243 de 22 de junio de 2016, la licenciada Minela Morcillo S., Juez del Segundo Tribunal Marítimo de Panamá, remite el informe de conducta correspondiente y los antecedentes que guardan relación con la presente acción constitucional, tal como consta de fojas 91 a 98 del cuadernillo de amparo.

Indica la autoridad, que el artículo 75 de la Ley 8 de 1982, reformada, o de procedimiento Marítimo, señala que un demandado puede, al contestar la demanda, aducir o valerse de excepciones de previo y especial pronunciamiento dentro de un proceso. Y que, en esa línea encontramos en el artículo 82 de la misma Ley de Procedimiento Marítimo, que estas excepciones de previo y especial pronunciamiento, así como los incidentes de nulidad, declinación de competencia y de determinación de la Ley sustantiva aplicable a la causa propuesta en la demanda pueden ser aducidas todas en un solo escrito, y serán sustanciadas en una sola audiencia y decididas mediante un único auto, previo al cumplimiento del trámite establecido en el artículo 110 de la mencionada Ley, siendo estos incidentes de previo y especial pronunciamiento.

Advierte la juzgadora, que el artículo 110 de la Ley 8 de 1982, señala las formalidades que se deben seguir para la presentación de un escrito de petición, el traslado que debe darse del mismo, el término para contestar dicha petición y la manera de resolver dichas peticiones de haber o no pruebas que practicar.

Por otra parte, argumenta que durante el proceso se cumplieron los trámites establecidos en dichos artículos, sin perjudicar el derecho de ninguna de las partes como indica la amparista, cuando señala que se le ha causado un perjuicio cuando se fijó la fecha de audiencia especial, antes de vencido el término para su contestación a las excepciones e incidentes presentados, siendo que el artículo 82 mencionado, señala que la actuación del tribunal, luego de presentada una excepción de previo y especial pronunciamiento o un incidente de nulidad, declinación de competencia y de determinación de la ley sustantiva aplicable a la causa propuesta en la demanda, será sustanciar las mismas en una audiencia especial, y para ello el Tribunal tiene la obligación de llamar a la celebración de dicha audiencia.

Sigue señalando la autoridad demandada, que es precisamente el llamado a una audiencia especial lo que permite la tutela judicial efectiva de los derechos, puesto que como es de conocimiento de los litigantes en la jurisdicción marítima, en la celebración de las audiencias especiales también se permite la presentación de pruebas, pruebas que son traídas por las partes a la audiencia, precisamente para que el juzgador las evalúe y pueda decidir luego de expuestos por las partes todo el abanico probatorio que a bien tengan presentar.

Agrega además, que cabría preguntarse, si con fijar una fecha de audiencia antes de vencido el término de oposición, se alteró el curso normal que llevaba el proceso, o considerado necesario que se espere la contestación de las excepciones para proceder a fijar una audiencia especial, cuando es precisamente la celebración de una audiencia de carácter especial la etapa primordial para la comprobación y la evaluación de los argumentos y las piezas procesales esgrimidas y presentadas por las partes durante el contradictorio, y el escenario final al cual se debe llegar en el procesal tal y como lo prevé la norma procesal marítima que se debe hacer cuando se alegan excepciones e incidentes de previo y especial pronunciamiento.

Finalmente, la autoridad demandada considera que no se le ha conculcado el debido proceso a la amparista, tal como consta en las piezas procesales del infolio.

IV.- FUNDAMENTACIÓN Y DECISIÓN DEL PLENO

Luego de surtidos los trámites legales correspondientes, analizados los argumentos de las partes y las constancias probatorias que obran en autos, esta Máxima Corporación de Justicia procede a decidir la controversia planteada.

En primer lugar, es oportuno recordar que el amparo de garantías es una acción de naturaleza constitucional que asegura la protección de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política de la República, así como en los Tratados y Convenios Internacionales suscritos y ratificados por Panamá sobre Derechos Humanos. Concretamente, el amparo es una garantía constitucional para la tutela de derechos

constitucionales que han sido lesionados por la emisión de un acto de autoridad pública que por su gravedad e inminencia del daño requiere una pronta y efectiva reparación.

En el caso bajo examen, el acto impugnado consiste en la Resolución de 8 de enero de 2016, proferida por el Segundo Tribunal Marítimo de Panamá, dentro del Proceso Especial de Ejecución de Crédito Marítimo Privilegiado instaurado por ING BANK N.V. en contra de M/N AFRICAN HARRIER, mediante la cual se fijó fecha y hora para la celebración de una audiencia especial dirigida para dilucidar el Incidente de Declinatoria de Competencia y el Incidente de Determinación de la Ley Sustantiva aplicable a la causa, presentados por la parte demandada con su contestación de demanda, previo al vencimiento del término para que la parte demandante presentara su escrito de oposición a dichos incidentes.

De acuerdo con la amparista, con la actuación atacada, la autoridad demanda pretermitió una serie de normas legales que regulan trámites esenciales del debido proceso consagrado en la Constitución Política, y que efectivamente conllevan a la indefensión de su representada.

Lo anterior, nos lleva a citar las disposiciones contenidas en la Sección IV, Capítulo III, Título III, de la Ley de Procedimiento Marítimo, reformada. En ese sentido, vemos el artículo 75 de la mencionada Ley establece que “el demandado puede, al contestar la demanda, en sus alegaciones o mediante los recursos ordinarios, aducir o valerse de excepciones”.

Como vemos, el artículo 75 de la Ley 8 de 1982, reformada, señala con claridad que las excepciones pueden interponerse al contestar la demanda, en las alegaciones o mediante los recursos ordinarios.

Con esto debe quedar claro que las excepciones, ya sean comunes o de previo y especial pronunciamiento, deben invocarse en los términos indicados en el párrafo anterior, por respeto al debido proceso, ya que es una garantía de seguridad jurídica para las partes involucradas en la causa, y no altera el curso normal de trámites del proceso. Dicho de otra manera, la Ley de Procedimiento Marítimo no permite la invocación de excepciones en cualquier momento, sino en los términos precisos expuestos en la Ley.

Ahora bien, el artículo 110 de la Ley 8, reformada respecto al procedimiento a seguir para fijar fecha de audiencia especial de alguna incidencia, establece lo que se cita a continuación:

Artículo 110. El proponente presentará al Tribunal el escrito en que promueva la petición y la notificará a la contraparte entregándole copia de esta, para que la conteste dentro del término de cinco días.

Una vez recibida la petición y vencido el término de oposición, el tribunal, de haber pruebas que practicar, citará a las partes a audiencia especial en un plazo que no excederá de diez días. La audiencia no concluirá hasta que todas las pruebas admitidas hayan sido practicadas.

Contestada o no la petición, cuando el punto sea de puro derecho, o concluida la audiencia especial u ordinaria correspondiente, el Tribunal resolverá desde los estrados en un plazo que no excederá de treinta días.

De la norma transcrita, se evidencia que la fecha de audiencia dentro de un Incidente será fijado una vez vencido el término de oposición al escrito de Incidente, de haber pruebas que practicar pruebas o cuando el aspecto debatido no sea de puro derecho, y la audiencia no concluirá hasta que todas las pruebas hayan sido practicadas. En este sentido, consta en el expediente que la parte demandada, a través de apoderados judiciales, presentaron incidentes conjuntamente con la contestación de la demanda, y que copia del escrito fue trasladado a la parte demandante el 5 de enero de 2016, luego por Resolución de 8 de enero de 2016, se fijó para el día 20 de septiembre de 2016, como fecha y hora para llevar a cabo la Audiencia Especial; consta en el expediente que el término de cinco (5) días contados a partir del día siguiente al 5 de enero de 2016, vencía el 11 de enero de 2016 para presentar escrito de oposición; fecha en que, efectivamente, se presentaron los escritos de oposición; es decir, dentro del término correspondiente. Como se advierte de las constancias procesales, el Tribunal A quo procedió a fijar fecha de audiencia especial antes de vencerse el término de oposición al escrito de Incidente, contraviniendo con ello el trámite previsto por el artículo 110 de la Ley Marítima, que claramente indica que la misma será fijada una vez vencido el término de oposición. Sin embargo, es preciso señalar, que si bien es cierto que el Tribunal decidió fijar la Audiencia Especial para el 20 de septiembre de 2016, antes que la contraparte presentara su oposición a los incidentes y excepciones presentados, no es menos cierto que, en el caso en estudio, no se ha coartado los derechos de la recurrente a oponerse a los incidentes y excepciones presentados, toda vez que no se le perjudicó su término para oponerse a los mismos, tal como consta en el expediente, y dichos incidentes y excepciones serán sustanciados en una audiencia especial, donde las partes tendrán la oportunidad de presentar sus posiciones y el caudal probatorio que estimen pertinentes para sustentar sus alegaciones.

Es precisamente en la audiencia especial, tal como lo establece la Ley de Procedimiento Marítimo, reformada, que tanto las peticiones como las oposiciones a las mismas, serán sustanciadas y resueltas por el juzgador en una sola audiencia, lo que significa que este tipo de incidencias deben ser resueltas luego de celebrarse la audiencia especial, tal como lo preceptúa el artículo 110, luego de practicar las pruebas presentadas por las partes, que como consta en el expediente existen pruebas que practicar para ambas partes en el caso en estudio.

Esta Corporación de Justicia considera que, revocar la resolución impugnada lo único que produciría sería retrotraer el proceso para que el Tribunal dicte una nueva resolución con el mismo resultado que el consignado en la resolución recurrida, consistente en fijar una audiencia especial para dilucidar un Incidente de Declinatoria de Competencia y de la Ley Sustantiva Aplicable a la causa, que fueron presentados por la parte demandada con su contestación de demanda, lo que resulta contrario al principio de economía procesal.

Por consiguiente, esta Superioridad considera que fijar de forma anticipada la fecha de audiencia especial constituye una irregularidad en cuanto a la tramitación de los Incidentes; sin embargo, tal como se expuso en párrafos precedentes, no se ha conculcado el derecho de la amparista de presentar su oposición. Por tanto, no podemos perder de vista, tal como lo ha manifestado esta Corporación de Justicia, que el debido proceso encierra una serie de derechos procesales que tienden a asegurar a las partes la efectiva defensa de sus derechos en el proceso. De manera que, se vulnera el debido proceso cuando se limita o restringen los derechos que lo componen, produciendo indefensión a las partes, lo que, desde luego, no ocurre en el caso bajo examen.

De manera, pues, que en el presente caso no se evidencia que se produzca la afeción a un derecho fundamental, de ahí que no prospere la tesis de la recurrente en relación con la vulneración del debido proceso o la Tutela Judicial efectiva con el acto demandado en amparo, como se ha dejado expuesto.

En virtud de lo expuesto, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DENIEGA el Amparo de Garantías Constitucionales promovido por la firma forense ARIAS, FÁBREGA & FÁBREGA, en nombre y representación de ING BANK N.V., contra la Resolución de 8 de enero de 2016, proferida por el Segundo Tribunal Marítimo de Panamá.

Notifíquese.-

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- WILFREDO SÁENZ FERNÁNDEZ -- EFRÉN C. TELLO C.--
JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO
ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General)

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR EL LICENCIADO JOAQUÍN ENRIQUE CÓRDOBA BARRERA CONTRA EL "DOCUMENTO INSCRITO IDENTIFICADO COMO EL ASIENTO ENTRADA NO. 115711 DEL 2016", POR EL DIRECTOR GENERAL DEL REGISTRO PÚBLICO. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	23 de Septiembre de 2016
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	322-16

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la Acción de Derechos Fundamentales interpuesta por el licenciado Joaquín Enrique Córdoba Barrera contra el "Documento inscrito identificado como el Asiento Entrada No. 115711 de 2016, que contiene un formulario de corrección, una Certificación del Registro Civil de la cantidad de hijos de Melido Avila Gutiérrez y Copia de Cédula de 6 personas, que modifica un Auto de un Juez de Circuito", inscripción realizada por el Director General del Registro Público.

En esta etapa procesal, corresponde al Pleno discurrir sobre la admisibilidad de la Acción Constitucional que nos ocupa, de acuerdo con lo previsto en el artículo 54 de la Constitución Nacional y los

artículos 2615, 2616 y 2619 del Código Judicial, así como de lo expresado por la Jurisprudencia de esta Máxima Corporación de Justicia.

En esa labor, observa esta Corporación de Justicia el incumplimiento de una serie de requisitos de contenido esencial exigido por la Ley y la jurisprudencia, en relación con la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, los cuales impiden su admisibilidad.

En este sentido, debemos indicar en primer lugar que, el accionante no precisa si actúa en su propio nombre o en nombre y representación de alguna de las partes involucradas en el proceso, y que autorizado para su defensa promueva la acción constitucional. En materia de amparo solo basta que la parte afirme ser titular de un derecho subjetivo o un interés legítimo idóneo en que apoya su pretensión, y que se encuadre dentro del supuesto de hecho normativo aplicable a la pretensión que se discute en el proceso concreto que se ventila, en que se apoya, para que se considere como parte legitimada. Aspecto éste que ha sido desarrollado y analizado a través de la jurisprudencia reiterada y constante de esta Corporación de Justicia, atendiendo para ello a la naturaleza y fin de esta pretensión de rango constitucional.

Es oportuno, destacar que en materia de amparo de garantías constitucionales la doctrina ha establecido una clasificación, atendiendo a la legitimación que tengan las partes que en dicha acción extraordinaria se involucran. Se habla entonces, de legitimación activa, para significar qué persona puede interponer la acción, que en la mayoría de las legislaciones puede ser cualquier persona, con lo que se trata de eliminar toda formalidad en esta materia y se persigue tutelar de la forma más rápida posible los derechos fundamentales de los asociados. Y de legitimación pasiva, o sea contra quién debe presentarse el amparo, quién debe ser el demandado; se dice aquí que la acción debe dirigirse contra el servidor o el titular del órgano que aparezca como presunto autor del agravio. Es decir, en estas acciones la llamada "legitimación pasiva" recae exclusivamente en la persona del funcionario público que dictó o expidió el orden y no en persona distinta.

Vemos entonces que tanto el demandante como el demandado deben poseer legitimación procesal (conocida como legitimación activa y pasiva), y su importancia radica en que, si la persona que interpone o la que contra quien se dirige la acción de amparo de garantías constitucionales carece de legitimación activa o pasiva respectivamente, trae como resultado la inadmisión de la acción, impidiendo de esta forma el estudio de la pretensión del demandante, en cuanto al fondo, por la autoridad correspondiente.

Con relación a la legitimación para actuar en materia de amparo, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de 30 de septiembre de 2015, señaló lo siguiente:

Ante esto, se infiere la falta de legitimación para actuar, ya que aun cuando se han flexibilizado criterios sobre la formalidad o admisión de esta acción, lo cierto es que el tema de permitir que cualquier persona no afectada con un derecho, o no autorizada para su defensa promueva la acción constitucional, no ha culminado con un consenso unánime ni absoluto. En el presente, subsiste la necesidad de exigir este requisito por diversas razones, entre ellas, que la presentación de la acción se inspire en criterios o intenciones que distan de la salvaguarda de los derechos de otros, sino que el

verdadero beneficio es el propio, en el sentido de eliminar o desconocer una decisión que no le es favorable, como se infiere ocurre en esta ocasión.

Otra razón por la que en la actualidad en nuestro país se exige la legitimación para actuar, es que aquí no ha ocurrido como en otras legislaciones, donde las transformaciones y avances que sobre el particular se han surtido, van de la mano de un cambio que para tal fin se ha surtido en sus normativas constitucionales y legales. Ésta no es la realidad de nuestro país, donde si bien la Constitución Política en su artículo 54 pareciera abrir esa positiva posibilidad al introducir la frase "Toda persona", acto seguido califica y limita esta amplitud al señalar que es, "Toda persona contra la cual se expida la orden de hacer o no hacer (terminología que utiliza la Carta Magna)".

Sobre el tema de cómo debe operar la legitimación en materia de amparo de garantías constitucionales, es de lugar citar los siguientes criterios:

"2. Toda persona puede interponer la acción de amparo.

La redacción del texto constitucional pudo alentar la idea de que el reformista de 1994 procuró ampliar la legitimación para el inicio de la acción de amparo individual, 2 extendiéndola incluso a quienes no resultasen afectados directos. 3 Esta interpretación encontraría sostén no sólo en la literalidad de la redacción sino también en la comparación con el texto de la ley de amparo vigente al momento de la reforma, pues la ley 16.986 establece que la acción puede ser deducida por toda persona "que se considere afectada, "mientras que el art. 43 alude simplemente a "toda persona," sin exigir explícitamente que el actor deba invocar una afectación en los derechos propios.

La Corte Suprema, sin embargo, reiteró en el marco de acciones de amparo resueltas con arreglo al nuevo texto constitucional que la existencia de un caso o causa presupone la de parte, "es decir, de quien reclama o se defiende y, por ende, la de quien se beneficia o perjudica con la resolución adoptada al cabo del proceso" y que "al decidir sobre la legitimación resulta necesario determinar si hay un nexo lógico entre el status afirmado [por el litigante] y el reclamo que se procura satisfacer. En síntesis, la "parte" debe demostrar la existencia de un "interés especial" en el proceso o que los agravios alegados la afecten de forma "suficientemente directa" o "substancial", esto es, que posean "concreción e inmediatez" bastante para poder procurar dicho proceso," de manera que no escape esta particular acción a las reglas de la legitimación propias del sistema procesal argentino, que requieren la afectación como requisito para que proceda la jurisdicción de los tribunales pues "el fin y las consecuencias del control encomendado a la justicia sobre las actividades ejecutiva y legislativa suponen que este requisito de la existencia de "caso o controversia judicial" sea observado rigurosamente para la preservación del principio de división de poderes."4 En suma, no escapa la acción de amparo a las exigencias de la legitimación propias del sistema procesal argentino, pues si no hay parte en sentido técnico tampoco hay caso ni jurisdicción para la intervención de los tribunales, con lo cual y pese a las diferencias de redacción, la previsión del art. 43 de la CN es análoga a la directiva de la ley de amparo 16986, de modo tal que "[l]a mera 2Sin dudas lo hizo respecto del amparo colectivo, que no es objeto del presente trabajo, al incluir entre los posibles actores a los denominados legitimados extraordinarios. (Defensor del Pueblo y asociaciones que propenden a la tutela de los derechos de incidencia colectiva, art. 43 párrafo segundo de la CN.) 3 Se ha sostenido en algún fallo que del texto frío de la norma constitucional al decir: "Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo" resulta claro que tanto el abogado como el Colegio Público de Abogados se encuentran legitimados para cuestionar constitucionalmente la existencia de las llamadas Leyes

Secretas. (CNFed. CA, Sala V, 14/VI/06, Monner Sans Ricardo c/ Estado Nacional s/ amparo ley 16.986.) Se le otorga así al sintagma toda persona un alcance literal, sin exigirse del amparista un interés especial en el proceso. 4 CSJN, Mosquera, 2003, Fallos, 326: 1007. (Del dictamen de la Procuradora Fiscal al que remite la Corte.) Fabián Omar Canda: requisitos de procedencia de la acción de amparo individual 273 eventualidad de un daño, el agravio meramente conjetural o hipotético no basta para reconocer la existencia de legitimación procesal en quien pretende, ni para la procedencia de esa vía."5 (Lo resaltado es de la Corte).

En este sentido, en nuestra Constitución, la figura del Amparo está consagrada en el artículo 54 de la Constitución Política de la República, el cual es del tenor siguiente:

"Artículo 54. Toda persona contra la cual se expida o se ejecute, por cualquier servidor público, una orden de hacer o de no hacer, que viole los derechos y garantías que esta Constitución consagra, tendrá derecho a que la orden sea revocada a petición suya o de cualquier persona".

Del contenido de la norma antes citada se infiere que, para la promoción de la Demanda de Amparo, se requiere que exista legitimación activa, es decir, que sea interpuesta por la persona directamente afectada, ya sea por sí o mediante apoderado judicial.

Debe tenerse en cuenta que la acción de Amparo no es una acción popular, por ello, el constituyente, la ubica como un mecanismo procesal de protección de derechos subjetivos y no como un simple mecanismo de garantía objetiva de la Constitución.

Siendo así, resulta claro que, sólo la persona afectada o con un interés legítimo o titular del derecho vulnerado podrá promover, por sí o mediante apoderado judicial, la acción de amparo. (Apelación de Amparo de Garantías Constitucionales. Ricardo Ingram vs Juzgado Primero del Segundo Circuito Judicial, ramo civil. Mag. Oydén Ortega Durán. 11 de octubre de 2010).

Otro aspecto de singular importancia para el análisis que ocupa al Pleno de esta Corporación de Justicia, es que el activador constitucional omitió acompañar junto con el libelo de la demanda prueba de la orden atacada o manifestación expresa de no haber podido obtenerla, como tampoco adjunta copia autenticada de las Resoluciones mencionadas en el libelo de demanda, y que dice fueron emitidas por el Juzgado Segundo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá; limitándose a señalar que se "solicite copia autenticada de la entrada 115711 de 2016, así como el documento inscrito a la entrada 151660 del 2014, para que luego de recibido el Informe del Servidor Público se observe la violación del artículo 54 de la Constitución Nacional, así como el 18 de la citada Carta Magna", requisito se encuentra previsto en el último párrafo del artículo 2619 del Código Judicial, que dispone lo siguiente:

Con la demanda se presentará la prueba de la orden impartida, si fuere posible; o manifestación expresa, de no haberla podido obtener.

Conforme a la norma trascrita, se exige al Activador Constitucional que junto con la Demanda de Amparo de Garantías Constitucionales presente prueba de la orden impartida, y en caso que no la pueda presentar, manifieste expresamente que no la pudo obtener, sin necesidad de explicar las razones.

Respecto de la obligatoriedad de satisfacer este requisito, es consultable la Sentencia del Pleno de la Corte Suprema, de 29 de abril de 2015:

Este Tribunal, al avocarse a la revisión del libelo incoado, advierte de inmediato, que dicho escrito no puede ser admitido, toda vez que no se adjuntó copia autentica de la actuación censurada, que es necesaria e indispensablemente que debe satisfacerse a la luz de lo dispuesto en el artículo 2619 del Código Judicial:

"Artículo 2619. Además de los requisitos comunes a todas las demandas, la de amparo deberá contener:

1. Mención expresa de la orden impugnada;
2. Nombre del servidor público, funcionario, institución o corporación que la impartió;
3. Los hechos en que se funda la pretensión; y
4. Las garantías fundamentales que se estimen infringidas y el concepto en que lo han sido.

Con la demanda de amparo se presentará la prueba de la orden impartida, si fuere posible; o manifestación expresa, de no haberla podido obtener."

Del estudio del presente expediente se puede constatar que el amparista no aporta copia autenticada del Edicto Público en Puerta N°003 de 12 de marzo de 2014.

Esta Corporación Judicial en reiterados fallos ha señalado que toda demanda contentiva de una acción de amparo de garantías constitucionales debe estar acompañada de la copia autenticada de la prueba preconstituída, es decir del acto que contenga la orden atacada, y en el evento de que no haya sido posible obtener tal actuación, también debe mencionarse en el libelo de demanda dicha circunstancia. (Subraya el Pleno).

Por otro lado, el accionante no precisó el concepto de la infracción; es decir, no estableció con claridad la violación del artículo 18 la Constitución Nacional; en consecuencia, el accionante ha dejado huérfana su argumentación. Ello es así, ya que se limita a citar la disposición constitucional mencionada, y además cita el artículo 1756 del Código Civil, como infringidos.

En cuanto al inobservancia de este presupuesto formal, el Tribunal de Amparo ha manifestado en diversos pronunciamientos que "el apartado destinado a explicar el concepto en que ha sido infringida la norma constitucional invocada debe ser lo suficientemente explícito, es decir, que el activador debe utilizar esta sección del libelo de amparo, para determinar claramente la forma en que se produjo dicha infracción; no obstante, en el caso que nos ocupa, esta Superioridad estima que, no se cumple con este requisito." (Sentencia Constitucional de 13 de abril de 2010).

Por las razones expuestas, este Pleno concluye que no procede la admisión de la presente acción constitucional de amparo y en esa dirección encamina su decisión.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentado por el licenciado Joaquín Enrique Córdoba Barrera contra el "Documento inscrito identificado como el Asiento Entrada

No. 115711 de 2016, que contiene un formulario de corrección, una Certificación del Registro Civil de la cantidad de hijos de Melido Avila Gutiérrez y Copia de Cédula de 6 personas, que modifica un Auto de un Juez de Circuito", por el Director General del Registro Público.

Notifíquese.

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General)..

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO MANUEL EDUARDO BERMÚDEZ MEANA EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ALEXIS ARTURO ALZAMORA FAJARDO, CONTRA EL ACTO DE 31 DE AGOSTO DE 2015, DICTADO POR EL MAGISTRADO JOSÉ EDUARDO AYÚ PRADO CANALS, EN FUNCIONES DE JUEZ DE GARANTÍAS. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Hernán A. De León Batista
Fecha: 23 de Septiembre de 2016
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Primera instancia
Expediente: 1148-15

Vistos:

El licenciado Manuel Bermúdez, actuando en nombre y representación de ALEXIS ARTURO ALZAMORA FAJARDO, ha presentado acción de Amparo de Garantías Constitucionales contra el auto de archivo provisional de 31 de agosto de 2015, proferido por el Magistrado José Eduardo Ayú Prado Canals en funciones de Juez de Garantías.

Por medio del acto que se impugna el funcionario señalado dispuso mantener el archivo provisional de la causa objeto de debate; lo que a juicio del recurrente contraviene los artículos 17, 18, 31 y 32 de la Carta Magna. Señala que la decisión atacada se profirió sin fundamento legal, constitucional, ni probatorio, y advierte que la autoridad acusada señaló que el Código Procesal Penal no establecía el recurso de reconsideración para la decisión que adoptada, cuando existe otra normativa dentro de ese mismo cuerpo legal que reconoce este medio de impugnación.

También indica que dentro de este proceso existe un hecho punible y los indicios correspondientes, por tanto, no debió ordenarse el archivo del expediente. Pero como quiera eso fue lo que se dispuso, se vulneran los artículos 18, 31 y 32 de la Carta Política Nacional.

En atención a lo indicado, advierte que el funcionario requerido se extralimitó en sus funciones al expedir el acto censurado; máxime porque el delito existe y se tenían todas las pruebas correspondientes, razón por la cual debió llamarse a juicio al actual Director de la Caja de Seguro Social, y no disponer el archivo del expediente.

Consideraciones y decisión del Pleno:

Teniendo presente los aspectos generales que sustentan la causa constitucional que nos ocupa, corresponde decidir si la misma cumple con los presupuestos formales propios de este proceso, y que vienen dados por la Constitución Política, la Ley, a través del Código Judicial, la doctrina y la jurisprudencia nacional.

Uno de los primeros aspectos que se evidencia dentro del libelo que nos ocupa, es que a foja 12 se alude a que la autoridad señalada con su actuar, se ha extralimitado en sus funciones. Al respecto, es importante destacar que esto que se le atribuye al Magistrado José E. Ayú Prado Canals es considerado dentro de las normas penales como un delito, tema éste que no es el objeto de conocimiento de esta acción constitucional; por el contrario, la ley establece los mecanismos y las autoridades correspondientes ante quienes se debe poner al corriente de hecho.

Por tanto, y toda vez que la Corte Suprema de Justicia es la principal garante de que se respete la Constitución Política y la Ley, debe realizar esta advertencia y no permitir que se desvirtúe la naturaleza y objeto de la acción que nos ocupa.

Adicional a lo planteado, emerge otro defecto que a juicio de esta Corporación de Justicia también desatiende el propósito de esta acción.

Al dar lectura a los conceptos de infracción, se constata que el actor busca convertir este proceso en una tercera instancia donde se aborden cuestiones ajena a él. Uno de los puntos sobre los que se sustenta esta acción, es que por un lado el funcionario requerido aplicó una norma que no permite la presentación del recurso de reconsideración para determinadas situaciones, pero a la vez, existe otra disposición que reconoce el mismo. Este escenario conllevaría a que esta Corporación de Justicia tuviera que ponderar y determinar si el juicio del Juez de Garantías para sustentar su decisión en una u otra normativa del Código Procesal Penal, es acertada o no. Es decir, determinar si la norma aplicable para la circunstancia dada en el proceso, era la señalada por el Magistrado Juez de Garantías, o la que considera el actor.

A su vez, esto demuestra que esta acción se está utilizando para ventilar un desacuerdo con la decisión proferida, lo que por sí solo no conlleva a que se atente contra la Constitución Política.

En virtud de lo anterior, se reitera y sustenta que amparos de garantías constitucionales sustentados en criterios como los expuestos, dan lugar a su inadmisión, toda vez que versan sobre pretensiones que no se adecuan a la naturaleza de esta acción, con lo cual la desvirtúan.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por el licenciado Manuel Bermúdez, actuando en nombre y representación de ALEXIS ARTURO ALZAMORA FAJARDO, contra el auto de archivo provisional de 31 de agosto de 2015, proferido por el Magistrado José Eduardo Ayú Prado Canals, en funciones de Juez de Garantías.

Notifíquese,

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General).

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDO POR EL LICENCIADO EDGAR OMAR WILLIAMS, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE TERMINALES DAVID PANAMÁ, S. A., CONTRA LA RESOLUCIÓN NO. 03 DE 12 DE MAYO DE 2016, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN REGIONAL DE TRABAJO DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL, DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUÍ, EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).-

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 23 de Septiembre de 2016
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Primera instancia
Expediente: 728-16

VISTOS:

Procedente del Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial ha llegado a esta Corporación de Justicia el recurso de apelación interpuesto por el licenciado Edgar Omar Williams, en nombre y representación de TERMINALES DAVID PANAMÁ, S.A., dentro de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada contra la Providencia No. 03 de 12 de mayo de 2016, emitida por la Directora Regional del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral de la provincia de Chiriquí.

I.- DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA.

Correspondió al Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial conocer en primera instancia, el presente negocio constitucional. Dicha Autoridad decidió mediante Sentencia de 24 de junio de 2016, DENEGAR la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada por el licenciado Edgar Omar Williams, en nombre y representación de TERMINALES DAVID PANAMÁ, S.A., contra la Providencia No. 03 de 12 de mayo de 2016, emitida por la Directora Regional del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral de la provincia de Chiriquí.

El Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial considera, que la orden atacada no vulnera la garantía constitucional alegada por el amparista, ya que se ha acreditado que existe debida relación entre parte de los trabajadores suscribientes del pliego de peticiones y la empresa demandada, por lo que cabía su admisión y traslado.

Expone el Tribunal de Amparo, que la función que han de cumplir los Directores Regionales o Generales de Trabajo, es la de fiscalizar e investigar que el pliego de peticiones cumpla con los requisitos

fijados en los artículos 427, 428 y 433 del Código de Trabajo. Estos aspectos no solo aparecen surtidos a juicio del Tribunal de Amparo, sino que también se ha tenido el debido cuidado de no provocar la admisión del mismo sin la previa investigación correspondiente, como fueron las órdenes dictadas tanto al Departamento de Organizaciones Sociales, como al de Inspección Laboral, siendo ésta última de carácter regional.

Manifiesta además, que a pesar que existe cierta discrepancia entre lo acreditado en el informe de inspección laboral con relación al emitido por el Departamento de Organizaciones Sociales, respecto a la existencia de filiación entre los trabajadores suscribientes del pliego de petición y la empresa requerida; para el Tribunal de Amparo resulta de mayor peso lo consignado en la certificación del 11 de mayo de 2016, legible a foja 26, ya que a través de ella se acredita que once trabajadores de la lista de firmantes del pliego, aparecían filiados con la empresa Terminadles David Panamá, S.A.; todos desde el 13 de septiembre de 2015 y mucho antes del 22 de diciembre de 2015, que es cuando adquiere personería jurídica el sindicato al cual pertenecen.

Concluye el Tribunal de Amparo, señalando que la Directora Regional de Trabajo de Chiriquí, fue cuidadosa en observar el debido proceso, al no expedir la providencia 03 de 12 de mayo de 2016, sin haber contado con la debida verificación que le permitiese atender el pliego de peticiones presentado; por lo que al ser corrida en traslado a la empresa demandada, ya se había cumplido con los trámites esenciales y pertinentes para proceder con las siguientes etapas consignadas en los Capítulos III y IV del Libro Tercero del Código de Trabajo.

II.- SUSTENTACIÓN DE LA APELACIÓN.

Consta de fojas 181 a 187 del cuadernillo de Amparo, la sustentación del recurso de apelación interpuesto por el Licenciado Edgar Omar Williams, apoderado especial de TERMINALES DAVID PANAMÁ, S.A., el cual fue anunciado e interpuesto en tiempo oportuno contra la Resolución de 24 de junio de 2016, emitida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial. Dicho recurso fue concedido en el efecto suspensivo, mediante Resolución de 13 de julio de 2016.

Señala el recurrente, que la empresa TERMINALES DAVID PANAMÁ, S.A. no es la empleadora de los trabajadores que apoyan el pliego de peticiones presentado por el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE TRANSPORTE DE PASAJEROS, CARGA EN GENERAL Y SIMILARES DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ (SI.N.TRA.PA.CA.SI.PA), por lo que el pliego de peticiones presentado se encuentra viciado de nulidad absoluta al existir ilegalidad de la personería del demandante.

Manifiesta el recurrente, que resulta incongruente la tramitación de dicho pliego, ya que consta en expediente un informe realizado por la Dirección de Inspección de Trabajo Regional de Chiriquí, a solicitud de la Dirección Regional de Trabajo de Chiriquí, mediante Nota No. 14 DRTCH-16, del 5 de mayo de 2016, en el que se informa lo siguiente: "La Dirección de inspección de trabajo por medio de su inspector, realizó la misión encomendada en la empresa: Terminales David Panamá, S.A. donde fue atendido por Carlos Gaitán quien ocupa el cargo de asistente de contabilidad, se le explico el motivo de la visita. Se le concedió a la empresa la planilla pre-elaborada del seguro social para verificar si los trabajadores forman parte de la empresa. Al revisar dichos documentos, me percaté que ninguno de los trabajadores de la lista del pliego labora con la empresa Terminales David Panamá".

Por otro lado, indica que con la presentación de la contestación, aportó las planillas de la Caja de Seguro Social de los trabajadores de TERMINALES DAVID PANAMÁ, S.A., correspondientes a los meses de enero, febrero y marzo de 2016, que son las tres últimas en línea, a fin que, se corrobore si los 43 trabajadores que firman el pliego laboran para la empresa TERMINALES DAVID PANAMÁ, S.A.

Argumenta el apoderado judicial de la recurrente, que a pesar de su fundamentación, advertencia y pruebas presentadas en la contestación, la Directora Regional de Trabajo de Chiriquí, decide citar a su representada y sentarla a negociar un pliego de peticiones cuando los trabajadores que apoyan el pliego de peticiones no son trabajadores de la empresa TERMINALES DAVID PANAMÁ, S.A.

En ese sentido, señala que no comparte la decisión emitida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, de darle más valor a una certificación del Departamento de Organizaciones Sociales de 11 de mayo de 2016, sobre un informe e inspección realizado con posterioridad a dicha fecha a la planilla de la Caja de Seguro Social y la planilla de la empresa. Sigue señalando que, es evidente que el documento que cobra mayor relevancia y peso en el caso en estudio, es el informe de los inspectores de trabajo, quienes fueron personalmente a la empresa y revisaron la documentación que acredita quienes son los trabajadores de empresa, por lo que considera que el Tribunal se equivoca al valorar un documento con fecha anterior y que está sujeto a lo que establece el artículo 376 del Código de Trabajo, que en su numeral 3, ordena a las Organizaciones Sociales actualizar la lista de sus miembros, ya que cabe la posibilidad que uno, varios o todos los firmantes ya no laboren en la empresa, aunque reitera, ninguno de los que firman el pliego laboran o han laborado en la empresa TERMINALES DAVID PANAMÁ, S.A.; por lo que, le desconcierta dicha certificación expedida por el Departamento de Organizaciones Sociales del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral.

Finalmente, indica que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en esta materia, ha señalado que es la planilla de la empresa o la planilla de la Caja de Seguro Social el elemento o prueba veraz y eficaz para demostrar si los trabajadores firmantes laboran para la empresa emplazada.

Por las razones expuestas, solicita se revoque la resolución emitida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de 24 de junio de 2016, que concede la acción de amparo de garantías constitucionales, y en consecuencia, se revoque la providencia No. 03 de 12 de mayo de 2016, emitida por la Directora Regional de Trabajo de la provincia de Chiriquí.

III.- CONSIDERACIONES DEL PLENO.

Expuesta la posición del Tribunal Constitucional A quo referente a denegar la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, así como la inconformidad de la recurrente sobre lo decidido, corresponde al Pleno de la Corte Suprema de Justicia dirimir la situación sometida a su consideración, en calidad de Tribunal Constitucional de Segunda Instancia.

Dentro de la presente Acción de Tutela de Garantías Fundamentales observamos como acto atacado la Providencia de Notificación No. 03 de 12 de mayo de 2016, por medio de la cual la Dirección Regional del Ministerio de Trabajo de la provincia de Chiriquí, dispuso, en cumplimiento de las disposiciones legales contenidas en el artículo 435 del Código de Trabajo, hacer entrega personal a la empresa TERMINALES DAVIDA PANAMÁ, S.A. del pliego de peticiones presentado por el el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE TRANSPORTE DE PASAJEROS, CARGA EN GENERAL Y SIMILARES DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ (SI.N.TRA.PA.CA.SI.PA), por incumplimiento del Código de Trabajo y la negociación

de una Convención Colectiva. Asimismo, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 436 del Código de Trabajo se advirtió a la empresa el término de cinco días hábiles para dar contestación al Pliego de Peticiones, los cuales empezarían a contar al día siguiente de haber recibido la notificación. El acto impugnado también dispuso que la contestación por parte de la empresa deberá contener lo siguiente:

1. DAR RESPUESTA A CADA UNA DE LAS PETICIONES;
 2. ESPECIFICAR CUALES ACEPTA Y CUALES RECHAZA;
 3. INDICAR LAS RAZONES POR LAS CUALES SE OPONE A LAS MISMAS;
 4. EXPRESAR LAS CONTRA OFERTAS QUE CONSIDERE RAZONABLES PARA RESOLVER EL CONFLICTO;
 5. PROPORCIONAR TODOS LOS DATOS E INFORMACIONES QUE ATANEN AL NEGOCIO Y A LOS TRABAJADORES, QUE SEAN DE UTILIDAD PARA LA CONCILIACIÓN; SEGÚN SU CRITERIO
 6. DESIGNAR EL DELEGADO O DELEGADOS PARA LA CONCILIACIÓN Y SI LO ESTIMAN CONVENIENTE UN SASADOR LEGAL.
- CÚMPLASE,".

El Tribunal de Amparo decidió denegar la acción de amparo de garantías constitucionales, al considerar, que la orden atacada no vulnera la garantía constitucional alegada por el amparista, ya que quedó acreditado que existe la debida relación entre parte de los trabajadores suscribientes del pliego de peticiones y la empresa demandada, por lo que cabía su admisión y traslado.

A juicio del Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, a pesar que existe cierta discrepancia entre lo acreditado en el informe de inspección laboral con relación al emitido por el Departamento de Organizaciones Sociales, respecto a la existencia de filiación entre los trabajadores suscribientes del pliego de petición y la empresa requerida, resulta de mayor peso lo consignado en la Certificación de 11 de mayo de 2016, emitida por el Departamento de Organizaciones Sociales (fs. 32), ya que a través de ella se acredita que once trabajadores de la lista de firmantes del pliego, aparecen filiados con la empresa TERMINALES DAVID PANAMÁ, S.A., todos desde el 13 de septiembre de 2015 y mucho antes del 22 de diciembre de 2015, que es cuando adquiere personería jurídica el Sindicato al cual pertenecen.

A criterio de la amparista, resulta incongruente la tramitación de dicho pliego de peticiones, ya que consta en el expediente a foja 27-28, un Informe de Inspección realizado por la Dirección de Inspección de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, realizado a solicitud de la Directora Regional de Trabajo de la provincia de Chiriquí, en el que se afirma que ninguno de los trabajadores de la lista del pliego laboran con la empresa TERMINALES DAVID PANAMÁ, S.A.

Ahora bien, frente a lo expuesto, es importante resaltar que, de conformidad con el artículo 433 del Código de Trabajo, "No podrá rechazarse un pliego de peticiones". Sin embargo establece esta misma norma que "Si el Director General o Regional de Trabajo encontrare defectos en el pliego deberá señalarlos al momento de recibirlo a fin de que los trabajadores lo subsanen allí mismo, y de todo ello se levantará un acta, copia autenticada de la cual se le entregará a los interesados".

Sobre el particular, profusa jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que la

Dirección General de Trabajo al recibir un pliego de peticiones debe revisarlos adecuadamente e igualmente, antes de admitirlo, realizar las diligencias necesarias tendientes a comprobar su contenido, y ello, es posible, a través de las planillas de la Caja de Seguro Social para revisar el nombre de los trabajadores, el nombre del empleador, dirección, así mismo, las inspecciones al lugar de trabajo, para verificar la dirección del empleador entre otras cosas, todo ello con el objetivo de garantizar los derechos de los trabajadores y empleadores y no dejarlos en estado de indefensión.

La importancia de acreditar tal situación, radica en que la tramitación de un pliego de peticiones que no cumpla con los requisitos establecidos en el Código de Trabajo, específicamente con lo regulado en los artículos antes mencionados, conduciría a la vulneración del debido proceso. (Sentencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia del 8 de octubre de 2001).

Sobre esa base, advierte esta Corporación de Justicia que la Directora Regional de Trabajo de la provincia de Chiriquí, procedió a realizar las diligencias correspondientes, como fueron las solicitudes remitidas mediante Notas, tanto al Coordinador de la Dirección de Inspección de Trabajo de la Regional de Chiriquí, del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral como al Departamento de Organizaciones Sociales.

En virtud de lo anterior, el Departamento de Organizaciones Sociales del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, dejó consignado a través de la Certificación de 11 de mayo de 2016 (fs. 32), que once (11) trabajadores de la lista de firmantes del Pliego, aparecían filiados con la empresa TERMINALES DAVID PANAMÁ, S.A.; todos desde el 13 de septiembre de 2015. Sin embargo, consta también en el expediente de fojas 27-28, el Informe de Inspección de la Dirección de Inspección de Trabajo de la oficina Regional de Chiriquí, de 11 de mayo de 2016, en el que se precisa lo siguiente:

La Dirección de Inspección de Trabajo por medio de su inspector, realizó la misión encomendada en la empresa: Terminales David Panamá, S.A., donde fui atendido por Carlos Gaitán, quien ocupa el cargo de Asistente de Contabilidad, se le explicó el motivo de la visita. Se le solicitó a la empresa la planilla pre laborada del seguro social para verificar si los trabajadores forman parte de la empresa. Al revisar dichos documentos, me percaté que ninguno de los trabajadores de la lista del pliego labora con la empresa Terminales David Panamá, S.A.

Adjunto copia de:

Listado de Pliego

Aviso de Operación

Solicitud de Inspección

Planilla pre laborada del Seguro Social de la empresa Terminales David Panamá, S.A.

Planilla pre laborada del Seguro Social de la empresa Servicios de Transporte

Planilla pre laborada del Seguro Social de la empresa Chiriline, S.A.

Planilla pre laborada del Seguro Social de la empresa Petróleos, Equipo y Partes, S.A.

Ahora bien, el artículo 427, numeral 5 del Código de Trabajo establece entre los requisitos que debe contener el pliego de peticiones: "el número de trabajadores que presta servicio para cada empleador en las empresas, negocios o establecimientos que se vean afectados por el conflicto, con indicación de aquellos que deben computarse para determinar la legalidad de la huelga".

De la disposición en comento, se desprende que constituye requisito indispensable para la admisión del pliego de peticiones que los trabajadores que lo suscriben sean empleados de la empresa contra la cual se dirige, lo cual no ocurre en el caso del pliego presentado por el SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE TRANSPORTE DE PASAJEROS, CARGA EN GENERAL Y SIMILARES DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ (SI.N.TRA.PA.CA.SI.PA), en virtud que se ha comprobado mediante documento idóneo, como lo es la planilla de la empresa, que los mismos no laboran en la empresa TERMINALES DAVID PANAMÁ, S.A.

En otras oportunidades, la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, ha concedido la Acción de Amparo y, en consecuencia, revocado la orden de admitir y correr en traslado los pliegos de peticiones, cuando ha quedado establecido que el Sindicato presentante del pliego agrupa a trabajadores dedicados a actividades que no están relacionadas con la empresa contra la cual se presenta el pliego, o cuando no ha quedado establecido que los trabajadores que suscribieron el pliego laboren en la empresa demandada, o que los trabajadores que suscribieron el pliego no pertenecen al Sindicato. (Ver Sentencias del Pleno de la Corte dictadas el 11 de marzo de 1999, 9 de junio de 1998, 19 de mayo de 1998, 17 de mayo de 1996, 25 de febrero de 2000 y 19 de junio de 2002, dictadas dentro de los Amparos propuestos por COLGATE PALMOLIVE (CENTRAL AMERICA), INC., ENVIRONMENTAL PROTECTION SERVICES, INC., PLOTO, S.A., TOP REAL STATE, INC., RICOBLOCK, y POLLCAR, S.A., respectivamente).

De igual forma, es pertinente destacar lo señalado por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de 6 de julio de 2005, sobre el tema de la presentación y traslado del pliego de peticiones:

En reiterada jurisprudencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia se ha señalado que la Dirección General de Trabajo al recibir un pliego de peticiones debe revisarlos adecuadamente e igualmente antes de admitirlo realizar las diligencias necesarias tendientes a comprobar su contenido, como por ejemplo una de ellas sería, el que se verifique la cantidad de trabajadores que laboran en la empresa, lo cual se puede lograr a través de las planillas de la Caja de Seguro Social, para revisar el nombre de los trabajadores, el nombre del empleador y sus direcciones. Asimismo, deben efectuarse las inspecciones al lugar de trabajo, además de comprobar por medio de certificaciones del Registro Público que efectivamente la empresa se encuentra inscrita, entre otras; todo ello con el objetivo de garantizar los derechos de los trabajadores y empleadores y no dejarlos en estado de indefensión. (Cfr. Sentencia del Pleno de 26 de marzo de 2003)."

En este mismo sentido, la Corte en Sentencia del 8 de octubre de 2001, hizo el siguiente señalamiento:

... no puede tramitarse un pliego que no cumpla con los requisitos legales correspondientes, porque, de lo contrario, se incurriría en una violación al debido proceso. De este modo, este Tribunal reconoce que si bien la normativa tutela el derecho de los trabajadores a reclamar del empleador las más apropiadas condiciones de trabajo, como bien señaló, el ejercicio de este derecho debe observarse un mínimo de requisitos legales, que de no cumplirse, impiden que pueda obligarse al empleador a iniciar un proceso que, en el peor de los casos, podría culminar en huelga."

Las razones anotadas permiten concluir a este Superioridad, que se ha conculcado el artículo 32 de la Constitución Política, que consagra el debido proceso, por lo que procede reconocer la acción de amparo de garantías constitucionales.

Por consiguiente, la Corte Suprema de Justicia, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REVOCA la Sentencia de 24 de junio de 2016, dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, y en su lugar, CONCEDE el Amparo de Garantías Constitucionales promovido por TERMINALES DAVID PANAMÁ, S.A.; y en consecuencia, REVOCA la Providencia No. 03 de 12 de mayo de 2016, emitida por la Directora Regional de Trabajo de la provincia de Chiriquí, del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral.

Notifíquese.

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- WILFREDO SÁENZ FERNÁNDEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretario General)

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDO POR LA LICENCIADA ELIZABETH HUERTA MORALES, APODERADA ESPECIAL DE LA SEÑORA GLENDA MIRANDA FLORES, CONTRA LAS RESOLUCIONES DE 12 DE MAYO Y 21 DE AGOSTO DE 2015, AMBAS EMITIDAS POR EL JUZGADO DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedralise Riquelme
Fecha:	23 de Septiembre de 2016
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	445-16

VISTOS:

Procedente del Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, ha llegado a esta Corporación de Justicia el recurso de apelación interpuesto por el licenciado Oswaldo Fernández Echevarría, en nombre y

representación del señor Juez de Niñez y Adolescencia del Segundo Circuito Judicial de Panamá, licenciado CELSO A. RODRÍGUEZ L., dentro de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada por la licenciada Elizabeth Huerta Morales, apoderada especial de la señora GLENDA MIRANDA FLORES, contra las resoluciones calendadas 10 de marzo de 2014, 19 de junio de 2014, 12 de mayo y 21 de agosto de 2015, todas proferidas por el Juzgado de Niñez y Adolescencia del Segundo Circuito Judicial de Panamá.

I.- DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA.

Correspondió al Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia conocer en primera instancia, el presente negocio constitucional. Dicha Autoridad decidió mediante Sentencia de 11 de marzo de 2016, CONCEDER la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada por la licenciada Elizabeth Huerta Morales, apoderada especial de la señora GLENDA HELINE MIRANDA FLORES, contra cuatro (4) resoluciones emitidas por el Juzgado de Niñez y Adolescencia del Segundo Circuito Judicial de Panamá, dentro del Proceso de Reconocimiento Judicial; en consecuencia REVOCA tres (3) de las resoluciones demandadas: de 19 de junio de 2014, 12 de mayo de 2015 y 21 de agosto de 2015, visibles a fojas 98, 99, 194 y 205 del expediente.

Dicho Tribunal considera, que los pronunciamientos emitidos por el Juez demandado, a través de las resoluciones atacadas, atentan contra los intereses de la menor, ya que ordenan la práctica coercitiva de la prueba de ADN, que no se justifica en este caso, pues responde más a la exigencia del supuesto padre para su reconocimiento judicial. Agrega además, que dichas órdenes nunca pueden revestir la forma de un proveído, dada su trascendencia y efectos.

Expone el Tribunal de Amparo, que las diligencias emitidas por el Juez de Niñez y Adolescencia, no han sido notificadas a la apoderada judicial de la señora GLENDA HELAINE MIRANDA FLORES, madre de la menor; por tanto, le asiste razón a la amparista, cuando señala que se ha violado el debido proceso, al no estar debidamente representada, y por ende, su apoderada judicial no tuvo la oportunidad de ejercer los recursos para impugnar u oponerse a las aludidas decisiones.

II.- SUSTENTACIÓN DE LA APELACIÓN.

Consta de fojas 48 a 54 del cuadernillo de Amparo, la sustentación del recurso de apelación interpuesto por el Licenciado Oswaldo Marino Fernández Echeverría, apoderado especial del licenciado CELSO A. RODRÍGUEZ, Juez de Niñez y Adolescencia del Segundo Circuito Judicial de Panamá, el cual fue anunciado e interpuesto en tiempo oportuno contra la Resolución de 11 de marzo de 2016, emitida por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia. Dicho recurso fue concedido en el efecto devolutivo, mediante Resolución de 21 de abril de 2016.

Señala el recurrente, que la acción de amparo de garantías constitucionales se interpone contra órdenes de hacer o no hacer proferidas por autoridades con mando y jurisdicción, siempre y cuando las mismas hayan infringido una garantía constitucional.

Manifiesta el recurrente, que el Tribunal de Niñez y Adolescencia concluye que el agotamiento de los medios impugnativos es irrelevante, posición jurídica que adversa. En ese sentido, señala que todas las resoluciones amparadas admitían recurso de apelación, sin embargo la parte que se consideró agraviada no los

ejerció, razón por la cual, recurrió a la vía del amparo de garantías constitucionales, sin agotar la fase recursiva para la segunda instancia.

Por otro lado, indica que el proceso de reconocimiento judicial a favor del derecho de una total identidad de la menor E.A.CH.M., dio inicio en el año 2012, con la participación del demandante (presunto padre biológico), la parte demandada, el Ministerio Público y el Defensor de los Niños, Niñas y Adolescentes del Segundo Circuito Judicial de Panamá, partes a quienes se les garantizó su participación en todo el proceso y fueron debidamente notificados de cada actuación del Juzgado.

Argumenta el apoderado judicial del recurrente, que nos encontramos ante un proceso especial regulado en la Ley 3 de 1994 (Código de la Familia), pero que sus hechos lo hacen aún más especial, pues se trata de una niña cuya relación filial es parcial y casi nula, ya que solo fue registrada en el Registro Civil por su madre, quien luego por situaciones de salud fue declarada INTERDICTA, por lo que la menor mantiene un registro de reconocimiento maternal, no se ejercita Patria Potestad alguna por parte de su madre por su condición de salud.

Manifiesta el recurrente, que con la demanda de Reconocimiento Judicial por parte del señor LUIS ANTINIO DANIEL, un profesional del derecho, pide al Juzgado de Niñez y Adolescencia del Segundo Circuito Judicial de Panamá, que a través de dicho proceso se confirme que es PADRE BIOLÓGICO de la menor E.A.CH.M., por lo que, existe la posibilidad que ésta niña finalmente se le logre el restablecimiento de un derecho fundamental consagrado en la Constitución Política, la Convención de los Derechos del Niño y en la Ley 3 de 1994.

En ese sentido, señala que las resoluciones que revoca el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia en la presente acción constitucional, no son más que las facultades que otorga la ley al juzgador para adoptar cualquier medida que estime necesaria para el reconocimiento de dichos derechos (Artículos 535 y otros del Código de la Familia), ante la falta de protección y colaboración que puedan ejercer las familias y la sociedad.

Finalmente, indica que una de las características de la norma jurídica y que la hace diferente al resto de las normas, es la coercibilidad y afirmar que luego de un acto de audiencia donde se garantiza el contradictorio y se llega a concluir sobre la admisibilidad o no de una prueba, finalmente responde a la exigencia de una de las partes, es totalmente cierto, pero en este y cualquier otro proceso de niñez y adolescencia las pruebas siempre responden al interés superior de los niños, niñas y adolescentes, por lo que admitir una prueba de ADN responde a poder lograr la identidad de los niños con el o los supuestos progenitores, para luego reconocerles tan importante derecho regulado en Convenios Internacionales, normas constitucionales y desarrollados en las leyes especiales.

Por las razones expuestas, solicita se revoque la resolución emitida por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia del 11 de marzo de 2016, que concede la acción de amparo de garantías constitucionales, y se mantenga la vigencia y efecto jurídico de las resoluciones fechadas 19 de junio de 2014, 12 de mayo y 21 de agosto del 2015, todas emitidas por el Juzgado de Niñez y Adolescencia del Segundo Circuito Judicial de Panamá, en el mejor interés superior de la niña E.A.CH.M.

III.- CONSIDERACIONES DEL PLENO.

Expuesta la posición del Tribunal Constitucional A quo referente a conceder la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, así como la inconformidad del recurrente sobre lo decidido, corresponde al Pleno de

la Corte Suprema de Justicia dirimir la situación sometida a su consideración, en calidad de Tribunal Constitucional de Segunda Instancia.

Dentro de la presente Acción de Tutela de Garantías Fundamentales observamos como actos atacados las siguientes resoluciones, emitidas por el Juzgado de Niñez y Adolescencia del Segundo Circuito Judicial de Panamá, dentro del Proceso de Reconocimiento promovido por el señor LUIS ANTONIO DANIEL DE LÉON contra la señora GLENDA HELAINE MIRANDA FLORES, a favor de la niña E.A.CH.M.:

1.- Resolución de 10 de marzo de 2014, que ADMITE el Proceso de Reconocimiento Judicial propuesto por LUIS ANTONIO DANIEL DE LÉON contra la señora GLENDA MIRANDA FLORES, y se ORDENA CITAR a la señora GLENDA MIRANDA FLORES, a fin de notificarla y darle traslado de la demanda en su contra, por el término de tres (3) días hábiles contados a partir de su notificación.

2.- Resolución de 19 de junio de 2014, que ORDENA recabar a la niña E.A.CH.M. al hogar de la señora GLENDA MIRANDA, y que la misma sea trasladada a Laboratorios Genetix para los efectos de llevar a cabo la prueba de ADN, y una vez terminada dicha diligencia la misma sea nuevamente trasladada al hogar de la señora GLENDA MIRANDA. Además, ordena OFICIAR el apoyo a la Policía Nacional de Niñez y Adolescencia e igualmente de la Corregiduría de Rufina Alfaro a fin de que se realicen la diligencia y de ser necesario se pueda ejercer cualquier medida para el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

3.- Resolución de 12 de mayo de 2015, que ORDENA la recabar a la niña E.A.CH.M. al hogar de la señora GLENDA MIRANDA, y que la misma sea trasladada a Laboratorios Genetix para los efectos de llevar a cabo la prueba de ADN, y una vez terminada dicha diligencia la misma sea nuevamente trasladada al hogar de la señora GLENDA MIRANDA. Además, ordena OFICIAR el apoyo a la Policía Nacional de Niñez y Adolescencia e igualmente de la Corregiduría de Rufina Alfaro a fin de que se realicen la diligencia y de ser necesario se pueda ejercer cualquier medida para el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución.

4.- Resolución de 21 de agosto de 2015, mediante la cual ORDENA oficiar a la Policía de Menores, así como al Servicio Nacional de Migración y Frontera, a fin que se logre la ubicación y traslado a este despacho de la menor E.A.CH.M., con cédula de identidad 8-1113-2395.

El Tribunal Constitucional primario concedió la acción constitucional, y en consecuencia, revoca tres (3) de las resoluciones demandadas: de 19 de junio de 2014, 12 de mayo de 2015 y 21 de agosto de 2015, visibles a fojas 98, 99, 194-195 y 205 del expediente.

Explica el Tribunal Superior, en su decisión, que le asiste razón a la accionante, toda vez que las resoluciones atacadas, atentan contra los intereses de la menor, ya que ordenan la práctica coercitiva de la prueba de ADN, que no se justifica en este caso. Agrega además, que dichas órdenes nunca pueden revestir la forma de un proveído, dada su trascendencia y efectos.

Expone el Tribunal de Amparo, que las mencionadas resoluciones atacadas a través de la presente acción constitucional, emitidas por el Juez de Niñez y Adolescencia, no han sido notificadas a la apoderada judicial de la señora GLENDA HELAINE MIRANDA FLORES, madre de la menor; por tanto, le asiste razón a la recurrente al señalar que se ha violado el debido proceso, al no estar debidamente representada, y por ende, no tuvo la oportunidad de ejercer los recursos para impugnar u oponerse a las aludidas decisiones.

Esta Corporación de Justicia, en primer lugar, debe reiterar que ha sido superado el antiguo concepto de orden de hacer o no hacer, pues la admisión o no de un amparo estará determinada por la posibilidad de que se vulnere un derecho fundamental previsto en la Constitución Nacional, en los Convenios y Tratados Internacionales sobre derechos humanos vigentes en Panamá y en la Ley. Si bien el artículo 54 de nuestra Carta Magna, al referirse a la materia amparable, alude expresamente a órdenes de hacer o no hacer, el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José (protección judicial), que Panamá suscribió y ratificó, habla de "actos que violen derechos fundamentales"; siendo que el artículo 17 párrafo segundo (2°) de la Constitución Nacional dispone que "los derechos y garantías que consagra esta Constitución, deben considerarse como mínimos y no excluyentes de otros que incidan sobre los derechos fundamentales y la dignidad de la persona".

Así, en materia de Amparo de Garantías Constitucionales, el Pleno "ha venido haciendo un examen más minucioso de los temas que se debaten en las acciones de amparo, con la finalidad de establecer que dicha acción sea más efectiva para la tutela de las garantías fundamentales; como es el caso de un nuevo alcance que le ha dado al contenido del artículo 54 de la Constitución Nacional, respecto al concepto de orden de hacer y no hacer. De ahí, que manifiesta la necesidad de examinar caso por caso, para determinar si en realidad lo planteado por el amparista se enmarca dentro del Plano constitucional y de esa forma lograr una verdadera efectividad de esta institución de garantía". (Sentencia de 8 de febrero de 2011).

Con base en lo expuesto, esta Superioridad comparte plenamente lo señalado por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, en cuanto que, el juzgador infringió de forma grave las garantías constitucionales a la que tiene derecho la niña E.A.CH.M. Ello es así, ya que al emitir las resoluciones de 19 de junio de 2014 (fs. 98-99) y 12 de mayo de 2015 (fs. 194-195), que si bien se fundamentan en el artículo 764 del Código de la Familia que a la letra dice "En cualquier estado del proceso o de actuación, los jueces podrán ordenar las diligencias que consideren convenientes con prevalencia al interés superior del menor para mejor proveer...", para recabar a la menor E.A.CH.M. y que sea trasladada a los Laboratorios GENETIX; no menos cierto es que no se justifica la forma coercitiva y desmedida para realizar dicha diligencia; es decir someter a la menor al rigor de un procedimiento propio de una diligencia judicial que implique un despliegue de autoridades y mecanismos policiales. Ello lo vemos, cuando en ambas resoluciones ordena "OFICIAR el apoyo de la Policía Nacional de Niñez y Adolescencia e igualmente de la Corregiduría de Ruffina Alfaro, a fin de que se realicen la (sic) diligencia (sic) y de ser necesario se pueda ejercer cualquier medida para el cumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución y en el Auto No. 462-14 fechado 10 de junio de 2014".

Tal como lo expuso el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, el juzgador pierde de vista, que ante la desobediencia de la guardadora o representante legal de la menor de comparecer con la niña a las diligencias respectivas, queda facultado para proceder contra ésta, sin afectar a la menor, sobre todo por la condición de vulnerabilidad de persona menor de edad que le impide por sí misma ejercer el derecho de oponerse a cualquier acto que se pretenda realizar en su cuerpo.

En ese orden de ideas, los artículos 740 y 763 del Código de la Familia, reconocen la garantía de la prevalencia del interés superior del menor, además de un mandato, dirigido al juzgador, indicándole que adicionalmente a los criterios de justicia y legalidad que deben acompañar su actuación, queda especialmente

instruido para tutelar dicho interés superior, considerando que las consecuencias de sus decisiones pueden incidir, con mayor significación, en el desarrollo personal del individuo menor de edad.

En relación con la resolución impugnada de 21 de agosto de 2015 (notificada a través de Edicto No. 947-15, fs. 205), vemos que el Juez del Juzgado de Niñez y Adolescencia del Segundo Circuito Judicial de Panamá, también ordena OFICIAR a la Policía de Menores, así como al Servicio Nacional de Migración y Fronteras, con el fin que se logre la ubicación y traslado a ese despacho de la menor E.A.CH.M., en virtud que se ha hecho imposible la recabación de la menor para la práctica de la prueba de ADN.

Esta Corporación de Justicia considera necesario precisar, sobre el mandato del interés superior del menor, consagrado en la Convención sobre los Derechos del Niño, en el artículo 3, numeral 1 que dice: "En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño", que si bien, no constituye parte literal de la redacción constitucional de nuestro país, el mismo adquiere rango constitucional en virtud de la doctrina del Bloque de la Constitucionalidad.

Sobre dicha disposición, en el fallo de 20 de marzo de 1996 la Corte expresó que "... El artículo 3 de la Convención de los Derechos del Niño representa un complemento del texto constitucional al establecer que en todas las medidas que se adopten institucionalmente, por autoridades o tribunales concernientes a niños, debe prevalecer el interés superior del menor".

El referido numeral 1 del artículo 3 de la citada Convención de los Derechos del Niño (que establece el principio de interés superior del menor), ha sido objeto de interpretación por parte del Comité de los Derechos del Niño mediante la Observación General No. 5, la cual, en su parte pertinente, señala lo siguiente:

"Artículo 3, párrafo 1 - El interés superior del niño como consideración primordial en todas las medidas concernientes a los niños. El artículo se refiere a las medidas que tomen "las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos". El principio exige la adopción de medidas activas por el gobierno, el parlamento y la judicatura. Todos los órganos o instituciones legislativos, administrativos y judiciales han de aplicar el principio de interés superior del niño estudiando sistemáticamente cómo los derechos y los intereses del niño se ven afectados o se verán afectados por las decisiones y las medidas que adopten; por ejemplo, una ley o una política propuestas o existentes, una medida administrativa o una decisión de los tribunales, incluyendo las que no se refieren directamente a los niños pero los afectan indirectamente". (COMITÉ SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO. Observación General No. 5 (2003) - Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 4 y 42 y párrafo 6 del artículo 44. Ginebra, 27 de noviembre de 2003. (Subraya el Pleno).

En ese orden de ideas, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de 11 de abril de 2014, señaló lo siguiente:

En la Sentencia de 20 de marzo de 1996, la Corte expresó que el contenido del artículo 56 de la Constitución (entonces artículo 59) se encuentra complementado por el artículo 3 de la Convención de los Derechos del Niño, que expresa que "...en todas las medidas que se adopten institucionalmente,

por autoridades o tribunales concernientes a niños, debe prevalecer el interés superior del menor". La aplicación de esta norma convencional requiere la determinación de cuál es ese interés superior que el Estado -y sus instituciones- deben tutelar.

Doctrinalmente, el concepto de interés superior del menor ha sido abordado por los autores MORA Y RUEDA, a partir de la definición que la Real Academia Española brinda de superioridad, indicando que es "lo que está más alto y en lugar preeminente respecto a otra cosa". Estos autores estiman que "...ello implica que el derecho del menor, dependiendo del caso concreto, prevalece frente a otros derechos, aunque estos sean legítimos" (MORA, Sandra y RUEDA, Paul, "Principio de Interés Superior del Menor. Elementos de Aplicación en Asuntos de Constitucionalidad", San José, 2004, p.42).

Se plantea igualmente que, dicho Interés Superior del Menor, impone al intérprete el deber de "...ponderar los efectos inmediatos o actuales de sus decisiones sobre la esfera de los derechos del niño...", con lo que se exige que las decisiones judiciales sean eficaces con relación a sus derechos subjetivos (Cfr. MENA, Mario Francisco, "El Interés Superior del Niño", publicado por la COMISION COORDINADORA DEL SECTOR JUSTICIA, El Salvador, p.79). (Subraya el Pleno).

Este principio de interés superior del menor, implica el derecho del niño o niña a una protección especial y a la primacía de sus intereses. En el caso en estudio, lo primordial es que aparecen enfrentados principios y derechos constitucionales de similar jerarquía, situación que nos obliga, como jueces constitucionales, a ponderar con mucha prudencia los valores e intereses que coexisten, con el fin de encontrar un punto de equilibrio, y poder determinar de qué manera puede materializarse el derecho a la verdad, sin lesionar los derechos de las personas, sobre la base del interés superior de la niña E.A.CH.M.

Es por ello, que resulta procedente confirmar la decisión emitida por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, que concede la acción de amparo de garantías constitucionales, y en consecuencia, revoca las resoluciones de 19 de junio de 2014, 12 de mayo de 2015 y 21 de agosto de 2015, visibles a fojas 98- 99, 194 y 204 del expediente en mención, y así pasa a declararse.

En consecuencia, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Resolución dictada por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, de 11 de marzo de 2016, que CONCEDE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales interpuesta por la licenciada Elizabeth Huerta Morales, en nombre y representación de la señora GLENDA HELINE MIRANDA FLORES, y en consecuencia; REVOCA tres (3) de las resoluciones demandadas: de 19 de junio de 2014, 12 de mayo de 2015 y 21 de agosto de 2015, visibles a fojas 98-99, 194 y 204 del expediente en mención.

Notifíquese.-

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS.

YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General).

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR EL LICENCIADO VICENTE M. MURILLO, APODERADO JUDICIAL DE LA SEÑORA RAQUEL ESTHER RAMOS GUEVARA DE GÓMEZ, CONTRA EL AUTO S/N DE 3 DE DICIEMBRE DE 2015 PROFERIDO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Cecilio A. Cedralise Riquelme
Fecha: 23 de Septiembre de 2016
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Primera instancia
Expediente: 1299-15

VISTOS:

La Corte Suprema de Justicia, Pleno, conoce de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales incoada por el Licenciado Vicente M. Murillo, apoderado judicial de la señora Raquel Esther Ramos Guevara de Gómez, contra el Auto S/N de 3 de diciembre de 2015 proferido por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial de Panamá.

La demanda de amparo fue admitida mediante providencia de 7 de enero de 2016, solicitando a la autoridad acusada el envío de la actuación a esta Superioridad si la hubiere o, en su defecto, un informe acerca de los hechos materia de esta acción.

RESOLUCION ACUSADA.

El Tribunal Superior de Trabajo mediante la resolución censurada como violatoria de derechos constitucionales, dispuso declarar la nulidad de todo lo actuado a partir de la foja 5 del expediente, esto es, la providencia por la que se admitió la demanda con señalamiento de fecha de audiencia, y ordenó su devolución al Tribunal de origen, a saber, la Junta de Conciliación y Decisión No.3.

La decisión se fundamenta señalando que, con la demanda presentada se reclaman derechos adquiridos y adeudados cuya suma total rebasaba la cuantía de B/.1,500.00, lo que en estos conceptos no le permite a la Junta de Conciliación y Decisión aprehender el conocimiento de la litis.

Indica, de otra parte, que el libelo de demanda invoca de forma expresa la renuncia justificada como causal de terminación de la relación laboral y solicita la indemnización correspondiente, lo que por razón del factor de materia o naturaleza determina que la competencia privativa es de los Juzgados Seccionales de Trabajo y no de las Juntas de Conciliación y Decisión.

POSICIÓN DE LA AMPARISTA.

La accionante estima que el Auto demandado infringe los artículos 32 y 77 de nuestra Carta Magna, de conformidad con los argumentos siguientes.

Considera que, al decretarse la nulidad de lo actuado, en base a la supuesta falta de competencia, se ha conculcado el derecho al debido proceso, particularmente en lo que atañe al derecho de su representada a ser juzgada por un tribunal competente, independiente e imparcial preestablecido en la Ley y según los trámites correspondientes, tal como lo dispone el artículo 32 de la Constitución Política.

Sostiene que se viola de manera directa el artículo 77 de la Constitución Nacional, que establece que las controversias que se originan en la relación entre el capital y el trabajo quedan sometidas a la jurisdicción de trabajo, que se ejerce de conformidad con la Ley, cuando la decisión atacada desconoce la competencia de las Juntas de Conciliación y Decisión para conocer todas las causas laborales que guarden relación con los trabajadores domésticas.

INFORME DE LA AUTORIDAD ACUSADA.

El Magistrado Eugenio Urrutia del Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, remitió el informe correspondiente a través de la Nota No. 57 de 12 de enero de 2016, señalando que el proceso laboral en cuestión fue de conocimiento de ese Tribunal por razón del Recurso de Hecho presentado por la demandada María Elena Morcillo Pérez, por conducto de su apoderado judicial, en atención a que la Junta de Conciliación y Decisión No. 3 le negó previamente el recurso de apelación contra la Sentencia No.17-PJCD-3-2013 de 24 de marzo de 2015.

Indica que en cumplimiento de las disposiciones legales pertinentes y luego del examen previo de la actuación, el Tribunal decidió en cuanto al reclamo por renuncia justificada o despido indirecto, decretar la nulidad de lo actuado partir de la foja 5 del expediente, esto es, desde su admisión y ordenar la devolución del expediente.

Agrega que en la parte motiva de la decisión atacada, se estableció que la Junta de Conciliación y Decisión carece de competencia para aprehender demandas por renunciaciones justificadas, ya que ésta corresponde a los Juzgados Seccionales de Trabajo según lo dispuesto en el artículo 460-L de la Ley No. 59 de 5 de diciembre de 2001. Anota que la disposición legal referida no solo es posterior a la Ley No. 7 de 25 de febrero de 1975, sino que regula situaciones procesales distintas, por lo que resulta aplicable al caso en particular.

Enfatiza que de acuerdo al análisis efectuado lo que prevalece, a efectos de la asignación de competencia, es el factor de materia o naturaleza por lo que, tratándose del reclamo de la indemnización por renuncia justificada, la misma es privativa de los Juzgados Seccionales de Trabajo y no de las Juntas de Conciliación y Decisión.

DECISIÓN DEL PLENO.

Procede esta Superioridad a examinar la situación jurídica planteada y consiguientemente adoptar la decisión respectiva, no sin antes precisar que el análisis ha de ceñirse a la verificación de si, como alega el amparista, se ha producido infracción a los textos constitucionales señalados con la expedición del acto acusado, al considerar que la Junta de Conciliación y Decisión no tenía competencia para conocer el proceso laboral.

En el caso in examine el accionante invoca esta iniciativa constitucional, alegando la violación de los artículos 32 y 77 de la Constitución Política de la República, el primero de los cuales consagra la garantía del

debido proceso cuando dispone que "Nadie será juzgado sino por autoridad competente y conforme a los trámites legales, ni más de una vez por la misma causa penal, policiva o disciplinaria".

El artículo 77 de la Carta Magna, de otra parte, consigna que todas las controversias derivadas de la relación entre el capital y el trabajo quedan sometidas a la jurisdicción laboral, reservando a la Ley su regulación, por lo que algunas de éstas pueden ser resueltas en la esfera administrativas y otras en la jurisdicción ordinaria.

Del examen de los antecedentes del caso, se aprecia que el proceso laboral inicia en las Juntas de Conciliación y Decisión a partir que la trabajadora doméstica RAQUEL E. RAMOS G. DE GOMEZ, a través de apoderado judicial, presenta demanda por despido justificado en contra de MARIA ELENA MORCILLO PEREZ, para que fuera condenada al pago de las prestaciones y derechos adquiridos adeudados y los que deriven de la demanda interpuesta.

La Junta de Conciliación y Decisión N° 3 profiere, entonces, la Sentencia No.17-PJCD-3-2013 de 24 de marzo de 2015 declarando probada la relación laboral entre la demandante y MARIA ELENA MORCILLO PEREZ. Tal decisión fue impugnada por la demandada, quien interpuso recurso de apelación que le fue negado por la Junta de Conciliación y Decisión No.3.

En razón de lo anterior, la empleadora presenta un recurso de hecho que fue admitido por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial quien, posteriormente, decreta la nulidad de todas las actuaciones a partir de la admisión de la demanda y ordena se devuelva el expediente a su lugar de origen, para que se cumpla con las disposiciones legales correspondientes, luego de considerar que la Junta carecía de competencia para el caso.

Como se advierte, la esencia de la acción interpuesta radica en determinar si la Junta de Conciliación y Decisión No. 3 era o no competente, para conocer y resolver la demanda presentada por la trabajadora domestica RAQUEL E. RAMOS G. DE GOMEZ en contra de MARIA ELENA MORCILLO PEREZ.

En esa dirección, el Pleno estima que las Juntas de Conciliación y Decisión están plenamente facultadas para conocer de las demandas laborales, de cualquier naturaleza o cuantía, que los trabajadores domésticos presenten, siendo que el artículo 1° de la Ley N° 7 de 1975 por la cual se crean las Juntas de Conciliación y Decisión, es claro al establecer que las mismas tienen competencia privativa para conocer de demandas por despidos injustificados, demandas mediante las cuales se reclamen cualesquiera prestaciones con una cuantía hasta de Mil Quinientos Balboas (B/.1,500.00), y las demandas de cualquier naturaleza y cuantía de los trabajadores domésticos. La norma en cuestión establece lo siguiente:

"Artículo 1. Créanse, dentro de la Jurisdicción Especial de Trabajo las Juntas de Conciliación y Decisión con competencia privativa para conocer y decidir desde el 2 de abril de 1975, por los siguientes asuntos:

1. Demandas por razón de despidos injustificados;
2. Demandas mediante las cuales se reclamen cualesquiera prestaciones con una cuantía hasta de Mil Quinientos Balboas (B/1,500.00);
3. Demandas de cualquier naturaleza o cuantía de los trabajadores domésticos."

Como se observa, el primer numeral del artículo citado se refiere al tipo de proceso (despido injustificado), el segundo hace relación a la cuantía (B/.1,500.00), mientras que el último atiende al tipo de trabajador (empleados domésticos).

De esta manera se constata que, al tenor de la norma examinada, tratándose de procesos interpuestos por los trabajadores domésticos no hay una limitante respecto a la cuantía o al tipo de reclamo laboral que se presente, en razón de la cual deban las Juntas de Conciliación y Decisión declararse impedidas en este tipo de causas y, en su lugar, declinar competencia al Juzgado Seccional de Trabajo en turno.

Esta Corporación estima que en el presente caso no era procedente la aplicación del artículo 460-L numeral 2 del Título XVII Libro I del Código Judicial, adicionado mediante Ley No.59 de 5 de diciembre de 2001, como inexactamente lo hizo el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, más aún cuando la propia norma establece una excepción en favor de las estipulaciones contenidas en la Ley 7 de 1975 como en la Ley 53 del mismo año.

Se incurre en error al interpretar que el Juzgado Seccional de Trabajo, goza de competencia privativa para aprehender el conocimiento de las reclamaciones laborales presentadas por la trabajadora doméstica RAQUEL E. RAMOS G. DE GOMEZ, argumentando que el monto total de los derechos reclamados rebasaba en demasía la suma de B/.1,500.00 o por tratarse de renuncia justificada o despido indirecto, en relación a lo que establece el artículo 1 de la Ley No.7 de 25 de febrero de 1975.

Por el contrario, este Pleno considera que a los trabajadores domésticos no les alcanza la aplicación del artículo 460-L del Código Judicial, porque su contenido debe ser interpretado y aplicado a excepción de lo dispuesto en la Ley 7 de 1975, por lo que efectivamente son las Juntas de Conciliación y Decisión las competentes siempre que se trate demandas de cualquier naturaleza o cuantía interpuestas por esta clase de trabajadores.

Luego entonces, la decisión jurisdiccional del Tribunal Superior de Trabajo Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, vulnera el derecho al debido proceso y la reserva legal establecidos en los artículos 32 y 77 de la Constitución Nacional, al no permitirle a la señora RAQUEL E. RAMOS G. DE GOMEZ que el conflicto laboral del que es parte, sea deliberado y decidido por un juez o tribunal competente, como es la Junta de Conciliación y Decisión N°3, de conformidad con la Ley 7 de 25 de febrero de 1975.

En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONCEDE el amparo de garantías constitucionales presentado por el Licenciado VICENTE M. MURILLO, apoderado judicial de la señora RAQUEL ESTHER RAMOS GUEVARA DE GÓMEZ y, en consecuencia, REVOCA el Auto S/N de 3 de diciembre de 2015 proferido por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial de Panamá, por el que se decretó la nulidad de todo lo actuado a partir de la foja 5 del expediente, en la que vía providencia admitió la demanda, con señalamiento de fecha de audiencia y ordenó la devolución del expediente al Tribunal de origen, a saber Junta de Conciliación y Decisión No.3.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General).

HÁBEAS CORPUS

Primera instancia

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO RUBÉN D. MINEL ROSAS, A FAVOR DE SAMUEL ALEXIS ORTEGA, CONTRA LA FISCALÍA AUXILIAR DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME.. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	23 de Septiembre de 2016
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	533-16

VISTOS:

Ingresa ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la Acción Constitucional de Hábeas Corpus, que el licenciado Rubén D. Minel Rosas, promueve a favor de SAMUEL ALEXIS ORTEGA ÁBREGO, contra la Fiscalía Auxiliar de la República de Panamá.

Acogida la acción constitucional, se libró el mandamiento de Hábeas Corpus correspondiente, el que tuvo lugar mediante Proveído de fecha 30 de mayo de 2016, en el que se solicitó al Fiscalía Auxiliar de la República de Panamá, que informara sobre la existencia o no de la orden de detención preventiva emitida contra el recurrente si la hubiese, los motivos de hecho y de derecho que sirven para fundamentarla y si el beneficiario de esta Acción estaba bajo sus órdenes o, de haberlo transferido, indicar exactamente a quién, en qué tiempo y por qué causa.

La Autoridad demandada remitió a esta Corporación el Informe correspondiente mediante Nota con fecha 1 de junio de 2016, en el que señala que el expediente fue remitido a la Fiscalía Cuarta de Circuito de Descarga del Primer Circuito Judicial de Panamá, el 27 de mayo de 2016, mediante Oficio No. 5246-16.

En atención al Informe remitido por el Fiscal Auxiliar de la República de Panamá, se procedió a realizar las diligencias correspondientes con la finalidad de ubicar el Proceso seguido a SAMUEL ALEXIS ORTEGA ÁBREGO, por la presunta comisión del Delito contra la Seguridad Colectiva (posesión y tráfico de armas y explosivos); sin embargo, el Fiscal Cuarto de Descarga de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá, Licenciado Azael Samaniego Ivaldy, contestó mediante Oficio No. 2386-2016 de 27 de junio de 2016, lo siguiente:

- 1.- No, este Despacho no ordenó la Medida Cautelar de Detención Preventiva en contra del señor SAMUEL ALEXIS ORTEGA, con cédula de identidad personal No. 8-842-1092.
- 2.- Este Despacho no ha tenido motivos o fundamentos de hecho y derecho para dicha detención, en virtud que no hemos acogido la presente causa penal,

3.- No se tiene ni se ha tenido bajo custodia al ciudadano SAMUEL ALEXIS ORTEGA.

Con base a lo anterior, se libra nuevo mandamiento de hábeas corpus contra el Fiscal Auxiliar de la República de Panamá, a favor de SAMUEL ALEXIS ORTEGA ÁBREGO, mediante Resolución de 13 de junio de 2016. El Fiscal Auxiliar de la República de Panamá, mediante Oficio No. 6939-2016 de 15 de julio de 2016, contestó lo siguiente:

1.- No es cierto que he ordenado la detención preventiva de SAMUEL ALEXIS ORTEGA ÁBREGO, con cédula de identidad personal No. 8-842-1092.

2.- Los motivos o fundamentos de hecho y de derecho los desconocemos toda vez que el expediente no se mantiene en este despacho.

3.- No tengo bajo mi custodia u orden al señor SAMUEL ALEXIS ORTEGA ÁBREGO, toda vez que el expediente fue remitido, por la supuesta comisión de un delito CONTRA LA SEGURIDAD COLECTIVA (posesión y tráfico de armas y explosivos), a la Fiscalía Cuarta de Circuito de Descarga del Primer Circuito Judicial en turno, mediante oficio 5246-2016, fechado el 27 de mayo de 2016. Posteriormente y mediante las reglas de reparto el expediente quedó radicado en la Fiscalía Primera de Circuito de Descarga del Primer Circuito Judicial de Panamá. De esta Fiscalía Primera de Circuito, con el Oficio 994 es enviado al RUE Penal el 30 de junio de 2016.

I.- CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO

Atendido el traslado y obtenida la respuesta correspondiente, según la cual la Autoridad requerida manifestó que el señor SAMUEL ALEXIS ORTEGA ÁBREGO, no se encuentra detenido bajo sus órdenes, toda vez que el expediente fue remitido a la Fiscalía Cuarta de Circuito de Descarga del Primer Circuito Judicial en turno, mediante oficio 5246-2016, fechado el 27 de mayo de 2016, que posteriormente y mediante las reglas de reparto el expediente quedó radicado en la Fiscalía Primera de Circuito de Descarga del Primer Circuito Judicial de Panamá, y que de esta Fiscalía Primera de Circuito, con el Oficio No. 994, el expediente es enviado al RUE Penal el 30 de junio de 2016.

Queda claro que el proceso penal compete a las autoridades de Circuito Penal, razón por la cual, cualquier Demanda de Hábeas Corpus que se pretenda gestionar, corresponderá conocerla a sus superiores jerárquicos, en este caso, al Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

Por tanto, el Pleno de la Corte debe inhibirse de conocer de la Acción de Constitucionalidad correspondiente, debido a que carece de competencia para conocer de la presente Acción de Hábeas Corpus, al tenor de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 2611 del Código Judicial, que establece lo siguiente:

Artículo 2611. Son competentes para conocer de la demanda de Hábeas Corpus:

- 1.
2. Los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, por actos que procedan de autoridades o funcionarios con mando y jurisdicción en una provincia;
- 3.
- 4...

Así las cosas, el Pleno se inhiere del conocimiento de la presente acción de Hábeas Corpus y lo declina.

En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, SE INHIBE de conocer la presente Acción de Habeas Corpus presentada por el licenciado Rubén D. Minel Rosas, a favor de SAMUEL ALEXIS ORTEGA ABREGO, contra la Fiscalía Auxiliar de la República de Panamá; y, en su lugar lo DECLINA al Segundo Tribunal Superior de Justicia, para que continúe con el trámite legal correspondiente.

Notifíquese.-

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS, PRESENTADA POR EL SEÑOR ALEXIS MONTERO A FAVOR DE ÁNGELA MARÍA SÁNCHEZ ROSALES DE MONTERO CONTRA EL FISCAL AUXILIAR DE LA REPÚBLICA. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	23 de Septiembre de 2016
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	651-16

VISTOS:

Ha ingresado para conocimiento del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la Acción de Hábeas Corpus reparador propuesta por el ciudadano Alexis Montero, a favor de la señora ÁNGELA MARÍA SÁNCHEZ ROSALES DE MONTERO contra el Fiscal Auxiliar de la República.

I. EL LIBELO DE HÁBEAS CORPUS

En la iniciativa constitucional ensayada se sostiene en síntesis, que desde el día miércoles 29 de junio de 2016, aproximadamente a las tres de la tarde (3:00P.M.), el Fiscal Auxiliar de la República, mantiene privada de su libertad a la señora Ángela María Sánchez Rosales de Montero con cédula de identidad personal No.8-759-1199, y hasta el momento de la presentación del libelo de esta Acción de Tutela del derecho a la libertad no le han permitido ejercer sus garantías constitucionales, como el derecho a la defensa y el derecho a ver a su hija lactante.

II. ANTECEDENTES

La Acción de Hábeas Corpus fue interpuesta el día 30 de junio de 2016, ante la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia y acogida mediante providencia calendada 1 de julio de 2016, en la cual se libra mandamiento contra el Fiscal Auxiliar de la República, quien mediante Oficio No.6537-16/lant/exp.1229-16 de 4 de julio de 2016, informó a este Tribunal Constitucional, que no ha ordenado captura, detención, ni la aplicación de medida cautelar de ningún tipo contra la señora Ángela María Sánchez Rosales de Montero. (fs.7-8)

Agrega el servidor público en su Informe, que tampoco tiene bajo su custodia o a sus órdenes a la persona que se le ha mandado a presentar; no obstante indica, que la señora Ángela María Sánchez Rosales de Montero fue aprehendida por las unidades de la Dirección de Investigación Judicial el día 29 de junio de 2016; sin embargo, la misma fue puesta en libertad el mismo día.

III. DECISIÓN DEL PLENO

De acuerdo con lo expuesto por el activador, la iniciativa constitucional que nos ocupa, se dirige contra la privación de libertad de que es objeto la señora Ángela María Sánchez Rosales de Montero con cédula de identidad personal No.8-759-1199, por parte del Fiscal Auxiliar de la República, desde las tres de la tarde (3:00p.m.) del día 29 de junio del año en curso, sin permitirle ejercer su derecho de defensa ni atender a su hija lactante.

Contrario a lo expuesto por quien recurre a esta vía de tutela del derecho a la libertad de locomoción, el Fiscal Auxiliar de la República, al contestar el mandamiento de Hábeas Corpus dirigido en su contra, informó que la señora Ángela María Sánchez Rosales de Montero fue aprehendida por unidades de la Dirección de Investigación Judicial, el día 29 de junio de 2016, pero que la misma fue puesta en libertad ese mismo día.

El artículo 2581 del Código Judicial dispone el cese del procedimiento de Hábeas Corpus en los casos en que el detenido haya recuperado su libertad, en los siguientes términos:

“Artículo 2581. El procedimiento de Habeas Corpus cesa una vez que el detenido haya recuperado, por cualquier causa, su libertad corporal, pero podrá el agraviado denunciar o acusar a la autoridad o funcionario que ordenó la detención o prisión arbitrarias”.

En virtud de lo anterior, el Pleno de esta Corporación de Justicia estima que no procede emitir un pronunciamiento de fondo en sede constitucional, ya que la privación de libertad objeto de la tutela constitucional fue cesada por la propia Autoridad demandada, el mismo día en que se dio la aprehensión, procediendo a decretar el cese del procedimiento conforme lo establece la norma citada.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia - PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA EL CESE DEL PROCEDIMIENTO DE HÁBEAS CORPUS propuesto a favor de la señora ÁNGELA MARÍA SÁNCHEZ ROSALES DE MONTERO, con cédula de identidad personal No.8-759-1199 contra el Fiscal Auxiliar de la República.

Notifíquese.

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS CORRECTIVO PRESENTADA POR MIGUEL GONZÁLEZ, DAVID FRANCO, MILTON SÁNCHEZ, MANUEL ADAMES, JEAN CARLOS DÍAZ Y JORDY MARTÍNEZ, CONTRA LA DIRECCIÓN GENERAL DEL SISTEMA PENITENCIARIO. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Hernán A. De León Batista
Fecha: 23 de Septiembre de 2016
Materia: Hábeas Corpus
Primera instancia
Expediente: 635-16

Vistos:

MIGUEL FELIPE GONZÁLEZ, DAVID ANTONIO FRANCO MARÍN, ALEXIS SÁNCHEZ PINZÓN, MANUEL SALVADOR ADAMES PÉREZ, JEAN CARLOS DÍAZ MARTÍNEZ Y JORDY ABDIEL MARTÍNEZ, han presentado acción de Hábeas Corpus Correctivo en su propio nombre, contra la Directora de la Cárcel Pública de Penonomé, licenciada Johana Ortega.

En el escrito correspondiente, señalan que se les quiere trasladar del centro carcelario en el que se encuentran, soslayando que sus familiares residen en la provincia de Coclé. Agregan a lo indicado, que no se tiene nada contra ellos ni justificación para esta medida.

Frente a este planteamiento es de mencionar, que la competencia para conocer de esta acción correspondió al Tribunal Superior de Apelaciones del Segundo Distrito Judicial, quien mediante resolución de 24 de junio de 2016 declinó la competencia para conocer de esta controversia constitucional en la Corte Suprema de Justicia, toda vez que en la respuesta al mandamiento de Hábeas Corpus, la funcionaria señalada, a saber, la Directora de la Cárcel Pública de Penonomé, indicó que todos los recurrentes se encuentran a órdenes de la Dirección General del Sistema Penitenciario, quien tiene competencia a nivel nacional.

Posterior a lo indicado, se libró el correspondiente mandamiento de Hábeas Corpus, en virtud del cual, el funcionario requerido manifestó que los actores se encuentran a órdenes de las siguientes autoridades:

Miguel Felipe González (Juzgado de Cumplimiento de Veraguas).

David Antonio Franco Marín (Juzgado de Cumplimiento de Coclé).

Alexis Sánchez Pinzón (Juzgado de Cumplimiento de Herrera).

Manuel Salvador Adames Pérez (Juzgado de Cumplimiento de Coclé).

Jordy Abdiel Martínez (Juzgado de Cumplimiento de Coclé).

Jean Carlos Díaz Martínez (Juzgado Noveno del Circuito Judicial de Panamá, la Fiscalía Cuarta de Colón, la Fiscalía Tercera Superior, y condenado por el Juzgado Tercero de Colón).

Consideraciones y decisión del Pleno:

Luego de lo indicado en las líneas que preceden, se procede a decidir esta iniciativa constitucional, considerando para ello la realidad fáctica y jurídica que se deriva de la situación procesal particular de cada uno de los recurrentes.

En ese sentido, se observa que la mayoría de los actores se encuentran a órdenes de jueces de cumplimiento de distintas provincias, respecto a los cuales son competentes para conocer de las acciones de hábeas corpus, los Tribunales Superiores de Apelaciones de los distritos judiciales respectivos. Y, en ese sentido, salvo una excepción que posteriormente explicaremos, lo que corresponde es inhibirnos del conocimiento y declinar la competencia, esto, en virtud del contenido del artículo 41 del Código Procesal Penal, en concordancia con el numeral 2 del artículo 2611 del Código Judicial.

Por lo indicado, queda claro que no corresponde a este Tribunal decidir el fondo de la controversia planteada respecto a aquellos privados de libertad que se encuentran a órdenes de los jueces de cumplimiento, y sólo referirnos al señor Jean Carlos Díaz, ya que en la respuesta brindada por la autoridad, se establece que está a órdenes de varias autoridades, así como también, estar cumpliendo una condena en virtud de una decisión del Juzgado Tercero de Colón. Ante esta última circunstancia, que para los efectos de lo que aquí se plantea es la de relevancia por ser la que se encuentra en firme, la Corte Suprema de Justicia considera que la Dirección General del Sistema Penitenciario debe ampliar su respuesta, y establecer si en virtud de dicha condena proferida por el Juzgado Tercero de Colón, la persona se encuentra a órdenes de esa dirección, tal y como corresponde cuando se profiere una condena; y de ser así, cuál es la situación de la persona en cuanto al tema del traslado de centro penitenciario que se plantea en esta acción de Hábeas Corpus.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

SE INHIBE del conocimiento de la acción de Hábeas Corpus Correctiva interpuesta a favor de MIGUEL FELIPE GONZÁLEZ, DAVID ANTONIO FRANCO MARÍN, ALEXIS SÁNCHEZ PINZÓN, MANUEL SALVADOR ADAMES PÉREZ y JORDY ABDIEL MARTÍNEZ, y DECLINA LA COMPETENCIA de la siguiente forma:

MIGUEL FELIPE GONZÁLEZ, en el Tribunal Superior de Apelaciones del Segundo Distrito Judicial.

DAVID ANTONIO FRANCO MARÍN, en el Tribunal Superior de Apelaciones del Segundo Distrito Judicial.

ALEXIS SÁNCHEZ PINZÓN, en el Tribunal Superior de Apelaciones del Cuarto Distrito Judicial.

MANUEL SALVADOR ADAMES PÉREZ, en el Tribunal Superior de Apelaciones del Segundo Distrito Judicial.

JORDY ABDIEL MARTÍNEZ, en el Tribunal Superior de Apelaciones del Segundo Distrito Judicial.

ORDENA a la Dirección General del Sistema Penitenciario, amplie su respuesta en los términos señalados en la parte motiva, en relación al señor JEAN CARLOS DÍAZ MARTÍNEZ.

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA
E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ
EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).

HÁBEAS DATA

Primera instancia

ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA POR EL LICENCIADO ARNULFO ARIAS OLIVARES, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD MENDOTA EQUITIES, S. A. CONTRA LA SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES. PONENTE CECILIO CEDALISA RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	23 de Septiembre de 2016
Materia:	Hábeas Data Primera instancia
Expediente:	542-16

VISTOS:

Ha llegado a conocimiento del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la acción de Habeas Data interpuesta por el licenciado Arnulfo Arias Olivares, en nombre y representación de la sociedad MENDOTA EQUITIES, CORP., contra la Superintendencia del Mercado de Valores.

I.- PRETENSIÓN DEL ACCIONANTE.

Manifiesta el accionante que su representada, MENDOTA EQUITIES CORP., mantuvo cuenta de inversión No. 100349 en la Casa de Valores FINANCIAL PACIF, INC., contra la cual se libró liquidación forzosa, de conformidad con la Resolución SMV No. 358-14 de 11 de agosto de 2014, dictada por la Superintendencia del Mercado de Valores. Agrega que, antes que se dictara la Liquidación Forzosa de la Casa de Valores FINANCIAL PACIF, INC., su representada mantuvo comunicación constante y alertó a la Superintendencia del Mercado de Valores sobre posibles irregularidades de la entonces casa de valores, en ejercicio de su legítimo derecho como inversionista y parte afectada, llegando incluso a formalizar el 21 de enero de 2014 una queja administrativa que fue debidamente acogida por esa entidad.

Sigue señalando el accionante, que mediante correo remitido por la Oficial de Inspección y Análisis del Mercado de Valores, de 4 de diciembre de 2015, se le informa al apoderado general de su representada, el inicio de una investigación administrativa en atención a la denuncia presentada ante esa entidad el día 21 de enero de 2014, basada en hechos suscitados en el manejo de cuenta de inversión de MENDOTA EQUITIES, CORP., en la Casa de Valores FINANCIAL PACIFIC, INC., hoy en estado de liquidación.

Expone además que, en virtud de la denuncia presentada ante esa entidad, su representada presenta el 12 de febrero de 2016, como parte interesada y a través de apoderado, formal solicitud de copia del

expediente de la investigación administrativa ante la Superintendencia del Mercado de Valores, en virtud de la denuncia presentada el 21 de enero de 2014, basada en los hechos suscitados en el manejo de cuenta de inversión de MENDOTA EQUITIES, CORP.

Señala el accionante, que mediante resolución administrativa de 11 de marzo de 2016, la Dirección Administrativa y Régimen Sancionador de la Superintendencia del Mercado de Valores resolvió rechazar la solicitud de copia antes referida.

Argumenta además el recurrente, que la Superintendencia del Mercado de Valores ha pretendido negar a su representada, mediante resolución que impulsa la presente acción, la condición de parte interesada dentro del proceso administrativo sancionador. Señala que, es necesario entrar a revisar el status del denunciante o quejoso dentro del procedimiento administrativo general, ya que la Superintendencia del Mercado de Valores no deja de ser una entidad pública, sujeta en todos sus actos, al procedimiento administrativo en general que dicta la Ley 38 de 2000, tal y como expresamente ordena el artículo 260 del Texto Único del Decreto No. 1 de 1999.

En conclusión, señala el accionante que la resolución por medio de la cual se niega el derecho de acceso a la información a su representada, presenta las siguientes particularidades que son violatorias de la Constitución y de la ley aplicable al caso, ya que: 1). Establece en forma arbitraria que el denunciante o quejoso no es parte del procedimiento administrativo sancionador de la Superintendencia del Mercado de Valores no tiene una intervención activa que le permita realizar solicitudes para acceder a las piezas confidenciales de un procedimiento. 2). Pretende despojar a su representada de un interés legítimo en el resultado del procedimiento, cuando fue precisamente instada la investigación a raíz e instancia de su propia queja.

Finalmente, adjunta copia del escrito de solicitud, dirigido a la autoridad demandada, la cual tiene sello con fecha de recibido, ante la Superintendencia del Mercado de Valores, Diligencia Notarial, mediante la cual la Superintendencia del Mercado de Valores comunica al apoderado general de la sociedad MENDOTA EQUITIES, CORP., sobre el inicio de la investigación administrativa en atención a la denuncia presentada; y, Copia autenticada de la Resolución de 11 de marzo de 2016, emitida por la Superintendencia de Mercado de Valores.

II.- CONTESTACIÓN DEL FUNCIONARIO DEMANDADO.

Mediante escrito ingresado a la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, el 13 de junio de 2016, el Presidente de la Junta Directiva de la Superintendencia del Mercado de Valores, José Ramón García de Paredes, rinde un informe explicativo, según lo requerido por esta Corporación, mediante Resolución de 8 de junio de 2016, indicando lo siguiente:

PRIMERO: En cuanto al Hecho Tercero, este contiene una interpretación legal del accionante que no compartimos, por tanto, lo negamos.

LA SUPERINTENDENCIA mantiene su posición en cuanto a que, dentro de los procedimientos sancionadores que se adelantan, son propiamente las personas investigadas y/o vinculadas por violaciones a la Ley del Mercado de Valores quienes tienen calidad de parte y, por lo tanto, pueden tener acceso directo al respectivo expediente o a través de sus apoderados y ejercer su derecho de defensa.

Lo anterior se debe a que, precisamente, son estos quienes tienen comprometido un derecho subjetivo que puede verse afectado por la decisión que tome la SUPERINTENDENCIA en el procedimiento sancionador, ante la eventual sanción administrativa que se imponga al quedar debidamente demostrada la violación a alguna de las normas de la Ley del Mercado de Valores.

Las investigaciones a cargo de la SUPERINTENDENCIA inician por decisión del Superintendente, luego de evaluar el Informe elaborado por la respectiva Dirección dentro de una averiguación previa realizada ante el conocimiento de hechos o actos que constituyan la violación a la Ley del Mercado de Valores, tal como se desprende del 262 del Texto Único del Decreto Ley 1 de 1999.

.....

SEGUNDO: En cuanto al Hecho Cuarto, este contiene una interpretación legal del accionante que no compartimos, por lo tanto, lo negamos.

MENDOTA EQUITIES, CORP., continúa interpretando erróneamente que, ante la presentación de una denuncia a la SUPERINTENDENCIA, el denunciante puede tener acceso al respectivo expediente de la investigación que se ordene y ejercer como parte afectada.

Insistimos en que no existe un derecho subjetivo comprometido de quien denuncie la comisión de actos o hechos que violen la Ley del Mercado de Valores, por cuanto que es la potestad sancionadora de la SUPERINTENDENCIA, quien no entra a resolver la controversia planteada por posiciones contrapuestas entre partes, lo que se pone en ejercicio frente a las personas que estén siendo investigadas.

De igual forma, el artículo 331 del Texto Único del Decreto Ley 1 de 1999 indica que:

Artículo 331. Acceso a información y confidencialidad. Toda información y todo documento que se presenten a la Superintendencia o que esta obtenga serán de carácter público y podrán ser examinados por el público, a menos que:

...

2. Hayan sido obtenidos por la Superintendencia en una investigación, inspección o negociación relativa a una violación de la Ley del Mercado de Valores.

.....

TERCERO: En cuanto al Hecho Quinto, este contiene un análisis de norma constitucional y convencional que no aterrizan contra el acto atacado de esta SUPERINTENDENCIA ni consideramos infringidas, por lo tanto, lo negamos.

CUARTO: En cuanto al Hecho Sexto, igual que al anterior, lo negamos.

QUINTO: En cuanto al Hecho Séptimo, este contiene un análisis de norma constitucional que no aterrizan contra el acto atacado de esta SUPERINTENDENCIA ni consideramos infringidas, por lo tanto, lo negamos.

SEXTO: En cuanto al Hecho Octavo, este contiene un análisis de normas legales que no aterrizan el acto atacado de esta SUPERINTENDENCIA ni consideramos infringidas, por lo tanto, lo negamos.

SÉPTIMO: En cuanto el Hecho Noveno, este contiene una interpretación legal de accionante que no compartimos, por lo tanto, lo negamos.

MONDOTA EQUITIES CORP., bajo la interpretación equívoca que denunciar la comisión de actos o hechos ilícitos ante la Administración lo constituye como parte en el procedimiento sancionador ordenado, pretende tener acceso y, peor aún, obtener copia autenticada de un expediente que, indicamos al inicio del informe, contiene no uno (1), sino cinco (5) investigaciones acumuladas, seguidas a los señores: CARLOS JAVIERO OSOSIO WALD y TERESA SÁNCHEZ DE ABBOOD, en el que se ha incorporado información sensible y confidencial por un abanico de conductas presuntamente infractoras que están siendo investigadas; por consiguiente, la SUPERINTENDENCIA mantiene su posición en garantizar la reserva de dicha información como lo ordena el artículo 331 del Texto Único del Decreto Ley 1 de 1999.

DÉCIMO: En cuanto el Hecho Décimo, igual que el anterior, lo negamos.

DÉCIMO PRIMERO: En cuanto el Hecho Décimo Primero, igual que el anterior, lo negamos.

DÉCIMO SEGUNDO: En cuanto el Hecho Décimo Segundo, igual que el anterior, lo negamos.

Reiteramos la posición vertida por la SUPERINTENDENCIA en la respuesta a los Hechos Tercero, Cuarto y Noveno.

III.- CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO

Conocidos los fundamentos de hecho y de derecho que respaldan la Acción de Habeas Data promovida por el licenciado Arnulfo Arias Olivares, en nombre y representación de la sociedad MENDOTA EQUITIES, CORP., así como el informe de conducta elaborado por el Presidente de la Junta Directiva de la Superintendencia del Mercado de Valores, corresponde al Pleno analizar y decidir dicha acción.

Observa esta Corporación, que la sociedad MENDOTA EQUITIES, CORP., solicitó a la Superintendencia del Mercado de Valores "copia autenticada del expediente de la investigación administrativa que actualmente se desarrolla ante esta instancia a raíz de denuncia administrativa promovida por el apoderado general de MENDOTA EQUITIES, CORP.", documento que le fue negado por la Superintendencia del Mercado de Valores, mediante Resolución S/N de 11 de marzo de 2016, motivo por el cual, interpuso la presente acción constitucional.

Por su parte, la autoridad demandada, dentro del término que dispone la Ley 6 de 2002, negó la información solicitada señalando que, en el procedimiento sancionador a cargo de la SUPERINTENDENCIA, la figura del denunciante o quejoso no tiene la calidad de parte, toda vez que son las personas contra quienes se ordena la investigación quienes pueden ejercer sus derechos como tal, dado que sobre estos se determinará la responsabilidad ante violaciones a la Ley del Mercado de Valores e impondrá, de ser el caso, la correspondiente sanción administrativa. Agrega que, la competencia de la SUPERINTENDENCIA para imponer sanciones administrativas no da espacio a que surja en el procedimiento otra categoría de parte que no sea quienes estén siendo investigadas y/o resulten vinculadas en violaciones a la Ley del Mercado de Valores. No existe el principio de contradictorio que implica dualidad de parte con posiciones contrapuestas que se debaten en controversia, sino que la potestad sancionadora de la SUPERINTENDENCIA se limita determinar si la (a) personas investigada (s) ha (n) infringidos normas de la Ley de Mercados de Valores para imponerle la sanción que concierna.

Argumenta además, la autoridad demandada, que el artículo 331 del Texto Único del Decreto Ley 1 de 1999, reviste de confidencialidad toda información que forme parte de una investigación o se obtenga de una inspección, teniendo acceso a ella quienes sean parte en razón del debido proceso que consagra el artículo 32 de la Constitución Política.

Antes de realizarse el análisis de fondo dentro del presente recurso, es oportuno señalar que el Hábeas Data fue introducido a la legislación panameña, por la Ley No.6 de 22 de enero de 2002 "que dicta normas para la transparencia en la gestión pública", identificándose en dicha figura dos modalidades que son aceptadas por la doctrina y el derecho comparado; tal es el caso del habeas data propio, que tiene como objeto la tutela del derecho a la autodeterminación informativa y el impropio, que persigue la obtención de información pública, es decir, de publicidad de los actos de gobierno y con ello, el fortalecimiento del sistema democrático.

Esa misma excerta, en su artículo 1, numeral 7, define la información de acceso restringido como "todo tipo de información en manos de agentes del Estado o de cualquier institución pública, cuya divulgación haya sido circunscrita únicamente a los funcionarios que la deban conocer en razón de sus atribuciones, de acuerdo con la ley."

En desarrollo de esta última definición, el artículo 14 de la Ley de Transparencia de la Gestión Pública, de manera taxativa, señala qué información se ubica en la categoría de acceso restringido, condición en virtud de la cual dicha información no puede ser revelada siguiendo las directrices previstas en esta misma norma, siempre y cuando así haya sido declarado por el funcionario competente.

La norma en comento, en su parte pertinente literalmente dispone:

Artículo 14. La información definida por esta Ley como de acceso restringido...

Se considerará de acceso restringido, cuando así sea declarado por el funcionario competente, de acuerdo con la presente Ley:

1. La información relativa a la seguridad nacional, manejada por los estamentos de seguridad.
2. Los secretos comerciales o la información comercial de carácter confidencial, obtenidos por el Estado, producto de la regulación de actividades económicas.
3. Los asuntos relacionados con procesos o jurisdiccionales adelantados por el Ministerio Público y el Órgano Judicial, los cuales sólo son accesibles para las partes del proceso, hasta que queden ejecutoriados.
4. La información que versa sobre procesos investigativos realizados por el Ministerio Público, la Fuerza Pública, la Policía Técnica Judicial, la Dirección General de Aduanas, el Consejo Nacional de Seguridad y Defensa, la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República, la Dirección de Análisis Financiero para la Prevención de Blanqueo de Capitales, la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor y el Ente Regulador de los Servicios Públicos.
5. La información sobre existencia de yacimientos minerales y petrolíferos.
6. Las memorias, notas, correspondencia y los documentos relacionados con negociaciones diplomáticas, comerciales o internacionales de cualquier índole.
7. Los documentos, archivos y transcripciones que naciones amigas proporcionen al país en investigaciones penales, policivas o de otra naturaleza.
8. Las actas, notas, archivos y otros registros o constancias de las discusiones o actividades del Consejo de Gabinete, del Presidente o Vicepresidentes de la República, con excepción de aquellas correspondientes a discusiones o actividades relacionadas con las aprobaciones de los contratos.
9. La transcripción de las reuniones e información obtenida por las Comisiones de la Asamblea Legislativa, cuando se reúnen en el ejercicio de sus funciones fiscalizadoras para recabar información que podría estar incluida en los numerales anteriores.

En caso de que..." (La negrita es de la Corte)

La disposición legal citada establece cual es la información considerada de acceso restringido o confidencial, y que por lo tanto, no puede ser divulgada, entre estas informaciones se hace mención, en su numeral tercero, a aquellos asuntos relacionados con procesos o jurisdiccionales adelantados por el Ministerio Público y el Órgano Judicial; no obstante, el propio numeral establece en su parte final una excepción consistente en que estos procesos serán accesibles únicamente para las partes que actúen en ellos.

En este mismo sentido, debemos señalar que la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que regula el procedimiento administrativo en general, establece en su artículo 70 que, entre otras personas, tendrán acceso al expediente las partes interesadas, así como sus apoderados y los pasantes de éstos, lo que confirma lo planteado por la Ley No. 6 de 22 de enero de 2002, en el numeral tercero de su artículo 14 mencionado en párrafos precedentes.

El Pleno de la Corte Suprema estima conveniente citar lo expuesto por el licenciado Javier Sheffer Tuñón, en su otra "Constitucionalización del Derecho a la Información, Su Acceso y Tutela", en cuanto a las reglas especiales de acceso a los expedientes en materia administrativa:

“Los actos administrativos son públicos, como garantía de la transparencia y moralidad del actuar administrativo, pero la norma del artículo 70 de la Ley 38 de 2000 se refiere al acceso que tienen las partes y otras personas y entes oficiales allí reseñados, al expediente acopiado con ocasión de un procedimiento administrativo que a ellas o a éstos interesa; no se refiere a un pretendido principio de publicidad absoluta del expediente administrativo, que no existe.

La justificación es simple: en un expediente administrativo existen interesados y la posible intervención de terceros directamente relacionados con el objeto debatido, o bien tratándose de una relación jurídico administrativa entre el Estado y un particular, dicho asunto no surte efectos sino respecto de los que liga el vínculo jurídico, a menos que el tema debatido sea de interés general.

En virtud del principio de defensa o debido proceso adjetivo aplicable en el procedimiento administrativo se deriva la regla, elemento o característica (no el principio) de publicidad.

Con fundamento en esto estimo conveniente no confundir el derecho de acceso al expediente administrativo que corresponde a las partes del procedimiento, personas legalmente autorizadas para ello, y autoridades públicas que exhiban un motivo justificado en la ley, y la publicidad vinculada a la transparencia en las actuaciones públicas.

...

El que algunas informaciones o contenido de documentos que reposen en expedientes administrativos, sean de acceso restringido o confidencial, no es violatorio de la libertad de expresión, de pensamiento o derecho a la información, porque éstos, que son derechos de los particulares, no pueden ser concebidos en términos absolutos, sino que han de ser debidamente valorados en función de su coexistencia con los intereses públicos e incluso privados que por alguna razón consten en un procedimiento que se surta ante la administración”.

Ahora bien, es oportuno transcribir las disposiciones que en materia de acceso a los documentos públicos, establecen para la Superintendencia del Mercado de Valores, el Texto Único del Decreto Ley 1 de 1999. Veamos:

Artículo 262. Etapas del procedimiento sancionador. El procedimiento sancionador comprende las siguientes etapas: 1. Periodo de averiguaciones previas. La información recabada en este periodo será de carácter reservado y de uso exclusivo de la Superintendencia y, una vez concluya, la Dirección encargada emitirá un informe que permita determinar la viabilidad del inicio de una investigación administrativa a sujetos registrados o con licencia y a sujetos no regulados por la Superintendencia que participen o afecten, directa o indirectamente, el mercado de valores panameño.

2. Inicio de la investigación. Se iniciará formalmente la investigación, de oficio o a petición de parte, mediante resolución motivada del superintendente. Dicha resolución será de mero obediencia.

3. Desarrollo e instrucción del expediente. Se recabarán todos los documentos, declaraciones y evidencias necesarias con la finalidad de determinar si se ha incurrido o no en violaciones de la Ley del Mercado de Valores. Una vez se recabe toda la información necesaria, se emitirá una vista de

cargos en la cual se señalará a todas las personas naturales o jurídicas que han resultado vinculadas en el proceso. Dicho documento no será sujeto a recurso o incidente.

4. Práctica de pruebas. Posterior a la notificación de las personas vinculadas en el proceso, se realizará la práctica de pruebas, en la cual resultarán admisibles las pruebas que aporten información adicional en cualquier momento de la tramitación del procedimiento.

5. Alegatos. Una vez concluido el periodo para la práctica de pruebas, el expediente quedará a disposición del sujeto vinculado por la Superintendencia, quien podrá solicitar copias de este, para que en un plazo común de cinco días hábiles pueda presentar sus alegaciones por escrito.

.....

Artículo 263. Principios aplicables al procedimiento sancionador. Para aplicar las sanciones previstas en la Ley del Mercado de Valores, la Superintendencia seguirá un procedimiento sancionador fundamentado en los siguientes principios:

.....

2. Confidencialidad. La Superintendencia tomará las medidas necesarias para preservar la confidencialidad de toda información y los documentos que se presenten a la Superintendencia o que hayan sido obtenidos en una investigación o inspección relativa a una violación de la Ley del Mercado de Valores; no obstante, la Superintendencia podrá presentar dicha información y dichos documentos ante tribunales de justicia en un proceso colectivo de clase o al Ministerio Público en caso de que tenga razones fundadas para creer que se ha producido una violación de la Ley Penal.

Para la debida confidencialidad de los documentos, la Superintendencia tomará las medidas necesarias para preservarla en reserva de conformidad con la Ley del Mercado de Valores.

.....

Artículo 331. Acceso a información v confidencialidad. Toda información y todo documento que se presenten a la Superintendencia o que esta obtenga serán de carácter público y podrán ser examinados por el público, a menos que:

.....

2. Hayan sido obtenidos por la Superintendencia en una investigación, inspección o negociación relativa a una violación de la Ley del Mercado de Valores. No obstante, la Superintendencia podrá presentar dicha información y dichos documentos ante tribunales de justicia en un proceso colectivo de clase, al Ministerio Público en caso de que tenga razones fundadas para creer que se ha producido una violación de la Ley Penal o para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo que regula la supervisión consolidada en la Ley del Mercado de Valores.

.....

La Superintendencia deberá revelar información que le sea requerida por una autoridad competente de la República de Panamá de conformidad con la ley.

En este examen, podemos concluir que la regla general es que la información que se maneja en las instituciones oficiales es pública, contrario a ello, solamente cuando una norma legal así lo indique, se podrá negar aquella información. En este sentido, podemos afirmar que solamente se puede negar una información en las oficinas pública, cuando en esa u otras leyes se haya establecido que la información requerida tiene el

carácter de confidencial, de acceso restringido o de reserva. Como vemos, la confidencialidad, restricción y reserva, son la excepción a la regla del libre acceso.

La Ley 6 de 2002, reconoce esta excepción a la obligación que recae en las instituciones del Estado en brindar información a cualquier persona que lo requiera, como se advierte en los siguientes artículos:

Artículo 8. Las instituciones del Estado están obligadas a brindar, a cualquier persona que lo requiera, información sobre el funcionamiento y las actividades que desarrollan, exceptuando únicamente las informaciones de carácter confidencial y de acceso restringido.

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 la información de carácter confidencial sea parte de procesos judiciales, las autoridades competentes tomarán las provisiones debidas para que dicha información se mantenga reservada y tenga acceso a ella únicamente las partes involucradas en el proceso judicial respectiva”.

Artículo 15. Los expedientes administrativos de carácter reservado, tales como los que tienen relación con cuentas bancarias, información sobre investigaciones o reportes de operaciones sospechosas relacionadas con el blanqueo de capitales, menores de edad; los judiciales, arbitrales y del Ministerio Público, se regirán por las normas de acceso y de información contenidas en el Código Judicial, la legislación bancaria y normas aplicables a prevención y el combate del blanqueo de capitales.

Sin embargo, es importante señalar que la voluntad legislativa es clara, en el sentido de prohibir la discrecionalidad al momento de calificar qué tipo de información se debe considerar como de acceso restringido.

Ahora bien, para el caso bajo análisis, como vemos, la Superintendencia del Mercado de Valores, tiene una normativa con valor legal que le permite oponerse a la solicitud de información. Es decir, de las disposiciones transcritas se desprende con claridad la regulación de la confidencialidad de la información que es recabada por la Superintendencia del Mercado de Valores en el ejercicio de sus funciones, en cuanto a la información relativa a las investigaciones o procesos llevados a cabo por la misma sean de acceso restringido y de uso exclusivo de la Superintendencia, en el período de averiguaciones previas (Artículo 262, num.1), hasta que “se recabe toda la información necesaria, se emitirá una vista de cargos en la cual se señalará a todas las personas naturales o jurídicas que han resultado vinculadas en el proceso”. (Artículo 262, num.3); Una vez concluido el período para la práctica de pruebas, el expediente quedará a disposición del sujeto vinculado por la Superintendencia, quien podrá solicitar copias de este... (Artículo 262, num.5).

En este punto resulta conveniente citar parte de la Sentencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, de 24 de agosto de 2015, emitida en una acción de hábeas data interpuesta por la firma forense RUBIO, ÁLVAREZ, SOLÍS & ABREGO contra la Superintendencia del Mercado de Valores, mediante la cual se dispuso NEGAR la acción de hábeas data presentada:

“Aunado a lo antes mencionado, es importante señalar que la intervención de la Casa de Valores Financial Pacific, Inc. (FIPA), fue dispuesta mediante resolución de 2 de julio de 2014, por el Superintendente del Mercado de Valores, siendo designada además, la licenciada Dalys Rebeca Terán Sittón como interventora, ejerciendo la representación legal, administración y control de la casa de Valores FIPA.

...

En primer lugar debemos señalar que en el caso en estudio le asiste la razón a la Superintendencia del Mercado de Valores, ya que en el presente expediente ha quedado acreditado que la firma Rubio, Álvarez, Solís & Abrego, no estaba legitimada, ni contaba con la autorización de la licenciada Dalys Terán Sittón, persona sobre la que recae la representación legal de la empresa mientras dure el proceso de intervención ordenado por la Superintendencia del Mercado de Valores, mediante Resolución SMV-314-2014 de 2 de julio de 2014.

....

De las normas citadas (Artículos 8, 11 y 13 de la Ley 6 de 22 de enero de 2002), podemos concluir que la información solicitada es de carácter confidencial, aunado a lo establecido en el artículo 331 de la Ley del Mercado de Valores para estos temas, por consiguiente ha quedado demostrado lo plasmado en el informe presentado el día 18 de septiembre de 2014, por la Superintendencia del Mercado de Valores, en cuanto a la legitimidad de la parte actora y la confidencialidad de los documentos solicitados por esta”.

De allí que, es correcta la apreciación por parte de la Superintendencia del Mercado de Valores, respecto a la confidencialidad del expediente administrativos a cargo de la Superintendencia de Mercado de Valores, a los cuales no pueden tener acceso terceros, como lo es el caso de MENDOTA EQUITIES, CORP., tal como se le dio respuesta a la peticionaria, mediante Resolución motivada de 11 de marzo de 2016, y se aprecia en el informe de conducta dirigido a esta instancia (fs. 36-49).

Por otro lado, la autoridad demandada indicó en su informe de conducta que, la peticionaria desea obtener “copia autenticada de un expediente que contiene no una (1) sino cinco (5) investigaciones acumuladas seguidas a los señores: CARLO JAVIERO OSORIO WALD y TERESA SÁNCHEZ DE ABOOD, en el que se ha incorporado información sensitiva y confidencial por un abanico de conductas presuntamente infractoras que están siendo investigadas; por consiguiente, la SUPERINTENDENCIA mantiene su posición en garantizar la reserva de dicha información como lo ordena el artículo 331 del Texto Único del Decreto Ley 1 de 1999”.

Como quiera que, visible a fojas 28-29 consta que la Superintendencia del Mercado de Valores, en tiempo oportuno, contestó a la peticionaria, de conformidad con lo estipulado en el artículo 16 de la Ley 6 de 22 de enero de 2002, aplicable a los casos en los que las entidades públicas se encuentran imposibilitadas para entregar información, por ser de carácter confidencial o de acceso restringido, puesto que mediante resolución congruente y motivada expuso las razones por los cuales se le negó el suministro de la información requerida, así como el fundamento legal que amparaba su decisión.

Por consiguiente, este Tribunal de Hábeas Data es del criterio que el Superintendente del Mercado de Valores actuó de conformidad con lo consagrado en nuestro ordenamiento jurídico, por lo que de ninguna manera se ha evidenciado la vulneración del derecho de acceso a la información, siendo lo procedente no conceder la acción de hábeas data presentada por el licenciado Arnulfo Arias Olivares, en nombre y representación de la sociedad MENDOTA EQUITIES, CORP.

En virtud de lo que antecede, la Corte Suprema, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CONCEDE la Acción de Hábeas Data presentada por el Licenciado Arnulfo Arias Olivares, en nombre y representación de la sociedad MENDOTA EQUITIES, CORP.

Notifíquese.-

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General).

ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PRESENTADA POR AGUSTIN QUESADA NIETO, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN CONTRA EL DIRECTOR GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADUANAS. PONENTE: CECILIO CEDALISA RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).-

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 23 de Septiembre de 2016
Materia: Hábeas Data
Primera instancia
Expediente: 427-16

VISTOS:

Ha llegado a conocimiento del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la acción de Habeas Data interpuesta por el señor AGUSTIN QUESADA NIETO, en su propio nombre y representación, contra el Director General de la Autoridad Nacional de Aduanas.

I.- PRETENSIÓN DE LA ACCIONANTE

Manifiesta el peticionario que mediante escrito de fecha 22 de octubre de 2015 y 25 de noviembre de 2015, solicitó a la autoridad gubernamental que le brinde información sobre la introducción total de los buses colegiales (Diablos Rojos) que entraron a la República de Panamá, entre los años 2009 a 2014 e igualmente el monto de los buses colegiales rechazados entre los años 2009 a 2013.

Agrega que también se presentó ante la Directora General de la Autoridad Nacional de Transparencia y acceso a la información (ANTAI), licenciada Angélica Maytin Justiniani, para que intercediera por él ante la Autoridad Nacional de Aduanas, toda vez que no recibía respuesta de su solicitud.

Finalmente, adjunta copias de los escritos de solicitud dirigido a la autoridad demandada, las cuales tienen sello con fecha de recibido, ante la Dirección General de la Autoridad de Aduanas (fs. 2-6).

II.- CONTESTACIÓN DEL FUNCIONARIO DEMANDADO

Mediante escrito ingresado a la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, el 13 de mayo de 2016, el Director General de la Autoridad Nacional de Aduanas, José Gómez Núñez, rinde un informe explicativo, según lo requerido por esta Corporación, mediante Resolución de 10 de mayo de 2016, indicando lo siguiente:

La autoridad Nacional de Aduanas a través de la Resolución No. 904-04-175-OAL de 19 de marzo de 2015, en desarrollo a la Ley 6 de 22 de enero de 2002, que dicta normas para la Transparencia en la Gestión Pública, establece la acción de Hábeas Data y dicta otras disposiciones, declara y clasifica la "Información de Acceso Restringido en la Autoridad Nacional de Aduanas" contenida en el artículo 14 de la precitada Ley.

Que la información solicitada por el señor AGUSTIN QUESADA NIETO guarda relación sobre la introducción de buses colegiales llamados "Diablos Rojos" al territorio nacional durante los periodos solicitados, los cuales se encuentran actualmente sujetos de una investigación levantada por el Ministerio Público en la Fiscalía Cuarto Anticorrupción de la provincia de Colón.

El artículo 8 de la referida Ley 6 de 2002, regula lo siguiente:

Artículo 8. Las instituciones del Estado están obligadas a brindar, a cualquier persona que lo requiera, información sobre el funcionamiento y las actividades que desarrollan, exceptuando únicamente las informaciones de carácter confidencial y de acceso restringido. (Énfasis suplido)

La norma anterior concomitante con el artículo 13 de la Ley 6 de 2002, conmina a las autoridades competentes a tomar las providencias que sean necesarias para que dicha información se mantenga en reserva y, a su vez tengan acceso a ella únicamente las partes involucradas en el proceso judicial respectivo. Por ello, luego de realizar las debidas diligencias procedimos a brindarle respuesta a la solicitud de información presentada por el señor AGUSTIN QUESADA NIETO, mediante Resolución No. 165-2016-OAL de 28 de marzo de 2016, motivada con los hechos antes expuestos conforme así lo dispone la normativa en comento, que adjunto.

Es importante señalar, que hasta la fecha el señor Agustín Quesada no se ha presentado ante esta institución a notificarse de la precitada Resolución No. 165-2016-OAL, que le brinda respuesta a su petición con la motivación y fundamento legal, por los cuales se le niega el acceso a la información por considerarse una información de carácter restringido, con la advertencia que cualquier otra información que sea de acceso público se encuentra disponible en el módulo de transparencia de la Autoridad Nacional de Aduanas, al amparo del artículo 16 de la Ley 6 de 2002.

En este orden de ideas, la citada Ley de Transparencia de 2002, si bien regula los casos relativos al manejo y acceso a la información, y clasifica su contenido en información de acceso público, confidencial y restringido conforme al mandato constitucional en acceder a la información de carácter público o colectivo, condiciona dicho acceso al hecho de que no exista un mandato de ley que lo limite.

...."

III.- CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO

Conocidos los fundamentos de hecho y de derecho que respaldan la Acción de Habeas Data promovida por el señor AGUSTIN QUESADA NIETO, en su propio nombre y representación, así como el informe de conducta elaborado por el Director General de la Autoridad Nacional de Aduanas, corresponde al Pleno analizar y decidir dicha acción.

Antes de realizarse el análisis de fondo dentro del presente recurso, es oportuno señalar que el Hábeas Data fue introducido a la legislación panameña, por la Ley No.6 de 22 de enero de 2002" que dicta normas para la transparencia en la gestión pública", identificándose en dicha figura dos modalidades que son aceptadas por la doctrina y el derecho comparado; tal es el caso del habeas data propio, que tiene como objeto la tutela del derecho a la autodeterminación informativa y el impropio, que persigue la obtención de información pública, es decir, de publicidad de los actos de gobierno y con ello, el fortalecimiento del sistema democrático.

El artículo 17 de la mencionada Ley 6, prevé que toda persona a la que no se le haya suministrado la información o dato personal solicitado, o cuando se haya suministrado de forma deficiente o inexacta, pueda promover Acción de Habeas Data.

Por su parte, la autoridad demandada señala que la información solicitada se encuentra actualmente sujeta a una investigación iniciada por la Fiscalía Cuarta Anticorrupción de la Provincia de Colón. Agrega que, el señor AGUSTIN QUESADA, a la fecha no se ha presentado ante la institución para hacerle entrega de la respuesta a su petición con la motivación y fundamento legal.

Continuando con el análisis, observa esta Corporación que, el accionante solicitó al Director General de la Autoridad Nacional de Aduanas, información sobre la introducción total de los buses colegiales (Diablos Rojos) que entraron a la República de Panamá, entre los años 2009 a 2014 e igualmente el monto de los buses colegiales rechazados entre los años 2009 a 2013, solicitud presentada el día el 22 de octubre de 2015 y reiterada el 25 de noviembre de 2015, que según el peticionario, no le fue entregada, motivo por el cual, interpuso la presente acción constitucional.

En primer lugar, debemos recordar que la Acción de Hábeas Data tiene entre sus fines permitirle a toda persona el acceso a información de su incumbencia, ya sea de carácter público o personal, cuando, previa solicitud, no le haya sido entregada o, en todo caso, se le haya negado el acceso a la misma.

En tanto que, el artículo 7 de la Ley No. 6 de 2002, confiere al funcionario receptor un término perentorio de treinta días calendario, a partir de la fecha de presentación de la solicitud de información, para que la absuelva por escrito.

Esa misma excerta, en su artículo 1, numeral 7, define la información de acceso restringido como "todo tipo de información en manos de agentes del Estado o de cualquier institución pública, cuya divulgación haya sido circunscrita únicamente a los funcionarios que la deban conocer en razón de sus atribuciones, de acuerdo con la ley."

En desarrollo de esta última definición, el artículo 14 de la Ley de Transparencia de la Gestión Pública, de manera taxativa, señala qué información se ubica en la categoría de acceso restringido, condición en virtud

de la cual dicha información no puede ser revelada siguiendo las directrices previstas en esta misma norma, siempre y cuando así haya sido declarado por el funcionario competente.

La norma en comento, en su parte pertinente literalmente dispone:

Artículo 14. La información definida por esta Ley como de acceso restringido...

Se considerará de acceso restringido, cuando así sea declarado por el funcionario competente, de acuerdo con la presente Ley:

1. La información relativa a la seguridad nacional, manejada por los estamentos de seguridad.
2. Los secretos comerciales o la información comercial de carácter confidencial, obtenidos por el Estado, producto de la regulación de actividades económicas.
3. Los asuntos relacionados con procesos o jurisdiccionales adelantados por el Ministerio Público y el Órgano Judicial, los cuales sólo son accesibles para las partes del proceso, hasta que queden ejecutoriados.
4. La información que versa sobre procesos investigativos realizados por el Ministerio Público, la Fuerza Pública, la Policía Técnica Judicial, la Dirección General de Aduanas, el Consejo Nacional de Seguridad y Defensa, la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República, la Dirección de Análisis Financiero para la Prevención de Blanqueo de Capitales, la Comisión de Libre Competencia y Asuntos del Consumidor y el Ente Regulador de los Servicios Públicos.
5. La información sobre existencia de yacimientos minerales y petrolíferos.
6. Las memorias, notas, correspondencia y los documentos relacionados con negociaciones diplomáticas, comerciales o internacionales de cualquier índole.
7. Los documentos, archivos y transcripciones que naciones amigas proporcionen al país en investigaciones penales, policivas o de otra naturaleza.
8. Las actas, notas, archivos y otros registros o constancias de las discusiones o actividades del Consejo de Gabinete, del Presidente o Vicepresidentes de la República, con excepción de aquellas correspondientes a discusiones o actividades relacionadas con las aprobaciones de los contratos.
9. La transcripción de las reuniones e información obtenida por las Comisiones de la Asamblea Legislativa, cuando se reúnen en el ejercicio de sus funciones fiscalizadoras para recabar información que podría estar incluida en los numerales anteriores.

En caso de que..." (La negrita es de la Corte)

De acuerdo con la citada disposición legal, se restringe la información que versa sobre procesos investigativos que se realicen en una serie de entidades, el Ministerio Público, la Fuerza Pública, la Policía Técnica, entre otras, tal cual ocurre en el presente caso, que por tratarse de información que fue preparada y remitida al Ministerio Público, en virtud de un proceso de investigación ante la Fiscalía Cuarta Anticorrupción de la provincia de Colón, la autoridad demandada no proporcionó la copia de la documentación requerida.

No obstante, esta Corporación Judicial estima necesario indicar que la institución del Hábeas Data, no sólo exige que el funcionario de respuesta a las peticiones de acceso a información dentro del término legal establecido; sino que la autoridad también está llamada a desplegar esfuerzos para que la respuesta, ya librada, efectivamente llegue a dominio de quien la requiere. Así, de las constancias procesales habidas en el caso bajo estudio, ha quedado en evidencia que el accionante no recibió ningún tipo de respuesta por parte de la Autoridad demandada, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 7 de la mencionada Ley 6 de 2002. Dicho artículo expresamente dispone lo siguiente:

Artículo 7. El funcionario receptor tendrá treinta días calendario a partir de la fecha de la presentación de la solicitud, para contestarla por escrito y, en caso que ésta no posea el o los documentos o registros solicitados, así lo informará. Si el funcionario tiene conocimiento que otra institución tiene o pueda tener en su poder dichos documentos o documentos similares, estará obligado a indicárselo al solicitante. De tratarse de una solicitud compleja o extensa, el funcionario informará por escrito, dentro de los treinta días calendario antes señalados, la necesidad de extender el término para recopilar la información solicitada. En ningún caso, dicho término podrá exceder de treinta días calendarios adicionales....."

En la acción bajo estudio, el Pleno de la Corte advierte que, si bien la Autoridad Demandada indica en el informe de conducta, que la información solicitada por el peticionario se encuentra sujeta a una investigación por parte del Ministerio Público, al momento de interponerse el Hábeas Data había transcurrido más de siete (7) meses desde que la Autoridad Demandada recibió la solicitud de información por parte del señor QUESADA NIETO, sumado el tiempo transcurrido hasta que la Autoridad Demandada dio contestación al mandamiento de Hábeas Data, a pesar que el solicitante dejó señalado el número de teléfono donde podía ser ubicado, una vez se diera contestación a su nota; por lo que esta Superioridad es del criterio que, la Autoridad Demandada debió explicarle por escrito a la parte interesada, las razones por las cuales no dio respuesta en tiempo a su solicitud.

Por lo antes expuesto, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONCEDE la Acción de Hábeas Data presentada por el señor AGUSTIN QUESADA NIETO; en consecuencia, ORDENA al Director General de la Autoridad Nacional de Aduanas, que en el término de cinco (5) días conteste a la accionante sobre la documentación solicitada.

Notifíquese.-

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General).

INCONSTITUCIONALIDAD

Acción de inconstitucionalidad

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO ERNESTO MORA VALENTINE, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CRISTÓBAL DAVID DÍAZ VÁSQUEZ, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL LA SENTENCIA DE 30 DE OCTUBRE DE 2015, EMITIDA POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	23 de Septiembre de 2016
Materia:	Inconstitucionalidad Acción de inconstitucionalidad
Expediente:	625-16

VISTOS:

El licenciado Ernesto Mora Valentine, en su condición de apoderado especial del señor CRISTÓBAL DAVID DÍAZ VÁSQUEZ, ha presentado ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia una Acción de Inconstitucionalidad en contra de la Sentencia de 30 de octubre de 2015, emitida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dentro del Proceso Sumario de Prescripción Adquisitiva de Dominio que interpuso su representado contra los presuntos herederos de los señores JOSÉ MARÍA DE LEÓN GARIBALDI (Q.E.P.D.), JOSÉ MARCÍA GARCÍA (Q.E.P.D.), ROBERTO VILLALOBOS (Q.E.P.D.) Y JOSÉ VÁSQUEZ (Q.E.P.D.).

La referida Sentencia, atacada de inconstitucional, en su parte pertinente, decidió lo siguiente:

En mérito de antes expuesto, el PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REVOCA la Sentencia No. 03 de fecha 14 de enero de 2013, dictada por el Juez Séptimo de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá; y, en su lugar, NIEGA las declaraciones solicitadas por el señor CRISTÓBAL DÍAZ VÁSQUEZ.

Se condena en costas al demandante las que para la primera instancia se fijan en la suma de SEIS MIL DOSCIENTOS BALBOAS CON 00/100 (B/.6.200.00) y para la segunda instancia en la suma de TRECIENTOS BALBOAS CON 00/100 (B/300.00), siendo igualmente de su cuidado los gastos del proceso que serán liquidados por la secretaría del juzgado de origen.

El promotor de la Acción constitucional luego de una exposición de los hechos más relevantes del Proceso Sumario de Prescripción Adquisitiva de Dominio interpuesto por el accionante, CRISTÓBAL DÍAZ VÁSQUEZ contra los presuntos herederos de los señores JOSÉ MARÍA DE LEÓN GARIBALDI (Q.E.P.D.), JOSÉ MARCÍA GARCÍA (Q.E.P.D.), ROBERTO VILLALOBOS (Q.E.P.D.) Y JOSÉ VÁSQUEZ (Q.E.P.D.), enuncia la vulneración del artículo 32, 19 y 20 de la Constitución Política de la República de Panamá.

Así, la parte actora plantea, medularmente, que mediante Sentencia No. 3 de 14 de enero de 2013, el Juzgado Séptimo de Circuito Civil, a raíz de un proceso sumario propuesto, declara la prescripción adquisitiva a favor de CRISTÓBAL DÍAZ VÁSQUEZ, respecto a 51 hectáreas + 2130.86 metros cuadrados, de la finca 5303, Tomo 149, Folio 406, actualizada al Rollo 15823, Documento 3, Sección de Propiedad, provincia de Panamá, propiedad de José María De León Garibaldi (Q.E.P.D.), José María García (Q.E.P.D.), Roberto Villalobos (Q.E.P.D.) y José Vásquez (Q.E.P.D.).

Expone el accionante, que mediante Sentencia de 30 de octubre de 2015, el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, REVOCA la mencionada Sentencia No. 3 de 14 de enero de 2013, emitida por el Juzgado Séptimo de Circuito Civil.

Argumenta, que el principal elemento que toma en consideración la Sentencia de 30 de octubre de 2015, emitida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, para revocar la Sentencia hoy impugnada, es "la falta de elementos de convicción que llevan a esta Superioridad a concluir que el demandante ha estado en posesión exclusiva de la finca No. 5303...". Además, que el Tribunal Superior conceptúa en la Sentencia que "de los testimonios brindados por los testigos del demandado, admitidos en segunda instancia, se desprende que CRISTÓBAL DÍAZ VÁSQUEZ no ejerce la posesión exclusiva del bien inmueble cuya prescripción pretende".

De igual manera, arguye el activador procesal, que al arribar a la conclusión que CRISTÓBAL DÍAZ VÁSQUEZ no ejerce la posesión exclusiva del bien inmueble cuya prescripción pretende, basado en los testimonios de los testigos propuesto por el demandado en segunda instancia, "el Tribunal Superior ha obviado los demás elementos de convicción que militan en el expediente, en detrimento del demandante, y ha vulnerado normas Constitucionales".

En ese sentido, considera que el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, infringió el artículo 32 de la Constitución Política, en concepto de violación directa por omisión, ya que "La parte resolutive de la Sentencia de 30 de octubre de 2015, emitida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, no es congruente con la parte motiva de la Sentencia, ya que de acuerdo a la parte motiva de la Sentencia de 30 de octubre de 2015 (ver foja 878), las declaraciones solicitadas son básicamente que el demandante CRISTÓBAL DÍAZ ha mantenido la posesión del bien inmueble, y que dicha posesión ha cumplido el término de 15 años ininterrumpidos, por lo cual se solicita se declare la prescripción adquisitiva de 52 hectáreas + 3705.34 metros cuadrados".

Agrega además, que la Sentencia acusada de inconstitucional viola el artículo 32 de la Constitución Política, porque es "incomprensible que la Sentencia de fecha 30 de octubre de 2015, en su parte resolutive condene en costas a CRISTÓBAL DÍAZ, por la excesiva suma de SEIS MIL DOSCIENTOS BALBOAS CON 00/100 (B/6,200.00) y para la segunda instancia en la suma de TRESCIENTOS BALBOAS CON 00/100 (B/300.00)".

Otras normas que estima como infringidas son los artículo 19 y 20 de la Constitución Política, señalando que "tal principio (igualdad ante la Ley) no se ha cumplido respecto a nuestro representado, porque la Sentencia de fecha 30 de octubre de 2015, inclina la balanza a la parte demandada, y dispensa un trato no igualitario a la parte actora".

Sigue señalando, que "adicionalmente impuso costas excesivas e innecesarias al señor CRISTÓBAL DÍAZ VÁSQUEZ, sin motivo para la imposición de las mismas, ya que el único pecado de nuestro representado ha sido peticionar que se le reconozca el derecho a la prescripción adquisitiva extraordinaria de dominio sobre una parcela que ha poseído durante el período que requiere la Ley (15 años), situación que demostró plenamente, según lo manifestó de manera contundente y categórica la Sentencia No. 3 de fecha 14 de enero de 2013, dictada por el Juzgado Séptimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá".

Por conocida la pretensión del actor, procede el Pleno de la Corte Suprema a pronunciarse sobre la admisibilidad de la iniciativa constitucional propuesta, para lo cual debe atender los requisitos de forma contemplados en los artículos 101, 665 y 2559 y siguientes del Código Judicial, así como las posiciones jurisprudenciales que esta Superioridad tiene establecido en la materia.

En cumplimiento de esa función de ley, la Corte advierte, preliminarmente, que el libelo de formalización de la acción autónoma de inconstitucionalidad, se dirige al Magistrado Presidente de esta Corporación de Justicia, tal como lo mandata el artículo 101 del Código Judicial. Asimismo, se aprecia que en el libelo se hacen constar las exigencias comunes a toda demanda, como la expresión de la clase de proceso, la identificación del demandante, el acto que se impugna y los hechos y disposiciones jurídicas en que se fundamenta la pretensión, descritas en el artículo 665 de la excerta legal antes mencionada.

Ahora bien, en cuanto al requerimiento que concierne a los "hechos de la demanda", esta Superioridad observa que presenta un defecto formal que debe ser destacado y es que, en este aparte del memorial de la demanda, el accionante incursiona, únicamente, en la referencia de los hechos acontecidos en virtud del proceso de Prescripción Adquisitiva de Dominio interpuesto por el accionante, CRISTÓBAL DÍAZ VÁSQUEZ contra los presuntos herederos de los señores JOSÉ MARÍA DE LEÓN GARIBALDI (Q.E.P.D.), JOSÉ MARCÍA GARCÍA (Q.E.P.D.), ROBERTO VILLALOBOS (Q.E.P.D.) Y JOSÉ VÁSQUEZ (Q.E.P.D.), sin presentar una sola argumentación fáctica tendiente a explicar el cargo de infracción constitucional que se le atribuye al acto judicial censurado, como era su obligación, por cuanto la iniciativa procesal ensayada no permite alegaciones de índole legal propias de una instancia ordinaria del proceso, sino argumentaciones de carácter constitucional.

De la mano con el anterior razonamiento, se advierte otro, que abona la postura de este tribunal sobre la inadecuada formulación de la demanda de inconstitucionalidad que ahora se examina. Y, es que el demandante induce en los términos de sustentar la ilegalidad de la Sentencia censurada, no su inconstitucionalidad. Esta última consideración se corrobora, con absoluta certeza, cuando se le da lectura completa a la sección de las normas constitucionales infringidas, permitiendo apreciar que el accionante censura la Sentencia de 30 de octubre de 2015, emitida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, porque, a su juicio, "se apresta a otorgar solamente validez a los testimonios que el apelante propuso para la segunda instancia, sin tomar en cuenta que en la Diligencia de Inspección, el perito del Tribunal manifiesta que quien recibe en la parcela cuando acudió a la diligencia es Cristóbal Díaz Vásquez; tampoco tomó en cuenta que los testigos del demandante fueron consistentes al declarar que Cristóbal Díaz Vásquez, es quien tiene la posesión de la parcela, ni se tomaron en cuenta los demás elementos que acreditan que Cristóbal Díaz Vásquez ha permanecido por más de 15 años consecutivos en dichos terrenos".

Frente a lo anterior, resulta importante tener en cuenta que el objetivo de la acción de inconstitucionalidad no es el de realizar un control de los actos desde el ámbito de la legalidad, lo que de ninguna manera puede ser atendido, mediante el ejercicio de la iniciativa constitucional propuesta.

A juicio de esta Corporación de Justicia, lo que en el fondo pretende el accionante, es que el Pleno examine y corrija la interpretación y valoración del Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, al Revocar la Sentencia No. 3 de 14 de enero de 2013, emitida por el Juzgado Séptimo de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, que le perjudica; convirtiendo este negocio constitucional en una instancia adicional, lo cual es ajeno a la naturaleza de la demanda de inconstitucionalidad, que pretende la defensa objetiva de la Carta Magna.

Al respecto, vale recordar lo indicado por la Corte Suprema de Justicia, la cual ha dejado claramente establecido lo siguiente:

"El control abstracto de la constitucionalidad en nuestro país es tan amplio que permite el control de actos, tal como lo indica el numeral 1 del artículo 206 de la Carta Fundamental. La doctrina constitucional comparada ha reconocido este carácter sui géneris de nuestro sistema:

"Excepcionalmente,...como sucede en Panamá, el control no sólo se refiere a las leyes y demás actos estatales, lo que lo hace único en el derecho comparado". (BREWER-CARIAS, Allan R. El Sistema Mixto o Integral de Control de Constitucionalidad en Colombia y Venezuela, s.e., Caracas-Bogotá, 1995, p. 31)

Lo anterior no implica, sin embargo, que cualquier sentencia judicial pueda sujetarse a dicho control. Se trata de una situación excepcional, toda vez que:

"...la declaratoria de inconstitucionalidad de las decisiones jurisdiccionales tiene como efecto jurídico la nulidad constitucional de la resolución impugnada. Ello quiere decir, tal como lo ha señalado con antelación este alto tribunal, que la decisión declarada inconstitucional debe ser reemplazada dentro del proceso, si ha bien hubiere lugar, por otra resolución acorde con el ordenamiento jurídico y con la sentencia de inconstitucionalidad proferida por la Corte Suprema..." (Sentencia de 5 de junio de 1992) de no ejercerse con cautela este control, se terminaría desnaturalizando los procesos a los cuales dichas sentencias judiciales ponen término, al desconocerse en la práctica la competencia del juez natural, que es uno de los presupuestos de la tutela judicial efectiva.

En el presente caso, tomando en cuenta que el demandante ha cuestionado la valoración probatoria hecha en segunda instancia dentro del respectivo proceso penal, este tribunal constitucional, respetuoso de la independencia judicial, no puede menos que rechazar la pretensión del demandante de convertirle en una tercera instancia de dicho proceso ordinario, lo cual es improcedente, tal como advirtió el señor Procurador.

A juicio de esta superioridad, las razones expuestas son más que suficientes para no someter el acto jurisdiccional acusado al control abstracto de constitucionalidad". (Sentencia de 18 de agosto de 2009).

En ese sentido, el autor panameño, Doctor Rigoberto González Montenegro, en su obra Curso de Derecho Procesal Constitucional, establece que:

"... la finalidad del control de la constitucionalidad es, en última instancia, la defensa, tutela o protección del contenido normativo de la Constitución, debe quedar claro por lo mismo, que en el caso específico de la acción de inconstitucionalidad, ésta no es ni constituye su ejercicio una tercera instancia como si de un medio impugnativo más se tratase. El tema a debatir con la instauración de la acción es y no es otro que de naturaleza constitucional, no de aspecto, omisiones o errores que pueden ser remediados con los recursos, ya sea ordinarios o extraordinarios, previstos con ese objetivo" (Páginas 102-103. Editorial Litho Editorial Chen, S. A., Panamá, 2002).

Como quiera que la demanda de inconstitucionalidad examinada, adolece de vicios graves en cuanto a su correcta formalización, lo que procede en derecho es declarar su inadmisibilidad.

Por las consideraciones antes expuestas, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO ADMITE la Acción de Inconstitucionalidad formulada por el licenciado Ernesto Mora Valentine, en su condición de apoderado especial del señor CRISTÓBAL DAVID DÍAZ VÁSQUEZ, contra la Sentencia de 30 de octubre de 2015, emitida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dentro del Proceso Sumario de Prescripción Adquisitiva de Dominio que interpuso su representado contra los presuntos herederos de los señores JOSÉ MARÍA DE LEÓN GARIBALDI (Q.E.P.D.), JOSÉ MARCÍA GARCÍA (Q.E.P.D.), ROBERTO VILLALOBOS (Q.E.P.D.) Y JOSÉ VÁSQUEZ (Q.E.P.D.).

Notifíquese y cúmplase

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS .
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO ERZA ANGEL BENZION, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONALIDAD EL ARTÍCULO 15 NUMERAL 1 DE LA LEY 10 DE 16 DE MARZO DE 2010, MEDIANTE LA CUAL SE CREA EL BENEMÉRITO CUERPO DE BOMBEROS DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	23 de Septiembre de 2016
Materia:	Inconstitucionalidad Acción de inconstitucionalidad
Expediente:	059-11

VISTOS:

El Licenciado Erza Ángel Benzion, ha presentado demanda en la cual pide al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, que declare que es inconstitucional el artículo 15, numeral 1 de la Ley No. 10 de 16 de marzo de 2010 "Que crea el Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá", y que fuera publicada en la Gaceta Oficial No.26490-A de 29 de junio de 2010.

Acogida la demanda y surtidos todos los trámites establecidos por ley para este tipo de procesos, entra el Pleno de la Corte a desatar la controversia constitucional.

I.- NORMA ACUSADA DE INCONSTITUCIONAL.

En el presente proceso constitucional se impugna el artículo 15, numeral 1 de la Ley No. 10 de 16 de marzo de 2010 "Que crea el Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá", que se transcribe textualmente:

Artículo 15. Los requisitos para ser Director General y Subdirector General del Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá son:

- 1.- Ser panameño por nacimiento.
- 2.- Haber cumplido treinta y cinco años de edad.
- 3.- Gozar de comprobada solvencia moral y competencia profesional.
- 4.- No haber incurrido en faltas disciplinarias institucionales en los dos años anteriores a la designación.
- 5.- No haber sido condenado por delito doloso de cualquier género.
- 6.- Poseer título universitario o su equivalencia en seminarios y cursos de prevención, control, investigación extinción de incendios y calamidades conexas, acreditado, comprobado y debidamente certificado por la Universidad de Panamá.
- 7.- Poseer capacidad general administrativa debidamente comprobada.
- 8.- Tener un mínimo de diez años de servicios continuos prestados como bombero.
- 9.- Tener grado mínimo de Capitán.

II.- DISPOSICIÓN CONSTITUCIONAL QUE SE CONSIDERA INFRINGIDA Y EL CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN.

El accionante estima que el artículo 15, numeral 1, citado en párrafos precedentes, de la Ley No. No. 10 de 16 de marzo de 2010 "Que crea el Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá", infringe el artículo 300 de la Constitución Política de Panamá, que dispone lo siguiente:

Artículo 300. Los servidores públicos serán de nacionalidad panameña, sin discriminación de raza, sexo, religión o creencia y militancia política. Su nombramiento y remoción no será potestad absoluta y discrecional de ninguna autoridad, salvo lo que al respecto dispone esta Constitución.

Los servidores públicos se regirán por el sistema de méritos; y la estabilidad en sus cargos estará condicionada a su competencia, lealtad y moralidad en el servicio.

El demandante señala que el artículo 15, numeral 1 de la Ley 10 de 16 de marzo de 2010, que establece que para ser Director General o Subdirector General del Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá, se requiere ser panameño por nacimiento, lo cual infringe lo dispuesto en el artículo 300 de nuestra Carga Fundamental, toda vez que restringe a un grupo de ciudadanos panameños que han obtenido la nacionalidad por la vía de la naturalización, la posibilidad de ocupar dichos cargos, ya que, tal y como se encuentra establecido en la Ley, estos cargos solo pueden ser ocupados por una panameño por nacimiento.

Argumenta además el accionante que la Constitución Política es clara y específica en señalar cuáles son los cargos políticos que solo pueden ser ocupados por panameños por nacimiento, de las cuales figura el de Presidente de la República, Vicepresidente de la República, Ministros de Estado, entre otros; incluso también es clara al señalar otros cargos públicos para lo cual no se restringe la ocupación a panameños por nacimiento como lo son: Directores de Entidades Autónomas y Semiautónomas, Alcaldes, Representantes de Corregimientos, entre otros.

III.- OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Conforme al trámite establecido para este tipo de procesos, se corrió traslado a la Procuraduría de la Administración para que emitiera criterio legal en relación a los planteamientos del accionante, lo que se cumplió mediante Vista Fiscal No. 93 de 28 de enero de 2016, visible de fojas 39 a 42 del expediente.

Es el criterio de este agente del Ministerio Público, que el numeral 1 del artículo 15 de la Ley No. 10 de 16 de marzo de 2010, infringe el artículo 300 de la Constitución Política de la República, por lo que solicita respetuosamente al Pleno que acceda a la declaración impetrada, por las razones que se reproducen de seguido:

Al realizar la lectura de la norma constitucional que el accionante considera ha sido vulnerada (artículo 300), podemos observar con claridad que la única limitante en ella establecida, es que los servidores públicos sean de nacionalidad panameña, sin entrar a establecer el método a través del cual se haya obtenido tal condición.

Lo antes mencionado es un elemento que debemos resaltar, puesto que el imperio de las normas constitucionales no pueden (sic) ser rebasadas (sic) por una norma de menor jerarquía, como lo es una ley. En este sentido, no resulta jurídicamente viable que una norma de rango inferior a la constitucional entre a establecer requisitos o condiciones que la norma superior no haya establecido.

Así las cosas, al realizar un estudio del artículo objeto de reparo, podemos dar cuenta que a través del

mismo se excede el mandato constitucional, puesto que se limita la posibilidad que cualquier nacional panameño, pueda ejercer los cargos de Director General o Subdirector General del Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá; toda vez que, a través de la norma atacada como inconstitucional, se restringe esta posibilidad a aquellos panameños que hayan adquirido su nacionalidad por razón de su nacimiento.

Dicho lo anterior, al analizar el alcance de lo dispuesto en el artículo 300 de la Carta Magna, podemos concluir que cuando esta norma establece que los servidores públicos serán de nacionalidad panameña, sin distinción de raza, sexo, religión o creencia y militancia política, debe entenderse que estos nacionales panameños pueden ser cualquiera de aquellos a los que se refiere el artículo 8 de la Constitución, el cual establece que la nacional panameña se adquiere por el nacimiento, por la naturalización o por disposición constitucional.

IV.- ARGUMENTOS DE LAS PERSONAS INTERESADAS.

De acuerdo con el trámite procesal, luego de la última publicación del edicto a que hace referencia el artículo 2564 del Código Judicial, se abrió un término de diez días hábiles para que todas las personas interesadas en el caso presentaron sus argumentos por escrito; oportunidad que no fue utilizada por el demandante, ni por ninguna otra persona.

V.- EXAMEN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

El Pleno de la Corte, luego de haber estudiado con la debida atención los argumentos expuestos por el activador constitucional, así como la opinión vertida de la Procuradora de la Administración, procede de seguido a cumplir con el examen de la confrontación del artículo 15, numeral 1 de la Ley No. 10 de 16 de marzo de 2010 "Que crea el Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá", objeto de este proceso constitucional, para dejar sentadas, previa a la decisión, las consideraciones siguientes.

Tal como se expuso en párrafos precedentes, la norma que contiene la frase demandada es del tenor siguiente:

Artículo 15. Los requisitos para ser Director General y Subdirector General del Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá son:

- 1.- Ser panameño por nacimiento.
- 2.- Haber cumplido treinta y cinco años de edad.
- 3.- Gozar de comprobada solvencia moral y competencia profesional.
- 4.- No haber incurrido en faltas disciplinarias institucionales en los dos años anteriores a la designación.

- 5.- No haber sido condenado por delito doloso de cualquier género.
- 6.- Poseer título universitario o su equivalencia en seminarios y cursos de prevención, control, investigación extinción de incendios y calamidades conexas, acreditado, comprobado y debidamente certificado por la Universidad de Panamá.
- 7.- Poseer capacidad general administrativa debidamente comprobada.
- 8.- Tener un mínimo de diez años de servicios continuos prestados como bombero.
- 9.- Tener grado mínimo de Capitán.

Considera el demandante que la disposición constitucional que considera violentada por el numeral 1 del artículo 15 de la Ley 10 de 16 de marzo de 2016, que establece los requisitos para ser Director General y Subdirector General del Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá, es el artículo 300 de la Constitución Política, cuyo texto es del tenor siguiente:

Artículo 300. Los servidores públicos serán de nacionalidad panameña, sin discriminación de raza, sexo, religión o creencia y militancia política. Su nombramiento y remoción no será potestad absoluta y discrecional de ninguna autoridad, salvo lo que al respecto dispone esta Constitución.

Los servidores públicos se regirán por el sistema de méritos; y la estabilidad en sus cargos estará condicionada a su competencia, lealtad y moralidad en el servicio.

La norma constitucional citada establece como regla general y como condición necesaria para ser funcionario público, la nacionalidad panameña, sin que se haga distinción alguna en cuanto a la forma en que ésta se ha adquirido, conforme a lo dispuesto en el artículo 8 de la Constitución Nacional. En otras palabras, basta ser panameño por nacimiento, por naturalización o bien por disposición constitucional, para gozar de la condición relativa a la nacionalidad panameña, que el artículo 300 de la Carta Magna exige a quienes han de ocupar cargos públicos.

Ante esta regla general, el constituyente estableció de manera excepcional el requisito de la nacionalidad panameña por nacimiento para ocupar ciertos cargos públicos, como el de Presidente y Vicepresidente de la República (artículo 179); el de Ministro de Estado (artículo 196); el de Magistrado de la Corte Suprema de Justicia (artículo 204); el de Procurador General de la Nación y de Procurador de la Administración (artículo 221); el de Magistrado del Tribunal Electoral (artículo 142); el de Fiscal General Electoral (artículo 144); el de Contralor y Subcontralor de la República (artículo 279); y el de Legislador, con la diferencia que en este caso también podrán serlo los panameños por naturalización que hayan cumplido quince años de residencia en el país después de haber obtenido la nacionalización (artículo 153). Fuera de estos casos, debe entenderse que la nacionalidad panameña por nacimiento no es requisito necesario para llenar ningún puesto público en particular.

Por tanto, el Pleno de esta Corporación de Justicia considera, que al establecer la norma acusada el requisito de la nacionalidad panameña "por nacimiento" para ocupar el cargo de Director General y Subdirector General del Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá (numeral 1 del artículo 15) se infringe lo dispuesto en la parte inicial del citado artículo 300 de la Carta Fundamental, que únicamente exige que los servidores públicos en general sean de nacionalidad panameña, sin importar si ésta fue adquirida por nacimiento (artículo 9 de la Constitución Política), por naturalización (artículo 10 de la Constitución Política) o por adopción de la nacionalidad panameña por aquellos extranjeros adoptados antes de cumplir los siete años por nacionales panameños (artículo 11 de la Constitución Política).

De la lectura de las normas anteriores con el artículo 300 de la Carta Magna, permite concluir que cuando esta norma establece que los servidores públicos serán de nacionalidad panameña, sin distinción de raza, sexo, religión o creencia y militancia política, debe entenderse que estos nacionales panameños pueden ser cualesquiera de aquellos a los que se refiere el artículo 8 de la Constitución (por nacimiento, naturalización y disposición legal); principalmente tomando en consideración que la propia Constitución contiene una prohibición expresa a la discriminación entre panameños.

La norma legal impugnada, al especificar que los cargos en ellas regulados deben ser ocupados por panameños por nacimiento, rebasa el contenido de la disposición constitucional en referencia, que no hace distinción alguna en cuanto a la forma en que debe adquirirse la nacionalidad panameña para ser servidor público.

Sobre este tema, ya la Corte Suprema de Justicia ha emitido varias sentencias en las que declara inconstitucionales frases y/o normas legales que restringen la posibilidad que ciudadanos que adquirieron la nacionalidad panameña por vías distintas al nacimiento, puedan ocupar cargos públicos.

Sobre este particular es importante señalar, que a través de las Sentencias de 30 de octubre de 1992 (Registro Judicial de octubre de 1992, págs. 42-45) y de 14 de marzo de 1994 (Registro Judicial de marzo de 1994, págs. 72-73), el Pleno de la Corte Suprema de Justicia declaró inconstitucional la frase "por nacimiento", contenida en el acápite a) del artículo 20-A del Decreto Ley N° 14 de 27 de agosto de 1954, así como en el ordinal 1° del artículo 9 de la Ley N° 80 de 20 de septiembre de 1973, que exigían la calidad de panameño por nacimiento para ocupar el cargo de Director y Subdirector General de la Caja de Seguro Social y de Gerente General del Instituto Nacional de Telecomunicaciones, respectivamente. En iguales términos se pronunció el Pleno de la Corte Suprema en Sentencias de 28 de marzo de 2005 y 11 de noviembre de 2014, al declarar inconstitucional la frase "de nacimiento o por naturalización", contenida en el artículo 8 de la Ley No. 24 de 21 de julio de 1980 que crea el Instituto Panameño Autónomo Cooperativo; así como la frase "...por nacimiento, o por naturalización con quince años de residencia en el país después de haber obtenido la carta de naturaleza", contenida en el numeral 1 del artículo 42 de la Ley 18 de 3 de junio de 1997, Orgánica de la Policía Nacional, respectivamente.

Por otro lado, considerando la obligación que tiene la Corte, en base al principio de universalidad, de examinar la conformidad de la norma legal impugnada no sólo con las disposiciones constitucionales expresamente invocadas por la accionante, sino también con el resto de las normas constitucionales que

podieran resultar pertinentes, advierte el Pleno que la aplicación de la frase contenida en el numeral 1 del artículo 15 de la Ley 10 de 16 de marzo de 2010, plantea para el resto de los ciudadanos panameños, efectos contrarios al estándar recogido en el artículo 19 de la Carta Magna.

En esta línea de pensamiento, cabe mencionar que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que "...el tratamiento no discriminatorio implica un tratamiento igualitario de las personas, naturales o jurídicas, que se encuentren en una misma situación, objetivamente considerado y, por ello, cae fuera de su marco desigualdades naturales o que responden a situaciones diferenciadas; pero, en adición, que el trato discriminatorio ha de estar referido a situaciones individuales o individualizadas" (Sentencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, de 16 de julio de 1999).

En razón de lo expuesto en líneas anteriores, el Pleno de esta Corporación Judicial considera que la frase "por nacimiento", contenida en el numeral 1 del artículo 15 de la Ley 10 de 16 de marzo de 2010, acusada de inconstitucional, vulnera los artículos 19 y 300 de la Constitución Política, y así debe declararse.

En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE ES INCONSTITUCIONAL la frase "por nacimiento" contenida en el numeral 1 del artículo 15 de la Ley 10 de 16 de marzo de 2010 "Que crea el Benemérito Cuerpo de Bomberos de la República de Panamá", por infringir los artículos 19 y 300 de la Constitución Política de la República de Panamá.

Notifíquese y Cúmplase.-

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria).

Advertencia

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL DR. MIGUEL ANTONIO BERNAL, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA FIRMA FORENSE SIDNEY SITTÓN ABOGADOS, CONTRA "EL ACTO DE PROCESO NO. 03102, EXPEDIDO POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE INGRESOS (DGI) DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, LA CUAL PRETENDE SIN AUTORIZACIÓN JUDICIAL REVISAR LAS COMPUTADORAS E INFORMACIÓN DIGITAL DE LA FIRMA SIDNEY SITTÓN ABOGADOS". PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	23 de Septiembre de 2016
Materia:	Inconstitucionalidad

Expediente: Advertencia
792-16

VISTOS:

Al Pleno de la Corte Suprema de Justicia ha sido remitida por el Director General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas, Licenciado Publio Ricardo Cortés C., la Advertencia de Inconstitucionalidad interpuesta por el Dr. Miguel Antonio Bernal V., en nombre y representación de la firma forense SIDNEY SITTÓN ABOGADOS, contra el "Acta de Proceso No. 03102 expedida por la Dirección General de Ingresos (DGI) del Ministerio de Economía y Finanzas".

Señala el accionante, que el Acta de Proceso No. 03102, expedida por la Dirección General de Ingresos (DGI), del Ministerio de Economía y Finanzas, pretende sin autorización Judicial "Acceso al sistema computarizado de datos, como el almacenamiento de información electrónica, digital o magnético relacionado con las actividades de la empresa. Así como a la información contable relacionada con las cuentas y depósitos bancarios de la empresa", de la firma SIDNEY SITTÓN ABOGADOS, dentro del Proceso de Auditoría que realiza la DGI a la firma forense SIDNEY SITTÓN ABOGADOS.

Expone el apoderado judicial de la firma forense SIDNEY SITTÓN ABOGADOS, que el acto impugnado infringe de manera directa por omisión los artículos 29 y 32 de la Constitución Política. En este sentido, señala que la DGI procedió de forma contraria al procedimiento establecido en el artículo 29 Constitucional, toda vez que ordenó la práctica de la diligencia de inspección sin cumplir con lo dispuesto en el mandato constitucional. Agrega además, que la DGI viola el debido proceso, ya que requería autorización o mandato judicial para proceder al examen de las comunicaciones.

Dentro de la presente etapa procesal, corresponde al Pleno pronunciarse sobre la admisibilidad de la presente Advertencia, para lo cual se deberá tomar en cuenta el artículo 206, numeral 1 de la Constitución Nacional, así como los artículos 2558, 2560, 2561 del Código Judicial y la jurisprudencia sentada por esta Corporación de Justicia en sede de admisibilidad de esta clase de iniciativa procesal de naturaleza constitucional.

En tal empeño, se advierte enseguida que la presente iniciativa se dirige contra una diligencia denominada "ACTA DE PROCESO No. 03102", de 17 de noviembre de 2015, emitida por la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas, lo que se contrapone al texto de la Carta Fundamental y al artículo 2558 del Código Judicial, que delimitan el objeto de control constitucional, vía advertencia, exclusivamente contra disposiciones legales o reglamentarias aplicables al caso. En consecuencia, no es la vía idónea para traer al escenario jurídico, el cuestionamiento constitucional de una diligencia, en este caso el "Acta de Proceso No. 03102 de 17 de noviembre de 2015".

En ese mismo orden de ideas, se ha pronunciado la Corte al respecto de Advertencias que recaen sobre actos en lugar de disposiciones legales o reglamentarias: Sentencias de 2 de enero de 2001, 16 de febrero de 2001, 26 de marzo de 2001, 1 de abril de 2008 y 28 de junio de 2012.

Al examinar uno de los presupuestos de la advertencia de inconstitucionalidad, con respecto a que debe tratarse de una disposición legal o reglamentaria, el Dr. Edgardo Molino Mola se refirió de la siguiente manera:

"... la advertencia de inconstitucionalidad de acuerdo con el artículo 203 hoy (206) de la Constitución sólo es procedente contra normas legales o reglamentarias, es decir actos con fuerza de ley, aplicables de manera general. Por tanto, no son susceptibles de advertencia los actos de autoridad que afecten únicamente a una o varias personas determinadas. La Corte Suprema de Justicia ha sostenido en repetidas ocasiones que la advertencia de inconstitucionalidad se limita única y exclusivamente a impugnar las disposiciones legales o reglamentarias aplicables al caso. En sentencia de 27 de septiembre de 1996, la Corte sostuvo que un indulto a favor de las personas que se nombran en el respectivo decreto, no es una norma legal, sino un acto administrativo, y que por lo tanto no es susceptible de advertencia de inconstitucionalidad." (Conferencias sobre Garantías Jurisdiccionales Constitucionales en Panamá. Mag. Edgardo Molino Mola "La Advertencia de Inconstitucionalidad". Órgano Judicial. 1997).

En consecuencia, tal como lo ha sostenido reiteradamente la Corte Suprema de Justicia, la consulta de inconstitucionalidad, también consagrada en el numeral 1 del precitado artículo 206 de la Constitución Política, está limitada a la "disposición legal o reglamentaria aplicable al caso...", a diferencia de la acción autónoma, que puede enderezarse contra las "leyes, decretos, acuerdos, resoluciones y demás actos..." de carácter general o individual.

Siendo así, la Advertencia propuesta incumple con un requisito esencial expuesto en párrafos precedentes, por lo que es inevitable declarar la inadmisibilidad de la pretensión, según mandato del último inciso del artículo 2561 del Código Judicial.

En consecuencia, La Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Advertencia de Inconstitucionalidad interpuesta por el Dr. Miguel Antonio Bernal V., en nombre y representación de la firma forense SIDNEY SITTÓN ABOGADOS, contra el "Acta de Proceso No. 03102 expedida por la Dirección General de Ingresos (DGI) del Ministerio de Economía y Finanzas la cual pretende sin autorización judicial revisar las computadoras e información digital de la firma SIDNEY SITTÓN ABOGADOS, dentro del Proceso de Auditoría que realiza la DGI a la firma forense SIDNEY SITTÓN ABOGADOS".

Notifíquese.-

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- WILFREDO SÁENZ FERNÁNDEZ-- EFRÉN C. TELLO C. -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS.
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).

TRIBUNAL DE INSTANCIA

Denuncia

PROCESOS PENALES ACUMULADOS POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE LOS DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL Y CONTRA LA LIBERTAD, DONDE SE MENCIONAN A LAS DIPUTADAS DE LA ASAMBLEA NACIONAL ZULAY LYSET RODRÍGUEZ LU Y KATLEEN NYREE LEVY GARCÍA. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 23 de Septiembre de 2016
Materia: Tribunal de Instancia
Denuncia
Expediente: 1283-15

VISTOS

Se somete al conocimiento del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, los procesos penales acumulados presentados por las Diputadas de la Asamblea Nacional ZULAY LYSET RODRÍGUEZ LU y KATLEEN NYREE LEVY GARCÍA, por la presunta comisión de un delito contra la libertad y por delito contra la vida y la integridad personal.

ANTECEDENTES

Primer Proceso:

El día 16 de diciembre de 2015, la señora ZULAY LYSET RODRÍGUEZ LU, Diputada de la Asamblea Nacional, presentó ante el Centro de Recepción de Denuncias del Ministerio Público, denuncia penal por la supuesta comisión de un delito contra la libertad. Señala, que el hecho fue cometido por la Diputada KATLEEN NYREE LEVY GARCÍA, para la fecha de marras mencionada, a eso de las 9:45 A.M., en el salón de la Comisión de Credenciales de la Asamblea de Diputados.

Narra la denunciante, que fue la primera en llegar a la Asamblea Nacional de Diputados, en razón de que estaba citada para la reunión de la Comisión de Credenciales, luego de esperar 40 minutos, llegó el Presidente de la Comisión, Diputado Jorge Iván Arrocha, quien se encerró en su oficina; seguidamente entró el Diputado Fernando Carrillo, cuando éste se retira, ella ingresa a la oficina del Diputado Arrocha, empezaron a conversar normalmente, de pronto llegó la Diputada KATLEEN NYREE LEVY GARCÍA, le cerró la puerta y le dijo improperios, además que del lugar no se iba a retirar, que la iba a arrastrar y le iba a pegar. En vista de la situación, trató de abrir la puerta, pero la Diputada LEVY se lo impedía, entonces empezó a gritar que quería salir, su asistente René Espinosa la escuchó y logró empujar la puerta para que ella pudiera salir, toda vez que la tenían retenida en contra de su voluntad (fs. 1-7).

La denunciante aportó cuatro (4) vistas fotográficas de los supuestos hechos ocurridos (fs. 8-11).

El Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses le practicó evaluación médico legal a la señora ZULAY LYSET RODRÍGUEZ LU, concluyendo el galeno que "NO SE ASIGNA INCAPACIDAD MÉDICO LEGAL PUES LAS LESIONES QUE PRESENTA SON PRODUCTO DE INTERVENCIONES HOSPITALARIAS" (v. fs. 23).

De foja 24 a 27 de los antecedentes consta el Informe Psicológico de Atención al Usuario realizado a la señora ZULAY LYSET RODRÍGUEZ LU por la Unidad de Protección a Víctimas, Testigos, Peritos y Demás Intervinientes en el Proceso Penal (UPAVIT) del Ministerio Público, donde, entre otras cosas, se indica:

"...

8. RECOMENDACIONES

Se le recomendó a la señora ZULAY LYSET RODRÍGUEZ LU atención con Salud Mental para bajar su nivel de ansiedad y poder reintegrarse normal a su vida cotidiana.

Se le recomendó hacer ejercicios de relajación para ayudarla en este proceso."

Mediante Providencia calendada 16 de diciembre de 2015, la Fiscalía Auxiliar de la República dispuso remitir a la Secretaría General del Pleno de la Corte Suprema de Justicia el presente cuaderno penal contentivo de la denuncia presentada por la señora ZULAY LYSET RODRÍGUEZ LU, para que esta Corporación de Justicia asuma el conocimiento, adelante el trámite correspondiente y en caso de considerar que se infringió el ordenamiento penal, se proceda a la individualización de el o los responsables (fs. 28-31).

Posteriormente, la Diputada ZULAY LYSET RODRÍGUEZ LU aporta el expediente clínico de su persona, elaborado por el Dr. Raúl Berbey, donde consta que estuvo hospitalizada del 9 al 14 de diciembre de 2015. Además, incorpora cuatro (4) vistas fotográficas, solicita se llame a declarar al galeno y se oficie al Centro Médico Paitilla, para corroborar que estuvo hospitalizada para la referida fecha (fs. 43-47 y 49-57).

Segundo Proceso:

La Diputada de la Asamblea Nacional KATLEEN NYREE LEVY GARCÍA, para el día 16 de diciembre de 2015, ante el Centro de Recepción de Denuncias del Ministerio Público, presentó denuncia contra ZULAY LYSET RODRÍGUEZ LU, Diputada de la Asamblea Nacional, por la posible comisión de un delito contra la vida y la integridad personal.

Narra la denunciante, que para el día mencionado, aproximadamente a las 9:30 a.m., llegó a la Asamblea Nacional de Diputados y se dirigió hacia la oficina del Diputado Jorge Iván Arrocha, en razón a que mantenían una reunión de comisionados, entró y dejó su cartera, pero la Diputada ZULAY LYSET RODRÍGUEZ LU se encontraba exaltada, se dirigió hacia ella y le golpea la frente con los dedos, le grita improperios y además le propinó un golpe con la mano abierta entre la clavícula y el cuello del lado derecho. Añade, que luego la Diputada RODRÍGUEZ LU la insultó respecto a su hijo, por lo que le respondió verbalmente con palabras obscenas (fs. 64-68).

Mediante Providencia de fecha 16 de diciembre de 2015, la Fiscalía Auxiliar de la República dispone aplicar la siguiente medida de protección:

"PRIMERO: Garantizar la efectividad de Protección Especial a favor de la señora KATLEEN NYREE LEVY GARCÍA, con cédula de número 8-822-1568, con oficinas laborales ubicadas en

el Corregimiento de Calidonia, Asamblea Nacional de Diputados, a fin de evitar situaciones que pongan en peligro su vida, integridad física y/o psicológica.”

De foja 80 a 84 de los antecedentes consta el Informe Psicológico de Atención al Usuario realizado a la señora KATLEEN NYREE LEVY GARCÍA por la Unidad de Protección a Víctimas, Testigos, Peritos y Demás Intervinientes en el Proceso Penal (UPAVIT) del Ministerio Público, donde, entre otras cosas, se indica:

“8. RECOMENDACIONES

- Debido a los hechos denunciados se recomienda a la señora KATLEEN NYREE LEVY GARCÍA solicitar atención con Salud Mental-Psicológica, de modo que puedan evitar las posibles afectaciones emocionales a surgir después de estos hechos, por lo que señala que será atendida por la Licenciada ANETTE DIAZ-Psicóloga.
- Se le brinda información y orientación a la señora KATLEEN NYREE LEVY GARCÍA sobre algunas medidas de autoprotección que debe considerar para salvaguardar su integridad física y emocional.”

El Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses le practicó evaluación médico legal a la señora KATLEEN NYREE LEVY GARCÍA, concluyendo el galeno de la siguiente manera:

“CONSIDERACIONES MÉDICO LEGALES:

- Incapacidad médico legal definitiva de: seis (6) días salvo complicaciones.
- Objeto: contundente y contundente de bordes agudos.
- Peligro de Vida: No”

Mediante Providencia calendada 16 de diciembre de 2015, la Fiscalía Auxiliar de la República dispuso remitir a la Secretaría General del Pleno de la Corte Suprema de Justicia el presente cuaderno penal contentivo de la denuncia presentada por la señora KATLEEN NYREE LEVY GARCÍA, para que esta Corporación de Justicia asuma el conocimiento, adelante el trámite correspondiente y en caso de considerar que se infringió el ordenamiento penal, se proceda a la individualización de el o los responsables (fs. 86-89).

ACUMULACIÓN DE PROCESOS

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia, Sala Unitaria, a través de la Resolución fechada 31 de mayo de 2016, resuelve acumular el expediente contentivo de la denuncia presentada ante la Fiscalía Auxiliar de la República por presunto delito contra la vida y la integridad personal en perjuicio de la Diputada de la Asamblea Nacional KATLEEN NYREE LEVY GARCÍA, con entrada No. 1284-15, al expediente que contiene la denuncia presentada ante la Fiscalía Auxiliar de la República por presunto delito contra la libertad en perjuicio de la Diputada de la Asamblea Nacional ZULAY LYSET RODRÍGUEZ LU, con entrada No. 1283, a fin de que se sustancien y fallen en una sola sentencia (fs. 106-107).

COMPETENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Conforme a las modificaciones efectuadas a la Constitución Política de Panamá mediante el Acto

Legislativo N° 1 de 27 de julio de 2004, se produjo un cambio sustancial en el marco que regula lo concerniente a la investigación y procesamiento de los miembros de la Asamblea Nacional de Diputados, por la presunta comisión de algún acto delictivo o policivo. Ello se verifica en los artículos 155 y 206, numeral 3 de nuestra Carta Magna, que preceptúan lo siguiente:

Artículo 155: Los miembros de la Asamblea Nacional podrán ser investigados y procesados por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, por la presunta comisión de algún acto delictivo o policivo, sin que para estos efectos se requiera autorización de la Asamblea Nacional. La detención preventiva o cualquier medida cautelar será determinada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia.

El Diputado Principal o Suplente podrá ser demandado civilmente, pero no podrá decretarse secuestro u otra medida cautelar sobre su patrimonio, sin previa autorización del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, con excepción de las medidas que tengan como fundamento asegurar el cumplimiento de obligaciones por Derecho de Familia y Derecho Laboral.

Artículo 206: La Corte Suprema de Justicia tendrá, entre sus atribuciones constitucionales y legales, las siguientes:

...

3. Investigar y procesar a los Diputados. Para efectos de la investigación, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia comisionará a un agente de instrucción.

Asimismo, el artículo 39 del Código Procesal Penal, le asigna competencia al Pleno de la Corte Suprema de Justicia para conocer de los Procesos y medidas cautelares contra los Diputados, el Procurador General de la Nación, el Procurador de la Administración, los Ministros de Estado, los Magistrados del Tribunal Electoral o el Contralor General de la República, o de los cometidos en cualquier época por personas que, al tiempo de su juzgamiento, ejerzan alguno de estos cargos.

Entonces, queda establecido que la competencia privativa para las etapas correspondientes, es decir, investigación, procesamiento y aplicación de la sanción correspondiente (de hallarse responsable) de los actos delictivos y policivos seguidos contra los Diputados miembros de la Asamblea Nacional, corresponde a esta Corporación de Justicia, de acuerdo al procedimiento establecido en el Código Procesal Penal.

Encontrándonos ante denuncias penales promovidas contra miembros de la Asamblea Nacional, procede esta Corporación de Justicia a emitir su posición al respecto, no sin antes atender una solicitud previa que hicieran las partes en el presente proceso acumulado.

SOLICITUD DE DESISTIMIENTO DE LA PRETENSIÓN PUNITIVA

Para el día 8 de junio de 2016, las Diputadas de la Asamblea Nacional ZULAY LYSET RODRÍGUEZ LU y KATLEEN NYREE LEVY GARCÍA, presentaron ante la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, memorial notariado donde desisten de las denuncias que de manera recíproca promovieron y que se ventilan ante esta Corporación de Justicia, con motivo de los hechos que se dieron el día miércoles 16 de diciembre de 2015, en la Asamblea Nacional.

Indican en el libelo contentivo de la solicitud que, ambas declaran no tener ningún reclamo presente ni futuro respecto de los hechos denunciados (fs. 109).

Ahora bien, atendiendo al contenido de este libelo, corresponde a esta Superioridad, realizar un atento examen de las principales constancias procesales, así como de las normas legales que regulan esta materia, a fin de determinar si se satisfacen o no los presupuestos legales para que prospere el desistimiento de la pretensión punitiva y, consecuentemente, su archivo.

En ese sentido, se observa que son dos (2) los tipos penales denunciados. El primero, contra la vida y la integridad personal, específicamente lesiones personales, el cual fue denunciado por la Diputada KATLEEN NYREE LEVY GARCÍA y, el segundo, contra la libertad, denunciado por la Diputada ZULAY LYSET RODRÍGUEZ LU.

Corresponde entonces determinar si los hechos denunciados se encuentran inmersos en el catálogo de delitos que pueden ser objeto de desistimiento, si la petición fue formulada por persona con legitimidad para hacerlo y, si el momento procesal da cabida a ello.

A fin de constatar lo mencionado en el apartado precedentes, debemos remitirnos al contenido del artículo 201 numeral 1 del Código Procesal Penal, cuyo contexto es el siguiente:

Artículo 201. Oportunidad y clases de delitos. Antes del juicio oral se podrá desistir de la pretensión punitiva, en los siguientes delitos:

1. Homicidio culposo, lesiones personales y lesiones culposas.
2. Hurto, apropiación indebida, estafa y otros fraudes, usurpación, daños y delitos cometidos con cheque.
3. Incumplimiento de deberes familiares y actos libidinosos cuando la víctima sea mayor de edad.
4. Evasión de cuotas o retención indebida, siempre que no afecten bienes del Estado.
5. Contra la propiedad intelectual que no causen peligro a la salud pública.
6. Calumnia e injuria.
7. Inviolabilidad del domicilio e inviolabilidad del secreto.
8. Falsificación de documentos en perjuicio de particulares. (Subraya el Pleno)

En cuanto al delito de lesiones personales que denunciara la Diputada KATLEEN NYREE LEVY GARCÍA, se advierte que no existe obstáculo legal para acceder a lo pedido, habida cuenta que quien ha formulado el desistimiento no sólo figura como denunciante sino que es la persona que asevera fue víctima de una agresión física, por la cual se le asignó una incapacidad de 6 días salvo complicaciones, lo que nos lleva a concluir que la Diputada LEVY GARCÍA, cuenta con legitimidad para elevar la presente solicitud. Además, tenemos que los hechos denunciados, presuntamente tratan de un delito contra la vida y la integridad personal, en su modalidad de lesiones personales, conducta esta que puede ser desistible conforme lo estatuye el citado artículo del Código Procesal Penal.

Sumado a lo anterior, la solicitud de desistimiento se ha formulado antes del juicio oral, cumpliéndose así con otro de los presupuestos establecidos para tales efectos.

Por tanto, este máximo Tribunal Colegiado accede a la solicitud formulada por la Diputada KATLEEN NYREE LEVY GARCÍA, en el sentido de admitir el desistimiento de la pretensión punitiva dentro de las sumarias por la presunta comisión de delito contra la vida y la integridad personal (lesiones personales), hecho denunciado por su persona y donde se menciona a la Diputada ZULAY LEYSET RODRÍGUEZ LU, ya que se han cumplido con los presupuestos formales que exige nuestro ordenamiento positivo.

No obstante, lo mismo no ocurre con la solicitud que hiciera la Diputada ZULAY LEYSET RODRÍGUEZ LU, respecto a la denuncia presentada por la presunta comisión de un delito contra la libertad, en atención a que dicha conducta reprochable no se encuentra en el catálogo de los delitos que pueden ser objeto de desistimiento, razón por la cual no se admitirá el mismo y se pasará de seguido a revisar los presupuestos de admisibilidad contenidos en la Ley N° 55 de 21 de septiembre de 2012, "Que modifica y adiciona artículos al Código Procesal Penal, relativos a los procesos contra los miembros de la Asamblea Nacional".

ADMISIBILIDAD DE LA DENUNCIA PRESENTADA POR LA DIPUTADA ZULAY LEYSET RODRÍGUEZ LU

Corresponde ahora analizar los presupuestos requeridos para la admisibilidad de la denuncia penal interpuesta por la señora ZULAY LEYSET RODRÍGUEZ LU, contra la Diputada de la Asamblea Nacional KATLEEN LEVY, por la presunta comisión de un delito contra la libertad, lo que implica además, verificar los hechos expuestos en la mencionada denuncia, a fin de determinar su admisibilidad.

En tal sentido, advierte esta Superioridad que tratándose de un proceso contra Diputados de la Asamblea Nacional, concatenado a las normas constitucionales, corresponde verificar lo establecido en la Ley N° 55 de 21 de septiembre de 2012, "Que modifica y adiciona artículos al Código Procesal Penal, relativos a los procesos contra los miembros de la Asamblea Nacional". En ese orden tenemos, que la referida Ley entró a regir desde el 1 de noviembre de 2012, con anterioridad a la denuncia bajo examen, correspondiendo su competencia al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, tal cual se indicó en apartados precedentes, pero para tales efectos resulta indispensable atender los presupuestos contemplados en los artículos 487 y 488 de la mencionada Ley, veamos:

El artículo 1 de la Ley 55 de 21 de septiembre de 2012, que modifica el artículo 487 del Código Procesal Penal, además que prevé la competencia de la Corte Suprema de Justicia cuando se trate de actos delictivos y policivos que se le atribuyan a los Diputados Principales o Suplentes, exige que "La investigación podrá ser promovida por querrela o denuncia del ofendido y será presentada ante la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia".

El artículo 488 del Código Procesal Penal, además precisa para su admisibilidad, lo siguiente:

Artículo 488. Requisitos de admisión. La querrela o la denuncia deberá promoverse por escrito, a través de abogado, y para su admisibilidad deberá expresar lo siguiente:

1. Los datos de identidad, domicilio y firma del querellante o denunciante y de su apoderado legal.
2. Los datos de identificación del querrelado y su domicilio.
3. Una relación precisa, clara y circunstanciada del hecho atribuido, lugar y tiempo de su realización.

4. Prueba idónea del hecho punible imputado.

Si la querrela o la denuncia no reúne estos requisitos para su calificación, será rechazada de plano.

La resolución de admisibilidad será expedida por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia en un término no mayor de diez días, contado desde el reparto correspondiente.

Citada la normativa que contienen los presupuestos para la admisibilidad, pasa el Pleno de la Corte a revisar en detalle lo que corresponde. Nótese, que la presente denuncia penal fue promovida ante el Centro de Recepción de Denuncias del Ministerio Público, cuando la propia presunta afectada diera a conocer la supuesta privación de libertad del cual fue víctima por parte de otra Diputada de la Asamblea Nacional. Este hecho presupone que no se cumplió con la exigencia que establece la ley para dar inicio a la investigación; primero, porque no fue presentada ante la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia y, segundo, porque la pretensión no fue promovida por escrito a través de abogado.

Si bien es cierto, en el tercer párrafo del artículo 487 del Código Procesal Penal se menciona que "Cuando se trate de causas penales no concluidas que se hayan iniciado en una agencia del Ministerio Público..., el funcionario o el juez que conozca de la causa elevará inmediatamente el conocimiento del proceso en el estado que se encuentre, en lo que concierna al diputado principal o suplente, a la Corte Suprema de Justicia", no obstante, dicho escenario no es posible establecerlo en la presente encuesta penal, habida cuenta que tal presupuesto implica que exista una investigación penal en curso y que de dicha investigación entonces surja la figura del Diputado (vinculación), luego entonces se enviará el proceso en el estado en que se encuentre ante esta Superioridad, pero únicamente en lo relativo al Diputado principal o suplente de la Asamblea Nacional.

Para que la referida exigencia no sea contemplada debe existir una causa penal en otra instancia, luego en el devenir de la investigación se revele la vinculación del Diputado con el hecho ilícito investigado o cuando iniciado el proceso la persona no mantenga la condición de Diputado, pero posteriormente la obtiene, entonces se impone la remisión de lo actuado en el estado en que se encuentre ante esta Corporación de Justicia. Tal presupuesto de admisibilidad resulta indispensable cuando desde un inicio se tiene conocimiento por parte del denunciante o querrelante de la condición de Diputado del denunciado o querrelado, es decir, que la persona que provoca la acción penal está en la obligación de cumplir con la presentación en la forma que describen los artículos 487 y 488 del Código Procesal Penal.

Lo que se observa ocurrió en el caso que nos ocupa, fue que se presentó una denuncia ante una Agencia de Instrucción del Ministerio Público por la presunta comisión de un delito contra la libertad, señalándose como responsable a KATLEEN LEVY, Diputada de la Asamblea Nacional, y no una denuncia ante la Secretaría de la Corte Suprema de Justicia, por escrito y a través de apoderado judicial.

No puede aislarse el requisito al que nos referimos con anterioridad, pues teniendo conocimiento la denunciante de la condición de la persona que se denuncia, era necesario cumplir con la exigencia de promover esa denuncia por escrito, a través de abogado y ante la Secretaría General de esta Corporación de Justicia. De otro modo, no tendría sentido la exigencia a la que se refiere el artículo 487 del Código Procesal Penal, de acuerdo a las modificaciones que ha sufrido.

Además de lo anterior, el numeral 4 del citado artículo 488 del Código Procesal Penal, precisa que se requiere de la presentación de la prueba idónea del hecho punible imputado. A ese respecto, resulta importante

advertir que la prueba idónea a la que hacemos referencia requiere la existencia de elementos de conocimiento que surjan de la comisión de un hecho punible y que guarde relación con la persona denunciada o que se pretende que se investigue.

Esta Corporación de Justicia, sobre el tema de la prueba idónea, ha indicado:

“En este sentido, la idoneidad del material probatorio tiene el propósito, no que se acredite el hecho punible (lo cual es uno de los fines de las investigaciones), sino que se ofrezcan evidencias o razones que sugieran la posibilidad que se haya cometido o se esté cometiendo un acontecimiento con apariencia de un hecho punible. En otras palabras, lo que se requiere no es que exista una prueba completa de la ocurrencia de un hecho punible, sino que los elementos probatorios incorporados sugieran que se haya cometido un hecho con apariencia punible.

Como se observa, el criterio o estándar de la prueba idónea no permite que se tramite cualquier causa, sino que sólo se den curso a las instrucciones que vengan acompañadas de elementos probatorios que indiquen o sugieran que es posible que se haya cometido un hecho con apariencia de punible.

Nótese que esta exigencia es superior a la que tendría lugar cuando no es necesario que exista prueba idónea, y representa un filtro que es compatible con la necesidad que los cargos de mayor relevancia en el Estado de Derecho no se vean afectados por denuncias infundadas. Pero ese estándar es inferior a la exigencia de una prueba completa, cuya observancia sería imposible de cumplir y que haría nugatorio uno de los fines de la investigación (que es la de acreditar el hecho punible) y, en consecuencia, inútil e inoperante el sistema de justicia y, por tanto, ineficaz uno de los fines constitucionales que se le han asignado a la Corte Suprema de Justicia, en lo concerniente a la competencia para investigar a los diputados.

El concepto de prueba idónea permite conjugar dos fines importantes: por un lado, que los altos dignatarios de la nación no tengan que desenfocarse de las tareas que le son propias a sus cargos, haciéndose frente a denuncias o querrelas sin sustancia y, por el otro, que sólo se iniciaran unas investigaciones en caso que las pruebas aportadas indiquen o sugieran que es posible que se haya cometido un hecho con apariencia de punible. Y para determinar esto último, lo procedente es confrontar el material probatorio con la descripción que se hace en el tipo penal de que se trate”. (Sentencia del 24 de marzo de 2015)

La exigencia de la prueba idónea representa un mecanismo de control, que solo permite que se inicien investigaciones contra Diputados sólo cuando los elementos de convicción aportados precisen que es posible que se haya cometido un hecho con apariencia de punible.

En ese sentido, el Pleno de la Corte advierte que tampoco se cumplió con dicho presupuesto, en razón a que solo se aportaron vistas fotográficas donde se muestran imágenes de la Diputada ZULAY LEYSET RODRIGUEZ LU, además de un informe médico donde se deja constancia de que estuvo hospitalizada antes de los hechos ocurridos, sin que con ello se cumpla con la exigencia que establece la ley, es decir, algún elemento que permita creer como posible que se ha cometido un hecho con apariencia punible.

Estas consideraciones permiten a esta Corporación de Justicia concluir que no existen méritos suficientes para que se asuma el conocimiento de la presente causa penal, en lo que concierne a la señora KATLEEN LEVY, Diputada de la Asamblea Nacional.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RESUELVE, lo siguiente:

1. ADMITE EL DESISTIMIENTO DE LA PRETENSIÓN PUNITIVA dentro de las sumarias por la presunta comisión de un delito contra la vida y la integridad personal (lesiones personales), hecho denunciado por la Diputada KATLEEN NYREE LEVY GARCÍA, por las razones expuestas en la parte motiva de esta Resolución.
2. NO ADMITE EL DESISTIMIENTO DE LA PRETENSIÓN PUNITIVA dentro de las sumarias por la presunta comisión de un delito contra la libertad, hecho denunciado por la Diputada ZULAY LEYSET RODRÍGUEZ LU, por lo expuesto en la parte motiva de esta Resolución.
3. NO ADMITE LA DENUNCIA PENAL interpuesta por la señora ZULAY LEYSET RODRÍGUEZ LU, por el supuesto delito contra la libertad.
4. SE ORDENA el archivo del expediente.

Fundamento de Derecho: Artículos 155 y 206 de la Constitución Política; artículos 201, 487 y 488 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley No. 55 de 21 de septiembre de 2012.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA----- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ-----JERÓNIMO MEJÍA E.
OYDÉN ORTEGA DURÁN-----ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
ABEL AUGUSTO ZAMORANO----JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C.
Secretaría General.

RESOLUCIONES

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

SEPTIEMBRE DE 2016

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Civil	47
Conflicto de competencia.....	47
CONFLICTO DE COMPETENCIA SUSCITADO ENTRE EL JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE FAMILIA DEL DISTRITO DE DAVID Y EL JUZGADO DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUI, DENTRO DEL PROCESO DE PENSIÓN ALIMENTICIA PROMOVIDO POR DIANA MARIA GONZALEZ EN NOMBRE DEL MENOR DANIEL JHAZEEL SALDAÑA LARA A FAVOR DE EDITH MARIA QUIROZ GONZALEZ EN REPRESENTACIÓN DE ASHLEY LARA BEITIA. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA . PANAMÁ, TREINTA (30) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	47
Civil	237
Casación.....	237
INTERNATIONAL BUSINESS DEVELOPMENT GROUP S. A., RECORRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO QUE LE SIGUE A DOCUMENTOS Y DIGITALES DE PANAMÁ S.A. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, NUEVE (9) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	237
HUGO CUELLAR E HIJOS S. A.,Y HUGO MARCELO CUELLAR MONDRAGON RECORREN EN CASACIÓN EN LA EXCEPCIÓN DE PAGO PROMOVIDA POR LOS RECURRENTES DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO INCOADO POR MULTIBANK INC., CONTRA RICARDO CUELLAR MONDRAGON Y LOS RECURRENTES. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, NUEVE (9) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	246
Conflicto de competencia.....	249
CONFLICTO DE COMPETENCIA SUSCITADO ENTRE EL JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE FAMILIA DEL DISTRITO DE DAVID Y EL JUZGADO DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUI, DENTRO DEL PROCESO DE PENSIÓN ALIMENTICIA PROMOVIDO POR DIANA MARIA GONZALEZ EN NOMBRE DEL MENOR DANIEL JHAZEEL SALDAÑA LARA A FAVOR DE EDITH MARIA QUIROZ GONZALEZ EN REPRESENTACIÓN DE ASHLEY LARA BEITIA. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, TREINTA (30) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	249
Recurso de hecho	254
RECURSO DE HECHO PRESENTADO POR LA FIRMA DE ABOGADOS CEBALLOS Y CEBALLOS, APODERADA JUDICIAL DE LOS SEÑORES RAMON AURELIO GUTIERREZ SOSA, RAQUEL GUTIERREZ SOSA Y EDUARDO GUTIERREZ SOSA (TERCEROS INTERESADOS), CONTRA LA RESOLUCION FECHADA 19 DE FEBRERO DE 2016, PROFERIDA POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMA, DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE	

MAYOR CUANTÍA INTERPUESTO POR JEAN GREEN INVESTMENT CORP. CONTRA INTEROCEAN FINANCE CORPPONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. . PANAMÁ, NUEVE (9) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	254
---	-----

CIVIL
Casación

INTERNATIONAL BUSINESS DEVELOPMENT GROUP S. A., RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO QUE LE SIGUE A DOCUMENTOS Y DIGITALES DE PANAMÁ S.A. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, NUEVE (9) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	09 de Septiembre de 2016
Materia:	Civil Casación
Expediente:	60-15
VISTOS:	

La firma forense RIVERA, BOLÍVAR Y CASTAÑEDA, actuando en representación de la sociedad INTERNATIONAL BUSINESS DEVELOPMENT GROUP S.A., formalizó recurso de casación en el fondo contra la resolución de fecha 18 de noviembre de 2014, que proferiera el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, por medio de la cual confirmó la Sentencia N° 55 de 23 de julio de 2012, emitida por el Juzgado Sexto de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo Civil, en el proceso ordinario que le sigue a DOCUMENTOS DIGITALES DE PANAMÁ S.A.

Seguidamente el contenido de la parte resolutive de la decisión proferida por el juez de primera instancia, la cual como fue señalado, confirmó el Ad-quem, que en su letra indicó:

“En mérito de las consideraciones expuestas, el suscrito JUEZ SEXTO DE CIRCUITO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, ADJUNTO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, dentro del proceso ordinario de mayor cuantía que INTERNATIONAL BUSINNES DEVELOPMENT GROUP S.A., (IBDG) le sigue a DOCUMENTOS Y DIGITALES DE PANAMÁ, S.A., NIEGA las declaraciones y pretensión incoadas por la parte demandante.

Las costas a cargo de INTERNACIONAL BUSINESS DEVELOPMENT GROUP S.A., (IBDG) se fijan en la cantidad de cuarenta y tres mil quinientos (sic) (B/.43, 500.00) balboas.

Liquide la secretaría del juzgado las costas y gastos. Verificado lo anterior, se ORDENA el archivo del expediente previa su anotación en libro de salida respectivo.” (fs. 798)

De conformidad con la decisión emitida, la parte actora anunció recurso de apelación, el cual fue concedido en el efecto suspensivo.

Ingresado al Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, para conocer del recurso vertical de apelación, procedió a confirmar la decisión del Juez A-quo, lo que motivo el anuncio y formalización del recurso de casación contra la resolución de fecha 18 de noviembre de 2014, emitida por dicha instancia jurisdiccional.

En dicho orden, y antes de proseguir con el examen del recurso extraordinario de casación, es preciso conocer los antecedentes del negocio, seguidamente.

ANTECEDENTES

INTERNATIONAL BUSINESS DEVELOPMENT GROUP S.A.,(IBDG), por intermedio de apoderado judicial presentó demanda ordinaria en contra de DOCUMENTOS DIGITALES DE PANAMÁ S.A., por medio de la cual pretende se declare el incumplimiento del contrato de compraventa con retención de dominio de fecha 25 de junio de 2009, suscrito entre ambas partes y a su vez sea obligado a indemnizar los daños y perjuicios producto de tal incumplimiento, hasta la suma de DOSCIENTOS CINCUENTA MIL BALBOAS CON 00/100 (B/.250,000.00), más los intereses legales, costas y gastos que genere la presente acción.

Con el libelo de demanda, adjuntó pruebas de naturaleza documental, y solicitó pruebas de carácter testimonial, declaración de parte, reconocimiento de documento y firma, así como la práctica de inspección judicial sobre el equipo objeto del contrato de compraventa.

Admitida la demanda, y puesta en conocimiento de la parte demandada, la misma concurrió a dar contestación al libelo por intermedio de apoderado judicial, surtiéndose de allí en adelante los trámites propios del proceso ordinario tal como lo prevé el artículo 1265 del Código Judicial. Luego de ello, se apertura la fase de alegaciones finales, y se dictó sentencia de primera instancia, la cual fue confirmada en la segunda instancia, decisión cuyo examen se ocupará esta Superioridad al resolver el recurso extraordinario de casación.

RECURSO DE CASACIÓN Y DECISIÓN DE LA SALA

Como señalamos en párrafos que anteceden, contra la decisión proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, de fecha 18 de noviembre de 2014, se interpuso recurso extraordinario de casación en el fondo, fundamentado en el concepto de error de derecho en la apreciación de la prueba, lo cual ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la resolución recurrida.

Para iniciar el análisis del medio extraordinario, corresponde transcribir el contenido de los motivos que lo fundamentan:

“PRIMERO: La resolución proferida por el Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, fechada 18 de noviembre de 2014 objeto de este recurso, valoró

inadecuadamente el peritaje rendido por el Técnico Electrónico Noriel Hurtado Villarreal (fojas 568 a 605 del expediente) porque por un lado, y pese a que el peritaje fue explícito en señalar que el dispositivo objeto de la inspección lo era una DOCUCOLOR 5000 con kit de instalación AP, y no un DOCUCOLOR 5000AP, el Primer Tribunal Superior consideró erróneamente en su valoración probatoria que esta prensa digital era lo mismo que una DOCUCOLOR 5000AP que fue lo que desde un inicio fue pactado por las partes (foja 23 a foja 30 del expediente); pero además, por el otro lado, el Tribunal Superior de Justicia erró en la apreciación de este informe pericial porque lo estimó como plena prueba, cuando en realidad no debió darle valoración alguna ya que el mismo perito indicó en la hoja de vida adjunta a su informe (foja 603 y 604), que para la fecha del peritaje prestaba servicios en condiciones de subordinación jurídica y dependencia económica a la demandada DOCUMENTOS Y DIGITALES DE PANAMÁ S.A., lo que indudablemente comprometió su independencia e imparcialidad, y condicionó su peritaje a favorecer irrestrictamente los intereses de su empleador dentro de la causa objeto del peritaje, como en efecto ocurrió en las conclusiones del informe convirtiéndose el mismo en una referencia que el Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Tribunal Superior de Panamá no debió valorar ni mucho menos darle carácter de plena prueba, motivando el yerro indicado en al (sic) causal, e influyendo de esta manera decisivamente en lo dispositivo de la resolución recurrida.

SEGUNDO: De igual forma, la resolución proferida por el Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá fechada 18 de noviembre de 2014 objeto de este recurso, valoró inadecuadamente el peritaje rendido por el Ingeniero Rodrigo Gordón f., (fojas 608-613 del expediente) porque por un lado, y pese a que el peritaje fue explícito en señalar que el dispositivo objeto de la inspección lo era una DOCUCOLOR 5000 con kit de instalación AP, y no un DOCUCOLOR 5000 AP, el Primer Tribunal Superior consideró en su errónea valoración que esta prensa digital era lo mismo que una DOCUCOLOR 5000AP que fue lo que desde un inicio fue pactado por las partes (foja 23 a foja 30 del expediente); y por el otro lado, estimó inadecuadamente que de dicho reporte se desprendía que la prensa digital objeto de inspección, es decir la DOCUCOLOR 5000 con kit de instalación AP, cumplía con las especificaciones, o era igual o idéntica a la DOCUCOLOR 5000AP que fue objeto del contrato de compraventa, cuando en realidad lo que el perito indicó es que no se trataban de los mismos equipos; que la prueba de funcionamiento no fue completa en vista no se pudo realizar la prueba para hojas de 300 gramos porque no fueron facilitadas por la empresa DOCUCOLOR Y DIGITALES DE PANAMÁ, S.A.; y que no se pudo determinar la situación de funcionamiento del equipo bajo condiciones de operación normal (prueba de 1000 hojas continuas). Pese a todo lo anterior, el Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, valoró inadecuadamente la prueba y concluyó de manera diametralmente opuesta a lo señalado por el informe, indicando que el perito afirmaba que el equipo objeto de la prueba se encontraba en condiciones de funcionamiento óptimo (sic), lo que influyó sustancialmente en lo dispositivo de la resolución recurrida.

TERCERO: La resolución dictada por el Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá valoró inadecuadamente las pruebas documentales consistentes en la carta de oferta y contrato de compraventa suscrito entre las partes litigantes (foja 23 a foja 30 del expediente), así como el contrato de servicio de impresión digital y correspondencia girada entre nuestro mandante y las empresas PHARMA CONSULTING GROUP S.A., y LABORATORIOS BIOPAS S.A., (foja 735 a 763 del expediente), precisamente porque en dichas pruebas emergen indudablemente la realidad de que nuestro mandante efectivamente tenía la intención de comprar una prensa digital DOCUCOLOR 5000AP y no, como en efecto fue lo entregado por el demandado, una DOCUCOLOR 5000 con Kit de actualización "AP", y además que existieron compromisos económicos que nuestro mandante no pudo

cumplir en vista que la prensa digital con Kit de Actualización "AP" no funcionó de la manera en que sí lo hubiese hecho una DOCUCOLOR 5000AP, lo que lo llevó a concluir equivocadamente en la resolución recurrida que nuestra mandante era la propia responsable del incumplimiento de las obligaciones recíprocas surgidas al no haber cumplido con los pagos en la forma pactada." (fs. 908 a 909).

Entre las normas infringidas, citó los artículos 781, 972 y 980 del Código Judicial. El artículo 224 del Código de Comercio y los artículos 974, 986 y 1254 a del Código Civil.

Señalados los motivos, corresponde analizar cada uno de ellos, con el propósito de verificar si los cargos que aduce el recurrente, se configuran o no.

En el primero de ellos, indicó el error de valoración que realizó el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial al informe pericial presentado por el Técnico electrónico NORIEL HURTADO, y que allega a este proceso como prueba trasladada, consistente en copias debidamente autenticadas del cuadernillo contentivo de la Excepción de Inexistencia de la obligación demandada y que fuese propuesto en el proceso Ejecutivo instaurado por DOCUMENTOS DIGITALES DE PANAMÁ S.A., contra INTERNATIONAL BUSSINESS DEVELOPMENT GROUP S.A., y que fuera aducida como prueba por la parte demandante en el presente negocio.

En la referida excepción, se solicitaron diversos medios de prueba, entre ellos, la práctica de una inspección judicial sobre el equipo de fotocopiado o prensa digital marca XEROX, modelo DOCUCOLOR 5000, serie W99179676, para lo cual ambas partes designaron sus peritos para tal efecto, interviniendo en representación de la parte ejecutante-actora, el señor NORIEL HURTADO VILLARREAL, siendo su informe señalado por la casacionista, como indebidamente valorado por el sentenciador Ad-quem e indicó a su vez, que el perito en cuestión era empleado de DOCUMENTOS DIGITALES DE PANAMÁ S.A., lo cual comprometía su independencia e imparcialidad.

Al tenor del motivo, precisa la Sala en señalar en primer término, la resolución recurrida, expone de manera general la valoración de la prueba pericial practicada, sin distinguir las conclusiones entre un perito y otro.

En ese sentido, en el primer párrafo de la foja 856, indicó lo siguiente:

"Aunado a lo anterior, de los peritajes que rolan en el proceso y que figuran como pruebas trasladadas del proceso Ejecutivo, que la hoy demandada interpusiera en contra de la actora (fs. 182-734), determinaron que la máquina vendida operaba de acuerdo a las especificaciones técnicas del modelo 5000 AP, esto luego de que le practicaran una prueba de campo a dicho equipo, corroborándose así la entrega del equipo por parte de la demandada y la aceptación de la actora al mismo".

En atención a lo planteado por el sentenciador Ad-quem, y los argumentos que sostiene el recurrente, esta Sala estima que el cargo no se configura, ya que la estimación que realizó el Primer Tribunal Superior de

Justicia, se ajusta a lo referido en la pericia. Y es que, el Tribunal de segunda instancia, no aseguró en sus consideraciones que se tratase del mismo equipo contratado, sino que la prensa digital vendida operaba de acuerdo a las mismas especificaciones técnicas del modelo 5000 AP.

Así pues, previa revisión al contenido del informe objeto de análisis, y visible en fojas 568 a 605 del infolio, el experto dejó claro las funciones y capacidad del equipo cuestionado, indicando lo siguiente:

"El tipo de equipo de acuerdo al setup de la máquina, es una Imprenta Digital 5000 AP y las capacidades de dicho equipo (de acuerdo al manual y en la práctica) son las siguientes: De acuerdo a las capacidades de dicho equipo anteriormente expresados en este informe pericial, es igual tanto en el manual como en la práctica, en el tema solicitado, la misma genera en 81/2x11, una velocidad de 50 páginas por minuto en material de 187 a 300 gramos. En tamaño 12x18 mantiene una velocidad de 25 páginas por minuto de 187 a 300 gramos". (fs. 569)

En la misma línea de pensamiento, y en respuesta a pregunta cuatro del informe, en la cual se cuestiona si el equipo tiene o no un Kit que la convierte en una DOCUCOLOR 5000 AP, y en que consiste, respondió:

"Todo equipo o imprenta digital DocuColor 5000, para que sea AP, debe mantener un Kit de conversión (498k18520 y 98s5061), el cual consiste en un rodillo metálico de calor externo que le proporciona más temperatura adicional al fusor para el manejo del papel pesado, lo que convierte una Imprenta Digital DC 5000 en una Imprenta Digital DocuColor 5000 AP, lo cual genera un incremento de velocidad en material 8 ½ x 11 de 33.3 páginas por minuto en una imprenta Digital DC 5000, a 50 páginas por minutos en material de 187 a 300 gramos en una Imprenta Digital DocuColor 5000 AP. Y en material en tamaño 12 x 18 mantiene una velocidad de 12.5 en una Imprenta Digital DC 5000, la cual se incrementa a 25 páginas por minuto en material de 187 a 300 gramos en una Imprenta DocuColor 5000 AP".(fs. 569)

De las respuestas suministradas por el perito, considera la Sala que el equipo suministrado corresponde a las especificaciones solicitadas por el comprador, y que las letras AP, que se agregan a la descripción corresponden a un KIT de conversión de productividad, que entre otras cosas, incrementa la velocidad en el material de impresión, el cual se aplica a los equipos de imprenta digital DOCUCOLOR 5000.

Por otro lado, y en relación a la objeción que presenta el casacionista en la persona de NORIEL HURTADO, precisa indicar que si bien el prenombrado laboraba (a la fecha de la diligencia) en DOCUMENTOS DIGITALES DE PANAMÁ S.A., no observa esta Superioridad que durante la práctica de la referida prueba, quien ahora alega la subordinación y dependencia económica del perito con la empresa demandada y cuyo informe cuestiona, hubiese expuesto objeción alguna a la designación del perito, por tanto, su omisión validó su participación en la diligencia de inspección judicial practicada y en consecuencia, el informe como resultado de la misma, por ello estima la Sala, que es extemporánea su discrepancia respecto a NORIEL HURTADO. Por otro lado, indicó en el referido informe que se trata del mismo equipo objeto del contrato de compraventa suscrito entre las partes, el cual fue aceptado por el comprador.

Así las cosas, se desestima el cargo alegado.

Para el segundo motivo, el recurrente adujo la inadecuada valoración del peritaje rendido por el ingeniero RODRIGO GORDÓN, relacionado con la prueba de inspección judicial, ya que de su reporte se desprende que la Imprenta Digital objeto de la contratación, no corresponde al equipo que le fuera entregado a INTERNATIONAL BUSINESS DEVELOPMENT GROUP S.A., y solicitado mediante contrato de compraventa, sino que se describe como una DOCUCOLOR 5000, con un Kit de instalación.

Tal y como señalamos al resolver el motivo que antecede, reitera esta Superioridad que el sentenciador Ad-quem, no se refirió de forma puntual al peritaje presentado por el Ingeniero RODRIGO GORDÓN, indicando que el equipo funcionaba bajo las mismas especificaciones técnicas del modelo 5000 AP, el que además, fue recibido y aceptado por el comprador.

Así las cosas, en foja 608 del expediente, consta el informe pericial que rindiera el prenombrado con relación a la citada diligencia, y en respuesta a pregunta distinguida con la letra C, cuyo contenido es el siguiente indicó: Tipo de equipo de acuerdo con su configuración y cuáles son las capacidades del equipo de acuerdo al manual y en la práctica. A ello, respondió lo siguiente:

“El tipo de equipo es un (sic) prensa digital modelo DocuColor DC5000 la cual según su (sic) las pruebas realizadas el día 17 de agosto de 2010, se hicieron mediciones en cuanto al tiempo de impresión, cantidad por minutos de 3 tipos de papeles distintos, cantidad de 200 copias en total, de forma exitosa cumplió las especificaciones en ese rango exceptuando las pruebas de 300 gramos que no pudimos realizar, ya que no contaban con dicho papel y tampoco se pudo hacer una prueba de más de 1000 copia continuas para poder medir el rango de operación normal del equipo condiciones de producción”.

Por otro lado, indicó en sus conclusiones, que el equipo sobre el cual realizó la inspección es una prensa digital DocuColor 5000 con un Kit de productividad instalado.

De las conclusiones a las que arriba el perito, RODRIGO GORDÓN, y lo resuelto por el sentenciador Ad-quem, concluimos que dicha estimación se ajusta a derecho, ello en función de que el equipo fue recibido a satisfacción por el comprador y utilizado por un período de diez (10) meses, término dentro del cual no realizó los abonos correspondientes conforme el contrato suscrito, hasta que fue retirada por la vendedora DOCUMENTOS DIGITALES DE PANAMÁ S.A., en virtud de la mora en el pago de la suma acordada en concepto de mensualidades por la compra del bien mueble. Aunado a ello, en inspección realizada de manera conjunta con el perito designado por DOCUMENTOS DIGITALES DE PANAMÁ S.A., se determinó que el equipo en cuestión funcionaba acorde a las características solicitadas.

En dicho orden, tenemos que la valoración del informe de la diligencia de inspección judicial que realizó el superior está conforme los parámetros que establece la Ley, toda vez que al tenor de la sana crítica, fueron analizados los diversos medios probatorios que existen en el proceso, confrontándolos para validar su fuerza probatoria.

Por otro lado, es conveniente rescatar en esta oportunidad cuál es la pretensión en el proceso, que no es otra que se declare la resolución del contrato de compraventa y la consecuente indemnización por los daños y perjuicios, producto del incumplimiento en el contrato suscrito, la cual fue desestimada por el Tribunal de primera instancia, toda vez que resulta indispensable para acceder a ello, que la parte que reclame la resolución del contrato, lo cual conlleva dejar sin efecto una relación jurídica, haya cumplido de manera eficaz las obligaciones que dimanen del mismo, siendo en este caso, el contrato de compraventa, y que para el caso que nos ocupa, requiere del comprador el pago de la sumas acordadas en virtud del contrato suscrito, ya que solo ante el cumplimiento de ello, estaría en capacidad de solicitar lo que pretende.

En tal sentido, la decisión adoptada por el sentenciador Ad-quem, no infringe las normas alegadas por el casacionista, por tanto el cargo será desestimado.

Para concluir, veamos lo dispuesto en el tercer motivo del recurso, que trata de la inadecuada valoración de las pruebas documentales visible en fojas 23 a 30 del infolio, que se describen como carta de oferta o carta compromiso como se describe en el documento existente en foja 23 y contrato de compraventa con retención de dominio suscrito entre las partes, así como el contrato de servicio de impresión digital y correspondencia, suscrito entre INTERNACIONAL BUSINESS DEVELOPMENT GROUP S.A., y PHARMA CONSULTING GROUP S.A., y LABORATORIOS BIOPAS S.A., visible en fojas 735 a 763 del expediente.

Al decir del casacionista, los documentos descritos acreditan la intención de INTERNACIONAL BUSINESS DEVELOPMENT GROUP S.A., de adquirir una prensa digital DOCUCOLOR 5000 AP, y no el equipo que fuera entregado en cumplimiento del contrato suscrito, es decir, DOCUCOLOR 5000 con Kit de actualización "AP", la cual no funcionó conforme los estándares esperados, lo que motivo que la recurrente no pudiese cumplir compromisos adquiridos, concluyendo el sentenciador Ad-quem que era la responsable del incumplimiento de las obligaciones recíprocas al no realizarse los pagos conforme fueron pactados en el contrato suscrito.

De conformidad con las pruebas, verifica la Sala que tanto en la carta compromiso suscrita, como en el contrato de compraventa con retención de bienes, el objeto o equipo solicitado a la empresa DOCUMENTOS DIGITALES DE PANAMÁ S.A., es una prensa o impresora digital descrita como DOCUCOLOR 5000 AP, con número de serie W99179676, la cual cumpliría con el standard requerido por la empresa.

Ahora bien, el Tribunal Ad-quem al emitir sus consideraciones respecto a estas pruebas, reconoció su validez para acreditar la celebración y existencia del contrato de compraventa con retención de dominio, ante el reconocimiento en su contenido y firma, y que por otro lado, ninguna de las partes intervinientes alegó alguna irregularidad o causal de nulidad relativa o absoluta en relación con el contrato celebrado.

No obstante, de una lectura del pronunciamiento emitido por el sentenciador de segunda instancia, no observa esta Superioridad que se haya realizado una errónea valoración a los documentos en cuestión, toda vez que reconoció la fuerza probatoria de los mismos. Aunado a ello, al referirse a las cláusulas contractuales, resaltó las obligaciones que le correspondían a la parte demandante y compradora en el proceso, respecto a las sumas a las que estaba obligado a pagar, ello conforme la pretensión en el proceso, que no es otra, que la resolución

del contrato de compraventa con retención de dominio, y que de haberlas cumplido, estaría en posición de reclamar el pago en concepto de indemnización en concepto de daños y perjuicios.

Respecto a lo pretendido, es decir la resolución de contrato, existen diversos fallos emitidos por esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, Así pues, tenemos consta el de fecha 17 de febrero de 1967, el cual expresó lo siguiente:

"Los demandantes sólo podían exigir al demandado el cumplimiento de la obligación demostrando ellos que habían cumplido la obligación que les incumbía; y que habiéndola cumplido plenamente el demandado había incumplido la suya, algo que en el presente litigio no se ha probado. Además, para que pueda prosperar la acción resolutoria que concede el artículo 1009 del C. Civil es requisito esencial que haya habido verdadero, y propio incumplimiento. (20 años de jurisprudencia, pág. 254, punto 540)

En ese mismo orden, tenemos la resolución de fecha veintiuno (21) de junio de 1996, cuyo extracto es del tenor siguiente:

"Con anterioridad ha sostenido la Corte que el derecho para solicitar la resolución de un contrato acompañado con el de exigir la indemnización por daños y perjuicios descansa en dos supuestos básicos. El primero consiste en la naturaleza jurídica de la relación contractual, porque debe concernir a obligaciones que le impongan a las partes cargas recíprocas y correlativas, es decir, más o menos equivalentes, en donde cada una de ellas tiene frente a la otra un derecho de crédito y un deber de prestación; elementos que determinan su naturaleza sinalagmática. El segundo elemento cuya presencia es requerida consiste y hay que ubicarlo en la omisión en que haya incurrido la parte contra la cual se reclama el incumplimiento de las obligaciones contractuales. Ahora bien, ante el hecho cierto e irrefutable de que no existe en la legislación mercantil ninguna disposición legal exactamente equivalente al artículo 1009 del Código Civil, por mandato de los artículos 5 y 194 del Código de Comercio, la materia relativa a la facultad de resolver las obligaciones de contenido mercantil con indemnización de daños y perjuicios se tiene que ventilar a la luz de lo dispuesto por el artículo 1009 del Código Civil.

En el caso subjujice, cabe hacerse la pregunta tocante a si la obligación contractual existente entre las partes es de aquellas que entran en la categoría en donde los contratantes se obligan recíprocamente, a los efectos de determinar si estamos o no en presencia de una obligación bilateral y sinalagmática. La respuesta es clara, el contrato celebrado ente PROINVEST, S. A. y CHINA UNITED TRADING CORP., S. A., no importa si se trata de una compra venta o de un mandato, es un contrato que le impone obligaciones a ambas partes y como esas obligaciones son más o menos equilibradas para ambos contratantes hay que aceptar que cae dentro del rango de las obligaciones a que se refiere el artículo 1009 del Código Civil. Por lo tanto no es cierto que la aplicación de esa disposición hecha por el Tribunal Superior, en este caso, se pueda calificar de indebida o considerarse como violada la norma tal como pretende el recurrente. La Sala llama la atención en el sentido de que, en caso de que se accediera a lo pedido por el recurrente y se casase por este motivo la sentencia censurada, se estaría cayendo en una abierta contradicción jurídica, pues quien solicitó la resolución del contrato con la correspondiente indemnización de daños y perjuicios ha sido precisamente la parte que ahora exige el repudio de la aplicación de la única norma que en el ordenamiento jurídico faculta a los tribunales

para resolver los contratos que una de las partes ha incumplido mediando el pago de las indemnizaciones solicitadas en base a lo que doctrinalmente se denomina y se conoce como la condición resolutoria tácita, consagrada en nuestro derecho por el artículo 1009 del Código Civil. PROINVEST, S. A. RECURRE EN CASACIÓN EN EL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE A CHINA UNITED TRADING CORP., S. A. MAGISTRADO PONENTE: ELIGIO A. SALAS. PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE JUNIO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS (1996).

En esta línea de pensamiento, de una revisión de la carta compromiso de fecha 30 de abril de 2009 y el contrato de compraventa con retención de dominio, es evidente que el bien mueble objeto de contratación es una prensa digital DOCUCOLOR 5000AP, distinguido con el número de serie W99179676, cuyos datos coinciden con lo expuesto en el informe pericial del perito NORIEL HURTADO VILLARREAL, visible a fojas 568 a 602 del expediente, lo cual a todas luces acredita que se trataba del mismo equipo solicitado en el contrato de compraventa con retención de bienes y que en prueba de campo realizada, en asocio con el perito de INTERNATIONAL BUSINESS DEVELOPMENT GROUP S.A., (IBDG), el Ingeniero RODRIGO GORDÓN, se determinó y comprobó que se trataba del equipo objeto de la contratación suscrita, el cual como se ha señalado con anterioridad, la demandante recibió a satisfacción por la sociedad compradora.

Así las cosas, no estima esta Judicatura que se haya producido una errónea valoración de los documentos visibles de fojas 23 a 30 del infolio.

En otro orden de ideas, pero también señalado con error de valoración, se refirió a las pruebas documentales consistentes en el contrato de servicio de impresión digital suscrito con PHARMA CONSULTING GROUP S.A., y LABORATORIOS BIOPAS S.A., el cual es posible observar en fojas 735 a 737 del infolio, a lo cual tenemos que indicar que a lo largo de la resolución objeto de análisis por esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, no se observa que el sentenciador Ad-quem, hiciera referencia a la citada prueba, por lo tanto, no corresponde al concepto alegado, es decir, el error de derecho en cuanto en la apreciación de la prueba, el cual requiere que el elemento probatorio haya sido apreciado en la sentencia recurrida, por tanto, no se configura el concepto del recurso.

En conclusión y en conformidad con las consideraciones expuestas por esta Superioridad, y al no haberse configurado el concepto de la denominada causal probatoria (error de derecho) en los cargos que le sirvieron de fundamento, ni la infracción de las normas alegadas, lo que procede es desestimarlos, y en consecuencia, no casar la sentencia sometida a nuestra consideración.

En mérito de lo antes expuesto, la SALA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia de fecha 18 de noviembre de 2014, proferida por el PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, la cual confirma la decisión N°55 de 23 de julio de 2012, emitida por el Juzgado Sexto de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo Civil, en el proceso ordinario propuesto por INTERNATIONAL BUSINESS DEVELOPMENT GROUP S.A., contra DOCUMENTOS DIGITALES DE PANAMÁ S.A.

La imperativa condena en costas del recurso se fijan en la suma de doscientos balboas con 00/100 (B/. 200.00).

Notifíquese,

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria).

HUGO CUELLAR E HIJOS S. A., Y HUGO MARCELO CUELLAR MONDRAGON RECURREN EN CASACIÓN EN LA EXCEPCIÓN DE PAGO PROMOVIDA POR LOS RECURRENTES DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO INCOADO POR MULTIBANK INC., CONTRA RICARDO CUELLAR MONDRAGON Y LOS RECURRENTES. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, NUEVE (9) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Primera de lo Civil
Ponente: Hernán A. De León Batista
Fecha: 09 de Septiembre de 2016
Materia: Civil
Casación
Expediente: 307-14

VISTOS:

El Licenciado JORGE FRANCISCO ORCASITA NG, en su condición de apoderado judicial de HUGO CUELLAR E HIJOS y HUGO MARCELO CUELLAR MONDRAGÓN, promovió formal recurso de casación en el fondo contra la Resolución de fecha 12 de mayo de 2014, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, la cual confirma el contenido de la sentencia N° 27 de 5 de julio de 2013, dictada dentro del cuadernillo de excepción de pago que accede al proceso Ejecutivo Hipotecario que en su contra interpuso MULTIBANK INC.

En dicho orden, y una vez ingresado a esta Superioridad, previo cumplimiento de la fase de alegaciones de admisibilidad, la Sala ordenó la corrección del recurso de casación, advirtiendo los defectos de que adolecía el libelo. Superada esta etapa, se procedió a su revisión la cual fue hallada conforme admitiéndose el medio de impugnación presentado a través de resolución de fecha 27 de julio de 2015, lo cual se aprecia en foja 128 y reverso del expediente.

Cumplida esta fase, corresponde a esta Corporación de Justicia conocer el contenido del medio impugnativo, el cual se fundamentó en la causal de fondo denominada error de derecho en la apreciación de la prueba, la cual se apoya en dos motivos, los cuales nos permitimos reproducir seguidamente:

“PRIMERO: El Tribunal de Segunda Instancia en la Sentencia que desató la alzada valoró erradamente las pruebas documentales visibles a fojas 5 a la 39 del cuaderno de excepción, ya que dicho Tribunal omitió darles el valor de la plena prueba, puesto que, éstas nos fueron redarguidas de falsas oportunamente, obran en el expediente y fueron emitidas por la propia parte demandante y de las mismas se

desprenden que al ejecutado no se le reconoce la suma de \$200.000.00 que fuera pagada y se le está ejecutando por una obligación que no está en mora.

SEGUNDO: El Tribunal de alzada, en la Sentencia impugnada, valoró erradamente la prueba documental (fojas 5 a la 39) ya que con la suma señalada como saldo insoluto de la obligación por parte de MULTIBANK INC. no se compadece con la realidad financiera de los abonos efectivamente realizados por el deudor en dinero. Con lo cual, se afectó lo medular del fallo cuestionado." (fs. 120-121)

Como normas infringidas por el Ad-quem, señaló como normas infringidas los artículos 781, 856 numeral 3 y 858 del Código Judicial; artículo 1104 del Código Civil y el artículo 244 del Código de Comercio, a pesar que éste último, no refiere valoración probatoria.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Luego de haber expuesto los cargos que sustentan el recurso de casación en el fondo, y las normas que se estiman infringidas, tenemos que la causal de error de derecho en la apreciación de la prueba se configura siempre y cuando el sentenciador Ad-quem en la resolución recurrida haya examinado, analizado el medio de prueba aducido, no obstante, no le atribuye el valor probatorio que la ley le confiere, otorgándole una valoración distinta a lo establecido en el código de procedimiento.

Aclarado lo anterior, y en atención a los motivos que soportan el recurso extraordinario de casación, observa la Sala que el letrado en ambos cargos resalta la errada valoración por el juzgador Ad-quem de las pruebas existentes en fojas 5 a 39 dentro del cuadernillo de contenido de la excepción de pago y el cual accede al recurso de casación en el fondo, y que fuese alegada a favor de HUGO MARCELO CUELLAR MONDRAGON y HUGO CUELLAR E HIJOS S.A.

Sin embargo, luego de una atenta lectura de la resolución recurrida se percata esta Superioridad que el sentenciador de segunda instancia, realizó una adecuada valoración del caudal probatorio aducido por el recurrente y conforme con las reglas de la sana crítica, el cual consiste en pruebas documentales, con el fin de acreditar el abono (pago parcial) de la obligación reclamada.

Lo anterior, queda evidenciado cuando en folio 81 del cuadernillo contenido de la excepción de pago objeto del recurso extraordinario que nos ocupa, el juzgador Ad-quem, indicó lo siguiente:

"De otro lado, estima esta Superioridad, que contrario a lo indicado por el Juez de origen en la sentencia apelada, aún cuando las pruebas que fueran aportadas por los excepcionantes adquieren pleno valor probatorio, a tenor de lo preceptuado en el artículo 861 del Código Judicial, habida cuenta de que no fueron negadas oportunamente por MULTIBANK INC., lo cierto es que de tales pruebas no se demuestra la cancelación total de la obligación demandada por dicha institución Bancaria."

Atendiendo a lo señalado por el Juzgador de segunda instancia, queda claro para esta Corporación de Justicia que las pruebas que alega el casacionista sí fueron objeto de una acertada valoración, sin embargo, no lograron enervar la pretensión en el proceso Ejecutivo Hipotecario, como es el propósito de la excepción alegada, es decir, acreditar el pago de la obligación que se reclama.

Y es que, en el primer motivo, señaló el casacionista la errada valoración de las pruebas documentales, visibles en fojas 5 a 39 del infolio, al no haber sido redarguidas de falsas oportunamente, las cuales demuestran el pago por el orden de los DOSCIENTOS MIL BALBOAS CON 00/100 (B/.200,000,00) a la obligación existente entre las partes.

En ese orden de ideas, y a pesar que no hubo objeciones a las pruebas en la fase o término de traslado de la excepción de pago, lo cual le confiere validez, dicha omisión por el ejecutante no incide en el pronunciamiento objeto de censura, toda vez que, al igual que lo indicó el juzgador Ad-quem, tratándose de procesos hipotecarios sólo es viable alegar dos (2) medios exceptivos, el pago y la prescripción, ya que para ambos casos al declararse probada, se produciría la extinción de la obligación.

Con relación a las pruebas documentales, verifica la Sala que las mismas son válidas, conforme lo dispuesto en el artículo 857 numeral 1 del Código Judicial, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 861 de la misma excerta legal, sin embargo, tal y como fuese señalado por el sentenciador de segunda instancia, no logran acreditar el pago de la obligación. Así pues, las pruebas constantes a foja 5 a 19 del infolio corresponden a comprobantes de pago (abono a préstamos) a favor de MULTIBANK, los cuales reflejan elevados pagos a favor de la entidad crediticia, y a nombre de un mismo cliente HUGO CUELLAR E HIJOS S.A., no obstante, tales pagos están dirigidos a diferentes números de préstamos, lo cual no genera certeza en el sentenciador para determinar que obligación se trataba.

En la misma línea de pensamiento, se encuentran los comprobantes de depósito a cuenta a favor de MULTIBANK, un cheque de gerencia N°101008963 de fecha 31 de agosto de 2009, procedente de SCOTIABANK por la suma de OCHENTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS SESENTA BALBOAS CON 00/100 (B/.86,960.00) a favor de MULTIBANK y estados de cuenta de la misma sociedad en cuestión, los cuales detallan el pago a préstamos, sin distinguir a quién se dirigían dichos depósitos, y a su vez demostrar con claridad que el saldo de la obligación fue cancelado.

Así las cosas, las pruebas no se compadecen al medio exceptivo que fuese alegado por el recurrente, y conforme ello, acreditar el pago de la obligación. En consecuencia, al no configurarse el motivo, corresponde desestimarlos.

En relación al segundo motivo, en el cual se cuestiona la errada valoración de las pruebas documentales, existentes en fojas 5 a 39 del cuadernillo contentivo de la excepción de pago, en virtud de que de ellas se desprende que el saldo insoluto que fuese presentado por la entidad bancaria ejecutante como cuantía en el proceso, no es la que corresponde.

Al respecto, es menester señalar que la resolución de segunda instancia, sí le confirió el valor de plena prueba al caudal consistente en documentos, y que fueron aducidas por el ejecutado al proponer la excepción de pago, al tenor de lo preceptuado en el artículo 861 del Código Judicial. Sin embargo, a pesar de ello, dicho medio probatorio no resultó categórico para demostrar el pago total de la obligación objeto del proceso ejecutivo hipotecario, requerimiento del medio exceptivo alegado.

Y es que, no debemos olvidar que en materia de procesos ejecutivos hipotecarios, y conforme lo dispuesto en el artículo 1744 del Código Judicial, normativa que sirvió de apoyo para el juzgador Ad-quem, es

claro entonces que sólo resulta viable la interposición de dos excepciones a saber, el pago y prescripción, cuando el proceso ejecutivo hipotecario propuesto es con renuncia de trámites.

En ese orden de ideas, el sentenciador, sí valoró la prueba plenamente, no obstante, en atención a la excepción alegada (excepción de pago) se entiende que debe tratarse del pago total de la obligación y no un pago parcial, como fue promovido.

Para corroborar lo anterior, citó el contenido de un fallo proferido por la Sala Primera de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia con relación al tema, en el cual se dejó plasmado la limitación que contempla esta normativa para proponer excepciones en cuanto a este tipo de procesos de ejecución, y que tratándose de excepción de pago, la misma debe ser total, utilizando como fundamento los artículos 1044, 1575 y 1602 del Código Civil, los cuales permiten al acreedor por medio de este proceso, satisfacer prontamente el pago de su acreencia en el proceso que instaura. En vista de lo anterior, no encuentra la Sala que se configure el cargo que alega.

Así las cosas, al no asistirle razón al casacionista, tal como se ha plasmado en párrafos que anteceden, y no producirse la violación de las disposiciones legales que señaló como infringidas, lo que procede es no casar la sentencia recurrida.

En mérito de lo antes expuesto, la SALA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la resolución de fecha 12 de mayo de 2014, proferida por el PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL, la cual confirma la Sentencia N° 27 de 5 de julio de 2013, dictada por el Juzgado Séptimo de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo Civil, en el cuadernillo contentivo de la excepción de pago propuesta por HUGO CUELLAR E HIJOS S.A., y HUGO MARCELO CUELLAR MONDRAGON, dentro del proceso Ejecutivo Hipotecario instaurado por MULTIBANK INC..

La imperativa condena en costas se fija en la suma de doscientos balboas con 00/100 (B/. 200.00).

Notifíquese,

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria).

Conflicto de competencia

CONFLICTO DE COMPETENCIA SUSCITADO ENTRE EL JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL DE FAMILIA DEL DISTRITO DE DAVID Y EL JUZGADO DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUI, DENTRO DEL PROCESO DE PENSIÓN ALIMENTICIA PROMOVIDO POR DIANA MARIA GONZALEZ EN NOMBRE DEL MENOR DANIEL JHAZEEL SALDAÑA LARA A FAVOR DE EDITH MARIA QUIROZ GONZALEZ EN REPRESENTACIÓN DE ASHLEY LARA BEITIA. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, TREINTA (30) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:

Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala: Primera de lo Civil
Ponente: Hernán A. De León Batista
Fecha: 30 de Agosto de 2016
Materia: Civil
Conflicto de competencia
Expediente: 114-16

VISTOS:

El Juzgado de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Chiriquí, ha remitido a esta Corporación el conflicto de jurisdicción suscitado entre éste y el Juzgado Primero Municipal de Familia del Tercer Distrito Judicial en relación con el proceso voluntario de alimentos promovido por DIANA MARIA GONZÁLEZ SANCHEZ en nombre y representación de su menor hijo DANIEL JHAZEEL SALDAÑA GONZALEZ a favor de EDITH MARIA QUIROZ GONZALEZ quien representa a los menores ASLHEY YARITZEL LARA BEITIA y DANIEL JHAZEEL SALDAÑA LARA.

La Sala se permite dirimir el presente conflicto de conformidad con lo establecido en el artículo 92, numeral 3 del Código Judicial.

Los antecedentes muestran que mediante el Auto N°62 de 3 de febrero de 2016, el Juzgado Primero Municipal de Familia del Distrito de David se abstuvo de conocer del proceso enunciado, declinando la competencia en el Juzgado Segundo de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Chiriquí. En virtud de lo cual esa autoridad lo ha remitido a la Corte con fundamento en los artículos 746 del Código de la Familia y 92 del Código Judicial.

Observa la Sala que el Juzgado Primero Municipal de Familia del Distrito de David decidió inhibirse de continuar el conocimiento del proceso de alimentos por las siguientes consideraciones:

".....

Ahora bien, considera este tribunal que, pesar(sic) de haber sido admitida la causa, no somos competentes para seguir conociendo del mismo.

En primer lugar, la Ley 42 de 7 de agosto de 2012 otorga a los tribunales de Niñez y Adolescencia la competencia para también conocer de los procesos de alimentos, mientras no se creen los Juzgados Municipales de Niñez y Adolescencia (artículo 37 de la Ley).

En segundo lugar, quienes son los progenitores del beneficiario de la pensión alimenticia que se pretende instaurar, en la actualidad son menores de edad, contando con 15 y 14 años, respectivamente y siendo ello así, sobre ellos se aplica el contenido de las distintas disposiciones que se encuentra reguladas en el Código de la Familia, especialmente aquellas que hablan sobre la representación de los padres sobre los hijos menores de edad. En este caso, nótese que la señora DIANA GONZALEZ interpone la demanda en representación de su hijo DANIEL SALDAÑA GONZALEZ y en contra de EDITH MARIA QUIROZ GONZALEZ, quien representa a su hija ASLHEY YARITZEL LARA BEITIA, sin embargo, no se ha ventilado ninguna situación que permita concluir que deba someterse el proceso a los rigores del procedimiento ordinario de alimentos. Si fijamos nuestra mirada en la Ley General de Pensiones Alimenticias, notaremos en el artículo(sic) 13 y 15 es

claro al especificar las razones por las cuales una persona es excluida de dar pensión alimenticia, sin que se haya determinado que la minoría de edad sea una de esas causas.

La ley permite que los familiares ascendientes puedan ser llamados a otorgar una contribución al beneficiario, como sería el caso de la señora GONZALEZ SANCHEZ, pero nos encontramos con una situación especial, dentro del cual el que ha de ser el obligado a dar los alimentos en la actualidad depende de su progenitora y considera este tribunal que en el caso en que el obligado y quien mantiene la custodia del beneficiario, son menores de edad, continuar con el trámite del proceso se estaría usurpando la competencia que tiene el Juzgado de Niñez y Adolescencia para ventilar las causas en el que se encuentren involucrados menores de edad.

De esta manera, estimamos que lo que corresponde es inhibirnos de conocer el presente proceso y declinar la competencia al Juzgado de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Chiriquí, para que sigan con la tramitación del expediente, basados en los artículos 37, numeral 2, tercer párrafo y de conformidad con el artículo 754 numeral 6 del Código de Familia." (11-13)

Por su parte, el Juzgado de Niñez y Adolescencia, decide el reenvío del proceso a esta Sala, debido a que:

".....

Una vez establecido sobre quién ha de ser considerado responsable de cumplir con una cuota alimentaria, tenemos que como se ha expresado en párrafos superiores, en materia de familia los menores de edad, son representados por sus progenitores asumiendo el deber-cuidado sobre bienes como la administración de los mismos, es por ello, que la señora DIANA MARIA GONZALEZ SANCHEZ bajo ese sentido de responsabilidad y en base al principio de la autonomía de la voluntad de las partes, interpuso el proceso en representación de su hijo y en contra de la señora EDITH MARIA QUIROZ GONZALEZ quien sería la responsable en administrar los bienes en favor de su hija y en consecuencia de su nieto, toda vez que en los procesos de alimentos con la Ley 42 de 2012 en vigencia aún prevalece el principio de la prevención y no privativa como ha expresado la respetada juez municipal.

....." (fs. 16-22)

Es preciso aclarar que el Código Judicial en su artículo 238 define lo que debe entenderse por competencia preventiva, y es precisamente en los procesos de alimentos a manera de excepción que la ley permite a las partes solicitar el traslado de un expediente por razón del cambio de domicilio, cosa que no es lo que sobresale en el presente caso.

Además, tomando en cuenta lo dispuesto en el artículo 37 de la Ley 42 de 2012 de Pensión Alimenticia, mencionado por la Juez Municipal de Familia y que es del tenor siguiente:

"Artículo 37. Competencia. Son competentes para conocer a prevención de los procesos de alimentos en primera instancia:

1. Los jueces municipales de familia.

2. Los jueces municipales de niñez y adolescencia.

3. Los corregidores.

Los jueces seccionales de familia y los jueces de niñez y adolescencia conocerán de las pensiones alimenticias provisionales, en los procesos de filiación mientras dure el proceso.

Donde no existan jueces municipales de familia o municipales de niñez y adolescencia conocerán de los procesos de alimentos y de pensiones alimenticias prenatales, en primera instancia, los jueces municipales de la jurisdicción ordinaria y los corregidores.

Mientras no se creen los juzgados municipales de niñez y adolescencia, seguirán conociendo a prevención con las otras autoridades, de los procesos de pensiones alimenticias, en primera instancia, los juzgados de niñez y adolescencia a nivel circuital.”

De lo dispuesto en la norma sobresale que en los procesos de alimentos prevalece el principio de la prevención y no cabe dudas sobre ello, sobre todo cuando la norma es prístina en advertirlo.

Es por lo anterior que como quiera que el Juzgado Primero Municipal de Familia del Distrito de David fue el primero en aprehender el conocimiento en la presente encuesta, estimamos es quien tiene competencia y jurisdicción para pronunciarse del mismo hasta su culminación.

En ese sentido la jurisprudencia de la Sala ha sido constante, pues en varias ocasiones ha dejado bien clara esta posición, ya que tomando como base a los principios procesales de economía procesal y sin perder de vista la suprema importancia del interés superior del menor, es que se han establecido esas disposiciones que no dejan lugar a dudas sobre la competencia o jurisdicción del juzgador para decidir los procesos que son de su conocimiento.

En este sentido no podemos obviar el pronunciamiento que respecto a este mismo tema ha hecho nuestra máxima corporación de justicia, cuando entre otras cosas se expresó:

“Según se aprecia en la presente causa, mediante resolución de 26 de abril de 2002 (fj.88), la Juez Segunda de Niñez y Adolescencia del Primer Circuito Judicial de Panamá, se inhibió oficiosamente de seguir conociendo del proceso de pensión alimenticia incoado por Ilvia del Carmen Alvarado de Polanco a favor de Israel Alfredo, y en contra de Israel Polanco; dentro del cual, mediante Resolución de 4 de septiembre de 1992, emitida por el Tribunal de Menores, se fijó pensión alimenticia de B/.100.00 mensuales que debería pagar el señor Israel Polanco Espinosa a favor de sus hijos Israel y Diego Polanco Alvarado. Al inhibirse, declinó su conocimiento en el Juzgado Municipal de Familia del Primer Distrito Judicial, en turno, fundamentándose en que el señor Israel Polanco mediante escrito de 20 de diciembre de 2001 solicitó la eliminación de la pensión de alimentos a favor de su hijo Israel Polanco Alvarado por haber llegado a la mayoría de edad el 30 de abril de 2001, y el cual se encuentra trabajando permanentemente en la empresa Graphix, y como esta Juzgadora sólo tiene competencia en relación a los niños y niñas, y adolescentes, en este caso lo concerniente al adolescente Diego Polanco, no así del joven Israel Polanco por ser este mayor de edad, por lo que corresponde inhibirnos de continuar conociendo en cuanto a los alimentos del joven Israel Polanco Alvarado y remitir copias debidamente autenticadas al Juzgado Municipal de Familia en turno.

En el presente caso debe dirimirse un conflicto de competencia suscitado en un proceso de alimentos, del cual conocen a prevención los jueces municipales civiles, los jueces municipales de familia, los jueces

seccionales de menores y las autoridades de policía, de acuerdo a lo establecido en el numeral 4 del artículo 751; numeral 9 del artículo 754 y 836 del Código de Familia.

El artículo 238 del Código Judicial, explica que en la competencia preventiva, aquél tribunal que primero aprehende el conocimiento de un proceso, impide a los demás competentes conocer del mismo.

La Sala debe establecer que una vez que el Juez de Niñez y Adolescencia aprehende preventivamente el conocimiento de un proceso de alimento a favor de un menor de edad, mantiene la competencia, aún cuando el alimentista llegue a la mayoría de edad, siempre que éste se lo confirme o reitere y compruebe que se encuentra comprendido en alguno de los casos contemplados en el numeral 3 del artículo 377 o en el artículo 348 del Código de la Familia." (ver fallo de 8 de agosto de 2002. ILVIA DEL CARMEN ALVARADO DE POLANCO, en contra de ISRAEL POLANCO, y a favor de los entonces menores, ISRAEL ALFREDO Y DIEGO ANTONIO POLANCO ALVARADO.)

El Juzgado Primero Municipal de Familia del Tercer Distrito Judicial, no puede, oficiosamente, declinar la competencia ante el Juzgado de Niñez y Adolescencia de la Provincia de Chiriquí en virtud que la ostenta a prevención por mandato legal. La única excepción a la anterior limitación la contempla el mismo artículo 238 del Código Judicial en su inciso final, cuando permite que a solicitud del alimentista que hubiere cambiado de residencia, pueda el tribunal que primero conoció del proceso declinarlo ante el juez que ejerce la jurisdicción en el lugar del nuevo domicilio.

Esta Sala debe aclarar que los Jueces Municipales de Familia tienen competencia para conocer a prevención los procesos de alimentos, en virtud de lo establecido en el numeral 4 del artículo 751 del Código de la Familia, cuyo tenor literal es el siguiente:

"Artículo 751. A los Jueces Municipales de Familia les corresponde conocer y decidir en primera instancia

...

...

4. Procesos de alimentos, a prevención de las autoridades de Policía y los juzgados municipales de niñez y adolescencia.

...." (negrillas de la Sala)

Visto lo anterior, queda claro que corresponde al Juzgado Primero Municipal de Familia del Tercer Distrito Judicial seguir conociendo del proceso de pensión alimenticia propuesto a favor EDITH MARIA QUIROZ GONZÁLEZ quien representa a los menores ASLHEY YARITZEL LARA BEITIA y DANIEL JHAZEEL SALDAÑA LARA.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, FIJA en el Juzgado Primero Municipal de Familia del Tercer Distrito Judicial la jurisdicción competente para conocer; y le ORDENA que siga conociendo del proceso voluntario de alimentos instaurado por la señora DIANA MARIA GONZÁLEZ SANCHEZ en representación de su menor hijo DANIEL JHAZEEL SALDAÑA GONZÁLEZ a favor de EDITH MARIA QUIROZ GONZÁLEZ quien representa a los menores ASLHEY YARITZEL LARA BEITIA y DANIEL JHAZEEL SALDAÑA LARA.

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria).

Recurso de hecho

RECURSO DE HECHO PRESENTADO POR LA FIRMA DE ABOGADOS CEBALLOS Y CEBALLOS, APODERADA JUDICIAL DE LOS SEÑORES RAMON AURELIO GUTIERREZ SOSA, RAQUEL GUTIERREZ SOSA Y EDUARDO GUTIERREZ SOSA (TERCEROS INTERESADOS), CONTRA LA RESOLUCION FECHADA 19 DE FEBRERO DE 2016, PROFERIDA POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMA, DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE MAYOR CUANTÍA INTERPUUESTO POR JEAN GREEN INVESTMENT CORP. CONTRA INTEROCEAN FINANCE CORPPONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. . PANAMÁ, NUEVE (9) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	09 de Septiembre de 2016
Materia:	Civil
	Recurso de hecho
Expediente:	84-16

VISTOS:

La firma forense CEBALLOS y CEBALLOS, en su condición de apoderada judicial de RAMON AURELIO GUTIERREZ SOSA, RAQUEL GUTIERREZ SOSA y EDUARDO GUTIERREZ SOSA, interpuso Recurso de Hecho contra la resolución de 19 de enero de 2016, dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante la cual se negó el término para formalizar el recurso de casación anunciado contra la Sentencia de 23 de diciembre de 2015.

Repartido el negocio, se concedió el plazo de tres (3) días a las partes para que presentaran sus respectivos alegatos, oportunidad que fue aprovechada por ambas. Precluida ésta, debe la Sala decidir el medio de impugnación presentado, tomando en consideración los presupuestos que exige el artículo 1156 del Código Judicial, y partiendo de la base que al formalizar el recurso de hecho, el recurrente manifestó que el Tribunal no expidió las copias solicitadas en el término previsto en el artículo 1152 lex cit., normas que tienen el siguiente tenor:

Artículo 1152. La parte que intente interponer el Recurso de Hecho pedirá al Juez que negó la apelación o la concesión del Recurso de Casación, antes de vencerse los dos días siguientes al día en que se notificó o se tuvo por notificada la negativa, copia de la resolución, su notificación, si la hay, la apelación, su negativa y las demás piezas que estime convenientes.

Las copias se expedirán forzosamente, debidamente certificadas por el secretario del Juez, y no causarán derecho alguno.

En caso de que el Juez no expida las copias en el término de seis días, el recurrente podrá concurrir ante el superior presentando copia del memorial en que las solicitó con nota de su presentación.

Artículo 1156. Para admitir un Recurso de Hecho se necesita que la respectiva resolución sea recurrible, que el recurso se haya interpuesto oportunamente y lo haya negado expresa o tácitamente el Juez, que la copia se pida y retire en los términos señalados y se ocurra con ella ante el superior en la debida oportunidad.

La primera norma reproducida, esencialmente señala cuándo puede proponerse un recurso de hecho, indicando el momento procesal (dentro de los 2 días siguientes a la notificación de la decisión negando), la obligatoriedad de expedir las copias debidamente certificadas, y la potestad de la persona de concurrir al superior jerárquico del juzgador que no puso a disposición las copias oportunamente, con el comprobante de que las solicitó.

A su vez, la segunda, establece los requisitos necesarios para admitir el aludido medio de impugnación, entre los que se encuentra que el recurso (apelación o casación) haya sido interpuesto a tiempo, que las copias de que trata el artículo 1152, fueran solicitadas y retiradas dentro del término de dos días, etc.

Ahora bien, en vista que en el caso que nos ocupa, la recurrente aseveró que las copias no le fueron expedidas en el plazo correspondiente, esta Corporación procedió a solicitar la remisión del expediente que contiene el proceso principal, y llevar a cabo el cómputo del término de que trata el último párrafo del artículo 1152, dando como resultado que se observara que la resolución de 19 de enero de 2016, contra la cual se formalizó el recurso de hecho, fue notificada a través de edicto fijado el 20 de enero de 2016 (fs.627), quedando ejecutoriada el 29 de enero del año en curso; sin embargo, advierte la Sala que la petición de copias para recurrir de hecho, fue presentada el día 8 de marzo de 2016 y corregida al día siguiente (cfr. fs. 639-642), es decir, transcurrido más de un mes desde que venció el término de ejecutoria.

De igual forma, se percata esta Corporación que contra la referida resolución de 19 de enero de 2016, la firma forense CEBALLOS Y CEBALLOS, también presentó recurso de reconsideración (fs.628-631), el cual fue negado por el Primer Tribunal Superior mediante decisión del 26 de febrero de 2016 (fs.635-637), notificada por edicto fijado el 29 de febrero del mismo año, quedando ejecutoriada el 9 de marzo, fecha en que la aludida apoderada corrigió su solicitud de copias para recurrir de hecho (fs.641-642).

Reseñadas las constancias del expediente, luego de confrontarlas con la normativa aplicable, concluye la Sala que el recurso de hecho presentado por la representación judicial de los señores RAMON AURELIO GUTIERREZ SOSA, RAQUEL GUTIERREZ SOSA y EDUARDO GUTIERREZ SOSA, es extemporáneo, toda vez que la petición de las copias debió efectuarse en el término de 2 días contemplado en el artículo 1152 lex cit., o sea, desde que se notificó la resolución de 19 de enero de 2016, que negó la concesión del plazo para formalizar el recurso extraordinario de casación, y no en el término de ejecutoria de la resolución que negó la reconsideración.

Y es que, si bien no puede soslayarse que la firma forense CEBALLOS Y CEBALLOS, interpuso recurso de reconsideración contra la negativa de conceder el término para formalizar el recurso extraordinario de casación, lo cierto es que el tenor del artículo 1178 ibídem, es claro al preceptuar que la resolución que

impide el trámite del recurso de casación, es susceptible de impugnación a través del recurso de hecho. Veamos.

Artículo 1178. Contra la resolución que niegue la concesión del recurso o que niegue el término de formalización o que de otra manera ordene la devolución del expediente al juzgado de origen, la parte interesada puede recurrir de hecho a la Corte Suprema. ...

Atendiendo al tenor de la disposición transcrita, esta Corporación se ve compelida a no admitir el recurso de hecho ensayado, toda vez que el momento procesalmente oportuno para pedir la expedición de las copias para recurrir de hecho, precluyó sin que la parte interesada formulara su solicitud.

Siendo así, dado que uno de los requisitos de admisión de los recursos de hecho, es que las copias sean pedidas y retiradas en tiempo, lo que incide en la fecha de presentación ante la Secretaría de la Sala Civil, y, en vista que evidentemente el promovido incumple algunos de los presupuestos indispensables, se procede conforme a derecho.

En consecuencia, la CORTE SUPREMA, SALA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO ADMITE el recurso de hecho presentado por la firma forense CEBALLOS Y CEBALLOS, apoderada judicial de RAMON AURELIO GUTIERREZ SOSA, RAQUEL GUTIERREZ SOSA y EDUARDO GUTIERREZ SOSA, contra la resolución de 19 de enero de 2016, dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

Las obligantes costas se fijan en la suma de CIENTO BALBOAS (B/.100.00).

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria).

RESOLUCIONES

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

SEPTIEMBRE DE 2016

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Casación penal	263
RECURSOS DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A CARLOS EDUARDO SALAZAR POR EL DELITO DE HURTO CON ABUSO DE CONFIANZA, EN PERJUICIO DE LA SOCIEDAD COLOSSEUM INVESTMENTS, S. A., CASA DEL HORNO S.A. Y DIVINO ENOTECA, S.A.. PONENTE JERONIMO MEJIA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	263
RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO, INTERPUESTO POR LA LICENCIADO YOLANDA MANZANE, DEFENSORA DE OFICIO, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A RODRIGO ANTONIO RIOS JURADO SINDICADO POR EL DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL EN PERJUICIO DE NORIEL LÓPEZ LÓPEZ (Q.E.P.D.). PONENTE JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	269
RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO JOSÉ SERFIDO QUINTERO PÉREZ POR DELITO RELACIONADO CON DROGAS. . PONENTE JERÓNIMO MEJÍA E.. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	273
RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA MAGÍSTER BEATRIZ HERRERA PEÑA, DEFENSORA DE OFICIO DEL SEÑOR FREDY EDILBERTO GONZÁLEZ GONZÁLEZ, SINDICADO POR EL DELITO DE HURTO CON ABUSO DE CONFIANZA, EN PERJUICIO DEL P.H. PLATINUM TOWER. PONENTE JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	280
RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ANEL ENRIQUE ICAZA FREKLENTON, SINDICADO POR DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO (ROBO), EN PERJUICIO DE LA SEÑORA YASURY ESPINO ORDÓÑEZ. PONENTE JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	284
RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A RAUL ALBERTO TORRES TEJADA, POR DELITO CONTRA EL PATRIMONIO EN PERJUICIO DE RAMSES SZOBOTKA. PONENTE JERONIMO MEJIA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	292
RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO PROMOVIDO POR LA FIRMA DIEZ, FONSECA & DÍAZ, EN REPRESENTACIÓN DE MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ, SINDICADA POR LOS DELITOS DE HURTO CON ABUSO DE CONFIANZA Y FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PRIVADOS. PONENTE LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	298
Penal - Negocios de primera instancia	306
Sumarias	306

DENUNCIA INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ DOMINGO FAJARDO GÓMEZ, CONTRA EL DIRECTOR NACIONAL DE FARMACIAS Y DROGAS DEL MINISTERIO DE SALUD, POR LA COMISIÓN DE DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. PONENTE JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, SIETE (7) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	306
Penal - Negocios de segunda instancia.....	308
Apelación de auto interlocutor	308
PROCESO SEGUIDO A MARIANO JUNIER CASTILLO DE SALAS POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO IMPERFECTO (TENTATIVA) EN PERJUICIO DE LA SEÑORA ARACELYS MAYTHE RAMOS. MURILLO. PONENTE JERÓNIMO E. MEJÍA E.PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	308
Auto de fianza	316
SOLICITUD DE FIANZA DE EXCARCELACIÓN PRESENTADA POR EL LICENCIADO EDWIN ALVAREZ CAMAÑO (CORPORACIÓN DE ABOGADOS ALVAREZ & ALVAREZ) A FAVOR DE EDILBERTO JESUS MORENO PITTI, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO), EN PERJUICIO DE AIRA ISABEL GUADALUPE GUERRA (Q.E.P.D.). PONENTE LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	316
SOLICITUD DE FIANZA DE EXCARCELACIÓN PRESENTADA POR EL LICENCIADO RODOLFO PINZON P., A FAVOR DE ALVARO LUIS SAMUDIO CONTRERAS, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO), EN PERJUICIO DE AIRA ISABEL GUADALUPE GUERRA. PONENTE LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	324
Sentencia absolutoria apelada.....	329
PROCESO SEGUIDO A ROLANDO SAMUDIO CANDANEDO Y OTROS POR EL DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL EN PERJUICIO DE AIRA ISABEL GUADALUPE GUERRA (Q.E.P.D.). PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	329
RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A RICHARD OSSYS VALDÉS GUERRA POR EL DELITO CONTRA LA VIDA HUMANA (HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA) Y CONTRA EL PATRIMONIO EN DETRIMENTO DE BERNARDO ABILIO PINTO MARTÍNEZ. PONENTE. JERÓNIMO MEJIA E. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	336
RECURSO DE APELACION DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A DANIEL ABREGO SANCHEZ (A) CHATO, NOEL ERNESTO GARCÍA SAMANIEGO GARCÍA Y ANTONIO VEGA GONZÁLEZ (A) ÑATO, POR DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL EN PERJUICIO DE YOBANI ALEXIS LEIRA RODRIGUEZ (Q.E.P.D.). PONENTE JERONIMO MEJIA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	343

PROCESO SEGUIDO A ELIECER VARGAS MORALES Y RIGOBERTO JOVANÉ POR DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO) EN PERJUICIO DE LEOCADIO RAMOS CORTES. PONENTE JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	349
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ALEJANDRO ANTONIO PEDROZA LASSO, SINDICADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, EN PERJUICIO DE RADAMES RAMOS MORENO. PONENTE JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	361
Sentencia condenatoria apelada	367
PROCESO SEGUIDO AL SEÑOR MIGUEL DE LA ROSA VERGARA FRÍAS, SINDICADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO, COMETIDO EN PERJUICIO DE MITZI MÉNDEZ DE DAGOSTINO (Q.E.P.D.) Y ALFONSO FOTI (Q.E.P.D.). PONENTE. JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	367
PROCESO SEGUIDO A LUIS ALBERTO LARRIVA NAVARRO POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO (CONSUMADO) EN PERJUICIO DE LUIS EDUARDO ZEBALLOS (Q.E.P.D.) PONENTE JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	372

CASACIÓN PENAL

RECURSOS DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A CARLOS EDUARDO SALAZAR POR EL DELITO DE HURTO CON ABUSO DE CONFIANZA, EN PERJUICIO DE LA SOCIEDAD COLOSSEUM INVESTMENTS, S. A., CASA DEL HORNO S.A. Y DIVINO ENOTECA, S.A.. PONENTE JERONIMO MEJIA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	20 de Septiembre de 2016
Materia:	Casación penal
Expediente:	475-14C

VISTOS:

Para resolver el fondo, conoce la Sala Segunda de lo Penal, del recurso de casación formalizado por el licenciado José Manuel Soto Torres contra la Sentencia de Segunda Instancia No. 028 de 12 marzo de 2014, proferida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, por la cual se CONFIRMA la Sentencia No. 104 de 24 de setpiembre de 2013, dictada por el Juzgado Primero de Circuito de lo Penal del Pirmer Circuito Judicial de Panamá, a través de la cual se declara penalmente responsable a Carlos Eduardo Salazar Cardona, y se le condena a la pena de cuarenta (40) meses de prisión, y a la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual período, una vez cumplida la pena principal, como autor del delito de hurto con abuso de confianza, resultante de relaciones recíprocas de empleo o de prestaciones de servicios, en perjuicio de la Sociedd COLOSSEUM INVESTMENTS, S.A.; CASA DEL HORNO S.A. Y DIVINO ENOTECA, S.A.

HISTORIA CONCISA DEL CASO

El 28 de agosto de 2012, el abogado de las sociedades anónimas COLOSSEUM INVESTMENTS, S.A; y DIVINO ENOTECA, S.A., presentó en el Centro de Recepción de Denuncias del Ministerio Público de Panamá, una querella por el delito de hurto en su modalidad agravada, contra el señor CARLOS EDUARDO SALAZAR CARDONA.

En lo medular, de la querella se señala que el señor Carlos Eduardo Salazar Cardona, valiéndose de su cargo de administrador de las sociedades querellantes sustrajo sumas de dinero y cobró reembolso inexistentes para su propio provecho.

Según los querellantes, Carlos Eduardo Salzar Cardona, cometió el delito utilizando facturas de combustibles con secuencias numéricas, con fechas de día domingo, correspondiente a la empresa Orlyn, S.A., conocida como la estación de combustible Accel, ubicada en Las Acacias, Corregimiento de Juan Díaz, mediante el reembolso doble de la misma factura o reembolsos a terceras personas.

Continua señalando que las anomalías fueron detalladas en el informe fechado doce (12) de julio de

año 2012, preparado por la firma de contadores públicos autorizados MANUEL OCHOA & ASSOCIATTS (ver foja 2 hasta la 12).

El día 10 de octubre de 2012, la Fiscalía Décima del Circuito de Panamá, aprehendió el conocimiento del sumario; y el 12 de noviembre de 2012, admitió la querrela presentada por las sociedades querellantes en su calidad de víctima; admitió las pruebas oficiosas y las promovidas con la querrela (fs. 42; 54-58).

Durante la instrucción del sumario, se presentó a rendir declaración jurada el señor Manuel Ochoa (fs. 139-140), en el acto se ratificó del Informe Confeccionado por él y aportó las pruebas documentales que lo sustentan. También acudió a rendir declaración jurada, el señor Rodrigo De Jesús Benitezd Posada (fs. 250-252).

La Fiscalía Décima mediante diligencia de 15 de febrero de 2013 dispuso tomarle declaración indagatoria al señor Carlos Eduardo Salazar Cardona (fs. 264-269). Diligencia que se llevó a cabo el día 21 de febrero del año 2013, en la que medularmente explicó cuáles eran sus funciones dentro de la empresa (fs. 273-280).

El día 21 de febrero de 2013, la Fiscalía Décima le aplicó a Carlos Eduardo Salazar Cardona, una medida cautelar consistente en la prohibición de abandonar el territorio nacional, sin autorización judicial (fs. 289-295).

Mediante Vista Fiscal No. 60 de 28 de febrero de 2013, la Fiscalía Décima de Circuito del Primer Circuito Judicial, solicitó Llamamiento a juicio contra Carlos Eduardo Salazar Cardona (fs. 316-323). La causa quedó adjudicada al Juzgado Primero de Circuito Penal, del Primer Circuito Judicial de Panamá. La audiencia preliminar contra Carlos Eduardo Salazar Cardona, sindicado por el delito contra el patrimonio económico (hurto), se celebró el 16 de septiembre de 2013.

Dentro del período establecido por ley, el señor Carlos Eduardo Salazar Cardona, por intermedio de su defensor técnico le petitionó al tribunal que el proceso se surtiera bajo las reglas del proceso abreviado (fs. 340-341). El juez de la causa acogió la petición de sustanciar el negocio penal por la vía del proceso abreviado y procedió seguidamente a dictar el auto de llamamiento a juicio No. 95 de 16 de septiembre de 2013 (f. 342-352). Mediante Sentencia No. 104 de 24 de septiembre de 2013 se condenó a Carlos Eduardo Salazar Cardona, la pena de 40 meses de prisión, y a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual período, una vez cumplida la pena principal, todo ello como autor del delito de hurto con abuso de confianza, resultante de relaciones recíprocas de empleo o prestación de servicios, en perjuicio de las Sociedades COLOSSEUM INVESTMENTS, S.A., CASA DEL HORNO S.A. Y DIVINO ENOTECA, S.A.

Contra la decisión en mención se anunció el recurso de apelación, el cual fue sustentado en tiempo oportuno (fs. 363-368), razón por la cual el Segundo Tribunal de Justicia, del Primer Distrito Judicial, conoció el negocio penal. Y mediante Sentencia de Segunda Instancia No. 028 de 12 de marzo de 2014 confirmó en todas sus partes la sentencia de primera instancia (fs. 396-400). Contra esta decisión se promueve recurso de casación el cual se admitió mediante Auto de 9 de julio de 2015 (fs. 439-440).

CAUSAL

Error de Derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica violación de la ley sustancial penal. Contemplada en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

La cual se conforman en cuatro supuestos:

- 1) Cuando el juzgador acepta y valora un medio probatorio no reconocido por la ley,
- 2) Cuando al medio probatorio reconocido por la ley se le da fuerza probatoria que la ley le niega,
- 3) Cuando al medio probatorio reconocido por la ley se le niega el valor probatorio que la ley le atribuye, y
- 4) Cuando se desconocen las reglas de la sana crítica al analizar el caudal probatorio.

MOTIVOS

En el primer motivo afirma el recurrente que el tribunal de segunda instancia le dio pleno valor probatorio al informe elaborado por el señor Manuel Ochoa (fs. 17-19, 141 hasta la 232). No obstante, debió restarle efectividad, pues se trata documento privado que reviste la categoría de una prueba pericial, que fue producida antes de iniciarse el sumario; sin la intervención o participación del agente de instrucción y de la parte querellada, toda vez que la regla de derecho ordena que la prueba pericial para ser apreciada por el juzgador debe ser producida dentro del proceso, por iniciativa del agente de instrucción o del juez, según sea el caso, o instado por una o ambas partes ligadas dentro del proceso.

En el segundo motivo sostiene el casacionista que el tribunal de alzada le dio un valor probatorio al informe de auditoría (fs. 17 a 19, 141 a 232, del expediente), incurriendo en error de derecho en la apreciación de la prueba, porque omitió tomar en cuenta que los documentos emanados de terceros sólo serán estimados por el juez si son reconocidos por los autores, en cuyo caso tendrán valor probatorio, y si la parte que los presenta en el proceso reconoce con ello autenticidad, salvo que lo haga para efectos de impugnación, o haga reservas debidamente motivadas.

En el tercer motivo asevera el censor que el juzgador de segunda instancia examinó erradamente el testimonio del señor Rodrigo De Jesús Benitez (fs. 250-252), porque le dio el sentido contrario a lo que declaró. Para el casacionista, la correcta valoración y entendimiento del testimonio del señor Rodríguez, por parte del juzgador de segunda instancia, hubiera revelado claramente que los cheques se cambiaban y Carlos Salazar recibía el dinero y luego disponía de dicho dinero para las compras de mercadería.

POSICIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora General de la Nación, licenciada Kenia I. Porcell de Alvarado, a través de la Vista No. 2 de 5 de enero de 2016, recomienda no casar el fallo recurrido.

En este orden de ideas señala, en cuanto al primer motivo, que el censor cataloga el informe realizado por el licenciado Manuel Ochoa, como "informe de auditoría forense", lo que deviene en un error conceptual, toda vez que lo presentado por el prenombrado Ochoa podría considerarse como un informe contable, financiero, de auditoría etc, pero no podría enmarcarse en la categoría de informe de auditoría forense, ("Auditoría forense, es una auditoría especializada que trabaja con un equipo multidisciplinario donde intervienen, abogados investigadores, informáticos, etc., con el fin de descubrir, reunir y presentar, información financiera, contable, legal administrativa, tecnológica, impositiva, que formará parte de las bases de discusión y debate de forma que puede convertirse en prueba judicial para convencer al juez de que se a (sic) cometido un fraude o delito"). Del criterio citado se puede concluir que el trabajo realizado por el Contador Público Autorizado, MANUEL OCHOA, corresponde a un documento privado que trata, específicamente sobre el manejo

de la caja menuda, tal como consta en la declaración jurada visible a folios 139-140 del expediente, e igualmente se sustenta con la documentación visible a fojas 141-232 del sumario.

En otro aspecto, el abogado recurrente pretende se le reste valor probatorio al informe de auditoría, porque a su juicio, la regla de derecho mandata que la prueba pericial deber ser producida dentro del proceso, y que este expediente dicha actuación se generó sin la participación de la querrela y sin la petición del juez o la fiscalía.

Sobre este punto se señala que el informe que reposa en el expediente a fojas 17 a 19, forma parte del material probatorio aportado por la víctima al momento de formalizar la denuncia, y que sirve para orientar al despacho instructor, así como al juzgador sobre las circunstancias en las que ocurre el hecho investigado, y a la postre facilita la acreditación del hecho punible, así como la vinculación de Carlos Eduardo Salazar Cardona. En contrasentido a lo expuesto por el casacionista, se sostiene que el informe de auditoría acompaña la noticia criminis, y en comunidad con el resto de los elementos de convicción integra la unidad de los medios probatorios que lleva al tribunal de instancia, al convencimiento sobre la responsabilidad del prenombrado Carlos Eduardo Salazar Cardona.

Finalmente se sostiene que el documento que integra el expediente en debida forma, fue reconocido por su suscriptor, lo que permitió que la defensa del señor Carlos Eduardo Salazar, hiciera uso de su derecho al contradictorio, sin embargo, no se observa iniciativa alguna tendiente a ejercer este derecho de controvertir lo plasmado, si es que existiera alguna discrepancia con los hallazgos señalados, por tanto el casacionista no logró demostrar el cargo de injuridicidad de este primer motivo.

En cuanto al segundo motivo indica la Procuradora General de la Nación, que el censor realiza un análisis sesgado, desconociendo las reglas establecidas en la normativa procesal para tener como auténtico un documento privado. En este sentido el artículo 856 del Código Judicial, en el numeral 3 plantea que de aportarse al expediente algún documento privado y siendo que el mismo no haya sido tachado u objetado, se tendrá como auténtico. Del criterio normativo se infiere que los documentos aportados por Manuel Ochoa y que sirven de sustento a su informe, fueron aportados al expediente de conformidad con la formalidad legal. Incluso las facturas de combustible a la que hace alusión el abogado, no fueron tachadas, ni objetadas sobre su contenido y validez, en la etapa procesal correspondiente.

Respecto al tercer motivo, es decir, la valoración que se le dio al testimonio de Rodrigo De Jesús Benítez, señala la Procuradora General de la Nación que en su declaración se evidencia que éste manifiesta en más de dos oportunidades que desconocía qué hacía el señor Carlos Eduardo Salazar Cardona, con el dinero que le entregaba luego de hacer efectivos los cheques.

ANÁLISIS DEL TRIBUNAL

La Sala pasa analizar los motivos que sustentan el recurso en el cual se cuestiona la valoración que le dio el tribunal de segunda instancia al Informe elaborado por el señor Manuel Ochoa (fs. 17-19, 141-232), y el testimonio de Rodrigo De Jesús Benítez (fs. 250-252). Para ello se hace necesario transcribir lo que se dijo en el fallo impugnado:

"...

3. Con relación al informe de auditoría forense elaborado por el contador público autorizado, Licdo.

MANUEL OCHOA, constatamos al expediente fueron incorporados los documentos analizados para su confección (fs. 141-232) y, su valor probatorio no ha sido desvirtuado por medio de otro informe o prueba de naturaleza distinta.

4.- De acuerdo con el criterio de la defensa, el señor SALAZAR CARDONA, está exento de responsabilidad, pues no era encargado de firmar los cheques; sin embargo, los medios probatorios establecen lo contrario tal como ha sido explicado en párrafos anteriores.

Los argumentos planteados, no relevan de responsabilidad al señor procesado, quien recibió el dinero en efectivo luego del cambio de cheques por parte del señor RODRIGO DE JESÚS BENÍTEZ, mensajero de la empresa..." (fs. 398-400).

Conocida la posición del tribunal de segunda instancia. Esta Sala cree conveniente transcribir los aspectos medulares de las pruebas cuestionadas:

1. Informe suscrito por el licenciado Manuel Ochoa, C.P.A, dirigido al señor Jacopo Villatico en el cual se detallan el consumo de combustible en el manejo de la caja menuda reportando un total de dos mil cuatrocientos setenta y nueve con sesenta y cuatro centavos (B/.2479.64), en consumo de combustible y mil trescientos doce con sesenta y seis centavos (B/. 1312.66), correspondiente a otros desembolsos. Lo que hace un total de las irregularidades en el manejo de las cajas menudas por una suma de B/. 3792.30 (fs. 17-19).
2. De fojas 141 a 232 se observa informe que detallan las irregularidades detectadas en el consumo de combustible, así pues se constatan - facturas de combustible de la Empresa ORLYN, S.A. conocida como la Estación de Combustible ACCEL, ubicada frente a Las Acacias, Corregimientot de Juan Díaz. Donde se advierten dos facturas con fechas que correspondía al día domingo cuando la empresa no trabaja, además facturas de la empresa ORLYN, S.A. (ACCEL), de secuencia corrida (3907037 de 8 de marzo de 2012, 3907039 de 2 de marzo de 2012, 3907038 de 10 de febrero de 2012, 3907041 de 4 de abril de 2012, 3907042 de 4 de abril de 2012, 3907043 de 10 de abril de 2012, entre otras), y que no concuerdan con las fechas de reembolso, compras duplicadas.
3. Rodrigo De Jesús Benitez declaró: "Señor Fiscal, ... yo cambiaba los cheques por ciertas cantidades, ya que como yo soy mensajero, el señor CARLOS SALAZAR me daba un cheque o a veces dos por días para que fuera al banco a cambiarlo, yo lo cambiaba y le daba el efectivo a él, de ahí para adelante yo no sé que hacía, de ese dinero me daba para hacer las compras en los supermercados para la empresa, ya que tienen varios restaurante y todo eso va facturado, o sea yo tengo que entregar todas las facturas porque si no sale el faltate, lo de la gasolina él me daba para la gasolina, por la cual yo tenía que llevarle factura por el valor de la gasolina, de ahí no se mas nada... Diga el declarante, sí tiene conocimiento qué hacía el señor CARLOS SALAZAR con el dinero de los cheques que se cambiaban...Señora Fiscal, no tengo conocimiento ya que yo le daba la plata a él y no sé que hacía..." (fs. 250-252)

Las pruebas cuestionadas, permiten advertir que el informe suscrito por el licenciado Manuel Ochoa, contador público autorizado, con licencia de C.P.A. No. 981, no es un informe pericial producto de una prueba pericial, la cual debe ser requerida por las partes o por oficio cuando el juez no esta en condiciones de apreciar por sí mismo los puntos de la diligencia. Por el contrario el informe suscrito por el licenciado Manuel Ochoa, es un documento privado que tiene plena validez para ser considerado como prueba idónea, pues fue reconocido

por quien lo confeccionó, quien incluso señaló que el trabajo realizado conllevó la revisión de documentos sustentadoras de los desembolsos que incurrir las empresas, y al examinar los cheques girados por los reembolsos del fondo de la caja menuda y compararlos contra la documentación sustentadora, se corroboró la existencia de algunos documentos que había sido incluidos en dichos reembolsos y que las mismas reflejaban numeraciones continuas en facturación de combustibles, facturas alteradas, compras en días donde no laboraba la empresa, facturas en fechas anteriores que no concuerdan con las fechas de reembolso, compras duplicadas de un mismo día, facturas sin nombre de la empresa, facturas cuyo reembolso se habían hecho anteriormente (fs. 139-140). Sumado a que no se advierte en el proceso que el Ministerio Público o alguna de las partes hayan solicitado la práctica de un peritaje ni mucho menos que el juzgado lo haya ordenado a solicitud de las partes.

Además, es importante indicar que el informe del auditor se acompañó de una serie de facturas que no fueron sobre su contenido y validez, en la etapa procesal correspondiente. De allí que se tienen como auténticos (numeral 3 del artículo 856 del Código Judicial).

Respecto a la declaración del señor Rodrigo De Jesús Benitez (fs. 250-252), mensajero de la Sociedad COLOSSEUM INVESTMENTS, S.A., se observa que la misma fue ponderado de acuerdo a la regla de la sana crítica, debido a que el testigo es enfático en indicar que el señor Carlos Salazar, era el administrativo, quien le entregaba cheques para que lo cambiara, pero no tiene conocimiento sobre el destino que se le daba a ese dinero de parte del administrador el señor Carlos Salazar una vez se lo entregaba.

Por consiguiente, no le asiste la razón al censor, pues el tribunal de segunda instancia hizo una valoración conjunta de los elementos probatorios, quedando acreditada la responsabilidad penal del señor Carlos Salazar.

De allí que no se logra demostrar el cargo de injuridicidad atribuido a la sentencia de segunda instancia en ninguno de los tres motivos.

Dado que en casación, los motivos deben constituir el fundamento de hecho o el supuesto legal de una disposición, de manera que su comprobación es indispensable a fin de que tenga lugar el proceso de subsunción en la norma, para que se puedan producir los efectos jurídicos esperados. En ese sentido, si no se prueban los motivos, no tiene sentido incursionar en el análisis de las normas denunciadas como infringidas, ya que éstas, sin motivos comprobados y subsumibles en el supuesto legal, no podrán estimarse como vulneradas. Ello es así, porque el recurso de casación está estructurado en forma lógica y coherente, de modo que existe interdependencia entre las diversas secciones del mismo.

Por lo expuesto no se casará el recurso de casación

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Sala de lo Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la Sentencia de Segunda Instancia No. 28 de 12 de marzo de 2014 dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, CONFIRMA en todas sus partes la Sentencia Condenatoria No. 104 de 24 de septiembre de 2013, emitida por el Juzgado Primero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá, que declara penalmente responsable al señor Carlos Eduardo Salazar Cardona, y lo condena a la pena de tres años y cuatro meses de

prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones pública, por un año, una vez cumplida la pena privativa de libertad ambulatoria, como autor del delito de hurto con abuso de confianza, cometido en perjuicio de las empresas COLOSSEUM INVESTMENTS, S.A., CASA DEL HORNO S.A. y DIVINO ENOTECA, S.A.

Notifíquese,

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

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO, INTERPUESTO POR LA LICENCIADO YOLANDA MANZANE, DEFENSORA DE OFICIO, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A RODRIGO ANTONIO RIOS JURADO SINDICADO POR EL DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL EN PERJUICIO DE NORIEL LÓPEZ LÓPEZ (Q.E.P.D.). PONENTE JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Segunda de lo Penal
Ponente: Jerónimo Mejía E.
Fecha: 20 de Septiembre de 2016
Materia: Casación penal
Expediente: 250-15C
VISTOS:

Celebrada la audiencia oral y pública corresponde a la Sala de lo Penal decidir, recurso extraordinario de casación penal en el fondo, interpuesto por la licenciado Yolanda Manzane, Defensora de Oficio contra la Sentencia de Segunda instancia No. 138 de 9 de septiembre de 2014 mediante la cual el Segundo Tribunal Superior de Justicia confirmó la sentencia fechada 13 de agosto de 2013 proferida por el Juzgado Cuarto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial que declaró responsable a Rodrigo Ríos Jurado por el delito de homicidio culposo en perjuicio de Noriel López e impone la pena de 30 meses de prisión, negó la aplicación de la pena sustitutiva de trabajo comunitario.

HISTORIA CONCISA DEL CASO

La presente causa penal inicia con el formato de tránsito No. 804509, fechado 1 de enero del 2012 confeccionado por el Cabo 1º. Oyden Salazar por hecho de tránsito ocurrido en el Corregimiento 24 de diciembre, calle principal de Nuevo Tocumen a un costado de Comosa, en donde el peatón Noriel López López (Q.E.P.D.) al intentar cruzar la calle, a las 4:00 de la madrugada resultó arrojado por Rodrigo Antonio Ríos conductor del vehículo marca Volkswagen, tipo sedán, color blanco, con placa 70254 (foja 1-3).

Dicho atropello, ocasionó trauma craneoencefálico severo y con ello, la muerte de Noriel López López el 5 de enero del 2012, según el protocolo de necropsia No/012-01-13-62.

Adelantadas las investigaciones, la Fiscalía Décima de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá solicitó Auto de llamamiento en contra de Rodrigo Antonio Ríos, por delito contra la vida y la integridad personal, en perjuicio de Noriel López López.

Posteriormente, el Juzgado Cuarto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, durante el acto de audiencia ordinaria emite Sentencia condenatoria No. 118 de 13 de agosto del 2013 y declaró responsable a Rodrigo Antonio Ríos Jurado en calidad de autor del delito contra la vida y la integridad personal (homicidio culposo) en perjuicio de Noriel López, y le impone pena de treinta (30) meses de prisión, como pena principal e inhabilitación de funciones públicas para ejercer cargos públicas, como pena accesoria.

En ese mismo acto rechaza solicitud de reemplazo de pena por días –multas porque el sindicado no cumple a cabalidad con los requisitos para el reemplazo de pena y a su vez, niega posterior solicitud de pena sustitutiva por trabajo comunitario, puesto que no se cuenta con los medios para hacer efectiva la aplicación de un trabajo comunitario. Dicha decisión fue confirmada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá mediante sentencia No. 138 de 9 de septiembre de 2014.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La recurrente invoca la causal por ser la sentencia infractora de la ley sustancial penal, en concepto de interpretación errada de la ley; consagrada en el numeral 1 del artículo 2429 del Código Judicial. En razón de ello, estima se ha transgredido los artículos 65 del Código Penal, en concepto de interpretación errada, así como también el artículo 9 del Código Civil, en concepto.

De acuerdo con reiterados criterios doctrinales y jurisprudenciales, esta causal se presenta cuando, pese a ubicar la norma en la que se encuadran los hechos investigados, el juez al aplicar la disposición, no le reconoce el sentido o alcance verdadero, o le asigna otros ajenos a su contenido, con total independencia de las cuestiones de hecho (Cfr. Resolución de 09 de abril de 2008).

En tal empeño, la gestora del recurso en un solo motivo sostiene que el Segundo Tribunal Superior de Justicia incurre en un error de interpretación del artículo 65 del Código Penal, al fundamentar que el Tribunal de primera Instancia fundamentó bien su decisión, en base al contenido del artículo 102 del Código Penal, ya que el artículo 65 establece que el trabajo comunitario, podrá ser aplicado por el Juez de Instancia, o de cumplimiento, quien haya sido condenado o esté cumpliendo una pena que no exceda de los cinco años y este trabajo comunitario se encuentre dentro del Capítulo III, Título III del Libro Primero del Código Penal, denominado Penas Sustitutivas.

Las citadas normas no regulan los requisitos o parámetros considerados por el Tribunal, a fin de conceder las penas sustitutivas, que señalan los presupuestos que debe cumplir el sentenciado, a objeto de ser beneficiado con el sustitutivo penal que fueron evaluadas por el Juzgador.

Agregó que si bien la norma citadas no es de obligatoriedad por parte del juzgador, sino que podrá, ser otorgado de manera discrecional, siempre y cuando cumpla con las condiciones o requisitos exigidas en la Ley Sustancia Penal, lo que buscan estos sustitutos penales y las nuevas corrientes penales, es la desprisonalización de los procesados; y solamente exige como requisito para su aplicación que se trata de una pena que no exceda los cinco (5) años de prisión; y en consecuencia habría aplicado a Ríos Jurado la pena sustitutiva de Trabajo Comunitario por cuanto este fue condenado a 30 meses de prisión.

Al respecto, la Procuradora General de la Nación, mediante Vista Fiscal No. 133 de 26 de octubre del 2015 advirtió que el reemplazo de las penas cortas privativas de libertad son un beneficio sujeto no solo al quantum o modalidad de la pena y a la calidad del delincuente primario sentenciado sino que implica el factor discrecional del juzgador, quedando excluida la obligatoriedad de la aplicación de la misma, por lo cual estima que el Tribunal Ad- Quem al momento de emitir la sentencia realiza un análisis pormenorizado de los requisitos indispensables para conceder o no el reemplazo de la pena, pues Rodrigo Antonio Ríos Jurado no encaja con el perfil por cuanto no se trata de un delincuente primario, tal y como lo establece el artículo 102 del Código Penal.

La Sala aprecia que la disconformidad de la censora estriba en una interpretación errada del artículo 65 y 102 del Código Penal, normas que no regulan requisitos o parámetros considerados por el Tribunal, a fin de conceder las penas sustantivas.

Ahora bien, la lectura del fallo impugnado concluye que "...la procedencia del sustituto de pena principal, en este caso de trabajo comunitario, será otorgado de manera discrecional y no de obligatoria aplicación, luego de cumplidas las condiciones exigidas por la ley Sustantiva Penal, es decir, aun cuando el procesado cumpla los requisitos descritos en los artículos 65 y 102 del Código Penal, queda a discreción del Juzgador la decisión de sustituir o no la pena de prisión, que a criterio de esta Superioridad, además de cumplir con los requisitos de Ley, deberá fundamentarse en un objetivo análisis de la conducta punible por la cual resultó sancionado el petente y la participación de éste en el acto."

En ese sentido, considera esta Corporación que el Tribunal no ha interpretado erróneamente las normas sustantivas penales relativas a la penas sustantivas contenidas en el artículo 65 y el reemplazo de penas cortas establecidas en el artículo 102.

Para el mejor análisis del cargo, se procede a transcribir el artículo 65 y el artículo 102 del Código Penal.

Artículo 65: El trabajo comunitario podrá ser aplicado por el Juez de Conocimiento o por el Juez de Cumplimiento a quien ha sido condenado o esté cumpliendo una pena que no exceda de cinco años de prisión. En el segundo supuesto, será necesario el visto bueno de la Junta Técnica penitenciaria.

Todo trabajo comunitario requerirá del consentimiento escrito del beneficiario y solo se realizara en instituciones públicas de salud o educativas en casos de calamidades. Se computará a favor del sentenciado un día de prisión por cada cinco días de trabajo realizado. (el destacado es de la Sala)

Artículo 102. El Juez de Conocimiento, al dictar sentencia definitiva, podrá reemplazar las penas cortas privativas de la libertad, siempre que se trate de delincuente primario, por una de las siguientes:

1. La pena de prisión no mayor de cuatro años, por arresto de fines de semana, días-multa o trabajo comunitario.

2. La pena de arresto de fines de semana por trabajo comunitario o días-multa y viceversa.

Si la pena de prisión impuesta no excede de un año, podrá ser reemplazada por reprensión pública o privada.

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. (el destacado es de la Sala)

Tal como se observa, ambas normas establecen condiciones y presupuesto que debe cumplir el condenado para beneficiarse de ellas; sin embargo no podemos obviar, que la normativa brinda una facultad al Juzgador cuyo carácter es discrecional, es decir lo que puede hacer o no, pues utiliza el futuro de indicativo del verbo poder, al establecer al término podrá.

Siendo así, el Juzgador ante esa prerrogativa puede o no, aplicar penas sustantivas y el reemplazo de penas cortas, a pesar del cumplimiento de los presupuestos.

Según lo anterior y luego del análisis de lo expuesto en la sentencia objetada, así como también el contenido de las normas antes citadas, sin duda alguna no se acredita el cargo de injuridicidad que plantea la recurrente, porque el elemento literal de las normas relativas a las penas sustantivas y al reemplazo de penas cortas, no establece la obligatoriedad de la aplicación por parte del juzgador, aun cuando el sentenciado cumpla con los presupuestos para ello, descartando entonces la interpretación errada de la ley, en los términos planteados por el recurrente, que invoca la gestora del recurso.

En virtud de lo antes expuesto, esta Sala concluye que no están comprobados los cargos de injuridicidad endilgados por la defensa, por lo que no prospera la causal invocada; no obstante, no tiene sentido incursionar en el análisis de las normas denunciadas como infringidas, ya que sin motivos comprobados en el supuesto legal, no podrán estimarse como vulneradas.

Por consiguiente, al no acreditarse la causal alegada y las infracciones de las normas citadas, no procede casar la sentencia.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la Sentencia de 2da Inst. No. 138 de 13 de agosto del 2013 dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, la cual confirma la Sentencia condenatoria No. 118 de 13 de agosto del 2013, emitida por el Juez Cuarto de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá.

Notifíquese y Devuélvase.

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

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO JOSÉ SERFIDO QUINTERO PÉREZ POR DELITO RELACIONADO CON DROGAS. . PONENTE JERÓNIMO MEJÍA E.. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Segunda de lo Penal
Ponente: Jerónimo Mejía E.
Fecha: 20 de Septiembre de 2016
Materia: Casación penal
Expediente: 180-14C

VISTOS:

Para resolver el fondo, conoce la Sala Segunda de lo Penal del recurso de casación formalizado por la licenciada Ida E. Mirones de Guzmán, Fiscal Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, contra la Sentencia de Segunda Instancia No. 44 de 7 de marzo de 2013, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, mediante la cual se Reformó la Sentencia primaria, que absolvió a José Serfido Quintero como autor de posesión de drogas para distribución, y en su lugar lo condenó por el delito de posesión simple de droga.

HISTORIA CONCISA DEL CASO

De acuerdo a la casacionista el 11 de mayo de 2008, aproximadamente a la una de la mañana (1:00 A.M.), una ronda policial efectuaba un patrullaje por la zona roja, conocida como las casitas del parqueo de San Joaquín, cuando observaron a dos sujetos próximos a un automóvil Toyota, 4 Runner, y al pedirles sus documentos de identidad, uno de ellos huyó en precipitada fuga, al tiempo que efectuó detonaciones contra las unidades policiales con un arma de fuego. El otro individuo que resultó aprehendido es José Quintero y manifestó ser el propietario del vehículo. Dentro de dicho bien, las unidades policiales localizaron treinta porciones de Cocaína, embaladas individualmente, y separadas en dos sobres, protegidas con un arma de fuego. En posesión del aprehendido se ubicó la suma de cuatrocientos seis balboas con setenta y nueve centavos (B/.406.79), fraccionado en diversas monedas y billetes.

José Quintero, excepcionó desconocimiento de lo hallado y adujo que el dinero se relacionaba con actividades de préstamos informales. La defensa incorporó al cuaderno penal sendos documentos privados que establecen la concesión por el Banco General de un préstamo personal al sindicado, con el cual surtió el pago de una deuda anterior con Financiera El Sol y recibió dinero para abonar la compra del vehículo, empero no consta como financió la compra total del bien.

Una inspección ocular acreditó que dentro del automóvil existían cuentas en manuscritos, cuya suma resulta desproporcionada a los ingresos del sindicado, asimismo se ubicó un comprobante de pago de una empresa a favor de José Quintero que ilustra un salario de subsistencia. Un peritaje de trabajo social concluyó que la situación económica del sindicado estaba afectada.

Mediante Vista Ampliatoria No. 059 la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas de Panamá, solicitó llamamiento a juicio en contra de los señores José Serfido Quintero Pérez y René Antonio Marquez Barsallo por ser presuntos infractores de las disposiciones contenidas en el Capítulo V, Título VII del Libro Segundo del Código Penal, es decir, por el delito Contra la Salud Pública.

Se señaló como fecha de audiencia preliminar el 21 de octubre de 2011, las partes se acogieron al proceso abreviado.

Mediante Sentencia No. 39 de 24 de octubre de 2011, se absolvió a José Serfido Quintero y René Antonio Marquez Barsallo de los cargos formulados en su contra. La decisión en mención fue apelada por la Fiscalía y el Tribunal Ad-quem mediante Sentencia 2da. No. 44 de 7 de marzo de 2013, reformó la decisión de primera instancia, y en consecuencia declaró penalmente responsable a José Serfido Quintero y lo condena a la pena doscientos cincuenta (250) días multa a razón de diez balboas (B/. 10.00) por cada día, que totaliza la suma de dos mil quinientos balboas (B/. 2,500.00), al tenerlo como autor del delito de posesión ilícita de drogas en la modalidad simple, y se confirme en todo lo demás.

CAUSAL

Error de Derecho en la Apreciación de la Prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica violación de la ley sustancial penal, prevista en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial. La cual se conforman en cuatro supuestos:

- 4) Cuando el juzgador acepta y valora un medio probatorio no reconocido por la ley,
- 5) Cuando al medio probatorio reconocido por la ley se le da fuerza probatoria que la ley le niega,
- 6) Cuando al medio probatorio reconocido por la ley se le niega el valor probatorio que la ley le atribuye, y
- 4) Cuando se desconocen las reglas de la sana crítica al analizar el caudal probatorio.

ANÁLISIS DE LOS MOTIVOS

En el primer motivo afirma la recurrente que el tribunal de segunda instancia erró al valorar el Informe de Aprehensión (fs. 2 a 3), al obviar las circunstancias objetivas que emergen del documento las cuales permiten inferir que la posesión de drogas no era para el consumo. Comenta, que el Ad-quem sólo ponderó la relación entre el imputado y la droga, y a partir de ello identificó la intención del consumo, cuando en realidad la aprehensión se produjo en circunstancia de modo, tiempo y lugar propicias del narcotráfico porque José Quintero, estaba custodiando el enervante y cuatrocientos seis balboas con setenta y nueve centésimos (B/. 406.79) producto del delito, con un arma con serie limada, cargada y lista para ser utilizada en tanto que su acompañante al advertir la presencia policial protagonizó una precipitada fuga exitosa, circunstancias objetivas propias de la intención de distribuir enervantes. Por ello, estima que se debió examinar acumulativamente el conjunto de hechos que rodearon el delito, debido a que son éstos los que permiten formar convicción respecto a las circunstancias bajo las que se dio la aprehensión de José Quintero.

En el segundo motivo explica la censora que el tribunal de alzada valoró erróneamente la declaración indagatoria de José Quintero (fs. 12 a 18), pues le dio excesivo valor a la coartada, sin confrontarla con el resto de la prueba. Así pues, se dio por probada la versión del indagado de supuestos préstamos informales que dijo realizar, para justificar la procedencia de los cuatrocientos seis balboas con setenta y nueve centavos (B/.

406.79) aprehendidos como producto del delito, obviando que para corroborar su versión no aportó, como le correspondía, ninguna prueba idónea que documente una fuente legítima de ingreso que le permitiera disponer de esa cantidad.

En el tercer motivo asegura la impugnante que el Ad-quem ponderó erradamente la inspección ocular practicada al vehículo de José Quintero (fs. 182-189), debido a que no la examinó de forma íntegra y en correspondencia con el resto de las pruebas que militan en el expediente.

POSICIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

En cuanto al primer motivo señala la Procuradora General de la Nación que el informe de aprehensión, a pesar que fue examinado en la resolución impugnada resultó valorado de manera parcial, al ser desatendido un conjunto de circunstancias (modo, tiempo y lugar) objetivas que permiten inferir el ánimo de distribución de droga como móvil impulsor de la acción de José Sérfido Quintero Pérez, por lo que la censora logra comprobar el cargo de injuridicidad expuesto en el primer motivo.

La Procuradora General de la Nación concuerda plenamente con el criterio de la casacionista, en el segundo motivo, pues sostiene que el tribunal de segunda instancia desconoció las reglas de la sana crítica, integradas por la interpretación lógica, el sentido común, y las máximas de la experiencia, al enfocarse exclusivamente en la sobrevaloración de las coartadas incoherentes aportadas por José Serfido Quintero Pérez, que no justifican su presencia en el sector de San Joaquín ni dan cuenta de la procedencia del dinero fraccionado encontrado en su poder.

La agente de instrucción coincide con la opinión de la casacionista, en cuanto al tercer motivo, pues estima que el tribunal de segunda instancia se limitó a enunciar la existencia de los manuscritos que constan en los pliegos 185 a 189 y los sobrevaloró para justificar la coartada de procedencia del dinero fraccionado hallado en poder de José Serfido Quintero Pérez, circunstancia que implica desconocer del contenido íntegro de la prueba documental, así como los hechos que ésta acredita, indicativos de la tenencia de una fuente de ingresos excesiva y diversa en relación a los salarios percibidos por el procesado, que activa la presunción simple de procedencia ligada al narcomenudeo.

ANÁLISIS DE LA SALA

La Sala pasa analizar los motivos que sustentan los recursos en los cuales se cuestiona la valoración que le dio el tribunal de segunda instancia al Informe de Aprehensión (fs. 2 a 3), a la declaración indagatoria de José Sérfido Quintero Pérez (fs. 12 a 18), y la Inspección ocular practicada al vehículo de José Quintero (fs. 182 a 189). Para ello se hace necesario transcribir lo que se dijo en el fallo impugnado:

"...De fojas 2 a 3 se aprecia informe de novedad que da cuenta de la aprehensión de JOSÉ SERFIDO QUINTERO, indicándose en este documento que QUINTERO manifestó que era el propietario del vehículo Toyota Four Runner, color blanco, con matrícula 055621, observándose que JOSÉ QUINTERO al rendir indagatoria corrobora ser el dueño de ese vehículo, indicando además que nadie más ha usado ese vehículo, pues no lo presta, siendo ese automóvil donde se encontró, debajo del asiento del conductor, dos sobres transparente contentivo cada uno de 15 sobrecitos de sustancia blanca.

Aunado a lo anterior, JOSÉ QUINTERO argumenta que se encontraba en el lugar donde se da una aprehensión (San Joaquín), porque había llevado a un compañero de trabajo y después RENÉ

ANTONIO MARQUEZ lo paró, sin embargo, indica que no vio que MARQUEZ llevara algo en su poder, entendiéndose que cuando MARQUEZ se sube al vehículo ya la sustancia ilícita estaba donde fue encontrada por los policías. ...

JOSÉ SERFIDO QUINTERO al rendir indagatoria niega los cargos formulados en su contra, versión que resulta desvirtuada frente a las constancias probatorias existentes en el proceso.

En el informe policial relacionado con la aprehensión de JOSÉ SERFIDO QUINTERO se indica que en poder de éste se encontró la cantidad de B/. 406.79 en efectivo, desglosados en billetes de denominación de 20, 5, y 1 y en monedas, observándose que QUINTERO manifestó que ese dinero era producto de su salario, además de préstamos que realizaban en su trabajo, indicando que en su vehículo tenía una lista de persona que le debían, situación que cobra fuerza con la documentación que consta de fojas 185 a 189, la cual fue encontrada al practicarse diligencia judicial al vehículo de QUINTERO. ...

Al rendir su indagatoria, JOSÉ SERFIDO QUINTERO, manifiesta que realiza trabajos de construcción, devengando un salario de B/. 3.27 la hora, que equivale a B/. 784.80 al mes, por lo que en atención a lo normado en el artículo 59 del Código Penal, se fija el día multa en diez balboas (B/. 10.00)...” (fs. 607-610)

Conocida la posición del tribunal de segunda instancia. Esta Sala cree conveniente transcribir los aspectos medulares de las pruebas cuestionadas:

1. Informe de Novedad de 11 de mayo de 2008 suscrito por el cabo segundo Jaime Mosquera y el Agente Anel Arroyo, en el que se señala que a eso de la 01:00 horas del 11 de mayo de 2008, se encontraban en la Ronda Policial por el sector D de Las Casitas en el parque de San Joaquín, cuando observaron a bordo de un vehículo Toyota 4 runner, de color blanco, con matrícula 055621 dos sujetos en actitud sospechosa y al pedirles los documentos personales uno de ellos procedió a darse a la fuga y empezó a hacer disparos en contra de ellos, al regresar al lugar donde se mantenía la camioneta se percataron que el sujeto que salió en fuga había dejado caer su cédula se advierte así que el mismo responde al nombre Rene Antonio Márquez Barsallo. En el lugar de los hechos se quedó el señor José Serfido Quintero Pérez, residente en Los Nogales, manifestó ser el propietario del vehículo, por lo que se le informó que se procedería a la requisa de dicho vehículo, hallando debajo del asiento del conductor, un arma de fuego, calibre 38, marca Taurus, con serie no legible, con 12 municiones sin detonar y sin permiso para portarla. Además, se encontró dos sobres transparentes que en su interior mantenían quince sobres que hacen un total de 30 sobres transparentes que en su interior tenían sustancia blanca que se presume sea la droga conocida como cocaína (fs. 2-3).
2. José Quintero Pérez, comentó que el 11 de mayo de 2008, en horas de la noche fue a llevar a Jairo Torres, compañero de trabajo, a su casa. Luego, fue abordado por el sujeto René, comenzaron a hablar y en ese momento llegaron los policías. Aclara José que René se dio a la fuga, se escucharon las detonaciones. Segundo después, los policías le piden autorización para revisar el vehículo, ellos encuentran la droga y el arma, pero sostiene que nada de lo hallado es de él. Finalmente señala, que nunca ha estado preso por nada, solicita se cite al ingeniero donde trabaja, para que hable sobre su comportamiento. Y además se cite a su amigo Jairo. Además, pide se cite a Luis Carlos Hassel, Alejandro Rangel, Jairo Torres, y otras personas quienes pueden dar fe que presta

dinero (fs. 12-18).

3. Diligencia de Inspección Ocular realizada al vehículo Toyota Four Runner de color blanco con matrícula 055621. En el lugar se encontraba presente el licenciado Alejandro Quintero Dixon, abogado sustituto del señor José Serfido Quintero, además de los funcionarios. Se encontró en el vehículo documentos varios con el nombre de las personas que el señor José Serfido Quintero le presta (fs. 182-189).

Para el Tribunal de Casación, el Ad-quem valoró en conjunto las piezas citadas en las que se evidencia que José Quintero Pérez, poseía el día de su aprehensión B/. 406.79, que es el propietario del vehículo Toyota four runner, blanco, con matrícula 055621 dentro del cual, específicamente debajo del asiento del conductor, se encontró un arma de fuego calibre 38, y treinta sobres de plásticos transparente que en su interior contienen sustancia blanca que resultó ser cocaína.

Además, se halló en el vehículo documentación en la que aparece el nombre de persona en la que se deja constancia de una cantidad de dinero que le deben.

Los hechos citados, demuestran que la sustancia ilícita, cocaína, estaba dentro del radio de acción de José Serfido Quintero su vehículo y, por ende, es de su responsabilidad.

Ahora bien, esa piezas no prueban la comisión del delito de posesión de drogas agravada, contemplado en el segundo párrafo del artículo 260 del Código Penal de 1982, pues la cantidad de sustancia encontrada es escasa, esta es, 4.20 gramos (f. 156). En este sentido, ya la Sala ha indicado que para demostrar que la conducta de la persona se encuadre en el segundo párrafo del artículo 260 del Código Penal, es indispensable acreditarlo a través de elementos de convicción que establezcan con certeza jurídica de esa actividad, lo cual se comprueba con los informes de vigilancia, compra venta controlada de drogas con dinero marcado, el allanamiento y registro, la incautación de artefactos propios para el embalaje de las sustancias, o bien mediante las operaciones con agentes encubiertos, entre otros. (Cfr. Sentencia de 7 de noviembre de 2008), lo que no se da en este caso. Razón por la cual, no se logra demostrar el cargo de injuridicidad que se le atribuye a la sentencia de segunda instancia en estos tres motivos.

Al no probarse los motivos, no tiene sentido incursionar en el análisis de las normas denunciadas como infringidas, ya que éstas, sin motivos comprobados y subsumibles en el supuesto legal, no podrán estimarse como vulneradas.

SEGUNDA CAUSAL

La segunda causal que se alega es: "Error de hecho en la existencia de la prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica violación de la Ley sustancial penal". Inserta en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

La cual tiene lugar cuando:

1. El tribunal de segunda instancia ignora y por tanto no considera, ni le asigna valor a uno o a algunos elementos probatorios que materialmente se hallan incorporados al proceso, o

2. Cuando el tribunal de segunda instancia le da valor probatorio a una pieza procesal que no existe en el proceso o que no fue admitida.

MOTIVOS

En el primer motivo señala la censora que el tribunal de segunda instancia omitió examinar el peritaje elaborado por la trabajadora social (fs. 369-371), pues según su criterio jurídico de haberlo apreciado el tribunal de segunda instancia hubiera podido percatarse que la perito concluyó que el entorno familiar de José Quintero se encuentra afectado por problemas económico, por lo que la suma de dinero fraccionada encontrada en su posesión resulta injustificada.

En el segundo motivo asevera la recurrente que el tribunal superior omitió valorar los documentos privados aportados por la defensa del sindicado (fs. 56 y 130), estima que de haberse estudiado se hubiera llegado a la conclusión que si bien José Quintero recibió un préstamo personal del Banco General, la mayoría de dicho ingreso legítimo cubrió una deuda con Financiera El Sol y otra porción fue utilizada para realizar un abono a la compra del vehículo Toyota four runner donde fue aprehendido el día de los hechos.

POSICIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

Para la Procuradora General de la Nación, la censora logra demostrar el cargo de injuridicidad atribuido a la sentencia de segunda instancia en los dos motivos. Respecto al primer motivo sostiene que en la entrevista que la trabajadora social realizó a JOSÉ SERFIDO QUINTERO PÉREZ, éste refirió ser una persona de extracto humilde, que con dificultades logró conseguir una vivienda, un trabajo técnico. Sumado a que se pudo conocer que para condicionar el inmueble, necesitó de la colaboración de amigo. Así como para abrir una pequeña empresa y efectuar préstamos, que le permitieron comprar un vehículo, el cual ha ido deteriorándose, al punto que está parado en la residencia (f. 370).

Sostiene la Procuradora General de la Nación, que en ese informe se deja sentado que José Quintero tiene un salario mensual de B/. 650.00 y una fuente de ingreso adicional de B/. 800.00 al mes (f. 369). No obstante, José Quintero, no proporcionó ningún detalle ni en la entrevista ni a lo largo del proceso para ubicar los registros contables o los soportes materiales de las transacciones que efectivamente le permitan generar ingresos empresariales legítimos.

En cuanto al segundo motivo, se explica que en la foja 130 se demuestra que el Banco general liquidó a favor de José Quintero Pérez, el día 15 de marzo de 2007, la suma de B/. 5,592.80, que desglosó de la siguiente manera: la cantidad de B/. 4,532.58 para el pago de un préstamo personal con Financiera El Sol, a cuenta de José Serfido Quintero Pérez, y la cifra de B/. 1060.22 pagadero al procesado. Esta última cuantía fue recibida por José Serfido Quintero precisamente en el lapso que requería pagar el costo del vehículo marca Toyota, modelo 4 Runner, con placa 055621, que había adquirido por el precio de B/. 7,000.00, según se aprecia en la foja 56 del expediente. Empero, es evidente que el monto que el Banco General entregó a José Serfido Quintero Pérez es apenas el 15% del total que adeudaba por la compra del automóvil. No existe constancia en el expediente que aclare la fuente del financiamiento que le permitió pagar el dinero completo, como señala la nota que reposa en la foja 56.

ANÁLISIS DE LA SALA

Luego de lo planteado por la casacionista y la Procuradora General de la Nación, procede la sala a verificar los motivos. No sin antes indicar que para que se acredite esta causal el error de hecho debe ser tal que incida sobre el fondo de lo resuelto en el fallo impugnado.

Una lectura de la sentencia impugnada, pone de manifiesto que las diligencias enunciadas por la casacionista, en sus dos motivos, trae al escenario jurídico piezas que no fueron apreciadas por el Tribunal Ad-Quem; por lo que corresponde a este Tribunal de Casación, analizarlos para comprobar el vicio de injuridicidad endilgado.

En primer lugar, el informe de la trabajadora Social, licenciada Yelena Carreazo, reposa de fojas 368 a 371, se concluye lo siguiente: "Despues (sic) de realizada la visita domiciliarias y las entrevistas podemos considerar los siguientes puntos: A pesar de que en su propia estructura familiar del señor José Quintero se vio afectada por problemas económicos. Este a (sic) tratado de mejorar su situación y efectivamente se observa en la visita domiciliaria las condiciones de vida son buenas y la dinamica (sic) familiar estable. En estos momentos se ve afectada por problemas económicos ya que el (sic) es el que llevaba la posición de proveedor (sic) económico y en estos momentos se ve." En cuanto al ingreso se señala que tiene un ingreso mensual, luego de las deducciones de mil cuatrocientos cincuenta (B/. 1450.00 que equivalen a B/. 650.00 de sus salario y B/. 800.00 de la otra empresa). – ver foja 369-

Para la Sala el informe de la trabajadora social, evidencia luego de la recolección de los datos, con las entrevistas realizadas al señor José Quintero, esposa y vecino, que su situación social no dista de la de muchas familias, tanto es así que se deja sentado que la dinámica familiar es estable (ver foja 371). No obstante, en estos momentos si atraviesan problemas económicos, debido a que José Quintero era el proveedor de la familia. Vale indicar que el ingreso familiar era de un aproximado de B/. 1450.00. De allí que la no valoración de esta prueba no influye en lo dispositivo del fallo.

En cuanto a la no valoración de la documentación inserta a foja 56 y 130 en las que consta, en primer lugar nota de 18 de mayo de 2007 relativa a la compra y venta del vehículo Toyota Four Runner, con número de placa 055621, color blanco por la suma de B/. 7,000.00. Y constancia del préstamo personal adquirido en el Banco General por José Quintero, el cual le fue liquidado el 15 de marzo de 2007, por un monto de B/. 6,150.00, luego de los descuentos de ley recibe B/. 5592.80, distribuidos para el pago de un préstamo personal y B/. 1060.22 para su disponibilidad. No demuestra que el dinero que poseía José Quintero cuatrocientos seis balboas con setenta y nueve sea producto del ilícito, no está de más indicar que el Ministerio Público no comprobó que éste se dedicara a la venta o traspaso de sustancia ilícita, la decisión de la justicia penal no se puede basar en suposiciones, sino en hechos que estén comprobados. Siendo ello así, no se logra demostrar el cargo de injuridicidad que se le atribuye a la sentencia de segunda instancia.

Como quiera, que los motivos deben constituir el fundamento de hecho o el supuesto legal de una disposición, de manera que su comprobación es indispensable a fin de que tenga lugar el proceso de subsunción en la norma, para que se puedan producir los efectos jurídicos esperados. En ese sentido, si no se prueban los motivos, no tiene sentido incursionar en el análisis de las normas denunciadas como infringidas.

Por las razones expuestas, no se casa la sentencia recurrida.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Segunda de lo Penal, administrando

justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley, NO CASA la Sentencia de Segunda Instancia No. 44 de 7 de marzo de 2013, emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, mediante la cual se Reformó la Sentencia primaria, que absolvió a José Serfido Quintero como autor de posesión de drogas para distribución, y en su lugar lo condenó por el delito de posesión simple de droga.

Notifíquese.

JERÓNIMO MEJÍA E.

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretario)

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR LA MAGÍSTER BEATRIZ HERRERA PEÑA, DEFENSORA DE OFICIO DEL SEÑOR FREDY EDILBERTO GONZÁLEZ GONZÁLEZ, SINDICADO POR EL DELITO DE HURTO CON ABUSO DE CONFIANZA, EN PERJUICIO DEL P.H. PLATINUM TOWER. PONENTE JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	20 de Septiembre de 2016
Materia:	Casación penal
Expediente:	165-15C

VISTOS:

Cumplidas las etapas necesarias, incluyendo la celebración de la audiencia oral y pública, con relación al recurso de casación formalizado por la magíster BEATRIZ HERRERA PEÑA, defensora de oficio de FREDY EDILBERTO GONZÁLEZ GONZÁLEZ, contra la sentencia de segunda instancia N° 111 de 22 de agosto de 2011, dictada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial que, previa revocatoria de la sentencia de primera instancia, declara culpable a su representado del delito de Hurto con Abuso de Confianza en perjuicio del P.H. PLATINUM TOWER, sancionándolo a veinticuatro (24) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término a la pena principal, corresponde a la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia adoptar la decisión respectiva.

I. HISTORIA CONCISA DEL CASO:

La investigación inicia con la denuncia interpuesta por el señor CÉSAR PLUTARCO SAAVEDRA, administrador del edificio P.H. PLATINUM TOWER, el 15 de marzo de 2008, contra el señor FREDY EDILBERTO GONZÁLEZ GONZÁLEZ, por haberse apropiado de la suma de mil seiscientos cuarenta dólares (\$1,640.00) y un cheque por la suma de cuatrocientos setenta y cinco dólares (\$475.00), que debían ser depositados en una cuenta del Banco General, con ocasión del pago del mantenimiento realizado por algunos de los copropietarios (fs. 1 a 3). Situación que es reiterada por la señora AURELINA CABRERA GUTIÉRREZ (fs. 25 a 27).

Por estimarse comprobado el ilícito, la Fiscalía Tercera del Primer Circuito Judicial formula cargos contra el procesado por la posible comisión del delito Contra el Patrimonio (Hurto con Abuso de Confianza), a través de la providencia calendada 13 de enero de 2009 (fs. 74 a 77).

Al rendir sus descargos, el señor GONZÁLEZ GONZÁLEZ aceptó los cargos y adujo que no quiso cometer el ilícito pero la presión de sus amigos lo llevó a quedarse con el dinero entregado para realizar el depósito bancario, e irse con sus amigos a la Feria de David y a Las Tablas, gastando todo el efectivo (fs. 79-82).

Emitida la Vista Fiscal solicitando un llamamiento a juicio contra el imputado, se realiza la audiencia preliminar accediendo a esta petición y se celebra el 2 de marzo de 2011 la audiencia ordinaria respectiva, resultando absuelto por el Juzgado Noveno de Circuito (fs. 83 a 88, 96 a 98).

El Ministerio Público interpuso recurso de Apelación contra la decisión, lo que motivó la oposición de la Defensora de Oficio del señor GONZÁLEZ GONZÁLEZ, y culminó con la decisión del Segundo Tribunal Superior de Justicia, que mediante Sentencia de Segunda Instancia N° 111 de 22 de agosto de 2011 revocó la decisión de primera instancia y condenó a FREDY EDILBERTO GONZÁLEZ GONZÁLEZ como autor del delito de Hurto con Abuso de Confianza.

II. ÚNICA CAUSAL ADUCIDA:

El recurso se sustenta en una sola causal de fondo, contemplada en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial, identificada como: "Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustancial penal" (fs. 171).

La causal se sustenta en un motivo, a través del cual cuestiona la valoración del Ad quem, porque "estimó que se cuenta con el contrato de trabajo suscrito entre César Saavedra como empleador del P.H. Platinum Tower y FREDY EDILBERTO GONZÁLEZ GONZÁLEZ, empleado, no obstante, no consideró ni motivó razonadamente el planteamiento de la defensa, en el sentido, que dicho contrato carece de valor y eficacia probatoria para acreditar la relación obrero patronal que es elemento agravante de la pena" (fs. 171).

El apartado de las disposiciones legales infringidas correspondiente a la única causal invocada, cita como norma de carácter adjetiva el artículo 781 del Código Judicial, cumpliendo con señalar el concepto de infracción y sustentar en qué consiste la aludida transgresión. De igual forma, se constata que la norma citada es alusiva a la valoración de pruebas (fs. 171-172).

El casacionista citó los artículos 183 numeral 5 y 213 de Código Penal como normas sustantivas que estima violadas por indebida aplicación, en las cuales tipifica la conducta reprochada y su agravante. Desarrolla la letrada, de igual forma, el concepto en que fueron infringidas las normas, lo cual resulta fundamental al ser señalada una causal de naturaleza probatoria en donde la infracción se genera de manera indirecta al producirse la violación directa de las normas adjetivas.

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN:

La Señora Procuradora General de la Nación, KENIA I. PORCELL D., estimó que no se encuentra presente el cargo de infracción formulado contra la sentencia de segunda instancia emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia de Panamá, expresando medularmente lo siguiente:

"...De los descargos del procesado se denota que el mismo expresó que mantenía una relación laboral con el P.H. Platinum Tower, que le permitió acceder a ganarse la confianza, razón por la cual se le proporcionó el dinero para que realizase el depósito a nombre del P.H., lo cual no efectuó.

Estos hechos afirmados por una parte, fueron aceptados por la otra, ya que FREDY EDILBERTO GONZÁLEZ GONZÁLEZ en sus descargos confirmó que realizaba labores en el condominio señalado; además de lo anterior, se aportó copia del contrato de trabajo suscrito por CÉSAR P. SAAVEDRA Q., y FREDY EDILBERTO GONZÁLEZ GONZÁLEZ, el cual fue cotejado con su original y, por lo tanto, es un documento que acredita que en efecto existía una relación laboral entre éste y el P.H. Platinum Tower, razón por la cual consideramos infundado el argumento que ha servido de base para la sustentación del presente recurso de casación penal. Máxime cuando el Código de Trabajo autoriza inclusive la existencia de relaciones de trabajo de naturaleza verbal..." (fs. 189-190).

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Luego de verificar ambas posiciones, confrontándolas con el caudal probatorio allegado al proceso esta Sala debe compartir la decisión adoptada por el Tribunal A quem.

Esto es así por cuanto la Defensora de Oficio sustenta el cargo de injuridicidad formulado contra la decisión cuestionada, principalmente, en que se valoró la copia cotejada con el original del contrato de trabajo por tiempo definido, celebrado entre su representado y el señor CÉSAR P. SAAVEDRA Q., representante legal del P.H. Platinum Tower, sin considerar o motivar "razonadamente" el planteamiento de la defensa que asevera el contrato carece de valor y eficacia probatoria para acreditar la relación obrero patronal que es elemento agravante de la pena, "porque si bien el documento fue cotejado con el original (foja 65-66) el mismo no fue registrado en el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral".

Sobre el particular es importante destacar que el Código de Trabajo vigente en la República de Panamá define claramente el concepto del contrato individual de trabajo, aclarando que sin importar su denominación, es admitido como tal todo convenio verbal o escrito mediante el cual una persona se obliga a prestar sus servicios o ejecutar una obra a favor de otra, bajo la subordinación o dependencia de ésta, lo que conlleva la obligación de pagar el salario.

En caso de tratarse de un contrato escrito, el artículo 67 Lex Cit establece que se firmará en tres (3) ejemplares, uno por cada parte, conservando la empresa y el trabajador los suyos y el restante se remitirá a la Dirección General de Trabajo. De esta última referencia se desprende que cada ejemplar cuenta con firmas originales, por lo que válidamente pueden ser presentados indistintamente para su autenticación, como lo hizo en esta oportunidad el señor SAAVEDRA.

El documento remitido a la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral tiene primordialmente la finalidad de mantener un registro actualizado de las relaciones obrero patronales, lo cual no es óbice para que la letrada exija que la única copia válida para el presente proceso penal sea aquella que resulte del cotejo con el ejemplar que repose en los archivos de la mencionada institución.

Aunado a ello y retomando el contexto del proceso, tenemos que se cuenta, además de la aceptación de la relación laboral externada por el sindicato, con testimonios que respaldan el documento que se pretende

demeritar, en cuanto a la relación laboral existente entre el P.H. PLATINUM TOWER y FREDY EDILBERTO GONZÁLEZ GONZÁLEZ.

Así lo consigna el señor CÉSAR PLUTARCO SAAVEDRA QUINTERO al presentar querrela ante el Centro de Recepción de Denuncias (fs. 1 a 3); lo reitera AURELINA CABRERA GUTIÉRREZ, asistente de administración del P.H. PLATINUM TOWER, quien expresamente manifestó: "...como es rutina solicite (sic) a un conserje para realizar el deposito (sic) de las cuotas de mantenimiento al banco General, al instante llego (sic) el señor Fredy González que tiene la función de conserje o sea hace todo tipo de trabajo en el edificio..." (fs. 25 a 27).

Asimismo el señor AUDIVIADES YUNIER OJO GONZÁLEZ, indicó bajo gravedad de juramento que su primo hermano FREDY GONZÁLEZ, llegó el día de los hechos, en horas de la mañana, con el uniforme de P.H. PLATINUM TOWER, a lo que le preguntó por qué había llegado a casa, y este respondió que tenía un permiso de la Administración (fs. 29 a 31). El uso de dicha indumentaria sustenta que para esa fecha el procesado laboraba para la administración del edificio de cuyo dinero se apoderó.

Por último, el señor FREDY EDILBERTO GONZÁLEZ GONZÁLEZ al rendir sus descargos (fs. 79 a 82) indicó: "...lo que pasó es que yo tenía varios amigos con los cuales salía, yo les comenté que me encontraba trabajando y que allí me daban dinero para depositarlo...". Al ser cuestionado por la Agencia de Instrucción sobre si conocía al señor CÉSAR PLUTARCO SAAVEDRA, expresó: "Si, lo llegué a conocer una vez ya que es el Administrar (sic) del Edificio PH PLATINUM, donde yo laboraba", por lo que resulta incuestionable el reconocimiento de la relación de trabajo con el ente afectado con sus acciones.

Frente a todos los elementos destacados resulta indubitable que el hecho acreditado (apoderamiento de dinero ajeno) al que se vincula al señor GONZÁLEZ GONZÁLEZ, se subsume en el tipo penal calificado de hurto con abuso de confianza, resultante de una relación de empleo, desvirtuando de esta forma el motivo que sustenta la causal aducida en el presente Recurso de Casación por la abogada defensora. En consecuencia, no le asiste razón a la recurrente por lo que deviene en irrelevante realizar el análisis de las disposiciones legales infringidas y concepto de la infracción.

IV. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Segunda de lo Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la Sentencia de Segunda Instancia N° 111 de 22 de agosto de 2011 dictada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, a través de la cual previa revocatoria de la sentencia de primera instancia, y declara culpable a FREDY EDILBERTO GONZÁLEZ GONZÁLEZ del delito de Hurto con Abuso de Confianza en perjuicio del P.H. PLATINUM TOWER.

Notifíquese y Cúmplase,

JERÓNIMO MEJÍA E.

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

RECURSO EXTRAORDINARIO DE CASACIÓN PENAL EN EL FONDO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ANEL ENRIQUE ICAZA FREKLENTON, SINDICADO POR DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO (ROBO), EN PERJUICIO DE LA SEÑORA YASURY ESPINO ORDÓÑEZ. PONENTE JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Segunda de lo Penal
Ponente: Jerónimo Mejía E.
Fecha: 20 de Septiembre de 2016
Materia: Casación penal
Expediente: 16-15C

VISTOS:

Celebrada la audiencia oral y pública corresponde a la Sala de lo Penal decidir, recurso extraordinario de casación penal en el fondo, interpuesto por la Defensa Pública, Asunción María Alonso Mojica en representación de Anel Enrique Icaza Frekleton contra la Sentencia de 2da. Instancia No. 071 de 29 de mayo de 2014 proferida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, que confirmó la sentencia No. 109 de 21 de octubre de 2013 emitida por el Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, que condena a Anel Enrique Icaza Frekleton por el delito de robo agravado.

HISTORIA CONCISA DEL CASO

La presente encuesta penal inicia con denuncia SDIJ/JD/ 2A-1971-12 suscrita por Yazury Yaiseth Espino Ordoñez el 1 de noviembre del 2012, a las 23:20 pm, por delito contra el delito de robo a mano armada.

Relató que, siendo 10:15 de la noche se dirigió a la entrada de Villa Lobo y a su regreso a la entrada de La Riviera, frente al Jardín Los Compas, observó un sujeto vestido de suéter amarillo y gorra blanca; al continuar su caminata, observó otro sujeto con suéter negro, pantalón negro corto y gorra negra que le habló al sujeto de suéter amarillo, este abrió un cartucho que tenía, pero ella no vio más porque les dio la espalda y, es en ese momento que el hombre de vestimenta oscura le pone arma de fuego en el costado derecho, le dice que le diera el celular, y ella lo entregó, mismo que describe marca Samsung Galaxy, color rosado, valorado en B/.236.00, activado en la compañía Más Móvil, y que luego del robo.

Luego del robo, el hombre caminó hacia la parada; ella cruzó la calle dándole la espalda, pero después de cruzar lo vio iba caminando con dirección a la entrada de Villa Lobo.

En esos momentos transitaba un patrulla, por lo cual los abordó, manifestándoles lo sucedió, junto con el policía corrió atrás del sujeto y el mismo se introdujo al Bar Dos Lila. Refiere que los policías entraron y le dieron captura dentro del bar y ahí mismo le encontraron el celular que le robo.

Además señaló no hay testigos del hecho, y a pesar de ser la primera vez que ve a ese sujeto, lo describe de estatura baja, contextura normal, por la oscuridad no recuerda el color de piel, pero lo puede reconocer por la voz (foja 1-3).

Posteriormente en ampliación, aportó copia simple de la caja y factura de compra debidamente cotejada de su teléfono celular, Samsung Galaxy que le fue robado el día 1 de noviembre del 2012 (fs 14- 17)

A foja 9, se inserta documento mediante la cual, el Jefe del Puesto Policial de Pedregal, pone a órdenes de la Subdirección Judicial de Juan Díaz al ciudadano ANEL ENRIQUE ICAZA FREKLENTON con cedula 8-856-2008 en relación a la denuncia 2 A-1971-12 y la denuncia 2 A-0537-12 ampliada por la denuncia 2 A-1966-12 por el delito de Robo a mano armada.

Según documento "Informe de Novedad" con fecha del 1 de noviembre de 2012, suscrito por el Subteniente No. 11573 Rolando Rodríguez del puesto Policial de Pedregal, anotó que, estando al mando del vehículo policial 82299, en apoyo del Sargento 2do. 47333 Juan Jaén, a la altura de la Iglesia Esemani, calle José María Torrijos fueron abordados por una joven, quien les señaló un sujeto de tez clara, con vestimenta pantaloneta negra, suéter negro, gorra negra que le había robado con arma de fuego un celular, marca Samsung, color rosado; sin embargo, al notar presencial policial, el sujeto precipitadamente avanza en huida e ingresa al Bar 2 Lilas, tratando de ocultarse dentro del bar. Con el consentimiento del dependiente, logran la aprehensión y captura, encontrando la evidencia del robo a la ciudadana Yazury Yaiseth Espino Ordoñez. Al solicitar los documentos al sujeto aprehendido responde al nombre de ANEL ENRIQUE ICAZA FREKLENTON con cedula de identidad No 8-856-2008 (foja 10).

Consta a foja 21 historial de ANEL ENRIQUE ICAZA FREKLENTON, en el que se muestra ha sido sancionado 13 de mayo del 2011 por el Juzgado Decimotercero de Circuito de Primer Circuito Judicial de Panamá, por delito de posesión ilícita de arma de fuego.

En declaración indagatoria ANEL ENRIQUE ICAZA FREKLENTON, se describió de tez trigueña clara, desconoce su peso y su estatura, y en ese acto se cogió a sus derechos constitucionales y no declaró (foja 31-33).

En ampliación, manifestó mide 1.60 de altura, alrededor del 130 libras, ojos oscuros, cabello negro ondulado, con cicatriz en la cabeza. Indicó se encontraba en las Dos Lilas jugando maquinita, sintió que la gente corría en masa, al mirar hacia atrás había un arma de fuego apuntándolo, eran unidades policiales. Le dijeron se tirara al piso, lo revisaron sin encontrarle nada; fue llevado al cuartel diciéndole que era uno de los sospechosos, le pusieron una gorra negra y le tomaron fotos. Describió que vestía pantalón gris con rayas rojas, suéter azul con una maga blanca, en la cabeza no llevaba nada.

En cuanto al informe que suscribe el agente Rolando Rodríguez, aseguró que el 1 de noviembre se encontraba en el local de Las Dos Lilas, jugando maquinita, y ahí fue donde lo detuvieron. Reconoció que anteriormente había sido detenido por un arma de fuego (foja 79- 82).

El agente Rolando Rodríguez Valdés se afirma y ratifica del contenido del Informe de Novedad del 1 de noviembre del 2012 visible a foja 10, reconociendo su puño y letra. Explicó que estando de turno en el auto patrulla en la calle José María Torrijos una ciudadana los abordó manifestando que había sido víctima de robo con arma de fuego, la había despojado de su celular, un sujeto de tez clara que en su momento vestía pantaloneta negra, suéter negro y gorra negra, señalando directamente a un ciudadano que estaba a menos de 12 mts, de contacto visual, pero éste al notar que iba avanzar a detenerlo, en huida se introdujo en el bar Dos Lilas hasta el depósito del mismo bar, sin anuencia del dependiente o propietario. Al solicitar autorización al propietario del Bar, se logró dar aprehensión y en el lugar donde estaba introducido le fue encontrado por el sargento Juan Jaén, el celular que había robado.

Detalló que todo sucedió de noche, y Anel Icaza fue señalado directamente por su víctima, y a su detención no estaba jugando maquinita.

Asimismo mencionó, la persecución fue en plena vía pública, las maquinas donde se juegan están en la parte del bar y el sujeto se introdujo donde se juega el billar, y en ese lugar todo estaba apagado pues ese lado del bar estaba inhabilitado. El billar se encuentra cerca del lugar donde se guardan todos los artefactos que no utilizan, por lo cual tuvieron que utilizar linterna para buscarlo, pero no sabían si tenía arma, no se le encontró arma. En el lugar donde se dio la captura no había más personas, la víctima señaló al sujeto que la había despojado del celular. Finalizó indicando que al lugar se apersonó Carlos Alberto Murillo Mosquera quien manifestó también había sido víctima del sujeto aprehendido, el cual le había robado con arma de fuego (fj 97 - 99).

Culminada la etapa de investigación la Fiscalía Segunda de Circuito del Primer Circuito solicita Auto de llamamiento a Juicio en contra de ANEL ENRIQUE ICAZA FREKLENTON por delito contra el patrimonio en la modalidad Robo (fs.104-107).

Celebrada la Audiencia preliminar el día 6 de mayo del 2013, el Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, abre causal criminal a ANEL ENRIQUE ICAZA FREKLENTON.

Dentro del término la defensa adujo pruebas testimoniales, documentales y la práctica de prueba pericial (fs.128-134), admitiendo sólo los testimonios de Maribel Batista Martínez, Julia Argelis Hernández Morales, Mariela Esther Abadía Rodríguez, Benjamín Cuervo Pinzón; así como copia autenticada de la carta de trabajo de Ingeniería RM, S. A. de 7 de mayo del 2013, que certifica que ANEL ENRIQUE ICAZA FREKLENTON trabajó en esa empresa desde el 4 de junio hasta el 22 de septiembre del 2012, copia de la nota de liquidación de ANEL ENRIQUE ICAZA FREKLENTON por parte de Ingeniería R.M., copia del comprobando de pago de liquidación pagada el 28 de septiembre del 2012; nota del Administrador del Bar Dos Lilas Benjamín Cuervo con fecha del 7 de mayo del 2013 en la que consta que el 1 de noviembre de 2012 el bar estuvo abierto hasta las 12:00 medianoche (fs 135- 138).

Durante audiencia ordinaria celebrada el día 3 de junio del 2013 Maribel Esther Batista Martínez refiere residir en la Rana de Oro, no conoce al procesado; mientras que Mariela Esther Abadía Martínez indicó

que el inculpado reside por su casa; ambas testigos fueron contestes al señalar que el sujeto aprehendido estaba jugando maquinitas, y no vieron que le encontraron más nada que dinero. Por otro lado, Benjamín Cuervo comerciante y propietario del Bar y Billar Dos Lilas, se ratificó del documento suscrito bajo su nombre y conoce al joven Icaza porque vive por su casa.

Así pues, el Juzgado Tercero de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, mediante Sentencia de 21 de octubre del 2013 declara responsable a ANEL ENRIQUE ICAZA FREKLENTON y lo condena a la pena de 84 meses de prisión.

Dicha decisión fue confirmada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial mediante Sentencia de 29 de mayo del 2014.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La gestora del recurso invoca error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustantiva penal, causal contenida en el artículo 2430 numeral 1 del Código Judicial; por lo cual estima se ha vulnerado el artículo 917 y 922 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión, así como también el artículo 218 y numeral 1 del artículo 219 del Código Penal en concepto de indebida aplicación.

Al respecto, vale la pena mencionar que la causal probatoria que se ha invocado, opera cuando el juzgador le otorga al medio probatorio un valor que no tiene, no le reconoce el valor que tiene, o lo admite sin cumplir con los requisitos legales o infringe las reglas de la sana crítica.

Dicha causal ha sido sustentada en tres motivos, que serán analizados junto a la opinión emitida por la Procuraduría General de la Nación, en Vista Fiscal No. 115 del 28 de septiembre del 2015.

En ese orden, plantea la accionante en el primer motivo que el Segundo Tribunal Superior cometió error de derecho en la apreciación de la denuncia presentada por la señora Yazury Espino Ordoñez en la que narra, un sujeto que vestía suéter, pantalón y gorra negros, del que no recuerda color de piel y de textura normal, la apuntó con arma del fuego en su costado, despojándola de su celular; pero luego con ayuda de agentes policiales, corrió tras del asaltante quien se había introducido al Bar Don Lilas, lugar donde fue capturado encontrándolo en posición del celular despojado.

La vestimenta que refiere la víctima no coincide con la del aprehendido, pues en las declaraciones juradas de Mariela Esther Abadía Rodríguez, vecina del aprehendido, Maribel Batista Martínez presente al momento de la aprehensión y Benjamín Cuervo Pinzón administrador del lugar dejan constancia que ICAZA FREKLENTON vestía pantalón gris, con rayas rojas, suéter azul con marga larga y gorra.

Por su parte, la Procuraduría General de la Nación señala que Anel Enrique Icaza fue aprehendido en circunstancias de flagrancia, pues su captura se dio inmediatamente después de haber cometido el delito, tal

como lo establece el artículo 2142 del Código Judicial, por lo cual resulta innecesarios los testimonios rendidos en torno a su supuesta inocencia.

De otro lado, la descripción ofrecida por la víctima lejos de ser contraria a las de ANEL ENRIQUE ICAZA FREKLENTON resultan plenamente coincidentes, ya que esta lo señala como un sujeto de estatura y contextura normal, y en la ampliación de indagatoria a foja 79- 82 se consigan mide aproximadamente 1.60 mts, que es una estatura baja y con un peso de 130 libras, lo que constituye una contextura normal.

De los reparos que anteceden, la Sala aprecia que el cargo de injuridicidad planteado se relaciona con la valoración o calificación de la descripción física y vestimenta que ofrece la víctima de su victimario, en desacierto a las brindadas por Mariela Abadía Rodríguez, Maribel Batista y Benjamín Cuervo Pinzón, incluso con el propio procesado al describirse a sí mismo, en ampliación a su indagatoria.

En este sentido, al adentrarnos a la Sentencia que se cuestiona, se aprecia las siguientes consideraciones.

“... quedó claramente comprobado en autos, luego de perpetrado el hecho y mientras la señora Yazury Espino observaba cuando su asaltante Caminaba con dirección al sector de Villalobos, advierte la presencia de una unidades policiales a bordo de un patrulla, razón por la cual les alerta sobre lo sucedido y señala de manera directa a su agresor, a unos metros de distancia emprendiendo la persecución y logrando luego su captura en el Bar Dos Lilas, sorprendiéndolo además, en la posesión del teléfono celular robado”.

Indudablemente en muchos casos la vestimenta resulta ser un elemento importante que contribuye en la identificación de los partícipes en la comisión de un hecho punible; sin embargo, en esta causa la identificación del sujeto no se dio por la indumentaria, sino por el señalamiento inmediato y directo de su víctima, después de la comisión del delito.

Esto es así, porque la víctima luego de haber sido despojada de su aparato celular, no perdió de vista a su asaltante, siempre tuvo contacto visual, por lo cual la diferencia de los colores de la ropa que usaba aquel día ICAZA FREKLENTON pierde relevancia, ya que esto no es lo que permitió su identificación.

Siendo así, la declaración de Mariela Esther Abadía, Maribel Batista Martínez y Benjamín Cuervo Pinzón no son indicios de gravedad que contribuyan a desvincular a ANEL ENRIQUE ICAZA FREKLENTON, pues estas versiones como bien lo ha mencionado la representación social, resultan innecesarias. Aunado a ello, la diferencia en los colores que esos testigos señalan resultan también colores oscuros, es decir pantalón gris con rayas rojas, suéter azul con manga larga y gorra.

En ese orden, Yazury Yaiseth Espino Ordoñez en su denuncia no solamente narró, su asaltante vestía suéter negro, pantalón negro corto y gorra negra; sino además, lo describió físicamente, de estatura baja, contextura normal, que por la oscuridad no recuerda el color de piel, pero lo puede reconocer por la voz.

En cuanto a la oscuridad, es un componente del que se permite obviamente deducir puesto que la conducta se ejecutó en horas de la noche, y porque el sitio donde se dio la captura, estaba oscuro. Al respecto, el Subteniente Rolando Rodríguez comentó en declaración jurada, que el sujeto al notar la presencia policial avanzó precipitadamente y en huida se introdujo en el bar Dos Lilas hasta el depósito del mismo bar; describiendo que en ese lugar todo estaba apagado ya que ese lado del bar estaba inhabilitado, por lo cual tuvieron que utilizar linterna para buscarlo.

Y lo más importante, aseguró que dónde se dio la captura no había más personas. De ahí, la evidente semejanza de los relatos de la ofendida y el Sargento Rolando Rodríguez quienes estuvieron presente y participaron de la persecución inmediatamente después de la comisión de la conducta criminal.

En declaración indagatoria, ANEL ENRIQUE ICAZA FREKLETON declaró mide 1.60 de altura, alrededor del 130 libras, ojos oscuros, cabello negro ondulado, con cicatriz en la cabeza, descripción física que también coincide con la ofrecida por Espino Ordoñez y su lugar de captura, por obvias razones difiere de la señalada por el agente captor, pues que jugaba maquinita cuando fue capturado resulta un argumento de defensa; sin embargo no jugaba maquinita estaba en huida y en busca de lugar dónde esconderse, aprovechándose del depósito del bar, lugar deshabilitado y oscuro para ello.

En ese sentido, no aprecia esta Corporación que la valoración de las referidas probanzas, en los términos planteados por la recurrente en el primer motivo, que permita exonerar de responsabilidad a ANEL ENRIQUE ICAZA FREKLETON, de los cargos atribuidos.

En el segundo motivo la casacionista sostiene que, el Segundo Tribunal Superior de Justicia cometió error de derecho en la apreciación del documento "Informe de Novedad" visible a foja 10, suscrito por Rolando Rodríguez y su ratificación foja 97-99 en torno a la persecución y captura del procesado en flagrancia, con lo que se corrobora tiempo, modo y lugar luego del señalamiento de directo de la víctima.

No obstante, el agente policial indicó tanto en el Informe de Novedad como en su declaración jurada que, la ofendida les manifestó que el sujeto que la asaltó era de tez clara, lo que no coincide con la denuncia en la que Ospino Ordoñez indicó no le pudo ver el color de piel por la oscuridad del lugar. Mientras que el policía manifestó que su defendido estaba en el área del billar, el cual estaba apagado, razón por la cual tuvo que usar linterna para encontrarlo, lo que contrapone a lo declarado por Benjamín Cuervo Pinzón, administrador del bar Dos Lilas, durante el acto de audiencia a foja 133, donde aseguró el local estuvo abierto hasta las 12:00 de la noche.

La Procuraduría General de la Nación alude no resulta cierto que en el informe se diga que la víctima le dijese a los agentes policiales había sido asaltada por un individuo de tez clara, sino que aborda a los uniformados señalando que un sujeto de tez clara.

Por otro lado, cuando el subteniente Rolando Rodríguez rinde declaración jurada, además de ratificarse del informe de novedad, relata que la víctima señaló a su agresor, quien se encontraba a una

distancia de menos de 12 metros. La persecución se dio en la vía, y el aprehendido no estaba jugando maquinita y no existe evidencia que lleven a suponer el interés del subteniente Rolando Rodríguez, de faltar a la verdad.

Al respecto, estima esta Corporación que ciertamente, la víctima fue enfática al declarar que por la oscuridad no recuerda el color de piel del sujeto que la asaltó, pero no se puede obviar que también precisó en su relato que, luego de haber sido despojada de su celular, observó al sujeto caminando con dirección a la entrada de Villa Lobo, y en ese momento transitaba un patrulla, por lo cual los detuvo y después de manifestarles lo sucedido corrió atrás del sujeto junto con el policía; asimismo aseguró que, cuando se logró la captura del asaltante dentro del bar, ahí mismo se encontró su celular.

Sin duda alguna, a pesar que la denuncia no ofrece el color de piel del asaltante, lo tenía identificado desde antes, y precisamente después de la ejecución de la conducta criminal no perdió contacto visual de él, por lo cual el color de piel resulta irrelevante.

En tal empeño, esta versión armoniza con la declaración del Sub teniente Rolando Rodríguez, en cuanto que estando a bordo del vehículo policial fue abordado por una joven, que le señaló a un sujeto, como la persona que le había robado con arma de fuego un celular; ese sujeto al notar la presencia policial, avanza en precipitada huida, ingresa al Bar 2 Lilas, y trata de ocultarse en el Billar.

Así pues, ambos relatos brindan detalles del desarrollo de la huida del asaltante, mismo que entró al Bar 2 Lilas con el objeto de ocultarse puesto que corrían tras él, pero a pesar de ello, y como ya estaba identificado se logró la captura de quien respondió al nombre ANEL ENRIQUE ICAZA FREKLENTON y recuperación del objeto robado, es decir el aparato móvil.

Por otro lado, el billar no estaba apagado, el Agente policial complementó en su declaración jurada que la captura fue en el depósito del bar, lugar deshabitado y oscuro.

Benjamín Cuervo Pinzón, señaló que el día 1 de noviembre del 2012 el Bar cerró a las 12:00 de la noche, pero con independencia que a esa hora cerró el Bar, los hechos que nos ocupan se desarrollaron antes que el lugar cerrara. Yasury Espino Ordoñez en su relato de denuncia señaló 10:15 de la noche, como la hora de referencia en que se llevó cabo el delito y en el informe de novedad suscrito por el Sub teniente Rolando Rodríguez se observa, anotó las 22:15 horas como hora en que se desarrolló la novedad.

La persecución y captura se dio inmediatamente después de la comisión del hecho, previa identificación de la víctima; por lo cual, la conducta criminal se ejecutó antes de la hora en que se cerró el Bar, siendo que el robo a mano armada fue a las 10:15 de la noche y el bar cerró a las 12:00 de la noche.

En ese sentido, se evidencia que la sentencia objetada, ponderó en debida forma el "Informe de novedad" suscrito por Rolando Rodríguez y su ratificación, pues el Segundo Tribunal Superior estableció en ella.

"...no hay duda del señalamiento directo de la señora Yasury Espino, por cuanto, nunca perdió de vista a su asaltante, luego de ocurrido el hecho y debido a ello pudo alertar a la autoridades policiales, quienes luego de perseguirlo le capturaron en el Bar Dos Lilas."

En virtud de ello, estima esta Corporación no se ha acreditado el error de derecho en la apreciación de informe de novedad suscrito por Rolando Rodríguez, el cual fue ratificado a través de declaración jurada, por lo cual se desecha el segundo motivo.

En el tercer motivo, argumenta error de derecho en la apreciación de la prueba porque el Tribunal de Segunda Instancia consideró que, el bien propiedad de la señora Yazury Ospino fue encontrado en poder del procesado, a pesar que Rolando Rodríguez Valdés indicó en declaración jurada que quien encontró al celular al imputado fue el Sargento Juan Jaén, quien no declaró a lo largo de la investigación, y, que los testimonio de Mariela Esther Abadía Rodríguez y Maribel Batista Martínez dan fe que la policía tiró al piso al imputado, lo revisaron, encontrando dinero en su poder, más no un celular.

La representación social discrepa de los planteamientos en este tercer, porque la víctima reconoció su teléfono inmediatamente se logró su recuperación, y durante el proceso presentó prueba de compra. De ahí resulta lógico el hallazgo en manos del procesado Anel Enrique Icaza Freklenton ya que el mismo fue perseguido inmediatamente después de ejecutado el delito.

En ese sentido, esta Corporación aprecia que de las versiones de Yasury Espino Ordoñez se infiere sin duda que el dispositivo móvil robado fue encontrado en poder de su asaltante luego de la captura quien resultó ser ANEL ENRIQUE ICAZA FREKLENTON, pues ella junto con la policía corrió atrás del sujeto que luego se introdujo al Bar Dos Lilas.

El testimonio de Mariela Esther Abadía, y Maribel Batista Martínez pierden fuerza, pues el propio agente Policial Rolando Rodríguez, tal como hemos planteado en los motivos anteriores, aseguró en el lugar donde se dio la captura de ANEL ENRIQUE ICAZA FREKLENTON no había nadie, pues se trataba del área del depósito del bar, lugar oscuro y deshabitado por el cual se utilizó linterna, así que mal pudieron observar estas testigos cómo y qué fue lo que se encontró durante la captura.

Esto sin dejar de mencionar otro elemento, plasmado en el informe de novedad a foja 10, el cual consiste en que luego de la captura, un sujeto identificado como Carlos Murillo Mosquera señaló al aprehendido como el responsable de un robo al que fue sometido, en días anteriores.

En virtud de ello, se observa una acertada apreciación según las pruebas recabadas, con relación de dónde fue hallado el teléfono celular de la ofendida, y las condiciones de cómo y dónde se llevó a cabo la aprehensión.

Siendo así las cosas, esta Superioridad concluye no comprobados los cargos de injuricidad endilgados por la defensa oficiosa en los tres motivos planteados, por lo cual no prospera la causal invocada.

En efecto, no tiene sentido incursionar en el análisis de las normas denunciadas como infringidas, ya que éstas, sin motivos comprobados y subsumibles en el supuesto legal, no podrán estimarse como vulneradas.

Por consiguiente, al no acreditarse la causal alegada y las infracciones de las normas citadas, no procede casar la sentencia.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la Sentencia de 2da. Instancia No. 071 de 29 de mayo de 2014 del Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial.

Notifíquese.

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

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A RAUL ALBERTO TORRES TEJADA, POR DELITO CONTRA EL PATRIMONIO EN PERJUICIO DE RAMSES SZOBOTKA. PONENTE JERONIMO MEJIA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	20 de Septiembre de 2016
Materia:	Casación penal
Expediente:	309-15C

VISTOS:

Para resolver el fondo, conoce la Sala Segunda de lo Penal del recurso de casación formalizado por el licenciado Alberto H. González Herrera, contra la Sentencia de Segunda Instancia No. 349 de 22 de noviembre de 2013, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, la cual revoca la Sentencia Absolutoria No. 12 de 29 de marzo de 2012, emitida por el Juzgado Decimotercero de Circuito, Ramo Penal, del Primer Circuito Judicial de Panamá, y en su lugar declara culpable del delito de Apropiación Indevida en perjuicio de RAMSES SZOBOTKA BATISTA, imponiéndole la pena de veinticuatro (24) meses de prisión y cincuenta (50) días multa a razón de dos balboas (B/.2.00) por cada día multa, que hace un total de cien balboas (B/. 100.00), en un término de tres (3) meses e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término que la pena de prisión impuesta.

HISTORIA CONCISA DEL CASO

Según narra el licenciado Alberto H. González Herrera, la presente causa inició con la querrela interpuesta ante las autoridades competentes por Ramses Szobotka Batista, el 14 de marzo de 2008, indicando que el día anterior entregó su vehículo Toyota Corona, año 1984, color rojo, matrícula No. 049633, valorado en dos mil balboas (B/. 2,000.00) al señor RAÚL ALBERTO TORRES TEJADA, para que realizara la mensajería en su negocio, pero transcurrido un día no regresó y el celular aparece apagado, lo que le imposibilitó localizarlo.

Amplió la querrela el señor Ramses Szobotka Batista, para el 6 de agosto de 2008, fecha en la cual no había podido localizar a Raúl Alberto Torres Tejada, ni al vehículo que le entregó para la mensajería de su negocio. Destacó que hizo gestiones para ubicarlo; sin embargo, las mismas resultaron infructuosas.

Al hecho punible en investigación se vinculó a Raúl Alberto Torres Tejada, quien no rindió declaración indagatoria ni acudió al acto de audiencia ordinaria, a pesar de estar debidamente notificado de la actividad procesal.

Mediante Vista Fiscal No. 710 de 30 de septiembre de 2008, la Fiscalía Sexta de Circuito de Panamá solicitó al Juez de la causa que dicte Auto de Llamamiento a Juicio contra Raúl Alberto Torres Tejada, como presunto infractor de las disposiciones contenidas en el Capítulo V, Título IV, Libro II del Código Penal, esto es, por delito contra el patrimonio, en su modalidad de Apropiación Indebida, en perjuicio de Ramses Szobotka Batista.

La audiencia preliminar se realizó el 7 de abril de 2009, en la que se dictó auto de llamamiento a juicio por parte del Juez Decimotercero Penal, contra Raúl Alberto Torres Tejada, por el delito de Apropiación Indebida.

El 16 de enero de 2012, se celebró la audiencia ordinaria y el 29 de marzo de 2012, se dictó la Sentencia Absolutoria No. 12 en la que el imputado Raúl Alberto Torres Tejada, fue declarado absuelto de los cargos formulados en su contra resolución judicial que fue revocada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, mediante la Sentencia de Segunda Instancia No. 349 de 22 de noviembre de 2013, la cual le impone la pena de veinticuatro (24) meses de prisión y cincuenta (50) días multa, a razón de dos balboas (B/. 2.00) por cada día multa, que hace un total de cine balboas (B/. 100.00), en un término de tres (3) meses e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término que la pena de prisión impuesta.

CAUSAL

“Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica violación de la ley sustancial penal”. Contemplada en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial. Esta causal tiene lugar:

- 7) Cuando el juzgador acepta y valora un medio probatorio no reconocido por la ley,
- 8) Cuando al medio probatorio reconocido por la ley se le da fuerza probatoria que la ley le niega,
- 9) Cuando al medio probatorio reconocido por la ley se le niega el valor probatorio que la ley le atribuye, y Cuando el juzgador acepta y valora un medio probatorio no reconocido por la ley,
- 10) Cuando se desconocen las reglas de la sana crítica al analizar el caudal probatorio.

MOTIVOS

En el primer motivo sostiene el censor que el Ad-quem valoró incorrectamente las declaraciones de Ramses Szobotka Batista (fs. 1-2 y 27-30) y Cecilia Wu Lee Chin (fs. 43-44). Así como la copia del Registro de Propiedad vehicular (f. 3), pues no dan fe de la responsabilidad penal del señor Raúl Torres Tejada. Explica el censor que el señor Ramses Szobotka Batista denunció y declaró que prestó el vehículo de su propiedad al señor Raúl Torres Tejada, para que hiciera tareas de mensajería y que éste no se lo devolvió, pero estos elementos no acreditan delito alguno ni que la propiedad del vehículo correspondía a su persona. A la vez, la copia del Registro de Propiedad vehicular que se dice apropiado indebidamente por Raúl Torres Tejada es de Cecilia Wu Lee Chin, y la misma al declarar (fs. 43- 44) manifestó que no había traspasado el vehículo a Ramses Szobotka Batista. En este sentido, el examen realizado por el tribunal contraría las reglas de la sana crítica y de la lógica, ya que, aun cuando Ramses Szobotka estuviera en posesión del vehículo, no podría tenerse ni considerársele propietario del mismo.

En el segundo motivo afirma el recurrente que el tribunal de segunda instancia erró al darle valor absoluto a la nota de Cecilia Wu Lee Chin (f. 4), propietaria del vehículo Toyota Modelo Corona del año 1984, en la que asevera que vendió el mismo a Ramses Szobotka Batista. Así pues, era necesario que se le preguntara a Cecilia Wu Lee Chin si reconocía el documento visible a folios 4, en cuanto a su contenido y firma, pero ello no se dio. Al obviar el tribunal de segunda instancia el cumplimiento de esa formalidad legal mal puede tenerse por acreditado el traspaso de la propiedad del vehículo.

POSICIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora General de la Nación, licenciada Kenia I. Porcell D., mediante Vista No. 39 de 21 de marzo de 2016, recomienda no casar la Sentencia impugnada, pues considera, que las declaraciones de Ramses Szobotka Batista (fs. 1-2, 27-30), la Copia de Registro de Propiedad Vehicular (f. 3), así como la declaración jurada de Cecilia Wu Lee (fs. 43-44), fueron apreciadas, por el tribunal de segunda instancia, conforme a las reglas de la sana crítica, ya que las mismas acreditan la responsabilidad penal que le asiste a Raúl Alberto Torres Tejada, quien se apropió de un bien que le fue entregado sin título traslativo de dominio.

Continúa señalando que la declaración de Cecilia Wu Lee Chin, quien no es parte del proceso y es la legal propietaria del vehículo automotor, sustenta y refuerza la propiedad del bien que a través de una actividad comercial le corresponde a Ramses Szobotka Batista, quien al verse afectado en la entrega del bien que nunca recuperó acudió a las autoridades a querellar lo sucedido.

En cuanto al segundo motivo sostiene la Procuradora General de la Nación que el tribunal de segunda instancia valoró conforme a la regla de la sana crítica el recibo de venta visible a foja 4, dado que esta prueba se fortalece a través de la declaración jurada rendida por Cecilia Wu Lee Chin, que aparece como propietaria del vehículo matriculado 049633.

Explica la Agente del Ministerio Público, que la nota de Cecilia Wu Lee Chin, es un documento privado que fue firmado tanto por su persona, como por el señor Ramses Szobotka Batista, quien lo aporta en autos. Por tanto, al darle lectura a la querella y a la ampliación de la misma, así como a la declaración jurada rendida por Cecilia Wu Lee Chin, se constata la ratificación fáctica de la documentación reprochada, al referir que en febrero de 2008, se produjo la venta del vehículo matriculado 049633 de parte de la señora Cecilia Wu Lee Chin al señor Ramses Szobotka Batista, lo que se consigna en el documento cuestionado. (fs. 224-234).

CONSIDERACIÓN DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN

La Sala pasa analizar los dos motivos que sustenta la causal en los que se cuestiona el valor que le dio el tribunal de segunda instancia a las declaraciones de Ramsés Szobotka Batista (fs. 1-2 y 27-30), Cecilia Wu Lee (fs. 43-44), copia del Registro de Propiedad Vehicular (f. 3) y la nota de Cecilia Wu Lee Chin (f. 4). Para ello se hace necesario transcribir lo que expuso el Ad-quem en el fallo censurado:

"...la Sala estima que está comprobada la calidad de la víctima que exige la ley para ser admitido como querellante en el proceso penal; de lo expuesto se concluye que el querellante cumplió con las formalidades exigidas para la presentación del escrito de querrela, lo que hace procedente su admisión.

De conformidad con el artículo 2003 del Código Judicial, la víctima del delito es querellante legítimo. Por ende, se entiende que el señor RAMSES SZOBOTKA BATISTA, es considerado víctima, pues ha manifestado que ha sufrido una afectación en su patrimonio al haber entregado el vehículo Toyota Corona, del año 1984, de color rojo, con matrícula No. 049633, con motor No. 4A0112027, al señor RAÚL ALBERTO TORRES TEJADA, para que realizara los trámites de mensajería de la empresa, y nunca lo devolvió, vehículo que le compró a la señora CECILIA WU LLE CHIN, por la suma de B/. 800.00 (v. fs. 43-44).

Se incurriría en un yerro jurídico el afirmar que RAMSES SZOBOTKA BATISTA, no ha acreditado ser víctima del delito, pues en el expediente a fojas 4, reposa nota de fecha 16 de febrero de 2008, mediante la cual se hace constar la venta de del vehículo marca Toyota Corolla, matriculado No. 049633, por parte de la señora CECILIA WU LLE CHIN, hecho corroborado, por ésta, a través de declaración juramentada consultable a folios 43 a 44 de la encuesta penal, por lo que RAMSES SZOBOTKA BATISTA, tiene derecho a intervenir en el proceso. ...

Al analizar, las pruebas acreditadas en autos, la Sala comparte el criterio esbozado por la recurrente por cuanto existen pruebas fehacientes para declarar penalmente responsable al señor RAÚL ALBERTO TORRES TEJADA, por el delito de Apropiación Indevida, al no devolver el vehículo marca Toyota Corona, del año 1984, de color rojo, con matrícula No. 049633, con motor No. 4A0112027, el cual le fue entregado, para realizar labores de mensajería, sin dar explicación alguna." (fs. 160-165).

Del fallo transcrito, se aprecia que las pruebas cuestionadas fueron ponderadas por el tribunal de segunda instancia. Razón por la cual se pasa a describir aspectos medulares de las mismas con el objeto de verificar si fue valorada de acuerdo a la regla de la sana crítica.

1. Ramses Szobotka Batista narró: "Resulta ser que el día lugar y hora antes descrita le entregue el vehículo marca Toyota Corona, del año 1984, de color rojo, con matrícula No. 049633, con motor No. 4A0112027, valorado en dos mil dólares, registrado a nombre de la Señora LEE CHIN CECILIA WU, con cédula No. 3-81-1909, al Señor RAUL TORRES, ... localizable en Arraján y ...ya que era el encargado de mensajería de mi negocio y se le pidió fuera a sacar unas cotizaciones, a la fecha se le ha llamado al celular pero sale apagado y la contestadora tiene voz de una mujer diciendo que habla INGRID SANTOS, por lo que no hemos podido localizarlo..."(fs. 1-2). El 6 de agosto de 2008 amplió su declaración RAMSES SZOBOTKA BATISTA señalando al cuestionamiento lo siguiente: "Diga el denunciante, si a la fecha el señor RAÚL TORRES, le ha entregado su vehículo ... no me ha entregado el carro, ni me he comunicado con él. Yo lo he llamado al teléfono celular que tengo de él y sale apagado, fue a Arraján a ver si lo localizaba y parece que tampoco vive en Arraján. He investigado en varias partes y no lo he localizado. ..Diga el declarante, si el señor RAUL TORRES, tenía contrato de trabajo con su empresa...no, yo lo contraté solamente para que me hiciera

mandados y diligencias que surgieran del local, él no ganaba un salario, yo le pagado por día, dependiendo de lo que hacía. La confianza se la di porque él era conocido de un familiar mío de nombre DANIEL GONZALEZ, quien es sobrino de mi padrastró, al cual le he preguntado por el señor TORRES y me dice que tenía mucho tiempo de no verlo desde la escuela y cuando se lo encontró fue que me lo presentó. El señor RAÚL TORRES, trabajó conmigo casi dos (2) meses, desde finales de enero de 2008 hasta la fecha del hurto ...mi empresa se dedica al Diseño Gráfico, alarmas...el señor RAÚL TORRES, hacía depósitos al banco, manejaba mi carro, él aprendió a instalar calcomanías en letreros. ...no entiendo por qué se hurto mi carro, porque tuvo muchas otras oportunidades de hurtarme y quedarse con dinero. Yo le di mucha confianza ...se llevó mi carro, porque iba a entregar una cotización a una cliente, ubicada en Plaza Carolina, en Juan Díaz, como a las dos horas que no regresaba, yo pedí un vehículo prestado para ir a buscarlo y ver si era que había tenido algún accidente, seguí la ruta normal desde mi oficina hasta Plaza Carolina y no lo vi. Cuando llegué al Salón de Belleza, le pregunté a la clienta, si le habían llevado su cotización y me dijo que no. ...” (27-30).

2. Cecilia Wu Lee Chin, declaró que conoce al señor Ramses Szobotka, pues comparte el local del negocio con su esposo, por ello, en febrero de 2008, le vendió el carro (Toyota Corona, año 1984, color rojo, matrícula 049633) en ochocientos balboas (B/. 800.00). Añade que no hubo oportunidad de hacer el traspaso, debido a que no estaba en paz y salvo con el Municipio, y luego lamentablemente le hurtaron el carro. (fs. 43-44).
3. Copia simple del Registro de Propiedad Vehicular del vehículo con placa No. 049633 correspondiente al vehículo Toyota Corona, año 1984, en el cual se aprecia como propietaria la señora Cecilia Wu Lee Chin (f. 3).
4. Nota fechada 16 de febrero de 2008 suscrita por Lee Chin, Cecilia Wu con cédula de identidad personal 3-81-1908 y Ramses Szobotka Batista con cédula de identidad personal 8-732-7, en la cual se señala: “Por medio de la presente yo Lee Chin Cecilia Wu, con C.I.P.: 3-81-1909, residente en Vía Brasil No. 40 Apto. 8 notifico que, He vendido el auto de mi propiedad del año 1984 toyota sedan Corona color rojo con placa 049633 al señor Ramses Szobotka Batista con C.I.P. 8-732-7, posteriormente haremos los trámites correspondientes al traspaso de dicho vehículo; quedo en la debida aceptación a la misma ...” (f.4).

Luego de reproducir los puntos medulares de las pruebas cuestionadas, se aprecia que el Ad-quem no hizo una correcta valoración de las pruebas impugnadas. En este sentido se observa que el denunciante señor Ramses Szobotka Batista, legalmente no aparece como el legítimo propietario del vehículo supuestamente apropiado, esto es, así, porque según la copia del Registro de Propiedad Vehicular, visible a foja 3, la legítima propietaria, lo es la señora Cecilia Wu Lee Chin, quien si bien acudió, a rendir declaración jurada sobre la supuesta transacción de compra y venta del vehículo Toyota Corona, año 1984, color rojo, matrícula 049633, por un monto de ochocientos balboas (B/. 800.00), la cual no se perfeccionó, pues no se hizo el respectivo traspaso ante la autoridad competente, tal como se exige en el Reglamento de Tránsito Vehicular de la República de Panamá. Durante su declaración no se ratificó del contenido de la Nota de 16 de febrero de 2008 (foja 4) incumpliendo así los presupuestos necesarios para la validez del documento.

Por otro lado, en autos contra Raúl Torres, solo pesa el señalamiento directo del señor Ramses Szobotka, quien aseveró que el 13 de marzo de 2008, confió su vehículo al señor Raúl Torres Tejada, para que le llevara unas cotizaciones a una cliente (título no traslativo de dominio) y éste no realizó la diligencia e incluso no le devolvió el vehículo.

No obstante, durante la tramitación de la causa no se logró incorporar ningún otro elemento que permita demostrar que Raúl Torres, laboraba para Ramses Szobotka, y mucho menos, que el señor Ramses, entregó dicho vehículo a Raúl Torres, el cual ni siquiera estaba registrado a su nombre.

Para la Sala, el casacionista logra demostrar el cargo de injuridicidad que se le atribuye a la sentencia de segunda instancia.

En lo que respecta al apartado de las disposiciones legales infringidas, esta Sala el del criterio que se ha producido la infracción de los artículos 871 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión. Pues salvo que se disponga otra cosa, los documentos emanados de terceros cuando sean de carácter testimonial, si su contenido se ha ratificado en el proceso mediante las formalidades establecidas en la ley, lo que no se hizo en el caso que nos ocupa.

Además, se incurre en la transgresión del artículo 918 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión, ya que la declaración del Sr. Ramses Szobotka Batista, quien legalmente no es el propietario del vehículo Toyota, Corona, años 1984, matrícula 049633, no es suficiente para acreditar el delito de apropiación indebida.

De igual manera, se infringe el artículo 986 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión, pues en auto no existen elementos probatorios que den certeza de la autoría parte del señor Raúl Torres Tejada, del delito de apropiación indebida. Siendo ello así, en la sentencia de segunda instancia se dio una indebida aplicación del artículo 194 del Código Penal.

En atención a las anteriores consideraciones, se casa la sentencia recurrida.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley CASA, Sentencia de Segunda Instancia No. 349 de 22 de noviembre de 2013, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, y en consecuencia se ABSUELVE a RAUL TORRES TEJADA, de generales conocidas en autos, de los cargos formulados en su contra, por delito de Apropiación Indebida, y ORDENA se puesto en libertad siempre y cuando no tenga otra causa pendiente.

Notifíquese,

JERÓNIMO MEJÍA E.

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria).

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO PROMOVIDO POR LA FIRMA DIEZ, FONSECA & DÍAZ, EN REPRESENTACIÓN DE MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ, SINDICADA POR LOS DELITOS DE HURTO CON ABUSO DE CONFIANZA Y FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PRIVADOS. PONENTE LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Segunda de lo Penal
Ponente: Luis Mario Carrasco M.
Fecha: 26 de Septiembre de 2016
Materia: Casación penal
Expediente: 513-15C

VISTOS:

Cumplidas las etapas necesarias, incluyendo la celebración de la audiencia oral y pública con relación al Recurso de Casación en el fondo interpuesto por el licenciado ULDARICIO DIEZ FONSECA, miembro de La firma forense DIEZ FONSECA & ASOCIADOS, en su calidad de apoderado judicial de MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ, contra la Sentencia 2ª Inst. N° 55 de 24 de marzo de 2014, por la que el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial confirma la decisión de primera instancia y condena a MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ a la pena de sesenta y dos (62) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el término de veinticuatro (24) meses como autora de los delitos de hurto con abuso de confianza y falsificación de documentos privados, corresponde a la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia adoptar la decisión respectiva.

HISTORIA CONCISA DEL CASO:

El proceso penal inicia con la denuncia interpuesta por MILTON CASTILLO LEZCANO, en la que expone que la empresa TRANSWORLD EXPLORATION al solicitar el estado de la cuenta corriente que mantiene en CITI BANK, cuya numeración termina en 0494, se percató que un cheque había sido alterado, al pagarse la suma de mil ochocientos cincuenta balboas (B/.1,850.00) cuando la suma autorizada correspondía a ochocientos cincuenta balboas (B/.850.00), detectándose según el denunciante otros cheques en condiciones similares (fs. 2 a 5).

Al ratificarse de su informe, MILTON CASTILLO LEZCANO relató que el modus operandi consistía en que los cheques eran confeccionados por MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ, el señor JULIO BENEDETTI autorizaba los cheques imponiendo su firma, y posteriormente, se los entregaba a los mensajeros de la empresa, LUIS ALBERTO DE HOYOS y GUSTAVO ARAÚZ, para ser cambiados. Indica que los cheques eran hechos por una cantidad, a los cuales se les agregaba un uno (1) delante del monto en números y mil delante del detalle en palabras, para luego ser cambiados, y que el dinero le era entregado a MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ. El monto estimado de la afectación es de aproximadamente cuarenta y tres mil ciento ochenta y cinco dólares con veinticinco centavos (\$43,185. 25) (fs. 127 a 130).

La parte querellante aporta al proceso peritajes contables suscritos por los señores JORGE RODRÍGUEZ y de SAUL JESÚS TEJADA, ambos contadores públicos autorizados (fs. 185 y 408).

Al rendir declaración indagatoria MARLINA CEDEÑO, ante los cargos por la supuesta comisión de delitos contra el Patrimonio y contra la Fe Pública manifestó que como parte de sus funciones ella se encargaba de llenar los cheques según lo instruido, y luego eran firmados por JULIO BENEDETTI, negando la comisión de ilícito alguno.

Por su parte, GUSTAVO ARAÚZ y LUIS ALBERTO DE HOYOS, explicaron que los cheques eran emitidos a su nombre, y que luego de cambiarlos entregaban el dinero a MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ.

Mediante Sentencia Condenatoria N° 66 de 26 de agosto de 2013, el Juzgado Decimosexto de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, declaró culpable a MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ como autora de los delitos de HURTO CON ABUSO DE CONFIANZA y FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS PRIVADOS, imponiéndole la pena de SESENTA Y DOS (62) MESES DE PRISIÓN (fs. 693-704).

Recurrida la decisión, el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, a través de la Sentencia N° 55 de 24 de marzo de 2014, resolvió confirmar lo actuado en todas sus partes.

CAUSALES ADUCIDAS:

Al revisar el libelo visible a folios 756-768, se observa que el censor elabora el Recurso de Casación con fundamento en dos causales de fondo. La primera de ellas, es el error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo e implica infracción de la ley sustancial penal. Como segunda causal, se aduce "por ser la sentencia infractora de la ley sustancial penal en concepto de violación directa". El estudio de la motivación de ambas causales se hará conjuntamente con el pronunciamiento de la Señora Procuradora General de la Nación.

Primera Causal:

El error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo e implica infracción de la ley sustancial penal, es una causal contemplada en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial. En esta oportunidad, el licenciado DIEZ FONSECA sustenta su pretensión en dos (2) motivos, veamos:

En el primer motivo afirma que el Tribunal incurre en error de derecho al apreciar los informes de las auditorías efectuadas por los contadores contratados por la empresa querellante, JORGE RODRÍGUEZ (fs. 259-260) y SAÚL JESÚS TEJADA (fs. 504-506), al concluir a partir de dichos informes que MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ se apoderó de dineros que la sociedad TRANSWORLD EXPLORATION, S. A. (fs. 746), toda vez que de haber apreciado su contenido hubiera colegido que dichos informes parten de la premisa de una supuesta alteración en los cheques, aspecto que no fue demostrado en el proceso, y que además carece de idoneidad probatoria para determinar el nexos causal con MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ en el supuesto hecho delictivo.

Por su parte la Señora Procuradora General de la Nación, Kenia I. Porcell D., afirma la inexistencia del yerro de valoración jurídica al que alude el casacionista, pues el Tribunal Ad quem arribó a la decisión correcta en su sentencia de segunda instancia, debido a que está demostrado en la presente causa que los informes contables suscritos por los señores JORGE RODRÍGUEZ y SAÚL JESÚS TEJADA, permitieron al

juzgador disponer de elementos de convicción que –en comunidad con otros medios de prueba- sirvieron para sustentar su denuncia.

En cuanto a que ambos peritajes plantean la alteración de los documentos (cheques) sin que esta se haya comprobado, difiere del criterio expuesto por el casacionista toda que “este aspecto se logró acreditar, toda vez que la suma de dinero indicada en los libros no coincidía con la señalada en los cheques, habida cuenta de la dinámica delictiva desplegada por la imputada, quien, siendo personal de confianza de la empresa TRANSWORLD EXPLORATION, S.A., tenía entre sus asignaciones el manejo de la chequera y que, por tanto, era quien llenaba manualmente los cheques para recibir la firma del señor JULIO BENEDETTI, y luego, antes de que fueran cambiados en el Banco, procedía a agregarle en uno (1) delante de la cifra, mientras que donde estaba el monto escrito en palabras se agregaba la palabra mil, para sustraer de esta manera mil balboas (B/.1,000.00) de la empresa”.

En el segundo motivo se cuestiona el estudio grafotécnico comparativo elaborado por las peritos LEYDA M. GONZÁLEZ e IRMA D. VALENCIA, del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses (fs. 586-595) aduciendo error en su apreciación, ya que de haberlo valorado correctamente hubiese concluido que dicho peritaje solamente prueba el dicho de la propia procesada, en el sentido de que ella era la encargada de llenar los cheques, pero no acredita que falsificara su contenido y mucho menos que se apropiara de los dineros de la empresa TRANSWORLD EXPLORATION, S.A.

Sobre el particular, la Máxima Representante del Ministerio Público expone que “de manera desacertada nuevamente el censor señala que el Tribunal de Alzada concluyó sobre la base del peritaje grafotécnico, como única prueba, que surgen elementos para incriminar a MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ, cuando en realidad la valoración que realiza el juzgador es sobre el análisis del estudio grafotécnico el cual concluye que una gran cantidad de cheques fueron llenados a manuscrito por la imputada CEDEÑO HERNÁNDEZ, aunado a una serie de elementos probatorios, entre ellos, las declaraciones juradas de GUSTAVO ARAÚZ y LUIS HOYOS, que tal como hemos indicado señalan que cambiaban los cheques y el dinero se lo entregaban a MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ, así como los peritajes contables que reflejan que la imputada era la administradora de la empresa TRANSWORLD EXPLORATION, S.A., y que como parte de sus responsabilidades tenía el manejo de la chequera, pago de planillas, gastos de caja menuda, depósitos, entre otras asignaciones”.

En el apartado de las disposiciones legales infringidas, el letrado cita los artículos 917, 986 y 980 del Código Judicial, que tratan sobre las reglas de la sana crítica como sistema de valoración de las declaraciones, los indicios y el dictamen pericial, respectivamente, normas que estima trasgredidas en concepto de violación directa por omisión, y los artículos 214, 369 y 366 del Código Penal, que tipifican los delitos de hurto con abuso de confianza y falsificación de documentos de privados, que señala infringidos en concepto de indebida aplicación, posición con la cual no coincide la Señora Procuradora General de la Nación.

Segunda causal:

El casacionista invoca como segunda causal “por ser la sentencia infractora de la ley sustancial penal en concepto de violación directa”, contemplada en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

Tres (3) son los motivos que ensaya el casacionista. En el primer motivo precisa que la violación directa de la norma penal se suscita “al concluir que MARLINA CEDEÑO HERNÁNDEZ es autora de los delitos

de Hurto con Abuso de Confianza y Falsificación de Documento Público, dejando de lado que el hecho denunciado se produce por medio de un solo acto, es decir que a través de una sola acción -de comprobarse se incurre en varios tipos delictivos”.

Como segundo motivo, explica que “el caso que nos ocupa, el delito de falsificación de documento privado contempla todos los elementos que integran el tipo penal de hurto con abuso de confianza y viceversa, es decir, que la buena fe es burlada a través del engaño por una persona del entorno de la supuesta víctima, y el posible perjuicio que reclama el tipo penal de falsificación es precisamente el apoderamiento del bien mueble ajeno, entiéndase el dinero”.

El tercer motivo establece que “de acreditarse la existencia de un hecho delictivo, estaríamos en presencia de un Concurso Ideal, que se produce cuando bajo una unidad de acción se da una pluralidad de delitos no excluyentes entre sí, es decir que se encuentran vinculados uno al otro, tal cual ocurre entre la falsificación de documento privado y el hurto con abuso de confianza, por lo que al haber omitido lo anterior el Tribunal Ad-quem terminó confirmando la condena cuya sanción es la sumatoria de dos (2) sanciones penales, cuando lo procedente era sancionar por una sola conducta penal, y no por ambas.

La Señora Procuradora, KENIA I. PORCELL D., se pronunció sobre los tres (3) motivos de manera conjunta, precisando lo siguiente: “considero que no está presente el vicio de injuridicidad que se invoca en los motivos arriba descritos, ya que coincido con la decisión del tribunal Ad quem en sus planteamientos, pues estimo que las conductas punibles atribuidas a MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ escapan del contenido jurídico de aquellas que configuran un concurso ideal o formal, donde a través de un solo acto u omisión se vulnera más de un tipo penal. En este caso, tenemos que las conductas penales atribuibles son delito Contra la Fe Pública, en la modalidad de Falsificación de Documentos en General, y delito Contra el Patrimonio Económico, en la modalidad de Hurto con Abuso de Confianza.”

Con relación al artículo 366 del Código Penal que sanciona la Falsificación de Documentos, continúa explicando: “que en el caso que nos ocupa donde se alteró el contenido del cheque, que es un documento privado, en razón que es emitido por particular, es éste ente corpóreo sobre el cual recae la acción delictiva y se consume al momento de alterar o adulterar el mismo resultando desde ese instante un perjuicio potencial”.

En lo atinente al delito de Hurto con Abuso de Confianza, la Señora Procuradora asevera que “encuentra adecuación fáctica y jurídica en momentos distintos a la alteración de los cheques”.

La parte actora al referirse a la normativa legal infringida, cita el artículo 83 del Código Penal que se refiere al concurso ideal de delitos y los artículos 369 y 366 ídem que tipifican el delito de falsedad de documento privado, normas que señala fueron quebrantadas en concepto de violación directa por omisión e indebida aplicación.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Luego de examinar los elementos probatorios acopiados en concordancia con las posiciones planteadas, esta Sala debe compartir la decisión adoptada por el Tribunal Ad quem por las razones que expondremos a continuación.

En cuanto a la primera causal: error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo e implica infracción de la ley sustancial penal, el censor cuestiona la valoración conferida a

los informes de auditoría efectuados por los contadores públicos contratados por la empresa querellante, JORGE RODRÍGUEZ (fs. 259-260) y SAÚL JESÚS TEJADA (fs. 504-506); así como el estudio grafotécnico comparativo elaborado por los peritos LEYDA M. GONZÁLEZ e IRMA D. VALENCIA, del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses (fs. 586-595).

Medularmente se afirma que ambos informes de auditoría pierden valor debido a que parten de la premisa de la alteración de cheques y de la vinculación de la señora MARLINA CEDEÑO, sin que esto haya sido comprobado. Criterio que no es compartido por esta Sala, por lo que se procede a explicar.

El informe confeccionado por el contador público autorizado JORGE A. RODRÍGUEZ se titula "Estados Financieros Auditados", cuyo contexto explica el profesional al rendir testimonio visible de folios 259 a 260, por lo que se reproduce parcialmente lo declarado:

"...es un informe normal, que emite el auditor para presentar la situación financiera y los resultados económicos de la empresa, en este caso para los años 2010 y de enero a Abril de 2011, es una forma normal y rutinario sin embargo dentro de la preparación del informe se observaron anomalías que dificultaron la preparación del informe...Las anomalías consistían en la alteración de los montos de los cheques emitidos los cuales no concordaban con el propósito ni el monto original que tenía el firmante de la cuenta es decir que una persona no autorizada efectuó alteraciones en los cheques para que estos reflejaran un monto mayor, estos cheques estaban emitidos a nombre de MARLINA CEDEÑO, GUSTAVO ARAÚZ y LUIS DE OYOS. Cabe destacar que faltaba mucha documentación al momento de la revisión. Quiero mencionar que en la que (sic) como resultado de nuestro trabajo de auditoría encontramos la alteración de 34 cheques haciendo un monto total de cuarenta y tres mil ciento ochenta y cinco con veinticinco (B/.43,185.25) de los cuales encontramos la documentación sustentatoria correspondiente a gastos propios de la empresa por un total de 7,454.18, existiendo una diferencia de 35,731.07 entre el monto de los cheques y los documentos encontrados, esta diferencia se contabilizó como pérdida (sic) durante estos años y se presume que es el monto sustraído por la persona que hizo las alteraciones. Cabe destacar que dentro de estos 34 cheques existen 6 cheques girados en el año 2009 que fueron incluidos dentro de esta revisión, por presentar las mismas características de los cheques girados el periodo bajo audito..." (El resaltado corresponde a la Sala).

En palabras llanas, el licenciado RODRÍGUEZ en su calidad de auditor externo (por no pertenecer a la empresa), como consta en el informe levantado el 30 de mayo de 2011, procedió a revisar la documentación contable percatándose de incongruencias que lo llevan a determinar la existencia de un faltante en los haberes de la compañía producto de la alteración de 34 cheques haciendo un monto total de cuarenta y tres mil ciento ochenta y cinco con veinticinco centésimas (B/.43,185.25), mientras que la documentación sustentatoria correspondiente a gastos propios de la empresa se limita a siete mil cuatrocientos cincuenta y cuatro balboas con dieciocho centésimas (B/.7,454.18), existiendo una diferencia de treinta y cinco mil setecientos treinta y un balboas con siete centésimas (B/.35,731.07) entre el monto de los cheques y los documentos encontrados, lo cual se sustenta a folios 184 a 200 incluyendo copia auténtica de uno de los cheques alterados así como con los originales de registro de cheques y depósitos, que aceptó la procesado haber llenado.

Por su parte, el Contador Público Autorizado SAÚL JESÚS TEJADA AMPUDIA presentó, el 11 de diciembre de 2012, un peritaje contable en el que además de profundizar sobre las anomalías financieras encontradas previamente, proporciona documentos sustentarios que lo llevaron a concluir que la señora MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ era la responsable de tales discrepancias, tal como se observa a folios 407 a 502. Adicionalmente, bajo gravedad de juramento expuso su actuación como perito así como los hallazgos obtenidos:

“...Posteriormente comenzó a cotejar la copia de los cheques con algunos cheques originales y me percaté que hay una diferencia entre la copia y el original, la cual consistía en que en el cheque original se le agregaba el número uno en la cantidad en número y la palabra mil en la cantidad en letra, así la persona que realizaba este acto se apropiaba de mil dólares ya que la diferencia era para gastos de la empresa...Este consecutivo de cheques era llenado por la joven Marlina Cedeño, A foja 485 se encuentra la copia del cheque 2558, por la cifra del monto real de noventa y cuatro balboas 94.00, a foja 238 del presente expediente se encuentra el cheque 2558, pero ya alterado con el monto de mil noventa y cuatro 1,094.00. Estos fueron dos de la metodología que utilizaban la joven Marlina Cedeño toda vez, que ella era la persona encargada de confeccionar los cheques recoger la firma, entregarlo al mensajero para ser cambiado para posteriormente realizar los pagos y tal como lo explica el mensajero (sic) que ellos cambiaban los cheques por orden de Marlina Cedeño y posteriormente le entregaban el dinero a la misma. El cheque 2682 con fecha de 18 de diciembre, fue girado al nombre de Marlina Cedeño o Gustavo Arauz, pero fue cambiado por la misma el 12 de mayo (sic) de 2011, un día después de presentada la renuncia a su cargo...El método de la empresa es que ellos siempre sacaban copias de los cheques originales antes de ser entregados...”(El resaltado corresponde a la Sala).

En esta oportunidad un conocedor de la materia examina los registros contables de la empresa a fin de verificar de manera concreta lo relacionado con el hallazgo realizado previamente por el licenciado RODRÍGUEZ, quien como auditor externo pretendía mostrar a la Junta Directiva, a través de los estados financieros, la realidad económica de la empresa.

Lo expuesto en ambos informes contables al haber sido debidamente ratificados por los responsables de su confección, quienes demostraron contar con la idoneidad para emitir este tipo de concepto, indiscutiblemente constituyen elementos de prueba que demuestran, sin lugar a dudas, la existencia de una afectación patrimonial de la empresa TRANSWORLD EXPLORATION S, A., así como la vinculación de la señora MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ con la ejecución de distintos actos que permitieron que se suscitara tal afectación.

En el Informe DOC-8420-13 sobre el estudio Grafoscópico Comparativo (fs.586-679), realizado en la sección de Documentología Forense se concluye lo siguiente:

“VIII CONCLUSIÓN: Sobre la base lo observado y tomando en consideración lo antes descrito podemos concluir que el llenado manuscrito y la firma visible en el reverso de los cheques N°002769, 002757, 002736, 002713, 002710, 002682, 002657, 02619, 002602, 002575, 002546, 02497 y 002362 del Banco Citibank dubitados fueron realizados por la

señora MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ con cédula de identidad personal N° 8-763-795, practicante de los ejercicios caligráficos indubitados.

... Sobre la base lo observado y tomando en consideración lo antes descrito podemos concluir que el llenado manuscrito de los cheques N°002269, 002211, 002007, 002048 del Banco Cuscatlan y los cheques N°002616, 002582, 002565, 002558, 002358, 002465, 002417, 002378, 002399, 002429, 002500, 002551, 002441, 002485 del Banco Citibank Panamá fueron realizados por la señora MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ practicante de los ejercicios caligráficos indubitados...”

Este peritaje como bien indica el abogado defensor respalda lo ya expresado por la señor MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ, en cuanto a que era la persona responsable de realizar el llenado de los cheques, así como que hizo efectivo alguno de estos, en consecuencia, resulta alejado de toda lógica desconocer el valor de este elemento probatorio que desvanece toda duda sobre la posibilidad que la introducción del número “1” y de la palabra “mil” lo hubiese realizado una persona distinta a la señora CEDEÑO HERNÁNDEZ.

Ante esta comprobación, considerando que los mensajeros GUSTAVÓ ARAÚZ y LUIS DE HOYOS afirmaron bajo gravedad de juramento hacer entrega de la cuantía de los cheques a la procesada, quien confirmó lo dicho por ambos, y el hallazgo de los dos (2) profesionales de la contabilidad en cuanto a la inexistencia de la totalidad de los dineros pagados por las entidades bancarias al presentarse para cobro los cheques respectivos, resulta indubitable que la persona que alteró las cifras en los documentos negociables, resultando además beneficiada en la transacción, es la señora MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ.

Es de destacar que el abogado defensor al sustentar cada motivo se refería a las pruebas como si estuviéramos ante un elemento único sobre el cual se funda la decisión judicial que se impugna, cuando de la lectura de la sentencia recurrida resulta evidente que la misma se erige sobre el análisis conjunto de los diferentes medios acreditativos insertos en la causa, atendiendo al principio de unidad probatoria que obliga al juzgador a evaluar las pruebas existentes de manera compuesta o general, bajo un solo universo jurídico.

Es de este universo jurídico representado por las dos (2) experticias realizada por los contadores públicos autorizados, el peritaje grafoscópico comparativo realizado por el Instituto de Medicina Legal, de la documentación que demuestra el vínculo laboral existente al momento de la comisión del hecho, la documentación bancaria, así como con los distintos testimonios que sin lugar a dudas se estima acreditado que la señora MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ es la autora del delito de Falsificación de Documentos Privado, al alterar las cifras manuscritas en distintos cheques que fueron rubricados por el señor JULIO BENEDETTI, representante legal de TRANSWORLD EXPORATION, S.A., y autora del delito de Hurto con Abuso de Confianza, al ser la persona que recibía el dinero en efectivo resultante del cobro de los cheques alterados reportando a la empresa para la cual laboraba una cifra distinta a la que le era entregada por los mensajeros, causando por tanto una merma en el patrimonio de la empresa.

El casacionista invoca como segunda causal “por ser la sentencia infractora de la ley sustancial penal en concepto de violación directa”, la cual se configura, según jurisprudencia reiterada, cuando, existiendo una norma clara en su contenido que se adecúa al caso, se omite su aplicación o se hace caso omiso de su existencia y, en sentido positivo, por comisión, cuando el Tribunal aplica la norma correcta pero sin tomar en cuenta su claro contenido.

El licenciado DIEZ FONSECA aduce que el hecho denunciado se produce por medio de un solo acto con el que se vulnera varias normas penales, por lo que se daría un concurso ideal de delitos, que a su juicio debe sancionarse con la imposición de una sola pena, posición con la que esta Sala no puede coincidir.

Resulta evidente que estamos frente a dos (2) acciones independientes una de la otra. Por un lado, está la alteración de las cifras en el monto por el cual debían pagarse los cheques y, por otro lado, está el apoderamiento del dinero en efectivo, que le era entregado por los mensajeros a la señora MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ. Sin olvidar la otra modalidad en la cual además de alterar las cifras, al haberse girado el cheque a su nombre, procedió a hacerlo efectivo, reteniendo bajo su poder el dinero. Como quiera que estas conductas fueron juzgadas dentro de un mismo proceso, estaríamos ante un concurso real de delitos.

Así las cosas, conforme al artículo 87 del Código Penal, la aplicación o individualización de la pena corresponde al resultado de la adición y acumulación de todas las penas de cada uno de los delitos cometidos que integren el concurso delictivo, sin exceder la pena máxima prevista en el artículo 52 lex cit, es decir, cincuenta (50) años, por lo que la sanción de sesenta y dos (62) meses de prisión impuesta a la señora CEDEÑO HERNÁNDEZ como autora de los delitos de Hurto con Abuso de Confianza y Falsificación de Documentos Privados se encuentra dentro de los parámetros legales permitidos.

En resumen, los cargos de injuridicidad reputados a la Sentencia de Segunda Instancia no resultaron acreditados debido a que el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial valoró correctamente los informes de auditoría suscritos por JORGE RODRÍGUEZ y SAÚL JESÚS TEJADA, así como del estudio grafotécnico comparativo elaborado por los peritos del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

Tampoco resulta admisible la tesis del abogado defensor sobre la existencia de un concurso ideal de delitos que sustente que la sentencia sea infractora de la ley sustancia penal en concepto de violación directa, toda vez que se comprobó en el proceso la vinculación de la señora CEDEÑO HERNÁNDEZ a la ejecución de dos (2) conductas que se subsumen en dos (2) tipos penales distintos.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la Sentencia 2ª Inst. N° 55 de 24 de marzo de 2014 por medio de la cual el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial confirma la decisión de primera instancia y condena a MARLINA LISSETTE CEDEÑO HERNÁNDEZ a la pena de sesenta y dos (62) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por el término de veinticuatro (24) como autora de los delitos de hurto con abuso de confianza y falsificación de documentos privados

Notifíquese.

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

PENAL - NEGOCIOS DE PRIMERA INSTANCIA

Sumarias

DENUNCIA INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ DOMINGO FAJARDO GÓMEZ, CONTRA EL DIRECTOR NACIONAL DE FARMACIAS Y DROGAS DEL MINISTERIO DE SALUD, POR LA COMISIÓN DE DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. PONENTE JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, SIETE (7) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	07 de Septiembre de 2016
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia
	Sumarias
Expediente:	348-15PI

VISTOS:

Para la calificación del mérito legal respectivo, la Procuraduría General de la Nación remitió el sumario seguido con motivo de la denuncia suscrita por el licenciado JOSÉ DOMINGO FAJARDO GÓMEZ, contra el licenciado ERIC IVÁN CONTE, Director Nacional de Farmacias y Drogas.

LOS HECHOS

El señor JOSÉ DOMINGO FAJARDO GÓMEZ formalizó denuncia por la violación a la Ley de medicamentos y otros productos para la salud humana en contra del Director Nacional de Farmacias y Drogas del Ministerio de Salud, el señor ERIC IVÁN CONTE, "por infracciones del Capítulo VI Título X del Libro II del Código Penal".

Los señalamientos contra el señor CONTE se circunscriben a que a juicio del denunciante no aplicó la Ley 1 de 10 de enero de 2001, que regula y establece los parámetros retores de la distribución, venta y comercialización de medicamentos y productos para la salud humana, estableciendo las reglas de seguridad colectiva respectivas para brindarle a la población los estándares de seguridad para el consumo de los productos para el tratamiento de la salud de la población en general, relacionado con el producto "MEDICAMENTO DE AIRE PARA USO HUMANO" comercializado por la empresa Cryogas de Centroamérica, S. A., sin contar con registro sanitario.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Previo a examinar el fondo de la presente causa penal, la Sala debe indicar que en su momento, el Procurador General de la Nación, JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS, asumió el conocimiento por razón del cargo ocupado por el licenciado ERIC IVÁN CONTE, toda vez que de conformidad con el numeral 1 del artículo 94 del Código Judicial, al ser un funcionario con mando y jurisdicción a nivel nacional se atribuye la competencia a esta Sala para conocer de su situación jurídica como tribunal de primera instancia.

Ahora bien, esta Colegiatura advierte que actualmente la Magistra Jenny Vergara es quien ostenta el cargo de Directora Nacional de Farmacias y Drogas del Ministerio de Salud.

Siendo ello así, la Sala concluye que el licenciado ERIC IVÁN CONTE, no tiene la prerrogativa funcional que exige el artículo 94 del Código Judicial, por lo cual su juzgamiento no corresponde a esta Corporación de Justicia; de allí que, en derecho, proceda declinar el conocimiento del proceso, por razón de la pena aplicable, a la esfera municipal penal.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, se INHIBE del conocimiento del presente caso y DECLINA COMPETENCIA al Juzgado Municipal, Ramo de lo Penal, Primer Circuito Judicial de Panamá del proceso iniciado por denuncia interpuesta por el licenciado JOSÉ DOMINGO FAJARDO GÓMEZ, en representación del señor ROGELIO FRANCISCO SALADO ALBA.

Notifíquese y Cúmplase.

JERÓNIMO MEJÍA E.

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria).

PENAL - NEGOCIOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Apelación de auto interlocutor

PROCESO SEGUIDO A MARIANO JUNIER CASTILLO DE SALAS POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO IMPERFECTO (TENTATIVA) EN PERJUICIO DE LA SEÑORA ARACELYS MAYTHE RAMOS. MURILLO. PONENTE JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Segunda de lo Penal
Ponente: Jerónimo Mejía E.
Fecha: 20 de Septiembre de 2016
Materia: Penal - Negocios de segunda instancia
Apelación de auto interlocutor
Expediente: 201-16AA

VISTOS:

El Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante Auto 1ª Inst. No. 144 de 16 de septiembre del 2014 decide negar la petición de libertad provisional inmediata, presentada por el Lcdo. Danilo Montenegro A., en su condición de abogado defensor de oficio del procesado Mariano Junier Castillo de Salas, declarado culpable por el delito de homicidio doloso imperfecto (tentativa), cometido en perjuicio de la señora Aracelys Maythe Ramos. Murillo.

Tal decisión jurisdiccional fue apelada por el licenciado Danilo Montenegro A. en su condición de Defensor Público de Mariano Junier Castillo; y concedida en el efecto suspensivo (fs. 348); no obstante, el Ministerio Público no formuló objeciones al recurso.

LOS HECHOS

La presente encuesta penal, inicia el 12 de junio del 2007 con denuncia interpuesta por Euclides Ramos Murillo, ante la Fiscalía Especializada en Asuntos de Familia y el Menor del Tercer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá, con sede en La Chorrera, por delito de violencia doméstica en contra de Mariano Castillo de Salas en perjuicio de Aracelis Ramos Murillo, pues dicho maltrato se viene dando desde hace muchos años.

Entre otras situaciones, especificó que el 8 de junio del 2007 estando en casa de su madre ésta le dijo que Aracelis estaba golpeada, al ir en busca de su hermana se enteró que la iban a operar en el Hospital Solano, por dos costillas fracturadas y agua en los pulmones, quien luego de operada se mantuvo en cuidado intensivos (fs. 1-3).

Posteriormente en septiembre del 2009, en actividad de ampliación aseguró que su hermana lo perdonó, pero siempre anda quejándose de los dolores pues no ha quedado bien (fs. 120- 121).

Según oficio 007-06-1947 de 13 de junio del 2007 del Instituto de Medicina Legal, Aracelys Ramos Murillo, ingresa al Hospital Nicolás Solano el 11 de junio del 2007 con diagnóstico de neumatorax izquierdo (70%) más fractura costal, requirió tarcotomía cerrada, por lo cual estuvo en peligro la vida del paciente, otorgando una incapacidad provisional por espacio de 35 días (fs. 15)

Gladys Esther Rojas de Muñoz en declaración jurada manifestó se ha dado cuenta de los problemas de su hermana Aracelys con el Marido, desde hace tres años, pues llegaba a casa de su madre toda golpeada a media noche a cada rato, y les decía que había sido Mariano pero al día siguiente llegaba Mariano a buscarla, amenazando que debía irse con él, y su hermana se iba con él, pero luego en la noche nuevamente regresaba golpeada.

Comentó, que el día viernes 8 de junio de 2007 a las 5:00 de la tarde estando en casa de su madre, llegó Aracelys toda golpeada y al preguntarle, contestó que Mariano le acababa de pegar. A su vez, aseguró que el hijo de ambos, cuyo nombre es Mariano Castillo Ramos le ha dicho que el papá lo amenaza y le pega a su mamá (fs. 25- 29).

En diligencia de ampliación de septiembre de 2009 dijo que, su hermana no ha quedado bien de salud y ha sido agredida nuevamente (fs. 122- 123).

Al respecto Aracelys Mayte Ramos Murillo rindió declaración jurada manifestó tiene siete años de estar unida con Mariano Castillo de Salas, con quien tiene un hijo. Narró que el 8 de junio del 2007 Mariano Castillo la agredió, empezaron a discutir y la agredió con los puños, la tiró al sillón, puso sus rodillas sobre sus senos, continuó pegándole, y uno de los golpes fue en el costado izquierdo. Finalizó diligencia afirmando no es la primera vez que la agrede, pero es la primera vez la manda al hospital (fs. 38- 41).

En julio 2007 en diligencia de ampliación, manifestó desistir de los cargos, pues había llegado a un arreglo con Mariano Castillo de Salas a quien le dará una última oportunidad (fs. 59- 60).

En posterior ampliación en enero del 2010, explicó que el 8 de junio del 2007 no estaba en casa, pero al llegar la madre y prima de Mariano le dijeron que la estuvo buscando la trabajadora social, pues le habían dicho que ella maltrataba al niño; esperó él llegara y le reclamó, él decía que no había sido él, pero ella insistía en que sí, y es por ello, empezó a pelear con él frente a la hermana y la mamá, éste se lanzó a pegarle, ella pudo soltarse huyendo hacia donde su mamá; sin embargo a los tres días empezó a sentirse mal, con fiebre y mucho dolor. Al llegar al hospital le indicaron tenía tres costillas quebradas y el riñón perforado (fs. 137- 140).

Mediante Providencia de 20 de junio del 2007, la Fiscalía Especializada en Asuntos de Familia y el Menor del Tercer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá, dispuso recibir declaración indagatoria al señor Mariano Castillo de Salas por presunto infractor del delito contra el orden jurídico familiar y el Estado Civil en la

modalidad de violencia doméstica y aplicó medidas cautelares, las cuales fueron notificadas personalmente el día 26 de junio del 2007 según consta en sello (ver foja 48 a 50).

Las medidas cautelares aplicadas constan las siguientes:

1. La prohibición de abandonar el territorio de la república sin autorización judicial.
2. El deber de presentarse todo los viernes a notificarse de la medida impuesta por esta Agencia de Instrucción o del Despacho que conozca del proceso en ese momento.
3. La obligación de residir en un determinado lugar comprendido dentro de la jurisdicción correspondiente (ver foja 48 a 50)

El día 26 de junio del 2007 Mariano Yunier Castillo de Salas compareció a la Fiscalía de Familia del Tercer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá a rendir declaración indagatoria, sin embargo se acogió a sus derechos constitucionales y no declaró (fs. 53- 55).

La Fiscalía Especializada en Asuntos de Familia y del Menor del Tercer Circuito en Vista Fiscal No. 455 del 20 de julio del 2007, recomendó al Tribunal se Inhiba del conocimiento de la investigación; no obstante, el Juzgado Segundo de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial de Panamá mediante A.V. No. 778 de 25 de agosto del 2008 decretó la ampliación y mediante Vista No. 54 de 22 de octubre de 2008 reitera el concepto de inhibirse del conocimiento de la investigación (fs. 85- 86). El Juzgado Segundo de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial de Panamá a través de A.V. No. 1147 de 27 de noviembre del 2008 remite la investigación a la Fiscalía de Circuito del Tercer Judicial, a fin que se investigue la posible comisión de un delito contra la vida y la integridad personal en perjuicio de Aracely Ramos (fs. 89- 92).

En ese sentido, la Fiscalía Segunda de Circuito del Tercer Circuito del Tercer Circuito Judicial de Panamá, mediante Vista Fiscal No. 33 de 30 de enero del 2009, solicita auto inhibitorio y decline competencia a la esfera jurisdiccional competente (fs. 96- 100), y en virtud de ello, el Juzgado Segundo de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial de Panamá mediante A.V. No. 232 del 20 de abril del 2009, se inhibe y remite las investigaciones hacia los Tribunales Superiores del Primer Distrito Judicial de Panamá (fs. 103- 105).

El Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial mediante providencia de 18 de junio del 2009, remite el expediente a la Fiscalía Superior en turno (fs. 109), recibido por la Fiscalía Tercera Superior del Primer Distrito Judicial, dependencia que continua con diligencias a fin de esclarecer con exactitud los hechos a través de Providencia de 27 de julio del 2009 (fs. 110).

La Fiscalía Tercera Superior del Primer Distrito mediante Providencia de 8 de febrero del 2010 dispone recibir declaración indagatoria a Mariano Junier Castillo de Salas por delito contra la vida y la integridad personal, es decir homicidio en grado de tentativa, así como también la conducción para que rinda sus descargos (fs. 141- 148).

Se giran oficios a la Dirección de Investigación Judicial, a la Policía Nacional, a la Zona Policial de Chorrera con fecha de 11 de febrero del 2010 a fin de lograr la conducción de Mariano Castillo de Sedas, los cuales fueron reiterados en oficios del 26 de febrero del 2010 y en oficios de 23 de junio del 2010 (fs. 149-151, 168- 170 y 181-183), así como también a la Defensoría de Oficio para que se le designe un defensor (fs. 149-150).

Según documentación visible a foja 154- 155 se asigna defensor de oficio a Mariano Castillo de Sedas por el delito de tentativa de homicidio.

La Fiscalía Tercera Superior del Primer Distrito en Vista Penal No. 48 de 26 de febrero del 2014, solicita llamamiento a juicio por delito contra la vida y la integridad personal, por homicidio en grado de tentativa (fs. 159- 167); y el Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial en Auto 1ra. Inst. No. 214 de 20 de mayo del 2010 decreta la diligencias ampliatorias (fs. 174- 176).

En Providencia de 7 de julio del 2010 se programó Inspección ocular y Reconstrucción de los Hechos para el día 3 de septiembre del 2010 ordenando también, poner en conocimiento al abogado Defensor (fs.184-185), por lo cual se giró oficio el 27 de agosto del 2010 al Defensor de Oficio.

La diligencia se reconstrucción se llevó a cabo sin la presencia del procesado, manifestando la víctima que éste se encuentra detenido en la Cárcel de Chorrera por un caso relacionado con drogas, encontrándose presente el Abogado Defensor de oficio.

Según informe secretarial calendado 9 de septiembre del 2010 se coordinó con la defensoría de oficio, la declaración indagatoria de Mariano Junier Castillo, recibiendo información de esa dependencia que el prenombrado se encuentra detenido en la Cárcel de la Chorrera (fs. 199).

En declaración indagatoria, Mariano Junier Castillo Salas el 20 de septiembre del 2010 afirmó que Aracelys Mayte Ramos Murillo fue su conyugue durante once años, pero a cada momento discutían; refiere que él estaba en el sillón, ella llegó, lo golpeó y para defenderse le sujetó la mano, luego la empujó contra el sillón, los dos forcejearon, sin saber porque lo golpeaba, todo fue inesperado, no sabe si le golpeo la costilla. Un día fue a la casa de ella quien empezó a discutir y le preguntaba porque andaba con otra mujer, ella tomó un cuchillo pues era muy agresiva. Mientras estuvo en el hospital la visitó, le daba pensión al niño, después de un tiempo vivieron juntos, y le decía iba a retirar la denuncia ya que no quería al padre de su hijo preso.

En esa misma actividad manifestó encontrarse detenido por sustancias ilícitas (fs. 206- 211).

En vista de ampliación No. 70 de 30 de septiembre de 2010 la Fiscalía Tercera Superior del Primer Distrito Judicial, solicita Auto encausatorio contra Mariano Junier Castillo Salas por delito contra la vida y la integridad personal /homicidio en grado de tentativa) en perjuicio de Aracelis Ramos Murillo (fs. 222- 225). En ese sentido, el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá en Auto 1ra. Inst. No. 468 de

19 de noviembre del 2010 eleva la causa a juicio por el delito de homicidio doloso imperfecto (tentativa) en perjuicio de la señora Aracelys Mayte Ramos Murillo (fs. 231- 235)

Celebrada la Audiencia bajo los trámites del proceso ordinario el 21 de marzo del 2011, el día 21 de marzo del 2011 Mariano Yunier Castillo de Salas se declaró culpable del delito de homicidio doloso imperfecto (tentativa); en consecuencia, el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial por medio de la Sentencia 1ra. Inst. No. 043 de 16 de diciembre del 2011 lo sanciona a la pena de 3 años, 7 meses, 13 días de prisión, que convertidos a 365 días, representa la suma de B/.1,299.40 que debe cancelarse en un año, de lo contrario cumplirá la pena de prisión impuesta.

Tal decisión fue apelada, y mediante Resolución de 20 de noviembre del 2012 la Corte Suprema de Justicia- Sala Segunda de lo Penal, reforma la sentencia No. 043 de 16 de diciembre del 2011 y condena a la pena de prisión de 6 años, 7 meses, y 6 días a los que se debe descontar el resultado de un día de prisión por cada cinco días del tiempo cumplido por motivo de aplicación de la prohibición de salir de la República y demás medidas cautelares; pero esta operación solo debía efectuarse cuando se supiera a ciencia cierta el tiempo al que estuvo sometido el procesado a dicha medida cautelar (fs. 292-300).

Al respecto, la Defensa técnica se notifica el 22 de marzo del 2013 y el día 26 de marzo del 2013 presentó solicitud de cómputo de pena cumplida, reiterada el 4 de septiembre del 2013.

El Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial a través del Auto 2da. Inst. No. 059 de 14 de marzo del 2014 decide la pena líquida a cumplir de 5 años, 3 meses y cuatro días de prisión, partir de la fecha de la Providencia que aplicó medida cautelar aplicada la Fiscalía Especializada en Asuntos de Familia y el Menor de Tercer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá (fs. 319- 323)

Este Auto fue apelado, por la Fiscalía Tercera Superior del Primer Distrito Judicial; no obstante la defensa oficiosa solicita libertad inmediata para su representado y mediante Auto 1ra. Inst. No. 144 de 16 de septiembre de 2014 el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito niega la petición de libertad inmediata del señor Mariano Junier Castillo de Salas (fs. 335-340)

AUTO APELADO

El Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito mediante Auto 1ra. Inst. No. 144 de 16 de septiembre de 2014, decide negar la petición de libertad provisional inmediata, presentada por el Licdo. Danilo Montenegro A., en su condición de abogado defensor de oficio del señor procesado Mariano Junier Castillo de Salas, declarado culpable por el delito de homicidio doloso imperfecto (tentativa), cometido en perjuicio de la señora Aracelis Maythe Ramos Murillo.

Lo anterior, al establecer que la pena de 5 años, 3 meses y 4 días de prisión de Junier Castillo de Salas, es a cumplir a partir del 14 de marzo del 2014, porque aún no ha cumplido el señor procesado la pena de prisión aplicada.

Lo anterior, luego de establecer en Auto de 2da de 14 de marzo del 2014 que del resultado de la disminución o el abono de un día de prisión por cada 5 días del cumplimiento de las medidas cautelares personales con relación a la pena de 6 años, 7 meses y 6 días aplicada por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de 20 de noviembre del 2012.

RECURSO DE APELACIÓN

El licenciado Danilo Montenegro, Defensor de Oficio de Mariano Junier Castillo de Salas centra su inconformidad contra Auto 1ra. Inst. No. 144 de 16 de septiembre de 2014, puesto que asegura que desde el 9 de septiembre del 2010 a la fecha de presentación del recurso, 3 de octubre del 2014 su representado ha estado detenido, por lo cual ha cumplido una pena de 4 años de prisión.

Agrega que con medida cautelar estuvo 38 meses y 19 días, es decir desde el 20 de junio de 2007 al 9 de septiembre de 2010 que al computarse por cada 5 días, 1 día de prisión, arroja 7 meses y 22 días que se deben descontar de la pena impuesta, puesto que la Fiscalía Especializada en Asuntos de Familia y el Menor del Tercer Circuito Judicial de la provincia de Panamá el 20 de junio de 2007 le concedió a su representado medida cautelar distinta a la detención preventiva, que a lo largo del proceso no fue modificada.

Según consta a foja 199, 201 y 211 el Fiscal Tercero Superior el 9 de septiembre de 2010, tuvo conocimiento que Mariano Junier Castillo de Salas se encontraba detenido en la cárcel pública de La Chorrera por delito relacionado con drogas. También tuvo conocimiento el Segundo Tribunal Superior cuando dictó el llamamiento a juicio y la sentencia de primera instancia, es decir definitivamente Mariano Junier Castillo de Salas estaba efectivamente preso y no gozando de una medida cautelar distinta a la detención preventiva, incluso el auto de enjuiciamiento y la segunda fecha de audiencia le fueron notificadas en la cárcel de La Chorrera y su traslado al Tribunal le fue ordenado al Director de la cárcel pública de La Chorrera.

Por lo cual a su representado, debe computársele el cumplimiento de la pena desde el 9 de septiembre de 2010 fecha en que el Fiscal Superior y el Tribunal Superior les consta sobre su real privación de libertad.

CONSIDERACIÓN DE LA SALA

Corresponde examinar los puntos objetados, tal como lo dispone el artículo 2424 del Código Judicial y a ello se procede.

Las objeciones presentadas por el abogado de la Defensa, estriban en que 14 de marzo del 2014 sea la fecha de inicio para el cómputo del cumplimiento de la pena líquida establecida en 5 años, 3 meses y 4 días de prisión, por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial mediante Auto 2da. Inst. No. 059 de 14 de marzo del 2014, pues su defendido se encuentra detenido desde el 9 de septiembre del 2010.

Al respecto, vale la pena destacar que la presente causa penal, refiere proceso penal por criminal desplegada el día 8 de junio del 2007 y que si bien es cierto las investigaciones preliminares iniciaron en la

Fiscalía Especializada en Asuntos de Familia por delito de violencia doméstica, por el tipo de lesiones causadas, se determinó que la acción se trató de una tentativa de homicidio por lo que se remitió el expediente a los Tribunales Superiores del Primer Distrito Judicial de Panamá, pero no podemos obviar que dentro de esas primeras diligencias en Providencia calendada de 20 de junio del 2007 a Mariano Castillo de Sedas se le impuso ciertas medidas cautelares personales, por delito de violencia doméstica.

De lo anterior, se infiere que a partir de la imposición de las medidas cautelares personales impuestas se le restringió a la libertad a Mariano Castillo de Sedas, toda vez que se trata del mismo hecho, es decir conducta desplegada en perjuicio de Aracelys Ramos Murillo, el 8 de junio del 2007 y es a partir de su notificación que estas medidas empiezan a regir, es decir día 26 de junio del 2007, tal como se muestra en sello de notificación a foja 50.

Dichas medidas cautelares siempre estuvieron vigentes, a pesar que en Providencia del 8 de febrero del 2010 la Fiscalía Tercera Superior del Primer Distrito ordenó declaración indagatoria a Mariano Junier Castillo de Salas y su conducción por delito de homicidio en grado de tentativa, y no se dejaron sin efecto ni fueron modificadas por una más severa, como la detención preventiva.

No existe constancia en el expediente que permita establecer que las medidas cautelares aplicadas a Mariano Castillo de Sedas no se cumplieron, por lo cual a criterio de esta Corporación, la ausencia de esa acreditación debe ponderarse como un indicio de cumplimiento del procesado.

En otro orden, observa la Sala que durante las investigaciones y ante la necesidad de asegurar el derecho a la defensa, es decir la presencia del inculpado Castillo de Sedas o de representación legal alguna durante la práctica de diligencia de reconstrucción programada, la Agencia de Instrucción remitió oficio a la Dependencia respectiva, y en esa diligencia encontrándose presente Defensor de Oficio, víctima manifestó que el procesado, se encuentra detenido en la Cárcel de Chorrera por un caso relacionado con drogas.

En consecuencia, a fin de obtener su declaración indagatoria es cuándo la agencia de instrucción se comunica con la Defensoría de Oficio según consta en informe secretarial del 9 de septiembre del 2010, recibiendo nuevamente información que Mariano Junier Castillo de Salas se encuentra detenido en la Cárcel de Chorrera.

No obstante, a pesar de la obtención de esa información, no es posible considerar el 9 de septiembre del 2010 como fecha de detención preventiva, en primer lugar el día de la reconstrucción de los hechos 3 de septiembre ese detalle lo dio a conocer la víctima, asegurando que era por un asunto relacionado con drogas, es decir, su detención obedecía a otro proceso y; en otro orden, porque no existe constancia que a Mariano Castillo de Sedas se le haya ordenado la detención por delito de homicidio en grado de tentativa, ni tampoco por delito de violencia doméstica en perjuicio de Aracelys Ramos Murillo hecho ocurrido el 8 de junio del 2007 causa penal que corresponde a este proceso, ni tampoco es lo que se desprende del informe secretarial de esa fecha.

Consecuentemente, se giran los oficios al Centro Penal de Chorrera, logrando el traslado del inculpado, y sus descargos explicó el temas de las agresiones y pero sin más detalles afirmó se encuentra detenido por sustancias ilícitas, lo que permite corroborar que Mariano Castillo de Sedas no se le privó su libertad ambulatoria por esta causa.

Por otra parte, el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial en Sentencia 1ra. Inst. No. 059

de 14 de marzo del 2014 reconoció el 20 de junio del 2007 como fecha para el reconocimiento del tiempo que Mariano Castillo de Sedas se le restringió su libertad a razón de un (1) día por cada cinco (5) días que cumplió con la medida cautelar aplicada, tal como lo establece el artículo 232 del Código Procesal Penal, luego que la Sala Penal en Sentencia del 20 de noviembre del 2012 Reforma la sentencia 1ra. Inst. No. 043 de 16 de diciembre de 2011 con motivo del recurso de apelación, interpuesto por el Ministerio Público impugnando la concesión de la atenuante relacionada con la confesión espontánea y oportuna del sindicado.

Destacando que, la Sala Penal en su momento advirtió que ese cálculo debía hacerse cuando se supiera a ciencia cierta el tiempo al que estuvo sometido el procesado a dichas medidas cautelares.

En virtud de esas consideraciones, el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial en Auto 2da. Inst. No. 059 del 14 de marzo del 2014, en cinco (5) años, (3) meses y cuatro (4) días de prisión, cuyo calculó se hizo a partir de la fecha de la Providencia que aplicó esas medidas cautelares, esa es la fecha que debe contemplarse para el inicio del cumplimiento de la sanción impuesta.

Siendo así, si el 20 de junio del 2010 fue la fecha que el Tribunal de Instancia utilizó para el cálculo del reconocimiento del tiempo en que el procesado estuvo sometido a medidas cautelares, esa misma fecha va a considerar esta Sala como el inicio el cumplimiento de cinco (5) años, (3) meses y cuatro (4) días de prisión y no el 14 de marzo del 2014 pues esta es simplemente la fecha del Auto que fijó la pena líquida y tampoco el 9 de septiembre del 2010 ya que esta es la fecha del informe secretarial de la Agencia de Instrucción, dando a conocer que el procesado se encontraba detenido, sin embargo, de esa detención se supo por medio de la víctima el 3 de septiembre del 2010 durante la diligencia de reconstrucción de los hechos, y que esta era por delito relacionado por sustancia ilícita, información confirmada por el propio procesado en su declaración indagatoria.

En ese sentido, y dado que desde el 20 de junio del 2007 a la fecha de la resolución del presente recurso de apelación han transcurrido más de los 5 años, 3 meses y 4 días, tiempo de prisión que ha sido condenado Mariano Castillo de Sedas por delito de homicidio doloso imperfecto, Auto venido en grado de apelación será reformado, en el sentido de acceder la petición de libertad provisional inmediata, en esta causa al considerar el cumplimiento de la pena en su totalidad.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito a lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrado justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REFORMA el Auto 1a Inst No. 144 de 16 de septiembre del 2014, proferido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, y ACCEDE a la petición presentada por el Licdo. Danilo Montenegro A. y en su defecto, ORDENA libertad inmediata de Mariano Junier Castillo de Salas, respecto a esta causa.

Notifíquese

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

Auto de fianza

SOLICITUD DE FIANZA DE EXCARCELACIÓN PRESENTADA POR EL LICENCIADO EDWIN ALVAREZ CAMAÑO (CORPORACIÓN DE ABOGADOS ALVAREZ & ALVAREZ) A FAVOR DE EDILBERTO JESUS MORENO PITTI, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO), EN PERJUICIO DE AIRA ISABEL GUADALUPE GUERRA (Q.E.P.D.). PONENTE LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	02 de Septiembre de 2016
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Auto de fianza
Expediente:	74-16AA

VISTOS:

A través del recurso de apelación conoce la Sala Segunda de lo Penal del Auto de 5 de febrero de 2016, en el cual se NIEGA la solicitud de excarcelación bajo fianza pedida a favor de EDILBERTO JESÚS MORENO PITTI, dentro del sumario que se instruye por delito Contra la Vida y la Integridad Personal (Homicidio) de AIRA ISABEL GUERRA (Q.E.P.D.).

La resolución en estudio fue impugnada por el señor Edilberto Jesús Moreno Pittí, y su apoderado judicial el licenciado Edwin Álvarez de CORPORACIÓN DE ABOGADOS ÁLVAREZ & ÁLVAREZ (ver reverso de foja 37).

RESOLUCIÓN RECURRIDA

El Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, mediante Auto de 5 de febrero de 2016, negó la petición de fianza excarcelaria promovida por CORPORACIÓN DE ABOGADOS ÁLVAREZ & ALVAREZ a favor del señor Edilberto Jesús Moreno Pitti, pues concluye que existen indicios suficientes que lo vinculan a la investigación, que por la gravedad del delito cometido no admite fianza de excarcelación (fs. 26-39).

ANTECEDENTES RELEVANTES DEL CASO

Génesis de la presente causa lo constituye la denuncia promovida el día 2 de diciembre de 2012, por Aira Isabel Guadalupe Guerra Serracín, ante el Centro de Recepción de denuncias del Ministerio Público en David, contra Rolando Samudio, pues tenía sospecha que éste había privado de su libertad a su hija Aira Isabel Guadalupe Guerra, de quien era novia (fs. 2-10).

Un día después de la denuncia, es decir, el 3 de diciembre de 2012 se encontró en la comunidad de Ojo de Agua, Corregimiento de Bagala, Distrito de Boquerón, cerca de la finca del señor José Ángel Hidrogo, específicamente en la servidumbre pública, un cuerpo sin vida en estado de hematoxis por la putrefacción y evidencia de depresión cadavérica, quien resultó ser Aira Isabel Guadalupe Guerra (f. 87-89).

Durante el levantamiento de cadáver se halló dos retazos de telas de color negro, los cuales se encontraban húmedos, un pedazo de bolsa plástica transparente con signos de haber sido quemado; además de dos muestras de tierra seca, para su posterior examen de química forense (fs. 286-290).

En el protocolo de Necropsia No. 408-04-12-2012 correspondiente al cuerpo de la occisa, Aira Isabel Guerra, debido al estado de putrefacción del cuerpo, no se pudo determinar la causa de muerte; sin embargo, se tomaron las siguientes muestras: histopatología (se envió muestra de piel y útero completo); laboratorios forense (bioquímico, serología, entomología, biología e identidad) para el esclarecimiento de los hechos (fs. 1156-1163).

Durante las primeras diligencias se vinculó a la causa a Rolando Gerardo Samudio, novio de la víctima quien confesó que tenía relaciones sexuales con Aira Guerra (q.e.p.d.), y que un día antes a la desaparición de ésta, es decir, el 29 de noviembre de 2012, tuvieron una discusión ya que Aira Guerra (q.e.p.d.) quería salir embarazada. Sin embargo, sostuvo que a pesar de las diferencias que habían tenido el 30 de noviembre de 2012 en horas de la noche, la fue a recoger a la Universidad Latina, pero en el camino Aira (q.e.p.d.) le pidió que la dejara en el Súper Romero, localizado en San Mateo. Añadió que a las 9:15 de la noche del 30 de noviembre de 2012 Aira (q.e.p.d.) lo llamó y le pidió otra oportunidad, y que después de eso no supo más nada de ella (fs. 32-38). Vale señalar que en su declaración Rolando Samudio manifestó que en dos ocasiones Aira Guerra (q.e.p.d.) se hizo pruebas caseras para saber si estaba embarazada, pues tenía retraso con su menstruación. Aclaró que una de las pruebas se las realizó en un local de alquiler que tiene su familia frente a los bomberos (f. 35). Sostiene que después que la dejó en el estacionamiento de McDonald's se fue a su casa, eran aproximadamente las ocho y media de la noche (8:30 P.M.), luego salió de nuevo en el carro de su papá una camioneta Xtrail dorada con matrícula 806840, llamó a su amiga Carolina Gómez y cuando salió de su casa, iba conversando con ella, cuando salió se fue para KFC, luego a la bomba Terpel del Rocío, luego fue al Pío Pío en compañía de su amigo José Carlos Guerrero, se encontraban Juan Espino y Eva Cruz Orta (fs. 173-187).

De acuerdo a la Diligencia de Inspección Ocular realizada al Restaurante Pío Pío, el viernes 30 de noviembre de 2012, aproximadamente a las 11:13 p.m., llega al establecimiento del local un vehículo modelo Xtrail, color champagne del cual se baja una persona del sexo masculino que viste un suéter color azul marino, jeans y zapatillas, cuyas características son similares a las del señor Rolando Samudio, quien se encuentra con una persona del sexo masculino que viste un suéter blanco y un pantalón corto a la orilla de la rodilla. Posteriormente, el caballero con suéter azul marino, jeans y zapatillas, con características similares a Rolando Samudio, sale del local con una dama y se retira en el vehículo Xtrail (fs. 267-268).

Lo expuesto por Rolando Samudio, motivó que la licenciada Gisela E. Vega Miranda, abogada querellante, mediante escrito de 11 de diciembre de 2012, solicitara al agente instructor realizar diligencia de allanamiento en el local ubicado entre el Restaurante Mariscos Place y el Centro Gendiagnostic, S. A. y a la residencia de los familiares de Rolando Samudio, que queda al costado derecho del Restaurante Mariscos Place, para determinar si existen huellas, rastros, señales o indicios relacionados con el crimen de Aira Guerra (f. 373).

Mediante diligencia de 18 de diciembre de 2012 el licenciado Luis Alberto Martínez, Fiscal Primero Superior del Tercer Distrito Judicial de David, dispuso realizar diligencia de allanamiento y registro a la residencia de la familia de Rolando Samudio, ubicada frente al Cuartel de Bomberos de David, a un costado del restaurante Mariscos Place y del Centro Gendiagnostic S.A. y (fs. 557-559). El día 7 de marzo de 2013, se realiza la Diligencia de Allanamiento y Registro de la residencia ubicada a un costado del restaurante Mariscos Place y frente al Cuartel de Bomberos de David, al llegar al lugar fueron recibidos por Álvaro Samudio se obtuvo lo siguiente: "...Cabe destacar que se logró apreciar luminiscencia en uno de los sofás pequeños del lado de la sala específicamente el lado izquierdo con relación a la ventana lateral izquierda que es considerado como indicio número 1, cabe destacar que fue necesario hacer un recorte de dicha área donde se apreció luminiscencia. Seguidamente en el área del baño ubicado hacia el lateral izquierdo se logró apreciar luminiscencia coloración el área del lavamanos la cual fue considerada indicio No. 2, en esta misma área del baño en la paredilla que divide el área de la ducha con el sanitario se logra apreciar una luminiscencia de color azul por lo tanto se considera indicio 3, de la misma manera en el área de la ducha se aprecia dos perillas de las cuales la del lado izquierdo con relación a la entrada se logró apreciar una marca la cual es considerada indicio 4, continuando con la diligencia se logró apreciar una luminiscencia de color azul en el piso de la habitación que ocupa el señor Álvaro Samudio; específicamente en la esquina del closet donde se observa una pared que fue derribada, de igual manera considerado indicio 5, en la habitación del lado izquierdo con relación al baño antes descrito se logró apreciar luminiscencia de color azul, específicamente en la parte central del piso considerado indicio No. 6..." (fs. 2071-2074).

Se incorporó al cuaderno penal la declaración de Lino Antonio Guerra Serracín, tío de la víctima quien acompañó en la búsqueda de las pertenencias de Aira Guerra (q.e.p.d.), en San Carlitos, se pudo hallar la cédula (borde de la calle a unos metros después del tanque de agua), además se encontró por el área una cartera grande de mujer. Posteriormente, recibió una llamada de la hermana de Rigo, quien le comunicó que habían aparecido los zapatos de Aira, en la misma parte del puente abajo donde se había hallado la cartera. Sigue señalando que el día 2 de diciembre de 2012, habló con un señor que vive diagonal al puente y le dijo que ese día había pasado por el puente un vehículo en forma muy extraña (pick up, cabina sencilla, color rojo, vagón de metal negro, tipo ganadero). Pero no había visto otros detalles que quien lo había visto es un señor de nombre Roberto Castillo que vive en San Carlitos. (fs.788-798). Posterior, a esta diligencia se realizó diligencia de inspección ocular al vehículo Chevrolet, tipo pick up, color gris, matriculado 266312, de propiedad de la familia Samudio, resultado negativo (fs. 818-820).

Además, se realizó diligencia de inspección ocular al vehículo marca Toyota, Hi Lux, Pick up, azul, con placa 807392, del año 2005 del joven José Carlos Guerrero (resultados negativos). Ahora bien, en la diligencia realizada al vehículo Nissan, modelo Xtrail, color dorado, matriculado 806840, se recolectaron diez indicios de interés criminalístico (fs. 1443-1448).

El 11 de abril de 2013 se incorporó al cuaderno penal Informe de Novedad de 11 de abril de 2013, en

el que hizo saber que una persona que pidió reserva, comentó que para la madrugada del mes de diciembre del año 2012, en el puente que conduce a la comunidad de San Carlitos a San Carlos, lugar donde aparecieron prendas de vestir de la hoy occisa, estaban estacionados dos automóviles en actitud sospechosa se trataba de una camioneta de color blanca, y el otro era un pick up grande color blanco, se sostiene que éste último es utilizado por el señor Silverio Guerra Zapata, esposo de la hija del señor Ricardo Sittón, la cual se llama Aida Sittón Hidrogo, quienes residen en la vía que conduce a la Urbanización Villa del Carmen. Luego de finalizada la conversación la fuente aborda el vehículo institucional para mostrar a los funcionarios donde se encontraba el inmueble, logrando observar en el garaje un auto tipo pick up de color gris ratón, sin matrícula visible de igual forma se apreció otro auto de cabina color blanca con una plataforma de hierro en color negro con placa 782807 y en la calle en toda la entrada a dicha residencia se apreció una camioneta Toyota Land Cruiser, matriculada 848182, de color blanca (ver fojas 2256-2258). Transcripción de la diligencia de Allanamiento y Registro de casa de Silverio Guerra. En dicha residencia se inspeccionó entre otros bienes un vehículo tipo camioneta, color blanco, cuatro puertas, Toyota con placa 848182 del año 2002, con capacidad para 7 pasajeros, transmisión automática, fecha de compra 26 de enero de 2013, después de la muerte de Aira Guera. Además, durante la diligencia el señor Silverio Guerra manifestó que en la casa se encontraba un carro Ford blanco, de propiedad de Maury Sittón, que se lo llevaron en el mes de enero para guardarlo, ya que fue quitado a un señor Alexander Miranda porque se lo vendieron a un señor y cree que no lo pudo pagar, agrega que sólo le hizo el favor al papá de su esposa. Además se hizo aspirado por parte de los peritos al vehículo con placa 848182 se le aplicó el reactivo químico luminiscencia en cuatro puntos diferentes en el área del maletero, por otro lado se obtuvo resultados de quimio luminiscencia a la alfombra del piso delantero del lado del pasajero considerado como indicio No. 5, también se obtuvo el resultado de quimio Luminiscencia la alfombra del piso delantero del lado del conductor considerado indicio No. 6, se realizó el mismo procedimiento al vehículo Ford 450, doble cabina, tipo mesa, con placa 782807, sin obtener resultados positivos (fs. 2339-2342).

El 6 de mayo de 2013 se realiza diligencia de inspección ocular a un vehículo Dodge Ram, 4x4, doble cabina, cuatro puertas, modelo pick up, color gris ratón, indicando el señor Silverio Guerra, que los papeles de ese vehículo se lo entregó a un señor para que le registrara la placa, pero que posteriormente lo entregará, ya que se compró en Panamá y aún no ha hecho el traspaso del mismo. Se recolectaron 10 muestras (fs. 2460-2462).

Tal como consta en el Informe de Comisión de 17 de mayo de 2013 suscrito por el Sargento Gustavo E. Guerra, de servicio en la Sección de Homicidios de Chiriquí, el Cabo Primero Diógenes Araúz y Efraín Gómez, en el cual se pone en conocimiento que se apersonaron al Municipio de Bugaba, para verificar quién era el anterior dueño del vehículo Toyota Land Cruiser matriculado 848182, nos informaron en Registro Vehicular que dicho automóvil se encontraba registrado a nombre de la ciudadana Mady Jacqueline Grandas de Morales, residente en Nuevo Bambito, Cerro Punta. Luego de obtener la información se trasladaron a la residencia de ésta. La misma indicó que la camioneta en mención era de su esposo Iván Morales, quien la vendió a los dueños del establecimiento Sandí Autos en el año 2012 por el monto de quince mil balboas (fs. 2648-2650).

Edilberto Jesús Moreno Pitti, Gerente General de Sandí Autos, rinde declaración el 18 de mayo de 2013 en la cual señaló: "...Usted ha manifestado que se dedica a la venta de autos, podría decir al despacho donde (sic) tiene ubicado dicho comercio y cuál es el nombre del mismo?...Sandi Autos, Vía Porras David, avenida Obaldía David, Vía España, Panamá. PREGUNTADO: Diga el declarante si usted reconoce el

documento que se le pone de presente, en caso positivo indique al despacho por qué lo reconoce...Si señor, porque esta es la factura de la camioneta Land Cruiser, vendida al señor Silverio Guerra. PREGUNTADO: Diga el declarante si puede decir al despacho para que fecha se le vendió la camioneta Land Cruiser al señor Silverio Guerra? CONTESTO: Como un mes y días antes del doce de enero de dos mil trece, no recuerdo exactamente la fecha en que él se llevó dicho auto, de la compañía ya que es un cliente de confianza y se le dio para que la probara le hiciera detalles y luego él decidió después de la prueba, comprar dicha camioneta, y en ese momento el doce de enero se hace dicha facturación ...el cual se le debe a mi compañía, un saldo moroso actualmente...Diga el declarante si usted tiene conocimiento quien tenía acceso a la camioneta Toyota Land Cruiser, con placa 848182, para las fechas comprendidas desde el 30 de noviembre y el 3 de diciembre del año 2012? CONTESTO: No exactamente, si no estaban en mi garaje en mi agencia de autos, la única persona que utilizó dicho vehículo después de recibirla en mi compañía el trece de noviembre de dos mil doce, fue el señor Silverio Guerra. PREGUNTADO: Diga el testigo desde qué tiempo y con qué frecuencia el señor Silverio Guerra, ha utilizado autos de su empresa? CONTESTO: Aproximadamente en el dos mil diez, le vendí un Toyota Hilux negro, del dos mil ocho, el cual se lo recibí en trade in, por una FJ Cruiser beige, son fechas mas o menos no recuerdo las fechas de las transacciones, principio del dos mil doce, esa FJ CRUISER, le hice un trade in, por una Fortuner, Toyota, año dos mil nueve, color gris ratón, esa Fortuner, se le recibió en trade in a final del año, por la Toyota Land Cruiser blanca, año 2002, la cual fue entregada para prueba por la confianza del cliente en la compañía que fue dicha facturación el día 12 de de enero de 2013 ...Puede indicar el declarante por qué motivo fue hasta el once de abril de dos mil trece, que se confecciona la factura proforma a nombre de Silverio Guerra Zapata? CONTESTO: Esa fue una factura proforma que me solicitó él, después de haberle hecho el cobro de los once mil dólares, para saber el saldo actual, para tener un documento del saldo actual...Puede usted indicar categóricamente si la camioneta Land Cruiser blanca por la cual se le está interrogando, se encontraba o no en la empresa Sandí Auto, para el treinta de noviembre de dos mil doce, a partir de las seis de la tarde... La camioneta después del trece de noviembre del dos mil doce, se mantuvo siempre en la empresa Sandí Autos y el único cliente y persona interesada en dicho vehículo fue por el señor Silverio Guerra, ya que ni siquiera hubo una segunda demostración ... No tengo la seguridad de si estuvo o no estuvo ya que para esa fecha no recuerdo, si estaba en la empresa ya que probablemente podría estar en la calle en poder del señor Silverio Guerra....Diga el declarante cómo se explica el hecho de que la camioneta Land Cruiser blanca a que nos hemos referido, se le hayan efectuado reparaciones como las que usted detallo (sic) en respuestas anteriores...Desde el momento que el señor Silverio, se llevó dicho auto, ya se había tomado la decisión que él la probara le hiciera los arreglos necesarios y que él la iba a compra, verbalmente ya se había acordado que el negocio se iba a realizar , después de que el carro estuviera detallado. ...Diga el declarante si la empresa Sandí Autos, acostumbra a hacer este tipo de concesiones con todos los clientes interesados...No con todo los clientes, con clientes que tengan record crediticio y que sean conocidos de la empresa... " (fs. 2686-2695).

Manuel Orlando Moreno Pitti de la empresa Sandí Autos manifestó: "Diga el declarante si puede decir al despacho en que proceso del trámite de la venta de un vehículo en Sandy Auto, la administración de esa empresa, de la cual usted forma parte, general dichas facturas? CONTESTO: Al momento de la compra del vehículo, solo en ese momento, eso es lo que se establece, lo que mi hermano nos dice. PREGUNTADO: Diga el declarante que personas tiene acceso para movilizar los vehículos que se encuentran dentro del local Sandí Autos? CONTESTOS: Nadie, nosotros cada uno usa un carro como personal que uno uso, excepto que se venda. ... Diga el declarante si tiene conocimiento desde que fecha el vehículo que se le mostró, ya no es propiedad de ustedes? CONTESTOS: Con exactitud no, lo que pasa, es que yo no veo directamente venta, yo

veo administración y veo todo, veo los talles y todo ese asunto, los taxis también. PREGUNTADO: Diga el declarante si puede decir al despacho que personas dentro de la empresa Sandi Autos se encargan de las ventas de los vehículos? CONTESTO: De los tratos en si, mi hermano de nombre Edilberto Moreno, es el que finiquita....PREGUNTADO: Que sabe usted con relación a la adquisición por parte de la compañía Sandi Autos, de la camioneta Land Cruiser, color blanca con placa 848182, y si sabe a quién ha sido vendida? CONTESTO: Yo sé por el archivo ese que le vendimos a Rolando Morales, por el finiquito ese, y posteriormente, se le entrega a este señor Silverio, quien la tiene aun ...PREGUNTADO: Diga el declarante que quiere indicar cuando respondió 'nosotros cada uno usa un carro como personal que uno usa? CONTESTO: Para viajar para la casa. PREGUNTADO: Diga el declarante a que carros se refiere usted que usan para viajar para la casa y quienes lo usan? CONTESTO: Bueno, mi hermano usa uno y yo uso otro y ahora el chico que es gerente de venta también usa uno, mi hermano usa una sequoia, rojo vino, yo uso un panel, un busito, y el otro usa un yaris ...Puede indicar el testigo si estos vehículos de uso personal suyo, de Edilberto Moreno y del Gerente de Ventas, se encuentran para la venta en Sandi Autos, ...Si son de la venta... PREGUNTADO: Diga el declarante si recuerda donde se encontraba la camioneta Land Cruiser color blanca, con placa 848182, para el 30 de noviembre de 2012 y días subsiguientes... Yo asumo que esa camioneta para esa época estaba en manos de Silverio ...Yo digo asumo porque yo no permanezco en el patio, y la única persona que sacó ese carro fue Silverio Guerra, y lo de la facturación de entrada fue cuando se le recibió a Rolando Morales. PREGUNTADO: Recuerda usted en que fecha se recibió la camioneta Land Cruiser blanca, con placa 848182, al señor Rolando Morales? CONTESTO: Según el documento de finiquito creo que fue el trece, yo vi el documento ...Recuerda usted que persona de la empresa o fuera de ella utilizó la camioneta...No, de la empresa nadie, la única persona fuera que uso ese carro fue Silverio...yo soy el que me quedo con la llave, yo soy el que guarda la llave, en el loquer y solo el compañero usa el carro que tiene asignado y mi hermano que guarda la llave del carro allá en su oficina...Puede informar el testigo si es costumbre de la empresa Sandi Autos, entregar vehículos a terceras personas, sin la formalidad de algún documento? CONTESTO: No es prohibido...Diga el testigo si Sandi Autos, acostumbra o no suscribir contrato cuando realiza un trade in...Si se acostumbra..." (fs. 2696-2705).

Rinde declaración Silverio Guerra Zapata manifestó: "Primeramente, que es mentira, que él jamás me entregó ese carro en el mes de noviembre, que jamás me interesó ese carro en ese mes porque yo tenía (sic) una Fortuner del dos mil nueve, que en el mes de diciembre un señor, que no se (sic) el nombre, pero trabajador de él que le dicen Fulo, tenía (sic) la camioneta toda desarmada de asientos y alfombras y yo le pregunté que (sic) porque la habían desarmado y me dijo que porque el dueño anterior de ese carro vendía pescado y que por eso tenía (sic) que lavarlo todo (sic) la alfombra ...yo fui y un día me dijo que si a mi (sic) me interesa el carro que esos carros son muy buenos, en el mes de diciembre, que si yo quería que fuera a probarlo y que le diera una vuelta para ver si me gustaba, y fui a la parte que (sic) frontal del local del señor de Sandy Autos, el señor Edilberto y el carro no arrancaba, tenía las dos batería muertas de ahí como no arrancaba yo me fui, luego en el mes de enero yo regresé otra vez y ya el carro estaba, que lo estaban moviendo de lugar. ..yo fui a hablar con el señor Eriberto y me dijo dale una vuelta si quieres y yo lo llevé a Automotrisa que es el taller donde yo siempre antes de comprar mis carros los llevé ahí, ...el señor Humberto Saldaña y me dijo que el carro de motor estaba muy bueno, ..dando cuenta del problema que me quiere meter el señor EDILBERTO, fui a ambos talleres y hablé con los propietarios que si podía atestiguar a mi favor y me dijeron todos que sí, incluyendo el señor Rigoberto Caballero que es testigo que yo compre ese carro en enero... Tengo el testimonio de un comprador que fue a Sandy Autos en el mes de diciembre con ganas de comprar la camioneta Land Cruiser blanca, que me dijo que fue en dos ocasiones a comprarla pero no se puso de acuerdo con el precio ..." (fs.2829-2844).

Según las constancias procesales, mediante diligencia de 13 de junio de 2013 la Fiscalía Primera Superior del Tercer Distrito Judicial dispuso recibirle declaración indagatoria al señor Edilberto Jesús Moreno Pitti, por estar vinculado al homicidio y robo, cometido en perjuicio de Aira Isabel Guadalupe Guerra (q.e.p.d.), conductas genéricamente definidas en la Sección 1 del Capítulo I, Título I y el Capítulo II, Título VI del Libro Segundo del Código Penal (fs. 4063-4075). Y mediante resolución de la misma fecha se ordenó su detención preventiva (fs. 4076-4088).

CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DE LA SALA

Corresponde a esta Superioridad Jurídica avocarse al conocimiento del recurso formulado, lo que permitirá precisar si el señor Edilberto Jesús Moreno Pitti, tiene derecho a la concesión del beneficio excarcelario.

En este sentido, debemos señalar que mediante Auto de 29 de noviembre de 2013 el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial abrió causa criminal contra Edilberto Jesús Moreno Pitti por encontrarlo vinculado al delito de homicidio de la joven Aira Guerra y se le sobresee provisionalmente del delito contra el patrimonio económico (robo). Así se señaló:

“1. A fojas 2624-2634, es viable el oficio No. IMELCF-LAB-BIOM-SERO-0605-13/CONTROL-1370-12 fechado 15 de mayo de 2012, procedente del Laboratorio de Análisis Biomolecular, del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, donde se remite el análisis y resultados del cotejo de las muestras que fueron obtenidas en diligencias practicadas al vehículo Toyota Land Cruiser con placa 848182, que resultaron ser coincidentes con las muestras de ADN de la occisa Aira Guerra.

2. Que Silverio Guerra Zapata, en cuya residencia, ubicada en la vía que conduce a la Urbanización Villa del Carmen, fue encontrado la Toyota Land Cruiser con placa 848182, manifiesta que para la fecha de la desaparición de Aira Guerra, o sea el 30 de noviembre de 2012, el vehículo estaba en posesión de Edilberto Jesús Moreno Pitti, pues no fue sino hasta el mes de enero de 2013, cuando Zapata la adquiere en trade in en el negocio Sandy Autos, que administra el justiciable Moreno Pitti, como lo ha demostrado con los testimonios de numerosas personas.

3. Por otro lado, el justiciable Moreno Pitti, declara que le entregó en trade in la Toyota Land Cruiser Blanca, placa 848182 a Guerra Zapata, en cambio de una Toyota Fortuner, color gris ratón, pero que se hizo de buena fe, sin redactar contratos en ese momento ya que Silverio Guerra era un cliente frecuente de la empresa, y que tampoco se hizo un seguro para hacer responsable al comprador. ..

A fojas 2284, es visible la proforma de fecha 26 de enero de 2013, expedida por Sandy Autos al comprador Silverio Zapata Guerra, de la camioneta Toyota blanca placa 848182 con un saldo a pagar de B/.11,000.00, lo que sustenta lo declarado por éste, de que entró en posesión del vehículo Toyota Land Cruiser con placa 848182 color blanco a partir del mes de enero de 2013, lo que constituye un indicio en contra de Edilberto Jesús Moreno Pitti, administrador de Sandy Autos, quien se ha limitado a decir que la entrega del mencionado vehículo a Guerra Zapata se hizo de buena fe, sin redactar contratos en ese momento, por ser un cliente frecuente de la empresa, sin sustentación probatoria que acredite ese hecho, por lo que también Moreno Pitti, quien acepta en su indagatoria que llegó a la ciudad de David proveniente de la ciudad de Panamá, cuando caía la noche del 30 de noviembre de 2012... ”.

Lo antes transcrito lleva a la Sala a reiterar que el señor Edilberto Jesús Moreno Pitti, se encuentra

vinculado a un delito de homicidio, por el hecho de ser el Gerente General, de la empresa Sandí Autos, y tener para la fecha del 30 de noviembre de 2012, bajo su propiedad el vehículo Toyota Land Cruiser, Blanco, con placa 848182.

Por lo anterior cabe señalar que en el Código Penal el delito de homicidio simple es sancionado con pena que oscila de 10 a 20 años de prisión, en tanto que agravado se sanciona con una pena que va de 20 a 30 años de prisión, razón por la cual y acorde con el numeral 2 del artículo 2173 del Código Judicial, esta conducta punible no tiene derecho a fianza de excarcelación.

A pesar de lo anterior, en el segundo párrafo del artículo 2173 del Código Judicial, se consagra la potestad del juzgador de la causa de determinar, de acuerdo con las circunstancias o evidencias de cada proceso en particular, precisar si es admisible o no la petición, según la situación jurídico-penal de la persona en cuyo beneficio se solicita la excarcelación.

Ahora bien, según los antecedentes del caso, el cadáver de Aira Guerra fue encontrado en un estado avanzado de descomposición no se pudo determinar la causa de muerte exacta. No obstante un dictamen de la Junta Médico Forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, indicó como posible causas de muerte lo siguiente: "Con la información disponible a la fecha y analizando las descripciones de las heridas y vista fotográficas correspondientes, se puede concluir que la fallecida fue agredida con un objeto punzo cortante que le causó lesiones en la parte derecha del cuerpo y cabeza, siendo una de ellas (la de la región clavicular) potencialmente mortal...las lesiones de la mano izquierda deben interpretarse como heridas de defensa" (fs. 8866-8867).

Los hechos que acompañan la muerte de Aira Guerra, son graves, pues según la declaración que rindiera Carlos González Rojas, perito forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses el lugar en que se halló el cadáver de Aira Guerra (q.e.p.d), en la Comunidad de Ojo de Agua, corregimiento de Bagala, distrito de Boquerón no fue el escenario principal en el que se acabó con la vida de Aira Guerra (q.e.p.d.), es más aseveró que las condiciones del terreno y el lugar donde se encontró el cuerpo sin vida, puede decirse que fue más de una persona la que trasladó el mismo (fs. 1996-2006). Para la Sala, esta declaración, corrobora, la intención del agresor o agresores, de destruir todo tipo de evidencia, pues la descomposición del cuerpo y el hecho de dejarlo expuesto a los depredadores, contribuiría a ello. Para lograr ese fin queda claro que los agresores trasladaron el cuerpo sin vida de Aira Guerra, en un vehículo de donde se acabó con la vida de ella hasta donde fue abandonado su cuerpo.

Durante la instrucción sumarial, se pudo demostrar que el vehículo Toyota Land Cruiser, Blanco, con placa 848182, tenía fluidos corporales que coinciden con el ADN de Aira Guerra, carro, que fue vendido por la empresa Sandí Autos cuyo Gerente General es Edilberto Jesús Moreno Pittí, a Silverio Guerra tal como consta en la factura de proforma fechada 26 de enero de 2013 (ver foja 2284), fecha para la cual ya se había cometido el homicidio de Aira Guerra. Y según los antecedentes del caso, el carro se encontraba en el taller Sandí Autos.

A pesar del llamamiento a juicio contra Edilberto Jesús Moreno Pittí, durante el desarrollo del proceso, se aprecia que éste acudió a las autoridades cuando fue citado, no revela en su conducta peligrosidad ni amenaza para terceros, razón por la cual se procederá a conceder beneficio de fianza excarcelaria.

Para fijar el monto de la fianza, se toma en consideración los parámetros preceptuados en el artículo 2159 del Código Judicial, estos son, la naturaleza del delito (se trata de un homicidio), el estado social y su

situación pecuniaria (Gerente General de una empresa de autos, según su declaración indagatoria genera ingresos de cinco mil a seis mil dólares mensuales). Siendo ello así, se fijará la fianza en cincuenta mil balboas (B/.50,000.00). Se advierte que el monto fijado para el beneficio de excarcelación podría ser aumentado o disminuido incluso cancelado, si la circunstancia así lo ameritan. Por las razones expuestas, se procederá a revocar la resolución impugnada.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA, SALA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REVOCA la resolución emitida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial del 5 de febrero de 2016 y, en consecuencia, CONCEDE la solicitud de fianza excarcelaria solicitada a favor de EDILBERTO JESÚS MORENO PITTI, procesado por el delito de homicidio, en perjuicio de Aira Guerra, por la suma de CINCUENTA MIL BALBOAS (B/. 50,000.00).

Notifíquese.

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

SOLICITUD DE FIANZA DE EXCARCELACIÓN PRESENTADA POR EL LICENCIADO RODOLFO PINZON P., A FAVOR DE ALVARO LUIS SAMUDIO CONTRERAS, SINDICADO POR EL DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO), EN PERJUICIO DE AIRA ISABEL GUADALUPE GUERRA. PONENTE LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	02 de Septiembre de 2016
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Auto de fianza
Expediente:	73-16AA

VISTOS:

En grado de apelación conoce la Sala Segunda de lo Penal del Auto de 5 de febrero de 2016, a través del cual se NIEGA la solicitud de excarcelación bajo fianza pedida a favor de ALVARO LUIS SAMUDIO CONTRERAS, dentro del sumario que se instruye por delito Contra la Vida y la Integridad Personal (Homicidio) de AIRA ISABEL GUERRA (Q.E.P.D.).

La resolución en estudio fue impugnada por el señor Álvaro Luis Samudio y su apoderado judicial el licenciado Rodolfo Pinzón (ver reverso de foja 31 y foja 37).

RESOLUCIÓN RECURRIDA

Mediante Auto de 5 de febrero de 2016, el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, negó la

petición de fianza excarcelaria solicitada por el licenciado Rodolfo Pinzón, a favor de Alvaro Luis Samudio Contreras, pues concluyen que existen indicios suficientes que lo vinculan a la investigación, que por la gravedad del delito cometido no admite fianza de excarcelación (fs. 24-31).

HECHOS

La presente causa inició a raíz de la denuncia presentada, el día 2 de diciembre de 2012, por Aira Isabel Guadalupe Guerra Serracin, ante el Centro de Recepción de denuncias del Ministerio Público en David, contra Rolando Samudio, porque tenía sospecha de que éste había privado de su libertad a su hija Aira Isabel Guadalupe Guerra, de quien era novia, (fs. 2-10).

Un día después de la denuncia, es decir, el 3 de diciembre de 2012 se encontró en la comunidad de Ojo de Agua, Corregimiento de Bágala, Distrito de Boquerón, cerca de la finca del señor José Ángel Hidrogo, específicamente en la servidumbre pública, un cuerpo sin vida en estado de hematosi por la putrefacción y evidencia de depresión cadavérica, quien resultó ser Aira Isabel Guadalupe Guerra (f. 87-89).

Durante el levantamiento de cadáver se halló dos retazos de telas de color negro, los cuales se encontraban húmedos, un pedazo de bolsa plástica transparente con signos de haber sido quemado; además de dos muestras de tierra seca, para su posterior examen de química forense (fs. 286-290).

En el protocolo de Necropsia No. 408-04-12-2012 correspondiente al cuerpo de la occisa, Aira Isabel Guerra, debido al estado de putrefacción del cuerpo, no se pudo determinar la causa de muerte; sin embargo, se tomaron las siguientes muestras: histopatología (se envió muestra de piel y útero completo); laboratorios forense (bioquímico, serología, entomología, biología e identidad) para el esclarecimiento de los hechos (fs. 1156-1163).

Durante las primeras diligencias se vinculó a la causa a Rolando Gerardo Samudio, novio de la víctima quien confesó que tenía relaciones sexuales con Aira Guerra (q.e.p.d.), y que un día antes a la desaparición de ésta, es decir, el 29 de noviembre de 2012, tuvieron una discusión ya que Aira Guerra (q.e.p.d.) quería salir embarazada. Sin embargo, sostuvo que a pesar de las diferencias que habían tenido el 30 de noviembre de 2012 en horas de la noche, la fue a recoger a la Universidad Latina, pero en el camino Aira (q.e.p.d.) le pidió que la dejara en el Súper Romero, localizado en San Mateo. Añadió que a las 9:15 de la noche del 30 de noviembre de 2012 Aira (q.e.p.d.) lo llamó y le pidió otra oportunidad, y que después de eso no supo más nada de ella (fs. 32-38). Vale señalar que en su declaración Rolando Samudio manifestó que en dos ocasiones Aira Guerra (q.e.p.d.) se hizo prueba casera para saber si estaba embarazada, pues tenía retrasó con su menstruación. Aclaró que una de las pruebas se las realizó en un local de alquiler que tiene su familia frente a los bomberos (f. 35).

Lo expuesto por Rolando Samudio, motivó que la licenciada Gisela E. Vega Miranda, abogada querellante, mediante escrito de 11 de diciembre de 2012, solicitara al agente instructor realizar diligencia de allanamiento en el local ubicado entre el Restaurante Mariscos Place y el Centro Gendiagnostic, S. A. y a la residencia de los familiares de Rolando Samudio, que queda al costado derecho del Restaurante Mariscos Place, para determinar si existen huellas, rastros, señales o indicios relacionados con el crimen de Aira Guerra (f. 373).

Mediante diligencia de 18 de diciembre de 2012 el licenciado Luis Alberto Martínez, Fiscal Primero Superior del Tercer Distrito Judicial de David, dispuso realizar diligencia de allanamiento y registro a la

residencia de la familia de Rolando Samudio, ubicada frente al Cuartel de Bomberos de David, a un costado del restaurante Mariscos Place y del Centro Gendiagnostic S. A. y (fs. 557-559). El día 7 de marzo de 2013, se realiza la Diligencia de Allanamiento y Registro de la residencia ubicada a un costado del restaurante Mariscos Place y frente al Cuartel de Bomberos de David, al llegar al lugar fueron recibidos por Álvaro Samudio y se obtuvo lo siguiente: "...Cabe destacar que se logró apreciar luminiscencia en uno de los sofás pequeños del lado de la sala específicamente el lado izquierdo con relación a la ventana lateral izquierda que es considerado como indicio número 1, cabe destacar que fue necesario hacer un recorte de dicha área donde se apreció luminiscencia. Seguidamente en el área del baño ubicado hacia el lateral izquierdo se logró apreciar luminiscencia coloración el área del lavamanos la cual fue considerada indicio No. 2, en esta misma área del baño en la paredilla que divide el área de la ducha con el sanitario se logra apreciar una luminiscencia de color azul por lo tanto se considera indicio 3, de la misma manera en el área de la ducha se aprecia dos perillas de las cuales la del lado izquierdo con relación a la entrada se logró apreciar una marca la cual es considerada indicio 4, continuando con la diligencia se logró apreciar una luminiscencia de color azul en el piso de la habitación que ocupa el señor Álvaro Samudio; específicamente en la esquina del closet donde se observa una pared que fue derribada, de igual manera considerado indicio 5, en la habitación del lado izquierdo con relación al baño antes descrito se logró apreciar luminiscencia de color azul, específicamente en la parte central del piso considerado indicio No. 6..." (fs. 2071-2074).

CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DE LA SALA

Corresponde a esta Superioridad Jurídica avocarse al conocimiento del recurso formulado, lo que permitirá precisar si el señor Alvaro Luis Samudio Contreras, tiene derecho a la concesión del beneficio excarcelario.

Según las constancias procesales, mediante diligencia de 21 de mayo de 2013 la Fiscalía Primera Superior del Tercer Distrito Judicial dispuso recibirle declaración indagatoria al señor Álvaro Luis Samudio Contreras, por estar vinculado al homicidio y robo, cometido en perjuicio de Aira Isabel Guadalupe Guerra (q.e.p.d.), conductas genéricamente definidas en la Sección 1 del Capítulo I, Título I y el Capítulo II, Título VI del Libro Segundo del Código Penal (fs. 2776-2793).

Frente a la conducta atribuida Álvaro Luis Samudio Contreras, pasa la Sala a estudiar, algunos de los elementos probatorios insertos en autos:

1. Rolando Guerrero Samudio, novio de Aira Guerra, entre otras cosas manifestó que la última vez que vio a la occisa fue en horas de la noche, del 30 de noviembre de 2012, cuando la fue a recoger a la universidad. Y la dejó en el estacionamiento del Mc Donalds. Añade que Aira Guerra, quería tener un hijo, y que en dos ocasiones, pensó que estaba embarazada, por lo que se realizó dos pruebas de embarazo una en la casa de la abuela de ella y la otra en un local de alquiler que hay vacío frente a los bomberos del cual tenía llaves, ya que son locales de su familia. Sostiene que durante el tiempo en que fue novio de Aira Guerra (q.e.p.d.), pelearon, pues cuando ésta tomaba le era infiel, por eso le puso un alto definitivo y la bloqueó en el celular (fs. 33-38). No obstante, el 5 de diciembre de 2012, señala: "No nunca, antes de ser su novio, fui su amigo y durante esa amistad ella si me comentó que tuviera otras relaciones, pero siendo mi novia nunca le descubrí nada." (f. 180)

2. Diligencia de Allanamiento y Registro realizada el 18 de diciembre de 2012, al local deshabitado entre la residencia de la familia Samudio y el Restaurante Mariscos Place; dado que el local estaba cerrado se le pidió las llaves al señor Álvaro Samudio. También se realizó diligencia de allanamiento y registro a la

residencia de los familiares de Rolando Samudio con la finalidad de recolectar algún tipo de fluido corporal (fs. 563-570). Se anexa también los informes remitidos por la Sección de Criminalística de Campo de Chiriquí (fs. 1476-1494 y 1526-1543). No se halló nada, resultados negativos. No obstante el 4 de marzo de 2013 rinde declaración Carlos González Rojas, perito forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses que señaló que el lugar en que se halló el cadáver de Aira Guerra (q.e.p.d), en la Comunidad de Ojo de Agua, corregimiento de Bagala, distrito de Boqueron no fue el escenario principal en el que se acabó con la vida de Aira Guerra (q.e.p.d.), quien aseveró que las condiciones del terreno y el lugar donde se encontró el cuerpo sin vida, puede decirse que fue más de una persona la que trasladó el mismo. En cuanto a la diligencia en la casa de la familia Samudio, indicó que ese día no se contaba con las condiciones necesarias para que la misma resultara positiva, empero, agregó que independientemente del tiempo transcurrido ello no afecta que se vuelva a realizar la diligencia (fs. 1996-2006).

3. Diligencia de Allanamiento y Registro realizada el 7 de marzo de 2013, a la residencia ubicada a un costado del restaurante Mariscos Place y frente al cuartel de bomberos de David, durante la cual y en presencia del señor Álvaro Luis Samudio Contreras, los peritos de Criminalística, con el auxilio de lámpara de luz forense y con la aplicación del químico Bluestar Forensics, recolectaron seis indicios. Se dejó saber que se logró apreciar luminiscencia en uno de los sofás pequeños del lado de la sala específicamente en el lado izquierdo con relación a la ventana de lateral izquierdo que es considerada (indicio 1). En el área del baño, ubicado hacia el lateral izquierdo se logró apreciar luminiscencia coloración en el área del lavamano (indicio 2). En el área del baño en la paredilla que divide el área de la ducha con el sanitario, se logró apreciar una luminiscencia de color azul (indicio 3). De la misma manera en el área de la ducha se aprecian en dos perillas de las cuales la del lado izquierdo con relación a la entrada se logró apreciar una marca la cual es considerada indicio No. 4. También se encontró luminiscencia de color azul en el piso de la habitación que ocupa el señor Álvaro Samudio, específicamente en la esquina del closet en la que se observa una pared derribada (indicio No. 5), y en la habitación del lado izquierdo considerado indicio No. 6 (fs. 2069-2072).

4. Resultado de las muestras recolectadas en la residencia de Álvaro Samudio se obtuvo el siguiente resultado: a) En el perfil genético de quince (15) regiones de ADN nuclear obtenido del Indicio No. 1 (UAB-ADN-0163-13-01 RECORTE DE TELA) NO SE DESCARTAN la presencia de once (11) regiones de ADN nuclear las cuales COINCIDEN con el perfil genético de ADN nuclear, obtenido de la muestra de tejido descrita como UAB-CONTROL-1370-12/02/01 (Necropsia 408-04-12-2012); b) En el perfil genético de quince (15) regiones de ADN nuclear obtenido del Indicio No. 2 (UAB-ADN-0163-13/2 HISOPOS) NO SE DESCARTAN la presencia de once (11) regiones de ADN nuclear obtenido de la muestra de tejidos descrita como UAB-COTNROL-1370-12/02/01 (Necropsia 408-04-12-2012); c) En el perfil genético de quince (15) regiones de ADN nuclear obtenido del Indicio No. 3 (UAB-ADN-0163-13/03 HISOPOS) NO SE DESCARTAN la presencia de once (11) regiones de ADN nuclear las cuales COINCIDEN con el perfil genético de ADN nuclear obtenido de la muestra de tejido descrita como UAB-CONTROL 1370-12/02/01 (Necropsia 408-04-12-2012); d) En el perfil genético de quince (15) regiones de ADN nuclear obtenido del Indicio No. 4 (UAB-ADN-0163-13/04 HISOPOS) NO SE DESCARTAN la presencia de doce (12) regiones de ADN nuclear obtenida de la muestra de tejido descrita como UAB-CONTROL-1370-12/02/01 (Necropsia 408-04-12-2012). En el perfil genético de quince (15) regiones de ADN nuclear obtenido del Indicio No. 5 (UAB-ADN-0163-13/05 HISOPOS) NO SE DESCARTAN la presencia de ocho (8) regiones de ADN nuclear las cuales COINCIDEN con el perfil genético de ADN nuclear obtenido de la muestra de tejido descrita como UAB-CONTROL-1370-12/02/01 (Necropsia 408-04-12-2012); e) En el perfil genético de quince (15) regiones de ADN nuclear obtenido del Indicio No. 6 (UAB-ADN-0163-13/06 HISOPOS)

NO SE DESCARTAN la presencia de diez (10) regiones de ADN nuclear las cuales COINCIDEN con el perfil genético de ADN nuclear obtenido de la muestra de tejido descrita como UAB-CONTROL-1370-12/02/01 (Necropsia 408-04-12-2012)", (fs. 2612-2615).

5. Diana Carolina Arjona Araúz, amiga de Aira Guerra (q.e.p.d.), en una de sus declaraciones manifestó que ésta le comentó que junto con su novio Rolando Samudio acostumbraba frecuentar los locales conocidos como La Cantina y La Hacienda, pero en una ocasión antes de su desaparición física, la escuchó cuando comentaba en el salón de clases, que había ido a una fiesta en un lugar cerca de los bomberos en David, y que en dicha fiesta se practican cosas ilícitas (fs. 2576).

6. Álvaro Luis Samudio Contreras, tío de Rolando Samudio (novio de Aira Guerra (q.e.p.d.)), en su indagatoria negó los cargos formulados en su contra e indicó que reside a un costado del restaurante Mariscos Place, frente al cuartel de bomberos de David junto con Edwin Ávila (compañero sentimental). Sostiene que no conoció a la víctima. Sin embargo, en su casa se realizaron dos diligencias de allanamiento con el objeto de encontrar fluidos corporales de Aira Guerra (q.e.p.d.), en la primera no se obtuvo resultados positivos. Sin embargo, tres meses después se realiza una segunda diligencia en la que se obtuvo resultados positivos en la presencia de fluidos corporales de Aira Guerra (q.e.p.d.) Señala que su sobrino no iba a su casa, por el estado de suciedad de la misma (fs. 5363-5428).

Las piezas procesales citadas permiten concluir, que Álvaro Samudio Contreras, tío de Rolando Samudio - novio de Aira Guerra (q.e.p.d.), reside en la residencia localizada a un costado del restaurante Mariscos Place, frente al cuartel de bomberos de David, en la que se encontró fluidos corporales que coinciden con el ADN de quien en vida se llamó Aira Guerra. Y en la que según Diana Carolina Arjona (testigo de oída) se realizaban fiestas en las que se practicaban cosas ilícitas.

Observa la Sala que mediante Auto de 29 de noviembre de 2013 el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial abrió causa criminal contra Álvaro Luis Samudio Contreras, como presunto infractor de las normas contenidas en el Capítulo I, Título I del Libro Segundo del Código Penal, o sea, por el delito contra la vida humana (homicidio) cometido en perjuicio de Aira Isabel Guerra Guadalupe (fs. 8989-9023). Y se le dicta sobreseimiento provisional por el delito de robo.

Siendo ello así, es importante señalar que en el Código Penal el delito de homicidio simple es sancionado con pena que oscila de 10 a 20 años de prisión, en tanto que agravado se sanciona con una pena que va de 20 a 30 años de prisión, razón por la cual y acorde con el numeral 2 del artículo 2173 del Código Judicial, esta conducta punible no tiene derecho a fianza de excarcelación.

No obstante, en el segundo párrafo del artículo 2173 del Código Judicial, se consagra la potestad del juzgador de la causa de determinar, de acuerdo con las circunstancias o evidencias de cada proceso en particular, determinar si es admisible o inadmisibles la petición, según la situación jurídico-penal de la persona en cuyo beneficio se solicita la excarcelación.

Dicho lo anterior, queda evidenciado con los antecedentes del caso, que la muerte de Aira Guerra fue violenta y dado que el cadáver fue encontrado en un estado avanzado de descomposición no se pudo determinar la causa de muerte exacta. No obstante, un dictamen de la Junta Médico Forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, indicó como posible causas de muerte lo siguiente: "Con la información disponible a la fecha y analizando las descripciones de las heridas y vista fotográficas correspondientes, se

puede concluir que la fallecida fue agredida con un objeto punzo cortante que le causó lesiones en la parte derecha del cuerpo y cabeza, siendo una de ellas (la de la región clavicular) potencialmente mortal...las lesiones de la mano izquierda deben interpretarse como heridas de defensa" (fs. 8866-8867).

Los hechos que acompañan la muerte de Aira Guerra, son graves. Al abandonar el cuerpo en un lugar deshabitado, intentaba su agresor o agresores destruir todo tipo de evidencia, pues la descomposición del cuerpo y el hecho de dejarlo expuesto a los depredadores, contribuiría a ello.

Para el A-quo el hecho de encontrar fluidos corporales que coinciden con el ADN de Aira Guerra en la casa de Álvaro Samudio, tío de Rolando Samudio, novio de quien en vida se llamó Aira Guerra, y quien según los antecedentes del caso, fue una de las últimas personas que la vio con vida, se constituye en elemento suficiente para llamar a juicio a Álvaro Samudio. A pesar de ello y dado que durante el desarrollo del proceso, se aprecia que el señor Álvaro Samudio, acudió a las autoridades cuando fue citado, no revela una conducta peligrosa ni amenaza para terceros, se procederá a conceder beneficio de fianza excarcelaría.

Para fijar el monto de la fianza, se toma en consideración los parámetros preceptuados en el artículo 2159 del Código Judicial, estos son, la naturaleza del delito, el estado social e intelectual y los antecedentes del imputado, su situación pecuniaria y las demás circunstancias que pudieran influir en el mayor o menor interés para poner al beneficiario de la acción, fuera del alcance de las autoridades. Se fijará la fianza en cincuenta mil balboas (B/.50,000.00). Se advierte que el monto fijado para el beneficio de excarcelación podría ser aumentado o disminuido incluso cancelado, si la circunstancia así lo ameritan. Por las razones expuestas, se procederá a revocar la resolución impugnada.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA, SALA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REVOCA la resolución emitida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial el 5 de febrero de 2016 y, en consecuencia, CONCEDE la solicitud de fianza excarcelaria presentada a favor de ALVARO LUIS SAMUDIO CONTRERAS, procesado por el delito de homicidio por la suma de cincuenta mil balboas (B/. 50,000.00).

Notifíquese.

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

Sentencia absolutoria apelada

PROCESO SEGUIDO A ROLANDO SAMUDIO CANDANEDO Y OTROS POR EL DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL EN PERJUICIO DE AIRA ISABEL GUADALUPE GUERRA (Q.E.P.D.). PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Segunda de lo Penal

Ponente: Luis Mario Carrasco M.
Fecha: 02 de Septiembre de 2016
Materia: Penal - Negocios de segunda instancia
Sentencia absolutoria apelada
Expediente: 83-14AA

VISTOS:

En grado de apelación conoce la Sala Segunda de lo Penal de la Resolución a través del cual el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial Sobresee Provisionalmente a JOSE CARLOS GUERRERO del delito de homicidio cometido en perjuicio de Aira Isabel Guadalupe Guerra (q.e.p.d.).

El Auto en estudio fue impugnada por la licenciada Betzaida Pitti de Castillo, Fiscal Primera Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá (ver foja 9044) y la licenciada Gisela E. Vega Miranda, apoderada de la parte ofendida (f.9027).

RESOLUCIÓN RECURRIDA

Mediante Auto de 29 de noviembre de 2013, el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, SOBRESEE PROVISIONALMENTE a José Carlos Guerrero Pittí, del delito de homicidio al concluir lo siguiente: "Si se toma en cuenta que la muerte de Aira Isabel Guadalupe Guerra se suscitó entre las 10:00 P.M. del 30 de noviembre de 2012 y las 2:00 A.M. del 1° de diciembre de 2012, como se desprende de la declaración de la doctora Karina Itzel Pineda Martínez, médico-forense el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, quien practicó la necropsia al cadáver de la víctima, no está acreditado que en este lapso hubiesen habido contactos telefónicos entre Guerrero Pitti y Samudio Candanedo como afirma la señora Fiscal, por lo que Guerrero Pittí debe ser sobreseído provisionalmente al tenor de lo preceptuado en el numeral 2 del artículo 2208 del Código Judicial..."(f.9019).

POSICIÓN DE LA APELANTE**FISCAL PRIMERA SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL**

La licenciada Betzaida Pitti de Castillo, no comparte la decisión del tribunal de primera instancia de sobreseer provisionalmente a José Carlos Guerrero Pittí del delito de homicidio, pues es del criterio que las constancias procesales y probatorias allegadas al sumario refuerzan la concepción de que la participación criminal de éste es directa ya que existen intercambios de llamadas entre el celular del señor José Carlos Guerrero Pittí y Rolando Samudio, en la fecha y horas posteriores a la desaparición y muerte de la joven Aira Guerra.

Por otro lado, el hecho que la muerte de Aira Guerra, ocurriera aproximadamente según el dictamen médico legal entre las diez de la noche del 30 de noviembre de 2012 y el 1 de diciembre de 2012 no implica certeza de que el investigado José Carlos Guerrero Pittí no tuviera conocimiento acerca de esos hechos, muy por el contrario, de las inspecciones efectuadas para ubicar las antenas desde donde se originaron las llamadas se puede establecer que coincidentemente fueron efectuadas desde los mismos lugares visitados por ambos encartados José Carlos Guerrero Pittí y Rolando Samudio Candanedo.

Finalmente, la fuerte amistad existente entre José Carlos Guerrero Pittí y Rolando Samudio Candanedo, la cual incluso es reconocida por ambos, implica un grado de confianza entre ellos, lo cual podría

devenir en un conocimiento acerca de los hechos que motivan esta actuación. En virtud de las razones expuestas solicita se abra causa criminal contra José Carlos Guerrero Pittí por el delito de homicidio en detrimento de Aira Isabel Guerra (fs. 9048-9066).

QUERELLA

La licenciada Gisela E. Vega M., se manifiesta en desacuerdo con la decisión del tribunal de primera instancia de sobreseer provisionalmente a José Carlos Guerrero, por lo siguiente:

1. En el registro de llamadas recibidas por JOSE CARLOS GUERRERO PITTÍ (a) PATAcón en su celular (fs.954-957) se observa que la noche del 30 de noviembre de 2013, fecha de desaparición de la joven Aira Isabel, ROLANDO GERARDO SAMUDIO CANDANEDO le efectúa una llamada a las 9:01:45 de la noche con una duración de 98 segundos (cfr. Fs. 956), llamada efectuada desde el celular 62651529, en coordenadas ubicada en San Pablo Nuevo Arribo, hora ésta en que al parecer ya la infortunada joven Guerra había fallecido o estaba mal herida, en consideración al mensaje instantáneo que recibiera la madre de la víctima la noche aciaga...
2. En el Registro de Llamadas del celular 66768241 de propiedad de José Carlos Guerrero, se registra una llamada a las 10:31 p.m. del 30 de noviembre de 2012, recibida en Los Algarrobos (fs.887), es decir, que entre las 10:00 a las 10:31 de la noche Guerrero Pittí, coincide en la misma área con Rolando Samudio Candanedo, esto es, en la vía que conduce a Dolega; así se observa también a fs. 853, en la que se registra una llamada del celular 65524878, de Samudio a las 10:10 p.m. desde Portachuelo, jurisdicción de Algarrobos; de esta manera queda demostrado fehacientemente que ambos sujetos coinciden en espacio y tiempo para la noche del 30 de Noviembre de 2012...
3. Dentro de esta investigación sumarial se obtuvo copia del video de vigilancia del establecimiento comercial denominado Pio Pio Interamericana, correspondiente al 30 de noviembre de 2012 en el cual se observa conversando a JOSE CARLOS GUERRERO con ROLANDO SAMUDIO CANDANEDO, a las 11:13 p.m. de la noche y que posterior a dicha conversación ambos ingresan al local y se reúnen con una pareja, al parecer José Espino y Eva Horta...
4. Resulta sospechoso que JOSE CARLOS GUERRERO, haya visitado los mismos lugares que Rolando Samudio Candanedo recorrió el día 1 de diciembre de 2012, según consta en el Registro de llamadas del celular de Guerrero Pittí visible a la foja 887; veamos:...
 - Tanto a José Carlos Guerrero como Rolando Samudio Candanedo, según el Registro de llamadas de sus respectivos celulares, se les ubica en las inmediaciones de la Escuela José María Roy-lateral izquierdo-, próximo a donde funcionó hasta hace poco tiempo, un Taller de Sandi Auto, llamadas estas efectuadas desde o hacia los celulares 66768241 y 65524878 en la tarde del 1 de diciembre de 2012 (cfr.fs.887)...
5. Consta en las declaraciones jurada de JOSÉ CARLOS GUERRERO PITTÍ, que es persona de confianza, amigo del imputado ROLANDO GUERARDO SAMUDIO CANDANEDO, al grado de manifestar: "me considero uno de sus mejores amigos" y que cursan estudios juntos, manteniendo una buena amistad a la fecha de las declaraciones...

Según declaraciones otorgadas tanto por José Carlos Guerrero como por Rolando Samudio Candanedo, este amigo le ha servido como testigo y confidente en problemas que mantuvo el primero con otras jóvenes (MELANIE ORTEGA) que lo acusaban de acoso y de amenazar con armas de fuego. (foja 670)...Dentro de ese proceso correccional, José Carlos Guerrero afirmó al parecer falsamente que la menor en referencia era quien perseguía..de igual forma se expresó... de la occisa Aira Isabel...lo que lleva a concluir que este amigo del imputado Samudio Candanedo tiene por costumbre desacreditar a las víctimas..."

Por lo expuesto, solicita se llame a juicio a José Carlos Guerrero (fs.9067-9072).

OPOSICIÓN

AL ESCRITO DE APELACION DE LA AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO

El licenciado Fernando Staff Gómez, apoderado judicial de José Carlos Guerrero Pittí, no comparte el escrito de apelación promovido por la Fiscal Primera Superior del Tercer Distrito Judicial, pues considera que dentro de la investigación no se ha podido incorporar ninguna evidencia que vincule a éste como partícipe, cómplice o encubridor del homicidio perpetrado en perjuicio de Aira Isabel Guadalupe Guerra. Se ha querido utilizar el vínculo de amistad que existe entre José Carlos Guerrero Pittí y el imputado Rolando Gerardo Samudio, aunado al intercambio de llamadas que éstos tuvieron, pero como quedó acreditado en el expediente, dichas llamadas no concuerdan con el período establecido científicamente durante el cual presuntamente se produjo el deceso de la infortunada Aira Guerra.

En consecuencia, solicita se confirme el sobreseimiento provisional emitido a favor de José Carlos Guerrero Pittí (fs. 9178-9186).

AL ESCRITO DE APELACIÓN PROMOVIDO POR LA QUERELLANTE

Expresa el licenciado Fernando Staff Gómez, que las sospecha que tiene la agente del Ministerio Público contra José Carlos Guerrero Pittí, deviene del hecho de que éste visitó los mismos lugares que Rolando Samudio Candanedo, como se comprobó con las llamadas de las 11:24 a.m., 11:29 a.m. y 1:54 p.m. del 1 de diciembre del 2012 y la tarde de ese mismo día. Pero deja de considerar que a esas horas, según lo dictaminado por el Instituto de Medicina Legal, ya se había dado el deceso de Aira Guerra, entonces cómo es que surgen indicios de elementos que se dieron posterior a los hechos. Esas son meras suposiciones que no tienen asidero en las evidencias que constan en el expediente, porque hasta el momento en autos no consta ningún señalamiento que indique su ubicación en algunos de esos lugares para esas horas en compañía de Rolando Gerardo Samudio Candanedo. No existe ninguna evidencia que demuestre que durante la noche del 30 de noviembre de en adelante haya estado José Carlos Guerrero Pittí en compañía de la joven Aira Guerra, es más ni siquiera se conoce el lugar donde presuntamente se le dio muerte, por lo que mal puede vincularse utilizando las llamadas a la que alude la licenciada Gisela Vega. Existen otras personas que tuvieron comunicación personal y telefónica con Rolando Samudio en el lapso antes indicado y también son amigos y sólo se les tomo declaración jurada. (fs.9187-9194).

ANTECEDENTES

La presente causa tuvo su inicio a raíz de la denuncia promovida, por la señora Aira Emisabel Guadalupe Guerra Serracín, en el Centro de Recepción de Denuncias del Ministerio Público en David, el día 2 de diciembre

de 2012, contra el entonces novio de su hija Aira Isabel Guadalupe Guerra, Rolando Samudio, ya que tenía sospecha de que la había privado de su libertad (fs.2-10).

Tal como consta en autos un día después de la denuncia, es decir, el 3 de diciembre de 2012 se encontró en la comunidad de Ojo de Agua, Corregimiento de Bágala, Distrito de Boquerón, cerca de la finca del señor José Ángel Hidrogo, específicamente en la servidumbre pública, un cuerpo sin vida en estado de hematosi por la putrefacción cadavérica (f. 87-89).

Consta en auto el protocolo de necropsia No.151-05-2011, suscrito por la médica legista doctora Karina Pineda del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en el cual se acredita que la causa de muerte es INDETERMINADA y como CONSIDERACIONES MÉDICOS LEGALES se estableció: "Se trata de un cadáver de una mujer encontrado en avanzado estado de descomposición, el cual presenta entre los hallazgos de necropsia áreas irregulares en piel, con exposición de tejidos blandos y que no exhiben características de reacción vital, las cuales son compatibles con cambios propios de la descomposición de los tejidos y/o por antropofagia cadavérica (Depredación animal postmortem). Igualmente presenta lesiones en piel del tronco, región posterior del cuello y extremidades compatibles con las producidas por un agente térmico. Presenta en hueso del cráneo, en la región del tórax (región clavicular derecha) y en el costado derecho lesiones compatibles con las producidas por elementos de bordes agudos, así como en los pulpejos del segundo y tercer dedo de la mano izquierda. El examen interno reveló ausencia de órganos del tórax, y en el abdomen solo se encontró el hígado y el músculo del diafragma los cuales no presenta lesiones." (fs. 1156-1168). La persona hallada fue identificada como Aira Isabel Guadalupe Guerra.

Karina Itzel Pineda Martínez, quien laboró como Médico Forense del Instituto de Medicina Legal en Chiriquí: señaló: "Basado en los fenómenos cadavéricos observamos en el cuerpo de la hoy occisa, al momento de la necropsia y tomando en consideración, lo anotado en la diligencia de inspección Ocular, ...se hizo una estimación probable de la data de muerte....En base a todo lo mencionado se establece un rango entre la última vez que fue vista con vida la joven y el momento en que es encontrado el cuerpo, resultando un rango probable de muerte que abarcaría desde las doce a.m. mas o menos dos horas, es decir que el rango sería desde las diez de la noche del 30 de noviembre de 2012 a 2:00 a.m. del día primero de diciembre de 2012..." (fs. 1802-1813).

Durante la instrucción del sumario mediante diligencia de 4 de diciembre de 2012, la Fiscalía Primera del Tercer Distrito Judicial, ordenó recibirle declaración indagatoria a Rolando Samudio, por los delitos contra la Vida y la Integridad Personal y contra el Patrimonio Económico, es decir, por Homicidio y Robo en perjuicio de Aira Isabel Guadalupe Guerra (fs.1116-1125. De igual manera, mediante diligencia de 23 de octubre de 2013 la Fiscal Primera Superior, se ordenó recibirle declaración indagatoria a José Carlos Guerrero Pittí, por el delito contra la vida humana, por el hecho de existir llamadas entre su celular y Rolando Samudio Candanedo, en las fechas y horas posteriores a la desaparición y muerte de la joven Aira Guadalupe Guerra (fs.8529-8546).

Mediante Auto de 29 de noviembre de 2013, se abrió causa por el delito de homicidio en perjuicio de Aira Isabel Guadalupe Guerra, contra Rolando Gerardo Samudio Candanedo, Álvaro Luis Samudio Contreras, Edilberto Jesús Moreno Pittí, Edwin Oldemar Ávila Serrano.

Se Sobreseyó Provisionalmente a Silvio Guerra Zapata y José Carlos Guerrero.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala entra a resolver la alzada sobre el punto censurado, en ambos escritos de apelación, el cual como se ha dejado plasmado fueron promovidos por la representante del Ministerio Público y la licenciada Gisela Vega, apoderada de la parte ofendida, quienes se manifiestan en desacuerdo con la decisión de Sobreseer Provisionalmente a José Carlos Guerrero Pittí del delito de Homicidio en perjuicio de Aira Isabel Guadalupe Guerra. Para ello se hace necesario hacer mención a los elementos que vinculan a José Carlos Guerrero Pittí.

Según los elementos del caso el joven José Carlos Guerrero Pittí, es amigo de Rolando Samudio. Y desde su primera declaración indicó que aproximadamente a las nueve de la noche (9:00 p.m.) del 30 de noviembre del 2012, recibió una llamada de Rolando Samudio, novio de Aira Guerra (q.e.p.d.), para recordarle la cita que tenían el 1 de diciembre del 2012 con motivo de un proyecto final de una materia que cursaban en la Universidad. Posteriormente, y según su declaración, a las 9.45 p.m. del día en mención salió de su casa, y se dirigió a la residencia de su compañera Ariatne en los Algarrobos, específicamente entrando por la Pista de Lazo. Estuvo allí como hasta las once y cuarenta de la noche (11:45), cuando iba de regreso para su casa, vio el carro de Eva María Horta, en el establecimiento del Pio Pio de la Vía Interamericana. Luego observó el carro de Rolando y lo invitó a que lo siguiera. Aclara que Rolando solo estuvo en el establecimiento como cinco minutos. No obstante, él se quedó en el restaurante con Eva y Juan. Finalmente, sostuvo que llegó a su casa a las doce y veinte de la mañana (12:20 a.m.), se puso a ver televisión y a chatear con Ana Sofía. Añadió que tiene dos fincas en San Carlitos y otra en Villa Dora.

En cuanto a la reunión del día 1 de diciembre de 2012 señaló: "El sábado 1 entre ocho y nueve de la mañana me comunico que Aira Guerra no había llegado a casa y que no la encontraban, luego como a las diez y media me llamó para ver si iba para la carnicería, me llamó como ocupado, cuando llegue a la carnicería yo lo llame porque no lo veía y me dijo que había ido a la fiscalía a ver que (sic) pasaba con lo de AIRA, luego entre dos a tres de quedamos de ir al Mc Donald de la "F" sur a almorzar eso fue por teléfono, en el Mc Donalds nos vimos en mi carro andaban JHOSTAN y EDILBERTO, él llegó en su carro, allí comimos hablamos sobre el proyecto, le preguntamos si sabía algo de AIRA y él nos dijo que todavía no sabía nada, luego que comimos fuimos a la carnicería la Casa del Cerdo, yo en mi carro y él en el suyo, él se fue con JHOSTAN y EDILBERTO conmigo estuvimos en la carnicería, mi hermano nos explicó los procesos de manipulación de las carnes de cerdo, él se retiró antes que todo por que recibió una llamada no se de quien(sic)..."(fs.321-334).

El 22 de enero de 2013, José Carlos Guerrero Pittí, amplió su deposición y, en este sentido, reitera que a eso de la nueve y uno de la noche de 30 de noviembre de 2012, habló con Rolando Samudio Candanedo, a través de teléfono móvil. Dice que en principio, Rolando Samudio le preguntó que iba a hacer esa noche y posteriormente hablaron sobre el proyecto de administración industrial debido a que al día siguiente iban a reunirse a las diez y cuarenta y cinco de la mañana. Reitera que a eso de las once y treinta de la noche (11:30 p.m.) se encontró con Rolando Samudio en la entrada del estacionamiento de la Arrocha y luego fueron al Pio Pio de la vía interamericana, lugar en el que se encontraban Eva María y Juan. Reitera que luego de haber salido del Pio Pio se fue para su casa y no habló en el resto de la madrugada con Rolando Samudio, hasta el día siguiente aproximadamente a las ocho de la mañana que vio el mensaje vía whatsapp en cual le informaba de la desaparición de la joven Aira Guerra. Se vio con él aproximadamente a las dos de la tarde cuando se reunieron en el establecimiento "La Casa del Cerdo", para hacer el trabajo de la Universidad y estaba un poco afanado. (fs 1508-1525)

Josthan Viterbo Hidrogo Serrano, amigo de Rolando Samudio, declaró que se enteró de la desaparición de Aira Guerra, a través de las redes sociales. Añadió, que el sábado primero (1) de diciembre, se comunicó con Rolando Samudio ya que tenían que realizar un trabajo de la universidad, que en primer lugar, estuvieron juntos en Mc Donald de San Mateo, y luego se dirigieron a la carnicería La Casa del Cerdo, en Doleguita, propiedad del hermano de José Carlos Guerrero (fs. 533-546).

Edilberto Eddy Estribí González, compañero de la universidad de Rolando Samudio quien confirmó que el sábado 1 de diciembre del 2012 se encontró en horas de la tarde, con José Carlos Guerrero y Josthan Hidrogo y Rolando, para realizar el trabajo de la Universidad, almorzaron en el Mac Donalds, y luego se fueron a la Casa del Cerdo, en Doleguita, que es como una carnicería a desarrollar su proyecto de administración industrial (fs.1702-1718).

Durante la instrucción del sumario se obtuvo el Video de Vigilancia del establecimiento comercial denominado PIO PIO sucursal 59 vía interamericana, en el cual se observa lo siguiente: "...a las 11:13 p.m. del 30 de noviembre de 2012, llega al estacionamiento una camioneta tipo Xtrail, Nissan, color champagne, de la cual se baja una persona de sexo masculino, la cual viste un suéter color azul marino, jeans y zapatillas cuyas características son similares a la del señor Rolando Samudio Candanedo, quien se encuentra con una persona del sexo masculino que viste un sueter (sic) blanco y un pantalón corto a la altura de la rodilla a quien saluda e ingresan al interior del restaurante Pio Pio y se acercan a una mesa, ubicada en looby, donde se reúnen con dos personas una de las cuales es del sexo femenino; luego se observa que a las 11:17 p.m. sale del local y se retira en una camioneta Xtrail.." (fs 267-268). Así pues, se corrobora, que en efecto, José Carlos Guerrero Pittí y Rolando Samudio estuvieron en el establecimiento Pio Pio a las once y trece de la noche del 30 de noviembre de 2012.

Además, de la diligencia a video de vigilancia se incorpora al cuaderno penal la declaración del joven Juan Alberto Espino Moreno quien al rendir su deposición manifestó que el 30 de Noviembre de 2012 estaba en el Pio Pio de la interamericana con su amiga Eva Maria Horta. Sostiene que como a eso de las once y media Eva le chateó a José Carlos Guerrero, después éste llegó al Pio Pio y luego llegó Rolando, se quedaron hablando allí, pero a los quince minutos Rolando Samudio se fue. (fs. 2522-2532).

Ahora bien, frente a estos hechos, la agencia instructora y la parte querellante realizaron una serie de investigaciones, entre ellas, diligencia de inspección a las llamadas entrantes y salientes de los siguientes números móviles 65524878, 67837178 y 62651529 utilizados por Rolando Samudio y el número 66768241 de José Carlos Guerrero Pittí. Pudiendo corroborarse que el día 30 de noviembre de 2012 no hubo cruces de llamadas entre los números móviles 66768241 y el 65524877. Las llamadas se registran el día 1 de diciembre de 2012, es decir, ya se había dado el homicidio de la joven Aira Isabel Guerra, pues tal como lo indicó la Dra. Karina Itzel Pineda Martínez, tal hecho se suscitó entre las 10:00 de la noche del 30 de noviembre 2012 y las 2:00 a.m. del 1 de diciembre de 2012. Del número móvil 67837178 de Rolando Samudio no se encuentra información –ver fojas 853-867-

Las piezas procesales citadas permiten concluir, que Rolando Samudio y José Carlos Guerrero Pittí, son amigos, salían a actividades juntos, daban materias de la universidad, y compartían cosas en común. Y el día 30 de noviembre de 2012, como en otras ocasiones intercambiaron llamadas y que se encontraron, en el establecimiento Pio Pio sucursal 59 ubicado frente a la empresa de Petro Autos en la vía interamericana, a eso de las once de la noche –ello fue confirmado por ambos- (ver fojas 36-37, 178 y 322), y verificable en la

transcripción de inspección de la cámara de video de vigilancia del establecimiento Pio Pio. Así como en la declaración del joven Juan Alberto Espino.

Ambos también, hacen referencia al proceso que en el caso de Melanie Ortega, pero éste es un hecho que no guarda relación con la desaparición y homicidio de Aira Guerra.

Por otro lado, el registro de llamada no hace más que confirmar lo expuesto por José Carlos Guerrero Pittí que en horas de la noche del 30 de noviembre recibió llamada de Rolando Samudio. Y que después de esa hora no hubo intercambio de llamadas, por el contrario se vieron en las instalaciones de un establecimiento, con otras personas, una de las cuales confirma el hecho.

La agencia del Ministerio Público no logró demostrar que el intercambio de llamadas del 1 de diciembre de 2013 avanzada la mañana tenga relación con la trágica muerte de Aira Guerra. Por el contrario, se incorpora al cuaderno penal la declaración del joven Josthan Viterbo Hidrogo Serrano y Edilberto Eddy Estribi González, compañero de la Universidad Latina que confirma que el 1 de diciembre de 2012 se reunieron con Rolando Samudio y José Guerrero a realizar un trabajo de la Universidad, primero en el Mc Donalds y luego en el establecimiento La Carne del Cerdo, localizada en Doleguita.

Siendo ello así, se procede a confirmar la resolución de primera instancia.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito a lo expuesto, la Sala Segunda de lo Penal, de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República y por Autoridad de la Ley, CONFIRMA el Auto de 29 de noviembre de 2013, emitido por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, a través del cual se SOBRESSEE PROVISIONALMENTE a José Carlos Guerrero Pittí de los cargos formulados en su contra, por el delito contra la vida y la integridad personal en perjuicio de Aira Isabel Guadalupe Guerra (q.e.p.d.).

Notifíquese.

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

RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A RICHARD OSSYS VALDÉS GUERRA POR EL DELITO CONTRA LA VIDA HUMANA (HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA) Y CONTRA EL PATRIMONIO EN DETRIMENTO DE BERNARDO ABILIO PINTO MARTÍNEZ. PONENTE. JERÓNIMO MEJIA E. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	19 de Septiembre de 2016
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia absolutoria apelada

Expediente: 202-16SA

VISTOS:

Para resolver la alzada ingresó a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, la Sentencia de 31 de marzo de 2016, emitida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, a través de la cual se ABSOLVIÓ a RICHARD OSSYS VALDÉS GUERRA, de los cargos formulados en su contra, por el delito de homicidio en grado de tentativa y contra el patrimonio económico en perjuicio de Bernardo Abilio Pinto Martínez.

La aludida decisión jurisdiccional fue apelada y sustentada por la ldda. Idalgis Olmos de Sánchez, Fiscal Primera Superior del Tercer Distrito Judicial y sustentada en tiempo oportuno. Razón por la cual, se concedió en el efecto suspensivo, el recurso de apelación anunciado y sustentado en el término de ley (f. 673).

RESOLUCIÓN RECURRIDA

El A-quo ABSOLVIÓ a RICHARD OSSYS VALDÉS GUERRA, de los cargos formulados en su contra, pues considera que en la causa subsiste un estado de duda en cuanto a su participación, en la comisión de los delitos de tentativa de homicidio y de robo en perjuicio de Bernardo Abilio Pinto Martínez. (fs. 646-647).

FUNDAMENTO DEL APELANTE

La licenciada Idalgis Olmos Sánchez, Fiscal Primera Superior del Tercer Distrito Judicial, discrepa del fallo de primera instancia pues considera que al momento que el Ad-quo hizo el análisis de todo el caudal probatorio que contiene la presente investigación, no tomó en cuenta el valor probatorio que tienen las declaraciones juradas de Bernardo Abilio Pinto Martínez (ofendido), Ricardo Cedeño Pérez, Jorge Luis Sanjur Rodríguez (Cabo Segundo), José Vega Vega (Cabo Primero) y el Teniente Abdiel Enrique Zambrano Rodríguez, ya que con ello se hubiese determinado que Richard Ossys Valdés es responsable del delito contra la vida y la integridad personal (homicidio en grado de tentativa) y contra el patrimonio económico (robo), en perjuicio de Bernardo Abilio Pinto Martínez. Razón por la cual solicita se revoque el fallo de primera instancia (fs. 654-668).

OPOSICION A LA APELACIÓN

El licenciado Samuel Duque Concepción presenta escrito de oposición a la apelación promovida por la Fiscal Primera Superior de la Provincia de Chiriquí y en este sentido señala que el tribunal de primera instancia decidió absolver a Richard Ossys Valdés, debido a que el Ministerio Público, no pudo demostrar su culpabilidad, debido a que no se practicaron las pruebas solicitadas y admitidas (diligencia de careo, inspección a los videos, reconocimiento por parte del ofendido), afectándose así su derecho a la defensa, por lo que subsiste, ese estado de dudas que lleva consigo su absolución, lo que lleva consigo la aplicación del principio del derecho penal conocido como indubio pro reo. (fs. 669-671)

FUNDAMENTO DE LA SALA

Procede la Sala a resolver la apelación anunciada por la Representante del Ministerio Público, y que guarda relación con las pruebas insertas el cuaderno penal, pues según la impugnante son suficientes para emitir una sentencia condenatoria contra Richard Ossys Valdés.

1. Informe de Investigación de 22 de septiembre de 2013 suscrito por el Sargento Elvis Quintero y el Cabo Segundo Wilmer Santamaría, de la Sub-Dirección de Investigación Judicial de David, Provincia de Chiriquí quienes dejaron plasmado que para la fecha antes citada se trasladaron al Hospital Regional de Chiriquí a

corroborar la llegada de una persona que aparentemente fue víctima de robo en el sector de la barriada 20 de Diciembre, el cual había llegado inconsciente, se trata del señor Bernardo Pinto. Además, informó el teniente Cedeño que a ese recinto policial fue conducido Richard Ossy Valdés, presuntamente implicado en el hecho. Agregan los funcionarios que en momentos que se retiraban de las instalaciones de la policía se presentó un ciudadano que se mantenía en la parte de afuera de los estacionamientos mirando hacia el vehículo taxi y al abordarlo se identificó como el señor Ricardo Cedeño Pérez, de 42 años, conductor del taxi 4T-0029 residente en la Barriada 20 de Enero de Bugaba, quien dijo haber visto a los dos sujetos que estaban dentro del citado taxi e incluso indicó que de volver a verlos los reconocería. (fs. 11-14).

2. Ricardo Cedeño Pérez, narró lo siguiente: "Yo salí de la terminal de transporte con una carrera hacia el Distrito de Gualaca, a eso de las doce y veinte de la madrugada, en lo que llegué al cruce de la Clínica Hospital Catán, bajé por la calle de la Barriada Arco Iris o el Sapo, al llegar a la entrada del Club David, en la primera entrada a mano derecha, visualice un taxi con placa 4T-923, el cual estaba prácticamente metido en la cuneta al lado derecho, el carro estaba estacionado, la parte de atrás estaba hacia arriba y la parte delantera estaba frente a la calle, casi al frente de la entrada a la izquierda que sale al IPT de David, en lo que yo me estaciono el cliente que iba conmigo nos bajamos los dos, en lo que miramos el taxi pudimos ver a dos sujetos dentro del Taxi, uno en la parte trasera del conductor y el otro en la parte de adelante con el conductor, el sujeto de atrás le tenía un correa color chocolate con gris amarrada en el cuello, cuando los sujetos nos vieron a mí y al pasajero que yo llevaba, se salieron del taxi y se fueron a huir con dirección hacia la izquierda como quién va hacia el Colegio IPTD, yo lo primero que les mire era como andaban vestidos, el de adelante andaba con un pantalón negro y un suéter rosado ese sujeto es de tez clara y el cabello lo tiene pintado de amarillo y el otro sujeto cargaba un pantalón negro y un suéter negro con un logo de una llama o fuego y cargaba un jacket color negro manga larga y ese tenía el cabello estilo que le dicen 'chupao de mango', después de eso que ellos se fueron llegó el patrulla, cuando venían dos unidades al mando del Teniente Zambrano, entonces yo le di la información ...luego me dirigí hacia el terminal de transporte y habían unos compañeros y le comenté lo sucedido, uno de los compañeros que estaba allí del cual no se (sic) el nombre, me comentó que a él le pasó lo mismo con uno de esos sujetos, el cual es el que andaba con suéter rosado y pantalón negro, él se viste de mujer anda por toda calle cuarta ya que anteriormente yo lo había visto. Cuando terminé de hablar con mis compañeros me dirigí hacia el parque de Cervantes, dándole la vuelta al parque frente al Almacén de Calzados Energy, vi a un sujeto parado en la esquina de Energy, como esperando un Taxi cuando yo pasé el sujeto se quedó viendo detenidamente mi carro, yo quedé en el medio de la calle esperando ver que reacción tomaba ese muchacho, en ese momento venía otra unidad de Taxi detrás de mí, con placa 4T-485, ese sujeto abordó esa unidad, yo paré ese Taxi y le dije que yo quería hablar con él que se bajara del carro y que viniera a mi carro, el compañero se bajo (sic) así como el sujeto, el sujeto me comenzó a decir que yo tenía que andar zapeando que me iba a jugar el número y yo le contesté que caminara que yo no tenía nada que hablar con él que yo ni lo conocía, el sujeto cuando vio que me bajé de mi carro se apartó y caminó hacia la farmacia Danka, haya tomó otra unidad de Taxi, la cual se identifica con la placa 4T-1211... las unidades me preguntaron que como andaba vestidos esos sujetos y yo les comuniqué que uno andaba con un pantalón negro...el otro andaba vestido con un pantalón negro, un suéter rosado, que es el que yo digo que se viste de mujer....Diga el declarante si puede describir de manera detallada como eran los sujetos que usted observó dentro del taxi...El que estaba atrás ahorcando al taxista andaba vestido todo de negro con un suéter negro el suéter tiene un logo al frente en llama o fuego, un jacket negro manga larga, pantalón

jeans negro, zapatillas color oscuro, ese sujeto es de estatura mediana, delgado cabello negro con el peinado hacia arriba ese peinado le dicen MANGO CHUPAO, es de tez trigueña, es de raza indígena, ese muchacho puede estar entre 20 y 25 años de edad, no le vi tatuaje en su cuerpo. Quiero decir que ese sujeto es la misma persona que yo vi en el parque y lo reconocí por el corte de cabello y su vestimenta la cual coincidía con la misma del sujeto que estaba en el taxi cometiendo el hecho, el otro sujeto que estaba en la parte del taxi con el chofer ese era él que tenía la cartera del chofer y el mismo vestía con un pantalón largo negro de jeans, suéter rosado, con zapatillas negras o azules, él es un muchacho delgado, estatura alta, cabello largo pintado de amarillo, es de raza indígena, es de tez más clara que el otro sujeto que lo acompañaba, ese sujeto se corta las cejas... Diga el declarante si de volver a observar a estos sujetos usted los podría reconocer...Sí, ya que yo los pude observar muy bien como son físicamente..." (fs. 16-20).

3. Jorge Luis Sanjur Rodríguez, Cabo Segundo con Placa 20111, rinde declaración jurada mediante la cual se afirma y ratifica del Informe de Novedad fechado 22 de septiembre del 2013, visible a foja 7. Asevera que al momento de la aprehensión, Richard Ossy Valdés, vestía un suéter negro con diseño dorados en la parte de enfrente, con un suéter encima color negro, pantalón azul largo, zapatillas azules y el peinado del mango chupao. Su aprehensión se dio después de las 03:00 horas del día 22 de septiembre de 2013. (fs. 50-52).
4. Resultado de la Experticia Médico Legal en la que se indica que Bernardo Abilio Pinto Martínez, de 47 años de edad, fue golpeado con un objeto contundente, las lesiones pusieron en peligro su vida, se le otorgó una incapacidad definitiva de siete días (fs. 68-69).
5. Eyner José Vega Vega y Abdiel Enrique Zambrano Rodríguez, ambos de servicio en el Grupo Gar de la Policía Nacional, se afirman y ratifican del informe de novedad de 22 de septiembre de 2013 (fs. 11-14). En cuanto a los motivos explicaron que como a eso de las doce y media de la madrugada, les comunicaron que en la bajada de la Barriada 20 de Diciembre, se encontraba un conductor de taxi, solicitando ayuda policial, por lo que se apersonaron al lugar, logrando observar que dentro del taxi con matrícula 4T- 0923, había un sujeto inconsciente y le estaban dando los primeros auxilios. En el lugar estaba Ricardo Cedeño, quien les manifestó que cuando llegó a la escena vio a dos sujetos que se mantenían dentro del vehículo taxi con el ofendido. Dijo que uno de ellos el cual vestía suéter de color negro con diseño en la parte frontal, pantalón negro largo y tez trigueña, se mantenía ahorcando con una correa al conductor y el otro el cual vestía suéter color rosado, pantalón negro largo, tez indígena sustraía el dinero de la cartera del ciudadano. Vale agregar la siguiente pregunta formulada al agente de la policía Abdiel Enrique Zambrano Rodríguez: "PREGUNTADO: ¿Diga el declarante si pudo observar a los sujetos que cometieron el robo al dueño del taxi que usted describe... No porque cuando yo llegue al lugar ya los sujetos que habían cometido el hecho se habían dado a la fuga..." (fs. 53-55, 99-100).
6. Bernardo Abilio Pinto, víctima, relató que aproximadamente a la una a dos de la mañana del 22 de septiembre de 2013, recogió en el vehículo taxi, marca Nissan Almera, 2005, pintado de color amarillo, número de placa 4T-0923, a dos pasajeros en el área del antiguo mercado público, quienes le solicitaron que lo llevara a la Barriada Arco Iris, le dijo que los dejaba en la vía principal, pues no entraba a esa barriada. Uno de los sujetos era más trigueño que el otro puede estar en 1.70 los dos iban sentados en la

parte de atrás del vehículo. Añade que uno es acholado, flaco de aproximadamente entre 16 a 18 años de edad, el otro sujeto era contextura gruesa, tez clara como de 18 años. Y dijo que de volver a verlos lo reconocería. Continúa señalando que en el momento en el que detiene el auto, para que se bajaran, vio que uno de los sujetos le pasó por encima de su persona, una correa de cintura y se la puso en el cuello, forcejeo con el muchacho 10 segundos y en eso perdió el conocimiento cuando se despertó ya estaba en el cuarto de urgencia. Aclara que le robaron trescientos balboas que tenía en su cartera y luego tiraron la cartera. (fs. 63-65). Y un celular marca Blackberry con valor de trescientos balboas (B/.300.00) -fs. 63-65, 215-216B.

7. Richard Ossys Valdés Guerra, según lo descrito en la diligencia de declaración indagatoria, no tiene tatuaje en su anatomía, mide 1.72 metros, pesa 150 libras aproximadamente, viste un suéter color negro, con logo que dice 'HUNGER GAMES', y dibujo en color dorado, chaqueta de algodón en color negro, con slogan en color dorado en el pecho del lado, pantalón jeans azul, medias blancas, al tobillo zapatos en color jeans, con borde en color blanco, un pantalón corto por dentro de algodón, usa bóxer, negó los cargos formulados en su contra y comentó que el día de los hechos salió de su casa a las once y media de la noche, camino para la interamericana, lugar en el que esperó un taxi, por un tiempo aproximado de 20 minutos. Se encontró con su vecino Eduardo, al cual le dicen Balo. Desde que se subió le preguntó al taxista que si tenía cambio para veinte balboas, y le dijo que le llevara al Sindicato de Billeteros. Como el taxista no tenía cambio, para veinte balboas, entró a una estación de gasolina. Lugar en el que observó a una señora con un tatuaje en el cuello, una escoba en la mano, hablando con un taxista, y le comentó lo sucedido, que habían asaltado a un taxista. Cuando pasaron por el lugar, observó unos carros de la guardia a ambos lados de la calle, el vehículo taxi y una señora gorda, pero siguieron de largo. Comenta que cuando llegó al Sindicato de Billeteros, donde había un evento gay en el cual iba a participar, vio que estaba oscuro y todo cerrado. Recordó, así que el evento estaba programado para el 28 de septiembre de 2013. A pesar de ello, le dijo al taxista que lo dejara allí, que se iba caminando. De ahí caminó al Parque Cervantes, pues se iba a devolver a su casa. Posteriormente, tomó un taxi y le pidió que lo llevara a Las Lomas, se subió a la parte trasera del auto y cuando iban a bordo, detuvieron el vehículo para hacer una requisita, pero se bajó del taxi y se subió en otro taxi, cuyo conductor era un señor canoso, andaba con una camisa le pidió que lo llevara a Las Lomas, se metió por el área del mercado, bajó por calle tercera, dobló hacia el correo y dobló en la calle cuarta para ir para Las Lomas, allí se encontraron con un retén de policías entregó su cédula, lo revisaron y luego lo esposaron. Al llegar al recinto policial se enteró que lo habían aprehendido por lo del robo del taxi (fs. 79-87).
8. Dominga Martínez Pittí, madre de la víctima, y propietaria del vehículo marca NISSAN, modelo ALMERA, color amarillo, año 2005, con placa única vehicular 4T-0923 y 807851, el cual es conducido por su hijo. Señaló que el día del incidente le había entregado quinientos balboas (B/. 500.00) a su hijo Bernardo Pinto Martínez, para reparar el vehículo taxi. No obstante, dicho dinero le fue robado (fs. 110-112).
9. Eduardo Nodier Vargas Torres indicó que el día 22 de septiembre de 2013, cuando regresaba de hacer una diligencia con su esposa, pasó por la barrida el Sapo y se percató que había sucedido algo, cuando iban por la entrada del puente elevado por la interamericana vio a Richard que estaba esperando un taxi. (fs. 209-210).

10. Adan Adiel González González, pareja sentimental de Richard Ossys Valdés quien comenta que el 22 de Septiembre de 2013, iban a salir junto, a un evento 'GAY', pero no se pudo ya que tenía que trabajar (turno de nueve de la noche a cuatro de la mañana). No obstante, a eso de la siete de la mañana recibió la llamada de Richard quien le comentó que estaba detenido en la Sala de Guardia que lo estaban confundiendo con unos supuestos ladrones que habían asaltado a un taxista y lo habían golpeado. En su declaración reitera lo expuesto por Richard Ossy. (f. 211-213)
11. Diligencia de Inspección y Reconstrucción de los Hechos, participó el lesionado Bernardo Abilio Pinto Martínez, e indicó que el día de los hechos recogió en la calle del Pío Pio del Mercado (área del mercado público), a dos personas, le dio la vuelta al mercado y tomó por la ruta principal a quienes le comunicó que los iba a dejar en la vía principal que no iba a entrar a la barriada. Cuando dio la vuelta con el carro para dejarlos observó una correa de atrás del asiento la cual se la pusieron en el cuello y no supo más nada. Hasta que recobró el conocimiento en el hospital. No recuerda la vestimenta solo la cara. Por su parte, Ricardo Cedeño, conductor del taxi con placa 4T-923, comentó que ese día vio un taxi, estacionado en la entrada de la barriada 20 de Diciembre, con las luces apagadas, por lo que se estacionó más adelante y pudo ver a dos individuos dentro del taxi con el chofer del taxi, el sujeto que estaba en la parte de atrás le tenía una correa puesta en el cuello, y el otro sujeto estaba revisando el carro, cuando lo vieron, salieron huyendo, se fueron por la entrada que llega al IPT de David, en ese momento llegó una unidad vestido civil de los lince y llamó a la policía. Unos minutos después se fue a hacer su carrera a Gualaca, ya había llegado el teniente Zambrano y uno más. Se dejó constancia que el imputado Richard Ossys Valdés no quiso participar en la diligencia. (fs. 315-324).

Los elementos probatorios citados permiten extraer los siguientes hechos:

1. En horas de la madrugada del 22 septiembre de 2013, Bernardo Abilio Pinto Martínez, realizaba una carrera a la Barriada Aro Iris, a dos sujetos en su vehículo marca Nissan, modelo Almera, con número de placa 4T-923.
2. Cuando Bernardo Abilio Pinto, se disponía a dejar a los dos sujetos en la vía principal de la Barriada Arco Iris, fue atacado por uno de los sujetos quien logra lesionarlo con un objeto contundente, dejándolo inconsciente y poniendo así en peligro su vida.
3. Los sujetos logran apropiarse de B/. 300.00 que Bernardo Abilio Pinto, tenía en su cartera y de su blackberry valorado en trescientos balboas.
4. Ricardo Cedeño Pérez, testigo que observó cuando el sujeto que estaba en la parte de atrás del taxi, el cual vestía un jacket negro, manga larga, pantalón jeans negro, intentaba ahorcar a la víctima. Y quien dijo poder reconocer a los victimarios incluso que uno de los asaltantes.
5. Los agentes de la policía Eyner José Vega Vega y Abdiel E. Zambrano, llegan a la escena en la cual se intentó acabar con la vida de Bernardo Abilio Pinto e incluso robarle después que los dos sujetos se habían dado a la fuga.

6. Richard Ossys Valdés Guerra, el día que fue aprehendido vestía un suéter de color negro, con logo que dice "HUNGER GAMES", y dibujo en color dorado, chaqueta de algodón, en color negro con slogan en color dorado, pantalón jeans azul.

Lo descrito no evidencia certeza jurídica en cuanto a la responsabilidad penal de parte de Richard Ossys Valdés Guerra, pues solo existe en su contra el hecho de que al momento de su aprehensión vestía un suéter negro y un diablo fuerte azul (Según lo depuesto por el testigo el agresor tenía un pantalón negro), descripción que incluso da de su vestimenta al momento de rendir su declaración indagatoria. ¿Pero cuántas personas podían tener un color de ropa semejante?

Existe en su contra, el hecho de pasar por el lugar donde se encontraba el vehículo taxi (Sector de veinte de diciembre, diagonal a la antigua entrada hacia el IPT Feliz Olivares), pero ello en si no demuestra su culpabilidad.

Esta Sala observa omisión por parte de la Agencia Instructora, pues dejó de realizar diligencias que hubieran permitido esclarecer los hechos y determinar la participación del señor Richard Ossys Valdés, las cuales incluso fueron pedidas por la defensa del sindicado, como lo son: diligencia de reconocimiento en rueda de detenido o fotográfico, pues la víctima y el testigo dijeron que podrían reconocer a los victimarios –ver fojas 20 y 64-. No se solicitó el video de cámara de seguridad. De esas diligencias, se hubiera podido realizar u obtener otros elementos que hubieran permitido esclarecer los hechos y desde luego tener certeza de la participación de Richard Ossy Valdés Guerra en la presente causa.

En este sentido, es oportuno indicar que los agentes de la Policía Eyner José Vega Vega y Abdiel E. Zambrano no vieron a los supuestos victimarios, ellos declaran con base en lo depuesto por el único testigo Ricardo Cedeño, quien pudo haber colaborado con la diligencia de reconocimiento de rueda de detenido o fotográfico.

Todo lo anterior evidencia duda sobre la participación de Richard Ossys Valdés en los delitos de tentativa de homicidio y robo contra Bernardo Pinto Martínez. Por ello, se procederá a confirmar el fallo de primera instancia.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de Ley, CONFIRMA la Sentencia 1era. Instancia de 31 de marzo de 2016, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, a través de la cual se Absuelve a Richard Ossys Valdés Guerra, de los cargos formulados en su contra por los delitos de homicidio en grado de tentativa y el patrimonio económico (robo) en perjuicio de Bernardo Abilio Pinto Martínez.

Notifíquese,

JERÓNIMO MEJÍA E.

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

RECURSO DE APELACION DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A DANIEL ABREGO SANCHEZ (A) CHATO, NOEL ERNESTO GARCÍA SAMANIEGO GARCÍA Y ANTONIO VEGA GONZÁLEZ (A) ÑATO, POR DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL EN PERJUICIO DE YOBANI ALEXIS LEIRA RODRIGUEZ (Q.E.P.D.). PONENTE JERONIMO MEJIA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Segunda de lo Penal
Ponente: Jerónimo Mejía E.
Fecha: 20 de Septiembre de 2016
Materia: Penal - Negocios de segunda instancia
Sentencia absolutoria apelada
Expediente: 54-16AA

VISTOS:

En grado de apelación conoce la Sala Segunda de lo Penal del Auto de Ira. Inst. No. 133 de 16 de octubre de 2015, a través del cual el Segundo Tribunal Sobresee Provisionalmente a Daniel Ábrego Sánchez (a) Chato y a Noel Ernesto García Samaniego García por presuntos infractores de las disposiciones legales contenidas en la Sección Primera, Capítulo I, Título I del Libro Segundo del Código Penal, relativas al delito de Homicidio Doloso en perjuicio de Yobani Alexis Leira Rodríguez (q.e.p.d.).

RESOLUCION RECURRIDA

Mediante Auto 1ra. Inst. No. 133 de 16 de octubre de 2015 el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, concluye que las pruebas aportadas no dan certeza para determinar la posible vinculación de los señores Noel Samaniego García y Daniel Ábrego Sánchez (a) CHATO, con el delito de Homicidio doloso cometido en perjuicio de Yobani Alexis Leira Rodríguez (q.e.p.d.).

RECURSO DE APELACIÓN

El Fiscal Tercero Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, solicita se reforme el fallo impugnado, pues considera que Daniel Ábrego Sánchez (a) Chato y Noel Ernesto García Samaniego, se encuentran vinculado con el hecho punible, tal como se advierte en los elementos probatorios existentes en el cuaderno penal, como lo son: la declaración del testigo No. 22746777 y el Reconocimiento en Rueda de Presos, en el cual se identificó a DANIEL ABREGO y ANTONIO VEGA como los sujetos que participaron en el homicidio de Yobani Leira Rodríguez (fs. 74-77).

Por las razones expuestas reitera su solicitud que se revoque el fallo impugnado (fs. 588-596).

OPOSICION AL RECURSO DE APELACIÓN

El licenciado Rafael E. Collins Núñez, apoderado judicial de Daniel Eduardo Ábrego, manifiesta su disconformidad con el escrito presentado por la apelante. En este sentido señala que la recurrente olvida que

las pruebas dentro de una investigación deben ser evaluadas como un todo atendiendo a las circunstancias de tiempo, modo y lugar que exige el artículo 921 del Código Judicial. Continúa explicando que es requisito para que el testimonio tenga eficacia jurídica, que el mismo establezca con claridad meridiana las circunstancias de tiempo, modo y lugar en la que ocurrió la muerte de Yobani Leira, en este caso, además que exista concordancia plena entre lo que el testigo conoció y el hecho mismo, porque de existir contradicciones no se le puede atribuir valor probatorio. Por ello, asevera que en el expediente no existe concordancia entre los hechos declarados por el testigo protegido con otros testigo, por lo que las pruebas aportadas al proceso no dan certeza para determinar la posible vinculación del señor Daniel Ábrego Sánchez, al homicidio de Yobani Alexis Leira. Razón por la cual concluye que debe ser confirmado el fallo recurrido (fs. 599-601).

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La Sala entra a resolver la alzada sobre el punto censurado en el escrito de apelación, según lo normado en el artículo 2424 del Código Judicial, por lo que se pasa a revisar las principales piezas probatorias insertas en autos, a efectos de comprobar si le asiste razón o no al recurrente.

1. Diligencia de Reconocimiento y Levantamiento del Cadáver de Yobani Leira Rodríguez, realizada el 16 de noviembre de 2014, en el Corregimiento de Pedregal, sector de Rana de Oro cerca de la Abarrotería Génesis, presentaba varias heridas en su anatomía producidas por arma de fuego (fs. 2-4)
2. Protocolo de Necropsia en el que se detalla como causa de muerte de Yobani Leira Rodríguez, shock hemorrágico, laceración cardíaca, debido a herida por proyectil de arma de fuego en tórax (fs. 98-110).
3. Testigo No. 2274677 (reside por el lugar de los hechos) manifestó que: "el día domingo 16 de noviembre de 2014 entre las ocho y media o nueve de la noche aproximadamente yo me encontraba por la tienda y YOBANI LEIRA se bajo con unos cartuchos de supermercados y en el área cerca de la junta comunal se encontraban siete sujetos, luego tres de ellos se fueron detrás de YOBANI... siguió caminando y estos tres sujetos, uno apodado "ÑATO" y otro de apodo "CHATO" y detrás de ellos estaba otro sujeto apodado "NOEL", ya no los vi más porque tomaron por un callejón, por donde vive el occiso, de allí pasaron como quince minutos y escuche (sic) dos detonaciones en el momento que escucho las detonaciones pasaron como aproximadamente cuatro minutos y veo que venían del callejón por donde vive el occiso, corriendo los sujetos apodados "ÑATO" con un arma de fuego en la mano "CHATO" el cual tenía una navaja y "NOEL", luego como en veinte minutos aproximadamente me entere (sic) que a la persona que habían matado era el muchacho YOBANI LEIRA RODRIQUE (Q.E.P.D.)... ÑATO se llamada (sic) ANTONIO GONZALEZ y puede ser ubicado en la MESA DE PACORA cerca de un puente colgante al final de la casa que ésta que está allí, 'CHATO' no sé el nombre solo lo conozco por el apodo pero lo pueden ubicar en ALTOS DE PEDREGAL LA LOMA DEL SAPO después del cuadro directo la quinta casa ahí vive con la mamá y 'NOEL? Se llama NOEL SAMANIEGO el vive con en San José bajando la Escuela una vereda que se encuentra a mano derecha la última casa ahí vive con la abuela...Diga la declarante donde se reúnen estos sujetos?...Ellos se reúnen siempre en la Junta Comunal o si no en el lote que esta pero el KIOSKO ALEJO ya que en la parte trasera de este vive la abuela del sujeto apodado "ÑATO"...ÑATO es un pelao como de 1.40 metros aproximadamente de altura, de tez blanca, cabello liso, tiene dos tatuajes de lágrimas en la vista del lado izquierdo, 'CHATO' también mide aproximadamente como 1.40 metros de altura, su cabello es liso, es flaco de piel morena y 'NOEL' es como de 1.30 metros de altura

aproximadamente no es de cabello tan liso nada es medio cresposo, los ojos medio achinados...Ellos están en un rango de edad 18 a 20 años...Diga el declarante, si puede describir el arma de fuego que mantenía el sujeto apodado 'ÑATO'...solo sé que era negra, la llevaba en la mano derecha...la navaja que le observó al sujeto CHATO...era como un cuchillo de cocina y lo llevaba en la mano derecha..." (fs. 35-40).

4. Del informe de Comisión de 18 de noviembre de 2014, en el cual los investigadores de la División de Homicidios los Sargentos Orlando Ortega, Rigoberto Landero y Obed Alveo indican que en recorrido por el distrito de Pedregal, Rana De Oro, sector San José, conversaron con moradores del área quienes indicaron que el día del hecho alrededor de las siete y treinta de la noche se escucharon tres disparos y luego de los disparos vieron a los sujetos Nato, Noel y Chato que iban corriendo del sector donde se escuchan los disparos y toman una vereda a mano izquierda antes de llegar a la tienda Yanelis y siguen con dirección a sus residencias. (fs. 42-45).
5. Yoswell Enrique Sánchez manifestó que alrededor de las 5:00 P.M. Llegó de su trabajo y fue a visitar a un vecino de nombre ELIPIDO GOVEA, quien vive cerca de donde se dio el acontecimiento, en esa casa estaba INDIRA GOVEA JONY, el novio de ésta y el señor Elpidio y la esposa de éste. Estando allí escuchó un disparo pasaron 20 segundos y escuchó dos disparos más, los cuales provenían de la calles de piedra, salió y observó a la víctima tirada en el piso. En la comunidad se dice que los asesinos son: Nato, Noel y Juancin, agrega que los vio ese día en la Junta Comunal a eso de las cinco de la tarde (fs. 46-49).
6. Reconocimiento en Rueda de Presos de Daniel Eduardo Ábrego Sánchez resultó positivo (ver foja 76-77). Noel Ernesto Samaniego no participó (ver fojas 72-73)
7. Noel Ernesto Samaniego García, en su descargos, negó la participación en el ilícito, e indicó que el día del hecho, se encontraba en su casa durmiendo, cuando se escucharon unos disparos, y dijeron que habían asesinado a una persona, cuando bajo lo detuvieron, le pidieron su cédula y luego lo mandaron para su casa. Añade que tiene como testigo a Davis Pineda y Zukeika González, Elizabeth González, Esterbina Nuñez, quienes se encontraban en su casa. (fs. 114-117).
8. Daniel Eduardo Ábrego Sánchez, negó su participación en el hecho e indicó: "Ese día, que era un Domingo, el que paso no el anterior, era dieciséis (16) de noviembre, yo estaba desde las once de la mañana en la casa de la mamá de un amigo, la mamá nos había invitado ese día porque hizo (sic) una sopa, yo estaba con unos amigos y el hijo de la señora todo el día hasta las nueve de la noche, tuve ahí con ellos. Estuve con ELVIS Y JAVIER CHAMORRO que son hermanos, ELIECER RIVERA, estaba la dueña de la casa que se llama NORIS GUTIÉRREZ, el hijo se llama ADRIAN VILLALBA, después yo me quede dormido en un cuarto de ahí de la casa y ADRIAN VILLALBA me despertó como a las nueve,...entonces yo y ADRIAN VILLALBA agarramos un taxi, el taxista se llama IRVIN ...en ese taxi iban dos muchachas que yo conozco una se llama JASMIN GONZALEZ y la otra ELIZABETH GONZALEZ,... nos bajamos en San José, en la escuela y cuando nos bajamos ahí estaba todo lleno de guardia y yo le pedí el celular a ADRIAN, que era el de la mamá de él, y le chatié a mi mamá diciéndole ...que tuviera cuidado que habían matado a un hombre y que habian bastantes guardias , mi mamá todavía mantiene le chat que yo le envié y un guardia me agarro , me revisó, me verificó y me dijo que mue fuera..." (fs. 118-121).

9. Antonio Vega González, apodado Ñato, negó su participación en el hecho e indicó que aproximadamente a las siete la noche del 16 de noviembre de 2014 se encontraba en su casa con su mamá y su hermana, y cuando se dio el hecho salió de la casa con su hermana Biatris González. Añade que la distancia de donde se dio el hecho punible a su casa es corta. (fs. 169-172).
10. Dra. Itza Marlenys Bonilla Guizado declaró: "Son dos (2) heridas por proyectil de arma de fuego, una de ellas en lado izquierdo del tórax y la otra en lado derecho, ambas con orificio de entrada y salida, además presentó excoriaciones puntiformes en el abdomen del lado izquierdo en su parte inferior. ...Excoriaciones como tal son lesiones superficiales que se producen en la piel, resultado de raspadas, arañazos, que en el caso del hoy occiso, tenían como características que se observaban como puntos, es por ello que se indica excoriaciones puntiformes, que pudieron ser ocasionadas por el roce del cuerpo con una superficie áspera, con características de punto..." (fs. 261-264).
11. Noris Bertilda Gutiérrez de Villalba, indicó: "...en horas de la noche, ese día, no recuerdo que día, yo estaba cocinando unos coditos para la cena en mi casa, y como a las 8:00 p.m., veo que pasan varios patrullas hacia San José, entonces yo le digo a mis dos hijos ADRIAN VILLALBA y RANCES VILLALBA, quédense aquí quietos, al rato me llama mi marido con quien actualmente no tengo contacto y me dice que no dejara salir a mis hijos porque habían matado a un muchacho allá arriba, no me dijo donde...DE RANCES, no recuerdo si subió; pero ADRIAN sí subió, lo que no sé es si llegó al lugar de los hechos, el subió con DANIEL ... Diga la declarante si cuando usted se encontraba con sus hijos ADRIAN Y RANCES, en su casa el día del hecho, estaba con ustedes alguna otra persona. CONTESTÓ: Sí estaba DANIEL dormido en el cuarto que yo alquilé ...estuvo allí desde las 6:00 p.m. Hasta como diez para las 9:00 p.m., cuando mi hijo ADRIAN , lo fue a levantar, yo sé esto porque mi hijo ADRIAN, después me dijo ese (sic) misma noche... Diga la declarante si usted logró ver cuando DANIEL, salió con su hijo ADRIAN, a vidajenear como mencionó en línea anterior. ...No, no logré verlos cuando salieron, yo ví cuando llegó mi hijo a eso de las 9:35 a 9:40 p.m. En un taxi ...Diga la declarante si a DANIEL, lo llaman por algún apodo...Bueno lo conozco por 'CHATO'..."(fs. 321-327).
12. Jazmín González declaró que si conoce a Daniel E. Ábrego Sánchez, desde hace dos años, narró: "...Lo que pasa es que el año pasado no recuerdo la fecha ni el mes, a eso de las 7:30 p.m., estábamos parado mi hermana ELIZABETH GONZALEZ, mi tía MARGARITA, mi prima YAMILETH GONZALEZ y mi prima JOHANA CASTILLO, y yo, en la veredita un poquito antes de llegar a la tienda ALEJO, nosotros nos sentamos a conversa (sic) siempre allí, en ese momento yo invité a ELIZABETH, a comprar comida, las dos bajamos a San Martín a comprar, entrando a la calle de la 18, por un Kiosko que no tiene nombre, en un taxi, entonces estando allí, llamé a mi novio IRVING DE LEON, quien tiene un taxi, mientras esperábamos al ratito llegó como a las 9:00 p.m. Y nos fuimos con él en el taxi para mi casa en San José. Entonces, cuando veníamos subiendo por la casa de la señora NORIS, antes de llegar a mi casa, como a las 9:05 p.m. Afuera estaba DANIEL Y ADRIAN, y nos pararon y ellos se montaron al taxi y se bajaron en la escuela José Pablo Paredes, en San José, como a las 9:09 p.m., ellos se bajaron allí eso estaba repleto de guardias y de gente y de DIJ. Luego mi hermana ELIZABETH, mi novio y yo seguimos de una vez hacia donde estábamos echando cuento, y los guardias pasaron pidiendo cédula y diciendo que todos fueran para su casa. Yo me quedé pensando qué había pasado, se escuchaban los comentarios que habían matado a alguien. Entonces después yo me fui para mi casa y cada quien para la suya. ...Diga la declarante si ellos

- DANIEL Y ADRIAN, le pagaron la carrera a su novio IRVING. ...Si DANIEL le preguntó a IRVING que cuánto era la carrera, y mi novio le dijo que le diera un dólar y él le dijo que gracias y se bajó. ...Bueno al día siguiente escuché que decían que en la Comunal había un pocotón de muchachas, y que habían agarrado a un mentado CELADOR y lo soltaron, por la muerte del muchacho, que lo agarraron con una pistola. La Comunal queda detrás de la escuela José Pablo Paredes. ...Diga la declarante si usted sabe a qué se dedica los sujetos ANTONIO alias "ÑATO" y NOEL....Bueno NOEL, hacía camarones con el papá y a veces iba a trabajar a hoteles limpiando cuando hacían bodas y cosas así y a ANTONIO, veía que la gente lo buscaba para hacer mezcla, pero de trabajo seguro no sé..." (fs. 331-338).
13. Elizabeth González declaró que el día de los hechos, como a eso de las siete y media de la noche, escuchó unos disparos, luego se dio cuenta que habían matado a un sujeto, Yobani Alexis Leira, explica que el hecho se dio al frente de la casa Comunal, cuando fue a la escena del crimen vio que el sujeto tenía dos disparos en la espalda, estaba boca para arriba, pero cuando las personas de criminalística lo voltearon le vio los orificios, no le vio la sangre, solo tenía el suéter machado en la parte izquierda de arriba. Agrega que no sabe quienes fueron los autores de ese crimen y que el día del hecho vio a Noel a eso de las ocho de la noche, cuando ella iba para la casa de Zuleika, vio a Noel que se estaba durmiendo había estado durmiendo. Añade que como a eso de las 8:30 de la noche vio a Daniel que estaba sentado en la casa de afuera de la señora Noris cuando regresó de comprar la comida en un taxi éste paro el taxi se subió y se bajo con ellas al frente de la escuela José Pablo Paredes (fs. 365-376).
 14. Zuleika González Castillero, señala que el día de los hechos estaba en su casa, debido a que forma parte de un club, en el cual se juega bingo y baraja para recoger fondos para tener ahorro en diciembre, se encontraba en la casa, su prima Elizabeth González, su vecina Estelvina Nuñez, su esposo Luis González y su suegra Idalidis González, su primo Deivis Pineda, y otras personas que son del interior, como a eso de las 7:30 de la noche se escucharon dos detonaciones, se fue corriendo a la casa del abuelo de Noel, y le dijo que éste estaba dormido. Vio cuando Noel agarró la pantaloneta y se fue (fs. 372-383).
 15. Etelvina Nuñez García manifestó: "Ese día yo estaba en mi casa, no recuerdo la fecha exacta, como a las 7:15 a 7:30 de la noche, cuando escuché un disparo, pero yo creí que era bombita y no le puse caso, pero mas tarde como a las 8:30 p.m., fui a la tienda de Alejo, ahí había un pocotón de gente y decían que allá arriba por la calle donde está la Casa Comunal, habían matado a alguien ... ví a NOEL, ese día a eso de las 7:00 p.m., cuando iba para el baño a orinar, le pregunte (sic) para donde iba, me dijo que estaba durmiendo que iba para el baño de hueco. Después lo escuché que estaba cantando en el baño, estaba bañándose. Cuando yo venía de regreso de la tienda como a las 8:30 p.m. Después del disparo, ví que NOEL iba bajando para donde estaba la gente en la calle..." (fs. 386-392).
 16. Miguel García Peralta abuelo de Noel señaló que su nieto Noel Samaniego se encontraba en la casa cuando acabaron con la vida de Yobani Alexis Leira. Añade que antes de estar detenido Noel Samaniego, se dedicaba a cortar cabello en la casa. (fs. 400-406).
 17. Gertrudis González Castillero declaró que el día del incidente su hijo Antonio Vega estaba durmiendo

en su casa, ya que estaba cansado, debido a que había trabajado muy duro todo el día (fs. 461-463).

18. Gilberto Pérez Sánchez indicó que conoció al occiso, pues era su vecino, aunque no mantenía ningún otro vínculo con él; no obstante sabe que es un muchacho tranquilo, del trabajo a la casa, nunca lo vio involucrado en cosas malas. Finalmente manifestó que por la comunidad se comenta que Antonio Vega González (a) Ñato, es uno de los involucrados en la muerte de Yobani Leira Rodríguez (fs. 480-482).

Luego de detallar las piezas probatorias, advierte la Sala que contra Daniel Ábrego Sánchez y Noel Ernesto García Samaniego, solo pesa el señalamiento del testigo protegido No. 2274677, residente del área, y quien ya conoce a los procesados, así vemos que indicó: "estos sujetos se la pasan robándole a todo el mundo y ahora que cometieron este homicidio y andan por ahí como si nada..." y sólo puede declarar que lo vio caminando detrás de la víctima y que luego tomaron por un callejón, en el cual también caminaba la víctima, y quince minutos después escuchó las detonaciones. No obstante, durante la instrucción del sumario, los procesados adujeron una serie de testigos. Así pues, en el caso de Noel Samaniego, se cuenta con las declaraciones de Elizabeth González, Zuleika Castillo, Etelvina Nuñez De García y el señor Miguel García Peralta, quienes son contestes en señalar que cuando se escucharon los disparos, Noel Samaniego se encontraba en su casa durmiendo. Y minutos después, fue que salió de la residencia. De igual manera, a favor de Daniel Ábrego, se adujeron los testimonios de Noris Gutiérrez de Villalba, Elizabeth González y Jazmín González. En este sentido, la primera indicó que Daniel Ábrego, amigo de su hijo Adrián, estaba durmiendo en su casa de la seis de la tarde hasta las nueve y cuarenta de la noche, que luego salió de la casa para ver lo acontecido por el área. En esta línea de pensamiento Jazmín González, depone que vio a Daniel, a eso de las 9:05 de la noche en compañía de Adrián, quienes se subieron al taxi en el que ella viajaba y se bajaron en la escuela José Pablo Paredes, en San José. Lo cual es reiterado por Elizabeth González, quien declaró que vio a Daniel Ábrego Sánchez alias "CHATO" el cual tenía una navaja y a "NOEL", en compañía de Antonio Vega González, quien portaba un arma de fuego en la mano, los cuales tomaron el mismo callejón por el cual iba caminando Yobani Alexis (q.e.p.d.), y quince minutos después escuchó las detonaciones. Luego los vio que venían corriendo por el mismo callejón.

De lo antes indicado, en la causa no se ha logrado incorporar mayores elementos probatorios que vinculen a Noel Samaniego y Daniel Ábrego Sánchez, con el homicidio de Yobani Alexis Leira Rodríguez, como se señaló en párrafos precedentes solo pesa lo declarado por el testigo protegido 2274677 quien dijo que vio a ambos procesados que iban caminando por el callejón que tomó la víctima, ni siquiera puede decir que los observó atacando a la víctima, sólo que los vio caminando y que después de quince minutos escuchó las detonaciones, luego los vio que venían corriendo, pero tales hechos no pudieron ser corroborado por ningún otro testigo durante la instrucción del sumario, por lo que la declaración del testigo no constituye un indicio con la suficiente entidad y fuerza probatoria para abrir causa criminal contra los señores Noel Samaniego y Daniel Ábrego Sánchez. Como quiera, que no concurre uno de los presupuestos exigidos por el artículo 2219 del Código Judicial, para dar lugar a seguimiento de causa, se procederá a confirmar el sobreseimiento provisional dictado a favor de Noel Samaniego y Daniel Ábrego Sánchez, por el tribunal de instancia, pues de hacer lo contrario sería violentar la garantía del debido proceso y los principios de favorabilidad e indubio pro reo.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Segunda de lo Penal, administrando en nombre

de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA el Auto 1a. Inst. No. 133 de 16 de octubre de 2015, a través del cual se SOBRESEE PROVISIONALMENTE a DANIEL ABREGO SANCHEZ (A) CHATO Y NOEL ERNESTO GARCÍA SAMANIEGO de los cargos formulados en su contra.

Notifíquese,

JERÓNIMO MEJÍA E.

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretario).

PROCESO SEGUIDO A ELIECER VARGAS MORALES Y RIGOBERTO JOVANÉ POR DELITO CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO) EN PERJUICIO DE LEOCADIO RAMOS CORTES. PONENTE JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	20 de Septiembre de 2016
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia absolutoria apelada
Expediente:	45-16SA
VISTOS:	

El Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial mediante Sentencia Penal de 18 de diciembre del 2015, absolvió a Rigoberto Jované González (a) Picho de los cargos por delito contra la vida y la integridad personal (Homicidio) en perjuicio de Leocadio Ramos Cortes.

Tal decisión fue apelada por la Fiscalía Primera Superior del Tercer Distrito Judicial, mientras que la defensa pública formuló objeciones al recurso.

LOS HECHOS

La presente causa penal inicia con diligencia de Inspección ocular, reconocimiento, levantamiento y traslado de cadáver a las 10:10 del día 15 de junio del 2014, en El Porvenir, Corregimiento de Puerto Armuelle, Distrito de Barú, de quien resultó Leocadio Ramos Cortes (foja 4- 14).

Según protocolo de necropsia No. 2014-06-17-174 suscrito por el Dr. Wilfredo Pitti Morales, Médico Forense, la causa de muerte de Leocadio Ramos Cortez corresponde a: I. taponamiento cardíaco, laceración de aorta ascendente y herida punzocortante penetrante en hemitorax derecho; II. Contribuyente hemotorax derecho (fs. 247- 253).

Se recabaron sendas declaraciones juradas. Yurieth Yary Acosta Pérez relató que a las 7:03 de la noche escuchó una discusión en la calle frente a su casa, al asomarse vio al señor Culembo que discutía con Pillin, quien estaba en compañía de Picho, de apellido Jované. Picho sacó un cuchillo, Culembo le dijo que lo guardara que no quería problema; sin embargo la situación se puso más seria, por lo cual, se fue al cuarto a dejar a sus hijas y salió nuevamente, viendo que Pillin y Picho se introdujeron a su casa, siendo el momento en el que Chino Ramos se lanza con un machete hacia Pillin y Picho.

Agregó no saber si Chino Ramos se cayó o resbaló pero estaba encima de Picho. Pillin agarró el machete de Chino Nacho y empezó a planearlo en la espalda. Luego vio que Picho se levantó, quedando Chino tirado en el suelo. De inmediato Pincho y Pillin se fueron por la carretera en dirección hacia la playa, Pillin se llevó el machete del difunto y Picho se llevó el cuchillo que él cargaba, quedando el señor Chino Ramos tirado en el patio.

A su vez describe que el señor Chino Ramos estaba bien tomado. Pillin y Picho estaban tomando pero conscientes de lo que hacían; además, que vio a Leocadio Ramos Cortez que iba para encima de Pillin y Picho, lo que motivó que ellos corrieran hacia adentro de su casa.

Posteriormente escuchó disparos, era el señor de apellido Del Cid quien es policía, decía "el que se mueve de aquí lo mato" (fs. 43-47).

Yolanda Maritza del Cid declaró que la última vez que vio a su concubino Leocadio Ramos Cortez fue el 15 de junio del 2014 a las 6:30 de la tarde, comprando unos chances, venía de la playa; media hora después le fueron avisar que lo habían macheteado y estaba muerto (fj. 48- 52).

Susana Ailyn Vigil Rodríguez testificó que se encontraba en su casa, acompañada de su cuñada Yurieth Acosta, su pareja Edmileno Acosta, dos niñas y dos amigos de Edmileno, de nombre Luis Romero y Cristian Castillo, pero a las 7:00 de la noche llegaron a su casa Pillin y Picho, llamando a Edmileno y preguntando si podían tomarse unas cervezas ahí en la casa, pero él les dijo que no, porque su mamá no le gustaba esas clases de personas en la casa y menos cuando están tomados.

En la calle vio a un señor que conoce como Culembo, a quien Picho le sacó un cuchillo. Culembo le decía que lo guardara que no quería problemas; no obstante, Pillin se metió en medio de los dos, empujando a Picho, diciéndole que dejara las cosas quieta, Culembo tomó unas botellas de vidrio de cervezas y le decía a Picho que se quedara quieto, luego Luis Romero, hijastro de Culembo, le quitó la botella mientras que Pillin le decía que dejara de estar metiéndose con sus "frenes".

De inmediato Edmileno le pidió el teléfono para llamar a la Policía, y es cuando Pillin y Picho se hicieron hacia un "puentecito" que hay en la cuneta frente a la casa. En esos momentos el señor Chino venía en bicicleta, sacó un machete y dijo: "este hijueputa me las debe", tiró la bicicleta, corrió hacia encima de Pillin con machete en mano, razón por la cual Pillin y Picho corrieron hacia adentro y más atrás Chino con el machete, de pronto escuchó el planazo, pero Chino se resbaló, cayendo encima de Picho, quien sacó un cuchillo,

apuñaleando al señor Chino. Chino soltó el machete, Pillin lo tomó y es cuando ella, se apartó escuchando más planazos. Pillin salió con Picho y éste dijo, "eso es para que no se metan con mis frenes", Pillin iba arrastrando el machete en la calle mientras decía "eso es para que respeten".

En ese momento Edmileno le dijo a Yurieth que llamara a la guardia rápido y llegó un señor que es guardia, haciendo algunos disparos.

Menciona no saber si el señor Chino estaba tomado pero los demás sí, desconoce por qué Leocadio Ramos Cortez correteó a Pillin y a Picho (fs.53-56).

Gregorio Ramos Cortes declaró que el día 15 de junio a las 6:00 de la tarde, estuvo a orilla de la playa jugando dominó con otras personas, luego se retiró a su casa, al igual que su hermano Leocadio Ramos Cortez, quien iba delante porque tenía bicicleta; luego Iza Rojas le fue avisar que habían matado a su hermano (fs. 348- 350).

En declaración jurada Itsabel Núñez Rojas relató que vio a Leocadio Ramos Cortes a las 3:00 de la tarde del 15 de junio del 2014 en la playa jugando dominó con Pio, Jaimito, Rigo, Fillo y su esposo; a las 7:00 de la noche todos se fueron para sus casas, entre ellos Leocadio. Añadió que cuando estaban en la playa, también jugó Jované, se apostaban cajas de cervezas; de pronto Jované dijo que iba a pagar las pintas, exclamando su esposo que hace rato está diciendo que va a pagar y no paga nada. Gollo y Navas llegaron a la playa diciendo que en El Cristal había una fiesta.

Relató que su esposo se fue caminando, ella se quedó en el callejón y vio que su esposo Vidal Rosas iba hacia el Cristal, así que ella se fue a casa, pero luego de un rato como no llegaba, lo fue a buscar y lo vio subiendo a la vuelta en toda la esquina, se aproximó y este discutía con Jované y Pillin; logró ver que Pillin sacó un cuchillo, por tal razón su hijo Luis Eduardo agarró al padrastro para que dejaran los problemas, su esposo tomó una botella para defenderse. El dueño de la casa le dijo a Pillin y a Jované que se metieran, en lo que Pillin y Jované van entrando, pasó el difunto Leocadio Ramos y le mete un planazo a Jované en la espalda, al parecer en el área hay un bajón y cayó de rodillas, quedando encima de Jované; estando Jované debajo de Leocadio Ramos, le quita el machete y le metió dos planazos; asimismo estando debajo le metía el cuchillo varias veces en el cuerpo. De pronto, llegó el señor Del Cid que es Policía, dio tres tiros, diciendo que todos salieran de la casa, ella tomó la bicicleta y fue avisar a los hermanos que habían matado a Chino, su esposo ya se había retirado.

Refiere que el problema venía desde la playa, porque Jované estaba ofendiendo a la gente, considera que el difunto iba para donde su esposa, pero como a su esposo Vidal lo estaban agrediendo Jované y Pillin, Chino se fue a buscar un machete y regresó a darle planazos a Jované. Pillin le dio dos planazos en la espalda a Chino y luego Jované lo apuñaleó varias veces, después salió corriendo hacia la playa, gritando "lo mate, lo mate".

Indicó que Jované estaba tomando desde la playa, pero de Pillin no sabe y que en el lugar se encontraba presente su esposo Vidal Rosas, Milenio (dueño de la casa), un sujeto apodado Borracho que vive en esa casa, Susana Yuriel, unas niñas, su hijo Eduardo Romero (fs. 69- 74).

Por su parte Vidal Rosas Montero (a) Culembo testificó que aquel día estaba jugando dominó en la playa, donde también estuvo Leocadio Ramos después cada uno se fue a casa.

Momentos antes había discutido con Jované (a) Picho, quien sacó cuchillo para agredirlo, pero no pasó a más; al culminar la discusión, al igual que Jované se dio la vuelta y vio tirado al difunto Chino Ramos en el suelo dentro de la propiedad de la señora Julia. Logó ver que Pillin y Jované salieron corriendo, Pillin llevaba un machete, ambos iban gritando pero no pudo escuchar.

A su vez, explicó que el problema con Jované obedeció a que habían discutido en la playa, porque estaban tomando cerveza y él le dijo que no volviera a agarrar más cervezas sin permiso, después cada quien se fue para su casa; sin embargo, en la casa de la señora Julia se toparon, discutieron otra vez, le sacó cuchillo, pero no pasó a más; pero al dar la espalda vio al occiso tirado en el piso.

Aseveró que Jované estaba tomado pues, ingirió cervezas desde que estaban en la playa, de Pillin no sabe y que el occiso también estaba tomado (fs. 93- 97).

Christian Samuel Castillo Valdés declaró que se encontraba en su casa, a las 7:00 y a orillas de la calle llegó Eliecer Vargas (a) Pillin en compañía de Rigoberto Jované (a) Picho, iban a comprar una caja de cervezas; estaban también Edmilenio y Luis Eduardo Romero. En seguida llegó el señor Culembo y Picho le comenzó a buscar problemas, Culembo dijo que iban a cambiar el tema para que no siguiera, pero Picho le dijo otras cosas más a Culembo; razón por la cual Edmilenio le dijo a Picho y a Pillin que entraran a la casa para evitar problema; en ese momento llegó Chino Ramos en una bicicleta, sacó un machete y le tiró un machetazo a Picho, pero resbaló, cortando a Pillin. Chino Ramos cayó encima de Picho, quien tenía un cuchillo, apuñaleándolo en un costado, después Pillin le quitó el machete al señor "Chino Ramos" y le pegó dos planazos en la espalda, Picho se levantó y nuevamente apuñaleó al señor Chino Ramos; de inmediato Picho y Pillin se fueron por la calle en dirección hacia la playa. Detalló que Pillin y Picho estaban un poco tomados y no sabe si el señor Chino Ramos (fs. 101- 104).

Belisario Aguirre Grenald testificó que Eliecer Vargas Morales (a) Pillin es el hermano de su actual pareja, no sabe nada de lo sucedido. Aquel día cuando iba llegando con su familia, éste se le acercó con una herida en uno de sus brazos, pidiendo lo llevaran al cuartel, ya que había tenido un problema. Indicó que Eliecer Vargas Morales (a) Pillin estaba "medio tomado" (fs. 105- 109).

Magalys Layneth Vargas Morales declaró ser hermana de Eliecer Vargas Morales. Se enteró de lo sucedido porque estando en el súper El Mandarín una vecina de nombre Leydi le dijo a su esposo Belisario que habían matado a su hermano Pillin, al llegar a casa, su mamá salió con su hermano Pillin, quien venía cortado

pidiendo que lo llevaran al Hospital. Su esposo le dijo que mejor lo llevaba al Cuartel y que desde allá lo llevaran al hospital (fs. 110- 114).

En ese desarrollo, Roberto del Cid Rodríguez se identificó como teniente de la Policía Nacional y narró que estando en una hamaca en casa de sus abuelos, fue despertado por sus familiares y moradores de lugar, quienes le dijeron que en la casa de la esquina, habían atacado a Chino Ramos, lo introdujeron a la residencia y lo estaban matando; por lo cual, fue a su carro a buscar su pistola e hizo disparos al aire, se dirigió a la parte de atrás de la casa, diciendo que el que salía por ahí lo iba a tirar, luego llegó la Policía (fs. 159- 162).

En declaración indagatoria, Eliecer Vargas Morales reconoció que le dicen Pillin, además explicó que tuvo que defenderse, porque el occiso lo iba a agredir, no sabe las circunstancias pero estaba tomado; el difunto lo agredió con un machete. A su retiro se llevó el machete porque estaba asustado, lo tiró en un lote baldío cerca de su casa del lado de la playa. El problema empezó en la carretera, frente a la casa de Yeyo, él andaba sólo ya que se dirigía hacia el Mini Súper Chiriquí a comprar cervezas, sin embargo Yeyo lo llamó para que tomara cerveza con él, y es cuando se dio el problema entre Culembo y Picho; el difunto dijo que lo esperaran allí que ahorita venía pero regresó con machete y transportado en bicicleta color roja.

Aseguró que Leocadio Ramos Cortes estaba tomado, pues estuvo tomando cerveza en la playa. Reconoció haberle metido dos planazos al occiso en la espalda con el mismo machete de él; pero quien le ocasionó la muerte a Leocadio Ramos Cortez fue Picho para defenderse, porque el difunto le metió un planazo, El occiso estaba tirado en el piso, pues él le había dado dos planazos y es cuando Picho lo apuñaleó; nunca vio que Picho se cayó.

Describe que cuando se sintió cortado, supo que venían a matarlo por lo cual se le acercó, golpeándolo en el estómago para luego quitarle el machete y darle dos planazos y salir corriendo para su casa. Su amigo Picho tomó hacia el súper Chiriquí de la carretera principal y estaba más o menos tomado, señaló que él también estaba tomado, pues se había tomado seis cervezas (fs. 191-200).

Rigoberto Jované González en declaración indagatoria indicó que lo conocen con el apodo de Picho y todo sucedió en su defensa. Estuvo trabajando recogiendo pescado, al irse a casa estaba con Pillin y se encontró con unos amigos que lo invitaron a tomar cervezas, lo llamaron y llegaron como tres más, le dijeron que pasara cuando iba por el portón, el difunto le propinó un planazo en la espalda, al caer le voló unos machetazos por lo cual cortó a Pillin, tiró a golpearlo y lo cortó sin pensar para luego retirarse del lugar, sin embargo cuatro días después llamó a la patrulla que lo fuera a buscar. Detalló que el occiso le cayó encima, en la mitad de su cuerpo.

Desconoce las razones por la cuales el occiso lo agredió, pero reconoció haberlo cortado con su cuchillo que utiliza para trabajar la pesca (fs.318-324).

Magda Virginia González de Méndez atestiguó que se encontraba en su casa. Al abrir la puerta de atrás, estaba el hermano del finado y otro que le dicen Juliepe llorando, no puede agregar más porque no vio

nada. Asimismo recuerda haber visto a un grupo de muchachos afuera de la casa de la señora Julia de Palma, estaba Yeyo, Pillin junto a otro sujeto. (fs. 344-347)

En otro orden de cosas, mediante oficio No. IMELCF-Ag-Chiriquí-G-2337-2014 del 16 de septiembre de 2014 el Dr. Wilfredo Pitti Morales, médico forense, remite resultado de análisis de toxicológico Etanol LT 06234-1745-14 realizado a la muestra extraída a LEOCADIO RAMOS y a su vez consiga lo siguiente:

“La concentración de alcohol etílico determinada de 212.08 mg/dl generalmente produce síntomas neurológicos compatibles con: Pupila miótica, fascies vultuosa, pulso tenso y acelerado, mala respuesta motora, dificultad en percibir: Color, forma, movimiento y dimensiones, pérdida: Color, forma, movimiento y dimensiones, pérdida de inhibiciones, hay alteración de la conciencia por lo que la actividad tiende al automatismo.

El metabolismo del etanol es diferente de una persona a otra, una misma cantidad de alcohol puede ocasionar embriaguez a una persona no acostumbrada a la ingesta alcohólica o que por primera vez toma licor, mientras que a un alcohólico crónico no le produce ningún efecto esa misma cantidad. Esto se debe a que el metabolismo del alcohol varía de acuerdo al sexo, edad, contextura de la persona, de la cantidad y características del alcohol ingerido, de la ingesta o no de alimentos, si la persona es tomador crónico o no, si padece alguna enfermedad del hígado, de los sistemas gastrointestinal, renal y/o diferencias enzimáticas entre otros.

En el caso que nos ocupa se determinó una concentración de etanol de 212.08 mg/dl, la cual generalmente produce los síntomas antes listado; sin embargo se hace difícil establecer categóricamente, a este momento si el hoy fallecido, presentaba o no algunos o todos los síntomas antes mencionados (el destacado es de la Sala) (fs. 376).

El informe del Laboratorio de Toxicología LT 06234-1745-14 determina que la muestras de sangre extraídas a LEUCADIO RAMOS arribó a 212.08 mg/dl de Etanol (fs. 378)

Rigoberto Santamaría Rivera declaró que lo apodan Rigo; el 15 de junio del 2014 fueron a la casa como a las 4:30 y luego a la playa con Gabriel Guadamuz a jugar dominó, estaban jugando más personas, entre ellas, Pio, Culembo, Conejo, el señor Tino, el señor Leocadio y otros que no recuerda. Todos se retiraron caminando y Leocadio se fue en su bicicleta dijo que iba a comprar números para la tica, él se fue a su casa a bañar para ir a una fiesta del día del padre, de pronto escuchó un muchachito del barrio llorando y le dijo que habían matado a Leocadio, al subir ya estaba lleno de guardias y cercado. Señala que Leocadio Ramos “se había tomado unas cuantas, pero tomado tomado no estaba” (fs. 405- 409).

José María Núñez Rivera declara lo apodan Pio o Pollo, porque lo conocen del matadero. Ese día llegó como a las 9:00 de la mañana a la playa, estaban jugando dominó, jugó una mano con Leocadio, también jugaban Trino, Veiga, Culembo y otros que no recuerda pero luego se retiró a su casa como a las 11:00 de la

mañana y se acostó, luego a las 6:00 de la tarde lo despertó una señora diciendo que habían matado a Chino Ramos, el lugar estaba cerrado con policías y se fue a trabajar (fs. 410- 413).

Jaime Moreno González atestiguó estuvo el 15 de junio del 2014 jugando dominó en compañía de Pio, Rigo y Chino Ramos, luego llegó Jované, le dijo que parqueara con Pillin respondiendo que con él tenía problemas, en seguida el difunto le dijo que fuera a buscar una caja y regresara a jugar; a su regreso estaba Jované con Chavo, pero éste no quería jugar; posteriormente fue por otra caja quedando Jované jugando, quien además le preguntó que si tenía problemas con Pillin que disimulara las cosas, y es cuando apartado le dice a Chino Ramos "lo voy a batear porque ya había", respondiéndole Chino que dejara eso así ya que estaban tranquilos. Culembo tuvo problemas con él por las cervezas y discutieron; se retiró a las 3:30 o 4:00 y regresó a las 5:30 a 6:00 de la tarde, estuvo un tiempo más tomando cerveza, se retiró a su casa, pero recibió un mensaje que decía "Cholo mataron a Chino".

Aseguró que estando en la playa donde jugaban dominó Leocadio tuvo problemas con el señor Vidal (a) Culembo, además logró observar un cuchillo grande de cachá de madera a Rigoberto Jované (fs. 415- 419).

El médico Forense Wilfredo Pitti Morales, con cinco años de servicios en el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, a través de declaración jurada, se afirmó y ratificó del protocolo de Necropsia No 2014-06-17-174 inserto a foja 246 a 257. Explicó además que las heridas que presentaba el cuerpo de Leocadio Ramos Cortez en el tronco fueron ocasionadas por un objeto contundente y un objeto punzo cortante y la lesión a nivel del tórax posterior pudo ser ocasionada por la parte plana de un instrumento con características tipo machete (fs. 2192- 2194).

Edmileno Acosta Pérez (a) Yeyo rinde declaración jurada a través de la cual manifestó que aquel día llegó su amigo Eliecer alias Pillin, acompañado de otro, Eliecer le invitó unas cervezas, respondiéndole que no podía ya que su abuela no estaba en casa; pero como estaban tomando cervezas con su cuñado, Eliecer mandó a buscar las cervezas y se las tomó en la calle, estando afuera llegó otro amigo apodado Culembo y empezó a discutir por unas cervezas con el amigo de Eliecer apodado Picho, discutieron, uno cargaba un cuchillo, el otro una botella; al observar lo que sucedía, salió a calmar la situación, pero al no poder detener lo que sucedía le dijo a Eliecer que entrara a la casa, para que Culembo se fuera, pero ya casi el problema tranquilo, venía llegando Chino Ramos en una bicicleta y tomado, al verlo uno de sus amigos dijo "Chino, ya, el problema está arreglado", pero éste respondió "No, este hijo de puta, me la debe" y se dirigió a Eliecer con un machete que llevaba en el timón de la bicicleta, Pillin corrió hacia adentro de la casa, pero antes de entrar el difunto logró tirarle un machetazo en la mano derecha, al dar el machetazo el mismo cayó, logrando Eliecer entrar, el difunto se levantó y corrió hacia la casa, entró Picho quien se metió en medio de los dos, y dijo que lo que era con su amigo, era con él, forcejearon, el hombre con el machete y Picho con cuchillo que cargaba en la cintura o bolsillo.

Refiere todos los que estaban afuera no se movían, él estaba más lejos, corrió hacia su hermana para que llamaran a la policía, le gritó a su esposa que corriera hacia adentro, por lo cual muchos pensaron que los homicidas estaban dentro de su casa; y al correr hacia su esposa, logró ver que el difunto estaba encima de Picho forcejeando, sin lograr ver si Picho hizo algo o no, sólo que el difunto soltó el machete y Pillin lo tomó,

propinándole tres planazos en la espalda, ambos (Pillin y Picho) salieron; Picho iba ensangrentado y gritó que no se iba a dejar joder, mientras que Pillin iba con el machete en mano.

Posteriormente su hermano llamó a la guardia y mientras llegaban llegó el vecino que es guardia con una pistola, tirando disparos hacia el aire.

Asimismo, narró que Leocadio Ramos tenía apariencia de ebrio, Pillin apenas vio cuando le tiró el machetazo, entró a la casa. Pillin estaba tomado pero consiente de lo que hacía, a su vez, el occiso dijo "ese hijo de puta me la debe" y se lanzó; también aseguró Leocadio Ramos entro a la casa sin autorización (fs. 541-549).

A través de diligencia de 1 de diciembre de 2015 Rigoberto Jované González renuncia a ser juzgado por jurado de conciencia, por lo cual el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial dispuso realizar la audiencia según los trámites del proceso ordinario, llevado a cabo ese mismo día 1 de diciembre del 2015 (fj. 768- 769). El Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial mediante Sentencia Penal 18 de diciembre 2015. Ribogerto Jované González (a) Picho del delito contra la vida humana (homicidio) en perjuicio de Leocadio Ramos Cortez.

RECURSO DE APELACIÓN

La inconformidad de la Fiscalía Primera Superior del Tercer Distrito Judicial, estriba en que, el Tribunal realizó una valoración aislada del acervo probatorio, pues "no analizó y valoró el resultado del examen toxicológico practicado al difunto Leocadio Ramos del que se infiere que su concentración de alcohol etílico, fue de 212.08 mg/dl".

Lo anterior, a pesar que el referido informe, el galeno forense indicó que generalmente esto produce síntomas neurológicos compatibles con pupila miótica, fascies vultuosa, pulso tenso y acelerado, mala respuesta motora, dificultad en percibir color, forma, movimiento y dimensiones, pérdida de inhibiciones, hay alteración de la conciencia por lo que la actividad tiende al automatismo.

Pues, procede a citar el significado de "automatismo", según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española: "Ejecución mecánica de actos sin ser consiente de ellos"; por ello, a su juicio si Leocadio Ramos (Q.E.P.D), realizó ejecución mecánica de actos de sin ser consciente de ellos, ¿Cómo puede decirse categóricamente que RIGOBERTO JOVANE GONZALEZ actuó en legítima defensa?

Por otro lado, los procesados conocían el estado etílico en que se encontraba el señor Leocadio Ramos (q.e.p.d.) porque así se desprende de sus descargos, situación que aprovecharon para cometer el hecho.

El Tribunal debió asociar la experticia al hecho de que Leocadio Ramos aun cuando portaba un machete, cayó por su estado de ebriedad, sobre uno de los victimarios, siendo inclusive desarmado y dado de planazos por Eliecer Vargas y apuñalado por Rigoberto Jované.

Está probado en el sumario que a una persona le fue quitada la vida, encontrándose en un estado de vulnerabilidad y sus agresores en condiciones de ventaja.

Su argumento, se desprende del testimonio de Yurieth Yuary Acosta Pérez a foja 46 declaró que "... El señor Chino Ramos estaba bien tomado, Pillin y Picho estaban tomados pero conscientes en lo que hacían...", además con la declaración de Susana Ailyn Vigil Rodríguez a foja 56, declaró que luego que vio a Picho apuñalar a Chino Ramos dijo "... eso es para que no se metan con los frenes...".

Se trata de una sentencia carente de motivación, y que no hubo legítima defensa, por tal razón recomienda se condene a Rigoberto Jované González por el homicidio de Leocadio Ramos.

OPOSICIÓN AL RECURSO

Por su parte, la licenciada Isbeth Moreno Atención defensa oficiosa de Rigoberto Jované González, sostiene que las declaraciones son coincidentes en que el occiso con arma blanca se dirigió hacia la residencia del señor Edmileno Acosta sin ser autorizado, agrediendo sin causa alguna al señor Eliecer Vargas a quien cortó en uno de sus brazos, cayéndole encima a su representado Jované González, dándose una lucha entre ellos y en consecuencia la muerte Ramos Cortez.

Debe referirse la Fiscalía, exclusivamente al imputado Rigoberto Jované González, puesto que el jurado de conciencia declaró inocente a Eliecer Vargas. A su vez, cuestiona, si es lógico y normal que una persona lleve un machete para agredir a otro dentro de una residencia sin autorización?, si una persona en estado etílico como ha señalado puede manejar una bicicleta sin dificultad hasta una residencia en particular, identificar a las personas, cortar a uno de los investigados, caerle encima a otro, en ese caso a su defendido e intentar cortarlo también?,Cuál era ese grado de intoxicación que mantenía el hoy occiso?.

El informe de Laboratorio de Toxicología insertado a foja 376 resulta una pieza probatoria no concluyente, pues se indica, no saber a ciencia cierta, todos los síntomas que mantenía el hoy occiso, al momento de los hechos.

El escrito de apelación, solicita sanción para Rigoberto Jované porque se aprovechó del estado etílico en el que se encontraba el occiso, sin aportar elementos que requiere el tipo penal para solicitar la condena.

Con los testimonios de Yurieth Yuary Acosta Pérez, Yolanda Maritza del Cid, Susana Ailyn Vigil Rodríguez, Itsabel Nuñez Rojas, Cristhian Samuel Castillo Valdés, Edmileno Acosta Pérez y en las diligencias efectuadas, se determinó que el occiso portaba un machete, sin razón alguna acude al domicilio del señor Edmileno Acosta Pérez sin autorización, empuña su arma contra Rigoberto Jované González, quien le cae encima producto de esa agresión injusta, cortando en primera instancia al señor Eliecer Vargas.

En esas circunstancias, la solicitud del Fiscal no contiene asidero jurídico para una sentencia condenatoria, olvidando que el occiso fue el que inicio la acción, y que persisten dudas en que sólo anduviese

tomado el hoy occiso, pues según declaraciones su defendido Rigoberto Jované González estaba tomando cerveza.

DECISIÓN DE LA SALA

Le corresponde a la Sala analizar sólo en los puntos de la resolución, censurados en el escrito de apelación, de conformidad con el artículo 2424 del Código Judicial.

En ese sentido, el Ministerio Público estima no acreditada la legítima defensa alegada puesto que Leocadio Ramos a pesar de portar un machete, cayó por su estado de ebriedad y aprovechándose de su vulnerabilidad Rigoberto Jované Ramos en condición de ventaja lo apuñaleo; además el Tribunal de la causa omitió valoración al resultado del examen de toxicología, y los síntomas producto de la concentración de alcohol etílico, que en dicho documento se consigan.

Por su parte, la defensa oficiosa estima que la pretensión del Ministerio Fiscal adolece de asidero jurídico pues olvida que la víctima inicio la acción, y la existencia de dudas respecto a que sólo este estuviese tomado, pues Rigoberto Jované también estaba ingiriendo cervezas.

Sobre el tema, la Sentencia Penal apelada determinó subsistencia de los requisitos del artículo 32 del Código Penal, que configura causa de justificación en cuanto a la legítima defensa, puesto que Rigoberto Jované González, fue objeto de una agresión injusta, actual e inminente por parte de Leocadio Ramos Cortes, en casa ajena a la que llegó con un machete en la mano iniciando una agresión injusta no provocada en ese momento.

Así pues, se observa que en efecto el Tribunal de Instancia no consideró la documentación aportada por el médico forense Wilfredo Pitti Morales a través del oficio No. IMELFC-Ag-Chiriquí-G 2337-2014 del 16 de septiembre del 2014 en la que remite el informe de Resultados del Laboratorio de Toxicología, practicado a las muestras obtenidas de Leocadio Ramos Cortes (Q.E.P.D.) en las que se muestra un resultado de 212.08 mg/dl.

Sin embargo, no podemos pasar por alto que en ese oficio el médico Forense Wilfredo Pitti Morales anota algunas consideraciones respecto al resultado de la prueba de toxicología que remite.

Según el médico Forense la concentración de alcohol etílico determinada en 212.08 mg/dl., produce síntomas neurológicos, los cuales detalla, pero no podemos obviar que dicho galeno también asegura que el metabolismo del etanol es diferente de una persona a otra, ya que una misma cantidad de alcohol puede ocasionar embriaguez a una persona no acostumbrada a la ingesta alcohólica o que por primera vez toma licor, mientras que a un alcohólico crónico no le produce ningún efecto esa misma cantidad; a su vez, que esto también varía de acuerdo al sexo, edad, contextura de la persona, de la cantidad y características del alcohol ingerido, de la ingesta o no de alimentos. Por tal motivo, si bien se determinó una concentración de etanol de 212.mg/dl., la cual generalmente produce síntomas neurológicos, se hace difícil establecer si el occiso presentaba o no alguno de ellos, por lo cual este material no es concluyente.

Por otro lado, a pesar de observar pequeñas discrepancias en las declaraciones testimoniales, de la mayoría de ellas se infiere importantes elementos entre ellas que los actores de la escena desarrollada el día 15 de junio del 2014 en la Comunidad El Porvenir, provincia de Chiriquí horas antes, estuvieron en la playa dominó ingiriendo cervezas, y entre ellos identifican a Rigoberto Jované (a) Picho, Eliecer Vargas (a) Pillin, Leocadio Ramos González (a) Chino Ramos, lo que permite deducir que muy probablemente todos mantenían concentración de alcohol etílico.

Desde lo anterior, y partiendo del criterio externado por el médico forense en cuanto a que los síntomas neurológicos producidos por la concentración de alcohol etílico, es difícil de establecer en este caso por parte del occiso si los presentaba todos o solo algunos, es el mismo criterio que a juicio de esta Sala se aplica a cualquier otra persona que presente concentración de alcohol etílico, lo cual aplica al procesado quien estuvo ingiriendo cervezas en la playa según testigos.

Al respecto, Yurieth Yary Acosta Pérez dijo "... el señor Chino Ramos estaba bien tomado, Pillin y Picho estaba tomando pero conscientes de lo que hacían..." y luego dijo "Leocadio Ramos Cortez, se le lanzó con un machete a Pillin y a Picho..."

En ese mismo orden, Yolanda Maritza del Cid dijo que vio a su concubino, Leocadio Ramos Cortes que venía de la playa; Susana Ailyn Vigil Rodríguez a pesar de mencionar no saber si el ahora occiso, estaba tomado pero los demás sí lo estaban, mencionó que el señor Chino venía en bicicleta, sacó un machete, dijo "este hijueputa me las debe", tiró la bicicleta, corrió hacia encima de Pillin con machete en mano, Pillin y Picho corrieron hacia adentro de la casa y más atrás Chino con el machete, escuchó el planazo, pero Chino se resbaló, cayendo encima de Picho, quien sacó un cuchillo; Gregorio Ramos Cortes declaró estuvo en la playa con su hermano Leocadio Ramos Cortez jugando dominó con otras personas, se retiró a su casa, al igual que su hermano quien iba delante porque tenía bicicleta; Itsabel Núñez Rojas dijo que vio a Leocadio Ramos Cortes en la playa, jugando dominó con Pio, Jaimito, Rigo, Fillo, su esposo Vidal Rosas Montero, Rigoberto Jované, apostaban cajas de cervezas, incluso Jované dijo que iba a pagar las pintas; Vidal Rosas Montero (a) Calembo, testificó estuvo con Leocadio Ramos jugando dominó en la playa, que la discusión entre Jované se debió a que se estaban tomando las cervezas sin permiso, dejando claro que Rigoberto Jované estaba tomado pues, ingirió cervezas desde que estaban en la playa y el occiso también estaba tomado.

Incluso Eliecer Vargas Morales reconoció estaba tomado, y que Leocadio Ramos Cortes (Q.E.P.D.) estuvo tomando cerveza en la playa.

Asimismo, Rigoberto Santamaría Rivera declaró estaba jugando dominó en la playa con playa con Gabriel Guadamuz, Pio, Culembo, Conejo, el señor Tino, el señor Leocadio Ramos (Q.E.P.D.) y otros que no recuerda, después todos se retiraron caminado y Leocadio se fue en su bicicleta; José María Núñez Rivera declaró llegó como a las 9:00 de la mañana a la playa, estaban jugando dominó, jugo una mano con Leocadio Ramos (Q.E.P.D.), también jugaban Trino, Veiga, Culembo y otros; Jaime Moreno González atestiguó estuvo jugando dominó en compañía de Pio, Rigo y Chino Ramos, luego llegó Jované, el difunto le dijo que fuera a buscar una caja y regresara a jugar; a su regreso estaba Jované con Chavo; posteriormente fue por otra caja

quedando Jované jugando; Edmileno Acosta Pérez (a) Yeyo refiere que ya casi el problema tranquilo, al entrar Pillin venía llegando Chino Ramos en una bicicleta tomado.

Con estas versiones, sin duda alguna se fortalece el componente que tanto el occiso, el imputado y todos los que estuvieron en la playa jugando dominó e ingiriendo cervezas, de algún modo mantenían un nivel de concentración de alcohol etílico. Ahora bien, resulta interesante que estas versiones revelan que a pesar que el occiso estaba tomado, es decir con cierto nivel de concentración de alcohol, éste haya podido retirarse de la playa en bicicleta, pasando en el preciso momento en que culminaba una discusión entre Vidal Rosas (a) Culembo, Rigoberto Jované (a) Picho y Eliecer Vargas (a) Pillin, tirar la bicicleta y con machete en mano – instrumento del que no se sabe dónde lo obtuvo, porque nadie menciona el machete cuando estuvieron en la playa-, correr tras estos dos últimos y no es hasta lanzar su primer planazo que cae el suelo, -desconociéndose también si cae o se tropieza porque ningún testimonio aclara ese detalleB.

Pues bien, Leocadio Ramos (Q.E:P.D.) no sólo llegó con un machete, con el que corrió tras Rigoberto Jované González (a) Picho y Eliecer Vargas (a) Pillin, logrando agredir a este último, sino que además llegó transportado en bicicleta, lo cual descarta no estuviera en sus cinco cabales como argumenta el apelante o de algún modo con alguna alteración en la percepción.

Este elemento permite concluir que la ingesta de alcohol no le produjo síntomas neurológicos, lo cual resulta consonó con lo establecido por el Dr. Pitti Morales, pues con el simple sentido común permite concluir que manejar una bicicleta con un machete, no es una pericia fácil de llevar a cabo, sobre todo con una mala respuesta motora, dificultad en percibir, color, forma, movimiento, dimensión, alteración de la conciencia que tienda al automatismo, o de algún modo pérdida de los sentidos.

Siendo así, las cosas y como quiera que si bien no contamos con laboratorio de toxicología del enjuiciado Jované González (a) Picho el resto del material probatorio recabado, permite deducir que es muy probable que ambos tuviesen las mismas condiciones físicas, pues ambos ingirieron cervezas desde temprano en la playa, descartando la superioridad y condiciones de ventaja que se asegura en el libelo de apelación.

En este extremo, esta Corporación valora acertada la exclusión de responsabilidad, pues a todas luces Rigoberto Jované González (a) Picho actuó con causa de justificación definitivamente en su legítima defensa, así como la de su amigo Eliecer Vargas (a) Pillin, razón por la cual la frases o comportamiento posterior al hecho, es decir la frase "eso es para que no se metan con mis frenes", con machete en mano, no varía el asunto

En ese orden de ideas, sin entrar consideraciones de otra índole, en la presente causa no existen elementos de juicio que permitan tener por demostrada circunstancia que hagan variar la decisión de absolver a Rigoberto Jované González. Resuelta la objeción formulada contra la Sentencia venida en grado de apelación, la Sala procederá a confirmarla, por lo tanto, no se configuran los argumentos del recurrente.

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 Penal del 18 de diciembre del 2015 proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial.

Devuélvase y Notifíquese

JERÓNIMO MEJÍA E.

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS---- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ
Secretaría.

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A ALEJANDRO ANTONIO PEDROZA LASSO, SINDICADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, EN PERJUICIO DE RADAMES RAMOS MORENO. PONENTE JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Segunda de lo Penal
Ponente: Jerónimo Mejía E.
Fecha: 20 de Septiembre de 2016
Materia: Penal - Negocios de segunda instancia
Sentencia absolutoria apelada
Expediente: 15-16SA

VISTOS:

Corresponde a la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia conocer el Recurso de Apelación interpuesto dentro del proceso seguido a ALEJANDRO ANTONIO PEDROZA LASSO, por el delito Contra la Vida y la Integridad Personal (Homicidio), en grado de tentativa, en perjuicio de RADAMÉS CARLOS RAMOS MORENO.

La Sentencia recurrida surge como consecuencia de la decisión adoptada en audiencia oral celebrada ante Jurado, el 14 de marzo de 2014, evento que culminó con un veredicto absolutorio para el imputado ALEJANDRO ANTONIO PEDROZA por el delito de homicidio doloso, en grado de tentativa, en perjuicio de THALÍA DOMINGUEZ GARCÍA, en tanto que se dio veredicto de culpabilidad por el delito de homicidio doloso, en grado de tentativa, en perjuicio de RADAMÉS CARLOS RAMOS MORENO.

DE LA DECISIÓN RECURRIDA:

El Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial dictó la Sentencia N° 05-P.I. de 22 de julio de 2014, condenando al señor ALEJANDRO ANTONIO PEDROZA LASSO luego de expresar en la parte motiva de su decisión lo siguiente:

“...En vías de ubicar la conducta reprochada bajo las previsiones típicas del Código penal, se concluye que los elementos del tipo indican que estamos en presencia del delito de

homicidio doloso, que se encuentra normado en el artículo 131 del Código Penal, en concordancia con los artículos 48 y 82 de dicha excerta legal, que tipifica el delito de homicidio doloso simple en grado de tentativa...pues no existe indicio alguno que el enjuiciado haya premeditado las graves lesiones que le ocasionó a Radamés Ramos Moreno o haya incurrido en alguna de las agravantes establecidas en el artículo 132 del Código Penal; todo parece indicar que el imputado actuó en un momento de ira, provocado por el arrebató transitorio o explosión emotiva, por el hecho de saber que la señora Thalía Domínguez había regresado con su pareja RADAMÉS RAMOS MORENO; con quien mantenía fuertes diferencias, por tanto consideramos que nos encontramos frente al delito de homicidio doloso simple, en grado de tentativa...

DEL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL MINISTERIO PÚBLICO:

La Fiscal Primera Superior del Primer Distrito Judicial, GEOMARA GUERRA DE JONES, solicita se modifique la sentencia de primera instancia y se califique agravado el homicidio en grado de tentativa en perjuicio de RADAMÉS CARLOS RAMOS MORENO y, en consecuencia se aplique la pena correspondiente.

La Agente de Instrucción sustenta su pretensión medularmente de la siguiente forma:

"...Conocida la pena impuesta, y la valoración que hizo el Tribunal A-Quo para arribar a la conclusión de que estamos ante un homicidio simple en grado de tentativa, que no se enmarca en ninguna de las agravantes especiales contenidas en el artículo 132 del Código Penal, por el contrario, no compartimos la calificación del homicidio, al considerar que encuentra adecuación en el numeral cuatro (4) del artículo 132 del Código Penal, que contempla el homicidio agravado por premeditación, en este caso, en grado de tentativa acabada..."

..Existen claras evidencias de que ALEJANDRO ANTONIO PEDROZA LASSO planeó el ataque que describen RADAMES CARLOS MORENO y THALIA DOMINGUEZ GARCIA en sus declaraciones, que emergen de la propia declaración de descargos..."

...De las anteriores declaraciones queda claro que ALEJANDRO PEDROZA, pasó frente a la casa de la pareja, fue hasta su casa y se procuró de un arma idónea para causar la muerte, un machete, regresó e irrumpió a la habitación de la pareja, que estaban acostados totalmente desprevenidos, y los agredió, eventos secuenciales que dan cuenta de que hubo una planeación previa, que no se ajusta, ni encuentra justificación alguna en el "arrebató transitorio o explosión de emotividad", que argumenta el Tribunal..."

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La ley de procedimiento establece que la Sala de lo Penal conocerá en segunda instancia los recursos de apelación interpuestos contra resoluciones dictadas en primera instancia por los Tribunales de Distrito Judicial, que es el tipo de resolución cuyo estudio ocupa a esta colegiatura.

Así, este Tribunal de alzada tiene el deber de examinar el contenido de la sentencia objeto de impugnación, observando solamente los puntos a los que se ha referido la recurrente en su libelo de apelación (artículos 96 y 2424 C.J), lo que hace imperante examinar la figura del homicidio agravado por premeditación.

El tipo penal agravado de Homicidio por Premeditación

En aras de comprobar la concurrencia de elementos que conlleven la variación de la pena impuesta al señor ALEJANDRO ANTONIO PEDROZA LASSO por la comisión del delito de Homicidio en grado de tentativa en perjuicio del señor RADAMÉS CARLOS RAMOS MORENO deben evaluarse los elementos del tipo penal, así como la agravante de premeditación, en concatenación con la conducta del precitado.

El homicidio agravado por premeditación se presenta cuando hay un aumento en la intensidad del dolo del sujeto activo, que el legislador ha decidido agravar en razón de la indiferencia y desconsideración que se muestra contra la norma.

Como se ha indicado en jurisprudencia reiterada, el verdadero fundamento político criminal de la sanción de dicha circunstancia es que "el autor que actúa premeditadamente ha tenido, frente al que actúa de inmediato, un lapso de tiempo para dejarse motivar por la norma y de actuar conforme a ella. Esta mayor posibilidad desaprovechada, que pone de relieve la indiferencia y la desconsideración absoluta del autor frente a la norma, es lo que se castiga con la premeditación" (Cfr. RODRÍGUEZ MOURULLO, Comentarios al Código Penal, T.I., 1976, pp.602 y ss., citado por Elena FARRÉ TREPAT, "Análisis de la resolución delictiva a propósito de la premeditación condicionada (Comentario a la STS de 27 de febrero de 1989)", en Revista del Poder Judicial No.20, Diciembre de 1990, Consejo General del Poder Judicial del Reino de España, [documento en CD-ROM]).

Doctrinal y jurisprudencialmente se ha establecido que esta circunstancia se caracteriza porque antes de ejecutar la prohibición penal, el agente estructura y elabora un plan previo y reflexionado, sostenido en el tiempo y ejecutado por el responsable, respecto a la manera más eficiente de matar, destinado a asegurarse todas las ventajas posibles que garanticen la menor posibilidad de defensa para la víctima y a su vez, asegurarse la mayor posibilidad de impunidad para el actor del hecho.

En ese sentido, se comprueba la concurrencia de previsión, voluntad y desarrollo de los actos idóneos para delinquir hasta la ejecución material del hecho punible, así como un intervalo de tiempo determinable, incluso apoyándose para tal comprobación en la declaración del imputado, lo cual permite establecer que el señor PEDROZA LASSO planificó reflexivamente la forma de llevar a cabo la actividad ilícita, resultando aplicable la figura agravada.

La Sala estima que la presente causa cuenta con los elementos de prueba que permiten dar por demostrada la premeditación, esto es así por cuanto la señora THALÍA DOMÍNGUEZ GARCÍA refiere que el señor PEDROZA LASSO tenía conocimiento de los problemas maritales que ella mantenía con el señor RAMOS MORENO, por lo que piensa "fue la razón por la cual Alejandro actuó de esa manera. Pienso que Alejandro quería herir a Radames, no a mí, pero yo me le tiré encima, por eso fue que me macheteó..." (fs. 63)

Adicionalmente ELISA RAQUEL GONZÁLEZ BÁRCENAS, vecina de los lesionados y pareja del hermano del procesado, narra los hechos de forma tal que permite percibir el transcurso del tiempo entre la mueca que afirman realiza el señor RAMOS MORENO a su agresor y su regreso, arma en mano, para irrumpir en la vivienda en que cohabitaba la pareja lesionada. Veamos:

"...ese día yo estaba en mi casa con mi señor Gabriel Laso, como a las ocho de la noche (8:00 P.M.), llegó el hermano de mi esposo Alejandro, hablar con mi esposo...vi al señor Radamer (sic) en el porche de la casa de Thalia, en la parte de adelante, entoalla, porque al

parecer escucho (sic) cuando Alejandro llegó a mi casa, luego como a las nueve de la noche (9:00 p.m.) salió Alejandro de mi casa y después que él se fue nos acostamos a dormir. Yo estaba dormida y mi esposo se paro (sic), cuando se levantó llegó el hijo menor de Thalía a decirle a mi esposo que su hermano Alejandro, macheteo (sic) a su mama (sic)...PREGUNTADA: Diga la declarante, qué distancia existe entre su casa y la de la señora Thalía Domínguez. CONTESTO: esta (sic) alado (sic) de mi casa, es mi vecina más cercana, no sé nada de medidas asique (sic) no puedo decir cuál es la distancia..." (fs. 137-138)

Se desprende del párrafo transcrito que el incidente inicial entre los señores RAMOS MORENO y PEDROZA LASSO se suscita aproximadamente a las ocho de la noche (8:00 p.m.), nótese que no existe cruce de palabras sino de gestos y a distancia, de una casa a otra. El señor PEDROZA LASSO permanece por espacio de una hora aproximadamente en la residencia de su hermano conversando, posteriormente se retira. No es sino transcurrida aproximadamente una hora más, pasadas las diez de la noche (10:00 p.m.) que, machete en mano y sin mediar palabra, irrumpe en la residencia de la señora DOMÍNGUEZ GARCÍA, propinando a ambos la lesiones descritas por los galenos.

De los testimonios acopiados en la investigación se desprende que el señor ALEJANDRO ANTONIO PEDROZA LASSO no estaba frente a una amenaza inminente contra su vida ni la de la señora DOMÍNGUEZ GARCÍA para tomar por reactiva su actuación.

Frente a un cruce de gestos, dos (2) horas después, el señor PEDROZA LASSO busca un arma blanca, entra por la fuerza a la casa de los afectados, determinado a causar daño, debiendo prever que al agitar un machete, de posiblemente dos (2) pies de largo, contra el cuerpo de una persona causaría lesiones de gravedad o incluso la muerte. A pesar de esto y de encontrarlos acostados en su cama, arremete contra el señor RAMOS MORENO, resultando la señora DOMÍNGUEZ GARCÍA lesionada por interponerse entre ambos.

Este recuento de hechos es incluso referido por el propio sindicado al rendir sus descargos iniciales, a folio 113:

"...la misma noche que sucedió el caso, yo iba pasando enfrente de la casa de la señora THALIA DOMINGUEZ y en la parte de afuera se encontraba el señor RADAMES, quien me hizo una cizaña, con la mirada y con la mano y como él dijo que cuando volvía me iba a picar a ella y a mí, entonces no me atreví estar con las manos vacía, así que fue (sic) a buscar algo para protegerme si él me brincaba, lo que busque fue un machete, entonces entre (sic) a la casa y llegue (sic) hasta la sala, pensando que le estaba haciendo algún daño a la señora THALIA, al verme él se levanto (sic) sobre mi y en ese momento para defenderme, levante (sic) el machete y la señora THALIA se metió en medio para que no sucediera lo que ocurrió y lastimosamente la lastime (sic) a ella también, yo le tire (sic) varias veces el machete a él pero ella se metió...era un machete de cacha negra, medio oxidado, calculo que podía tener como 2 pies de largo..."PREGUNTADO: EXPLIQUE EL INDAGADO A QUE SE REFIERE CUANDO USTED DICE EN PARRAFO ANTERIOR QUE EL SEÑOR RADAMES RAMOS AMENAZO A LA SEÑORA THALIA Y A USTED DE QUE CUANDO REGRESARA IBA A PICAR Y ECHAR EN UNA BOLA (sic) NEGRA A LOS DOS, ACLARE ESTE SEÑALAMIENTO. CONTESTO: lo que sucede es que ellos se habían

dejado antes de que se dieran estos hechos, no recuerdo cuando pero se habían separado y el día en que se dan los hechos el (sic) estaba allí con ella..." (el resaltado es de la Sala)

Con todo lo expuesto se evidencia que la conducta de ALEJANDRO ANTONIO PEDROZA LASSO se enmarca en el tipo penal agravado.

Norma Aplicada para la Imposición de la Pena.

Ante el dictamen de culpabilidad emitido por el Jurado de Conciencia, y la subsunción de la conducta del señor ALEJANDRO ANTONIO PEDROZA LASSO en el tipo penal agravado, corresponde verificar lo concerniente a la imposición de la pena, tomando en consideración que el artículo 132 numeral 4 del Código Penal sanciona el homicidio con premeditación con la pena de veinte (20) a treinta (30) años de prisión y la tentativa debe ser reprimida con pena no menor de la mitad del mínimo, o sea diez (10) años, ni mayor de los dos tercios de la pena máxima, es decir veinte (20) años.

Los criterios utilizados por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial son cónsonos con la realidad procesal, por lo que resultan válidos en esta oportunidad.

Así tenemos que la pena se fija conforme a los parámetros descritos en el artículo 79 del Código Penal, dentro de la discrecionalidad otorgada por ley, entre el mínimo y máximo de sanción, por lo que se evalúan las siguientes circunstancias:

1. Importancia de la lesión o del peligro y la mayor o menor voluntad de dañar: A foja 48 se describen las lesiones causadas por el sindicado al señor RADAMES CARLOS RAMOS MORENO por las cuales se le concedió una incapacidad definitiva de diez (10); no obstante, la utilización de un instrumento como lo es el machete bajo las circunstancias probadas en el proceso, demuestran sin duda alguna que es un medio apropiado para causar la muerte de una persona, lo cual no aconteció por causas externas a la voluntad del señor PEDROZA LASSO, quien demostró haber actuado con la intención de causar daño a la víctima;
2. Las circunstancias de modo, tiempo y lugar: El delito fue cometido en horas de la noche, del día 31 de agosto de 2011, en la residencia de la señora THALÍA DOMÍNGUEZ GARCÍA, ubicada en el Sector El Espavé, Paso Blanco, calle N° 17, casa s/n, corregimiento de Pacora, provincia de Panamá.
3. La calidad de los motivos determinantes: A pesar que el señor ALEJANDRO ANTONIO PEDROZA LASSO afirma haber cometido el hecho bajo la presunción que el señor RAMOS iba a lastimar a la señora DOMÍNGUEZ GARCÍA, debido a que esta le refirió ser maltratada, se comprobó que al ingresar armado a la residencia de la pareja el ofendido estaba indefenso, sin medio alguno para repeler la agresión;
4. La conducta del agente, anterior o posterior al hecho punible: Conforme al historial penal y policivo del procesado ALEJANDRO ANTONIO PEDROZA LASSO, se aprecia que es delincuente primario, pues no ha sido condenado por ninguna causa penal o administrativa (f. 126). En cuanto a la conducta posterior, se desprende de las constancias procesales que luego de causar las graves lesiones no prestó auxilio al ofendido.
5. El valor o la importancia del bien: El ilícito en cuestión puso en peligro el bien jurídico de mayor jerarquía y protección en la legislación penal panameña, como lo es la vida humana que resulta irremplazable.
6. Las demás condiciones personales del sujeto activo o pasivo del delito: Se aprecia que ALEJANDRO ANTONIO PEDROZA LASSO tenía 37 años de edad al momento de la comisión del hecho, con capacidad intelectual promedio, toda vez que cursó estudios hasta tercer año de secundaria y trabajaba como albañil y baldosero independiente. En el expediente no constan evaluaciones médicas que lo ubiquen en algún grado de inimputabilidad.

En base a los factores antes descritos la pena aplicable a ALEJANDRO ANTONIO PEDROZA LASSO, por el delito de homicidio doloso simple corresponde a DIEZ (10) AÑOS DE PRISIÓN, con la consecuente pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual período de duración que la principal, una vez cumplida ésta.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo antes expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REFORMA la Sentencia N° 05-P.I. de 22 de julio de 2014, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia y CONDENA a ALEJANDRO ANTONIO PEDROZA LASSO, varón, panameño, mayor de edad, con cédula de identidad personal N°8-526-562, nacido el 17 de septiembre de 1973, hijo de Francisco Pedroza Bedoya y Catalina Lasso de Pedroza (q.e.p.d.), con residencia en Paso Blanco N° 2, Casa N° 100, con estudios hasta el tercer año de escuela secundaria a la pena principal de DIEZ (10) AÑOS DE PRISIÓN e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual período, como autor del delito de homicidio doloso agravado por premeditación, en grado de tentativa, en perjuicio de RADAMES RAMOS MORENO.

Debe descontarse el tiempo de detención preventiva que haya cumplido el sancionado por esta causa, la cual inició el 31 de agosto de 2011 (ver fojas 14).

Notifíquese y Devuélvase.

JERÓNIMO MEJÍA E.

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria).

Sentencia condenatoria apelada

PROCESO SEGUIDO AL SEÑOR MIGUEL DE LA ROSA VERGARA FRÍAS, SINDICADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO, COMETIDO EN PERJUICIO DE MITZI MÉNDEZ DE DAGOSTINO (Q.E.P.D.) Y ALFONSO FOTI (Q.E.P.D.). PONENTE. JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	02 de Septiembre de 2016
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	206-15SA

VISTOS:

Ingres a la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia el recurso de apelación promovido por el licenciado JOSÉ ROGELIO DÍAZ, en representación de MIGUEL DE LA ROSA VERGARA FRÍAS, sindicado por la comisión del delito Contra la Vida y la Integridad Personal (Homicidio) en perjuicio de MITZI MÉNDEZ DE

DAGOSTINO (Q.E.P.D.) y ALFONSO FOTI (Q.E.P.D.), contra la Sentencia de Primera Instancia N° 25 de 27 de septiembre de 2013 dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia de Panamá, por medio de la cual se condena al sindicado a la pena de veinte (20) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas.

El proceso se inició con la diligencia de reconocimiento y levantamiento de dos (2) cadáveres correspondientes a GIANCITO TURCONI o ALFONSO FOTI y MITZI JEANNETTE MÉNDEZ DE DAGOSTINO, como consecuencia de un hecho suscitado en Vacamonte, Urbanización El Tecal, Calle 3ra, Casa N° C-136, donde se le causan heridas a las víctimas con arma blanca las cuales les producen la muerte, resultando MIGUEL DE LA ROSA VERGARA FRÍAS, NELSON ARROYAVÉ CASTRILLÓN y JULIO ANGULO GONZÁLEZ, señalados como partícipes en el ilícito; sin embargo, la decisión recurrida solo guarda relación con el señor MIGUEL DE LA ROSA VERGARA FRÍAS, en razón que el proceso en su contra estaba suspendido debido a que el procesado se encontraba en rebeldía logrando ser aprehendido el 22 de agosto de 2012, procediéndose a la celebración de audiencia en derecho, en la cual se dictaminó su responsabilidad como autor de los delitos de homicidio en perjuicio de MITZI MÉNDEZ DE DAGOSTINO y ALFONZO FOTI cc "GIANCITO TURCONI" (a) "PABLO", condenándolo a la pena principal de veinte (20) años de prisión, así como la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones durante el término de duración de la pena principal.

RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO A FAVOR DE MIGUEL DE LA ROSA VERGARA FRÍAS:

El abogado defensor solicita se reforme la sentencia por medio de la cual se condenó a su patrocinado, sustentando su pretensión en dos (2) hechos que se reproducen a continuación:

"1. En el presente proceso tenemos la existencia de un vicio procesal de fondo que afecta la sentencia y que viola los derechos a un Debido Proceso a que tiene derecho mi defendido, MIGUEL VERGARA FRIAS; el vicio que destacamos, es que el mismo fue sometido a un Proceso frente a un Tribunal de Derecho y no ante un Jurado de Conciencia como le correspondía por ser este último su juzgador natural; toda vez que el delito se cometió en el año 2003, cuando aún no estaba vigente la reforma al artículo 2316 del Código Judicial reformado por el artículo 27 de la ley 68 de 2009 y por lo tanto las disposiciones legales aplicables es el artículo 2316 original del Código Judicial...

2. Otro elemento de derecho que afecta la sentencia es la inadecuada apreciación del valor de las pruebas en el presente caso como lo es el testimonio del sindicado NELSON ARROYAVE ...el Tribunal reconoce que existe en el expediente una nota manuscrita tanto por el testigo NELSON ARROYAVE y JULIO ANGULO, donde señala que mi defendido no tuvo participación alguna como autor material de dichos Homicidios. Dicho documento tiene sellos de la Cárcel o Centro Penitenciario donde se encuentran detenidos ambos, pese que en Derecho Penal la solemnidad de las pruebas no es tan rigurosa (sic) como sucede en materia civil..."

DECISIÓN DEL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA:

Mediante Sentencia 1ra N° 25 el 27 de septiembre de 2013, el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, externó lo siguiente:

"...De lo anterior se desprende la existencia de una planificación previa demostrada, de la persistencia en el tiempo de la intención delictiva y en donde cada uno de los partícipes, entre ellos, MIGUEL DE LA ROSA VERGARA tenía que cumplir una tarea, lo cual demuestra el perfil de un resultado antijurídico premeditado.

Se debe dejar por sentado que el Tribunal considera que las dos conductas que se le reprochan a MIGUEL DE LA ROSA VERGARA FRÍAS en la presente causa configuran una modalidad de lo que en doctrina se conoce como el Concurso Real de Delitos, fenómeno que se presenta cuando ha de reprocharse a un mismo individuo la comisión de dos conductas punibles que no se excluyen entre sí...

...Por lo antes expuesto, el SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA PENALMENTE RESPONSABLE a MIGUEL DE LA ROSA VERGARA FRÍAS...y lo CONDENA a la pena de VEINTE (20) AÑOS DE PRISIÓN, además se le impone la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones durante el término de duración de la pena principal, al tenerlo como autor de los delitos de HOMICIDIO en perjuicio de MITZI MÉNDEZ de DAGOSTINO y ALFONZO FOTO(sic) c.c. "GIANCITO TURCONI" (A) "PABLO"..."

CONSIDERACIONES DE LA SALA

La ley de procedimiento establece que la Sala de lo Penal conocerá en segunda instancia los recursos de apelación interpuestos contra resoluciones dictadas en primera instancia por los Tribunales de Distrito Judicial, que es el tipo de resolución cuyo estudio ocupa a esta colegiatura.

Así, es atribución de este Tribunal de alzada examinar el contenido de la sentencia objeto de impugnación, observando solamente los puntos a los que se ha referido el recurrente en su libelo de apelación (artículos 96 y 2424 C.J), los cuales se circunscriben a dos (2) aspectos: 1. Se cuestiona que se haya celebrado audiencia en derecho y no ante Jurado; 2. Se afirma que la valoración inadecuada de un testimonio y de un documento incidió en el dictamen de responsabilidad del señor VERGARA FRÍAS.

De la audiencia celebrada en derecho:

A folios 1804 a folios 1807 se observa el Auto 1ra N° 298 de 20 de diciembre de 2012, por medio del cual el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, en Sala Unitaria, luego de examinar la situación procesal del señor MIGUEL DE LA ROSA VERGARA FRÍAS resolvió que la audiencia de la causa debía ventilarse conforme a la tramitación propia de los juicios en derecho.

Esta decisión fue comunicada al resto de los magistrados que conformaron el Tribunal así como a las partes, notificando personalmente, el 21 de febrero de 2013, al licenciado ISMAEL ORTEGA, quien para esa fecha fungía como abogado del sindicado, sin que se presentara reparo alguno.

La inexistencia de reparos frente a esta decisión obedece a que la misma es consecuencia de la aplicación de las reglas de hermenéutica legal. Esto es así por cuanto el artículo 32 del Código Civil explica la vigencia y aplicación de las normas procesales, por lo que a continuación se reproduce su contenido:

“Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación”.

El contenido de la norma es claro y no admite interpretación, por tanto, la sustanciación y ritualidad de un proceso se regirá por la ley que se encuentre vigente a la fecha en que se surta, salvo ciertas excepciones que no aplican al caso que nos ocupa. Es por ello que la argumentación del abogado defensor no encuentra asidero legal, ya que a partir de la vigencia de la Ley N° 68 del 2 de noviembre de 2009, el artículo 2316 del Código Judicial, que describe la competencia del Jurado de Conciencia, fue objeto de modificación excluyendo del conocimiento de dicho cuerpo deliberativo, el conocimiento de las causas seguidas por homicidio doloso, en el evento que el mismo se haya suscitado en concurso con otras conductas delictivas, lo que acontece en esta oportunidad ya que el sindicado enfrenta dos (2) cargos penales.

De la valoración inadecuada de pruebas:

El recurrente aduce que la inadecuada valoración de pruebas conllevó la declaratoria de responsabilidad penal de su representado. Estas pruebas son: el testimonio del sindicado NELSON ARROYAVE CASTRILLÓN y una nota manuscrita de los señores NELSON ARROYAVE CASTRILLÓN y JULIO ANGULO GONZÁLEZ.

Aseveración que no es compartida por esta Sala, ya que el testimonio cuya valoración se cuestiona, mismo que reposa a folios 508 a 515, se adecúa a la realidad procesal acreditada.

Así se observa que la ampliación de indagatoria, en que se retracta de los cargos formulados (fs.1216-1223), no demerita su primera versión, ya que la acusación que realizó NELSON ARROYAVE CASTRILLÓN en cuanto a que VERGARA FRIAS fue la persona que junto a JULIO ANGULO GONZÁLEZ causó la muerte a los ofendidos permitió descubrir los restantes elementos que arrojan fuerza incriminatoria y avalan la primera declaración. Tal como aconteció con el hallazgo de teléfonos celulares propiedad de la víctimas que fueron encontrados en manos de terceros, así como con el rastro de las llamadas entrantes y salientes que llevaron a los investigadores a ubicar a los (3) sindicados.

El examen de los antecedentes del caso, nos permite coincidir con la valoración de los elementos que llevaron al Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá a la convicción de reconocer la responsabilidad penal de MIGUEL DE LA ROSA VERGARA, como autor de los homicidios de los señores MITZI MÉNDEZ de DAGOSTINO y GIANCINTO TURCONI o ALFONSO FOTI, especialmente por la ausencia de lógica en sus descargos e inexistencia de elementos que corroboren su dicho.

Adicionalmente resulta incuestionable, luego de revisar el testimonio rendido por la señora MAGALY FRIAS en la etapa de investigación (fs. 967-969), su aseveración en cuanto a que a pesar de figura ella propietaria del inmueble es su ex concubino, MIGUEL DE LA ROSA VERGARA FRIAS, quien reside en el lugar; dando cuenta además de la amistad de este con el también procesado ANGULO GONZÁLEZ.

En lo que concierne al manuscrito en referencia, debemos acotar que para los efectos procesales, sin distinción de la rama del derecho, la libertad probatoria tiene límites legales que en esta ocasión se contemplan en el artículo 871 del Código Judicial, que regula los parámetros de valoración para que los documentos emanados de terceros pueden ser estimados por el Juez, señalando en el numeral 2: “Cuando sean de carácter

testimonial, si su contenido se ha ratificado en el proceso, mediante las formalidades establecidas para la prueba de testigos". En consecuencia, al no cumplirse con el presupuesto legal de la ratificación del documento no tiene valor alguno dentro del proceso.

Aducir que el documento presenta "sellos de la Cárcel o Centro Penitenciario donde se encuentran detenidos ambos" no es óbice para reconocer pleno valor al documento, tal como se infiere de la norma legal transcrita. Adicionalmente, se desvirtúa esta argumentación con solo examinar los manuscritos visibles a folios 1303 a 1306 y 1312 a 1314, cuya firma corresponde al señor ARROYAVE CASTRILLÓN, pues difieren en la escritura, por lo que resulta importante añadir que el precitado al rendir ampliación de indagatoria dijo que no le habían permitido leer su declaración inicial indicándole además que procediera a la firma. Entonces, ¿cómo podríamos tener certeza que en esta ocasión no aducirá el desconocimiento del contenido de dicho escrito? ¿cómo se puede saber si el documento en efecto fue redactado por el señor JULIO ANGULO GONZÁLEZ? o ¿cómo podemos tener certeza de los hechos que allí se exponen? Todas estas interrogantes se pueden absolver únicamente con el testimonio de quienes figuran como firmantes del documento.

Es por tal razón que el Tribunal concedió al abogado defensor la aportación del manuscrito como prueba mediante Auto 1ra N° 296 de 20 de diciembre de 2015 (fs. 1807 a 1811); sin embargo, ARROYAVE CASTRILLÓN no fue trasladado del Centro Penitenciario en que cumple su condena al lugar de la audiencia. JULIO ANGULO GONZÁLEZ, quien estuvo presente en el acto de audiencia, al ser requerido a fin de ratificarse del manuscrito expresó: "No tengo nada que decir" (fs. 1834), lo que motiva el cuestionamiento directo por parte del Magistrado presidente del acto, a fin de saber si deseaba rendir testimonio, recibiendo una respuesta negativa.

Ante esta situación, resulta evidente que el manuscrito cuya mala apreciación se aduce en el presente Recurso de Apelación es imperfecta lo que imposibilita su estimación por parte del Tribunal.

En síntesis, no existe vicio procesal de fondo que afecte la sentencia o viole el derecho de MIGUEL DE LA ROSA VERGARA FRÍAS a un debido proceso, como afirma su abogado defensor, ya que conforme a las normas de hermenéutica legal resulta aplicable el artículo 2316 del Código Judicial, conforme a la modificación introducida por la Ley 68 de 2009 que excluye de la competencia de los jurados de conciencia el delito de homicidio doloso cometido en concurso con otros delitos, debido a que el señor VERGARA FRÍAS fue llamado a responder por dos (2) cargos de homicidio doloso.

Por las consideraciones expuestas en los párrafos que anteceden, podemos afirmar que tampoco existe una inadecuada apreciación del valor de las pruebas en el presente caso que incida en la sentencia, especialmente en lo atinente al testimonio del sindicado NELSON ARROYAVE CASTRILLÓN (fs. 508-515) y la nota manuscrita de los testigos (coimputados) NELSON ARROYAVE CASTRILLÓN y JULIO ANGULO GONZÁLEZ.

Como consecuencia de la inexistencia de elementos que motiven la reforma de la decisión adoptada por el Ad quo, lo que procede es confirmar lo actuado.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Segunda de lo Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Sentencia 1ra N° 25 de 27 de septiembre de 2013 emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, por medio de la cual se condena a

MIGUEL DE LA ROSA VERGARA FRÍAS a la pena de VEINTE (20) AÑOS DE PRISIÓN e INHABILITACIÓN para el ejercicio de funciones pública durante el término de duración de la pena principal, al tenerlo como autor de los delitos de homicidio en perjuicio de MITZI MÉNDEZ de DAGOSTINO (q.e.p.d.) y ALFONZO FOTI cc "GIANCINTO TURCONI" (A) "PABLO" (q.e.p.d.).

Notifíquese.

JERÓNIMO MEJÍA E.

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

ELVIA VERGARA DE ORDOÑEZ (Secretaria).

PROCESO SEGUIDO A LUIS ALBERTO LARRIVA NAVARRO POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO AGRAVADO (CONSUMADO) EN PERJUICIO DE LUIS EDUARDO ZEBALLOS (Q.E.P.D.) PONENTE JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	20 de Septiembre de 2016
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	526-15SA
VISTOS:	

El Segundo Tribunal Superior de Justicia mediante Sentencia No. 001- P.I. de 15 de abril del 2013, condenó a LUIS ALBERTO LARRIVA NAVARRO a la pena de veinte (20) años de prisión como pena principal y la prohibición de portar armas por igual periodo como pena accesoria, como autor del delito de homicidio doloso agravado (consumado) en perjuicio del señor Luis Eduardo Zeballos (q.e.p.d.).

Tal decisión fue apelada por el licenciado Luis Carlos Tapia Rodríguez y concedida en el efecto suspensivo, sin embargo el Ministerio Público no formuló objeciones a los recursos.

RECURSO DE APELACIÓN

El Licenciado Luis Carlos Tapia Rodríguez, defensor de oficio de LUIS ALBERTO LARRIVA NAVARRO centra su inconformidad en que un incidente ocurrido dos días antes del homicidio, haya sido el fundamento para adecuar la conducta de su mandante en agravado por premeditación, que establece el numeral 4 del artículo 132 del Código Penal.

No comparte, la decisión porque en las declaraciones testimoniales de Orieta Magalis Gonzales, Carlos Cubilla y Rogelio Mojica se desprende que Luis Eduardo Zeballos (q.e.p.d.) estaba en casa en compañía

de Rogelio Mojica y que fue la víctima quien decidió dirigirse a la tienda, para ver si encontraba a LARRIVA. Mientras eso, el imputado se encontraba en las inmediaciones de la tienda, por un hecho casual, ninguno de los testigos menciona que hubo un concierto, acuerdo o cita previa para encontrarse en la tienda o en un lugar próximo.

En ningún momento LARRIVA buscó a la víctima para quitarle la vida y no consta elemento de prueba que acredite que tenía conocimiento previo que la víctima se dirigiría a esa hora a la tienda de la vecindad.

Además, no consta que dos días antes de ejecutarse el delito, LARRIVA había tomado la determinación de quitarla la vida Luis Zeballos o algún medio de prueba que indique que habían visto a LARRIVA con un arma de fuego y que buscaba a Zeballos para cegarle la vida. Aunado, no está fehacientemente acreditado que LARRIVA trajo al lugar el arma de fuego.

En virtud de lo antes anotado, solicita se reforme la sentencia y se califique la conducta en homicidio doloso simple, que establece el artículo 131 del Código Penal, y se proceda a una nueva dosificación de la pena que señala el artículo 79 lex cit., y, se fije una penalidad menos severa, pues tiene como dependientes a su esposa (Elsa Martínez) y sus tres hijos, llegó hasta tercer año de educación escolar, ayudante general, y tenía un salario de B/.460.00, tal como se desprende la declaración indagatoria a foja 137 y 237 y ss.

LOS HECHOS

La causa inicia con diligencia de levantamiento de cadáver el día 17 de julio del 2009 en la morgue del Hospital de Sabanitas, Provincia de Colón del cuerpo sin vida de Luis Eduardo Zeballos Caraballo, con 22 años de edad, residente en Puerto Escondido, Sector 2-2 (fj. 5).

El protocolo de necropsia No. N/907-20-187 estableció que la causa de muerte de Luis Zeballos Caraballo: "1. de shock hemorrágico, 2. perforación cardiaca y pulmonar, 3. Heridas por proyectil de arma de fuego en tórax", consignando además que el cuerpo presentó cinco heridas por proyectil de armas de fuego y ninguno de los disparos fue realizado a contacto ni a corta distancia. (fj. 78-85).

Se practicaron diversas diligencias y se recabaron declaraciones testimoniales a fin de esclarecer lo sucedido la noche del viernes 17 de julio del 2009 entre las 6:00 de la tarde y 7:00 en Nuevo Méjico, sector La Torre, Corregimiento de Sabanitas, Distrito y Provincia de Colón.

Orieta Nagalis González madre de Rogelio Mojica, precisó que el viernes 17 de julio se mantuvieron toda la tarde grabando música en CD, ella subió a esperar al difunto, porque le debía un dólar de un boleto. Luis Zeballo subió acompañado de su hijo Mojica, fueron a la tienda y ella se quedó hablando con una hermana de la iglesia, luego la hermana le dijo que algo había pasado en la tienda, ella corrió y pudo ver cuando Zeballos venía corriendo en dirección hacia ella, pero cayó en frente; sin embargo atrás lo seguía LUIS LARRIVA (a) Yunito Chola que le disparaba y terminó de hacerlo frente a ella.

Comentó, que todo sucedió a las 7:00 de la noche, y fueron bastantes detonaciones; además haber escuchado que el occiso le había robado a la mamá de (a) Yunito Chola", pero no sabe que le robó (fj. 16- 19).

Por su parte, Carlos Ariel Cubilla declaró que al escuchar las detonaciones, vio al occiso corriendo y una persona atrás disparándole, con dirección hacia donde estaba su señora Orieta Magalis de Cubilla. Al ver caer al occiso, el muchacho que lo seguía se paró y le terminó de rematar con disparo frente a su esposa. El sujeto que disparaba, pudo identificarlo como (a) Yunito Chola y trató de quitarle el arma, forcejeando hasta que lo estrelló contra el tanque de basura, sin saber dónde quedó el arma.

Explicó que antes de lo sucedido, el occiso estuvo en su casa grabando CD, después ellos subieron a la tienda, y después escuchó los detonaciones. Posteriormente, supo que el occiso le había robado a la mamá de (a) Yunito Chola (fj. 20- 24).

Rogelio Armando Mojica mencionó que a su casa llegó su amigo Luis, le dijo que quería grabar unos CD para su carro; también le dijo que había visto (a) Yunito Chola a quien quería darle la plata que le había robado a la madre, porque no sabía que esa señora era la mamá de (a) Yunito. Así pues, él salió a entregar el dinero que su amigo Luis Eduardo Zeballos (q.e.p.d.) le había robado a la mamá de (a) Yunito, entregó el dinero a (a) Yunito quien estaba acompañado de Lucio Guevara (a) Dany; también le dijo que Luis lo sentía mucho, que no sabía era la mamá y que quería hablarle. Ante lo dicho, afirma que (a) Yunito le respondió que, estaba bien que no iba hacer problema por eso y se regresó a la casa. Narró que al terminar de grabar el CD, salieron hablar con "Yunito", "y cuando Luis lo iba a saludar antes que llegara, él sacó la pistola y lo correteo, porque se le había encasquillado; de allí Luis llegó hasta donde estaba mi mamá con tres balazos en la espalda, luego cuando ya estaba en el suelo (a) Yunito se iba, pero se regresó y le hizo tiró mas (sic) balazos en el piso" y fue cuando su padraastro forcejeó con a (a) Yunito, se le cayó la pistola, la recogió y salió corriendo.

A su vez, declaró que Luis no le robó a la madre de Yunito, que fueron sus amigos que iban en su carro, Luis Zeballos y (a) Yunito se llevaban bien, nunca habían tenido problemas, por eso regresó el dinero. Destaca que primero fueron 3 detonaciones, luego 4 al suelo y todo sucedió a las 7:00 de la noche (fj 25- 28).

Al respecto, comentó Lucio Daniel Guevara Mosquera que se encontraba en la tienda el día 17 de julio del 2009, como a las 6 a 7 de la noche, con (a) Yunito parqueando y tomando cerveza, de pronto llegó (a) Roly quien se aparta para conversar con (a) Yunito, pero (a) Roly movía las manos como reclamando y luego se retiró, Describió que después de eso, el semblante de (a) Yunito cambio, lo notó enojado pero siguieron parqueando; seguidamente él, junto a Pupichi y José entró a la tienda a comprar más cervezas y es cuando se escucharon las detonaciones, empezaron a correr viendo al occiso tirado a unos cuantos metros de la tienda. Agrega que siempre estuvo con (a) Yunito, quien nunca se movió, no hizo amenaza y no sabía si tenía arma.

Señaló que, al siguiente día escuchó que, tres días antes el occiso le había robado a la mamá de (a) Yunito; también que el occiso andaba haciendo fechorías con unos amigos, dedicados hacer asaltos (fj. 114- 118).

En declaración indagatoria, LUIS ALBERTO LARRIVA NAVARRO manifestó que el día 15 de julio del 2009 a eso de las 10:00 pm, se encontraba en la barriada Nuevo Méjico acompañado de Rogelio Mojica, Adrián Romero y Xavier Guevara, cuando llega un carro Toyota Corolla, bajándose Luis Zeballos (q.e.p.d.) con arma en mano y acompañado de tres personas, quien apuntó a todos y dijo "quieto todo el mundo", para luego comentar que estaba patrullando el área y se marchó. Transcurrieron cinco minutos, (10:15 P.M.) cuando al lugar llegó su madre Xiomara Navarro sin decir nada, nerviosa y llorando; al verla así, se fue con ella a la casa, pero cuando llegó su amigo Adrián Romero, le dijo que a su madre le habían robado. Refiere que al enterarse del robo a su madre, subió molesto y preguntó qué era lo que le había pasado a su mamá, encontrándose con Rogelio Mojica (a) Roly a unos metros de donde le habían robado a su madre, y le preguntó por Luis, respondiéndole que ya se había marchado. Recibió llamada de Luis a la una de la madrugada del día jueves preguntando "sí le habían robado a mi madre", respondiéndole que "sí", el contesta que "lo disculpe que el no sabía que era mi madre, y que me iba a devolver el dinero el día jueves", si no lo encontraba se lo iba a dejar con Rogelio.

Adiciona que, pasaron dos días y a eso como a las 5:30 p.m. a 6:00 p.m. encontrándose en la tienda acompañado de su amigo Lucio Guevara (a) Dany quien estaba tomando cerveza, llegó Rogelio hablarle y le da B/.20.00 diciendo que era el dinero que Luis le había robado a su madre, por ello le manifestó que si era todo lo que tenía, indicándole que sí; igualmente que Luis le mandó a decir que "si yo no quería eso, yo sabía lo que tenía que hacer", contestándole "como así" y es cuando le dice, "que decía Luis que viniera como quisiera, que el no creía en hombre y que el solamente tenía que llamar", y de inmediato (a) Roly se marchó.

Posteriormente se quedaron en la tienda y faltando cinco minutos para las 8:00 de la noche, llegó (a) Roly acompañado de Luis quien le pidió hablar aparte, y apartados le dijo a Luis "como así que venga como yo quieran si somos amigos", respondiendo Luis "yo no creo en hombre, y si no quieres los veinte dólares dámelos" entonces lo empujó y el occiso iba a sacar un arma, pero no lo dejó pues la forcejeó arrancándosela de las manos, para luego cerrar los ojos y apretar el gatillo, pensando saldría sólo un disparo. Continuó explicando que, al notar que salieron varias detonaciones y al ver a Luis en el suelo quedó en shock, pero de pronto llegó Carlos Cubilla, le quitó el arma (foja 237- 252).

José Javier Beliz Levin testificó que el 17 de julio de 2009 estaba en compañía de Papuchi y decidieron ir a la tienda dentro de la Barriada, y se encontraron con (a) Dany quien casualmente también iba para la tienda. Relata que estando en el mostrador de la tienda escucharon más de una detonación que provenían de donde se encuentran las torres de luz cerca de la cancha de basketball, y junto a (a) Dany y (a) Papuchi salió corriendo hacia la casa, pero no recuerda haber visto a (a) Yunito Chola ese día (fj. 174- 181)

Ismael Junier Castillo Rivera declaró que lo apodan "Papuchi" y que el 17 de julio del 2009 estaba tomando cerveza en la tienda llamada "Los Compadres" con José, Dani y varias personas más que no recuerda, de pronto se escucharon varios impactos de bala, la gente empezó a correr y salieron asustados para la casa, al pasar por las Torres estaba la señora Orieta nerviosa, vio al sujeto tirado en el piso, pero no lo conoce, no vio en el lugar a (a) Yunito Chola. Culminó afirmando que escuchó después que todo sucedió por un robo (fj. 184- 187).

Según historial penal, LUIS ALBERTO LARRIVA NAVARRO no registra antecedentes policivos ni penales (foja 195).

En acto de audiencia celebrada el 27 de julio del 2012, el jurado de conciencia declaró CULPABLE a LUIS ALBERTO LARRIVA NAVARRO al haber participado en el homicidio, cometido en perjuicio de Luis Eduardo Zeballos Caraballo (Q.E.P.D) (cfr fs. 375).

A raíz del veredicto de culpabilidad, el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial le impuso la pena de veinte (20) años de prisión como pena principal y la prohibición de portar armas por igual periodo, como pena accesoria, en consecuencia, de haber sido calificado como autor del delito de homicidio doloso agravado (consumado) en perjuicio del señor Luis Eduardo Zeballos (q.e.p.d.), previsto en el artículo 132, ordinal 4 del Código Penal de 1982, precisando la ausencia de circunstancias atenuantes y agravantes al dosificar la pena (cfr. fs. 381- 394).

DECISIÓN 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, de conformidad con el artículo 2424 del Código Judicial, en cuanto a la aplicación de la agravante de homicidio por premeditación, debido a un incidente ocurrido dos días antes al hecho de sangre.

El Segundo Tribunal Superior de Justicia aplicó la sanción contenida en el artículo 132 ordinal 4 de la Ley 14 de 2007 (Texto único del Código Penal), que refiere el delito de homicidio agravado por premeditación, al estimar demostrado que el imputado y el occiso tuvieron una discusión previa desde el día miércoles, y el hecho de sangre ocurre dos días después, viernes 17 de julio del 2009 cerca de la cancha de baloncesto de Nuevo México, sector las Torres, Sabanitas de Colón. A su vez, porque el escenario criminal indica que, el comportamiento del acusado LARRIVA NAVARRO fue reflexivo, manifiesto y continuado esa noche, pues el procesado sacó un arma de fuego y le dio 5 impactos de bala que le ocasionaron la muerte a Luis Zeballos.

Sobre dicho tema, esta Corporación de Justicia, ha indicado que la premeditación "consiste en el propósito firme, reflexivo y bien meditado tendiente a la ejecución de la prohibición penal. Tal propósito se caracteriza por mantenerse persistente durante el lapso que sea necesario hasta realizar todos los actos encaminados a procurar el resultado criminal" (Sentencia de 26 de junio de 2000).

De acuerdo a lo ya indicado, se agrega que esta Superioridad también ha advertido también que, la premeditación conlleva tres (3) aspectos, los cuales deben ser analizados de manera minuciosa con los elementos probatorios insertos en el cuaderno penal. a) Ejecución voluntaria de un hecho, con deliberación previa y decisión persistente, lo cual implica que el sujeto activo, voluntariamente, haya determinado ejecutar el ilícito sin probabilidad de cambio de opinión. b) Transcurso de tiempo razonable en sede de deliberación y ejecución del acto censurable. Para que se configure este componente de la premeditación, se requiere que exista un intervalo de tiempo entre la ideación o planificación del ilícito y la ejecución material o realización

efectiva del hecho punible. c) Idónea selección de los medios de ejecución. Este factor esencial de la premeditación requiere, a criterio de la Sala, que el sujeto activo se procure, de manera consiente, los instrumentos necesarios para realizar su tarea delictiva. (Cfr. Resolución de 20 de julio de 2009).

Siendo estos los elementos que contribuyen a determinar la agravante apelada, se procede a estudiar las piezas probatorias insertos en autos, sobre todo, las declaraciones testimoniales que señalan a LUIS ALBERTO LARRIVA NAVARRO como el autor de homicidio de Luis Eduardo Zeballos Caraballo, porqué resulta elemento importante, que contribuye a determinar cómo se desarrolló lo sucedido y el comportamiento de cada sujeto en la escena criminal.

En primer lugar, Orieta Nagalis González y Carlos Ariel Cubilla estuvieron muy cerca del lugar del hecho, lo que les permitió identificar y señalar de manera enfática la autoría del homicidio de Luis Zeballos, pero sus versiones no revelan cómo inicio todo, ni de dónde provino el arma con las que se dieron las detonaciones, porque sólo refieren que el occiso le había robado días antes a la mamá de LARRIVA NAVARRO (a) Yunito Chola.

Sin embargo, vemos que Rogelio Armando Mojica (a) Roly brindó un poco más de referencias sobre lo ocurrido, en cuanto a la procedencia del arma, pues aseveró que acompañó a Luis Alberto Zeballos (q.e.p.d.) hablar con LUIS ALBERTO LARRIVA NAVARRO (a) "Yunito Chola", pero cuando su amigo Zeballos iba a saludar a LARRIVA NAVARRO, éste sacó pistola y lo correteo, luego llegó Luis con tres balazos en la espalda, y ya en el suelo (a) Yunito le hizo un tiro más.

De la anterior versión se desprende elemento muy significativo y es que, cuando Luis Zeballos (q.e.p.d.) acompañado de Rogelio Mojica (a) Roly decide ir a la tienda para hablar con LARRIVA NAVARRO, ya el imputado estaba presente en dicho lugar, con Lucio Daniel Guevara Mosquera (Dany) minutos antes, siendo más precisos, desde que a esa misma tienda llegó sin compañía Rogelio Mojica (a) Roly a entregarle a LUIS ALBERTO LARRIVA B/ 20.00 que fueron enviados por Luis Zeballos (q.e.p.d.) por el robo que le hizo a la madre de LARRIVA NAVARRO, la señora Xiomara Navarro.

Ese componente, es corroborado con la declaración de Lucio Daniel Guevara Mosquera (a) Dany, ya que asegura se encontraba entre las 6 y 7 de la noche en la tienda con (a) Yunito "parqueando" y tomando cerveza, llegó (a) Roly y apartado habló con (a) Yunito y luego se marchó, quedándose LUIS ALBERTO LARRIVA (a) Yunito un poco enojado pero siguieron en el sitio, y luego él junto a Pupichi y José, entraron a la tienda y desde adentro escuchó las detonaciones.

En ese sentido, las declaraciones de José Javier Beliz Levin (a) José e Ismael Junier Castillo Rivera (a) Papuchi corroboran que estuvieron en dentro de la tienda durante las detonaciones, con Lucio Daniel Guevara Mosquera (a) Dany; a pesar que el primero asegura no recordar haber visto a (a) Yunito ese día y el otro testigo afirmó no conocerlo.

Según lo antepuesto, sin duda alguna se revalida la declaración indagatoria de LUIS ALBERTO LARRIVA NAVARRO quien manifestó que encontrándose en la tienda entre las 5:30 a 6:00 de la tarde con Lucio Guevara (a) Dany, llegó Rogelio Mojica (a) Roly entregándole B/ 20.00 que le enviaba Luis Zeballos (ahora occiso) por haberle robado a Xiomara Navarro, mamá de LARRIVA; al mismo tiempo que (a) Roly le dijo que Luis Zeballos (q.e.p.d.) le mandaban a decir que “si yo no quería eso, yo sabía lo que tenía que hacer”, “que decía Luis que viniera como quisiera, que el no creía en hombre y que el solamente tenía que llamar” y se marchó.

Así pues, de los recados enviado por Luis Zeballos (q.e.p.d.) a través de Rogelio Mojica (a) Roly, se infiere el enojo en el estado de ánimo que describe el testigo Lucio Guevara (a) Dany por parte de su amigo LUIS ALBERTO LARRIVA luego de la partida y conversación con de (a) Roly.

Adicionalmente, queda claro que, a pesar del enojo LUIS ALBERTO LARRIVA NAVARRO siguió “parqueando” en la tienda hasta casi las 8:00 de la noche, cuando Rogelio Mojica (a) Roly regresó pero esta vez acompañado de Luis Zeballos (q.e.p.d.) y apartados del resto de los presentes, le dijo a Luis Zeballos “como así que venga como yo quieran si somos amigos”, respondiendo Luis “yo no creo en hombre, y si no quieres los veinte dólares dámelos”, esa frase le provocó disgusto con el que reaccionó empujando al ahora occiso, quien sacó a relucir arma de fuego, lo que lo motivó a forcejearla, logrando quitársela y con ese mismo instrumento le disparó varias veces, y se marchó.

Por otro lado, es importante el tema de la procedencia del arma, y en ese punto, tanto el imputado dice que el arma la sacó el propio occiso mientras que Rogelio Mojica (a) aseguran que quien sacó el arma en la escena fue LUIS ALBERTO LARRIVA; sin embargo ante la ausencia de otra versión, que aclare tan importante asunto, la duda debe encaminarse en beneficio del inculpado, máxime cuando resulta un componente que contribuyen a determinar si la acción punible se ejecutó con premeditación, en cuanto a la idónea selección del medio de ejecución del hecho.

En ese orden y dejando claro que LUIS ALBERTO LARRIVA NAVARRO ya estaba en la tienda de la barriada cuando llegó el occiso, tampoco puede inferirse que su actuar conllevó una deliberación previa a la comisión del ilícito, o que su actuar conllevó una elaboración fría de un plan de acción, escogencia de lugar y circunstancia de tiempo y modo a desarrollar la muerte de Luis Eduardo Zeballos.

Así las cosas, la tipificación realizada por el Ad-quo, del delito de homicidio agravado por premeditación, no se ajusta a las piezas insertas en el cuaderno penal, pues si bien las constancias procesales demuestran que entre Luis Eduardo Zeballos (q.e.p.d.) y LUIS ALBERTO LARRIVA NAVARRO existió una situación en el que dos días antes porque Luis Zeballos le robó a la madre de LARRIVA NAVARRO, ello no es suficiente para asegurar una conducta premeditada, toda vez que en el transcurso de la investigación no se acreditó que el delito de homicidio haya sido planeado durante un tiempo razonable, en el cual haya elegido no sólo el arma idónea para perpetrar el hecho, sino también el momento, lugar y el modo en que se iba a llevar a cabo la idea preconcebida, pues lo que quedó demostrado en autos fue que el encuentro se dio de manera circunstancial, y luego de la entrega de dinero como suma robada.

Luego entonces, la Sala estima que la presente causa no cuenta con los elementos de prueba que permitan tener por demostrada la premeditación, como sostiene el Tribunal de primera instancia. Recuérdese que esta circunstancia, así como cualquier otra que desmejore o mejore la situación procesal del autor o partícipe del hecho, debe estar plenamente demostrada en el expediente, pues de no estarlo, la duda debe favorecer al sentenciado (Son confrontables las resoluciones de 26 de noviembre de 2007 y de 3 de febrero de 2003).

En virtud de lo anterior, se procede a reformar la calificación de homicidio agravado por premeditación y la ubica en el delito de homicidio simple, cuya conducta se encuentra descrita en el artículo 131 del Código Penal en la que la sanción oscila entre los 10 a 20 años de prisión.

INDIVIDUALIZACIÓN JUDICIAL DE LA PENA

Luego de los planteamientos esbozados, la Sala procede a analizar las previsiones establecidas en el artículo 79 del Código Penal, en lo atinente a la individualización judicial de la pena:

- a) LUIS ALBERTO LARRIVA NAVARRO le propinó a Luis Zeballos (q.e.p.d.) varios disparos con arma de fuego, provocándole de shock hemorrágico, perforación cardiaca y pulmonar, y heridas por proyectil de arma de fuego en tórax, que le causaron la muerte;
- b) La conducta reprochable se ejecutó a tempranas horas de la noche del día jueves 17 de julio del 2009, en los predios de una tienda del Barrio Nuevo México, cerca de la cancha de baloncesto de Nuevo México, Sabanitas Provincia de Colón;
- c) La disputa corresponde al enojo de los mensajes enviados por el occiso al imputado, cuando envió ese mismo día 17 de julio del 2009 con Rogelio Mojica la suma de B/ 20.00 por haberle robado la mamá del inculpado, pero luego de la entrega del dinero, el propio occiso se apersonó al lugar donde se encontraba la persona quien le causó la muerte;
- d) Luego de los disparos LUIS ALBERTO LARRIVA se retiró ante la mirada de los presentes;
- e) Queda la duda de quien llevó al arma a la escena del hecho, y a foja 95 historial policivo de LUIS ALBERTO LARRIVA NAVARRO del que no consta antecedentes penales;
- f) El hecho punible fue cometido en contra del bien jurídico de mayor tutela en nuestra legislación, como lo es la vida humana, la cual es irremplazable.

En ese extremo, y en consideración a los parámetros examinados en párrafos precedentes, en virtud de las condiciones necesarias para encuadrar el comportamiento en la figura de premeditación, este Tribunal fija la pena base en diez (10) años de prisión que deberá cumplir el imputado LUIS ALBERTO LARRIVA NAVARRO como autor de la muerte de Luis Zeballos Caraballo, sin que se observen circunstancias agravantes ni atenuantes que ponderar.

Como consecuencia de la pena de prisión debe imponerse al sancionado, además la accesoria de prohibición para portar armas por igual periodo, luego del cumplimiento de la pena de prisión.

En ese sentido, la sentencia venida en grado de apelación será reformada.

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,

1-REFORMA la Sentencia No. 001- P.I. de 15 de abril del 2013, dictada por el Segundo Tribunal Superior, en el sentido de DECLARAR RESPONSABLE al señor LUIS ALBERTO LARRIVA NAVARRO, varón, panameño, mayor de edad, nacido el 10 de octubre de 1988, hijo de la señora Xiomara Navarro y Luis Alberto Larriva Yañez, con estudios hasta tercer año de la escuela secundaria, como autor del delito de Homicidio Simple en perjuicio de Luis Eduardo Zeballos (Q.E.P.D.) y se le CONDENA a la pena principal de diez (10) años de prisión y a la accesoria de prohibición para portar armas por igual periodo, luego del cumplimiento de la pena de prisión.

2-CONFIRMA en todo lo demás la sentencia apelada.

Notifíquese;

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

RESOLUCIONES

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

SEPTIEMBRE DE 2016

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Acción contenciosa administrativa	63
Nulidad	63
ACCIÓN CONTENCIOSA--ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE	63
Acción contenciosa administrativa	391
Apelación contra laudo arbitral - ACP.....	391
RECURSO DE ILEGALIDAD DE LAUDO ARBITRAL, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO LUIGGI COLUCCI, EN REPRESENTACIÓN DE LA UNIÓN DE CAPITANES Y OFICIALES EN CUBIERTA (UCOC), PARA QUE DECLARE, NULO POR ILEGAL, EL LAUDO ARBITRAL SIN FECHA, EMITIDO POR EL ÁRBITRO ANAXÍMENES GONZÁLEZ, QUE RESUELVE EL ARBITRAJE INVOCADO POR EL RECURRENTE Y LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	391
Nulidad	402
ROQUE GASPAR ERNESTO CASTROVERDE PALACIOS, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LUZ HERMENEGILDA SAAVEDRA CEDEÑO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. DNTR-UTOCOC-01055-2014 DE 2 DE OCTUBRE DE 2014, EMITIDA POR EL ADMINISTRADOR GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE TIERRAS. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	402
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE BATISTA ORTEGA & ASOCIADOS, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD PELE SYSTEM, INC., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADM-AL NO.092-2016, DICTADA POR LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	407
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO LUIS CARLOS LEZCANO NAVARRO, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLAREN NULOS, POR ILEGALES, LAS CLÁUSULAS PRIMERA Y SEGUNDA DEL CONTRATO DE CONCESIÓN NO. A-2010-13 DE 3 DE OCTUBRE DE 2013, SUSCRITO ENTRE LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ Y PETROCAR, S. A. PUBLICADO EN GACETA OFICIAL N 27400 DE 22 DE OCTUBRE DE 2013. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	408

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA MORGAN & MORGAN, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ASOCIACIÓN DE RESIDENTES DE LA URBANIZACIÓN ALTOS DEL GOLF, LOMA ALEGRE Y AREAS ALEDAÑAS, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.389-2014 DE 23 DE JUNIO DE 2014, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016)..... 412

Plena Jurisdicción..... 415

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE PANAMÁ LEGAL BUSINESS ALLIANCE (GRUPO CHAMIRA), EN REPRESENTACIÓN DE EYRA INDIRA MARTÍNEZ ZÚÑIGA, EN CONTRA DEL INSTITUTO DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES (IMELCF), PARA QUE SE ORDENE AL PAGO DE LOS SALARIOS DEJADOS DE PERCIBIR MIENTRAS SE MANTUVO SEPARADA DEL CARGO QUE DESEMPEÑABA EN DICHA ENTIDAD ADSCRITA AL MINISTERIO PÚBLICO. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 415

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE PAREDES & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE JAMES ANDERSON STRASENBURGH, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N° 9659 DE 21 DE ABRIL DE 2014, PROFERIDA POR EL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN DEL MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 420

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. JAVIER ERNESTO SHEFFER TUÑÓN, EN REPRESENTACIÓN DE SISTEMAS ELECTRICOS, MECANICOS Y CONSTRUCCION, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO N°47-R-10, DE 11 DE MARZO DE 2014, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE GOBIERNO, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016)..... 428

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LIC. JAIME CONCEPCIÓN, EN REPRESENTACIÓN DE RUBÉN DARÍO HERRERA ROJAS, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N D.N.P.E. 29308 DE 31 DE DICIEMBRE DE 2014, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN EJECUTIVA NACIONAL DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016)..... 437

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD KC BUY & FLY INTERNACIONAL,

S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA CERTIFICACIÓN NO.131-JD-14 DE 24 DE OCTUBRE DE 2014, EXPEDIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DEL AEROPUERTO INTERNACIONAL DE TOCUMEN, S.A., SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. O PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO, PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 440

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL BUFETE LESCURE EN REPRESENTACIÓN DE MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.004-2012 DE 10 DE AGOSTO DE 2012, DICTADA POR LA POLICÍA NACIONAL, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 444

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JORGE FÁBREGA PONCE EN REPRESENTACIÓN DE PANAMA PORTS COMPANY S. A. (PPC) PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 125 DE 8 DE ABRIL DE 2010, DICTADA POR LA AUTORIDAD DE LOS RECURSOS ACUÁTICOS DE PANAMA (ARAP), SUS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, NUEVE (9) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 454

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. JOSÉ DE JESÚS PINILLA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD PRODUCTOS TOLEDANO, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DNP NO. 462-14 INV DE 18 DE FEBRERO DE 2014, EMITIDA POR LA AUTORIDAD DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 465

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ERIC TRAJOS EN REPRESENTACIÓN DE PANAMEÑA DE MOTORES S. A. (PANAMOTOR) PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NÚMERO 134 DEL 9 DE AGOSTO DE 2011, PROFERIDA POR EL PLENO DE LA JUNTA DE CONTROL DE JUEGOS DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, AL IGUAL QUE SUS ACTOS CONFIRMATORIOS; Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 469

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LCDA. MARISOL ELLIS, EN REPRESENTACIÓN DE PROCESADORA DE ARCILLA S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ARAPO-APCA-ALR-NO.225-2012 DE 21 DE AGOSTO DE 2012, DICTADA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DEL AMBIENTE, EL ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE

ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	479
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JULIO A. EFFIO T., EN REPRESENTACION DE GABRIEL ENRIQUE RIVAS, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL EL DECRETO DE PERSONAL NO. 510 DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2014, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	492
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA CLARA ISABEL TEJERA JURADO, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLAREN NULAS, POR ILEGALES, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA N 17 DE 12 DE MARZO DE 2015 Y EL RESUELTO N 148 DE 12 DE MARZO DE 2015, EMITIDAS POR LA AUTORIDAD DE AURONÁUTICA CIVIL, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	497
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA RODRÍGUEZ-ROBLES & ESPINOSA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD PAN-AM GENERATING LIMITED, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.9554-ELECT DE 15 DE ENERO DE 2016 EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	503
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. NELSON DELGADO, EN REPRESENTACIÓN DE EL PAPASITO DEL DÓLAR, S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 055 DE 12 DE FEBRERO DE 2014, DICTADA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADUANAS, EL SILENCIO ADMINISTRATIVO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	507
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO.CARLOS AYALA MONTERO, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOSE ALBERTO CHAN CHIO PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.2934-2013-S.D.G. DE 27 DE DICIEMBRE DE 2013, EMITIDA POR LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, EL SILENCIO ADMNISTRATIVO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	515
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL MAGISTER CARLOS AYALA MONTERO, EN REPRESENTACIÓN DE KATHIA I. DE WALDRON, PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL NO. 44 DE 17 DE MAYO DE 2011,	

DICTADO POR EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	516
DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. RICARDO RODOLFO DUSTIN MARTINELLI MELÉNDEZ, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO NÚMERO 1837 DE 5 DE DICIEMBRE DE 2014, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE SALUD, EL SILENCIO ADMINISTRATIVO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	525
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR ALFARO, FERRER & RAMÍREZ, EN REPRESENTACIÓN DE HELIUM ENERGY PANAMA, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.GC 09-2011 DE 30 DE NOVIEMBRE DE 2011, EXPEDIDA POR LA EMPRESA DE TRANSMISIÓN ELÉCTRICA, S.A., EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	529
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. JOAQUÍN ORTEGA GUEVARA, EN REPRESENTACIÓN DE JOALY RODRIGUEZ GARIBALDO PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 1226-2015-D.G., DE 15 DE JULIO DE 2015, EMITIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, EL SILENCIO ADMINISTRATIVO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS OPERACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	532
SOLICITUD DE DESACATO PRESENTADA POR LA LICENCIADA ISaura ROSAS, EN REPRESENTACIÓN DE JORGE A. MIGUELENA CONTRA EL GERENTE GENERAL DEL BANCO DE DESARROLLO AGROPECUARIO POR EL INCUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA DE 16 DE SEPTIEMBRE DE 2015, DICTADA POR LA SALA TERCERA DENTRO DE LA DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 714-14 DE 14 DE AGOSTO DE 2014, EMITIDA POR EL BANCO DE DESARROLLO AGROPECUARIO. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	549
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICDO. VIRGILIO E. VÁSQUEZ PINTO, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE GLADYS RAFAELA ABREGO VERNAZA, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA NO.385 DE 17 DE JUNIO DE 2015, EMITIDA POR LA LOTERIA NACIONAL DE BENEFICENCIA Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	552

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO VICENTE ARCHIBOLD BLAKE, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 3-13 SGP DE 25 DE JULIO DE 2013, DICTADA POR EL CONSEJO DE FACULTADES DE LAS CIENCIAS SOCIALES Y HUMANÍSTICAS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TREINTA (30) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 557

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ TEJEDOR BARSALLO, EN REPRESENTACIÓN DE HELIOPOL SAU-SUC PANAMÁ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO NO. 104 DE 14 DE ENERO DE 2013, DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 566

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS CARRILLO, EN REPRESENTACIÓN DE FRANCISCO BURAC, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DE REPAROS N 13-2011 DE 6 DE DICIEMBRE DE 2011, EMITIDA POR EL TRIBUNAL DE CUENTAS, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 578

Reparación directa, indemnización 584

PROCESO SUMARIO DE INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO INJUSTIFICADO, INTERPUESTO POR LA LICENCIADA NYDIA VALIA AHUMADA RENGIFO, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 1730 DEL 27 DE OCTUBRE DE 2015, EMITIDA POR LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, CON FUNDAMENTO EN LAS LEYES 39 DE 2013 Y 127 DE 2013. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 584

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA CONTRACTUAL, INTERPUESTA POR EL LICDO. NELSON ROVETTO MADRID EN REPRESENTACIÓN DE MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S. A., PARA QUE SE CONDENE A LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ REPRESENTADA POR LA SEÑORA MARCELA PAREDES DE VASQUEZ EN SU CALIDAD DE Rectora Y REPRESENTANTE LEGAL (AL ESTADO PANAMEÑO), AL PAGO DE TRESIENTOS SETENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y CINCO DÓLARES CON SESENTA Y CINCO CENTAVOS (B/.377,385.75) EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS MATERIALES Y MORALES CAUSADOS POR INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016). 589

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA NORA SANTA DE SÁNCHEZ, EN REPRESENTACIÓN DE IRVING RODRÍGUEZ MOLINO, CONTRA EL JUZGADO DÉCIMO QUINTO DE

CIRCUITO PENAL Y LA FISCALÍA DECIMOCUARTA DE CIRCUITO, POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS A SU PERSONA DEBIDO AL MAL FUNCIONAMIENTO DEL SERVICIO PÚBLICO DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, POR L ASUMA DE SETECIENTOS CINCUENTA MIL BALBOAS (B/750,000.00). PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SEIS (6) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	597
DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA OROBIO & OROBIO, EN REPRESENTACIÓN DE OSCAR ERASO ADAMES, PARA QUE SE CONDENE AL MINISTERIO PÚBLICO Y A LA POLICÍA NACIONAL (ESTADO PANAMEÑO), AL PAGO DE B/400,000.00 EN CONCEPTO DE DAÑO MATERIAL Y B/600,000.00, EN CONCEPTO DE DAÑO MORAL, POR MAL FUNCIONAMIENTO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS A ELLOS ADSCRITOS. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	600
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RAFAEL MARTÍNEZ, EN REPRESENTACIÓN DE RAFAEL DE JESÚS MARTÍNEZ QUINTERO, PARA QUE SE CONDENE A LA POLICÍA NACIONAL (ESTADO PANAMEÑO), AL PAGO DE B/5.000.000.00, EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR EL INCIDENTE OCURRIDO EL 9 DE SEPTIEMBRE DE 2012. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	612
Casación laboral.....	625
Casación laboral.....	625
RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR EL LICDO. LUIS VILLAMONTE D., EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S. A., CONTRA LA SENTENCIA DEL 18 DE MAYO DE 2016, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DENTRO DEL PROCESO LABORAL:LUIS MARTIN PORTOARRERO VALDEZ VS NUEVOS HOTELES PANAMÁ, S.A. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	625
RECURSO DE CASACIÓN LABORAL PROMOVIDO POR EL LICDO. ROBERTO ANTONIO VAZ VELARDO, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE FAIVER GUZMÁN DUARTE, CONTRA LA SENTENCIA DE 11 DE ENERO DE 2016, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ DENTRO DEL PROCESO LABORAL: FAIVER GUZMAN VS NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S. A. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME.PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	629
RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR EL LICENCIADO IVIS ALEJANDRO GÓNDOLA MENESES, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE SAID ALBERTO RIVAS ROJAS, CONTRA LA SENTENCIA DEL 15 DE ENERO DE 2016, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO LABORAL INTERPUESTO POR SAID RIVAS EN CONTRA DE LA EMPRESA RC CONTRACTORS, INC. PONENTE	

CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	637
Impugnación contra decisión de liquidador bancario.....	642
Apelación	642
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE ADAMES, DURÁN, ALFARO, LÓPEZ (ADURAL), EN REPRESENTACIÓN DE ALEJANDRO ANTONIO ABOOD ALFARO, CONTRA LAS RESOLUCIONES N 1 Y 2 DE 4 DE DICIEMBRE DE 2015, EMITIDAS POR EL LIQUIDADOR DE LA CASA DE VALORES FINANCIAL PACIFIC, INC., DENTRO DEL PROCESO DE LIQUIDACIÓN FORZOSA DE LA SOCIEDAD FINANCIAL PACIFIC, INC.. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	642
Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva	647
Excepción.....	647
EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. RODRIGO SAMANIEGO HERRERA, EN REPRESENTACIÓN DE JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO, QUE LE SIGUE EL BANCO NACIONAL DE PANAMA. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	647
EXCEPCIÓN DE PAGO Y DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTAS POR LA FIRMA FORENSE CASTRO & ROBLES, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PANAMA AGENCIES COMPANY, INC., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUEZ EJECUTOR DEL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	655
Incidente.....	660
INCIDENTE DE CADUCIDAD EXTRAORDINARIA DE LA INSTANCIA, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO MIGUEL ANTONIO BERNAL, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA Y OLGA SALVAT DE ESPINOSA DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL BANCO NACIONAL DE PANAMÁ. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	660
INCIDENTE DE RESCISIÓN DE EMBARGO, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO RAUL SOTO BELTRAN EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD MEGA INTERNATIONAL COMMERCIAL BANK, CO. LTD., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADUANAS LE SIGUE AL SEÑOR ADOLFO ELOY HASSAN RODRÍGUEZ. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	667

ACCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA

Apelación contra laudo arbitral - ACP

RECURSO DE ILEGALIDAD DE LAUDO ARBITRAL, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO LUIGGI COLUCCI, EN REPRESENTACIÓN DE LA UNIÓN DE CAPITANES Y OFICIALES EN CUBIERTA (UCOC), PARA QUE DECLARE, NULO POR ILEGAL, EL LAUDO ARBITRAL SIN FECHA, EMITIDO POR EL ÁRBITRO ANAXÍMENES GONZÁLEZ, QUE RESUELVE EL ARBITRAJE INVOCADO POR EL RECURRENTE Y LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 30 de Septiembre de 2016
Materia: Acción contenciosa administrativa
Apelación contra laudo arbitral - ACP
Expediente: 213-13

VISTOS:

El licenciado Luiggi Colucci, actuando en representación de la Unión de Capitanes y Oficiales de Cubierta, ha presentado recurso de ilegalidad para que se anule el Laudo Arbitral sin fecha, emitido por el árbitro Anaxímenes González, dentro del caso N° 003-03-ARB, que resuelve el arbitraje invocado por el Sindicato del Canal de Panamá y del Caribe, proseguido por la Unión de Capitanes y Oficiales de Cubierta contra la Autoridad del Canal de Panamá.

El Laudo Arbitral impugnado, en lo medular dispuso que la Autoridad del Canal de Panamá no está obligada a hacer efectivo el pago retroactivo de los salarios de los ascensos al grado tope FE-15 de todos los oficiales de remolcadores FE-11, que suman 22, de acuerdo con el Artículo 18, Sección 18.02, Acápito b) de la Convención Colectiva vigente a la fecha en que la Administración negó dichos ascensos; y niega los intereses legales y el reconocimiento del pago de los honorarios al abogado, solicitados.

8. ANTECEDENTES

Según queda manifestado la Autoridad del Canal de Panamá, entre los años 1996 y 1998, contrata de forma competitiva a 22 oficiales de remolcador FE-11, los cuales participaron en un programa de capacitación y adiestramiento para ascensos al grado tope, siendo Capitanes de Remolcadores FE-15, con la finalidad de llenar posibles vacantes que se abrían producto de las renunciaciones que eventualmente, presentaría el personal norteamericano que las ocupaba, después de la reversión del Canal, pero, las vacantes no se dieron como se proyectó.

Y que un representante del Sindicato del Canal y del Caribe, presentó una reclamación ante la Autoridad del Canal de Panamá, por no estar de acuerdo con una asignación que se hiciera a un oficial con categoría FE-11, para relevar de manera temporal a un capitán de remolcador FE-15, cuya reclamación la responde un Capitán de la Autoridad del Canal de Panamá, señalando que los Oficiales de Remolcadores F-11

miembros de la Unidad Negociadora de los Empleaos No Profesionales podían ser asignados a cualquier remolcador, ya que habían culminado el programa de desarrollo para capitanes de remolcadores referido.

Por su parte, el Sindicato del Canal de Panamá y del Caribe presenta una queja ante la Dirección del Departamento de Operaciones Marítimas, en donde solicitó el ascenso de 22 oficiales de remolcador a Capitán de Remolcador y el pago de salarios adeudados, quienes habían concursado a plazas vacantes anunciados por la Autoridad del Canal de Panamá, para ingresar a un sistema de formación profesional de movilidad de Fase FE-07 a Fase FE-15, quienes dicen que pese de haber cumplido satisfactoriamente con todos los requisitos fijados en todas las fases del programa y de haber obtenido las respectivas licencias que los acreditaban como idóneos para ejercer funciones de Capitanes de Remolcado FE-15", se les negó el derecho a arribar al grado tope que les reconocía dicho programa, forzándolos a mantenerse de forma definitiva en una fase intermedia y preparatoria, denominada "Oficial de Remolcado FE-11, cuando fue una propuesta laboral por la Autoridad del Canal de Panamá, para los interesados en formarse y desempeñarse como Capitanes de Remolcadores.

Posteriormente, el Sindicato del Canal de Panamá y del Caribe invocó la realización de un arbitraje, el cual según lo manifestado por una de las partes estuvo paralizado por varios años hasta que la Unión de Capitanes Oficiales de Cubierta manifestó que deseaba darle continuidad al arbitraje 003-03 ARB, lo que dio como resultado el laudo arbitral recurrido.

9. FUNDAMENTO DEL RECURSO

La parte recurrente lo explica en un aparte denominado "cargos de ilegalidad formulados contra el laudo arbitral" que lo conforman los puntos siguientes: a) por interpretación errónea de la ley y los reglamentos, b) por incumplimiento del debido proceso en el desarrollo del arbitraje y c) por parcialidad manifiesta del árbitro. Veamos, un resumen del sustento de cada uno de esos puntos.

a.) Por interpretación errónea de la ley y los reglamentos.

Señala la actora que el laudo arbitral recurrido se basó en una interpretación errónea del numeral 1 del artículo 85 de la Ley No.19 de 1997, que contiene:

"Artículo 85: Con el propósito de promover la capacidad, estabilidad y productividad del personal requerido para el funcionamiento eficiente del canal, la Autoridad garantizará:

1. La contratación, traslado y ascensos, regidos por concurso de méritos y basados en la preparación, cualidades e idoneidad y experiencia y aptitud.
2. ...
..."

Conceptúa el apoderado judicial de la actora que la citada norma no le otorga a la Autoridad del Canal de Panamá, facultades de libre albedrío ni criterios de valoración subjetiva u opcional en materia de ascensos del personal que le permitan discrecionalmente decidir, si se inclina o no por consentir el derecho de promoción laboral ganado por los trabajadores, sino que por lo contrario, lo que dispone la norma es la necesidad de admitir y reconocer los ascensos para promover la capacidad, estabilidad y productividad del personal y alcanzar el funcionamiento eficiente del Canal, siempre que se sigan los criterios de mérito, preparación, experiencia y aptitud.

No obstante, erradamente el laudo arbitral señala que la normativa que rige la Autoridad del Canal de Panamá, le permite discrecionalidad en no reconocer el derecho de ascenso a los trabajadores; y pese a que un grupo de 22 trabajadores agrupados en la Unión de Capitanes y Oficiales de Cubierta atendía todos los requisitos fijados por el programa en el que participaron hasta alcanzar la idoneidad requerida para promoverse al puesto final.

De igual manera, estima la recurrente que el laudo impugnado, se fundamenta en una interpretación errónea del numeral 3 del artículo 87 del Reglamento de Administración de Personal de la Autoridad del Canal de Panamá, establecido en el Acuerdo No. 18 de 1 de julio de 1999, que en lo medular expresa:

“Artículo 87: La capacitación y el desarrollo del personal serán continuos y permanentes. Los programas de capacitación y el desarrollo del personal serán continuos y permanentes. Los programas de capacitación y desarrollo deberán:

...

3. Promover la movilidad ascendente y el desarrollo individual del empleado.

...”

Plantea el apoderado judicial, que la citada norma certifica que la Administración, o sea la Autoridad del Canal de Panamá tiene el deber de promover los ascensos de los empleados que han ganado el derecho, por lo cual no es una facultad discrecional para omitir la movilidad ascendente y tampoco, la de establecer el requisito de la existencia de vacantes, que no forman parte de las exigencias, con lo cual se condicionó el ascenso del grado máximo del programa en desarrollo para Capitán de Remolcador.

De igual manera, se sustenta que el laudo arbitral en referencia, se basó en una interpretación errónea del artículo 8 del Reglamento de Administración de Personal, contenido en el Acuerdo No. 18 de 1 de julio de 1999, que expresa que, “Todo empleado tiene derecho a ser informado por escrito de cualquier acción de personal que altere el pago o la clasificación de puesto.” La interpretación errónea se sustenta en que los trabajadores aplicaron e ingresaron a un puesto en desarrollo, conociendo todos los requisitos teóricos, prácticos y de correcto desempeño; y que no figuraba entre los requisitos, la existencia de vacantes para acceder al nivel máximo del programa; y que además la Administración ofertó que el programa aseguraba obtener el grado tope como “Capitanes de Remolcador FE-15; y no se informó que para acceder a ese grado debían existir las vacantes, con lo cual varía la propuesta de la Administración.

Igualmente, se estima el recurrente que el Laudo Arbitral recurrido, se sustentó en una interpretación errónea del Capítulo 430 del Manual de Personal de la Autoridad del Canal de Panamá, sobre Contratación, Colocación y Ascenso vigente para la fecha del hecho controvertido, concretamente el literal V) del numeral 3 del Subcapítulo 1, sobre “Disposiciones Generales, en lo que define “Puesto en desarrollo”, como aquel en que se contrata o coloca a un empleado en un grado inferior al del grado máximo del puesto; y que el empleado adquiere experiencia progresiva hasta alcanzar el nivel de desempeño requerido para ser ascendido al grado máximo.

Considera el recurrente, que la norma en referencia evidencia que el puesto en desarrollo, como el caso del programa por el que transitaron los oficiales afectados, estaba diseñado para que los participantes una vez cumplieran los niveles de desempeño y experiencias requeridos al grado máximo de ese esquema de formación profesional pasaran al de Capitán de Remolcador FE-15 sin que estuviera consignado como

prerrequisito, la de contar con vacantes, después de culminado el programa, puesto que el Reglamento de Personal no consagra que los ascensos de trabajadores en puestos de trabajos

También, sostiene el recurrente que el laudo arbitral se basó en una interpretación errónea del numeral 3 del artículo 37 de la sección Tercera sobre colocación de Personal mediante Concurso, y del Capítulo 430 del Manual de Personal de la Autoridad del Canal de Panamá, sobre Contratación y Colocación y Ascenso vigente para la fecha del hecho controvertido, específicamente, el punto 5 del literal a) del numeral 2, del Subcapítulo 3, sobre Plan de Colocación y Ascenso por Mérito. De la normativa referida se cita lo siguiente:

“Sección Tercera – Colocación de Personal mediante Concurso.

...

Artículo 37. Se exceptúan de esas disposiciones:

...

3.El ascenso de un empleado a los diferentes niveles de un puesto programado para alcanzar un grado específico, siempre que la selección inicial se realice mediante concurso.”

“(2) Excepciones en la Colocación Mediante Concurso.

(a) Se exceptúan de las disposiciones de colocación mediante concurso las siguientes acciones de personal:

...

5. El ascenso de un empleado a los diferentes niveles de un puesto programado para alcanzar un grado específico siempre que la selección a dicho puesto se haya realizado mediante concurso, por ejemplo, puestos en desarrollo o en capacitación formal. El ascenso al puesto en desarrollo se excluye de este procedimiento solamente si el puesto para el cual va a ser preparado el empleado está excluido.”

Hechas tales citas, manifiesta el recurrente que teniendo que los 22 trabajadores afectados ingresaron al puesto en desarrollo, mediante sistema de mérito, estaban amparado en la excepción reglamentaria que impedía someternos nuevamente a concursos a los diferentes niveles del programa, incluyendo el grado máximo, razón por la que bajo ningún concepto procedía, justipreciar al amparo de la normativa referida que la promoción de los oficiales al nivel tope del programa estaba condicionada a la existencia de vacantes.

Continua sostenido la actora, que el laudo arbitral en comento, también se fundamenta en una interpretación errónea de la Convención Colectiva de la Unidad de Empleados No Profesionales, en su literal b) de la Sección 18.02. “Excepciones del artículo 18 sobre procedimiento de ascenso por mérito, puesto que en el laudo arbitral recurrido se señala que para proceder a los ascensos de los trabajadores se requiere necesariamente, la existencia de vacantes previas y no contempla una obligatoriedad de ascenso inmediato, lo cual no queda dispuesto en esa norma ya que en ningún momento alude al tema de las vacantes ni a su existencia como una condición para verificar los ascensos de los trabajadores; y que el texto recoge claramente el derecho de ascenso y necesaria a tención a favor de los empleados exentos de procedimientos competitivos,

como es el caso de los trabajadores afectados referidos con anterioridad.

En ese mismo contexto, se estimó que el Laudo Arbitral objeto de este análisis, también interpretó erróneamente la Convención Colectiva de la Unidad de Empleados No Profesionales, Sección 2.02, sobre los derechos y responsabilidades del empleador, para mayor claridad citamos lo que cita el recurrente de esta norma, que contiene:

“ARTÍCULO 2

DERECHOS Y RESPONSABILIDADES DEL EMPLEADOR

....

SECCIÓN 2.02 DERECHOS. Los derechos que la Agencia retiene conforme a la Sección 2.01 incluyen su autoridad para determinar su misión, presupuesto, organización, cantidad de trabajadores y prácticas internas de seguridad; y de acuerdo con las leyes pertinentes, contratar, asignar, dirigir, despedir y retener trabajadores; asignar trabajos, tomar determinaciones respecto a la contratación de servicios externos y determinar el personal con que se efectuarán sus operaciones; hacer selecciones entre candidatos debidamente agrupados y certificados para llenar puestos por ascensos, o candidatos de otra fuente apropiada para llenar vacantes, tomar las medidas necesarias para llevar a cabo su misión durante emergencias y, salvo aquellas que pueden ser afectadas por la Orden Ejecutiva 12871 (Consejos de Colaboración de Obrero- Patronales), tomar determinaciones con respecto a los cantidades, tipos y grados de los trabajadores o puestos asignados a cualquier subdivisión de la organización, proyecto de trabajo o duración del trabajo; o sobre la tecnología, los métodos y los medios de desempeñar el trabajo.”

De la citada norma, señala el recurrente que es obvio que la misma refiere a conceptos genéricos de administración de personal, pero de ninguna manera surge como regla imperativa la interpretación de que la Autoridad del Canal de Panamá tenía derecho a condicionar el ascenso de los trabajadores al grado tope del puesto en desarrollo que culminaran exitosamente los oficiales afectados, a la existencia de puestos vacantes.

b.) Por incumplimiento del Debido Proceso en el Desarrollo del Arbitraje.

En este punto manifiesta el recurrente que el árbitro no atendió las reglas que regentan el debido proceso, porque pretermitió atender el procedimiento consensuado por la partes para sustanciar las objeciones de pruebas presentadas dentro de la actuación arbitral, que consistía en que previo a la discusión sobre la pertinencia y conducencia de las pruebas documentales ofrecidas por cada parte, el trámite para dirimir las pruebas, era el de la presentación de la objeción, traslado de la objeción y decisión del árbitro, lo cual no fue atendido por el árbitro, al permitir el árbitro que el representante de la Autoridad del Canal de Panamá objetara, aclara objeciones, reconsiderara las objeciones e interpretarlas continuamente, conllevando que el árbitro admitiera todas las pruebas de la Autoridad.

También, porque se cuestiona al Capitán Pedro Herrera, presentando como testigo por la Administración, con relación a los hechos discutidos en el arbitraje, con sustento en que en el escrito de pruebas se señaló que el prenombrado era un testigo calificado, que se desempeñaba como Gerente de Remolcador, cuando se dieron los hechos que dieron origen al proceso de arbitraje, teniendo conocimiento del reclamo de los oficiales de remolcadores, y el árbitro no permitió al recurrente que le realizaran preguntas, sino que señaló que tenía que repreguntarle, lo cual queda probado en la grabadora 1.

En ese mismo punto considera el recurrente que el debido proceso también fue desatendido porque el laudo Arbitral no está motivado, en el que sobresalen transcripciones, sobrevaloración de los señalamientos y conceptos vertidos por la Autoridad del Canal de Panamá, y total omisión a la ponderación de las situaciones y elementos probatorios que presentó la Unión de Capitanes y Oficiales de Cubierta.

Y que el árbitro no hizo esfuerzo por acreditar la infracción de la norma convencional, concentrándose en temas ajenos a la discusión; y sin considerar que el tema objeto de la discusión tenía distintas aristas que iniciaba con saber y entender cuál eran los oficiales afectados, cuál fue el programa laboral que se les ofertó, en el que participaron; y cuál eran las características y naturaleza de ese programa.

c.) Por parcialidad manifiesta del Árbitro

En ese punto sustenta el recurrente que las infracciones anotadas en cuanto a la violación del debido proceso, es atentatoria contra el derecho de defensa, es indicativo que el árbitro no actuó con la objetividad y ecuanimidad requerida en la sustanciación de la causa, parcializando sus actuaciones y decisiones en beneficio de la posición de la Autoridad del Canal de Panamá, la parte fuerte e influyente en el proceso arbitral. Y que fue tan evidente la carencia de equilibrio manifestada por el árbitro en el curso de la actuación al otorgar en todo momento la razón a los argumentos, incidencias y solicitudes esbozadas por la Abogada de la Autoridad del Canal de Panamá; permitió a la otra parte la desatención del trámite de objeción de pruebas; y al acceder a la postura de la abogada de la Autoridad del Canal de Panamá de no permitir cuestionar a un testigo, pese a que tenía conocimiento de los hechos controvertidos en el proceso arbitral.

Y que ese manejo favorable por parte del árbitro conllevó a indagar los antecedentes del árbitro Anaxímenes González, en la que se descubrió una publicación en la sección de sociales de La Prensa, de julio de 2005, en la que se muestra una fotografía donde aparece departiendo con el señor Jorge Quijano, vinculado directamente al caso de los trabajadores afectados, porque en ese momento ejercía el cargo de Director de Operaciones Marítimas, al igual que el señor Tomás Mendizabal, que es arqueólogo y contratista de la Autoridad del Canal de Panamá.

10. INFORME DE CONDUCTA

El señor Anaxímenes González, en su calidad de árbitro que suscribió el Laudo Arbitral recurrido, presentó el informe de conducta requerido por esta Superioridad, el cual inicia haciendo referencia a los principios generales de un laudo arbitral, contenido en la Sección 9.16 de la Convención Colectiva, y con posterioridad se refiere a cada uno de los puntos que sustenta el recurso de ilegalidad siendo éstas las causas por las cuales puede proceder un recurso de ilegalidad de un laudo arbitral, que es cuando el mismo, se basa en interpretación errónea de la ley y los reglamentos, por incumplimiento del debido proceso y por parcialidad manifiesta del árbitro.

Con relación a la interpretación errónea de la ley y de los reglamentos, el árbitro solicita que sea desestimado, con sustento en que el laudo arbitral tiene fecha de 15 de febrero de 2013, en la que fueron notificadas de manera simultánea las partes involucradas; que la decisión del arbitraje se sustentó en una norma convencional traída por las partes del proceso como causa primaria para decidir, siendo la de determinar si había o no lugar a un puesto permanente de FE-15 por la culminación de un programa de desarrollo y posterior reconocimiento de los salarios caídos. Así mismo, que las partes para sustentar sus puntos de vistas presentaron en la audiencia arbitral y en los alegatos finales la Ley Orgánica, Reglamentos y Manual de

Personal; y la convención colectiva donde se encuentra la norma interpretada, cuyas normas fueron mencionadas en el laudo arbitral.

Añade el árbitro, que a su criterio el tema de la movilidad ascendente no fue sometido a su consideración, sino una norma convencional que correspondía a una norma para ascender por méritos; y si bien la norma convencional indica que las personas que pasaban por el Programa de Desarrollo, para Capitán de Remolcador, estaban excepcionadas de concursar para el puesto, en la reglamentación también señala que el puesto debe estar vacante.

En el segundo punto, que refiere al incumplimiento del debido proceso, manifiesta el árbitro que lo refuta por que las partes tuvieron la oportunidad de objetar las pruebas documentales en su momento; y que respecto al Memorando denominado Constancia de Archivo de 13 de marzo de 2006, prueba de la Autoridad del Canal de Panamá, se increpó a su apoderada señalando que el documento adjunto, tenía una lista de nombres de los capitanes reclamantes, y no tenía referencia de que era parte de ese memorando, la cual fue admitida pero haciendo la salvedad de que sería evaluada su viabilidad y su valor probatorio, sin embargo, precisa que esa prueba no fue importante para dictar el laudo arbitral.

Y que el testigo, el Capitán Herrera, por ser prueba de la Autoridad del Canal de Panamá, en el interrogatorio solo era viable que el sindicato repreguntara, sin embargo, el sindicato realizó preguntas a lo que se opuso la Autoridad del Canal de Panamá.

Así mismo, que contrario a lo indicado por el recurrente el laudo arbitral se encuentra motivado, ya que se explica todo lo sucedido en el proceso; indica las normas y pruebas que fundamentan la decisión, y cuyas cuales se relacionan directamente con el asunto puesto a consideración del árbitro por parte de las partes del proceso.

Finalmente, la oposición al punto de parcialidad manifiesta, lo sustenta el árbitro acotando que en todo momento del desarrollo del proceso de arbitraje, actuó con imparcialidad, puesto que consideró en todo momento todos los aspectos aportados por las partes involucradas, incluyendo las pruebas, advirtiendo que no todas las pruebas aportadas aplicaban porque no aplicaban para lo que fue solicitado el arbitraje.

Agrega, el árbitro en lo alegado por el recurrente en virtud de una fotografía que publica medio de comunicación, en la que aparece con el Ingeniero Jorge Quijano, empleado de la Autoridad del Canal de Panamá, precisa que no lo conoce y que se le dio el tratamiento de un testigo aducido por dicha entidad. Y que en el caso del Capitán Rubén Berbey era parte de la defensa de la Unión de Capitanes y Oficiales de Cubierta, y no ni perito ni testigo, por tanto, su participación se circunscribió a apoyar al apoderado legal del recurrente.

11. OPOSICIÓN AL RECURSO

Mediante providencia de 27 de enero de 2014, se corrió traslado del Recurso de Ilegalidad a la Autoridad del Canal de Panamá, la cual a través de su apoderada especial, contesta al recurso de ilegalidad en análisis, solicitando a esta Superioridad que se declare que no es nulo por ilegal, el laudo arbitral de 15 de febrero de 2013, que resuelve el caso 003-03 ARB.

La Autoridad sustenta su solicitud fundamentalmente en que la interpretación errónea de las disposiciones legales y reglamentarias alegada por el recurrente, no queda sustentada con claridad cuál es la comprensión del texto legal que se suponía debía aplicar el árbitro para resolver la controversia virtual, sino que

explica su criterio en cuanto a que aquellos oficiales que ingresaron por concurso a un puesto de desarrollo hasta llegar al grado tope de Capitán de Remolcador FE-15, cuando el asunto a dilucidar se relacionaba con que para acceder a un puesto de trabajo debía existir la vacante.

Ahora bien, en cuanto a la parte del recurso en que se alega incumplimiento del debido proceso manifiesta, la apoderado judicial de la Autoridad del Canal de Panamá, que las partes involucradas tuvieron la oportunidad de presentar pruebas y objeciones a las pruebas presentadas por la contraparte y que aquellas objeciones que no fueron acogidas por el Árbitro, eran temas aislados del proceso.

Y que el interrogatorio al testigo de la Autoridad del Canal de Panamá, debía estar relacionada con las preguntas que hiciera quien propuso el testigo pero, se pretendió hacer preguntas adicionales lo que no era viable. Por la falta de motivación del laudo arbitral se deja manifestado que por lo contrario a la consideración del recurrente, el mismo, no solo describe lo sucedido desde el momento en que se celebró la preaudiencia, sino que detalla todo lo sucedido en la audiencia, las pruebas aportadas por las partes, las admitidas, las no admitidas y aquellas pruebas consideradas como conjuntas, y se expone la causa a decidir, y que la excepción que opera para los trabajadores del Canal de Panamá que concursaron para puestos de adiestramientos y que para acceder al grado tope, no debían concursar siendo esta la situación de los 22 oficiales de remolcador en virtud de la cual se presenta el reclamo.

Finalmente, sostiene la apoderada judicial de la Autoridad del Canal de Panamá, en cuanto a la imparcialidad alegada por el recurrente, considera que el árbitro manejo el caso con las reglas de imparcialidad y que se valoró de manera sustentada los argumentos, defensas, pruebas, normas y objeciones presentadas por las partes involucradas en el proceso de arbitraje.

12. CRITERIO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

La Procuraduría de la Administración, mediante Vista Número 289 de 25 de junio de 2014, emite concepto en torno a este caso, solicitando a los Magistrados de la Sala Tercera de la Corte que se sirvan declarar que no es ilegal el laudo arbitral que resuelve el caso 003-03-ARB, dictado por el árbitro Anaxímenes González.

La solicitud del Procurador de la Administración tiene sustento fundamentalmente, en que teniendo que el objeto litigioso era el de determinar si la Autoridad del Canal de Panamá, estaba obligada a hacer efectivo el pago de salarios caídos de los ascensos al grado tope FE-15 de todos los oficiales de remolcadores FE-11, que sumaban 22, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18 Sección 18.02, acápite b) de la Convención Vigente a la fecha en que la administración negó dichos ascensos; y esa norma a su consideración tarta de excepciones para aplicar al procedimiento por méritos al momento que el trabajador aspire a un puesto, de lo que se desprende una regla especial sobre la general.

Así mismo, que tampoco concuerda con el planteamiento del recurrente de que el árbitro interpretó erróneamente las leyes y reglamentos aplicables en cuanto a que el otorgamiento de los ascensos estaba condicionada a la existencia de vacantes, ya que tal como lo deja establecido el Árbitro en el Laudo, la existencia de vacantes como elemento importante para llenar posiciones por sustento tiene sus sustento en la sección 2.02 del artículo 2 de la Convención Colectiva de la Unidad de Empleado No Profesionales, cuya norma le atribuye a la Autoridad del Canal de Panamá, la facultad privativa para tomar las decisiones relacionadas con el personal, como la determinar el número de trabajadores que efectuarían las operaciones.

Y que en cuanto a las alegaciones del incumplimiento del debido proceso, la parte recurrente pretende reabrir el debate de fondo ya realizado en el desarrollo del mismo, particularmente en lo que refiere al caudal probatorio acopiado y su examen; argumento que no es viable utilizarse en esta instancia judicial. Además, queda acreditado en el expediente arbitral que en el curso del proceso se cumplieron las diversas fases que lo integran y que en cada uno de ellos tuvieron participación las partes del proceso.

Siguiendo el orden de las alegaciones que sustentan el recurso de ilegalidad, considerando que el árbitro fue imparcial a juicio del Procurador de la Administración tampoco se acredita, puesto que el procedimiento arbitral se desarrolla en debida forma y se le brindó a ambas partes la igualdad de oportunidades y derechos para sustentar sus pretensiones.

13. ANÁLISIS Y DECISIÓN DE LA SALA

Al entrar a realizar el análisis de las causales de anulación expuestas por el recurrente del laudo arbitral que motiva el presente recurso, a través del cual se resuelve el caso No. 003-03, que guarda relación con el conflicto originado por el reclamo al pago de los salarios por los ascensos al grado tope FE-15 de 22 oficiales de remolcadores FE-11, con sustento del artículo 18, sección 18.02, acápite b) de la Convención Colectiva Vigente, cuando la Autoridad del Canal de Panamá negó esos ascensos, la Sala advierte, que la unidad recurrente ha enmarcado su recurso en las tres causales de anulación dispuestas en el artículo 107 de la Ley 19 de 11 de junio de 1997, Orgánica de la Autoridad del Canal de Panamá, considerando que el laudo arbitral está basado en una interpretación errónea de la Ley o los Reglamentos, que existe parcialidad manifiesta del árbitro y por incumplimiento del debido proceso en el desarrollo del arbitraje.

Para sustentar las referidas causales de anulación del laudo arbitral, se señalan como normas que se estiman, el árbitro incurrió en interpretación errónea, el artículo 85 de la Ley 19 de 11 de junio de 1997; los artículos 8 y 87 (numeral 3) del Acuerdo 18 de 1 de julio de 1999; el literal v del numeral 3 Subcapítulo 1 y el punto 5 del literal a) numeral 2 del Subcapítulo 3 del Manual de Personal de la Autoridad del Canal de Panamá; el numeral 3 del artículo 37 de la Sección tercera del Reglamento de Administración de Personal de la Autoridad del Canal de Panamá; el literal b de la Sección 18.02 y artículo 2 de la Sección 2 de la Convención Colectiva de Unidad de Empleados No Profesionales.

Así mismo, que se produjo incumplimiento del debido proceso al no atenderse el procedimiento consensuado por las partes para la tramitación de las objeciones de pruebas y que algunas pruebas no fueron consideradas. También por falta de motivación del laudo arbitral, lo cual también entre otras cosas se estima que el árbitro incurrió en falta de objetividad y parcialidad manifiesta.

Se observa que el laudo arbitral objeto del recurso que nos ocupa, declaró que la Autoridad del Canal de Panamá, no está obligada a hacer efectivo el pago retroactivo de los salarios de los ascensos al grado tope FE-15 de todos los oficiales de remolcadores FE-11, que suman 22, de acuerdo con el artículo 18, Sección 18.02 acápite b) de la Convención Colectiva vigente a la fecha en que fueron negados tales ascensos. Según las constancias procesales dicho artículo refiere al Procedimiento de Ascenso por Mérito, en lo medular expresa:

"...

Sección 18.02 EXCEPCIONESa)

...b) Los ascensos al grado tope del personal en adiestramiento cuya selección inicial fue hecha competitivamente; los ascensos de trabajadores dentro de los puestos en desarrollo cuya selección inicial fue hecha competitivamente; y los ascensos de carrera después de la conversión no competitiva de estudiantes de educación corporativa serán implementados cuando el Empleador determine que el trabajador cumple con todos los requisitos de elegibilidad; que ha demostrado la habilidad de desempeñarse a un nivel más alto, y que la conducta del trabajador cumple con las normas aceptables del Empleador. Estos ascensos normalmente serán efectivos el primer día de pago después de la fecha en la cual el Departamento de Recursos Humanos reciba la solicitud de la unidad empleadora para que el ascenso sea efectivo.”

Para lo que interesa en este caso, de la norma citada se interpreta que los ascensos al grado tope del personal en distintas modalidades, se harán efectivos luego de la fecha en que el Departamento de Recursos Humanos reciba la solicitud de la unidad empleadora para que el ascenso se haga efectivo. Dicho de otra manera, es condición para hacerse efectivo los distintos ascensos que recursos humanos reciba la solicitud de la unidad empleadora.

De la lectura del laudo arbitral, se entiende que el árbitro consideró que si la unidad empleadora no había recibido aviso de recursos humanos de los ascensos, no era viable hacer efectivo el pago de los ascensos solicitados, que correspondía al Grado tope FE-15 de todos los remolcadores F-11, que sumaban 22.

Bajo este prisma nos adentramos al análisis de las causales de anulación del laudo arbitral, a la luz de las normas que se estiman violadas y los hechos descritos y probados en las constancias procesales.

Como lo hemos dejado señalado previamente, según consta en auto el asunto sometido a decisión de un árbitro, consistió en determinar si la Autoridad del Canal de Panamá, estaba obligada a hacer efectivo el pago retroactivo de salarios de los ascensos al grado tope F-15 de todos los oficiales de remolcadores FE-11, por cuanto que la Unión de Capitanes y Oficiales de Cubierta consideró que al ser sometidos esos trabajadores en un programa de formación que se constituía en una propuesta laboral que hizo la Autoridad del Canal de Panamá, para lo interesados y que dice haber iniciado con el anuncio de vacantes.

En ese sentido, observa la Sala, que la causal de interpretación errónea de las normas, se fundamenta en un error del árbitro al interpretar que la Autoridad del Canal de Panamá, tiene discrecionalidad para no reconocer el derecho a ascenso de los trabajadores ingresados a puestos en desarrollo mediante el procedimiento de méritos, considerando que las normas aplicables no establecen que para el ascenso debe existir la vacante, razón por la que la Autoridad negó el reclamo.

Ahora bien, en el examen de las normas cuya interpretación errónea se alega, este Tribunal estima necesario acotar que se percata que en ninguna de ellas, queda establecido explícitamente que es derecho del trabajador que participe en un programa de adiestramiento, el ascenso a un grado superior, siendo en este caso particulares 22 Capitanes de Remolcadores del grado F-11 al grado F-15, independientemente de que existiera o no la vacante. Pues, interpretamos que versa a situación distinta que con la finalidad de promover la capacidad, estabilidad y productividad del personal requerido para el funcionamiento eficiente del canal, la Autoridad garantice la contratación, traslado y ascensos; sin que ello implique que un programa de adiestramiento conlleve obligatoriamente a un ascenso, pues si bien tiene la finalidad ello no lo interpretamos, que el solo adiestramiento garantice el derecho a un ascenso.

Aunado a ello, que dentro del expediente no se observa documento alguno en el que se indique que la Autoridad del Canal de Panamá, abrió a concursos por méritos, 22 vacantes para Capitanes Remolcadores del Grado 15, que en su defecto con que pudiera optarse a estos puestos, pues este Tribunal estima que, contrario a la consideración del recurrente para lograr ascenso, o en su defecto ocupe un cargo, es necesario la existencia de una vacante, en el contexto de que no es viable, que un funcionario reciba salarios por una posición o grado que realmente no está desempeñando las funciones correspondientes.

En ese mismo contexto, este Tribunal debe descartar las alegaciones del artículo 87 de la Ley 19 de 1997, que dispone que la finalidad la capacitación y el desarrollo del personal de forma permanente y continuo es para promover la movilidad ascendente y el desarrollo individual del empleado, teniendo que a nuestro criterio tampoco conlleva una obligación de ascender por el hecho de participar en un programa de adiestramiento.

Así las cosas, este Tribunal conceptúa que el Capítulo IV del Reglamento de Personal de la Autoridad del Canal de Panamá, en lo que refiere Reclutamiento, Contratación, Colocación y Ascensos, que es donde se ubican las otras normas cuya interpretación errónea por parte del árbitro, se alega es para asegurar la disponibilidad de personal altamente calificado a base de méritos, de lo que tampoco se desprende una obligación para con aquel personal dentro de un programa de capacitación, la de que sea ascendido a un grado más alto, lo que es cónsono con que en el puesto se ejerzan las funciones establecidas para ello, puesto que de lo contrario se podría estar vulnerando el principio de igual salario por igual trabajo, según queda dispuesto en el artículo 12 del Reglamento en referencia.

En la queja que dio origen al arbitraje es que un grupo de oficiales de remolcadores FE-11 que porque cumplían con los requisitos de elegibilidad, cumplían con la habilidad para desempeñarse en el grado F-15, y por ello pedían el pago retroactivo de los salarios por ese grado, y en el procedimiento de arbitraje se negó ese pago. Y no observamos en las constancias procesales queda acreditado que los empleados que piden el pago de retroactivo, que hubieran sido elegidos para algunos de la posición de operador de remolcador grado FE-15, hayan estado desarrollando actividades correspondientes a ese cargo.

Por las razones expuestas, la Sala no encuentra elementos lógicos que acrediten que el laudo arbitral en examen, se hubiere basado en una interpretación de la ley y los reglamentos.

Ahora bien, con relación a las causales de incumplimiento del debido proceso, e imparcialidad del árbitro, las cuales el recurrente fundamenta en el árbitro desatendió un acuerdo pactado para las objeciones de las pruebas, y al admitir una serie de pruebas y por la falta de motivación del laudo, esta Sala estima que tampoco prosperan frente al hecho de que el incumplimiento del debido proceso atiende a que no se dé derecho a las partes de ser oído y a proponer y practicar pruebas, a alegar y recurrir, lo que vemos se dio en este caso, teniendo que se celebró audiencia, se presentaron y practicaron pruebas y alegaciones, pues las alegaciones del recurrente se dirigen a la valoración de pruebas, asunto que no le corresponde analizar a este Tribunal, en la causal de anulación de incumplimiento del debido proceso.

Ahora bien, hechos esos planteamientos este Tribunal debe concluir que existen elementos en el expediente que señalan que el proceso arbitral se desarrolló en cumplimiento del procedimiento arbitral y que el sustento de la decisión se encuentra motivada, a lo que suma la situación que el aspecto planteado por el recurrente, versa de estricto derecho. De ahí, que este Tribunal estima que el recurrente no ha acreditado que el

laudo arbitral se basa en algunas de las causales dispuestas en el artículo 107 de la Ley 19 de 1997, por tanto no puede acceder a ninguna de sus pretensiones.

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 ES ILEGAL el Laudo Arbitral dictado dentro del proceso de arbitraje identificado como el caso N° 003-03, y en consecuencia, NIEGA el resto de las pretensiones.

Notifíquese.

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria).

Nulidad

ROQUE GASPAR ERNESTO CASTROVERDE PALACIOS, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LUZ HERMENEGILDA SAAVEDRA CEDEÑO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. DNTR-UTOCOC-01055-2014 DE 2 DE OCTUBRE DE 2014, EMITIDA POR EL ADMINISTRADOR GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE TIERRAS. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	02 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	83-16
VISTOS:	

En grado de apelación, conoce el resto de la Sala Tercera de la demanda Contencioso-Administrativa de nulidad, presentada por el Licenciado ROQUE GASPAR ERNESTO CASTROVERDE PALACIOS, en nombre y representación de LUZ HERMENEGILDA SAAVEDRA CEDEÑO, con la finalidad que se declare nula, por ilegal la Resolución No. DNTR-UTOCOC-0155-2014 de 2 de octubre de 2014, proferida por el Administrador General de la Autoridad Nacional de Tierras.

A través de la Resolución de 26 de febrero de 2016, el Magistrado Sustanciador de la causa decidió no admitir la demanda, señalando que la misma debió de haberse dirigido contra un acto de carácter particular o individual y no interponerse contra un acto administrativo de ámbito general o de naturaleza impersonal. Así las cosas, el apoderado judicial de la parte actora procedió a ensayar de ésta forma un proceso contencioso-administrativo de nulidad, en vez de una demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción que era lo propio, debido a que el objetivo final de la parte recurrente era el restablecimiento del derecho subjetivo vulnerado.

I. POSICIÓN DEL APELANTE:

El Licdo. ROQUE GASPAR ERNESTO CASTROVERDE PALACIOS, en su calidad de apoderado judicial de la Sra. LUZ HERMENEGILDA SAAVEDRA CEDEÑO, ha presentado recurso de apelación de cara a que se admita la presente demanda Contenciosa-Administrativa de nulidad, sustentado en base a los siguientes criterios:

1.- Que la decisión adoptada por el Magistrado Sustanciador de la Causa de inadmitir el presente proceso no tiene fundamento legal en la doctrina, ni en la jurisprudencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, toda vez que previo a la admisión de la demanda, se ha omitido que en realidad la única pretensión de la demanda de nulidad es la declaratoria de nulidad del acto demandado, por lo que no existe ninguna pretensión particular, ni el restablecimiento de un derecho subjetivo.

2.- Que la Sala Tercera en otras jurisprudencias tales como la del 2 de enero de 2015, el mismo Magistrado Ponente procedió a admitir una demanda de nulidad en contra de actos de adjudicación de tierras. La decisión entonces adoptada por el mismo Magistrado Ponente en el presente caso, se aleja injustamente de la línea trazada por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ya que el objetivo fundamental de la demanda es sólo lograr la declaratoria de nulidad del acto demandado.

II.- OPOSICIÓN DE LA APELACIÓN POR LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

El Procurador de la Administración a través de la Vista Número 339 de 4 de abril de 2016, se ha opuesto al recurso de apelación formulado por la parte actora, justificando así sus criterios:

1.- La parte actora equivocó la vía empleada para demandar, toda vez que interpuso una demanda de nulidad, cuando debió de haber interpuesto una demanda de plena jurisdicción, toda vez que el acto demandado tiene efectos o afectaciones de carácter individuales o particulares.

2.- La parte actora en las secciones relativas a los hechos y el concepto de las disposiciones infringidas hace alusión a elementos y presupuestos de carácter personal como el derecho al uso y goce de toda persona natural o jurídica que tuviera tierras; también señala que ha mediado en el presente proceso en la vía administrativa falta de participación de su representada durante el proceso de adjudicación, de igual manera aduce que el acto demandado ha generado la afectación a la propiedad de su poderdante, y por consiguiente ha sido arbitrariamente privada de su derecho.

3.- Finalmente señala el Procurador de la Administración, que el artículo 42ª de la Ley 135 de 1943 dispone que los actos administrativos que afectan derechos subjetivos, por la consideración de ser de carácter individual, únicamente pueden ser impugnados a través de la acción contenciosa-administrativa de plena jurisdicción y no por medio de una demanda contenciosa de nulidad, como lo ha presentado el apoderado judicial de Sra. LUZ HERMENEGILDA SAAVEDRA CEDEÑO.

III.- DECISIÓN DE LA SALA TERCERA:

Luego de expuestas las posiciones de cada una de las partes que intervienen dentro del presente recurso de apelación, le corresponde al resto de la Sala entrar a determinar la viabilidad o no del presente mecanismo de impugnación en los siguientes términos:

1.- Para determinar la diferencia puntual que existen entre las demandas de nulidad y de plena jurisdicción, considera este Despacho que es fundamental exponer las características de ambos tipos de demandas. Así las cosas, las demandas contenciosas de nulidad únicamente buscan que se defienda la legalidad y el restablecimiento de un derecho objetivo (norma jurídica afectada). Por consiguiente, la naturaleza jurídica de las demandas contencioso-administrativa de nulidad es el de tutelar el ordenamiento jurídico, de forma tal que cualquier acto administrativo demandado o atacado pueda ser declarado nulo sobre la base que el mismo contradice normas superiores de derecho.

Con las demandas contenciosas administrativas de plena jurisdicción se busca además de declarar la nulidad del acto administrativo demandado, que se restituya del derecho subjetivo vulnerado.

La sentencia del 27 de agosto de 2004 señaló en torno a la distinción de los tipos de actos administrativos generales y los actos administrativos individuales y la interposición del tipo de demanda para cada actuación lo siguiente:

(...) "Para resolver la situación jurídica que plantea la alzada resulta necesario distinguir brevemente entre actos administrativos generales y actos administrativos individuales. Los primeros, también llamados "actos-regla", contienen una decisión de carácter general, dado que no tienen en cuenta a determinada persona, sino a un grupo de administrados más o menos grande; en cambio, los segundos, denominados también actos subjetivos, se definen como aquellos actos que crean, modifican o extinguen una situación jurídica individual o subjetiva, es decir, que afectan a una o varias personas determinadas (Lamprea Pedro, Anulación de los actos de la Administración Pública, Ediciones Doctrina y Ley, Santafé de Bogotá, 1996, págs. 84-85).

Como ejemplo de la primera clase de actos pueden mencionarse los reglamentos que establecen requisitos para obtener idoneidades, licencias o para participar en un concurso; los acuerdos que regulan la venta de lotes municipales o el Decreto que establece el procedimiento para los nombramientos y traslados en el Ministerio de Educación. Entre los últimos está la resolución mediante la cual se aplica una sanción disciplinaria a un servidor público, la que adjudica un acto de selección de contratista o simplemente, la que niega una petición hecha por un particular a la Administración.

La importancia de la distinción hecha tiene trascendencia al considerar que, de acuerdo con la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, los actos administrativos de naturaleza general sólo pueden atacarse mediante la acción contenciosa-administrativa de nulidad, en tanto que los actos individuales o particulares, a través de la acción de plena jurisdicción o de reparación de derechos subjetivos. Es más, los actos generales pueden impugnarse en cualquier tiempo, mientras que los individuales deben impugnarse dentro de los dos meses siguientes a la publicación, notificación o ejecución del acto, según el caso."

2.- En el presente proceso, el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo difícilmente puede restituirse el derecho subjetivo vulnerado, si la parte atora no ensayó la acción de plena jurisdicción que era la pertinente para solucionar cualquier vulneración relacionada con el traslape de su propiedad; lo cual se traduce en que la afectación de un derecho particular o subjetivo, que no puede ser solucionado, solventado o restablecido únicamente con atacar las normas legales.

3.- El apoderado judicial de la Sra. LUZ HERMEGILDA SAAVEDRA CEDEÑO a criterio de este Despacho debió de haber interpuesto era una demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción, a partir

de la cual podría solicitar además de la declaratoria de nulidad de la resolución demandada, el restablecimiento del derecho subjetivo que se considera lesionado.

En este mismo orden de ideas, si el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo accediera a decretar la nulidad de la resolución impugnada (a través de una demanda contenciosa de nulidad), no sería competente para reestablecer el derecho particular afectado por el traslape de terreno que supuestamente sufriera la Sra. LUZ HERMEGILDA SAAVEDRA CEDEÑO, ya que esta acción es propia sólo de las demandas contenciosas-administrativas de plena jurisdicción.

4.- Analizando los hechos de la demanda (Cfr. f. 3 a 5 del expediente judicial) se desprende que el conflicto existente dentro del presente proceso se circunscribe a derechos afectados de personas particulares, tal como queda descrito en el hecho décimo primero de la demanda, y no afecta intereses generales; generando así el acto administrativo una afectación de carácter particular.

La Resolución DNTR-UTOCOC-01055-14 de 2 de octubre de 2014, tenía por objetivo una actuación de carácter individual o particular que consistía en adjudicar un lote de terreno a MANUEL ESTEBAN SAAVEDRA DE GRACIA, generando de esta manera efectos a título privado o individual y no colectivo. El acto administrativo impugnado en realidad a quien afecta es a una única persona y no a una colectividad o grupo de personas que es propio de toda demanda Contenciosa-Administrativa de Nulidad.

En este sentido, la primera clausula resolutive de la resolución DNTR-UTOCOC-01055-2014 claramente establece en relación a la adjudicación a título individual y no colectivo a favor del Sr. MANUEL ESTEBAN SAAVEDRA DE GRACIA, lo siguiente:

"PRIMERO: ADJUDICAR definitivamente a MANUEL ESTEBAN SAAVEDRA DE GRACIA, varón, de nacionalidad panameña, mayor de edad, estado civil casado, con número de cédula de identidad personal SEIS – SESENTA Y SIETE – OCHENTA Y CUATRO (6-67-84), un lote de terreno baldío rural, con una superficie de SESENTA Y OCHO HECTÁREAS MAS SETENTA Y CINCO METROS CUADRADOS CON DIECISÉIS DECÍMETROS CUADRADOS (68HAS+75.16 M2), UBICADO EN EL GUAYABO, CORREGIMIENTO DE EL ROBLE, DISTRITO DE AGUADULCE, PROVINCIA DE COCLE, comprendida dentro de los siguientes linderos generales, que corresponde al Plano N° 4040117004033 de 02 de abril de 2014, registrado por Director Nacional de Titulación y Regularización (...)."

En consecuencia el acto administrativo demandado es catalogado dentro del tipo o categoría de actos simples que benefician única y exclusivamente a una persona. Así las cosas, la sección de la resolución transcrita y que es actualmente objeto de impugnación, no podemos considerarla como un acto complejo, para poder ser demandada a través de las demandas Contenciosas-Administrativas de Nulidad.

En relación a la distinción que existe en torno a los actos simples y a los actos complejos, el Dr. JAIME J. JOVANÉ BURGOS ha indicado dentro de su obra Derecho Administrativo, Tomo I, lo siguiente:

" Los actos simples se tratan de aquellas actuaciones que son dictadas por parte de un órgano en el que la decisión recae sobre una única persona física, siendo el mismo unipersonal ya que media la voluntad de un único sujeto.

Los actos complejos conllevan necesariamente la concurrencia de la manifestación de voluntad de varios sujetos, organismos o entidades públicas. Así las cosas, la ausencia de éste requerimiento o solemnidad no le otorgará validez al acto administrativo."

(JOVANÉ BURGOS, JAIME JAVIER (2011). Derecho Administrativo: Principios Generales de Derecho Administrativo. Tomo I. Panamá: Editorial Cultural Portobelo, página 224).

5.- Dentro del presente proceso, este Despacho arriba a la conclusión que la Resolución DNTR-UTOCOC-01055-14 de 2 de octubre de 2014, emitida por el Administrador General de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras ha generado una afectación individual a la Sra. LUZ HERMEGILDA SAAVEDRA CEDEÑO y no colectiva (propio de las demandas de nulidad), en base a los siguientes hechos:

A.- Cuando una parte alega la utilización y disfrute de una tierra, ésta se hace a título individual y no colectivo, por lo que lo pertinente era que si la afectación fue de carácter individual, lo correcto era presentar una demanda de plena jurisdicción y no una acción de nulidad.

B.- La participación de la Sra. LUZ HERMENEGILDA SAAVEDRA CEDEÑO dentro del proceso de adjudicación de la tierra objeto de la controversia se ejerce sólo a título privado y no de forma colectiva.

C.- El apoderado judicial de la demandante señala dentro de su escrito de demanda, que su representada no tuvo oportunidad de participar dentro del proceso de adjudicación, el cual se realizara a título individual y no de forma colectiva.

D.- La invocación del Código Civil, específicamente del artículo 338 de dicho cuerpo normativo por parte del apoderado legal, alegando que existe una presunta violación a la propiedad privada de su representada nos hace pensar que es una lesión sufrida a título privado o individual por parte de la Sra. LUZ HERMENEGILDA SAAVEDRA CEDEÑO, y no una afectación de carácter colectiva, lo que la llevaría a presentar una demanda contenciosa-administrativa de nulidad.

Finalmente éste Tribunal de lo Contencioso-Administrativo arriba a la conclusión que el demandante debió de haber ensayado una demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción, y no haber presentado una acción contenciosa-administrativa de nulidad, toda vez que con la presentación de ésta última se estaría contraviniendo y desnaturalizando la naturaleza jurídica de la acción de nulidad.

En consecuencia, el resto de los Magistrados administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CONFIRMAN el Auto de 26 de febrero de 2016, a través del cual no admitió la demanda contencioso-Administrativa de nulidad, propuesta por el Licdo. ROQUE GASPAS ERNESTO CASTROVERDE, actuando en representación de LUZ HERMEGILDA SAAVEDRA CEDEÑO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DNT-UTOCOC-01055-2014 de 2 de octubre de 2014, emitida por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI) y se desestiman las demás pretensiones de la parte actora.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaría).

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE BATISTA ORTEGA & ASOCIADOS, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD PELE SYSTEM, INC., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADM-AL NO.092-2016, DICTADA POR LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 02 de Septiembre de 2016
Materia: Acción contenciosa administrativa
Nulidad
Expediente: 435-16

Vistos:

El Magistrado Luis Ramón Fábrega, presentó solicitud para que se le declare impedido de conocer la demanda contencioso administrativa de nulidad, interpuesta por la firma forense BATISTA ORTEGA & ASOCIADOS, en representación de Sociedad PELE SYSTEM, INC., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución ADM-AL No.092-2016, dictada por la Autoridad Marítima de Panamá, dentro de la Licitación Abreviada por Mejor Valor No. 2016-2-03-0-08-AV-005042, para Sistema de Inspección y Seguridad Marítima Software Plataforma Global y para que se hagan otras declaraciones.

Señala como fundamento de su manifestación de impedimento que durante el periodo transcurrido desde el año 2009 hasta el 15 de diciembre de 2011, formó parte de la Junta Directiva de la Autoridad Marítima de Panamá, motivo por el cual considera que debe verificarse el impedimento en vista de que la controversia con la entidad demandada tuvo origen durante ese periodo. En razón a lo expuesto, en aras de los principios éticos de imparcialidad, confianza, objetividad, transparencia y seguridad jurídica que deben regir las decisiones emanadas de esta Corporación de Justicia, es que reitera su solicitud, la cual señala se enmarca en el numeral 1 del artículo 78 de la Ley 135 de 1943.

La causal de impedimento contenida en el numeral 1 del artículo 78 de la Ley 135 de 1943, es del tenor siguiente:

“Artículo 78. Son causales de impedimento y recusación 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.
2. ...”

Previa a la calificación es importante resaltar que la manifestación de impedimento es un mecanismo dirigido a la protección esencial de los usuarios del sistema de administración de justicia, ya que el principio de imparcialidad, es una garantía ciudadana del correcto y ético proceder del ejercicio de la función jurisdiccional y

de la confianza en el sistema de justicia, regulado en las normas generales y especiales sobre impedimentos y recusaciones, así como en el Código de Ética Judicial Panameño, fundamentado en los lineamientos del Código de Ética Judicial Iberoamericano, aprobado por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, mediante Acuerdo 523 del 4 de septiembre de 2008, Título II, Capítulo II del artículo 11 hasta el artículo 21.

En este sentido, tal como se aprecia en la causal de impedimento señalada, debe concurrir la intervención o contribución de quien la invoca, conceptuando 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, para que se configuren los supuestos de impedimento.

En este contexto, una vez revisado el expediente que nos ocupa, y verificar el objeto del acto demandado, aún y cuando la parte actora no lo señala en el proceso, es un hecho de notoriedad judicial que la sociedad demandante y la Autoridad Marítima de Panamá suscribieron un contrato, cuyo objeto versa sobre el mismo tema de la licitación que nos ocupa, y que se encuentra pendiente de proceso judicial, y cuya negociación se dio durante el periodo en el que el Magistrado Fábrega ejercía como Miembro de la Junta Directiva de esta entidad, tal como lo manifiesta en su solicitud de impedimento.

Por consiguiente, la situación planteada configura la causal de impedimento invocada, contenida en el numeral 1 del artículo 78 de la Ley 135 de 1943, por lo que resulta procedente acceder a la solicitud presentada.

En mérito de lo expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARAN QUE ES LEGAL, el impedimento manifestado por el Magistrado LUIS RAMÓN FÁBREGA, para conocer la demanda contencioso administrativa de nulidad, interpuesta por la firma forense BATISTA ORTEGA & ASOCIADOS, en representación de Sociedad PELE SYSTEM, INC., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución ADM-AL No.092-2016, dictada por la Autoridad Marítima de Panamá, y en consecuencia, de acuerdo a lo previsto en el artículo 77 del Código Judicial, se designa a la Magistrada en turno de la Sala Primera de lo Civil, ANGELA RUSSO DE CEDENO, para reemplazar al Magistrado impedido.

FUNDAMENTO DE DERECHO: numeral 1 del artículo 78 de la Ley 135 de 1946; artículo 77 del Código Judicial; artículos 11 a 21 del Acuerdo 523 del 4 de septiembre de 2008, del Pleno de la Corte Suprema de Justicia.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO LUIS CARLOS LEZCANO NAVARRO, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLAREN NULOS, POR ILEGALES, LAS CLÁUSULAS PRIMERA Y SEGUNDA DEL CONTRATO DE CONCESIÓN NO. A-2010-13 DE 3 DE OCTUBRE DE 2013, SUSCRITO ENTRE LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ Y PETROCAR, S. A. PUBLICADO EN GACETA OFICIAL N 27400 DE 22 DE OCTUBRE DE 2013. PONENTE ABEL

AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	19 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	404-16

VISTOS:

El licenciado Luis Carlos Lezcano Navarro, actuando en su propio nombre y representación, interpuso demanda contenciosa administrativa de nulidad, para que se declaren nulas, por ilegales, las cláusulas primera y segunda del contrato de concesión No. A-2010-13 de 3 de octubre de 2013, suscrito entre la Autoridad Marítima de Panamá y Petrocar, S.A., publicado en gaceta oficial N°27400 de 22 de octubre de 2013, mediante el cual se otorga en concesión un área de fondo de mar con una superficie total de 670.56 M2, ubicados en la entrada del muelle fiscal de Chiriquí Grande, corregimiento de Chiriquí Grande, Distrito de Chiriquí Grande, Provincia de Bocas del Toro.

Las cláusulas demandadas describen el área de concesión y el objeto de la misma, respectivamente, siendo éste último para la operación de una estación para la venta de combustible y construcción de un depósito de mercancía seca.

Al examinar la admisibilidad de la demanda, se advierte que consta en el libelo una solicitud especial que debe ser atendida de manera previa, y que hace referencia a la presente medida cautelar de suspensión provisional del acto demandado, misma que se procede a revisar, a fin de verificar si cumple con los requisitos establecidos en la Ley, y si se acreditaron los hechos alegados para fundamentar su petición, la cual debe ser plenamente motivada, con la finalidad de indicar los elementos de razonamiento que justifiquen la urgente necesidad de adoptar tal medida solicitada.

En ese sentido, se aprecia que la solicitud elevada a esta Sala, por la parte demandante sustenta de la siguiente forma:

“La solicitud descrita en el párrafo anterior, es con el fin de impedir que se siga perjudicando de forma continua la integridad del ordenamiento jurídico y se pueda lograr su restablecimiento, ya que como hemos mostrado ha sido infringido palmariamente por el acto administrativo demandado, acto que además puede provocar un perjuicio notoriamente grave al ecosistema y al derecho que los ciudadanos de Nuestra república (sic) al libre tránsito en las áreas de dominio público.

Es necesario suspender los efectos legales del acto administrativo demandado porque de lo contrario quien se ha beneficiado ilícitamente el mismo, puede tratar de impedir la consecución del reconocimiento de la legalidad que buscamos al interponer la presente acción legal.

El acto demandado, es evidentemente ilegal, por las siguientes razones:

1. Violación evidente al Artículo 5 del Reglamento de Concesiones de la Autoridad Marítima de Panamá, establecido mediante acuerdo No. 9-76, y publicado en la Gaceta Oficial No. 26015, de 09 de abril de 2008, que establece la prohibición de dar concesiones en áreas de dominio público. La Violación de este artículo está probada mediante la evidencia proporcionada y detallada en los hechos TERCEROS y CUARTO, arriba descritos.
2. Violación palmaria del artículo 16 del Decreto Ejecutivo 123 de 14 de agosto de 2009, mencionado en la certificación ARBT-013-12 (contenida de foja 57-60 del expediente adjunto), expedida por la AUTORIDAD NACIONAL DEL AMBIENTE (ANAM) y aportada por PETROCAR, S.A. que establece la necesidad de presentar un estudio de impacto ambiental para la construcción del depósito de mercancía que se pretende edificar por parte de la empresa PETROCAR, S.A.; en virtud de la concesión otorgada. Tal y como se describió en los hechos QUINTO de esta demanda.

Ante todo lo expuesto, respetuosamente solicitamos se suspendan los artículos demandados."

Previo a las consideraciones propias de la solicitud presentada, es necesario acotar que conforme a lo previsto en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943 y la línea jurisprudencial sistemática de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, la suspensión provisional del acto administrativo es una medida discrecional urgente, que puede adoptar el Tribunal, si a su juicio, ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave o una infracción manifiesta al ordenamiento legal, en razón del principio *periculum in mora* que consiste en el peligro de daño irreversible que puede derivarse por el transcurso del tiempo que toma en surtir el proceso. No está de más señalar, que el ejercicio de la discrecionalidad que contempla el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, también implica, como un deber para la Sala, ponderar si frente a lo solicitado hay la afectación de intereses de terceros o derechos colectivos, y sobre todo, si hay afectación de un interés público tutelado, realizando así las debidas ponderaciones.

En este orden de ideas, el autor García De Enterría considera la suspensión provisional como "...una medida de carácter provisional y cautelar, llamada a asegurar la integridad del objeto litigioso suspensión en vía de recurso) o a garantizar la imposición del criterio del ente u órgano superior que ostente la tutela o el control sobre el autor del acto (suspensión como medida de tutela o control) en tanto se produce una decisión definitiva sobre la validez del mismo". (citado por Jorge Fábrega P., *Medidas Cautelares*, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Colombia, 1998, Pág. 347).

Desarrollando otro aspecto de ese postulado, puede decirse que, este Tribunal Contencioso ha sostenido, inveteradamente, que la suspensión de los efectos del acto impugnado cuando se trata de demandas de nulidad procede en aquellos casos en que del acto acusado se evidencie, *prima facie*, de forma clara y manifiesta, violaciones ostensibles al ordenamiento jurídico en abstracto, o, cuando el acto represente la producción de un perjuicio notoriamente grave.

Dentro del contexto de lo anotado, se ha verificado que el actor no ha aportado elementos que justifiquen la adopción urgente de la medida de suspensión provisional del acto demandado solicitada. Si bien señala el actor en los fundamentos de la demanda que el acto impugnado entra en conflicto con el Reglamento de concesiones de la AMP y el Reglamento de Estudios de Impacto Ambiental, sus argumentos no denotan una infracción palmaria y ostensible al ordenamiento indicado.

En este sentido, se señala que el reglamento prohíbe dar concesiones en áreas de dominio público, en el artículo 5 de dicho reglamento, no obstante, la norma se refiere a áreas de habitual uso o tránsito, por lo que no constituyen el mismo concepto. Cabe observar que del contrato de concesión aportado por la parte actora se extrae que la concesión recae sobre un área de fondo de mar, situación que va en consonancia con las funciones de la Autoridad Marítima de Panamá, tal como se evidencia en el artículo 2 de dicho reglamento, que señala que se podrá solicitar en concesión y explotación fondos, playas y riberas de mar, entre otras áreas.

En cuanto al segundo argumento de violación en que se fundamenta la solicitud de suspensión, por considerarla manifiesta, se encuentra la necesidad de presentar un estudio de impacto ambiental para la construcción del depósito de mercancía seca, parte del objeto de la concesión, señalando como fundamento legal lo dispuesto en el artículo 16 del Decreto Ejecutivo 123 de 2009, modificado por el Decreto Ejecutivo 155 de 2011, vigentes para la fecha de la concesión. No obstante, cabe la observación, que el acto demandado lo constituye la concesión y la normativa mencionada exige dicho proceso para iniciar la realización del proyecto, es decir, antes de la ejecución de la obra, situación que no es el objeto de la demanda, y de la cual no se ha acreditado su inicio.

Por tanto, las circunstancias en las que se fundamenta la necesidad y urgencia de la medida, no denotan una violación ostensible y manifiesta de las normas que se invocan como vulneradas, situación que precisamente deben ser determinadas luego de un análisis de fondo para adoptar la decisión del negocio jurídico planteado, ya que este es el problema de ilegalidad en que se centra la demanda, y esta labor debe realizarse en el momento procesal oportuno, luego del ejercicio valorativo de las pruebas y normas que rigen la materia.

En este sentido no es apreciable, a prima facie, la apariencia de ilegalidad que en estos casos se solicita, que no solo se limita a la acreditación del aparente derecho o interés legítimo de quien solicita tutelar, sino que también abarca la evidente y notoria probabilidad de que el acto administrativo demandado sea ilegal, por lo que al no configurarse los elementos para la adopción de la medida cautelar de suspensión de los efectos del acto demandado, lo procedente es negarle, advirtiendo que esta negativa no constituye un adelanto de la decisión de esta Sala, toda vez que en el momento procesal correspondiente, se procederá a verificar el fondo de la situación planteada, para arribar a un dictamen final.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, en la demanda contenciosa administrativa de nulidad interpuesta por licenciado Luis Carlos Lezcano Navarro, actuando en su propio nombre y representación, NIEGA la solicitud de suspensión provisional de los efectos de las cláusulas primera y segunda del contrato de concesión No. A-2010-13 de 3 de octubre de 2013, suscrito entre la Autoridad Marítima de Panamá y Petrocar, S.A., publicado en gaceta oficial N°27400 de 22 de octubre de 2013, mediante el cual se otorga en concesión un área de fondo de mar con una superficie total de 670.56 M2, ubicados en la entrada del muelle fiscal de Chiriquí Grande, corregimiento de Chiriquí Grande, Distrito de Chiriquí Grande, Provincia de Bocas del Toro.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
TAMARA COLLADO (Secretaria Encargada).

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR LA FIRMA MORGAN & MORGAN, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ASOCIACIÓN DE RESIDENTES DE LA URBANIZACIÓN ALTOS DEL GOLF, LOMA ALEGRE Y AREAS ALEDAÑAS, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.389-2014 DE 23 DE JUNIO DE 2014, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	29 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Nulidad
Expediente:	914-15

VISTOS:

El Licenciado Juan Carlos Santa Mejía, actuando en representación del señor DOMICIANO PÉREZ OJO; y, la Licenciada Minerva Flores, a quien la firma forense Camarena, Morales & Vega, le sustituyó Poder, para que actúe en representación de la sociedad MIDA CORPORATION, S. A., han procedido a interponer separadamente, ante esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, escritos de "ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD", y a la vez en otro libelo, cada uno de los abogados mencionados, ha solicitado la "ACLARACIÓN" de la Resolución fechada 3 de agosto de 2016, dictada por este Tribunal de lo Contencioso-Administrativo en Pleno, dentro de la presente DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, promovida por la firma forense Morgan & Morgan, actuando en nombre y representación de la ASOCIACIÓN DE RESIDENTES DE LA URBANIZACIÓN ALTOS DEL GOLF, LOMA ALEGRE Y ÁREAS ALEDAÑAS, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°389-2014 de 23 de junio de 2014, emitida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT).

Antes del pronunciamiento judicial de rigor, es imperativo que esta máxima Corporación de Justicia manifieste su preocupación en torno a las circunstancias litigiosas que se vienen atendiendo en la presente demanda, a través de actuaciones por parte de los letrados que han solicitado intervenir en calidad de terceros interesados en representación de sus respectivos poderdantes, las cuales dejan entrever una finalidad dilatoria en la causa "in examine", pues con las mismas se está denotando un entorpecimiento en la continuidad procesal del trámite correspondiente, para efectuar el examen de admisibilidad de la presente acción de nulidad, en el cual se determinará a su vez, precisamente la admisión de los terceros interesados, en calidad de parte interviniente en la misma; "contrario sensu" a lo que se está develando en la substanciación incipiente de este negocio jurídico, el cual todavía no se ha constituido propiamente como un "proceso" (Litis Per Se).

Así las cosas, observa este Tribunal, que el Licenciado Juan Carlos Santa Mejía, ha presentado una "Advertencia de Inconstitucionalidad" en contra de los artículos 1129 y 1130 del Código Judicial, los cuales

regulan lo concerniente al recurso de reconsideración en cuanto a su viabilidad y trámite dentro de un proceso judicial, pues los considera “contrarios al texto del artículo 206 de la Carta Fundamental” (Sic); y también presentó un libelo denominado “Solicitud de Aclaración” de la Resolución fechada 3 de agosto de 2016, dictada por esta Sala Tercera, mediante la cual se resolvió rechazar de plano por improcedentes las actuaciones desplegadas por la firma forense Camarena, Morales & Vega, en representación de MIDA CORPORATION, S.A., siendo estas, un recurso de reconsideración contra el auto que decretó la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado y una solicitud de aclaración y corrección del mismo auto recurrido horizontalmente.

A la vez, denota esta Superioridad, que nuevamente actúa la firma forense Camarena, Morales & Vega, en representación de MIDA CORPORATION, S.A., sustituyendo el “Poder” que le fue conferido, otorgándolo a favor de la Licenciada Minerva Flores, quien también solicitó la “Aclaración de la Resolución” de fecha 3 de agosto de 2016; y de igual modo promovió una “Advertencia de Inconstitucionalidad” en contra de las siguientes frases normativas: “La sentencia” y “en la parte resolutive”, contempladas en el primer y segundo párrafo del artículo 999 del Código Judicial, pues estima que vulneran el artículo 32 de la Constitución Política.

Por tanto, esta Sala de lo Contencioso-Administrativo, en virtud del Principio de Economía Procesal, que debe primar en las causas que se substancien ante esta sede jurisdiccional, en aras de evitar dilaciones innecesarias o actuaciones ineficaces, considera que lo procedente es realizar el examen de la viabilidad de ambas advertencias de inconstitucionalidad, así como también resolver si son procedentes o no, las solicitudes de aclaración de la resolución de 3 de agosto de 2016, pronunciándose en consecuencia, en una sola resolución.

EN CUANTO A LAS ADVERTENCIAS DE INCONSTITUCIONALIDAD.

Este Tribunal estima pertinente, traer a colación el artículo 2558 del Código Judicial, el cual se refiere específicamente a la “advertencia de inconstitucionalidad”, estableciéndose en el mismo, como presupuesto inicial, quiénes pueden promover dichas incidencias de control constitucional, siendo una de ellas estar legitimado en el proceso, toda vez que dicha norma se expresa de la siguiente manera: “...Cuando alguna de las partes en un proceso, advierta que la disposición legal o reglamentaria es inconstitucional, hará la advertencia respectiva a la autoridad correspondiente...”; por tanto, diáfano se observa que dicha circunstancia de “legitimación” no se ha configurado al no haberse permitido que al presente negocio pueda llegar a la etapa de examen de admisibilidad o no de la demanda, por lo que actualmente la causa en estudio todavía no se ha constituido en un “proceso” conformado por todos los elementos jurídicos-procesales que le permitan continuar con su debida tramitación, hasta colocarlo en estado de decidir el mérito del mismo, más bien, se ha propiciado por parte de interesados en que se les tenga como parte, una suerte de “contradictorio previo” sobre una demanda que ni siquiera se ha admitido, y consecuentemente, tampoco se ha delimitado la calidad de las partes intervinientes.

En ilación con lo anterior, se ha podido constatar que ninguno de los dos promotores de las “Advertencias de Inconstitucionalidad”, tienen calidad de parte procesalmente reconocida como “terceros interesados en el proceso”, por lo que no es viable realizar el control previo de admisibilidad de las mismas, y mucho menos remitir dichos libelos al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, pues en esta etapa en la cual ni siquiera se ha admitido la demanda, ambas advertencias son ostensiblemente improcedentes, y en consecuencia, serán rechazadas de plano.

EN CUANTO A LAS SOLICITUDES DE ACLARACIÓN.

Respecto a estas dos peticiones de aclaración de una resolución judicial, específicamente la fechada 3 de agosto de 2016, es meritorio recordar que en la misma este Tribunal en pleno se pronunció rechazando por improcedentes un recurso de reconsideración, y una solicitud de aclaración y corrección de un auto cautelar que decretaba una medida de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado; siendo ambas acciones promovidas por la firma forense Camarena, Morales & Vega, en representación de MIDA CORPORATION, S.A.; por tanto, resulta meritorio hacer las siguientes precisiones, respecto a las "solicitudes de aclaración" de cada uno de los peticionarios.

En ese sentido, respecto a la solicitud de aclaración promovida nuevamente por MIDA CORPORATION, S.A., a través de otra apoderada a quien se le sustituyó Poder, se colige que la misma busca que se aclare una resolución que ya resolvió una solicitud de aclaración previa presentada por la entonces firma forense apoderada de la mencionada sociedad, redundando tal petición sobre un tema que ya fue examinado por esta Sala Tercera.

En cuanto a la solicitud de aclaración promovida por el Licenciado Juan Carlos Santa Mejía, de la redacción de la misma se denota puntualmente que busca que se le aclaren dos interrogantes, la primera dirigida a preguntar ¿Si las medidas que dicta esta Sala Tercera pueden ser objeto de recurso de reconsideración? y en cuanto a la segunda cuestiona ¿Cuál es el destino jurídico de la advertencia de inconstitucionalidad presentada?, por lo que, es palpable que a pesar de que dicha petición fue redactada con una finalidad "aclaratoria", la misma no corresponde a los presupuestos establecidos en el artículo 999 del Código Judicial, más bien se realiza una redacción cronológica de los hechos que se han venido desarrollando en este negocio, el cual no ha podido transitar a la etapa de admisibilidad, precisamente por la actividad litigiosa que se ha expuesto en líneas precedentes; aunado al hecho que solicita la aclaración de una resolución en la cual no participó, pues no aparece como promotor de ninguna de las dos acciones rechazadas de plano, por lo que obviamente tampoco manifiesta el nexo de afectación recibido por tal decisión judicial.

Para concluir, tomando en cuenta lo expuesto respecto a las dos solicitudes para que se aclare la resolución que rechaza de plano otra solicitud de aclaración, se comprueba que no es viable que sean examinadas por este Tribunal, pues se plantean argumentos alejados de una finalidad aclaratoria o correctiva, tal como lo consagra la norma procedimental precitada, por el contrario, se está propiciando la dilación de la tramitación de la presente causa.

DECISIÓN DE LA SALA TERCERA.

En consideración a lo expuesto previamente, la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA DE PLANO, POR IMPROCEDENTES, las ADVERTENCIAS DE INCONSTITUCIONALIDAD presentadas tanto por el Licenciado Juan Carlos Santa Mejía, en representación de DOMICIANO PÉREZ OJO, como por la Licenciada Minerva Flores, en representación de MIDA CORPORATION, S.A., así como también RECHAZA DE PLANO, POR IMPROCEDENTES las respectivas SOLICITUDES DE ACLARACIÓN, promovidas por los letrados en mención, para que se aclare la Resolución de 3 de agosto de 2016, la cual fue dictada

dentro de la DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, interpuesta por la firma forense Morgan & Morgan, en representación de la ASOCIACIÓN DE RESIDENTES DE LA URBANIZACIÓN ALTOS DEL GOLF, LOMA ALEGRE Y ÁREAS ALEDAÑAS, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 389-2014 de 23 de junio de 2014, emitida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT).

Notifíquese y Cúmplase,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria).

Plena Jurisdicción

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE PANAMÁ LEGAL BUSINESS ALLIANCE (GRUPO CHAMIRA), EN REPRESENTACIÓN DE EYRA INDIRA MARTÍNEZ ZÚÑIGA, EN CONTRA DEL INSTITUTO DE MEDICINA LEGAL Y CIENCIAS FORENSES (IMELCF), PARA QUE SE ORDENE AL PAGO DE LOS SALARIOS DEJADOS DE PERCIBIR MIENTRAS SE MANTUVO SEPARADA DEL CARGO QUE DESEMPEÑABA EN DICHA ENTIDAD ADSCRITA AL MINISTERIO PÚBLICO. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	02 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	77-16
VISTOS:	

Se ha presentado ante esta Sala Tercera de la Corte Suprema Justicia, formal DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, promovida por la firma forense Panamá Legal Business Alliance (Grupo Chamira), actuando en nombre y representación de EYRA INDIRA MARTÍNEZ ZÚÑIGA, la cual se interpuso en contra del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses (IMELCF), para que se ordene el pago de los salarios dejados de percibir mientras se mantuvo separada del cargo que desempeñaba en dicha entidad adscrita al Ministerio Público.

La precitada demanda fue admitida por el Magistrado Sustanciador de la causa, mediante la Resolución de uno (1) de marzo de 2016, la cual fue impugnada posteriormente por el Procurador de la Administración, quien promovió y sustentó un Recurso de Apelación mediante su Vista N° 542 de 20 de mayo de 2016, solicitando que se revoque dicha admisión y en su lugar se proceda a no admitir dicha acción, fundamentándose puntualmente en los argumentos que se expondrán seguidamente.

FUNDAMENTO DE LA APELACIÓN.

Considera el apelante que la demanda en referencia fue admitida en contravención a lo dispuesto en el artículo 42-B de la Ley 135 de 1943, adicionado por la Ley 33 de 1946, ya que la misma deviene en extemporánea al haberse presentado fuera del término de dos meses para accionar ante esta sede jurisdiccional, por lo que dicha acción está prescrita.

Indica el recurrente, que la demandante presentó una solicitud ante el Juzgado Segundo de Circuito de Colón, Ramo Penal, para que éste se pronunciara sobre su reintegro y los salarios caídos dejados de percibir a causa de su separación del cargo que desempeñaba como perito de dactiloscopia en el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses; llegando a resolverse dicha petición mediante el Auto Varios N°137 de 27 de octubre de 2014, el cual fue notificado a la solicitante el día 24 de noviembre de 2014, por lo que es desde esta fecha que se determina si la activista acudió oportunamente a ejercitar la acción en referencia, dentro del plazo de dos meses respectivo; por ende, a juicio del apelante, dicho término venció el lunes 25 de enero de 2015 (en vista que el domingo 24 era día inhábil), no obstante, la demanda fue presentada ante la Secretaría de la Sala Tercera el día jueves 11 de febrero de 2016, es decir, un (1) año y trece (13) días después de la fecha antes indicada.

Continúa señalando el Procurador de la Administración que, sin perjuicio de lo antes indicado y de acuerdo con las constancias procesales aportadas, se constata que el 28 de diciembre de 2015, el apoderado judicial de la parte actora presentó ante la entidad demandada, una petición para el pago de salarios caídos, reajustes salariales y ascenso de categoría a los que estima tiene derecho su poderdante; siendo contestada a través del Oficio IMELCF-DG-AL-01-06 de 4 de enero de 2016, del cual se desprende de su redacción, que previamente para el día 11 de marzo de 2015, mediante el Memorandum IMELCF-DG-SRH-176-2015, el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, ya había dado respuesta a dicha solicitud de pago de salarios caídos, teniendo hasta el lunes 11 de mayo de 2015 para accionar judicialmente; sin embargo, lo que hizo la demandante fue gestionar nuevamente la misma petición. Por tanto, se denota que desde la fecha de la referida primera contestación de la entidad demandada, hasta la presentación de la demanda en estudio, han transcurrido ocho (8) meses.

Concluye manifestando el apelante, que la situación jurídica planteada permite establecer que en cualquiera de los dos escenarios previamente desarrollados, la demanda se encuentra fuera del término establecido legalmente; por tal razón, solicita que al momento en que se decida esta apelación se tenga en cuenta que una cosa es la tutela judicial efectiva, y otra cosa, el deber que tiene toda persona que acuda ante la jurisdicción contencioso-administrativa en auxilio de sus derechos subjetivos, de cumplir con los requisitos básicos y mínimos que la norma procesal establece.

OPOSICIÓN DEL DEMANDANTE.

La firma forense Panamá Legal Business Alliance (Grupo Chamira), en su condición de apoderados judiciales de la parte actora, se opone oportunamente a la apelación sustentada por la Procuraduría de la Administración, fundamentándose en que el término de prescripción para estos casos, empieza a correr una vez haya sido agotada la vía gubernativa, y la misma ocurrió con la contestación negativa por parte de la entidad demandada, el día 4 de enero de 2016, mediante Oficio IMELCF-DG-AL-01-06 de 4 de enero de 2016, por lo que al haberse presentado la demanda el 11 de febrero de 2016, había transcurrido un mes y siete días después de tal agotamiento de la vía gubernativa, a pesar que la Ley 135 de 1943, establece en dos meses

dicho término; por ende, la prescripción no puede comenzar a contarse desde el momento en que el Juzgado Penal resolvió en el fondo dicha causa, absolviendo a la demandante.

Concluye manifestando la representación judicial de la parte opositora, que la única solicitud de la cual tiene conocimiento, fue la efectuada a la entidad demandada el día 28 de diciembre de 2015, cuya respuesta formal se dio el 4 de enero de 2016; por lo que estima es viable la demanda promovida en esta instancia judicial.

CRITERIO Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Evacuados los trámites de rigor conforme a la ley, analizados los argumentos expuestos por las partes respecto al recurso de apelación interpuesto por la Procuraduría de la Administración en contra del Auto de uno (1) de marzo de 2016, mediante el cual se admite la presente demanda, y luego de haberse revisado las piezas procesales que conforman el infolio judicial; procede éste Tribunal de Alzada a resolver dicha impugnación, de conformidad con las siguientes consideraciones.

Se observa que el argumento puntual que sustenta el Recurso de Apelación presentado por la Procuraduría de la Administración, en el sentido de la presentación extemporánea de la demanda, encuentra asidero jurídico-procesal de conformidad con el artículo 42-B de la Ley 135 de 1943, el cual es del tenor siguiente:

“Artículo 42-B. La acción encaminada a obtener una reparación por lesión de derechos subjetivos prescribe, salvo disposición legal en contrario, al cabo de dos meses, a partir de la publicación, notificación o ejecución del acto o de realizado el hecho o de la operación administrativa que causa la demanda.” (Sic) (Resaltado por la Sala Tercera).

Es imperativo mencionar, que la precitada disposición se aplica en consonancia con el artículo 42 del mismo texto legal, en el cual se consagra uno de los presupuestos procesales fundamentales para que la Sala Tercera admita y proceda a surtir el trámite respectivo a una demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, como la que nos ocupa; entendiéndose que para accionar judicialmente deberá el accionante haber agotado la vía gubernativa, como un mecanismo previo de control de legalidad de los actos administrativos como garantía del debido proceso legal en la sede administrativa, por lo que la mencionada norma se complementa con lo establecido en el artículo 200 de la Ley 38 de 2000. En ese sentido, se procede a transcribir ambas normas citadas, las cuales están íntimamente relacionadas, como se expresa a continuación:

Ley 135 de 1943, reformada por la Ley 33 de 1946 (Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa).

“Artículo 42. Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa,...”

(Resaltado por la Sala Tercera)

Ley 38 de 2000 (Procedimiento Administrativo General).

Artículo 200. Se considerará agotada la vía gubernativa cuando:

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;

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;

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;

Interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos.

Respecto al agotamiento de la vía gubernativa, amerita traer a colación lo expuesto en la obra "Manual de Derecho Administrativo Panameño", en la cual se señala que "es el mecanismo de control de legalidad de las decisiones administrativas, ejercido por la propia Administración Pública, constituido por los recursos ordinarios que los interesados pueden interponer en contra de aquellas, para lograr que la administración las revise y, en consecuencia, las modifique, revoque, aclare, anule o confirme" (BERNAL H., Manuel A.; CARRASCO A., José A.; y DOMINGO C., Lastenia C. Manual de Derecho Administrativo Panameño. Primera Edición. Año 2013. Pág. 493).

En ese sentido, observa este Tribunal que el agotamiento de la vía gubernativa no se encuentra evidenciado, de conformidad con las normas de procedimiento administrativo general, correspondiéndole probar tal presupuesto a la parte actora para poder acudir a esta instancia judicial, lo que ha dado paso a los argumentos de extemporaneidad sustentados en los escenarios fácticos planteados por el apelante.

Al respecto, sobre la primera circunstancia que sustenta la alzada, considera esta Corporación Ad-Quem, que no es procedente empezar a contar un término de prescripción de una acción correspondiente a un procedimiento administrativo de este tipo, en donde se solicita el pago de salarios caídos, a partir de la notificación de una resolución judicial de la esfera penal (Auto Varios) dictado, en este caso en específico, por el Juzgado Segundo de Circuito de Colón, Ramo Penal; ya que el artículo 64 de la Ley 38 de 2000 establece que:

"Artículo 64. La iniciación de los procesos administrativos puede originarse de oficio o a instancia de parte interesada.

La iniciación ocurre de oficio cuando se origina por disposición del despacho administrativo correspondiente; y a instancia de parte cuando se accede a petición, consulta o queja de la persona o personas que sean titulares de un derecho subjetivo o de un interés legítimo." (Sic)

(Resaltado por la Sala Tercera)

En cuanto a la segunda circunstancia de extemporaneidad argüida por el apelante, la cual sí se trata de una "Petición" efectuada por la demandante al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses; se infiere, de las constancias procesales aportadas por la parte actora que reposan en el infolio judicial, que existió un pronunciamiento previo de la entidad demandada en cuanto a la misma "Solicitud" que originó la presente demanda, la cual se efectuó a través del aludido MEMORANDO IMELCF-DG-SRH-176-2015, fechado 11 de marzo de 2015.

Así las cosas, se observa a foja 37 del presente dossier, el acto administrativo por medio del cual la entidad demandada le daba respuesta al apoderado legal de la demandante respecto a su denominada "Acción de Petición", en cuya redacción se hace alusión a la respuesta citada en el párrafo que precede, sin embargo, el apoderado de la parte actora desde ese momento que tuvo conocimiento de tal decisión, no consta en este

infolio que haya realizado las gestiones pertinentes en la sede administrativa para poder contradecir dicha actuación, pues no se observa que la misma que haya sido impugnada en sede gubernativa, ante el mismo emisor del acto, o recurrido ante el superior jerárquico, siendo un ente investigativo adscrito al Ministerio Público, correspondiéndole a la representación judicial del actor, aportar los elementos probatorios que permitan esclarecer que la acción promovida se encuentra interpuesta oportunamente, pues ni si quiera presentó el acto acusado con las constancias de su notificación, tal como lo exige el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, para poder accionar ante la Sala Tercera, a saber:

“Artículo 46. A la demanda deberá acompañar el actor una copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, notificación o ejecución, según los casos.” (Sic) (Resaltado por la Sala Tercera)

En ilación a lo anterior, se deduce de la revisión de la documentación aportada por la representación judicial de la parte actora, que ésta tenía conocimiento de la decisión consignada en el documento emitido por la entidad demandada el día 11 de marzo de 2015, ya que consta a foja 29 del presente dossier, un acuse de recibido con sello fresco de recepción del día 14 de julio del mismo año, de un documento en el cual taxativamente expresaba que solicitaba “nuevamente” la evaluación de su petición referente a su salario e idoneidad, por lo que denotaba una acción que estaba sujeta a un término de prescripción, el cual para la fecha de presentación de la demanda ante la Sala Tercera, ya había transcurrido en exceso, aunado a la inactividad de la representación judicial de la parte actora, de acuerdo con las circunstancias previamente explicadas.

Consecuentemente con el criterio desarrollado, se trae a colación la Resolución de 24 de septiembre de 2010, a modo de antecedente jurisprudencial, en torno a la imperiosa necesidad de agotar la vía gubernativa y no incurrir en acciones interpuestas extemporáneamente ante esta jurisdicción contencioso-administrativa, tal como se transcribe un extracto de su parte resolutive, a continuación:

“En este sentido, advertimos que de conformidad con el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, para darle curso a una demanda contencioso administrativa debe haberse agotado la vía gubernativa. Según las constancias de autos, la resolución que agotó la vía gubernativa -N° 41,157-2009-J.D., fue notificada al señor ARCIA MONTILLA, el 30 de abril de 2009. Por tanto, desde esta fecha comenzó a correr el término de dos (2) meses para la interposición de la acción de plena jurisdicción contemplada en el artículo 42-B de la misma Ley.

No obstante, la revisión llevada a cabo al expediente contencioso revela que el libelo fue presentado por el apoderado judicial del señor ARCIA MONTILLA, el día 11 de diciembre de 2009 (Cfr. última foja de la demanda). Consecuentemente, estima el resto de esta Corporación que la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción suscrita por el licenciado Loaiza Aguilar, es extemporánea, ya que fue interpuesta cuando habían transcurrido en exceso los dos (2) meses que concede la ley para tal efecto, tomando en consideración que el acto administrativo fue notificado el 30 de abril de 2009.

[...]

Presentado el libelo, en forma extemporánea, contra un acto confirmatorio y otro que no agota la vía gubernativa, concluimos que la demanda objeto de nuestro estudio, no cumple con el contenido del artículo 50 de la Ley 135 de 1943, por lo que se procede a revocar su admisión.” (Sic) (Resaltado por la Sala Tercera)

Finalmente concluye este Tribunal Ad-Quem, manifestando que en definitiva la presente demanda carece de los presupuestos procesales fundamentales para accionar ante esta Sala Tercera, a través de una demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, en donde se tutelan derechos subjetivos y por tanto

es la parte actora la que debe proveer los elementos necesarios para que se admita la acción de conformidad con el respectivo examen de admisibilidad, y no incurrir en prescripción de la acción; por tanto, en este caso específico, no es viable que se surta el trámite al presente negocio jurídico, por lo que se procederá a revocar su admisión y en consecuencia no se admitirá la misma, de conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943.

Por todo lo anteriormente 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, REVOCAN la Resolución de uno (1) de marzo de 2016, y en su lugar NO ADMITEN la presente DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, interpuesta por la firma forense Panamá Legal Business Alliance (Grupo Chamira), actuando en nombre y representación de EYRA INDIRA MARTÍNEZ ZÚÑIGA, en contra del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses (IMELCF) para que se ordene el pago de los salarios dejados de percibir mientras se le mantuvo separada del cargo.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria).

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE PAREDES & ASOCIADOS, EN REPRESENTACIÓN DE JAMES ANDERSON STRASENBURGH, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N° 9659 DE 21 DE ABRIL DE 2014, PROFERIDA POR EL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN DEL MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	02 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	556-14

VISTOS:

Para el día 22 de septiembre de 2014, la firma forense PAREDES & ASOCIADOS, en representación de JAMES ANDERSON STRASENBURGH presentó formal demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción en contra de la Resolución N°. 9659 de 21 de abril de 2014, expedida por el Servicio Nacional de Migración del Ministerio de Seguridad Pública.

I. ANTECEDENTES:

La firma forense PAREDES & ASOCIADOS ha interpuesto demanda contenciosa-administrativa de Plena Jurisdicción con la finalidad que se declare nula la Resolución N°. 9659 de 21 de abril de 2014, emitida por el Director General del Servicio Nacional de Migración, en la que se ha negado la devolución del depósito de repatriación consignado por el Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH, y que fue consignado en su debido momento.

En este mismo orden de ideas, la firma forense PAREDES & ASOCIADOS ha formulado la presente demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción basada en los siguientes hechos medulares:

1.- El Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH, adquirió con fondos propios un bien inmueble dentro del territorio de la República de Panamá, por la suma de trescientos cinco mil dólares americanos (US\$305,000.00), con la intención de residir de forma permanente dentro de la República de Panamá.

2.- Luego de la inversión realizada, el Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH, solicita por primera vez al Servicio Nacional de Migración, que se le otorgara permiso de residencia permanente en nuestro país, en virtud de la solvencia económica que tenía, y como prueba de ello adujo la compra del bien inmueble anteriormente mencionado.

3.- La ley exige como requisito fundamental que se consigne a favor del Servicio Nacional de Migración un depósito de repatriación por la suma de ochocientos Balboas (B/.800.00), en el supuesto que el permiso de residencia permanente en Panamá fuese negado o el solicitante desista voluntariamente de ella, para que a través de dicha suma de dinero la entidad migratoria pueda devolver al solicitante (extranjero) a su país de procedencia en el supuesto que el mismo voluntariamente no regresara a su Nación o País de origen en el plazo de setenta (70) días.

4.- La solicitud migratoria por primera vez formulada, fue negada sobre la base que no cumplía con los requisitos establecidos por Ley; lo que generó la presentación de una nueva solicitud de permiso de residencia permanente sobre la base de la solvencia económica propia en torno a la inversión del bien inmueble realizado por el Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH.

5.- Que en ambas solicitudes el Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH, consignó a favor del Servicio Nacional de Migración, la suma de ochocientos Balboas (B/.800.00), en concepto de depósito de repatriación, a pesar de que la ley no contempla que por cada solicitud se tenga que consignar esta cantidad de dinero como fondo.

6.- A través de la Resolución N°. 16388 de 27 de agosto de 2013, el Servicio Nacional de Migración aprobó al Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH, permiso de residente permanente (provisional) por solvencia económica, como consecuencia de la inversión de bienes inmuebles, al igual que su cónyuge en calidad de dependiente, hasta por el término de dos (2) años.

7.- Al habersele otorgado al Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH, el permiso de residencia permanente hasta por dos (2) años, el mismo procede a solicitar al Servicio Nacional de Migración, la devolución de los depósitos de repatriación entregados junto con las presentaciones de las diversas solicitudes; y frente a ello, no existe justificación que ampare a que la entidad pública mantenga retenidos dichos depósitos, toda vez que el Servicio Nacional de Migración nunca tuvo la necesidad de utilizar dichos fondos para cumplir con los gastos de repatriación.

8.- Por medio de la Resolución N° 9659 de 21 de agosto de 2014, el Director General del Servicio Nacional de Migración, deniega al Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH, la solicitud de devolución de depósito de repatriación, fundamentado sobre la base que si el interesado desiste o le es negada la solicitud y el mismo abandona el territorio nacional dentro de los setenta (70) días hábiles contados a partir de la fecha de la aplicación del permiso, es que se procede a la devolución del dinero.

9.- Cuando se niega la primera solicitud al representando de la firma PAREDES & ASOCIADOS, así como también la segunda solicitud presentada, el Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH contaba con el permiso temporal expedido por el Servicio Nacional de Migración, para permanecer y transitar dentro del territorio nacional, o sea que a pesar de negarse la solicitud en una primera ocasión, la permanencia del Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH en Panamá, no era ilegal, por lo que no debía abandonar el país dentro del término mencionado en la resolución censurada.

10.- Contra la Resolución N° 9659, del 21 de abril de 2014, se interpone recurso de reconsideración, el cual es negado por el propio Servicio Nacional de Migración. Así las cosas, la firma forense Paredes & Asociados en el libelo de demanda terminan señalando que lo resuelto y decidido por la entidad demandada se configura como un acto de desviación de poder, toda vez que no se cumple con lo dispuesto en las normas pertinentes.

Finalmente señala la representante legal del Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH, que la negativa de la entrega de los depósitos de repatriación de su representado, viola las normas legales y reglamentarias que rigen para la materia y lesiona los derechos sujetos de su cliente.

II.- NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN:

La firma forense en su libelo de demanda señala como normas que se estiman infringidas por parte del Servicio Nacional de Migración las siguientes:

1.- El artículo 6, numeral 12 del Decreto ley 3 del 22 de febrero de 2008: Considera la apoderada judicial del Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH, que ésta norma se violó de forma directa, por comisión, toda vez que la entidad demandada debe proceder con las devoluciones de los fondos que ingresen en concepto de depósito de repatriación, cuando dicho dinero no haya sido utilizado para cumplir con los gastos de repatriación, máxime que su representado no ha estado de forma ilegal dentro de la República de Panamá, por lo que la retención de dichos fondos resulta arbitraria e ilegal.

2.- El artículo 75, numerales 2 y 3 del Decreto 3 del 22 de febrero de 2008: A juicio de la firma forense PAREDES & ASOCIADOS, la norma ha sido violada de forma directa, por comisión, ya que el depósito de repatriación es para garantizar de forma previa los gastos que ocasione la deportación de extranjeros, al igual que su alimentación, hospedaje, y salud, no siendo válido la retención de sumas de dinero a ciudadanos extranjeros que no sean justificadas, y además su representado no ha generado actuaciones que conlleven el uso de tales fondos, para que pueda la entidad demandada justificar la negación de la solicitud de devolución presentada oportunamente por el Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH.

3.- El artículo 286, del Decreto Ejecutivo N°. 320 de 8 de agosto de 2008: La enunciada disposición ha sido vulnerada en concepto de violación directa por comisión de acuerdo a la representante legal del Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH, ya que la utilización de los depósitos de repatriación debe justificarse sobre la base de la necesidad de cubrir los gastos en que se incurra para trasladar a los extranjeros que hayan sido

deportados o expulsados; y que dichos fondos no han sido usados, ya que su cliente mantiene permiso de residente permanente para residir en el territorio panameño, y el mismo nunca ha ingresado de manera ilegal.

4.- El artículo 162 de la Ley 38 de 2000: A criterio de la parte demandante, dicha disposición ha sido violada de forma directa, por comisión, ya que no es permitido la retención de fondos en las condiciones en que no se requiera la utilización de los mismos, constituyéndose dicho acto en una desviación de poder.

5.- El artículo 36 de la Ley 38 de 2000: Aduce la firma forense PAREDES & ASOCIADOS, que ésta disposición ha sido violada de manera directa, por comisión, por la resolución expedida de parte del Servicio Nacional de Migración ya que la negativa de la devolución del depósito de repatriación, si se confronta ante los parámetros establecidos por ley, es exagerada y desproporcionada, conforme a los parámetros legales que rigen para los fondos fiduciarios de migración, constituyendo finalmente dicha acción en una desviación de poder.

III.- INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO:

A fojas 46 a 47 del expediente judicial figura el informe de conducta del funcionario demandado, y en sus partes medulares éste documento indica lo siguiente:

1.- La firma forense PAREDES y ASOCIADOS presentó ante el Servicio Nacional de Migración el 1 de mayo de 2013, en representación del Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH una solicitud de Permiso Provisional de Residente Permanente en Calidad de Solvencia Económica Propia por Inversión en Bien Inmueble, aprobada la misma por medio de la resolución N°. 16388 del 27 de agosto de 2013, por el término de dos (2) años.

2.- Para el día 26 de febrero de 2014, se presenta una solicitud de Devolución de Depósito de Repatriación y a través de la Resolución No. 9659, del 21 de abril de 2014, se niega la devolución del depósito de repatriación, consignado a través de dos (2) cheques de B/.800.00 c/u, por el monto de mil seiscientos balboas (B/.1,600.00) del banco Universal de acuerdo al recibo de caja original N°. 934207 y No. 934205.

3.- La decisión de negar la devolución del depósito de repatriación se fundamenta sobre la base de la Resolución N°. 5060 del 8 de mayo de 2009, a partir de la cual se reglamentan los requisitos para la devolución del depósito de repatriación, y que en su numeral señala lo siguiente:

“Segundo: Determinar que la devolución del depósito de repatriación se permitirá al interesado a partir del 26 de agosto de 2009, si cumple con la siguientes condiciones:

1. (...)

2. Si el interesado al aplicar a un permiso desiste o le es negado y no tiene la intención de permanecer en el territorio nacional, deberá presentar personalmente un escrito que manifieste su salida definitiva del país y haber salido del país antes de haber transcurrido setenta (70) días hábiles contados a partir de la fecha de la aplicación del permiso. Dicha devolución estará también condicionada al cumplimiento de los términos y condiciones establecidos para su estadía en el país.”

4.- La Resolución 5060 del 8 de mayo de 2009, surge con la finalidad de establecer un procedimiento cónsono con el Decreto Ley No. 3 de 22 de febrero de 2008, para devolver el depósito de

repatriación, que se debe aportar con cada solicitud de permiso o visas solicitadas ante el Servicio Nacional de Migración, de acuerdo con el artículo 28, numeral 4, del Decreto Ley N°. 3 de 22 de febrero de 2008.

5.- Que el Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH, ingresó al territorio nacional el día 17 de octubre de 2012.

IV.- OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

De fojas 71 a 77 del expediente judicial reposa la opinión de la Procuraduría de la Administración en torno al presente proceso; y dentro del criterio por ella expuesto, se desprenden los siguientes aspectos:

1.- Que el 26 de febrero de 2014, el Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH, llegó a solicitar la devolución del depósito de repatriación, pero que luego de analizada dicha petición se determinó que el mismo no cumplía con los requisitos exigidos por las leyes migratorias.

2.- La cláusula segunda de la Resolución 5060 de 8 de mayo de 2009, reglamenta los requisitos de devolución del depósito de repatriación, y que sólo procede la devolución del depósito de repatriación cuando el interesado desiste o le es negada la solicitud, y tampoco tiene la intención de permanecer en el territorio nacional.

3.- El Director General del Servicio Nacional de Migración, por medio de la Resolución 16388 de 27 de agosto de 2013, aprueba el permiso provisional de residente permanente en calidad de solvencia económica propia por inversión en bien inmueble, a favor de JAMES ANDERSON STRASENBURGH y, en calidad de dependiente, su esposa KAREN JEANNE GALE STRASENBURGH, por el término de dos (2) años, por lo que la solicitud de devolución solicitada no cumple con los supuestos establecidos en la Resolución 5060 de 8 de mayo de 2009, para su aprobación.

4.- Acceder a la devolución del depósito de repatriación sería vulnerar el numeral 12 del artículo 6, del Decreto Ley 3/2008, del 22 de febrero, ya que el Servicio Nacional de Migración en su calidad de administradora de los fondos que ingresen en concepto de depósito de repatriación y de garantía en el Fondo Fiduciario de Migración, sólo puede devolver a los interesados sus depósitos cuando así proceda, pero que en el presente caso la petición efectuada no cumple con lo dispuesto en la Resolución 5060 de 8 de mayo de 2009 (donde se reglamenta los requisitos para la devolución del depósito de repatriación), por lo que deberá descartarse la tesis de existencia de desviación de poder.

5.- Finalmente la Procuraduría de la Administración es del criterio que no se han producido los cargos de infracción de los artículos 6 (numeral 12) y 75 (numerales 2 y 3) del Decreto Ley 3/2008, del artículo 286 del Decreto Ejecutivo 320/2008; de la cláusula segunda de la Resolución 5060 de 8 de mayo de 2009; al igual que los artículos 36 y 162 de la Ley 38 de 2000, señalados por el demandante.

V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA:

A través de la presente demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, le corresponde a ésta Corporación de Justicia, entrar a determinar si la Resolución No. 9659 de 21 de abril de 2014, emitida por el Servicio Nacional de Migración del Ministerio de Seguridad Pública debe considerarse o no, nula, por ilegal.

1.- Observa este Despacho, que la resolución N°. 9657 del 21 de abril de 2014 (Cfr. f. 48 del expediente judicial), dentro de su considerando estableció que el Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH

presentó cheque del Banco Universal por la suma de B/.800.00, de acuerdo con el recibo de caja original No. 761149, para la solicitud de Permiso Provisional de Residente por Solvencia Económica, propia por Inversión en Bienes Inmuebles, presentada el 20 de diciembre de 2011. En este sentido, el interesado solicitó devolución del depósito de repatriación de dicho permiso, el 26 de febrero de 2014.

Dicha solicitud de devolución de depósito de garantía de repatriación fue denegada en virtud de que la misma no cumplía los requisitos exigidos por las leyes migratorias, ya que era requisito indispensable que el interesado abandonara el territorio nacional dentro del término de setenta (70) días, circunstancia tal que de acuerdo con el Servicio Nacional de Migración no se cumplió.

En la parte motiva de dicha resolución, se negó la solicitud de devolución de Depósito de Repatriación en base a los siguientes hechos:

“Que, analizando la solicitud de devolución de Depósito de Repatriación, hemos podido determinar que la misma No cumple con los requisitos exigidos por las leyes migratorias tales como:

Que sólo procede la devolución del depósito de repatriación cuando el interesado desiste o le es negada la solicitud y el mismo abandona el territorio nacional dentro de los setenta días hábiles contados a partir de la fecha de aplicación del permiso, y el señor James Strassenburgh no registra salida del territorio dentro del término establecido.

Que según lo estipulado en la Resolución N°. 5060 del 8 de mayo de 2009, que reglamenta los requisitos para la devolución del Depósito de Repatriación, en su segundo cláusula indica lo siguiente:

“SEGUNDO: Determinar que la devolución del depósito de repatriación se permitirá al interesado a partir del 26 de agosto de 2009, si cumple con las siguientes condiciones:

2.- Si el interesado al aplicar a un permiso desiste o le es negado y no tiene la intención de permanecer en el territorio nacional, deberá presenta personalmente un escrito que manifieste su salida definitiva del país y haber salido del país antes de haber transcurrido setenta (70) días hábiles contados a partir de la fecha de la aplicación del permiso. Dicha devolución estará también condicionada al cumplimiento de los términos y condiciones establecidos para su estadía en el país.

Que de conformidad a lo estipulado en lo establecido en la norma anterior, hemos podido determinar que la solicitud de devolución de depósito de garantía, no procede ya que el interesado no abandono el territorio nacional dentro del término establecido.”

2.- En la resolución N°. 9659 del 21 de abril de 2014 (Cfr. f. 50 del expediente judicial), en su parte considerativa se indicó que el Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH y su esposa, presentaron cheques por la suma de B/.800.00 c/u; del Banco General, de conformidad con los recibos de caja originales No. 934207 y 934205, relacionados con la solicitud de Permiso Residente Provisional de Residente Permanente por Solvencia Económica Propia por Inversión de Bienes inmuebles y dependientes, presentada el 24 de abril de 2013. Así las cosas, el interesado solicitó devolución del depósito de repatriación de éste permiso, el día 26 de febrero de 2014.

En la parte motiva de la resolución N°. 9659 del 21 de abril de 2014, se negó la solicitud de devolución de Depósito de Repatriación al Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH y su esposa, en base a los siguientes hechos:

“Que, analizando la solicitud de devolución de Depósito de Repatriación, hemos podido determinar que la misma No cumple con los requisitos exigidos por las leyes migratorias tales como:

Que sólo procede la devolución del depósito de repatriación cuando el interesado desiste o le es negada la solicitud y el mismo abandona el territorio nacional dentro de los setenta días hábiles contados a partir de la fecha de aplicación del permiso.

Que según lo estipulado en la Resolución N°. 5060 del 8 de mayo de 2009, que reglamenta los requisitos para la devolución del Depósito de Repatriación, en su segundo cláusula indica lo siguiente:

“SEGUNDO: Determinar que la devolución del depósito de repatriación se permitirá al interesado a partir del 26 de agosto de 2009, si cumple con las siguientes condiciones:

2.- Si el interesado al aplicar a un permiso desiste o le es negado y no tiene la intención de permanecer en el territorio nacional, deberá presenta personalmente un escrito que manifieste su salida definitiva del país y haber salido del país antes de haber transcurrido setenta (70) días hábiles contados a partir de la fecha de la aplicación del permiso. Dicha devolución estará también condicionada al cumplimiento de los términos y condiciones establecidos para su estadía en el país.

Que de conformidad a lo estipulado en lo establecido en la norma anterior, hemos podido determinar que la solicitud de devolución de depósito de garantía, no procede ya que la solicitud fue aprobada mediante resolución.”

3.- La resolución No. 5060 del 8 de mayo de 2009, que reglamenta los requisitos para la devolución del Depósito de Repatriación señala textualmente lo siguiente:

“PRIMERO: Determinar que la devolución del depósito de repatriación se permitirá al interesado antes del 25 de agosto de 2009, si cumple con las siguientes condiciones:

Si el interesado al aplicar a un permiso desiste o le es negado y no tiene intención de permanecer en el territorio nacional, deberá presentar personalmente un escrito que manifieste su salida definitiva del país y haber salido del país antes de haber transcurrido un (1) año contado a partir de la fecha de la aplicación del permiso. Dicha devolución estará también condicionada al cumplimiento de los términos y condiciones establecidos para su estadía en el país.

SEGUNDO: Determinar que la devolución del depósito de repatriación se permitirá al interesado a partir del 26 de agosto de 2009, si cumple con las siguientes condiciones:

Si el interesado al aplicar a un permiso desiste o le es negado y no tiene intención de permanecer en el territorio nacional, deberá presentar personalmente un escrito que manifieste su salida definitiva del país y haber salido del país antes de haber transcurrido setenta (70) días hábiles contados a partir de la fecha de la aplicación del permiso. Dicha devolución estará también condicionada al cumplimiento de los términos y condiciones establecidos para su estadía en el país.

TERCERO: Establecer que sí el interesado cumple con alguna de las condiciones descritas en la cláusula anterior, deberá solicitar la devolución del depósito de repatriación, presentando la siguiente documentación:

1.- Solicitud mediante apoderado legal o tercera persona debidamente autorizada;

2.- Haber abandonado el país, lo cual demostrará con una certificación de su movimiento migratorio, y que su salida del país sea antes de haber transcurrido setenta (70) días hábiles contados a partir de la fecha de la aplicación del permiso;

3.- Presentar los recibos originales de consignación del depósito."

(Las negrillas son nuestras)

4.- Como se puede observar, la primera resolución No. 9657 de 21 de abril de 2014, no accedió a la devolución del depósito de repatriación ya que el Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH, no abandonó el territorio de la República de Panamá antes de haber transcurrido los setenta (70) días hábiles contados a partir de la fecha de la negación del permiso provisional de residente por solvencia económica propia por inversión de bienes inmuebles. Esta decisión se fundamentó en la resolución 5060, de 8 de mayo de 2009, expedida por el Director General del Servicio Nacional de Migración.

5.- La resolución 5060, de 8 de mayo de 2009 señala como uno de los requisitos indispensables para solicitar la devolución del depósito de repatriación que el interesado deberá de haber abandonado el país, lo cual quedará acreditado o demostrado con una certificación de su movimiento migratorio, y que su salida del país se dio antes de haber transcurrido setenta (70) días hábiles contados a partir de la fecha de la solicitud del permiso de residente temporal o permanente ante el Servicio Nacional de Migración.

Así las cosas, este Despacho observa que no existe ningún documento probatorio con el que se compruebe la existencia de una certificación que acreditara en su debido momento, que el demandante salió del país dentro del término de los setenta (70) días hábiles contados a partir de la fecha en que se presentó la solicitud del permiso de residente en el Servicio Nacional de Migración, por lo cual difícilmente puede considerarse que la decisión adoptada por ésta institución pública se aleja del marco de la legalidad. Es importante recordarle a la parte actora, que es necesario que se aporten las pruebas o los correspondientes elementos probatorios que le permitan fácilmente arribar al repartidor de justicia a la conclusión, que en efecto se ha producido la vulneración de un hecho o suceso, de allí la necesidad de cumplir con el principio probatorio que señala que al demandante le incumbe acarrear con la carga de la prueba. Así las cosas, no puede quedar a criterio meramente interpretativo del Tribunal de lo Contencioso-Administrativo considerar que la parte demandante cumplió o no con los requisitos exigidos dentro de los reglamentos y de las disposiciones legales.

6.- En el segundo de los casos, la resolución N°. 9659, del 21 de abril de 2014, planteó o estableció la imposibilidad de devolución del depósito de repatriación al Sr. JAMES ANDERSON STRASENBURGH y a su esposa, debido a que en la misma sí se había accedido a conceder o aprobar el permiso provisional de residente permanente por solvencia económica propia por inversión de bienes inmuebles.

7.- Finalmente, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia concuerda con el mismo criterio expuesto por la Procuraduría de la Administración, en el sentido que la parte actora no logró probar que la entidad pública demandada ha vulnerado las disposiciones legales y reglamentarias que se estiman infringidas por el recurrente. En éste sentido, éste Despacho considera en virtud del escaso material probatorio existente dentro del presente proceso, que no se han infringido los artículos 6, numeral 12 del Decreto Ley 3 del 22 de febrero de 2008, el artículo 75, numeral 2 y 3 del Decreto 3 de 22 de febrero de 2008, el artículo 286, del

Decreto Ejecutivo N°. 320 de 8 de agosto de 2008, el artículo 162 de la Ley 38/2000 y el artículo 36 de la Ley 38/2000.

VI.- PARTE RESOLUTIVA:

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución 9659, del 21 de abril de 2014, emitida por el Director General del Servicio Nacional de Migración, y se niegan las demás pretensiones formuladas por la parte demandante.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaría).

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCION, INTERPUESTA POR EL LICDO. JAVIER ERNESTO SHEFFER TUÑÓN, EN REPRESENTACION DE SISTEMAS ELECTRICOS, MECANICOS Y CONSTRUCCION, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO N°.47-R-10, DE 11 DE MARZO DE 2014, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE GOBIERNO, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	02 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	436-14

VISTOS:

El licenciado Ernesto Sheffer Tuñón, actuando en nombre y representación de SISTEMAS ELÉCTRICOS, MECÁNICOS Y CONSTRUCCIÓN, S.A., ha presentado ante la Sala Tercera demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción con el fin que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto No.47-R-10 de 11 de marzo de 2014, emitido por el Ministerio de Gobierno, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

La presente demanda fue admitida por medio de la Providencia de 20 de agosto de 2014 (f. 34), se le envió copia de la misma al Ministerio de Gobierno para que rindiera su informe explicativo de conducta y se le corrió traslado de la misma al Procurador de la Administración.

I. La pretensión y su fundamento.

El objeto de la presente demanda lo constituye la declaratoria de ilegalidad del Resuelto No.47-R-10 de 11 de marzo de 2014, emitido por el Ministerio de Gobierno, que resuelve negar el pago de los intereses por mora a la empresa SISTEMAS ELÉCTRICOS, MECÁNICOS Y CONSTRUCCIÓN, S.A. (SEMSA).

De igual forma, la demandante solicita que se declare la nulidad del acto confirmatorio, contenido en el Resuelto No.102-R-24 de 20 de mayo de 2014, expedido por el Ministro de Gobierno.

Como consecuencia de las declaraciones anteriores, la recurrente solicita que se condene al Ministerio de Gobierno a que pague la suma de diez mil balboas (B/.10,000.00) a SEMSA, en concepto de intereses por mora, según la fórmula prevista por el artículo 1072 A del Código Fiscal.

Según la demandante, el Resuelto No.47-R-10 de 11 de marzo de 2014, emitido por el Ministerio de Gobierno, infringe los artículos 34, 52 (numeral 4), 150 y 155 (numeral 1) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 y los artículos 13 (numeral 10) y 79 de la Ley 22 de 2006.

La primera norma que los demandantes consideran vulnerada es el numeral 1 del artículo 155 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 155. Serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho, los siguientes actos:

1. Los que afecten derechos subjetivos;
2. Los que resuelvan recursos;
3. Los que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes de idéntica naturaleza o del dictamen de organismos consultivos; y
4. Cuando así se disponga expresamente por la ley."

Sostiene el actor que la norma citada fue violada en forma directa por omisión, ya que el acto originario incluye motivaciones erróneas para cimentar la resolución administrativa o resuelto que deniega la petición de intereses moratorios de SEMSA.

Otra disposición que se considera quebrantada es el artículo 34 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 que dice:

"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."

La norma transcrita fue violada porque la Administración ha plasmado una motivación falsa en el resuelto recurrido que le ha servido de base ilícita para desestimar el reclamo fundado en el derecho que ha hecho SEMSA.

También se alega como vulnerado el artículo 52 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 que dispone:

"Artículo 52. Se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos dictados, en los siguientes casos:

...

4. Si se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal;

..."

Afirma el recurrente que la disposición citada fue violada en función de la falta de motivación veraz del acto originario y confirmatorio que integra el debido proceso, la cual debe ser coetánea y no posterior a la emisión del acto que afecta el derecho subjetivo de la contratista de que se respete su derecho a percibir intereses por mora en el pago de cuentas, por el avance de la obra o prestación de un servicio pactado entre la Administración y el particular o contratista.

La parte actora señala que el acto impugnado quebranta el artículo 147 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 que preceptúa lo siguiente:

"Artículo 147. Además de las pruebas pedidas, y sin perjuicio de lo dispuesto en otras disposiciones de esta Ley, el funcionario de primera instancia deberá ordenar la práctica de todas aquellas pruebas que estime conducente o procedente, para verificar las afirmaciones de las partes y la autenticidad y exactitud de cualquier documento público o privado en el proceso; y el de segunda practicará aquellas que sean necesarias para aclarar puntos oscuros o dudosos del proceso."

El demandante indica que la norma citada fue infringida en concepto de violación directa por omisión, ya que lo previsto en la misma consiste en un deber y no una facultad, sobre todo si la Administración cuenta con un amplísimo poder de documentación que no solo se limita o circunscribe a sus archivos, sino al resto de los entes y funcionarios, por el principio de coordinación y cooperación administrativa.

Otra disposición que se considera vulnerada es el artículo 150 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, cuyo contenido es el siguiente:

"Artículo 150. Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que les son favorables. No requieren prueba los hechos afirmados por una parte y admitidos por la contraria, respecto a los cuales la ley no exige prueba específica; los hechos notorios; los que estén amparados por una presunción de derecho, y el derecho escrito que rige en la Nación o en los municipios. Se prohíbe a la Administración Pública solicitar o requerir del peticionario documentos que reposen, por cualquier causa, en sus archivos, y que el interesado invoque como fundamento de su petición."

Considera la parte actora que la norma transcrita fue violada de modo directo por omisión, pues si incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que les son favorables, la Administración por intermedio del Ministerio de Gobierno, fue negligente al dejar de constatar el fundamento de la petición de SEMSA.

La parte actora considera que el acto impugnado vulnera el numeral 10 del artículo 13 de la Ley 22 de 2006, "que regula la contratación pública", y cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 13. Obligaciones de las entidades contratantes. Son obligaciones de las entidades contratantes las siguientes:

...

10. Efectuar los pagos correspondientes dentro del término previsto en el pliego de cargos y en el contrato respectivo. Si dichos pagos los realiza la entidad contratante en fecha posterior a la acordada, por causa no imputable al contratista, este tendrá derecho al pago de los intereses moratorios, con base en lo preceptuado en el artículo 1072-A del Código Fiscal. Esto también aplica en caso de que un contratista no pueda ejecutar la obra en el término pactado, debido al incumplimiento de las responsabilidades de la entidad estipuladas en el contrato respectivo."

Asevera el recurrente que la norma en mención fue violada de modo directo por omisión, ya que el hecho a percibir pago en concepto de intereses moratorios, por cuentas presentadas por el contratista y no saldadas en el plazo previsto en el pliego o en el contrato respectivo, es un derecho subjetivo, previsto en una Ley de la República, de especial importancia debido a que es la Ley reguladora de la Contratación Pública, de los contratos con el Estado o la contratación administrativa.

También se cita como infringida la cláusula cuarta del Contrato No.34-2011, pues la Administración ha vulnerado la buena fe que debe presidir la relación bilateral originada por el pacto suscrito entre el Ministerio de Gobierno y Justicia y la Contratista SEMSA, a pagar dentro del plazo de 30 días la cuenta presentada y que le fue reclamada por no haber sufragado la cuenta No.3, dentro de ese término, incurriendo por lo menos en 5 meses de retraso, que han de pagarse en concepto de "intereses por mora".

Finalmente, considera la parte actora que el acto impugnado infringe el artículo 79 de la Ley 22 de 2006:

Artículo 79. Pago. Las entidades contratantes deberán efectuar los pagos correspondientes dentro del término previsto en el pliego de cargos y en el contrato respectivo. Si dichos pagos los realiza la entidad contratante en fecha posterior a la acordada, por causa no imputable al contratista, este tendrá derecho al pago de los intereses moratorios con base en lo preceptuado en el artículo 1072-A del Código Fiscal. Esto también aplica en caso de que un contratista no pueda ejecutar la obra en el término pactado debido al incumplimiento de las responsabilidades de la entidad estipuladas en el contrato respectivo.

Alega la parte actora que el acto impugnado viola esta norma porque esta norma establece el derecho a percibir pago en concepto de intereses moratorios, por cuentas presentadas por el contratista y no saldadas en el plazo previsto en el pliego o en el contrato respectivo.

II. El informe de conducta del Ministro de Gobierno.

El Ministro de Gobierno rindió su informe explicativo de conducta, mediante la Nota No. 1539-OAL-14 de 28 de agosto de 2014, recibido en la secretaría de la Sala Tercera el 29 de agosto de 2014 (fs. 36-37), en el que señaló lo siguiente:

“1. Que el 26 de diciembre de 2012 fue recibido en ese despacho la solicitud para el pago de intereses moratorios presentado por la empresa Sistemas Eléctricos, Mecánicos y Construcción, S.A. (SEMSA) concerniente al Contrato de Obra N°34-2011 de 19 de septiembre de 2011, el cual fue acompañado de las siguientes pruebas: poder especial otorgado por Javier Ernesto Sheffer Tuñón, copia del contrato N°34-2011, certificado de la existencia y representación legal de SEMSA.

2. Posteriormente, el día 25 de febrero de 2013, el apoderado legal de la empresa SEMSA, aporta documentos complementarios a la solicitud para el pago de intereses moratorios a través de la cual adiciona la copia de la orden de proceder de 6 de diciembre de 2011, copia de factura de 25 de abril de 2012, copia de gestión de cobro de 6 de diciembre de 2012, copia de factura no fiscal de 25 de abril de 2012.

3. La Oficina de Asesoría Legal de este Ministerio, emitió la nota N°574-OAL-13 de 25 de marzo de 2013, dirigida a la Directora de Administración y Finanzas, en la cual se solicitaba un informe sobre los pagos que le hicieron a la empresa SEMSA para determinar el atraso o no en los pagos a dicha empresa y fue reiterada a través de las notas N°1346-OAL-13 de 19 de junio de 2013 y nota N°732-OAL-13 de 12 de abril de 2013.

4. En este mismo sentido, se remite nota N°575-OAL-13 de 25 de marzo dirigida a la Dirección de Arquitectura e Ingeniería de este ministerio, en la cual se solicitaba un informe sobre la ejecución del Contrato de Obra, si dicha obra fue recibida a satisfacción por el Estado y si dicho proyecto cuenta con acta de aceptación final.

5. Consta en el expediente que el día 5 de abril de 2013 se recibió la nota N°185-DAEI-MG emitida por la Dirección de Arquitectura e Ingeniería en la cual nos indica que la obra fue recibida a satisfacción por el Estado y cuenta con acta de aceptación final firmada por el contratista, el Ministerio de Gobierno y la Contraloría General de la República. En dicha nota indica que la fecha de terminación de la obra fue el 31 de mayo de 2012 y que dicha obra no presentó retrasos en la entrega.

6. La Oficina de Asesoría Legal reitera el contenido de la nota N°574-OAL-13 a través de la nota N°762-OAL-13 DE 12 de abril de 2013. La respuesta a la nota fue recibida el 8 de julio de 2013, a través de la nota N°976-DAF-2013 de 1 de JULIO de 2013, la cual contiene en sus adjuntos el informe del movimiento de las cuentas presentadas por SEMSA. Pudimos percatarnos que en el informe de movimiento en la cuenta de SEMSA para la fecha señalada por el peticionario, que corresponde al 25 de abril de 2012, no consta en el mismo movimiento alguno que nos permitiera verificar la afirmación presentada por la empresa SEMSA. (copia Foja 37).

7. En atención a lo anterior, el Ministerio de Gobierno expidió el Resuelto N°47-R-10 de 11

de marzo de 2014, a través del cual se niega el pago de intereses por mora a la empresa SEMSA, notificada el día 13 de marzo de 2014, en el acto anuncia reconsideración contra dicha resolución, que fue decidida mediante Resuelto N°102-R-24 que mantiene el contenido del resuelto impugnado, agotando así la vía gubernativa."

III. La Vista del Procurador de la Administración.

El Procurador de la Administración, mediante la Vista No. 723 de 22 de diciembre de 2014 (fs.40-45), le solicitó a los Magistrados que integran la Sala Tercera que declaren que no es ilegal el Resuelto No.47-R-10 de 11 de marzo de 2014, emitido por el Ministerio de Gobierno, pues lo actuado por dicha institución resulta conforme con los presupuestos legales establecidos para la tramitación de reclamaciones como la presentada por la sociedad Sistemas Eléctricos, Mecánicos y Construcción, S.A. (SEMSA), puesto que se tomó en cuenta lo dispuesto en el artículo 143 de la Ley 38 de 2000, relativo a la facultad de la autoridad competente para evaluar las pruebas que las partes hayan propuesto; el artículo 145 que señala que las pruebas se apreciarán según las reglas de la sana crítica, y el artículo 146 de la misma excerta legal, que establece que cuando una decisión deba ser motivada de acuerdo con la ley, el funcionario la expondrá razonadamente, haciendo el examen de los elementos probatorios y el mérito que les corresponda, por lo que deben rechazarse de plano los cargos de infracción expresados respecto de las disposiciones invocadas.

IV. Alegato de conclusión

Conforme lo establece el artículo 61 de la Ley N° 135 de 1943, en su último párrafo: "las partes pueden presentar, dentro de los cinco días siguientes al término fijado para practicar las pruebas, un alegato escrito respecto del litigio"; el licenciado Ernesto Sheffer Tuñón, en representación de SISTEMAS ELÉCTRICOS, MECÁNICOS Y CONSTRUCCIÓN, S.A, incorpora escrito de alegatos (fs. 61 a 63 del expediente) en el cual reitera su solicitud de declaratoria de nulidad, por ilegal, del Resuelto No.47-R-10 de 11 de marzo de 2014, emitido por el Ministerio de Gobierno.

IV. Decisión de la Sala.

Una vez cumplidos los trámites legales, la Sala procede a resolver la presente controversia.

De fojas 5 a 7 del antecedente reposa el Contrato de Obra No.34-2011 de 19 de septiembre de 2011, suscrito entre el Ministerio de Gobierno y la empresa Sistemas Eléctricos, Mecánicos y Construcción, S.A. (SEMSA) para las "MEJORAS, REMODELACIONES, CONSTRUCCIONES, DISEÑO, ELABORACIÓN Y SUMINISTRO DE PLANOS APROBADOS DE ELECTRICIDAD, PLOMERÍA Y PINTURA PARA EL CENTRO DE CUSTODIA ARCO IRIS EN EL CORREGIMIENTO DE TOCUMEN, PROVINCIA DE PANAMÁ". La cláusula cuarta de dicho contrato estipula lo siguiente:

"CUARTA: Los pagos que efectuará EL ESTADO a LA CONTRATISTA, se harán mediante la presentación de cuentas en el formulario de gestión de cobros al Tesoro Nacional y deberán llevar la aprobación de la Dirección de Arquitectura e Ingeniería del Ministerio de Gobierno y Justicia. Dichos pagos se efectuarán en base al avance de la obra, en cumplimiento del Cronograma de Avance de Obra presentado por LA CONTRATISTA. Del valor total de la obra se retendrá el 10% el cual será devuelto a LA CONTRATISTA en un plazo no mayor de 30 días de la terminación y aceptación de la obra, siempre y cuando no queden reclamos pendientes en contra."

Observa la Sala que a foja 9 del antecedente reposa la Nota No.421-11-DPYCI/MG de 6 de diciembre de 2011, por medio de la cual, la entonces Ministra de Gobierno, autoriza a proceder con la Ejecución del Contrato de Obra No.34-2011-DPYC, por la suma de trescientos nueve mil ciento noventa y siete balboas con 00/100 (B/.309,197.00).

De igual forma, a foja 11 del antecedente consta el recibo 12173171 de 25 de abril de 2012, emitido por la Dirección General de Tesorería del Ministerio de Economía y Finanzas, que indica que se ha recibido de Sistemas Eléctricos Mecánicos y Construcción, S.A., la gestión de cobro contra el Tesoro Nacional registrada en el Ministerio de Gobierno por ciento veintitrés mil cuatrocientos treinta y nueve balboas con setenta y cinco centésimos (B/.123,439.75).

A foja 14 del antecedente reposa la factura fechada 25 de abril de 2012 contra el Ministerio de Gobierno y a favor de Sistemas Eléctricos y Construcción, S.A. por la suma de ciento veintitrés mil cuatrocientos treinta y nueve balboas con setenta y cinco centésimos (B/.123,439.75).

Mediante la Nota No.185-DAEI-MG de 2 de abril de 2013 (f.21 del antecedente), el Director Encargado de Arquitectura e Ingeniería del Ministerio de Gobierno le informa al Director de la Oficina de Asesoría Legal de dicho Ministerio que la ejecución del Contrato de Obra No.34-2011, cuyo objeto es "Mejoras, remodelaciones, construcción, diseño, elaboración, suministro de planos aprobados de electricidad, plomería y pintura para el Centro de Custodia Arco Iris en el Corregimiento de Tocumen, provincia de Panamá", fue recibido a satisfacción por el Estado y cuenta con acta de aceptación final firmada por el contratista (Ministerio de Gobierno) y la Contraloría General de la República. También detalla el cronograma de ejecución de la obra:

1. Orden de proceder: 3 de febrero de 2012
2. Duración del contrato: 120 días calendarios
3. Fecha de terminación de la obra: 31 de mayo de 2012.

A foja 22 del antecedente reposa el acta de aceptación final de la terminación del contrato No.34-2011, celebrado con Sistemas eléctricos, mecánicos y construcción, S.A. (SEMSA), para el "Mejoras, remodelaciones, construcción, diseño, elaboración, suministro de planos aprobados de electricidad, plomería y pintura para el Centro de Custodia Arco Iris en el Corregimiento de Tocumen, provincia de Panamá", que indica que la orden de proceder es 3 de febrero de 2012, la duración contractual original es de 120 días calendario, el vencimiento del contrato es 1 de junio de 2012 y la fecha oficial de la terminación de la obra es el 31 de mayo de 2012.

Consta de fojas 19 a 20 del antecedente que el apoderado judicial de SISTEMAS ELÉCTRICOS, MECÁNICOS Y CONSTRUCCIÓN, S.A., presentó el día 26 de diciembre de 2012 ante el Departamento de Asesoría Legal del Ministerio de Gobierno y Justicia, un escrito de solicitud de pago de intereses por mora, en los que supuestamente había incurrido dicho ministerio en relación con la gestión de cobro presentada el día 24 de abril de 2012, dentro de la ejecución del Contrato de Obra 34-2011 "Mejoras, Remodelaciones, Construcciones, Diseño, Elaboración y Suministro de planos aprobados de Electricidad, Plomería y Pintura para el Centro de Custodia de Arco Iris en el Corregimiento de Tocumen, Provincia de Panamá.

En atención a dicha petición, el Ministerio de Gobierno, mediante Resuelto 47-R-10 de 11 de marzo de 2014 (fs.16-17 del expediente), acto impugnado a través de la presente demanda, resolvió negar el reclamo

presentado, por no haber aportado el interesado ningún documento que permitiera demostrar que la entidad hubiera incumplido el pago de la cuenta que supuestamente generó intereses moratorios durante el período de cinco (5) meses. Contra este acto, la parte actora presentó un recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante el Resuelto 102-R-24 de 20 de mayo de 2014 (fs.18-19), agotándose de esta forma la vía gubernativa.

Advierte la Sala que del informe denominado Trámite de Cuentas (f.37 del antecedente), confeccionado por el Departamento de Tesorería de la Dirección Administrativa y Finanzas del Ministerio de Gobierno, se observa que la gestión de cobro objeto de la reclamación entró a ventanilla el 30 de noviembre de 2012, fue refrendada por la Contraloría General de la República el día 20 de diciembre de 2012 y pagada el día 21 de diciembre de 2012.

Por medio de la Nota 109-DEP/TES de 15 de mayo de 2013 (f.34 del antecedente), el Departamento de Tesorería del Ministerio de Gobierno indica que el pago de las cuentas por avance de obra del contrato 34-2011, tuvieron un recorrido normal para los efectos de no sobrepasar los noventa días y, por ende, no incurrir en mora, pues la documentación presentada por los contratistas tienen entrada y salida inmediatamente hasta llegar al Sistema Integrado de Administración Financiera de Panamá (SIAFPA).

En virtud de lo antes señalado, la Sala considera que lo actuado por el Ministerio de Gobierno para emitir el el Resuelto No.47-R-10 de 11 de marzo de 2014, emitido por el Ministerio de Gobierno, se encuentra conforme a los presupuestos legales establecidos para la tramitación de reclamaciones como la presentada por la sociedad SISTEMAS ELÉCTRICOS, MECÁNICOS Y CONSTRUCCIÓN, S.A., pues se tomó en cuenta lo dispuesto en el artículo 143 de la Ley 38 de 2000, relativo a la facultad de la autoridad competente para evaluar las pruebas que las partes hayan propuesto, el artículo 145 de la Ley 38 de 2000 que señala que las pruebas se apreciarán según las reglas de la sana crítica y el artículo 146 de la misma Ley que establece que cuando una decisión deba ser motivada de acuerdo con la ley, el funcionario la expondrá razonadamente, haciendo el examen de los elementos probatorios y el mérito que les corresponda, razón por la cual deben desestimarse los cargos de violación de las normas que se aducen como infringidas.

Aunado a lo anterior, es necesario destacar que los artículos 13 (numeral 10) y 79 de la Ley 22 de 2006 señalan claramente que las entidades contratantes deberán efectuar los pagos correspondientes dentro del término previsto en el pliego de cargos y en el contrato respectivo. Como el Contrato de Obra No.34-2011 de 19 de septiembre de 2011, suscrito entre el Ministerio de Gobierno y la empresa Sistemas Eléctricos, Mecánicos y Construcción, S.A. (SEMSA), en ninguna de sus cláusulas estipula expresamente el pago de interés moratorio, la Sala considera que no puede reconocerse al pago de dichos intereses por mora.

Con respecto al pago de interés por mora, la Sala señaló en la Sentencia de 26 de octubre de 2007, lo siguiente:

“El Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de Manuel Osorio, en su edición número 23 del año 1996, define el término interés moratorio de la siguiente manera:

“se llama Interés Moratorio, cuando se destina a reparar el perjuicio resultante de la mora en el cumplimiento de una obligación; ...”

Con relación al tema del pago de los intereses moratorios, los juristas Mariela Vega de Herrera y Alejandro Ordóñez, en su libro “Contratación Estatal” (Editorial Temis, Colombia, 1999, pág. 29) exponen la siguiente observación:

"...

Con este propósito se debe recurrir al ajuste y revisión de precios, así como a los intereses moratorios, en cumplimiento de la respectiva cláusula que así lo estipule. Se procura, de esta manera, sostener con su valor intrínseco y real las condiciones que determinaron a las partes a celebrar el contrato. Respecto del contratista no solo ha de tenerse en cuenta su carácter de colaborador sino también su legítima aspiración a lograr un provecho, o sea su ánimo de lucro.

..." (El subrayado es de la Sala)

Establecemos lo pertinente, en vista que dentro del Contrato de Suministro N° 086-2001 de 30 de octubre de 2001, no se estipula una cláusula que en forma expresa constituya el denominado interés moratorio, para ser efectivo el pago producto del mismo, veamos:

"CLÁUSULA SEXTA: El Municipio de Panamá se compromete a pagar a EL CONTRATISTA la suma total de DOSCIENTOS CUATRO MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y SIETE BALBOAS CON CINCUENTA CENTÉSIMOS (B/.204,487.50), el cual incluye el cinco por cien (5%) de impuesto de transferencia de bien inmueble (ITBM).

Todas las erogaciones son con cargo a la partida presupuestaria N° 5.76.1.50.01.02.01.380."

Sobre este punto es conveniente traer a colación el Fallo de 22 de julio de 2002, mediante el cual, esta Superioridad al pronunciarse sobre el pago de intereses moratorios, estableció lo pertinente:

"...

Luego de examinar el Contrato N° DG-197-93 de 15 de noviembre de 1993, la Enmienda N°1, la Prórroga N°1 y la Prórroga N°2, conjuntamente con el resto de la documentación que reposa en el expediente, la Sala claramente advierte que si bien es cierto que la Cláusula Cuarta contempla la forma de pago al contratista por el servicio objeto del contrato, en un lapso de 45 días después de presentada la cuenta mensual y el recibo conforme al servicio, que es extensivo a la Enmienda y las prórrogas posteriormente pactadas, no es menos cierto que no existe cláusula alguna que estipule el pago de los intereses moratorios por omisión o atraso en los pagos realizados por el Instituto de Recursos Hidráulicos y Electrificación (I.R.H.E.).

..." (el resaltado es de la Sala)

Por lo tanto, la Sala Tercera considera que el Resuelto No.47-R-10 de 11 de marzo de 2014, emitido por el Ministerio de Gobierno, no vulnera los artículos 34, 52 (numeral 4), 150 y 155 (numeral 1) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 y los artículos 13 (numeral 10) y 79 de la Ley 22 de 2006.

En consecuencia, la SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL el Resuelto No.47-R-10 de 11 de marzo de 2014, emitido por el Ministerio de Gobierno, así como tampoco lo es el acto confirmatorio, y NIEGA las demás pretensiones del recurrente.

Notifíquese Y CÚMPLASE,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LIC. JAIME CONCEPCIÓN, EN REPRESENTACIÓN DE RUBÉN DARÍO HERRERA ROJAS, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N° D.N.P.E. 29308 DE 31 DE DICIEMBRE DE 2014, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN EJECUTIVA NACIONAL DE PRESTACIONES ECONÓMICAS DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	02 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	227-16

VISTOS:

El Magíster Jaime Concepción, interpuso formal DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, actuando en nombre y representación de RUBÉN DARÍO HERRERA ROJAS, con la finalidad que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° D.N.P.E. 29308 de 31 de diciembre de 2014, emitida por la Dirección Ejecutiva Nacional de Prestaciones Económicas de la Caja de Seguro Social, así como también su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones; por ende, el Magistrado Sustanciador, luego de hacer la revisión de los presupuestos procesales que condicionan la admisibilidad de dicha acción, procedió a dictar la Resolución de 25 de abril de 2016, mediante la cual resolvió no admitirla, sustentando su decisión en que dicha demanda fue presentada extemporáneamente.

FUNDAMENTO DE LA APELACIÓN.

La parte actora, mediante el presente recurso en alzada, solicita que se revoque la Resolución de 25 de abril de 2016, proferida por el Magistrado Sustanciador; y en su lugar, se acceda a la admisión de la demanda, fundamentándose puntualmente en que la fecha de notificación que el ponente consideró para calcular el término de presentación de la misma, no es la fecha que realmente corresponde a tal notificación del acto confirmatorio en la vía gubernativa, tal como se expone sucintamente a continuación.

Señala el recurrente, que la Resolución N° 49,644-J.D., de 11 de noviembre de 2015, mediante la cual se confirmó en todas sus partes la Resolución N° D.N.P.E. 29308 de 31 de diciembre de 2014, fue notificada a

las 2:40 de la tarde del día miércoles 17 de febrero de 2016, tal como consta en el recuadro visible en dicho acto confirmatorio, y no el día 11 de noviembre de 2015.

TRASLADO DE LA APELACIÓN.

El presente recurso en alzada, le fue corrido en traslado al Procurador de la Administración, quien no presentó libelo de oposición dentro del término establecido para ello; por lo que se procedió a agotar el trámite correspondiente para dicho medio de impugnación, hasta colocarlo en estado de resolver.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL.

Evacuados los trámites de rigor, respecto al recurso de apelación promovido y sustentado en contra del Auto de 25 de abril de 2016, mediante el cual se resolvió no admitir la presente demanda; procede éste Tribunal de Alzada a resolver dicha impugnación, de conformidad con las siguientes consideraciones.

Es imperativo señalar preliminarmente, lo dispuesto en el artículo 42-B de la Ley 135 de 1943, reformada por la Ley 33 de 1946 (Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa), que establece lo siguiente:

“Artículo 42-B. La acción encaminada a obtener una reparación por lesión de derechos subjetivos prescribe, salvo disposición legal en contrario, al cabo de dos meses a partir de la publicación, notificación o ejecución del acto o de realizado el hecho o la operación administrativa que causa la demanda.” (Sic)

(Resaltado por la Sala Tercera)

Tomando en cuenta las circunstancias procesales que revisten la presente demanda de plena jurisdicción, es meritorio señalar que la norma precitada se aplica en concordancia con el numeral 5 del artículo 91 de la Ley 38 de 2000 (Procedimiento Administrativo General), la cual es del tenor siguiente:

“Artículo 91. Sólo se notificarán personalmente:

...

...

...

La primera resolución que se dicte en un proceso que ha estado paralizado por un mes o más;

La que decida una instancia;

...” (Sic)

(Resaltado por la Sala Tercera)

Así las cosas, se observa que el acto administrativo demandado, es decir, la Resolución N° D.N.P.E. 29308 de 31 de diciembre de 2014, se notificó personalmente al demandante el día 19 de enero de 2015, tal como consta en la parte final de dicha resolución (visible a foja 10 del presente dossier); posteriormente, se emitió la Resolución N° 49,644-2015-J.D. fechada 11 de noviembre de 2015, mediante la cual la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social decidió en segunda instancia administrativa, sobre el mérito del recurso de apelación interpuesto por "...el señor RUBEN DARÍO HERRERA ROJAS, a través de su apoderado legal...”

(Sic) (Resaltado por la Sala Tercera), circunstancia que se encuentra expresada en el segundo párrafo del "CONSIDERANDO" de la citada resolución expedida en alzada (visible a foja 11 de este infolio), en la cual se resolvió "...CONFIRMAR, en todas sus partes..." (Sic) la referida actuación originaria.

En ilación con lo anterior, este Tribunal Ad-Quem, luego de revisar el pccitado acto confirmatorio, pudo comprobar que el mismo fue notificado personalmente el día 17 de febrero de 2016, tal como consta expresamente en el sello de notificación personal visible en la parte inferior de la última foja de dicho acto confirmatorio (consta a foja 12 del presente dossier), lo cual, en concordancia con lo expuesto en el mismo acto en referencia, se infiere que fue suscrito por el apoderado legal del demandante, en la vía gubernativa, agotando con dicha diligencia la misma y dando paso al término de dos meses para presentar la respectiva demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción; siendo interpuesta dicha acción, el día 15 de abril de 2016, por lo que se comprueba que la misma fue promovida oportunamente, de conformidad con el artículo 42-B de la Ley 135 de 1943, reformada por la Ley 33 de 1946, es decir, antes del vencimiento del término de prescripción de la acción judicial.

Concluido el examen del presente recurso de apelación, interpuesto y sustentado en esta incipiente etapa procesal, considera este Tribunal de Alzada que de la revisión de las piezas procesales que constan en el presente infolio judicial, se ha podido comprobar que le asiste la razón al apelante, en contraposición al criterio utilizado para sustentar la inadmisión de la presente acción, ya que en dicha decisión se calculó el término de presentación de la misma ante esta sede jurisdiccional, valiéndose de la fecha de expedición del acto confirmatorio, y no a partir de la fecha de notificación de dicho acto que agotaba la vía gubernativa, tal como lo exige la norma; por tanto, lo procedente es revocar la decisión dictada por el Magistrado Sustanciador de la causa, y en consecuencia, admitir la presente demanda, para que se surta el trámite correspondiente.

De conformidad con lo expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, PREVIA REVOCATORIA del Auto de 25 de abril de 2016, ADMITEN la presente DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, interpuesta por el Licenciado Jaime Concepción, en representación de RUBÉN DARÍO HERRERA ROJAS, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° D.N.P.E. 29308 de 31 de diciembre de 2014, emitida por la Dirección Ejecutiva Nacional de Prestaciones Económicas de la Caja de Seguro Social, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria).

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS EUGENIO CARRILLO GOMILA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD KC BUY & FLY INTERNACIONAL, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA CERTIFICACIÓN NO.131-JD-14 DE 24 DE OCTUBRE DE 2014, EXPEDIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DEL AEROPUERTO INTERNACIONAL DE TOCUMEN, S.A., SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. O PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO,. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 02 de Septiembre de 2016
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 38-15

VISTOS:

En grado de apelación conoce el resto de la Sala Tercera, de la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por el licenciado Carlos Eugenio Carrillo Gomila, en nombre y representación de la Sociedad KC BUY & FLY INTERNACIONAL, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Certificación No.131-JD-14 de 24 de octubre de 2014, expedida por la Junta Directiva del Aeropuerto Internacional de Tocumen, S.A. su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Mediante auto de 27 de marzo de 2015, el Magistrado Sustanciador admite la demanda presentada por la Sociedad KC BUY & FLY INTERNACIONAL. S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Certificación No. 131-JD-14 de 24 de octubre de 2014, expedida por la Junta Directiva del Aeropuerto Internacional de Tocumen, S.A. su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones

I. ARGUMENTO DEL APELANTE

La oposición de la Procuraduría de la Administración a la admisión de la demanda se encuentra plasmada en la Vista No. 591 de 12 de agosto de 2015, la cual se señala que la admisión de la presente demanda resulta contraria a lo que dispone el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 25 de la Ley 33 de 1946, que establece como requisito esencial para recurrir en demanda ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que la resolución o el acto administrativo impugnado sea definitivo y cause estado, o que tratándose de providencias de trámite, éstas decidan directo o indirectamente el fondo del asunto; criterio que ha sido expuesto por la Sala en reiteradas ocasiones.

Continúa señalando el Señor Procurador de la Administración que la Ley 38 de 31 de julio de 2000 al definir el acto administrativo señala que es la 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.

Por último, considera el Señor Procurador de la Administración que al emitir la Certificación 131 –JD-14 de 24 de octubre de 2014, el Secretario Titular de la Junta Directiva de la Sociedad Aeropuerto Internacional

de Tocumen, S.A., no adopto ninguna decisión que genere efectos jurídicos en contra de la empresa KC Buy & Fly Internacional, S.A., por lo que ante la ausencia de una resolución o acto administrativo de carácter definitivo por anular, resulta inconducente que se prosiga con la tramitación de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción en estudio.

II. OPOSICIÓN A LA APELACIÓN

El licenciado Carlos Eugenio Carrillo Gomila apoderado de la sociedad KC BUY & FLY INTERNATIONAL, S.A. presentó oposición al recurso de apelación presentado por el Señor Procurador de la Administración en los siguientes términos:

“Mediante Junta Extraordinaria de la Directiva de la sociedad Aeropuerto Internacional de Tocumen, S.A., celebrada el día 24 de octubre de 2014 se decidieron entre otros aspectos se decidió dar por terminado el Contrato No. 013/DC/12, suscrito entre AEROPUERTO INTERNACIONAL DE TOCUMEN, S.A. y la empresa KC BUY & FLY INTERNACIONAL, S.A., lo que supone la dedicación final de terminar una relación jurídica de manera unilateral.

Al emitirse diferentes decisiones dentro de la Junta Extraordinaria, mediante Secretaría General de dicho órgano se emita la Certificación No. 131-JD-14 de fecha 24 de octubre de 2014 que contiene la decisión antes expuesto, cuya instrumento de notificación es la Nota No. 01.03.848-AL-14, de fecha 11 de diciembre de 2014. (sic)

Visto lo anterior, no es dable dirigir la presente demanda a enervar los efectos jurídicos de un Acta de Asamblea Extraordinaria del AEROPUERTO INTERNACIONAL DE TOCUMEN, S.A. cuando la misma contiene multiplicidad de decisiones o de actos administrativos, sin embargo, bajo estos hechos mediante Secretaría General se emite la Certificación No. 131-JD-14 de fecha 24 de octubre de 2014 que contiene la decisión censurada, constituyendo esta el acto administrativo censurado, de manera correcta, pues de lo contrario estaría encausando la presente demanda en contra de varios actos administrativos, situación que mediante reiterada jurisprudencia vuestro despacho ha señalado que no es viable.”

III. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Atendidas las consideraciones del apelante y del opositor al recurso de apelación, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativos, proceden a revisar la actuación de primera instancia, a partir de lo cual debe expresar lo siguiente:

De conformidad con el artículo 42 de la ley 135 de 1943, se establece como requisito para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo, que se haya agotado la vía administrativa y que “se trate de actos o resoluciones sean definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación”.

Como se aprecia en el libelo presentado, la acción se encuentra dirigida contra la Certificación No.131-JD-14 de 24 de octubre de 2014, que dispone:

“a) Dar por terminado el Contrato No. 013/dc712, suscrito entre el Aeropuerto Internacional de Tocumen, S.A. y la empresa KC BUY & FLY INTERNATIONAL, S.A., cuyo objeto es la

comercialización de ropa, bolsas, maletas, calzados y accesorios de bisutería y relojes casuales, en el área estéril de la Terminal de Pasajeros del Aeropuerto Internacional de Tocumen, sobre una superficie total de hasta 60.00 metros cuadrados, por el término de 10 años no prorrogables.

b) La presente terminación se fundamenta en lo establecido en la Cláusula Vigésima del Contrato No. 013/DC/12.

c) Autorizar al Gerente General del Aeropuerto Internacional de Tocumen, S.A., para que INFORME AL Representante Legal de la empresa KC BUY & FLY INTERNATIONAL, S.A., la decisión adoptada por esta Junta Directiva y realice los demás trámites pertinentes."

Al hacer el examen de las piezas procesales presentes en el expediente, esta Corporación observa que el acto impugnado es la Certificación No.131-JD-14, expedida por el Secretario Titular de la Junta Directiva del Aeropuerto Internacional de Tocumen, S.A., donde se autoriza al Gerente General del Aeropuerto Internacional de Tocumen, S.A., para que informe al Representante Legal de la empresa KC BUY & FLY S.A., INTERNATIONAL, S.A. la decisión adoptada por la Junta Directiva y realice los demás trámites pertinentes. Del contenido de dicho acto se evidencia que se trata de un acto administrativo de mero trámite dirigido a ordenar la continuación de los trámites que deben realizarse, de conformidad con lo dispuesto en el acta de la Quinta Reunión Extraordinaria de la Junta Directiva de la Sociedad denominada Aeropuerto Internacional de Tocumen S.A., celebrada el veinticuatro (24) de octubre de dos mil catorce (2014)

Al respecto, y luego de examinar las consideraciones del apelante, se debe concordar con el criterio plasmado por el Procurador de la Administración en el Auto apelado, pues es claro que el acto demandado no constituye un acto definitivo, y por consiguiente, no es recurrible ante este Tribunal por ser un acto preparatorio o de mero trámite o acto de trámite, que hace referencia a una decisión de la Junta Directiva de la Sociedad Anónima denominada Aeropuerto Internacional de Tocumen, S.A.

De lo expuesto se concluye que, el actor confunde lo que constituye el acto originario, el acto confirmatorio y el acto preparatorio o de mero trámite, este último recurrible ante esta jurisdicción solo cuando pone fin o imposibilita la continuación del procedimiento.

La Sala ha señalado en jurisprudencia constante, cuándo estamos ante un acto preparatorio o de trámite, y cuándo dichas actuaciones son recurribles ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, como apreciamos a continuación:

"En tal sentido, el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, es claro al establecer que sólo son recurribles ante la Sala Tercera (Contencioso-Administrativa), los "actos o resoluciones definitivas", o "providencias de Trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación".

Los actos preparatorios conocidos también como de mero trámite, según el tratadista LIBARDO RODRIGUEZ R. son "aquellos que se expiden como parte de un procedimiento administrativo que se encamina a adoptar una decisión o que cumplen un requisito posterior a ella..."(RODRÍGUEZ LIBARDO, Derecho Administrativo General y Colombiano; Sexta Edición. Editorial Temis. Bogotá, Colombia, 1990: pág.204).

En reiterada jurisprudencia, esta Superioridad ha establecido que contra los actos preparatorios no cabe acción alguna, dado que su contenido forma parte de un procedimiento administrativo encaminado a adoptar una decisión final, cuya condición puede variar. La única

excepción, que permite a la Sala Tercera entrar a conocer actos preparatorios o de mero trámite es que en estos casos se decida el fondo del asunto, de modo que le ponga término o hagan imposible su continuación, situación que no se presenta en este caso.” (Auto de 20 de septiembre de 1996)

“Esta Sala ha expresado en fallos anteriores, que los actos preparatorios son aquellos cuyo contenido forma parte de un procedimiento administrativo, encaminado a adoptar una decisión final cuya condición puede variar. En el presente caso, por medio de l acto impugnado, el Contralor general de la Nación (sic) solicita al Director General de la Caja de Seguro Social, suspenda del cargo al Director Nacional de Contabilidad, de lo que se desprende que dicha solicitud no causa estado ni crea, modifica o extingue derechos subjetivos.” (Auto del 26 de enero del 2001).

Con respecto a este tema, la doctrina ha planteado la diferencia entre los actos que tienen efectos provisionales y efectos definitivos, determinando inclusive las esferas en las que pueden ser recurridos. Al respecto, el jurista Roberto Dromi, nos expone que:

“La provisionalidad del efecto jurídico hace al tiempo, es decir, desde cuándo y hasta cuándo, en definitiva cuándo.”

“Los actos administrativos definitivos y los actos interlocutorios, provisionales o de mero trámite son siempre impugnables en sede administrativa, mientras que sólo son impugnables en sede judiciales los actos definitivos.” (DROMI, Roberto, El Acto Administrativo, Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1997, 3ra. Edición, p.24)

Resulta, entonces, que el acto demandado no se ajusta con los supuestos establecidos en el artículo 42 de la Ley 135 de 1942, para que sea demandado ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Es importante señalar que la necesidad de que se dirija la demanda contencioso-administrativa contra el acto administrativo principal u originario, es por que dicho acto es el que contiene la decisión o voluntad de la Administración con respecto a la solicitud o petición que frente a ella se realiza y es el que produce realmente los efectos jurídicos que afectan al administrado y que se pretenden anular.

Dicha exigencia se sustenta en una razón de lógica –jurídica: la declaratoria de ilegalidad de los actos preparatorios no alcanzan al acto originario; de la misma forma la declaratoria de ilegalidad del acto administrativo confirmatorio, tampoco alcanza al acto originario; por consiguiente, carecería de efectividad jurídica demandar estos actos, cuando el acto original o primigenio se encontraría ejecutoriado y conservando su fuerza legal y, por ende, los derechos subjetivos afectados y que se pretenden restablecer, no se restituirían, es decir, no se alcanzaría el objetivo que el actor señala tener, como le es en este caso, que se dejar sin efecto la adjudicación de la tierra.

A manera de ilustración de lo señalado en el párrafo precedente, veamos lo expresado por esta Sala en el Auto de 17 de abril de 2002:

“Para resolver la controversia planteada es necesario aclararle al recurrente que un “acto principal” es aquel que causa estado, es decir, que decide una petición o una controversia administrativa. Frente a este tipo de actos están los llamados “actos confirmatorios”, que son los que se expiden con motivo de la interposición de un recurso gubernativo y confirman o mantienen la decisión de la primera instancia. Bajo esta categoría se ubican otros tipos de actos que no son propiamente confirmatorios, pero que tienen el efecto de dejar en pie la resolución de primera instancia al no admitir o rechazar un recurso gubernativo por cualquier causa.

La importancia de la distinción planteada radica en el hecho de que, conforme ha sostenido la doctrina y la jurisprudencia, las acciones contencioso-administrativas de plena jurisdicción no pueden interponerse únicamente contra esta última categoría de actos, pues, carece de objeto que la Sala de pronuncie sobre la legalidad de un acto que niega o rechaza un recurso gubernativo, si el acto principal, que es que podría afectar derechos subjetivos, permanece en pie por no haber sido impugnado en la demanda.”

En consecuencia, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República de Panamá y por autoridad de la ley, REVOCAN el Auto de 27 de marzo de 2015 dictado por el Magistrado Sustanciador y NO ADMITEN la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por el licenciado Carlos Eugenio Carrillo Gomila, en nombre y representación de la Sociedad KC BUY & FLY INTERNACIONAL, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Certificación No.131-JD-14 de 24 de octubre de 2014, expedida por la Junta Directiva del Aeropuerto Internacional de Tocumen, S.A. 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, INTERPUESTA POR EL BUFETE LESCURE EN REPRESENTACIÓN DE MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.004-2012 DE 10 DE AGOSTO DE 2012, DICTADA POR LA POLICÍA NACIONAL, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	19 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	750-2012

VISTOS:

El Bufete Lescure, en representación de MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nulo, por ilegal, la Resolución No. 004-2012 de 10 de agosto de 2012, dictada por la Policía Nacional, el acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

I. EL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO:

El acto administrativo impugnado lo constituye la Resolución No. 004-2012 de 10 de agosto de 2012, dictada por la Policía Nacional, mediante la cual se resolvió lo siguiente:

“PRIMERO: RESOLVER ADMINISTRATIVAMENTE por incumplimiento la Orden de Compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011, relativa a la “Adquisición de piezas para la flota de motores: Marca Suzuki GS-500 y DR-200 para uso de la Policía Nacional”, suscrita entre la Policía Nacional y la empresa Motorsports de las Américas S.A., por un monto de Ciento Setenta y Tres Mil Ochocientos Veinticinco Balboas (B/.173,825.00).

SEGUNDO: ORDENAR LA INHABILITACIÓN de la Empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS, inscrita en el Registro Público a ficha 691305 documento 1725687 para participar en los actos de selección de contratista y celebrar contratos con el Estado, por un periodo de un (1) año a partir de la notificación de la presente resolución.

TERCERO: NOTIFICAR la presente Resolución a la Compañía La Floresta de Seguros y Vida S.A., y manifestarle a esta que de acuerdo al artículo 115 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006 que regula la Contratación Pública, el artículo 258 del Decreto Ejecutivo No. 366 de 28 de diciembre de 2006, y la fianza presentada, tienen 30 días calendarios para optar por pagar el importe de la fianza de cumplimiento o sustituir al contratista en todos sus derechos y obligaciones.

CUARTO: Advertir que contra la presente resolución que cabe el Recurso de Apelación ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, el cual deberá ser interpuesto dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación.

QUINTO: Remitir copia de la presente resolución a la Dirección General de Contrataciones Públicas, para los efectos del registro correspondiente. ”

Sirvió como fundamento de derecho para expedir la decisión precitada, los artículos 113 (numeral 1), 115, 116, 117, 118, 129, 131 y concordantes de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006 (Texto Único), Decreto Ejecutivo No. 366 de 28 de diciembre de 2006.

II. ARGUMENTOS DE LA PARTE ACTORA:

El apoderado judicial de la parte actora manifiesta que el Ministerio de Seguridad Pública de la Policía Nacional celebro un acto de licitación pública No. 2011-0-18-01-08-LP-001150, para la “Adquisición de piezas para la flota de motores: Marca Suzuki GS-500 y DR-200 para uso de la Policía Nacional”, por un monto de Ciento Setenta y Tres Mil Ochocientos Veinticinco Balboas (B/. 173,825.00), la cual fue adjudicada a su representada, Motorsports de las Américas S.A., a través de la Resolución No. 84-V3.2011 de 24 de octubre de 2011.

Continúa indicando que, en cumplimiento de las disposiciones legales la entidad licitante emitió la Orden de Compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011, refrendada el 9 de diciembre de 2011, donde se estableció que la sociedad Motorsports de las Américas S.A., disponía de cuarenta y cinco (45) días, para entregar los bienes adjudicados; sin embargo, pese a las múltiples dificultades válidas que tuvo su representado para cumplir con la orden de compra, la Sección de Compras de la Policía Nacional, le otorgó una prórroga, la cual luego la dejó sin efecto, y resolvió por incumplimiento.

No obstante, según el actor a pesar de haber dejado sin efecto dichas acciones, mediante Nota No. DINA/AL/618 2012 de 23 de julio de 2012, informa a MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., que inició el

trámite de resolución administrativa de conformidad con lo contemplado en el artículo 116 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006.

Igualmente, alega que la Jefa de Compras de la Policía Nacional mediante la Nota No. DINA/AL/618 2012 de 23 de julio de 2012, no motivo, a la luz de los artículos 115 y 116 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, porque inhabilitó a MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., para participar en actos de selección de contratista y celebrar contratos con el Estado, por un período de un (1) año, a pesar que la Ley establece los elementos, la cuantía del contrato y la posible gravedad o el daño ocasionado al Estado por su incumplimiento, para ponderar la sanción de inhabilitación.

En consecuencia, indica el demandante que la resolución que dispuso inhabilitar a la empresa para participar en actos de selección de contratista, la Ley le exige a la entidad que debe establecer los criterios que sirvieron de fundamento para individualizar dicha sanción y su término de aplicación, en concordancia, con lo contemplado en el artículo 371 del Decreto Ejecutivo No. 366 de 28 de diciembre de 2006.

De allí que, es de la opinión que la Resolución No. 004-2012 de 10 de agosto de 2012, dictada por la Policía Nacional infringe el contenido del artículo 117 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, artículo 371 del Decreto Ejecutivo No. 366 de 28 de diciembre de 2006, artículos 34, y 36 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, y por tanto le solicita a la Sala que la declare ilegal.

III. NORMAS QUE SE ADUCEN INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE INFRACCIÓN

El demandante alega como infringidos el contenido de las siguientes normas:

- El artículo 117 del Texto Único de la Ley de Contrataciones Públicas, Ley No. 22 de 27 de julio de 2006, por violación directa por comisión, porque cuando el funcionario administrativo inhabilitó a su representado, MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., para participar en algún acto de selección de contratista, ni celebrar contratos con el Estado mientras dure la inhabilitación, la Administración no previó dicha sanción estaba limitada, ya que la misma dependía de la reincidencia, cuantía del contrato, y de la gravedad del daño ocasionado al Estado por su incumplimiento, por tanto antes de establecerla sanción debió comprobar los elementos.
- El artículo 34, y 36 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, que aprueba la Ley de Procedimiento Administrativo, por violación directa por omisión, toda vez que el funcionario demandado no observó que su actuación no estaba apegada a la Ley, menoscabando el debido proceso, ya que si bien la norma le otorga competencia a la entidad inhabilitar a los contratista por incumplimiento de contratos u órdenes de compra e imponer sanciones a los contratistas, dicha discrecionalidad se encuentra limitada.
- El artículo 371 del Decreto Ejecutivo No. 366 de 28 de diciembre de 2006 por violación directa por omisión, ya que el funcionario demandado no estableció los presupuestos para aplicar el término de inhabilitación a MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A.

IV. POSICIÓN DE LA AUTORIDAD DEMANDADA:

Mediante Nota No. DGPN/DINA/AL/0727/14 de 23 de mayo de 2014, la autoridad demandada remitió informe explicativo de conducta en el que señala lo siguiente:

"Mediante requisición de Compra de Bienes No. 00015 de 6 de diciembre de 2010 y la Nota No. 00016 del 7 de febrero de 2011, la Dirección Nacional de Servicios Generales de la Policía Nacional solicitó la "Adquisición de piezas para la flota de motores Marca Suzuki GS-500 y DR-200 para uso de la Policía Nacional", ya que las mismas se necesitan para darle el debido mantenimiento a los vehículos de motor, que utilizan nuestras unidades para dar respuesta a la comunidad.

El día 3 de agosto de 2011, en el Salón de Reuniones de la Sección de Compras de la Dirección de Administración y Finanzas de la Policía Nacional se realizó el Acto de Apertura de Sobres de la Licitación Pública No. 2011-0-18-01-08-LP-001150 que fue adjudicada a la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., mediante Resolución No. 84-V3-2011 del 24 de octubre de 2011.

En cumplimiento de la norma se emitió la orden de compra No. 7468 del 17 de noviembre de 2011 que fue refrendada el día 9 de diciembre de 2011, y en esta se establecía que la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A. disponía de cuarenta y cinco (45) días hábiles para hacer la entrega de los bienes adjudicados.

El día 9 de febrero de 2012, la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., solicitó prórroga de cuarenta y cinco (45) días, señalando atraso de la casa productora en Japón, sin presentar ningún documento que probara la veracidad de sus argumentaciones, por lo que la misma prórroga fue negada el día 13 de febrero de 2012, mediante Nota DGNP/DINAF/AL/0374/2012 del 13 de febrero de 2012.

El día 16 de febrero de 2012, se venció la Orden de Compra No. 7468 del 17 de noviembre de 2011 sin que la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., cumpliera con el plazo para la entrega de los bienes (piezas, y repuestos para los motores Suzuki GS500 y DR-200).

Es entonces que la Dirección Nacional de Transporte y Mantenimiento de la Policía Nacional envía mediante Nota No. 014-ALMACEN-12 de 8 de marzo de 2012, un informe donde se indica que se ha incumplido con la orden de compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011 y que el contratista no ha entregado los bienes que son objeto de la adjudicación.

....

A causa de los informes suministrados por la Dirección Nacional de Transporte y Mantenimiento se inicia el trámite de resolución administrativa mediante nota No. DINAF/AL/185/2012 de 23 de abril de 2012, posterior a esa notificación el representante legal y un trabajador de la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., se acerca a las oficinas de la Policía Nacional para hacer sus descargos y en una reunión explica y argumenta los motivos que ha tenido para no cumplir con la orden de compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011.

En virtud de la necesidad urgente de la Institución de dotar a las unidades motorizadas de los bienes objeto de la Licitación Pública No. 2011-0-18-01-08-LP-001150, la Policía Nacional reconsideró la anterior solicitud y le concedió prórroga hasta el 25 de abril de 2012.

...

El 16 de mayo de 2012, la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., solicita prórroga alegando la necesidad de mayor tiempo para la entrega de la Orden de Compra en mención.

...

Aún después de otorgadas dos prórrogas de cuarenta y cinco días cada una, el día 25 de junio de 2012, la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., solicita nuevamente prórroga de

noventa (90) días y manifiesta su intención de entregar de manera parcial la Orden de Compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011.

La Orden de Compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011, establece claramente entre sus cláusulas que se trata de una entrega total y no parcial de la misma.

En virtud de todo lo anterior, mediante Nota No. DGP/N/DINAF/AL/1171/2012 de 29 de junio de 2012, la Policía Nacional niega al solicitud de prórroga, toda vez que no presentó documentos que acreditaran la veracidad de los hechos en que fundamenta su pretensión.

La Jefa de Compras mediante la Nota No. DINAF/AL/618/2012 de 23 de julio de 2012, informa el inicio del trámite de Resolución Administrativa, tal cual lo establece el artículo 116 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, y fue elevada en el portal de Panamá Compra para su formal notificación el día 30 de julio de 2012.

El término concedido a la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., para contestar y presentar pruebas venció y el proveedor no presentó sus descargos.

Tal cual establece la norma, el Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, en su artículo 113 establece las causales de Resolución Administrativa de Contrato, dentro de las cuales se indica en el numeral 1 el incumplimiento de las cláusulas pactadas, efectuándose dicha resolución por medio de acto administrativo debidamente motivado, según lo dispone el artículo 115 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006.

En virtud de esto se confeccionó la Resolución No. 004-2012 de 10 de agosto de 2012, donde se resuelve administrativamente la Orden de Compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011, y se inhabilita por el término de un (1) año a la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A. por haber incumplido con la Institución en la entrega de los bienes que le fueron adjudicados.

...

Estos bienes objeto de esta Licitación se utilizan para darle mantenimiento a las motocicletas que utilizan "Los Linces" de la Policía Nacional, que se encuentran al servicio de toda la comunidad a nivel nacional. El no contar con los repuestos necesarios en el tiempo que se estima, ha causado perjuicios a la Institución. ...".

IV. POSICIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

Mediante Vista No. 511 de 8 de octubre de 2014, la Procuraduría de la Administración solicita a esta Superioridad se declare que no es ilegal el acto administrativo demandado, Resolución No. 004-2012 de 10 de agosto de 2012, emitida por la Policía Nacional, por las siguientes razones:

Señala que las constancias que reposan en autos demuestran que el producto de la adjudicación de la Licitación Pública Número 2011-0-18-01-08-LP-001150, para la adquisición de piezas de su flota de motores Marca Suzuki GS-500 y DR-200, la Policía Nacional emitió la Orden de Compra Número 7468 de 17 de noviembre de 2011, en la cual se estableció que la contratista, la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., tenía plazo de 45 días para entregar los bienes licitados, el cual vencía el 16 de febrero de 2012.

Continua señalando que, consta que el día 9 de febrero de 2012 la recurrente solicitó a la Policía Nacional una prórroga de 45 días, argumentando un supuesto atraso en la casa productora en Japón, petición

que no fue acompañada con la documentación que acreditaba lo alegado, por tanto, el Director de la Policía Nacional negó la extensión del plazo de entrega. Sin embargo, ante la necesidad urgente de equipar las unidades motorizadas con dichas piezas y repuestos, la entidad demandada decidió concederle a la empresa proveedora otra prórroga hasta el día 25 de abril de 2012.

Resalta el Procurador que la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A. prolongó la entrega hasta el día 29 de junio de 2012, y cuando se acercaba la fecha de vencimiento del plazo, le solicitó a la Policía Nacional noventa (90) días de prórroga, y a su vez le pidió a la institución que le permitiera entregar de manera parcial las piezas y repuestos objeto de la Orden de Compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011.

Según el Procurador de la Administración, el demandante solo cuestiona la sanción de inhabilitación y el término impuesto para participar en los actos de selección de contratista que le impuso la Policía Nacional, de allí que, a su criterio, la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., reconoció la validez y justificación de la resolución administrativa del contrato en la Orden de Compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011.

Ante tales hechos, el Procurador es de la opinión que la Institución sí considero los criterios o presupuestos establecidos en los artículos 117 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, y artículo 371 del Decreto Ejecutivo No. 366 de 28 de diciembre de 2006, es decir, la reincidencia, la cuantía del contrato y la gravedad o el daño ocasionado al Estado por su incumplimiento, tal y como se desprende del Informe de Conducta aportado por la Policía Nacional que señala: "Estos bienes objeto de esta Licitación se utilizan para darle mantenimiento a las motocicletas que utilizan "Los Lincos" de la Policía Nacional, que se encuentran al servicio de toda la comunidad a nivel nacional. El no contar con los repuestos necesarios en el tiempo que se estima, ha causado perjuicios a la Institución."

Por tales motivos, le requiere a la Sala que se sirva a declarar que no es ilegal, la Resolución No. 004-2012 de 10 de agosto de 2012, emitida por la Policía Nacional.

V. DECISIÓN DE LA SALA:

Una vez cumplidos los trámites previstos para estos procesos, corresponde a los integrantes de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia pasar a dirimir el fondo del presente litigio.

COMPETENCIA DE LA SALA:

En primer lugar, resulta relevante señalar que esta Sala de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la acción contencioso-administrativa de plena jurisdicción promovida por el apoderado judicial de MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., con fundamento en lo que dispone el artículo 206, numeral 2, de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 97, numeral 1, del Código Judicial y el artículo 42b de la Ley 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 demandante como persona jurídica que comparece en defensa de sus derechos e intereses en contra de la Resolución No. 004-2012 de 10 de agosto de 2012, emitida por la Policía Nacional, que le fue desfavorable, razón por la cual se encuentra legitimada para promover la acción examinada.

Por su lado, el acto demandado fue emitido por la Policía Nacional, entidad estatal, con fundamento en los artículos 113 (numeral 1), 115, 116, 117, 118, 129 y 131, del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, y su reglamento Decreto Ejecutivo No. 366 de 28 de diciembre de 2006, como sujeto pasivo en el presente proceso contencioso-administrativo de plena jurisdicción.

PROBLEMA JURÍDICO

La Sala observa que en este caso, el problema jurídico consiste en determinar si la Policía Nacional cumplió con el debido proceso cuando decidió resolver administrativamente por incumplimiento la Orden de Compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011, suscrita por la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., y, además, ordenó la inhabilitación de la empresa para participar de los actos de contrataciones públicas por un período de un (1) año; para realizar este análisis, la Sala examinará el Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, y su reglamento.

En ese mismo contexto precisa referirnos que el problema jurídico se desprende en atención a la violación del artículo 117 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, artículo 371 del Decreto Ejecutivo No. 366 de 28 de diciembre de 2006, y artículo 34 y 36 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, toda vez que, según el actor si bien la norma le otorga competencia a la entidad inhabilitar a los contratista por incumplimiento de contratos u órdenes de compra e imponer sanciones a los contratistas, dicha discrecionalidad se encuentra limitada porque debió comprobar y sustentar los presupuestos que establece la Ley para poder ordenar la inhabilitación de la empresa, es decir, la reincidencia, la cuantía del contrato, o la gravedad o el daño ocasionado al Estado, elementos que su criterio no existieron, por tales motivos, es de la opinión que no debió haber sido inhabilitada para participar de los actos de contrataciones públicas, por el término de un (1) año.

Cabe señalar en este punto que el autor Tomás Cobo Olvera, en su obra titulada "El procedimiento administrativo sancionador tipo", ha manifestado que el ejercicio de la potestad sancionadora debe ejercerse siempre a través de un cauce que garantice una resolución basada en los hechos comprobados, la oportunidad de defensa del inculpado, etc. Es decir, será necesario instrumentar un procedimiento. (Tomás, Cobo Olvera, El procedimiento administrativo sancionador tipo, Editorial Bosch S.A., Barcelona, 1999, página 51)

De igual manera, el autor Jaime Ossa Arbeláez en su obra titulada "Derecho Administrativo Sancionador", ha manifestado que:

"La potestad sancionadora de la administración se desenvuelve dentro del ámbito de los más disímiles hechos, actos, y actividades complejas de los particulares y de la misma administración. Está dirigida a reprimir aquellas conductas transgresoras de la normativa propia de la administración y está sujeta, por los demás, a las limitaciones constitucionales y legales que se establecen en la Carta fundamental y en las disposiciones que la regulen".

...

Por ello, ha dicho la Corte, los derechos de defensa, de contradicción, de controversia de las pruebas, de publicidad, entre otros, que forman parte de la noción de debido proceso, deben considerarse como garantías constitucionales que presiden toda actividad de la Administración, y deben tener vigencia desde la iniciación misma de cualquier procedimiento administrativo, hasta la conclusión del proceso, y debe cobijar a todas las personas que puedan resultar obligadas en virtud de lo resuelto por la administración.

....

El debido proceso garantiza el orden, la justicia y la seguridad para que no se lesionen los derechos de los asociados y se proteja al ciudadano sometido a la actuación punitiva del Estado. ..." (Jaime Ossa Arbaláez, Derecho Administrativo Sancionador, Editorial Legis, Segunda Edición, 2009, página 125, 234, 236)

Por su parte, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia ha indicado que el debido proceso lo integran, entre otros elementos: el derecho de acceso a los tribunales, el traslado de la demanda, el derecho a aducir, aportar e intervenir en la práctica de pruebas, así como de contradecir las de la contraparte; el derecho de alegar, de obtener una sentencia motivada por el juez competente y el derecho de impugnar las resoluciones que afecten derechos subjetivos a través de los medios de impugnación previstos en la Ley u otro instrumento jurídico, según el tipo de proceso.

Igualmente, esta Corporación de Justicia ha advertido que no todo desconocimiento de un trámite legal implica una violación del debido proceso, sino únicamente cuando se pretermiten o desconocen trámites esenciales que afectan el derecho a una adecuada defensa.

Ante tales hechos, considera la Sala necesario hacer un recuento de los hechos para poder determinar si la entidad demandada se ajustó a lo establecido en la Ley de Contrataciones Públicas, en ese sentido, se observa que mediante requisición de compra de bienes No. 00015 de 6 de diciembre de 2010, y la No. 00016 de 7 de febrero de 2011, la Dirección Nacional de Servicios de la Policía Nacional solicitó la "Adjudicación de piezas para la flota de motores: Marca Suzuki GS-500 y DR-200 para uso de la Policía Nacional", en virtud que se requería darle mantenimiento a los vehículos de motor de dicha institución.

El día 3 de agosto de 2011 la Policía Nacional realizó el Acto de Apertura de Sobres de la Licitación Pública No. 2011-0-18-01-08-LP-001150, que fue adjudicada a la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., mediante Resolución No. 84-V3-2011 de 24 de octubre de 2011, por un monto total de ciento setenta y tres mil ochocientos veintisiete balboas con 00/100 (B/. 173, 827.00).

Posteriormente, se emitió la Orden de Compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011, donde se estableció que la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A. tenía cuarenta y cinco (45) días hábiles para hacer la entrega de los bienes adjudicados; sin embargo, el día 9 de febrero de 2012, requirió prórroga de cuarenta y cinco (45) días, argumentando que la casa productora de Japón se atrasó, solicitud que no fue concedida por la institución, ya que no acompañó con su solicitud las pruebas que demostrarán las causas de la demora, decisión que le fue notificada a la empresa mediante Nota No. DGPN/DINAF/AL/0374/2012 de 13 de febrero de 2012.

El día 16 de febrero de 2011, se venció la Orden de Compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011, sin que la empresa cumpliera con el plazo de entrega de los bienes, de allí que, mediante Nota No. 014-ALMACEN-12 de 8 de marzo de 2012, la Dirección Nacional de Transporte y Mantenimiento de la Policía Nacional, le notificó a MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., que había incumplido con la orden de compra.

En consecuencia, el día 21 de marzo de 2012, se remitió al Departamento de Asesoría Legal de la Dirección Nacional de Administración y Finanzas, el expediente de la Licitación Pública No. 2011-8-18-01-08-LP-001150, adjudicada a la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., a fin de que evaluara las acciones legales debido al incumplimiento de la sociedad.

Igualmente, mediante Nota No. 109/JEF/DRITRAMAN-12 de 11 de abril de 2012, el Director Nacional de Transporte y Mantenimiento de la Policía Nacional, le remitió al Departamento de Asesoría Legal de la Dirección Nacional de Administración y Finanzas, el contenido del Informe No. 019-ALMACEN-12 de 9 de abril de 2012, donde se determinó que la falta de las piezas y repuestos de los motores Suzuki DR-200 y GS-500, generado por el incumplimiento de la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A, le había causado un grave daño a la Institución.

Ante tales hechos, la Dirección Nacional de Administración y Finanzas, Sección de Asesoría Legal, mediante Nota No. DINAF/AL/185/2012 de 23 de abril de 2012, le notificó a la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., que la institución había iniciado el trámite para resolver administrativamente la Orden de Compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011, concediéndole un término de cinco (5) días hábiles para que presentará sus descargos.

Sin embargo, la entidad licitante en atención a la necesidad urgente de dotar a las unidades motorizadas de los bienes objeto de la Licitación Pública No. 2011-0-18-01-08-LP-001150, reconsideró su decisión y le concedió prórroga a MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A. hasta el día 25 de abril de 2012. Pero el día 26 de abril de 2012, la empresa presentó una propuesta para la entrega de la Orden de Compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011, y requirió una prórroga para cumplir con la misma.

Seguidamente, el día 16 de mayo de 2012, MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A, solicitó nuevamente prórroga para la entrega de los bienes, y aportó un endoso a la fianza de cumplimiento de suministro hasta el 30 de julio de 2012; solicitud que fue concedida por la Policía Nacional hasta el día 29 de junio de 2012, basados en que se debía dotar a las unidades motorizadas de los repuestos.

Sin embargo, el 25 de junio de 2012, la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., nuevamente pidió prórroga de noventa (90) días, y manifestó su intención de entregar de manera parcial la Orden de Compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011, requerimiento que fue negado por la entidad licitante, mediante Nota No. DGP/N/DINAF/AL/1171/2012 de 29 de junio de 2012 en la cual le manifestó a la empresa que la entrega de los bienes objeto de la licitación pública es de manera total, y, además no acreditó la veracidad de los hechos que fundamentó su nueva solicitud de prórroga.

En consecuencia, mediante Nota No. DINAF/AL/618/2012 de 23 de julio de 2012, la Policía Nacional le informó a la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., que en virtud que no cumplió con las prórrogas concedidas, y que la Policía Nacional "se había visto gravemente perjudicada, toda vez que las unidades motorizadas se han visto imposibilitadas de ejecutar sus funciones lo que va en detrimento del interés público y social", inició nuevamente el trámite de Resolución Administrativa de la Orden de Compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011, a la luz de lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 113 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, que señala que el incumplimiento de las cláusulas pactadas, es causal de resolución administrativa del contrato, en este caso, de la Orden de Compra.

En ese sentido, de acuerdo a lo contemplado en el artículo 116 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, en concordancia con lo dispuesto el artículo 262 del Decreto Ejecutivo No. 366 de 28 de diciembre de 2006, que establece el procedimiento a seguir para emitir la resolución administrativa del contrato, dispone que luego que se notifica a la empresa las razones de la decisión de la entidad licitante, se le concede un término de cinco (5) días hábiles para que conteste, y presente las pruebas que considere pertinentes, sin

embargo, advierte la Sala que MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., no presentó pruebas y sus descargos.

De allí que, mediante Resolución No.004-2012 de 10 de agosto de 2012 el Director de la Policía Nacional, dispuso resolver administrativamente por incumplimiento la Orden de Compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011, suscrita entre la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., y la Policía Nacional, para "Adjudicación de piezas para la flota de motores: Marca Suzuki GS-500 y DR-200 para uso de la Policía Nacional"; y ordenó inhabilitar a la empresa de participar en los actos de selección de contratista, y celebrar contratos con el Estado, por un período de un 1 (un) año a partir de la notificación de la presente resolución.

Se observa que dicha resolución fue apelada por la empresa, no obstante, la decisión fue confirmada por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, a través de la Resolución No. 076-2012-Pruebas/TAdCP de 24 de septiembre de 2012.

Ahora bien, cabe resaltar como hemos señalado el demandante lo que reclama es que si bien es cierto la Policía Nacional le otorga la competencia para inhabilitar a los contratistas por incumplimiento de órdenes de compra e imponerle sanciones, no obstante, considera que dicha discrecionalidad se encuentra limitada, porque la institución debió comprobar y sustentar los presupuestos que establece la Ley para poder ordenar su inhabilitación de participar en los actos de contrataciones públicas, por el término de un año.

Por tales motivos, la Sala comparte el criterio del Procurador de la Administración que el actor reconoce la validez y justificación legal de la resolución administrativa de la Orden de Compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011, toda vez que, se solo se limita a cuestionar que la Policía Nacional no debió inhabilitar a la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A. de participar en los actos de selección de contratista, y celebrar contratos con el Estado, por un periodo de un 1 (un) año a partir de la notificación de la presente resolución.

Ante tales hechos, se advierte que el artículo 117 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, y el artículo 371 del Decreto Ejecutivo No. 366 de 28 de diciembre de 2006, establecen que la sanción de inhabilitación se decretará en el mismo acto en que se declara la resolución administrativa del contrato, y dependiendo de la reincidencia, de la cuantía del contrato y de la gravedad del daño ocasionado al Estado por su incumplimiento se determinará el tiempo que dure dicha inhabilitación, el cual podrá ser de tres (3) meses a tres (3) años. Además, estipula que al momento de dictar la resolución, la autoridad competente deberá incluir los criterios que sirvieron de fundamento para individualización de la sanción.

Bajo ese marco jurídico, se observa que la entidad cuando emitió la Resolución Administrativa por incumplimiento de la Orden de Compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011, valoró los criterios o presupuestos requeridos por la Ley, de reincidencia, de la cuantía del contrato y de la gravedad del daño ocasionado al Estado por su incumplimiento exigidos por la Ley, porque estableció que la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A. reiteradamente incurrió en incumplimiento de lo pactado en la Orden de Compra, quien no sólo se excedió en el término de 45 días hábiles pactados originalmente para suministrar a la Policía Nacional de un pedido de piezas para la flota de motores marca Suzuki GS-500 y DR-200.

Sino que además, MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A le solicitó a la Institución prórroga sin presentar pruebas, la cual fue originalmente negada, pero en respuesta de múltiples solicitudes y reuniones que se realizaron con el contratista, se les concedió dos (2) prórrogas consecutivas de 45 días adicionales a cada

una, sin que esta cumpliera con lo pactado. Aunado al hecho, que por último la empresa solicitó una prórroga de noventa (90) días adicionales, la cual fue negada por la entidad, y generó la resolución administrativa de la orden de compra.

De allí que, quedó acreditado el incumplimiento de la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., y que esto le ocasionó perjuicios a la Policía Nacional, porque no pudo contar a tiempo con los repuestos necesarios para darle el mantenimiento a las motocicletas que utilizan "Los Linces", quienes brindan servicio a la comunidad a nivel nacional, con la finalidad de proteger la vida, honra, bienes y demás derechos y libertades de quienes se encuentren bajo la jurisdicción del Estado, ayudar a conservar el orden público, prevenir y reprimir las altas y los hechos delictivos.

Por tales razones, la actuación de la Policía Nacional fue dictado en estricta legalidad y con apego al debido proceso, toda vez que, basados en que se acreditó que la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., incumplió con lo pactado en la Orden de Compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011, resolvió administrativamente a luz del numeral 1 del artículo 113 del Texto Único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, que regula la Contratación Pública, y en atención, a los presupuestos establecidos en el artículo 371 del Decreto Ejecutivo No. 366 de 28 de diciembre de 2006, dispuso inhabilitar a la empresa inhabilitada para participar de los actos de contrataciones públicas.

Por consiguiente, la conducta reincidente de incumplimiento de la empresa MOTORSPORTS DE LAS AMERICAS S.A., durante la ejecución de la Orden de Compra No. 7468 de 17 de noviembre de 2011, y la gravedad del daño que se ocasionó a la Policía Nacional, esta Corporación de Justicia considera que el tiempo de inhabilitación por un término de un (1) año que se le sancionó a la empresa para participar de los actos de contrataciones públicas, se encuentra fundamentado y conforme a derecho.

En consecuencia, se desestiman los cargos de violación de los artículos 117 del Texto único de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006 y 371 del Decreto Ejecutivo No. 366 de 28 de diciembre de 2006, los artículos 34 y 36 de la Ley No. 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 ES ILEGAL, la Resolución No. 004-2012 de 10 de agosto de 2012, dictada por la Policía Nacional, su acto confirmatorio, y se niegan las demás pretensiones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME----- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
TAMARA COLLADO
Secretaría.

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JORGE FÁBREGA PONCE EN REPRESENTACIÓN DE PANAMA PORTS COMPANY S. A. (PPC) PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 125 DE 8 DE ABRIL DE 2010, DICTADA POR LA AUTORIDAD DE LOS RECURSOS ACUÁTICOS DE PANAMA (ARAP), SUS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.

PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, NUEVE (9) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 09 de Septiembre de 2016
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 344-2011

VISTOS:

El licenciado Jorge Fábrega, en representación de PANAMÁ PORTS COMPANY S.A., ha presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nulo, por ilegal, la Resolución No. 125 de 8 de abril de 2010, emitida por la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá (ARAP), y para que se hagan otras declaraciones.

Mediante la Resolución No. 125 de 8 de abril de 2010, la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, resolvió lo siguiente:

“PRIMERO: SANCIONAR a la empresa PANAMA PORTS COMPANY S.A., por infringir lo dispuesto en el artículo 53, numeral 4, de la Ley No. 44 de 23 de noviembre de 2006, es decir, realizar una tala sin contar con los permisos de esta Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá.

SEGUNDO: MULTAR a la empresa PANAMA PORTS COMPANY S.A., con la suma de QUINIENTOS VEINTICINCO MIL CIENTO CINCUENTA Y SEIS CON TREINTA Y NUEVE CENTESIMOS (B/, 525,156.39), por violar el contenido de la Resolución No. 01 de 29 de enero de 2008.

TERCERO: Comuníquese, lo dispuesto a las Direcciones de Ordenación y Manejo Integral.

CUARTO: Contra esta Resolución se admite recurso de reconsideración en un término de cinco (5) días, contando a partir de la notificación personal.

QUINTO: Esta Resolución surtirá sus efectos legales desde el momento de su ejecutoria. ”

I. DISPOSICIONES LEGALES QUE SE ESTIMAN INFRINGIDAS

El demandante alega como infringidos el contenido de los siguientes acápites de la cláusula 2.12 del contrato celebrado entre el estado y la Sociedad Panama Ports Company, S.A., aprobado mediante Ley 15 de 16 de enero de 1997:

- El acápite “a”, que establece, la obligación del Estado de garantizar a la empresa el uso y la posesión plena y pacífica de los puertos de Balboa y Cristóbal; y el derecho a utilizar el área de Albrook que le fue asignada.
- El acápite “b”, que obliga al Estado a otorgar a Panama Ports Company S.A., en forma expedita, cualquier permiso, licencia o autorización que pueda requerir para ejercer los derechos que le fueron otorgados para la operación de los puertos.

- El acápite "n", que señala que el Estado deberá emitir a favor de la recurrente los documentos que le permitan la explotación de las concesiones, derechos y privilegios otorgados en virtud del contrato.
- El acápite "o", relativo la obligación del Estado de dar respuesta, dentro de un plazo de treinta días calendario, a cualquier consulta o solicitud de aprobación por parte de Panama Ports Company, pues, de no hacerlo se entenderá que ha otorgado su aprobación en los términos solicitados.

Igualmente, alega como violados el contenido de los artículos 34, 36 y 157 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, sobre el procedimiento administrativo general que se refieren a los principios que informan a las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas; que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente; y que el silencio se entenderá positivo, sin denuncia de mora, cuando así se establezca en disposición expresa.

Los artículos 38 y 53, numeral 4 de la Ley No. 44 de 23 de noviembre de 2006, Orgánica de la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, los que guardan relación con las funciones que ejerce la Dirección General de Inspección, Vigilancia, y Control de dicha Autoridad, entre éstas, calificar e imponer las sanciones por incumplimiento o la violación de las normas legales y reglamentarias; y el listado de las infracciones establecidas en la Ley, a no contar con los permisos, licencias, concesiones, autorizaciones y certificaciones referentes a la pesca, la acuicultura y manejo marino costero.

De igual forma, alega infringidos los artículos sexto y séptimo del Resuelto ARAP 1 de 29 de enero de 2008, emitido por la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, que establecen que la Dirección General de Inspección, Vigilancia, y Control de la mencionada entidad fiscalizará constante y eficazmente las áreas de humedales marinos costeros de la República de Panamá; y que el incumplimiento de las disposiciones del resuelto será sancionado sobre la base de lo establecido en la Ley No. 44 de 23 de noviembre de 2006, y demás normas jurídicas.

II. INFORME DE LA ENTIDAD DEMANDADA

Mediante Nota DA-0299-14 de 17 de marzo de 2014, la Administradora General de los Recursos Acuáticos de Panamá, encargada, remite a esta Superioridad informe explicativo de conducta señalando en su parte medular lo siguiente:

"...Es de nuestro conocimiento que mediante Ley No. 5 de 16 de enero de 1997 se aprueba el Contrato celebrado entre el Estado y la Sociedad Panama Ports Company S.A., para el desarrollo, construcción, operación, administración y dirección de terminales portuarias de contenedores, ro-ro, de pasajeros, carga a granel, y carga general en los puertos Balboa y Cristóbal. Como parte de este proyecto, la Empresa desarrollaría el proyecto denominado "Expansión del Puerto Balboa Fase 4", obra que implicaría la tal (sic) de 8.5 hectáreas de manglar, que se encuentra dentro del área otorgada en concesión a la empresa.

La actividad en mención, requería de un estudio de impacto ambiental con el propósito de garantizar una adecuada y fundadas predicción, identificación e interpretación de los impactos ambientales que genere el proyecto, así mismo la idónea técnica para evitar, reducir, corregir, compensar y controlar los impactos adversos significativos con los cuales la Autoridad Nacional del Ambiente, ANAM aprobó a través de las resoluciones DINEORA-IA.077 de 25 de junio de 2001, y DINERORA IA-082-2006 de 2 de 2006, en donde esta última aprueba el Estudio de Impacto Ambiental Categoría II, para el proyecto denominado "Expansión del Puerto de Balboa Fase 4", con todas las medidas de mitigación, contempladas en el referido Estudio, las cuales integran y forman parte de la mencionada Resolución.

Que mediante Resolución ADM/ARAP No. 6 de 1 de noviembre de 2007 la ARAP autorizó a la empresa Panama Ports Company S.A., permiso para que efectuara el talado de los árboles de mangle en un área de 8.5 hectáreas dentro del Proyecto de Expansión del Puerto de Balboa Fase 4, área de Concesión otorgado por el Estado a la Empresa en referencia, en el Corregimiento de Ancón, Distrito de Panamá, Provincia de Panamá, y que en dicha resolución, se establecen los puntos del área y las coordenadas específicas donde el Estado autorizó la tal (sic) del mangle.

....

Que de acuerdo a la inspección llevada a cabo por parte de los funcionarios de la ARAP en conjunto con personal de Panama Ports Company S.A., el 15 de enero de 2009, se pudo verificar y comprobar a su vez que la empresa Panama Ports Company S.A., había efectuado una tala de 1 ha+7505.213 m2 fuera de las coordenadas autorizadas mediante Resolución ADM/ARAP No. 6 de 1 de noviembre de 2007.

Que el informe técnico efectuado por la Dirección de Unidad Ambiental de la ARAP denominado "Evaluación Ambiental de tala de manglar en el corregimiento de Ancón" fechado 26 de enero de 2009, establece que en el momento de realizar la inspección se pudo registrar un área de 1 ha+7505.213 m2 talada en su totalidad, además se pudo apreciar que el manglar estaba tratando de regenerarse naturalmente, y se observaron muchas plántulas adheridas al sustrato y en crecimiento. Que en consideración a este informe, la Dirección de Inspección y Vigilancia inició la apertura del proceso administrativo sancionatorio.

Que al analizar las constancias procesales, esta Administración General determinó mediante Resolución No. 057 de 5 de mayo de 2011 que no se había aportado nuevas pruebas que pudieran variar el resultado del proceso, y en estricto derecho resolvió confirmar en todas sus partes la Resolución No. 0125 de 8 abril de 2010, mantenida por la Resolución de Reconsideración No. 001 de 4 de enero de 2010, mediante la cual se multa a la empresa Panama Ports Company S.A., con la suma de quinientos veinticinco mil ciento cincuenta y seis balboas con 39/100 (B/.524,156.39).

En nuestra opinión y luego de evaluado el caso que nos ocupa, consideramos que con el actuar de esta Administración en la toma de sus decisiones en ningún momento se violentó ninguna disposición legal.".

III. CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Mediante Vista Número 286 de 24 de junio de 2014, la Procuraduría de la Administración, emitió concepto en torno a la controversia planteada, señalando que la Resolución No. 125 de 8 de abril de 2010, dictada por la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, no es ilegal.

A juicio de la Procuraduría de la Administración Panama Ports Company S.A., fue sancionada como consecuencia de un procedimiento administrativo sancionador a raíz de la inspección realizada por la ARAP el día 20 de enero de 2009 por personal de la ARAP, a petición de la Defensoría del Pueblo, en donde se pudo determinar que la sociedad había efectuado una tala de 1 ha + 7505.213 mts2, fuera de las coordenadas autorizadas mediante la Resolución ADM/ARAP 6 de 1 de noviembre de 2007.

Añade que la Dirección General de Inspección, Vigilancia y Control de la ARAP tenía competencia para calificar e imponer las sanciones por incumplimiento a la Ley No. 44 de 23 de noviembre de 2006, según lo dispuesto en el numeral 12 del artículo 38.

Por otro lado, advierte que Panama Ports Company S.A., tuvo la oportunidad de presentar sus descargos y pruebas dentro del proceso, sin embargo, se determinó que había realizado una tala no autorizada, en consecuencia la Dirección General de Inspección, Vigilancia y Control de la ARAP basado en el numeral 4 del artículo 53 de la Ley

No. 44 de 23 de noviembre de 2006 sancionó a la sociedad porque no contaba con los permisos correspondientes para efectuar dicha tala.

En cuanto a la solicitud de corrección de coordenadas que alega la demandante presentada el 16 de febrero de 2009, indica el Procurador que fue presentada de forma extemporánea, toda vez que la inspección fue efectuada el 20 de enero de 2009.

Ante tales hechos, es de la opinión que la sociedad taló en un área que no estaba comprendida dentro de la Resolución ADM/ARAP 6 de 1 de noviembre de 2007, por lo tanto, infringió el numeral 4 del artículo 53 de la Ley No. 44 de 23 de noviembre de 2006, así como el Resuelto ARAP 01 de 29 de enero de 2008, y por tanto la autoridad no lesionó las disposiciones aducidas por la parte actora.

IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Una vez cumplidos los trámites previstos para estos procesos, corresponde a los integrantes de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia pasar a dirimir el fondo del presente litigio.

COMPETENCIA DE LA SALA:

En primer lugar, resulta relevante señalar que esta Sala de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la acción contencioso-administrativa de plena jurisdicción promovida por el apoderado legal de la sociedad Panama Ports Company, S.A., con fundamento en lo que dispone el artículo 206, numeral 2, de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 97, numeral 1, del Código Judicial y el artículo 42b de la Ley 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 demandante, la empresa Panama Ports Company, S.A., como persona jurídica que comparece en defensa de sus derechos e intereses en contra la Resolución No. 125 de 8 de abril de 2010, emitida por la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, que le fue desfavorable, razón por la cual se encuentra legitimada para promover la acción examinada.

Por su lado, el acto demandado fue emitido por la Administradora encargada Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, entidad estatal, con fundamento en la Ley No. 44 de 23 de noviembre de 2006, vigente al momento que se dictó el acto impugnado, como sujeto pasivo en el presente proceso contencioso-administrativo de plena jurisdicción.

PROBLEMA JURÍDICO Y DECISIÓN DE LA SALA:

De lo planteado por las partes del proceso el problema jurídico central a resolver es determinar si Panamá Ports Company S.A., incumplió o no las leyes y los reglamentos en materia de recursos marinos costeros, y sí se le siguió el debido proceso legal.

Para abordar el estudio del problema, la Sala enmarcará su argumentación, analizando la Ley No. 44 de 23 de noviembre de 2006, modificada por la Ley No. 38 de 6 de agosto de 2010, que crea la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, unifica las distintas competencias sobre los recursos marino-costeros, la acuicultura, la pesca y las actividades conexas de la administración pública y dicta otras disposiciones, que constituye el régimen jurídico especial aplicable a los recursos marinos costeros, en la República de Panamá. Es preciso destacar, que el acto impugnado fue expedido dentro de la vigencia de dicha normativa, toda vez

que, posteriormente fue modificada por la Ley No. 8 de 25 de marzo de 2015, y sus reglamentos.

Hechas las anteriores precisiones corresponde a la Sala examinar el problema jurídico de esta controversia.

Observa el Tribunal que según el demandante la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá violó el contenido de los acápite "a", "b", "n", y "o" de la cláusula 2.12 del Contrato celebrado entre el Estado y la Empresa Panama Ports Company .S.A, para el desarrollo, construcción, operación, administración y dirección de las terminales portuarias de contenedores, "ro-ro", de pasajeros, carga a granel y carga en los puertos de Balboa y Cristóbal, aprobado mediante Ley No.5 de 16 de enero de 1997.

Igualmente, alega como infringidos los artículos 34 y 36 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, sobre el procedimiento administrativo, los artículos 8 y 53 (numeral 4) de la Ley No. 44 de 23 de noviembre de 2006, orgánica de la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, y los artículos 6 y 7 del Resuelto ARAP 1 de 29 de enero de 2008.

Toda vez que, según el actor la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá incumplió la obligación contractual que había asumido en el precitado contrato ya que debía suministrarle todas las autorizaciones para el desarrollo o ejecución del mismo, en ese sentido, alega que le requirió a la autoridad que corrigiera las coordenadas establecidas en la Resolución ADM/ARAP No. 6 de 1 de noviembre de 2007, por la cual se otorga el permiso de tala de 8.5 hectáreas de manglar a la empresa Panama Ports Company S.A.", con el objeto que concordara con los Estudios de Impacto Ambientales aprobados para la ejecución del contrato, sin embargo no fue contestada por la ARAP, configurándose la figura de silencio administrativo positivo.

Continúa señalando que esto es así porque dentro del proceso existió confusión sobre las áreas de mangle que podían ser taladas de acuerdo a las resoluciones que aprueban los Estudios de Impacto Ambiental para la ejecución del contrato, es decir, Resolución DINEORA-IA-078-01 de 23 de julio de 2001, que aprueba el EsIA, categoría III, del Dragado y Disposición del Material de Dragado del Puerto de Balboa, Fase 3, Resolución DINEORA-IA-077-01 de 25 de julio de 2001, que aprueba el EsIA, categoría III, del Relleno del Puerto de Balboa, Fase 3, Estudio de Impacto Ambiental Categoría III, para la Expansión del Puerto de Balboa, Fase 4, y los límites del polígono establecidos por la Resolución ADM/ARAP 6 de 1 de noviembre de 2007.

En consecuencia, es de la opinión que la sociedad hizo los trámites necesarios para tala de mangle, y además de conformidad con la Resolución de 1 de noviembre de 2007, realizó el pago por la indemnización por dicha tala, cumplió con las medidas de mitigación y compensación ecológica, y sin embargo, la autoridad los sancionó sin ningún fundamento legal, violándose así el debido proceso.

Proceso Administrativo Sancionador

Ahora bien conocidos los hechos, advierte este Tribunal que el acto impugnado, Resolución 125 de 8 de abril de 2010, fue dictado por la ARAP dentro de un proceso administrativo sancionador que inició a raíz del oficio No. 573e-08 de 27 de octubre de 2008, girado por Defensoría del Pueblo, relativo a la denuncia suscrita por el representante de Ancón, por lo cual se ordenó una inspección, a fin que se determinara si la empresa Panama Ports Company S.A. había realizado una tala de mangle en contravención del permiso otorgado por la Dirección de Ordenación y Manejo Integral de la ARAP, mediante Resolución ADM/ARAP No. 6 de 1 de noviembre de 2007 "Por la cual se otorga el permiso de tala de 8.5 hectáreas de manglar a la empresa Panama Ports Company S.A." (Visible a foja 9 del expediente administrativo)

Cabe señalar en este punto que el autor Tomás Cobo Olvera, en su obra titulada "El procedimiento administrativo sancionador tipo", ha manifestado que el ejercicio de la potestad sancionadora debe ejercerse siempre a través de un cauce que garantice una resolución basada en los hechos comprobados, la oportunidad de defensa del inculpado, etc. Es decir, será necesario instrumentar un procedimiento. (Tomás, Cobo Olvera, El procedimiento administrativo sancionador tipo, Editorial Bosch S.A., Barcelona, 1999, página 51)

De igual manera, el autor Jaime Ossa Arbeláez en su obra titulada "Derecho Administrativo Sancionador", ha manifestado que:

"La potestad sancionadora de la administración se desenvuelve dentro del ámbito de los más disímiles hechos, actos, y actividades complejas de los particulares y de la misma administración. Está dirigida a reprimir aquellas conductas transgresoras de la normativa propia de la administración y está sujeta, por los demás, a las limitaciones constitucionales y legales que se establecen en la Carta fundamental y en las disposiciones que la regulen".

...

Por ello, ha dicho la Corte, los derechos de defensa, de contradicción, de controversia de las pruebas, de publicidad, entre otros, que forman parte de la noción de debido proceso, deben considerarse como garantías constitucionales que presiden toda actividad de la Administración, y deben tener vigencia desde la iniciación misma de cualquier procedimiento administrativo, hasta la conclusión del proceso, y debe cobijar a todas las personas que puedan resultar obligadas en virtud de lo resuelto por la administración.

....

El debido proceso garantiza el orden, la justicia y la seguridad para que no se lesionen los derechos de los asociados y se proteja al ciudadano sometido a la actuación punitiva del Estado. ..." (Jaime Ossa Arbeláez, Derecho Administrativo Sancionador, Editorial Legis, Segunda Edición, 2009, página 125, 234, 236)

Por su parte, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia ha indicado que el debido proceso lo integran, entre otros elementos: el derecho de acceso a los tribunales, el traslado de la demanda, el derecho a aducir, aportar e intervenir en la práctica de pruebas, así como de contradecir las de la contraparte; el derecho de alegar, de obtener una sentencia motivada por el juez competente y el derecho de impugnar las resoluciones que afecten derechos subjetivos a través de los medios de impugnación previstos en la Ley u otro instrumento jurídico, según el tipo de proceso.

Igualmente, esta Corporación de Justicia ha advertido que no todo desconocimiento de un trámite legal implica una violación del debido proceso, sino únicamente cuando se pretermiten o desconocen trámites esenciales que afectan el derecho a una adecuada defensa.

Bajo ese marco jurídico, se observa que la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá practicó a través de la Dirección de Inspección, Vigilancia y Control la inspección en el área denunciada el día 20 de enero de 2009, cuyo informe técnico confeccionado el 26 de enero de 2009 determinó lo siguiente:

"

Descripción de los ecosistemas

Dentro de los ecosistemas identificados podemos mencionar la presencia de un humedal en estado crítico producto del desarrollo costero ocasionado por la remodelación de la portuaria. Se pudo apreciar la tala de 1ha+7505.213 m², de manglar en el que se presume fue su mayoría mangle rojo y mangle blanco. Se observan en el área plántulas de mangle en regeneración natural a lo largo del área devastada, excepto en la parte de atrás del terreno donde fue rellenada el área. Se pudo apreciar un alto grado de contaminación del río adyacente a la tala, Cabe señalar la presencia de aves marinas, iguanas, cocodrilos, algunos sobre la pequeña franja de manglar que aún no ha sido talado, y otros organismos sobre el fango expuesto (área talada).

Resultados y Discusión

....

Se pudo determinar que la tala ocasionada fuera del permiso concedido a la empresa Panama Ports Company S.A. es de 1ha+7505.213 m², lo que incumple con el artículo 3 del Resuelto ARAP No. 01 de 29 de enero de 2008...

Conclusiones

- Hasta el momento de la inspección se pudo registrar un área de 1ha+7505.213 m² talada en su totalidad, además se pudo apreciar que el manglar estaba tratando de regenerarse naturalmente, y se observaron muchas plántulas adheridas al sustrato y en crecimiento.
- La destrucción al ecosistema costero "humedales y Organismos asociado" es palpable.
- La violación a la constitución, leyes y resoluciones ambientales de nuestra república es evidente. (Visible en las fojas 78-87 del expediente Administrativo)

Ante tales hechos y de acuerdo a lo establecido en el Título IV "Incentivos, Denuncias, Infracciones, Sanciones y Recursos Administrativos", de la Ley No. 44 de 23 de noviembre de 2006, contempla en los artículos 49, 50 y 51, lo siguiente:

"Artículo 49. Toda persona natural o jurídica podrá denunciar directamente, ante la Autoridad, los hechos, los actos o las omisiones que atenten contra el patrimonio acuático nacional.

La denuncia deberá contar con los datos necesarios que permitan localizar la fuente, así como el nombre y el domicilio del denunciado. Si la denuncia es influenciada, se responderá por los daños y perjuicios ocasionados.

Artículo 50. Una vez presentada una denuncia, la Autoridad realizará las diligencias para la comprobación de los hechos imputados, así como para la evaluación correspondiente, y hará saber a la persona natural o jurídica a la que se le imputan los hechos, la existencia de la denuncia.

A más tardar, dentro de los diez días hábiles siguientes a la presentación de la denuncia, la Autoridad hará de conocimiento del denunciante el trámite que le haya dado a la denuncia y, de ser ello conducente, el resultado de la verificación de los hechos adoptados dentro de los veinte días hábiles siguientes.

Artículo 51. Todo denunciante tendrá derecho a percibir el veinticinco por ciento (25%) de las

multas correspondientes a su denuncia, una vez esta se encuentre debidamente ejecutoriada y cancelada.”

Que de igual forma, la precitada Ley establece en el artículo 38 que la Dirección General de Inspección, Vigilancia y Control tendrá entre sus funciones:

“11. Investigar, de oficio o por quejas o denuncias, los hechos relacionados con las áreas de competencia de la Autoridad.

12. Calificar e imponer las sanciones por el incumplimiento o la violación de las normas legales y reglamentarias, referentes a la administración de los recursos acuáticos, en materia de competencia de la Autoridad.

...

14. Ordenar la apertura y sustentación de procedimientos administrativos sancionatorios, referentes a la administración de los recursos acuáticos.”

Que mediante Resuelto ARAP No. 1 de 29 de enero de 2008 emitido por la ARAP, “por medio del cual se establecen todas las áreas de humedales marino-costeros, particularmente los manglares de la República de Panamá como zonas especiales de manejo marino-costero y de dictan otras medidas”, contempla en su artículo 6 que la Dirección General de Inspección, Vigilancia y Control de la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, fiscalizará constante y eficazmente las áreas de humedales marino-costeros de la República de Panamá para garantizar el cumplimiento del presente resuelto, el plan de manejo de estas áreas y la normativa jurídica vigente.

De allí que, este Tribunal concluye que la Dirección General de Inspección, Vigilancia y Control de la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, mediante Resolución de 28 de enero de 2009, era competente para abrir un proceso administrativo sancionatorio en contra de la empresa Panama Ports Company S.A., por incumplimiento a las leyes que regulan la materia de recursos marino costeros.

Posteriormente, luego del resultado del informe técnico confeccionado el 26 de enero de 2009 por la Dirección de Inspección, Vigilancia y Control de la ARAP, observa la Sala que la sociedad Panama Ports Company S.A., tuvo la oportunidad de presentar sus descargos, y de presentar pruebas en la vía gubernativa, igualmente de interponer los recursos de impugnación, sin embargo, se determinó dentro del proceso administrativo sancionador que la empresa realizó una tala de mangle sin el debida autorización por parte de la ARAP, entidad rectora, en ese momento, para autorizar el ejercicio de actividades para el manejo de los recurso marinos costeros.

Esto es así, porque mediante Resolución ADM/ARAP No. 6 de 1 de noviembre de 2007, la ARAP solamente le autorizó a la demandante al talado de los árboles de mangle en un área de 8.5 hectáreas dentro del Proyecto de Expansión del Puerto de Balboa Fase 4, y además, le estableció las coordenadas correspondientes en donde se debía realizar dicha actividad; por tales razones, Panama Ports Company S.A. tenía la obligación de efectuar dicha tala dentro del área delimitada.

En consecuencia, no puede alegar el actor que los límites del polígono establecidos en la Resolución ADM/ARAP No. 6 de 1 de noviembre de 2007, había ocasionado confusión sobre las áreas a talarse, al excluir áreas de mangle que fueron incluidas dentro de las resoluciones que aprueban los Estudios de Impacto Ambiental.

Toda vez que, Panama Ports Company S.A. tenía el deber de cumplir previamente con la autorización ambiental para poder así efectuar la tala de mangle en cualquier otra área de concesión del proyecto, a pesar de que contará con un Estudio de Impacto Ambiental para su desarrollo, toda vez que, el Estudio de Impacto Ambiental como establece la Ley 41 de 1 de julio de 1998, Ley General de Ambiente, es un documento que describe las características de una acción humana y proporciona antecedentes fundados en la predicción, identificación e interpretación de los impactos ambientales, y describe para evitar, reducir, corregir, compensar y controlar los impactos adversos significativos, aprobado por la Autoridad Nacional del Ambiente, hoy, Ministerio de Ambiente.

Y por su parte, la autorización ambiental es un permiso que se otorga para el ejercicio de una actividad (tala) dentro de un recurso marino-costero (mangle), es decir, es otro tipo de instrumento de gestión ambiental el cual debe ser emitido por la autoridad ambiental competente, en ese momento, por la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá, quien previamente debía realizar un análisis técnico y legal de la petición para determinar si era sosteniblemente viable dicho requerimiento.

En este punto cabe resaltar que uno de los pilares fundamentales del derecho ambiental, es el principio quince (15) contenido en la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo de 1992, el principio precautorio, que a letra dice: "Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente".

Por tales razones, las autorizaciones o permisos para la explotación, manejo o aprovechamiento de los recursos naturales son previos y no posteriores, ya que además es obligación constitucional como lo contempla el Título III "Derechos y Deberes Individuales y Sociales", Capítulo 7 "Régimen Ecológico", en su artículo 120, en nuestra Constitución Política de la República de Panamá, que el Estado deba de reglamentar, fiscalizar y aplicar oportunamente las medidas necesarias para garantizar que la utilización y el aprovechamiento de la fauna terrestre, fluvial y marina, así como de los bosques, tierras y aguas, se lleven a cabo racionalmente, de manera que se evite su depredación y se asegure su preservación, renovación y permanencia.

De allí que, a través de la Ley No. 6 de 3 de enero de 1989 aprobó la convención relativa a los humedales de importancia internacional, especialmente como hábitat de aves acuáticas (Convención Ramsar), la cual establece que en atención a la importancia de los humedales en su calidad de reguladores de los regímenes hidrológicos, las partes contratantes se comprometen a la conservación de los mismos, de su flora y fauna, por tales motivos acuerdan lo siguiente:

"Artículo 3:

1. Las partes contratantes deberán elaborar y aplicar sus planes de gestión de forma que favorezcan la conservación de las zonas húmedas inscritas en la Lista y, siempre que ello sea posible, la explotación racional de los humedales de su territorio.

Artículo 4:

1. Cada parte contratante fomentará la conservación de las zonas húmedas y de las aves acuáticas

creando reservas naturales en los humedales, estén o no inscritos en la Lista, atenderá de manera adecuada su manejo y cuidado. ...”.

Por lo tanto, el demandante tampoco puede alegar que cumplió con realizar la solicitud correspondiente para la modificación de las coordenadas de tala de mangle, toda vez que, observa la Sala que dicha petición fue efectuada el día 16 de febrero de 2009, es decir posteriormente a la ejecución de la actividad de tala, ya que quedó demostrado en la inspección realizada por la ARAP el día 20 de enero de 2009 que la tala de mangle ya había sido realizada en un área fuera del permiso concedida por la ARAP de 1ha+7505.213 m2.

Ahora bien, si bien es cierto que Panama Ports Company S.A. celebró un contrato con el Estado aprobado mediante Ley No. 5 de 16 de enero de 1997 de relevancia económica, no obstante la empresa tiene la obligación de no colisionar con el deber de proteger los intereses que afectan a la colectividad y que han sido elevados a rango constitucional, es decir, la protección del medio ambiente. Por consiguiente, la sociedad tenía la obligación de realizar los trámites correspondientes para la expedición de sus permisos de tala de mangle para la ejecución del proyecto en atención al contrato celebrado con el Estado; lo cual implica que tiene que cumplir con los requisitos que establece la Ley, es decir, realizar las solicitudes de autorización de permisos ambientales en tiempo oportuno que fueren requeridas para la debida ejecución del contrato para poder así que las entidades puedan darle respuesta con tiempo a los mismos.

Cabe señalar que sobre este tema, la Sala mediante Sentencia de 29 de julio de 2008, en lo medular manifestó que:

“...si bien el Estado tiene interés en un determinado proyecto que reviste de particular relevancia en el contexto económico, y que representan un beneficio para la sociedad, al mismo tiempo tiene la obligación de no colisionar con el deber de proteger los intereses que afectan a la colectividad y que han sido elevados a rango constitucional...”;

Por otra parte, respecto que Panama Ports Company S.A. pagó una indemnización ecológica por la ejecución de su proyecto, conforme a lo dispuesto en la Resolución AG-0235-2003 de 12 de junio de 2003 emitida por hoy Ministerio de Ambiente, este Tribunal es del criterio que no es una sustitución del permiso o multa por la tala de mangle, sino como señala la propia resolución en su artículo primero es un resarcimiento económico que se establece por el daño o perjuicio causado al ambiente por la tala rasa o eliminación de sotobosques en bosques naturales y la remoción vegetación de gramíneas, requeridas para la ejecución de obras de desarrollo, infraestructuras y edificaciones.

Por tales motivos, la Dirección General de Control, Vigilancia y Fiscalización de la ARAP concluyó que Panama Ports Company S.A. cometió la infracción contenida en el numeral 4 del artículo 53 de la Ley No. 44 de 2006, que señala:

“4. No contar con los permisos, las licencias, las concesiones, las autorizaciones y las certificaciones, relativos a la pesca, la acuicultura y al manejo marino-costero...”.

En consecuencia de conformidad con lo estipulado en el artículo 54 de la precitada Ley No. 44 de 2006, la falta contemplada en el numeral 4 del artículo 53, es considerada grave, y por tanto se le impuso a Panama Ports Company S.A. una multa que oscilara entre diez mil un balboas a un millón de balboas, y por lo cual se le sancionó con un monto de quinientos veinticinco mil ciento cincuenta y seis balboas con 39/100 (B/.525,156.39).

El artículo 54 señala:

"Artículo 54, Sin perjuicio de lo dispuesto en la jurisdicción penal y civil, las infracciones serán sancionadas con multa, según gravedad del caso así:

1. Por falta leve: multa de cien balboas (B/100.00) a diez mil balboas (B/ 10,000.00).
2. Por falta grave: multa de diez mil un balboas (B/10,001.00) un millón de balboas (B/1, 000,000.00). ...

Son faltas leves las previstas en los numerales 1,2 y 7 del artículo anterior y graves las señaladas en los numerales 3, 4, 5 y 6 de dicho artículo. ..."

En mérito de lo expuesto este Tribunal desestima los cargos de violación de los acápites "a", "b", "n", y "o" de la cláusula 2.12 del contrato celebrado entre el estado y la Sociedad Panama Ports Company, S.A., aprobado mediante Ley 15 de 16 de enero de 1997; los artículos 34, 36 y 157 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000; 38 y 53, numeral 4 de la Ley No. 44 de 23 de noviembre de 2006; y sexto y séptimo del Resuelto ARAP 1 de 29 de enero de 2008, alegados por la parte actora, y por tanto, lo procedente es declarar que no es ilegal el acto impugnado, porque fue dictado por la ARAP con apego al debido proceso.

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo de la Corte Suprema de Justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL, la Resolución No. 125 de 8 de abril de 2010, emitida por la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
TAMARA COLLADO (Secretaria Encargada)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. JOSÉ DE JESÚS PINILLA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD PRODUCTOS TOLEDANO, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DNP NO. 462-14 INV DE 18 DE FEBRERO DE 2014, EMITIDA POR LA AUTORIDAD DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	16 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	113-15

VISTOS:

Dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción interpuesto por el Licenciado José De Jesús Pinilla, quien actúa en nombre y representación de la SOCIEDAD PRODUCTOS TOLEDANO, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución DNP N°462-14 INV de 18 de febrero de 2014, emitida por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones, el Magistrado Sustanciador dictó el Auto de Pruebas N°147 de 30 de marzo de 2016, por medio del cual se admitieron y rechazaron algunas pruebas aducidas por las partes que intervienen en este proceso.

Al correrle traslado a la Procuraduría de la Administración del referido auto de pruebas, el representante de esa Agencia del Ministerio Público, mediante la Vista N°454 de 27 de abril de 2016, promovió y sustentó recurso de apelación en contra del citado auto de pruebas, alegando primeramente que los numerales 5, 6 y 7 de la Prueba de Informe solicitada al Ministerio de Comercio e Industrias, constituye información que versa sobre aspectos que corresponden ser determinados por los Magistrados de la Sala Tercera como directores del proceso, por lo que ésta no debió admitirse.

Además, sostiene que la prueba de informe requerida a la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, tampoco debió ser admitida, ya que a través de la misma la SOCIEDAD PRODUCTOS TOLEDANO, S.A., intenta que sea dicha institución la que determine varios de los puntos que dieron origen al negocio jurídico bajo examen y sobre los cuales se ha fundamentado la presente demanda, lo que, a su juicio, debió ser asumido por la propia recurrente, de ahí que solicita al resto de la Sala se sirva modificar el auto apelado.

Por su parte, dentro del término de Ley, el apoderado judicial de la Sociedad Productos Toledano, S.A., se opuso al recurso de apelación promovido por la Procuraduría de la Administración, señalando fundamentalmente que las pruebas de informes, cuestionadas por la apelante, las solicitó de conformidad con lo establecido en los artículos 893 y siguientes del Código Judicial, mismas que se aportaron y adujeron oportunamente y que luego de ser evaluadas por parte del Sustanciador del proceso, fueron admitidas para su práctica.

Añade que, a través de esas pruebas pretende obtener de las instituciones, a cuyo informe se les pide, información exacta respecto al uso y proceder de las normas contenidas en los Reglamentos Técnicos DGNTI-COPANIT 421-98 y DGNTI-COPANIT 241-2005, por ser las entidades concededoras del uso y aplicación de estos reglamentos, por lo que no pretende que la entidad interprete el sentido y alcance de esas disposiciones reglamentarias.

Además, indica que a través de la práctica de estas pruebas busca presentar la verdad real, objetiva y científica del uso y aplicación de las normas (reglamentos técnicos) cuyo informe y certificación se pide a la entidad, favoreciendo así la sana crítica al momento de valorarse la prueba; por lo que solicita al Tribunal de Apelaciones que niegue el recurso de apelación.

Frente a los argumentos expuestos por la Procuraduría de la Administración como apelante, el resto de los Magistrados que componen esta Sala deben proceder a resolver el presente recurso, previa las siguientes consideraciones fáctico - jurídicas.

Del examen del auto apelado, específicamente el párrafo que contiene la prueba de informe admitida por el Magistrado Sustanciador, legible a foja 184 del expediente, en la que identifica la información que deberá remitir la Dirección General de Normas y Tecnología Industrial del Ministerio de Comercio e Industrias a la Sala Tercera, el resto de los Magistrados advierten que la misma tiene la finalidad que dicha entidad informe y certifique algunos contenidos regulados tanto en la Norma Técnica identificada con el número DGNTI-COPANIT 421-98, como en la Resolución No.396 de 2 de septiembre de 2005, que aprueba la norma técnica DGNTI-COPANIT 241-2005, los cuales guardan relación con: 1) la cantidad que debe contener el producto preempacado; 2) dónde debe llevarse a cabo el muestreo para el control metrológico de productos preempacados; 3) si en el procedimiento para realizar el muestreo de productos preempacados contenido en dichas normativas, está regulado el de los Alimentos-Aves y Huevos- Huevos de Gallina para consumo humano; y 4) dónde debe realizarse la toma de muestras.

Para una mejor comprensión del tema que se ventila nos permitimos citar los numerales 5, 6 y 7 de la prueba de informe admitida en el Auto de Pruebas 147 de 30 de marzo de 2016, así:

"...

5. Se sirvan informar y certificar si la norma técnica panameña DGNTI-COPANIT 421-98, regula de manera general todos los productos preempacados con una cantidad (en masa o volumen) declarada en el empaque que se encuentran en el mercado o comercio nacional de nuestro país, o si regula de manera específica los productos relacionados con los alimentos – aves y huevos-huevos de gallina para consumo humano.

6. Se sirvan informar y certificar, si lo establecido en el punto 5.4 Lugar de Control, específicamente el punto 5.4.1 al referirse sobre "El muestreo para el control metrológico de productos preempacados de fabricación nacional se llevará a cabo en el sitio de empaque, bodegas o lugares de venta, y para los productos de importación, en las bodegas del importador o lugares de venta", dicha norma regula y se refiere a los productos fabricados de manera general (productos de fabricación nacional preempacados, producidos en fábrica) y no a la producción de los alimentos-aves y huevos-huevos de gallina para consumo, producción nacidas en granjas de cría de animales que no son producidos en fábrica.

7. Se sirvan informar y certificar:a) Si la norma técnica DGNTI-COPANIT 241-2005 expedida por dicha entidad y aprobada por Resolución No.396 de 2 de septiembre de 2005, regula de manera especial el procedimiento que debe seguirse al momento de la toma de muestras en lo referente a la Tecnología de los Alimentos-Aves y Huevos- Huevos de Gallina para Consumo.b) Si lo establecido en el punto 6. MUESTREO de la norma técnica DGNTICOPANIT 241-2005 al señalar que: "-La Toma de Muestras se hará por planes de muestreo aceptados por la Autoridad Sanitaria Competente-La determinación del Contenido Neto se efectuará según lo indicado en el Reglamento Técnico DGNTI-COPANIT 3-421-98 Metrología. Contenido Neto de Preempacados. Requisitos. -El lugar para la Toma de Muestras debe ser en la Planta Empacadora de Huevos o en el Establecimiento del Distribuidor a la hora de la entrega del producto, pasando al distribuidor la responsabilidad de mantener la idoneidad e inocuidad del producto", es el procedimiento correcto que debe seguirse al momento de proceder a la toma de muestras de los productos regulados por esta Norma Técnica DGNTI-COPANIT 241-2005."

Este Tribunal de Apelaciones coincide con los planteamientos esbozados por el señor Procurador de la Administración, pues la parte actora pretende con esta prueba que la Dirección General de Normas y

Tecnología Industrial del Ministerio de Comercio e Industrias realice un análisis interpretativo de las Normas Técnicas N°DGNTI-COPANIT 421-98 y la N°DGNTI-COPANIT 241-2005, esta última aprobada mediante la Resolución No.396 de 2 de septiembre de 2005 y publicada en la Gaceta Oficial N°25,394 de 27 de septiembre de 2005, lo que, en el presente caso, es de competencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, a la cual, en ejercicio del control de legalidad de los actos administrativos, le corresponde establecer el alcance e interpretación de las palabras contenidas en la Constitución Política de la República, las leyes y los reglamentos que se encuentren vigentes y que tengan eficacia jurídica; para luego de observar la pretensión de la parte demandante; las normas que se aducen infringidas; las pruebas allegadas al proceso; los hechos probados y el principio de la sana crítica, proceda a dictar la sentencia de fondo.

En abono a lo expuesto, es necesario recordar que el artículo 786 del Código Judicial dispone claramente 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 de Órgano Legislativo, en la Gaceta Oficial, en el Registro Judicial, en el Registro de la Propiedad, 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 conste 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.

Exceptuase el caso en que el acto en cuestión sea objeto de la demanda, en el cual se aportará conforme a las normas comunes". (El destacado es del Tribunal de Apelaciones).

Por consiguiente, los numerales 5, 6 y 7 de la prueba de informe, anotada en el párrafo precedente, no deben admitirse, por ineficaces, y así lo pasaremos a declarar.

En cuanto a la admisión de la prueba de informe a la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, visible a fojas 184 y 185 del expediente, esta Sala actuando como Tribunal de Apelaciones no comparte la opinión vertida por el representante de esa Agencia del Ministerio Público, dado que la información solicitada versa sobre un procedimiento que siguió la entidad demandada previo a la emisión del acto acusado, de ahí que la misma es admisible conforme el numeral 2 del artículo 893 del Código Judicial, según el cual el juez a solicitud de parte puede pedir, para verificar las afirmaciones de las partes, información sobre hechos, incidentes o sucesos sobre los cuales tengan conocimiento.

En virtud de lo antes expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley, MODIFICAN el Auto de Pruebas N°147 de 30 de marzo de 2016, en el siguiente sentido:

NO SE ADMITEN de la prueba de informe aducida por la parte actora para que se oficie a la Dirección General de Normas y Tecnología Industrial del Ministerio de Comercio e Industrias, los numerales 5, 6 y 7, ya

que a la Sala Tercera le corresponde establecer el alcance e interpretación de las Normas Técnicas N°DGNTI-COPANIT 421-98 y la N°DGNTI-COPANIT 241-2005, esta última aprobada mediante la Resolución No.396 de 2 de septiembre de 2005 y publicada en la Gaceta Oficial N°25,394 de 27 de septiembre de 2005.

SE ADMITE la prueba de informe a la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, visible a fojas 184 y 185 del expediente judicial, por cumplir con lo dispuesto en el artículo 893 del Código Judicial

SE CONFIRMA en todo lo demás, el Auto de Pruebas N°147 de 30 de marzo de 2016, emitido por el Magistrado Sustanciador, dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción interpuesto por el Licenciado José De Jesús Pinilla, quien actúa en nombre y representación de la SOCIEDAD PRODUCTOS TOLEDANO, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución DNP N°462-14 INV de 18 de febrero de 2014, emitida por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME.
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria).

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ERIC TRAJOS EN REPRESENTACIÓN DE PANAMEÑA DE MOTORES S. A. (PANAMOTOR) PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NÚMERO 134 DEL 9 DE AGOSTO DE 2011, PROFERIDA POR EL PLENO DE LA JUNTA DE CONTROL DE JUEGOS DEL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, AL IGUAL QUE SUS ACTOS CONFIRMATORIOS; Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	19 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	820-11

VISTOS

El licenciado Erick Alexis Trejos, actuando en nombre y representación de la sociedad denominada PANAMEÑA DE MOTORES S.A. (PANAMOTOR), interpuso demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No.134 del 9 de agosto de 2011, proferida por la Directora de Hipódromos y otros Juegos de Suerte y Azar de la Junta de Control de Juegos del Ministerio de Economía y Finanzas, al igual que su acto confirmatorio.

A través del acto demandado se revoca lo decidido en la Resolución No. 70 de 16 de mayo de 2011, emitida por la Directora de Hipódromo y otros Juegos de Suerte y Azar de la Junta de Control de Juegos del Ministerio de Economía y Finanzas, que desestimó la queja interpuesta por el señor Boris Galástica, con cédula de identidad personal número 8-774-2213, en contra de la empresa Panameña de Motores S.A. La resolución demandada también ordena a la empresa la entrega inmediata del premio al Señor Boris Galástica, de conformidad con lo señalado en la Resolución No. 317 del 30 de marzo de 2011, referente a la Promoción Comercial "gánate un NISSAN TIIDA en el concierto de Shakira", en fecha el 12 de abril de 2011 en el Figali Convention Center.

El acto demandado de nulidad fue confirmado mediante la Resolución No. 55 de 14 de octubre de 2011, por el Pleno de la Junta de Control de Juegos, luego de presentado recurso de apelación.

I. ANTECEDENTES

La parte actora, en los hechos que fundamentan la demanda se señala que, mediante resolución 317 de 30 de marzo de 2011 la Secretaría Ejecutiva de la Junta de Control de Juegos autorizó a Panameña de Motores S.A., la celebración de una promoción comercial denominada "gánate un NISSAN TIIDA en el concierto de Shakira" consistente en la celebración de una tómbola electrónica en el concierto, el día 12 de abril del 2011 a las 7:30 P.M. en las instalaciones del Figali Convention Center, obsequiándose el vehículo a quién cumpliera los requisitos exigidos por la junta de control de juegos.

Agrega que, en la resolución de la promoción emitida por la Junta de Control de Juegos, se establecía las fórmulas para obtener los boletos electrónicos para concursar, y los requisitos para la entrega del premio, al que se haría acreedor solamente el portador de la cédula que contará con el código que resultará ganador, dentro de la base de datos, exigiéndose la presencia del ganador en la tarima del evento junto con la presentación de su cédula y el código activado en el sistema, luego de que fuera localizado al momento de realizar la Tómbola.

En ese sentido, manifiesta que a la fecha de realización de la Tómbola, el día 12 de abril de 2011, a las 7:30 de la noche, resultó ganadora la joven Lorena Guerra con cédula personal 9-723-165, quién fue la única concursante que cumplió con los requisitos exigidos por la Junta de Control de Juego del Ministerio de Economía y Finanzas, no obstante, el día 13 de abril del 2011 de manera inexplicable el señor Boris Galástica, con cédula identidad personal número 8-774-221 3 presentó ante la Junta de Control de Juegos, formal queja en contra de PANAMEÑA DE MOTORES S.A. (PANAMOTOR), aduciendo que él había sido el legítimo ganador de la promoción.

Al respecto, agrega que, admitida la queja, la Directora de Hipódromos y otros Juegos de Suerte y Azar del Ministerio de Economía y Finanzas emite la Resolución No.70 de 16 de mayo del 2011, desestimando la queja por considerarla improcedente.

Sin embargo, luego de presentado formal recurso de reconsideración por el señor Boris Galástica, se emite la Resolución No.134 del 9 de agosto de 2011, mediante la cual, a su juicio, sin prueba alguna que demostrará que el impugnante cumplió con los requisitos exigidos por la junta de control de juegos, se revoca la Resolución 70 de 16 de mayo de 2011, observando que ambas resoluciones fueron emitidas por la misma autoridad, y en su lugar, se ordena entregar inmediatamente el premio al señor Boris Galástica.

Estima que, dicha resolución le parece inexplicable, ya que sin razón alguna se desestiman todos los

argumentos vertidos en la primera resolución, sin motivo aparente, pues considera que el señor Boris Galástica no logró demostrar que cumplió con los requisitos exigidos por la Junta de Control de Juegos, toda vez que ni siquiera ha podido demostrar que se encontraba presente el día en que se verificó la actividad en el Figali Convention Center, porque de haber estado en ese lugar y haber sido favorecido, no existía impedimento alguno que lo imposibilitara para reclamar el premio en el evento, de acuerdo a las reglas aprobadas, situación que sería suficiente motivo para determinar que el señor Galástica no podía hacerse acreedor al premio obsequiado en la promoción.

Señala que mediante Resolución N°55 de 14 de octubre de 2011, proferida por el Pleno de la Junta de Control de Juegos del Ministerio de Economía y Finanzas, fue mantenido el acto demandado, luego de la empresa PANAMEÑA DE MOTORES S.A., (PANAMOTOR) interpusiera recurso de apelación, con lo cual se agotó la vía gubernativa.

Considera que la justificación esgrimida por el señor Boris Galástica, de que se encontraba en el evento pero que no se le permitió acceder al área donde se encontraban los promotores del mismo, es falso, pues otras dos personas que se encontraban en la galería general se presentaron a reclamar el premio sin dificultades y de manera expedita. O sea, que en la resolución impugnada no se determinó que el señor Boris Galástica cumplió con los requisitos exigidos por la Junta de Control de Juegos para reclamar el premio el día del evento, luego de ser localizado por teléfono, presentar su cédula de identidad original y mantener código activada en el sistema MSI Panamá, tal cual lo hizo la persona ganadora.

En razón de los hechos expuestos, el apoderado judicial de la empresa actora aduce que el acto demandado ha vulnerado, de forma directa por omisión, el literal C del artículo 90 del Decreto Ley No 2 de 10 de febrero de 1998, que señala como violación de dicha cuerpo normativo, que cualquier persona reclame sobre o reciba o intente reclamar, obrar o recibir dinero o cualquier cosa en el juego con intención de defraudar, sin haber realizado una apuesta o reclamar a cobrar o recibir una suma superior a la granada. Estima que la infracción ocurre porque la resolución impugnada debió de terminar de acuerdo a las pruebas que consta en el expediente, donde al Señor Boris Galástica no le asiste la razón por no cumplió con los requisitos exigidos por la Junta de Control de Juego, al no haber demostrado su idoneidad para reclamar el premio, no existir prueba alguna de que haya realizado los pasos y acciones necesarias para participar de la promoción ni demostrar su presencia en el evento.

Considera infringido, por omisión, el artículo 10 de la Ley 97 de 21 de diciembre de 1998, referente a las actuaciones del personal fiscalizador del Ministerio de Economía y Finanzas, y del efecto de dar fe pública de la actividad realizada. Aduce que, esta norma fue vulnerada, ya que consta en acta de la tómbola realizada el día 12 de abril del 2011 a las 7:30 de la noche, verificada por el señor Carlos René Licon, representante de la Junta de Control de Juegos, en la que se deja constancia de la verificación de del resultado de la promoción, en la cual resultó premiada la señora Lorena Guerra, con cédula de identidad personal número 9-723-165.

Por último, señala que la resolución demandada a infringido el artículo 836 del Código Judicial, que se refiere a que los documentos públicos hacen fe de su otorgamiento, de su fecha y de las certificaciones que en ellos haga el servidor que las expidió, toda vez que el acto impugnado no valora el acta notarial suscrita por la Notaría Décima Tercera del Circuito de Panamá, en el cual esta funcionaria expresa con claridad el procedimiento seguido para otorgar el premio a la señora Lorena Guerra, se explica en detalle los intentos fallidos que precedieron a la adjudicación del premio a la ganadora. A su juicio, de haberse tomado en cuenta

esta prueba fundamental y valorada de acuerdo a las normas transcritas, la resolución impugnada y su auto confirmatorio habrían desestimado la queja presentada por el señor Boris Galáctica.

II. INFORME DE CONDUCTA

La Junta de Control de Juegos del Ministerio de Economía y Finanzas, por medio de su Secretaría Ejecutiva, rindió el informe explicativo de conducta requerido por esta Superioridad, en el cual hace una relación de los hechos acontecidos en la queja, las argumentaciones presentada por el quejoso y el fundamento de lo decidido en el acto demandado.

Respecto al recurso de reconsideración presentado por el joven Galáctica, señala que en el sustento del mismo advirtió a la autoridad que su número de cédula se reflejó en la pantalla gigante, así como su número de celular, y la posibilidad de que hubo un error de marcación de su línea telefónica el día del evento, ya que su teléfono nunca sonó, por lo que solicitó que se investigara la base de datos, y en consideración de esta nueva prueba la autoridad procedió a solicitar a la empresa la Data o software que contenían los datos de los participantes del evento y que confirmará que en efecto el señor Boris Galáctica aparecía registrado y el número de celular que le corresponde como participante de la promoción.

En atención a la información solicitada, comenta que el número del equipo celular del quejoso 6090-7834 aparecía 24 veces, con el nombre de Boris Galáctica y su número de cédula, en la Data aportada en disco compacto por el Señor Carlos Medina, Gerente de Operaciones de MSI Panamá, a la Junta, el día viernes 10 de junio de 2011, información que fue cotejada con el correo electrónico que fue el correo electrónico enviado el mismo día por el señor Medina. Se señala que también se verificó la existencia en la base de datos de las otras dos líneas telefónicas marcadas, 6676-2770 que no contestó y 6521-8811 a nombre de Lorena Guerra, no obstante, no se encontraba registrada en esta fuente de información el número 6690-7834 que señala el gerente fue el primer número marcado y contestado por una señora que se encontraba una Sala de belleza.

Indica que el Señor Carlos, envió un nuevo correo electrónico el día lunes 13 de junio de 2011, indicando que la información proporcionada con anterioridad no era la correcta, sino la que adjuntaba en dicha misiva, situación que generó dudas siendo que esta era la empresa que mantenía la fuente original de la información.

Por consiguiente, se hizo comparecer a la Licenciada Rocío Elena González, Notaria Pública Décima Tercera y al Licenciado Carlos Licon, colaborador de la Junta de Control de Juegos, quienes coincidieron en sus declaraciones y dejaron claro que al momento de efectuarse la tómbola todo fue irregular, no hubo certeza de la información que arrojó el sistema y admiten que ninguno de los dos observó el número de teléfono que se arrojó en la primera instancia la computadora, y adicional, ninguno de ellos ni el señor Medina estuvieron a cargo de la manipulación del sistema, sino de un tercero que desconocen, que a su vez se encargó de dictar el número al señor Carlos Medina, y que posteriormente, éste se los transmitía a ellos. Señala que añadieron que desde donde se encontraban no había ángulo suficiente para visualizar la pantalla gigante, como tampoco la computadora, y que para los organizadores la prioridad fue la cantante, y la premura del tiempo, fueron razones para levantar el acta si la certeza de lo que pudiera estar ocurriendo en el sistema electrónico ni los números marcados por el señor Medina.

Concluye que, al valorar todas las pruebas, y considerar que la información proporcionada por el recurrente coincide con el análisis de la data proporcionada inicialmente; la ausencia del número marcado en la

data, el parecido de los números telefónicos que sólo se diferencian en un número; el registro de llamadas certificadas por la empresa Cables & Wireless; y la ausencia de elementos probatorios por parte de la empresa para desvalorizar las pruebas ya practicadas, pueden explicar que debido a la premura con que se desarrollo el sorteo, pudo haber estado presente el error humano, es que se adopta la decisión que se recurre.

III. TERCERO INTERESADO

El señor Boris Alberto Galástica, que interviene en el proceso como tercero interesado, por medio de su apoderado judicial presentó escrito de oposición y contestación a la demanda, señalando que de las pruebas documentales allegadas al proceso se demuestra de manera fehaciente y convincente de que el acto denominado Tómbola electrónica del 12 de abril del 2011 no contó con la mejor transparencia, y que fue manipulado por un tercero, por lo que hay suficientes elementos de convicción que demuestran que el sí cumplió con los requisitos exigidos para participar en la tómbola electrónica y que se encontraba presente en el Figali Convention Center, situación que no fue desvirtuada por la empresa.

Menciona que quedó confirmado que su número de celular apareció en la pantalla instalada en el lugar del evento y que la empresa PANAMOTOR estaba está obligada a demostrar que él no se encontraba en el lugar.

IV. CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración emitió su concepto mediante Vista Número 525 de 14 de octubre del 2014, actuando de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 5 de la ley 38 de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la ley en la demanda contencioso administrativa que nos ocupa, por razón de los intereses contrapuestos que se mantuvieron en la vía gubernativa entre el recurrente PANAMEÑA DE MOTORES S.A., y el señor Boris Galástica.

Luego de realizar una sucinta relación de los elementos probatorios señalados en el proceso, concluye en su Vista que hasta ese momento procesal, no existían los suficientes elementos de convicción que permitan establecer con certeza los hechos ocurridos durante la Tómbola electrónica llevada a cabo el 12 de abril del 2011, por lo que su concepto queda suspendido hasta que se establezca en la etapa probatoria.

Consecuentemente, en fase de alegatos, mediante Vista Número 138 de 18 de marzo de 2015, el Procurador de la Administración concluye que lo procedente es que se declare que la resolución demandada no es ilegal, y se denieguen las pretensiones, en atención a las pruebas que obran en el expediente judicial y administrativo, a la foto que reposa en el expediente administrativo, en referencia a la presencia del quejoso en el evento, y la inactividad probatoria desplegada por la sociedad demandante que no cumplió con la obligación procesal que le impone el artículo 784 del Código Judicial.

V. ANÁLISIS DE LA SALA

Con base a los antecedentes expuestos le corresponde a esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, tribunal competente para conocer de la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción, con fundamento en lo que dispone el artículo 206 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 97 numeral 1 del Código Judicial y el artículo 42b de la Ley 135 de 1943, conforme fue adicionado por la Ley 33 de 1946, decidir sobre la legalidad del acto demandado, en atención a los cargos presentados por la parte actora.

En el presente caso, comparece en defensa de sus intereses la sociedad PANAMEÑA DE MOTORES,

S.A., (PANAMOTOR) por intermedio de su apoderado judicial, aduciendo que le fueron vulnerados por la decisión adoptada en la Resolución No.134 del 9 de agosto de 2011, proferida por la Directora de Hipódromos y Otros Juegos de Suerte y Azar de la Junta de Control de Juegos del Ministerio de Economía y Finanzas, razón por la cual se encuentra investida de legitimación activa.

Por su lado, la Dirección de Hipódromos y Otros Juegos de Suerte y Azar de la Junta de Control de Juegos del Ministerio de Economía y Finanzas, como autoridad que en ejercicio de la función administrativa expidió el acto demandado, se encuentra legitimado como parte pasiva en el presente proceso contencioso administrativo, siendo representado por la Procuraduría de la Administración, según lo dispone la ley 38 de 2000.

Problema Jurídico

Vertidas las pretensiones de la parte actora y los argumentos que la sustentan, así como el informe de conducta de la autoridad demandada, la contestación del tercero interesado y la opinión del Procurador de la Administración, se aprecia que el problema jurídico planteado en esta demanda contencioso administrativa gira en torno a la legalidad de la actuación de la entidad al modificar la desestimación de la queja presentada por el señor Boris Galástica, contra la empresa, en razón de la premiación de una tómbola electrónica, y la consecuente orden de entrega del premio promocionado, consistente el obsequio de un vehículo NISSAN TIIDA.

Los cargos de ilegalidad en que se fundamenta el apoderado judicial de la parte actora, giran en torno a la omisión en la aplicación de las normas que se estiman vulneradas, esencialmente, abordando el tema de la valoración de los elementos probatorios presentes en el expediente administrativo, frente a la falta de acreditación del quejoso de haber realizado los pasos para resultar favorecido por la Tómbola realizada en el Figali Convention Center, el día el 12 de abril del 2011, con ocasión al concierto de Shakira, promocionado por la empresa Panameña de Motores, S. A. (PANAMOTOR).

Dentro de las constancias que obran en el expediente que nos ocupa, se aprecia que el señor Boris Galástica interpuso, el día 13 de abril de 2011, una queja contra la empresa Panameña de Motores S.A. (PANAMOTOR), fundamentada en su insatisfacción en la forma en que se llevó a cabo la premiación de la tómbola electrónica realizada en el evento del Concierto de Shakira, el 12 de abril de 2011, donde se obsequiaba al ganador un vehículo marca NISSAN TIIDA, aduciendo ser el legítimo ganador de la promoción.

Tal como se observa en el expediente administrativo que sirve de antecedente, la queja presentada se fundamenta en que habiendo visto su número de cédula en las pantallas del evento, no recibió la llamada al celular, y no tuvo acceso a la tarima para hacer su reclamación. Dentro de la queja señala que, al insertar su información en la página web, junto con su número de cédula activó dos números de celulares, siendo estos 60907834 y 69812700, ambos activos, y que los animadores decían que al llamar supuestamente al teléfono, que la persona no estaba en el evento.

En las resoluciones dictadas por la autoridad demandada, inicialmente, se aprecia que se valoró el Acta de Verificación de la Tómbola, confeccionada por el funcionario que representaba a la Junta de Control de Juegos, en donde se hace constar la hora y día de la realización de la tómbola, la empresa que la realizaba, la denominación de la tómbola y la resolución que la aprobó, el nombre y firma de la Notaría, del representante de la empresa y de la Junta de Control de Juegos, como las personas que tuvieron presentes en la realización de la tómbola; y el nombre y generales de la ganadora.

De la misma forma, se aprecia en el expediente la resolución que autoriza la tómbola, la diligencia notarial de participación de la tómbola suscrita por la Notaría Pública Décimo Tercera del Circuito de Panamá el día del evento, la diligencia de declaración del señor Carlos Rene Licona Cedeño del departamento de Inspección de Salas de Juego de la Junta de Control de Juegos, solicitada con ocasión a la presente queja, en donde hace un recuento del procedimiento seguido dicho día; y la declaración del señor Carlos Emilio Medina, Gerente Comercial de la empresa PANAMOTOR, estas dos últimas donde se les pide que relaten sobre cómo se llevó la dinámica del evento.

En atención a las constancias anteriores, junto con una nota de la empresa Cables & Wireless, negando la información de registro telefónico del señor Medina, solicitada por parte de la Secretaría Ejecutiva de la Junta de Control de Juegos, debido a las restricciones impuestas por ley, se emite la Resolución 70 de 16 de mayo de 2011, considerando que las pruebas señaladas mostraron que la actividad se realizó con apego a las disposiciones de la resolución que autorizó la tómbola, y al hecho de que no se había probado que el quejoso se encontraba en las instalaciones.

No obstante, el quejoso presenta recurso de reconsideración, reiterando que se encontraba registrado como participante de la tómbola y que no se realizaron las investigaciones respecto a si el número de su celular se encontraba activado y sobre si había un error en torno al número que arrojó la computadora con respecto al número marcado, y así comprobar si fue un error de su persona al insertar la información en el sistema o si se marcó un número errado, por parte de los organizadores del evento.

Se aprecia en el expediente que, luego de que se presentara el recurso de reconsideración, en el que se le señala a la autoridad que la investigación no fue suficiente, la autoridad reguladora y fiscalizadora amplía las investigaciones en torno a la realización de la tómbola, que arrojan como resultado irregularidades que ocurrieron durante su realización en cuanto a la consignación de la información sobre la cual se debía dar fe, situaciones que dan la convicción a la autoridad que hubo una alta probabilidad de un error en la marcación del primer número que arrojó el sistema, que el ganador fue el señor Boris Galástica y que el número de teléfono marcado no aparecía registrado en la primera base de datos proporcionada por la empresa.

Se observa, entre las pruebas realizadas y que fundamentan la reconsideración que hace la autoridad de su decisión:

❑ Declaración de Rocío Elena González González, quien actuó como Notaría Décimo Tercera de Circuito, donde señala que quién dictaba los números de teléfono que salían en la tómbola era un señor que según entendía era una persona que trabajaba para la compañía; que no tenía acceso a las pantallas, que no observó si el número marcado era el correcto, que no tuvo visibilidad a la información de la computadora, y que el primer número que le dictaron fue el 6690-7834, y que no puede decir a quién pertenecía el número de teléfono. Agrega cuando le preguntan sobre cuál fue el sistema electrónico utilizado físicamente en el concierto, que "... en el caso que nos ocupa primero el horario en que nos llamaron fue irregular, todo pasó tan rápido, los presentadores nos estaban anunciando y todavía no llegábamos a la tarima al lugar visible, que no hubo tiempo de que se dieran todas las formalidades, así ocurre cuando es televisión, o eventos de este tipo..." Del mismo modo, señala que no se le preguntó a la primera señora que contestó su nombre, y que el audio estaba malo. En esta declaración, también se deja constancia de que la última persona que se le llamó, y contestó y que resultó premiada, no llegó a la tarima porque estaba lejos, sino que el representante de la

empresa, junto con los presentadores, su persona, el representante de la Junta de Control de Juegos y un agente policial que les abrió camino, se dirigieron donde se encontraban los vehículos en exhibición en la entrada.

❑ Ampliación de la declaración del señor Carlos René Licona Cedeño, representante de la Junta de Control de Juegos en el evento, quien menciona que: "Sí había una computadora portátil, colocada en la tarima pero detrás de paredes donde estaban los instrumentos, por lo que no tenía visibilidad para ver su pantalla. Yo le pregunté al señor CARLOS MEDINA el que marcaba los teléfonos, que dónde estaba ubicada la computadora, y él me indicó que estaba detrás de algunas cosas, y que estaba siendo operada por un técnico que no recuerdo el nombre." También señala que, no tenía visibilidad a las pantallas gigante porque estaban detrás de ella y que sí observó el número que marcó el señor Medina pero no lo pudo corroborar con la computadora, para verificar las generales, que no anotó el número porque todo fue rápido, que no anotó las generales porque no la vio, en resumen no anotó la información de la primera llamada, ni de la segunda que no fue contestada. Concluye su ampliación agregando que, el número que arrojaba la computadora lo dictaba el encargado del sistema que manejaba la computadora, al señor Medina, que se lo mostró.

❑ Incongruencia en la información de las bases de datos de la tómbola, en CDs, presentadas por el representante de la empresa, que se deja consignado en la resolución demandada y en su acto confirmatorio, donde se evidencia que en la primera base de datos suministrada por la empresa sólo aparecía registrado el número del señor Galástica como participante y que el número marcado no aparecía registrado, en contraste con la segunda base de datos aportada a tres días después de la primera, donde se señala que no existe registro del número telefónico del señor Boris Galástica.

En este orden de ideas, se aprecia que, tanto la resolución demandada como su acto confirmatorio, motivan ampliamente su decisión tomando en consideración los elementos probatorios que arrojaron las investigaciones realizadas y que se encuentran en el expediente administrativo, en que queda evidenciada las irregularidades que se presentaron en el evento, y en las que sustentan sus consideraciones sobre porqué consideran acreditado al señor Galástica como ganador de la promoción.

Y es que se deja constancia de que en los elementos consignados en el expediente, quedó acreditado que el señor Boris Galástica cumplió los pasos requerido para participar en el evento, al encontrarse registrado 24 veces con el número telefónico 6090-7834; y en torno, a la presencia del señor Galástica en el evento, la autoridad reguladora no obvió la valoración de esta circunstancia, dentro de lo cual sustentó su decisión en las siguientes conclusiones:

Resolución No.134 de 9 de agosto de 2011

"...

Que para los efectos de decidir la pretensión, esta instancia procede a valorar todas las pruebas que reposan en el expediente, y que han sido estimadas procedentes y conducentes. Las afirmaciones del señor BORIS confrontadas con la prueba aportada por la contraparte, dan un margen de credibilidad a sus alegatos, en contraposición con lo afirmado por el señor MEDINA, toda vez que lo que aportó en CD y el registro de llamadas certificadas por la empresa Cables & Wireless y notariado, prácticamente confirman la pretensión. No aportó ningún elemento que la desvalorizara. Igualmente no quedó claro si la línea telefónica 6690-7834, que fue contestada por una dama que estaba en una sala de belleza,

estaba o no activada como código participante para el evento o fue un error al marcar el número. En este sentido, la Junta de Control de Juegos, se reserva el derecho de realizar alguna acción penal si fuese necesario.

..."

Resolución No. 55 de 14 de octubre de 2011 (confirmatorio)

"...

Particularmente este caso ha sido complejo, por el hecho de que ciertamente no se pudo probar si BORIS GALÁSTICA estuvo o no en el concierto el pasado 12 de abril de 2011, cumpliendo con las reglas estipuladas a través de la Resolución que aprobó la dinámica, pero hay un elemento muy preciso, que es lo que nos permite llegar a un acierto de que BORIS GALÁSTICA fue el ganador, es el hecho de que existe una DATA en forma de CD bajo custodia en esta dirección, donde se reflejan los datos de GALÁSTICA y las líneas telefónicas de las otras dos llamadas que efectuó el señor MEDINA al 6676-2770 que fue la segunda llamada que no fue contestada y al número 6521-8811, que resultó ser la ganadora, pero curiosamente en la segunda información que nos envía la empresa el lunes 13 de junio, continúan apareciendo estos dos últimos números, no así el de GALASTICA 6090-7834.

...

Es de suma preocupación el resultado de este análisis, se deduce que existen altas probabilidades que él al marcar el primer número del sorteo hubo error en un dígito, como bien fue el punto de vista de la primera instancia que conoció, donde le exigió a la empresa la entrega inmediata del premio."

Luego de lo expuesto, no se aprecia que se haya acreditado el cargo de violación al artículo 10 de la Ley 97 de 21 de diciembre de 1998, sobre las actuaciones del personal fiscalizador del Ministerio de Economía y Finanzas, en donde se señala que las actuaciones del fiscalizador hacen fe pública, mientras no se prueba lo contrario, y que dicha acta no consigna ninguna irregularidad.

En el expediente que nos ocupa, se aprecia el Acta levantada por el agente fiscalizador enviado por la Junta de Control de Juegos al evento que estima el actor hace fe de lo ocurrido. Al apreciarlo, en consideración de que admite prueba en contrario, se observa que en el mismo no se hace constar ni el procedimiento realizado ni las llamadas realizadas antes de que la señora Lorena Guerra fuera premiada, sólo se hace constar quien resultó premiada. En el procedimiento administrativo, el fiscalizador rinde declaración y ampliación de declaración en donde detalla el procedimiento seguido, y también da cuenta de las irregularidades que se presentaron en el concurso, donde no verificó los números que arrojó el sistema ni su información, ni en la pantalla del computador ni en la pantalla del lugar del evento.

En torno a esta prueba, se aprecia dentro de las motivaciones vertidas en los actos demandados que se realizó una valoración conjunta de los elementos probatorios consignados en el expediente, en donde la autoridad reguladora y fiscalizadora, no obviaron la valoración de ningún elemento, sino más bien, contrastó las informaciones contenidas en cada uno de ellos, dentro de los que se encontraba el acta de verificación del sorteo que realizó el funcionario fiscalizador, donde sí bien no consigna ninguna irregularidad, tampoco consigna el procedimiento seguido en la premiación, las llamadas que antecedieron a la ganadora ni si fueron contestadas, situación que sí fue señalada en las declaraciones que dicho funcionario rindió ante la autoridad en las investigaciones.

De la misma forma, no se aprecia que se haya acreditado la vulneración del primer párrafo del artículo 836, que alega el actor, y que procedemos a reproducir de manera íntegra:

“Artículo 836. Los documentos públicos hacen fe de su otorgamiento, de su fecha y de las certificaciones que en ellos haga el servidor que los expidió.

Las declaraciones o afirmaciones que hagan el otorgante u otorgantes en escritura pública o en cualquier documento público tendrá valor entre éstos y sus causahabientes, en lo dispositivo, y aun en lo enunciativo siempre que tengan relación directa con lo dispositivo del acto o contrato. Deben ser tomadas en cuenta en su integridad, con las modificaciones y aclaraciones, y el juez les apreciará en concurrencia con las otras pruebas del expediente, y según las reglas de la sana crítica. Pero respecto a terceros, el juez las apreciará sólo en lo que se refieran de modo directo a lo dispositivo del acto o contrato, tomando en cuenta asimismo las otras pruebas del expediente y apreciándolas según las reglas de la sana crítica”

De conformidad con el cargo de infracción de esta norma, se señala que la escritura pública que contiene la diligencia notarial, suscrita por la Notaria Décimo Tercera tiene valor de plena prueba, y por tanto, con la resolución dictada se omite la aplicación de esta norma. Sin embargo, del resto del contenido de la norma se aprecia que debe tomarse en cuenta este documento, considerando sus modificaciones y aclaraciones, según las reglas de la sana crítica. Así, tal como se describe en párrafos anteriores, la Notaria al declarar ante la Junta de Control de Juegos, consigan una serie de situaciones que omitió en la diligencia notarial, al señalar que durante la premiación no tuvo acceso visual a la computadora que arrojó la información ni a la pantalla gigante ubicada en el lugar del evento, donde aparecerían los datos del virtual ganador, ni pudo comprobar si era correcta la información que le fue dictada, en referencia al primer número que resultó premiado.

Por lo tanto, dentro del procedimiento administrativo en virtud de la queja presentada, la entidad reguladora, en el ejercicio de su función fiscalizadora de la actividad, reiteramos se aprecia que valoró en su conjunto las pruebas evacuadas en la investigación del evento, no quedando, en consecuencia, acreditado el cargo de violación del actor, fundamentado en que el acto notarial no consignó ninguna irregularidad.

Por último, en cuanto a la violación alegada del literal C del artículo 90 del Decreto Ley No 2 de 10 de febrero de 1998, que señala que constituye una violación de este Decreto Ley que cualquier persona, “reclame, cobre o reciba, o intente reclamar, cobrar o recibir dinero o cualquier cosa de valor en el Juego, con intención de defraudar sin haber realizado una apuesta, o reclamar, cobrar o recibir una suma superior a la ganada”; fundamentado en la falta de acreditación del quejoso sobre su idoneidad para reclamar el premio, falta de prueba de que realizó los pasos para participar en la promoción y que no acreditó su presencia en el evento, se advierte, que dicha norma se encuentra dentro del Capítulo IV de dicho cuerpo normativo, relativo a los actos fraudulentos, y el objeto de la causa administrativa es contra la empresa y no así contra el quejoso, por lo que para que dicha norma sea aplicable, correspondería el levantamiento al quejoso de una investigación por actuaciones fraudulentas al tratar de reclamar un premio. Es importante destacar, igualmente que, ante las irregularidades acreditadas en el procedimiento llevado a cabo el día del concurso, la empresa como custodia de la información del evento no aportó elementos aclaratorios ni en el procedimiento administrativo ni en el proceso que nos ocupa.

Debe destacarse que las actuaciones de la autoridad demandada se enmarcan dentro de las

funciones de control y fiscalización de las actividades de suerte y azar, de realizar las investigaciones, inspecciones, audito y citaciones, requerir las informaciones necesarias para el cumplimiento de sus funciones, señalados en el artículo 25 del Decreto Ley 2 de 1998. De la misma forma, el procedimiento fue evacuado de conformidad a lo establecido en el artículo 26 de dicho cuerpo normativo.

En mérito de lo expuesto, esta Sala debe concluir que no se ha acreditado los cargos de violación señalado por la parte actora, y que son los que disponen el marco del análisis de legalidad que corresponde efectuar.

En consecuencia, la Sala Tercera de los Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARAN QUE NO ES ILEGAL la Resolución No.134 del 9 de agosto de 2011, proferida por la Directora de Hipódromos y otros Juegos de Suerte y Azar de la Junta de Control de Juegos del Ministerio de Economía y Finanzas, al igual que su acto confirmatorio, dentro de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por el licenciado Erick Alexis Trejos, actuando en nombre y representación de la sociedad denominada PANAMEÑA DE MOTORES S.A. (PANAMOTOR).

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME---LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
TAMARA COLLADO
Secretaria Encargada

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LCDA. MARISOL ELLIS, EN REPRESENTACIÓN DE PROCESADORA DE ARCILLA S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ARAPO-APCA-ALR-NO.225-2012 DE 21 DE AGOSTO DE 2012, DICTADA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DEL AMBIENTE, EL ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	19 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	768-2012
VISTOS:	

La Lcda. Marisol Tamara Ellis, en representación de PROCESADORA DE ARCILLA S.A., presenta Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción, contra la Resolución ARAPO-APCA-ALR No. 225-2012, de 21 de agosto de 2012, y el Acto confirmatorio contenido en la Resolución ARAPO-APCA-ALR-No. 243-

2012 de 2 de octubre de 2012, ambas dictadas por el Administrador Regional de la Autoridad Nacional del Ambiente en Panamá Oeste.

I. PRETENSIONES.

Que se declare nula por ilegal, la Resolución ARAPO-APCA-ALR No.225-2012 de 21 de agosto de 2012, y el Acto confirmatorio contenido en la Resolución ARAPO-APCA-ALR No.243-2012 de 2 de octubre de 2012, ambas resoluciones dictadas por el Administrador Regional de la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM) en Panamá Oeste.

Que se revoque y deje sin efecto la multa por la suma de Diez Mil Balboas con 00/100 (B/.10,000.00), impuesta en concepto de sanción por infracciones ambientales inexistentes (incumplimiento de la Resolución de aprobación del programa de adecuación y manejo ambiental (PAMA) e inobservancia de Norma emanada de la Autoridad Nacional del Ambiente, Panamá Oeste), en contra de la empresa PROCESADORA DE ARCILLA S.A., localizada en el Corregimiento de Barrio Colón, Distrito de la Chorrera, Provincia de Panamá.

Que como consecuencia de las declaraciones anteriores, se establezca que Procesadora de Arcilla S.A., no está obligada a pagar suma alguna, como quiera que nunca realizó acto u omisión que pudiese generar una multa bajo la Ley No.41 de 1998 o cualquier otra disposición en materia ambiental.

Que se declare a la Autoridad Nacional del Ambiente, Regional de Coclé, como los responsables de todos los daños y perjuicios ocasionados con ocasión de la Resolución emitida y su acto confirmatorio.

FUNDAMENTO DE LA DEMANDA.

La pretensión formulada por la parte actora, consiste en que se declare nula, por ilegal, la Resolución ARAPO-APCA-ALR No.225-2012 de 21 de agosto de 2012, y el Acto confirmatorio contenido en la Resolución ARAPO-APCA-ALR No.243-2012 de 2 de octubre de 2012, ambas resoluciones dictadas por el Administrador Regional de la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM) en Panamá Oeste.

Considera la parte actora que existen violaciones al debido proceso por parte de la Autoridad Nacional del Ambiente ya que se le ordenó la paralización temporal de actividades como hecho previo al inicio formal del procedimiento administrativo de investigación por supuestas infracciones ambientales, lo que consideran es una sanción por parte de la Autoridad, que no estuvo precedida por un proceso administrativo completo en el que PROCARSA conociera de las supuestas fallas por las cuales se le estaba sancionando, lo que a su criterio privó a su representada de la oportunidad de presentar descargos y proponer y practicar pruebas antes de ser sancionada, además señalan que no existen razones para sancionar a PROCARSA por desacato ya que a la empresa le era imposible paralizar totalmente sus actividades, ya que eso traería consecuencias negativas y daños a los equipos e instalaciones de ésta.

Además indican que no existen razones para sancionar a PROCARSA por contaminación o riesgos para la salud o el ambiente ya que no ha existido ninguna conducta por parte de la empresa que sirva como fundamento para que la ANAM le imponga una sanción de la índole que sea, toda vez que las emisiones se mantenían dentro de los límites máximos permisibles, y que la empresa se encontraba en cumplimiento de la Resolución del PAMA y que presentaron los informes correspondientes ante la Autoridad.

NORMAS QUE SE CONSIDERAN VULNERADAS Y CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN.

Los artículos 34, 37 y 52 (numeral 4) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, los que, en su aplicabilidad de dicha ley en todos los procedimientos administrativos que se surtan en cualquier dependencia estatal, salvo que exista una norma o ley especial que regule otro para casos o materias específicas; y al vicio de nulidad absoluta en el que se incurre cuando un acto administrativo se dicta con omisión de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal.

El artículo 112 de la Ley 41 de 1 de julio de 1998, General de Ambiente de la República de Panamá, relativo a las sanciones que puede aplicar la Autoridad Nacional del Ambiente por incumplimiento de las normas de calidad ambiental, del estudio de impacto ambiental, del Programa de Adecuación y Manejo Ambiental, de esa ley y de los decretos ejecutivos complementarios que la reglamentan.

Los artículos 81 y 82 del Decreto Ejecutivo 57 de 10 de agosto de 2004, reglamentario del Proceso de Evaluación de Auditorías y Programas de Adecuación y Manejo Ambiental; normas que respectivamente establecen las sanciones que acarrearán el incumplimiento de las obligaciones y los compromisos derivados de dicho reglamento; y los supuestos que se considerarán faltas leves, graves y gravísimas.

Los artículos 5 y 59 del Decreto Ejecutivo 5 de 4 de febrero de 2009, por el cual se dictan Normas Ambientales de Emisiones de Fuentes Fijas, los cuales regulan los límites máximos permisibles de emisiones al aire para fuentes fijas; y las sanciones que resultan del incumplimiento, por parte de la empresa emisora, de las obligaciones y compromisos derivados de ese decreto ejecutivo.

POSICIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA.

Mediante nota AG-1478-2014 de 20 de agosto de 2014, la Administradora General de la Autoridad Nacional del Ambiente rindió el informe explicativo de conducta y remitió copia del expediente, haciendo un resumen de los acontecimientos presentes en el mismo. Concluye el informe señalando que "...no se violó el debido proceso toda vez que a la empresa se le otorgó el derecho a la defensa, que los efectos de las emanaciones que provienen de las chimeneas fueron notorios y constan en el expediente, por lo que finalmente señala que el monto de la sanción es congruente con los elementos existentes en el proceso y la competencia que por razón de la cuantía puede aplicar la Administración Regional. En ese sentido, se mantuvo en todas sus partes el contenido de la Resolución ARAPO-APCA-ALR-No.225-2012, que sancionó con diez mil balboas a la empresa Procesadora de Arcilla S.A."

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Mediante Vista 612 de 26 de noviembre de 2014, el Procurador de la Administración señala lo siguiente:

"...Finalmente, consideramos pertinente indicar que durante el curso del procedimiento administrativo que dio origen al acto acusado de ilegal en el presente proceso, se respetó el debido proceso y el principio de estricta legalidad, puesto que las constancias procesales revelan que una vez se declaró abierta la investigación, la entidad demandada procedió a notificar al representante legal de la empresa con el propósito de que rindiera sus descargos, aportara pruebas y presentara alegatos; oportunidades que aquél utilizó antes de emitirse la Resolución ARAPO-APCA-ALR-225-2012, acusada de ilegal, la cual también le fue debidamente notificada.

Por las razones expuestas, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL la Resolución ARAPO-APCA-ALR-225-2012 emitida por la

Administración Regional de Panamá Oeste de la Autoridad Nacional del Ambiente, ni el acto confirmatorio y pide se desestimen la demás pretensiones de la actora.”

EXAMEN DE LA SALA TERCERA

Una vez cumplidos los trámites previstos para estos procesos, corresponde a los integrantes de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia dirimir el fondo del presente litigio, en atención a los cargos de ilegalidad planteados por la parte actora.

Al sustentar el concepto de la violación de las disposiciones legales y reglamentarias que estima infringidas, la abogada de la recurrente argumenta, entre otras cosas, que la Resolución ARAPO-APCA-ALR-225-2012 de 21 de agosto de 2012, se dictó en el curso de un procedimiento administrativo en el que no se cumplió el debido proceso legal y, por ende, se incurrió en un vicio de nulidad absoluta, ya que sin otorgarle a su representada la oportunidad de presentar descargos, así como de proponer y practicar pruebas, el Administrador Regional de Panamá Oeste de la Autoridad Nacional del Ambiente procedió a sancionarla con una orden de paralización temporal de sus actividades a través de una resolución de carácter irrecurrible.

También afirma, que al aplicarle a su poderdante la sanción de paralización temporal de actividades, el referido servidor público violó el principio de estricta legalidad, puesto que, en su opinión, ninguna ley faculta a la Autoridad Nacional del Ambiente para aplicar ese tipo de medidas cautelares en el curso de un procedimiento administrativo incipiente, en el que luego se comprobó que Procesadora de Arcilla S.A., ejecutaba sus actividades dentro de los límites máximos permitidos por la ley.

Después de analizar los cuestionamientos expuestos por la empresa recurrente, esta Superioridad observa que los mismos guardan relación con tres aspectos fundamentales:

La supuesta ilegalidad de la orden de paralización temporal de sus actividades formalizada a través de la Providencia ARAPO-APCA-ALR-132-12 de 31 de julio de 2012.

La primera situación de infracción, que expone la empresa no puede ser analizada por esta Corporación de Justicia, ya que dicha Providencia no se constituye en el acto demandado de ilegal y fue dejada sin efecto mediante la Resolución ARAPO-APCA-ALR-222-2012 de 10 de agosto de 2012, conforme lo demuestran las constancias procesales. Por lo expuesto, los cargos referentes a este supuesto quedan descartados.

La sanción emitida por la Autoridad Nacional del Ambiente viola el debido proceso en virtud de que la empresa PROCARSA no tuvo oportunidad de defenderse ni aportar pruebas correspondientes, además de que el Administrador Regional no tenía competencia para sancionar.

Con respecto a este supuesto, esta Superioridad procede a revisar el expediente administrativo de antecedentes a fin de corroborar si efectivamente a la empresa PROCARSA se le violaron los derechos inherentes a al debido proceso contenidos en nuestra legislación vigente. Del análisis del mismo evidenciamos las siguientes constancias:

A. Mediante informe técnico No.295 de 23 de julio de 2012, y 300 de 24 de julio de ese mismo año, producto de una inspección a la empresa Procesadora de Arcilla S.A. (PROCARSA), realizada el día 20 de julio de 2012 se arrojan las siguientes conclusiones:

"Consideramos que las actividades que se realizan generan gases que razonablemente tienen que salir a la atmósfera, sin embargo la cantidad del mismo y la fuerza con que éste se disemina, nos dice que hay otros (sic) combustible utilizado que no se ha presentado en los informes.

Además si hay algún daño o accidente en la empresa se tiene que ejecutar el Plan de contingencia aprobado en el PAMA que ya lleva tres años de cumplimiento y no debería suceder esto.

La empresa está incumpliendo con el PAMA, al no aplicar en su momento este Plan y con las normativas de seguridad y salud de los empleados."

"Si bien la empresa asegura haber apagado el horno, esto no ha eliminado las emanaciones de la misma, por lo que todavía no se ha mitigado los efectos adversos causados. En el informe escrito presentado por la empresa se señala la instalación de un blower, durante la gira de inspección se comprobó que el mismo no estaba en funcionamiento, por lo que no se puede señalar esta como una medida del plan de contingencia. Las emanaciones de humo al momento de la inspección se mantenía en el área de la empresa, pero cualquier cambio en la dirección del mismo podía ocasionar que el mismo se dirija a las barriadas señaladas.

Informar a la empresa que el documento solicitado no cumple con los requisitos como Plan de Contingencia, ya que no indica que medidas están tomando de forma inmediata para reducir la contaminación".(fojas 1-8 del expediente de antecedentes).

B. El Administrador Regional de Panamá Oeste de la Autoridad Nacional del Ambiente, a través de la Providencia ARAPO-APCA-ALR-132-12 de 30 de julio de 2012 inicia el proceso administrativo sancionador, admitiendo el conocimiento del expediente, notificando a la parte y otorgándole el derecho a presentar pruebas y alegatos correspondientes de la siguiente manera: 1) Admitir el conocimiento del expediente administrativo instaurado en contra de la empresa Procesadora de Arcilla S.A., por infracciones ambientales, particularmente, por la afectación al aire producto de emanaciones y por incumplimiento de la resolución que aprobó su Programa de Adecuación y Manejo Ambiental; y 2) Notificar al representante legal de la empresa PROCESADORA DE ARCILLA S.A. o su apoderado legal del contenido de la presente providencia y se le ordena comparecer a esta sede regional a rendir declaración jurada 3) Ordenar a dicha empresa la paralización temporal de sus actividades, hasta que cumpliera con la normativa ambiental y subsanara las fuentes de generación de contaminación y afectación por emanaciones dentro de sus instalaciones. 4) Conceder término de ocho (8) días hábiles para la presentación de pruebas y cinco (5) días hábiles siguientes para la presentación de alegatos por escrito, los que corren el día hábil siguiente a la fecha de la notificación de la presente Providencia. (fojas 13-15 expediente de antecedentes). Consta en dicha resolución el sello de notificación con fecha 31 de julio de 2012, en donde se le notifica la misma al Señor Ricardo Suárez, representante legal de la empresa PROCARSA.

C. A foja 18 consta escrito de pruebas presentado por la firma de Abogados Icaza, González-Ruiz & Alemán en representación de la empresa Procesadora de Arcilla S.A. (PROCARSA) y de foja 132-134 consta escrito de alegatos presentados por la empresa.

D. Posteriormente la Administración Regional de la Autoridad Nacional del Ambiente en Panamá Oeste expidió la Resolución ARAPO-APCA-ALR-225-2012 de 21 de agosto de 2012, objeto de reparo, mediante la cual resolvió sancionar a la empresa Procesadora de Arcilla S.A., con multa de B/.10,000.00, por infracciones ambientales, específicamente, por incumplir la resolución que aprobó su Programa de Adecuación y Manejo

Ambiental (PAMA) e inobservancia de normas emanadas de esa Administración Regional, notificándole a la empresa que en contra de la misma procede la interposición del Recurso de Reconsideración el cual debe sustentarse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de notificación.

E. Visible a foja 142-147 del expediente consta recurso de reconsideración presentado por la empresa PROCARSA que dio lugar a la emisión de la resolución ARAPO-APCA-ALR-243-2012 de 2 de octubre de 2012, mediante el cual la mencionada autoridad dispuso mantener la actuación previa, con lo que quedó agotada la vía gubernativa, según se infiere de lo establecido en el artículo 87 del Decreto Ejecutivo 57 de 2004, en concordancia con el artículo 31 de la Ley 41 de 1998, los cuales disponen que toda sanción impuesta por la Autoridad da lugar a la interposición del mencionado medio de impugnación, cuya decisión agota la vía gubernativa.

F. Producto de los hechos expuestos, el 26 de diciembre de 2012, Procesadora de Arcilla S.A., actuando por conducto de su apoderada judicial, presentó ante la Sala la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, cuyo objeto es que se declare nula, por ilegal, la Resolución ARAPO-APCA-ALR-225-2012 de 21 de agosto de 2012, su acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones, entre éstas, que se revoque la multa que le fue impuesta.

De los hechos expuestos puede constatarse que para imponer la sanción correspondiente, la Autoridad Nacional del Ambiente, Administración Regional de Panamá Oeste cumplió con el debido proceso y con todas las garantías fundamentales que la empresa tenía para hacer valer sus derechos, a través del derecho a la defensa, mismo que puede verse traducido en que ésta tuvo la oportunidad procesal de presentar sus pruebas, alegatos y recursos correspondientes.

De igual forma el Administrador Regional de Panamá Oeste de la Autoridad Nacional del Ambiente tiene competencia para sancionar en virtud de lo establecido en la Resolución No. AG-0095-2006 de 13 de febrero de 2006 que señala lo siguiente:

“PRIMERO: Facultar a los Administradores Regionales de la Autoridad Nacional del Ambiente para imponer sanciones de amonestación escrita, suspensión temporal o definitiva de las actividades y multa hasta de treinta mil balboas con 00/100 (B/.30,000.00), a las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones legales y reglamentarias en materia ambiental...”

TERCERO: Las Administraciones Regionales mantendrán la competencia, por este medio delegada, para resolver los recursos de reconsideración que se interpongan contra las Resoluciones emitidas en base al artículo PRIMERO de la presente resolución.”

La sanción aplicada a la empresa PROCARSA es ilegal toda vez que la misma se encontraba en cumplimiento del PAMA y de la normativa ambiental correspondiente por lo cual la sanción es excesiva.

Considera la empresa que al determinarse que las emanaciones provenientes de las instalaciones de la empresa se mantenían dentro de los límites que exige la ley, se demuestra que nunca hubo contaminación ni riesgos para la salud o el ambiente; y que de las cartas emitidas por la propia Autoridad se desprende que Procesadora de Arcilla S.A., cumple con las medidas del mencionado programa y con la resolución que lo aprobó.

De igual manera, expresa que aunque la multa que le fue impuesta a su representada tuviese sustento legal, lo cierto es, que su monto resulta ser excesivo y contrario al principio de proporcionalidad.

Frente a los anteriores planteamientos y tomando en consideración que en el negocio jurídico bajo examen el acto acusado de ilegal lo constituye la Resolución ARAPO-APCA-ALR-225-2012 de 21 de agosto de 2012, emitida por el Administrador Regional de Panamá Oeste de la Autoridad Nacional del Ambiente, por medio de la cual se resolvió, entre otras cosas, sancionar a Procesadora de Arcilla S.A., con multa de B/.10,000.00, por infracciones ambientales particularmente, por incumplimiento de la Resolución DIPROCA-PAMA 023-2009 de 28 de octubre de 2009 que aprobó su Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA) e inobservancia de una norma dictada por esa administración regional, estimamos que la misma no es contraria a las disposiciones legales y reglamentarias invocadas por la recurrente por las razones de hecho y de derecho que exponemos a continuación:

De conformidad con el artículo 23 de la Ley 41 de 1998, General de Ambiente de la República de Panamá, las actividades, obras o proyectos, públicos o privados, que por su naturaleza pueden generar riesgo ambiental, requerirán de un estudio de impacto ambiental, previo al inicio de su ejecución; y según el artículo 24 del mismo cuerpo normativo, el proceso de evaluación de ese estudio de impacto ambiental comprende tres etapas, una de las cuales consiste en la ejecución, por parte del promotor, del Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA) y de la resolución expedida para su aprobación; actividad que estará sujeta al seguimiento, control, fiscalización y evaluación de la Autoridad Nacional del Ambiente.

Según el artículo 2 de la Ley General de Ambiente, la Auditoría Ambiental es "Metodología, sistemática de evaluación de una actividad, obra o proyecto, para determinar sus impactos en el ambiente; comparar el grado de cumplimiento de las normas ambientales y criterios de aplicación de la legislación ambiental. Puede ser obligatoria o voluntaria, según lo establezca la Ley y su reglamentación".

En razón de lo anterior, resulta imperativo destacar que las empresas promotoras sujetas al cumplimiento del Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA) tendrán que aplicar lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto Ejecutivo 57 de 2004 que define este último término de la siguiente manera: "Documento derivado de la auditoría ambiental que contiene los objetivos cuantificados que se deben alcanzar, las acciones correctivas y preventivas que se deben implementar para alcanzar cada uno de los objetivos, el cronograma de implementación de cada acción, así como, los indicadores permitiendo el auto seguimiento y control de la ejecución del mismo."

Además, conviene resaltar que de acuerdo con el artículo 41 de la Ley 41 de 1998, las inspecciones y auditorías ambientales de las cuales se derivan los Programas de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA) sólo podrán ser realizadas por personas naturales o jurídicas debidamente certificadas por la Autoridad Nacional del Ambiente, y de conforme con el artículo 44 de la referida ley, los titulares de actividades, obras o proyectos podrán realizar auditorías ambientales con el compromiso expreso de cumplir el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA), previamente aprobado por la Autoridad.

En cumplimiento de lo dispuesto en las normas antes enunciadas, la empresa Procesadora de Arcilla S.A., presentó ante la Autoridad Nacional del Ambiente su Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA), el cual había sido elaborado por la sociedad D.A.F Consulting S.A; y mediante la Resolución DIPROCA-PAMA 023-2009 de 28 de octubre de 2009, el Administrador General de esa entidad decidió

aprobarlo, atendiendo la recomendación que en este sentido había hecho la Dirección de Protección de la Calidad Ambiental a través de su Informe Técnico de Evaluación IT-070-09 de fecha 10 de septiembre de 2009.

Cabe señalar, que por conducto de la Resolución DIPROCA-PAMA 023-2009 de 28 de octubre de 2009, el titular de la mencionada institución también estableció lo siguiente:

RESUELVE:

"...

ARTÍCULO 3. La empresa Procesadora de Arcilla S.A., deberá cumplir con esta Resolución y todas las leyes y normas que regulan el uso y protección de los recursos naturales y el ambiente, así como también con todos los trámites y permisos exigidos por las entidades estatales relacionadas con esta actividad.

Además se le advierte a la empresa que la Autoridad Nacional del Ambiente está facultada para supervisar y/o verificar, cuando así lo estime conveniente, el fiel cumplimiento de todo lo establecido en el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental y su correspondiente cronograma de cumplimiento y podrá suspender la actividad por su incumplimiento, independientemente de las responsabilidades legales correspondientes.

ARTÍCULO 4. Advertir a la empresa Procesadora de Arcilla, S.A., que si se llega a comprobar que no proporcionó información veraz, que permita la evaluación adecuada de los documentos, la Autoridad Nacional del Ambiente estará facultada para solicitar la ampliación respectiva o Adenda, con las medidas correctivas de adecuación y manejo ambiental que sean necesarias.

ARTÍCULO 5. Advertir a la empresa Procesadora de Arcilla, S.A, que en el caso de que durante la ejecución del Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA) se llegase a presentar aspectos y/o impactos ambientales no contemplados en el mismo, deberán ser identificados y atendidos por la empresa, mediante una Adenda, que incorpore las medidas de solución correspondientes...

ARTÍCULO 6. De presentarse condiciones ambientales adversas en el área, la empresa Procesadora de Arcilla S.A., deberá tomar las medidas pertinentes para su mitigación, adecuación y manejo ambiental según corresponda.

ARTÍCULO 7. Advertir a la empresa Procesadora de Arcilla S.A., que si durante la operación provoca o causa algún daño al ambiente quedará sometida a las responsabilidades establecidas en el Título VIII, Capítulo I, II y III de la Ley No. 41 de 1 de julio de 1998 y demás normas legales vigentes". (lo resaltado es de la Sala).

Situación que la empresa no observó al desatender los deberes que le imponían los artículos 3,4,5,6 y 7 de la Resolución DIPROCA-PAMA 023-2009 de 28 de octubre de 2009, arriba citados e incumplió con su Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA), según se colige de las constantes quejas formuladas por los moradores de las áreas aledañas a la mencionada empresa, quienes se refieren a los gases que emanaban de la misma, lo que dio lugar a que la Administración Regional de Panamá Oeste de la Autoridad Nacional del Ambiente, amparada en la facultad que le otorga el literal d) del artículo 5 del Decreto Ejecutivo 57 de 2004 para supervisar, controlar y fiscalizar el cumplimiento de los Programas de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA), realizara varias inspecciones a sus instalaciones,

Que visible de foja 6 a 8 del expediente administrativo consta Informe Técnico No.300 de 24 de julio de 2012, el cual concluyó lo siguiente:

“Si bien la empresa asegura haber apagado el horno, esto no ha eliminado las emanaciones de la misma, por lo que todavía no se han mitigado los efectos adversos causados. En el informe escrito presentado por la empresa se señala la instalación de un blower, durante la gira de inspección se comprobó que el mismo no estaba en funcionamiento, por lo que no se puede señalar ésta como una medida del plan de contingencia.”

Además, en la resolución confirmatoria del acto originario se exponen las experiencias recogidas de manera personal por el Administrador Regional de Panamá Oeste de la Autoridad Nacional del Ambiente en el propio sitio de las instalaciones de la demandante, cuando señala que “el día de la diligencia cuya Acta consta foja 103, los funcionarios que acudimos a las instalaciones de la empresa, sentimos los efectos de la exposición a las emanaciones que provienen de las chimeneas y en momento alguno se nos proporcionó máscaras o cascos o algún ornamento que nos evitase alguna afectación a nuestra salud...”

Según se observa, se trata de una situación de riesgo ambiental causada por la empresa Procesadora de Arcilla S.A., como producto de las emisiones de humo que escapaban al ambiente, las que motivaron las quejas de los residentes del área circundante, razón por la cual la misma estaba obligada a ejecutar el plan de contingencia incluido en su Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA); sin embargo, tal como se desprende del Informe Técnico 300 de 24 de julio de 2012, después de haber sido inspeccionada en una primera ocasión, la actora no tomó las medidas pertinentes para su mitigación, adecuación y manejo ambiental, lo que indicaba que no estaba cumpliendo con dicho programa ni con la Resolución DIPROCA PAMA 023-2009 de 28 de octubre de 2009 que lo aprobó, lo que dio lugar a que la Autoridad diera cumplimiento a lo establecido en el artículo 112 de la Ley 41 de 1998, cuyo tenor es el siguiente:

“Artículo 112. El incumplimiento de las normas de calidad ambiental, del estudio de impacto ambiental, del Programa de Adecuación y Manejo Ambiental, de la presente Ley, leyes y decretos ejecutivo complementarios y de los reglamentos de la presente Ley, serán sancionados por la Autoridad Nacional del Ambiente, con amonestación escrita, suspensión temporal o definitiva de las actividades de la empresa o multa, según sea el caso y la gravedad de la infracción”.

En concordancia con la norma transcrita, el artículo 46 del Decreto Ejecutivo 57 de 2004 establece que: “El incumplimiento del PAMA, será motivo de sanción por parte de la ANAM según en presente reglamento...”, en virtud de lo cual el artículo 81 del mismo texto reglamentario dice así:

“Artículo 81. Sin perjuicio de las sanciones civiles y penales a que hubiere lugar y de conformidad a lo dispuesto en los artículos 112 y 114 de la Ley 41, General de Ambiente, la infracción o incumplimiento por parte de la empresa de las obligaciones y los compromisos derivados del presente reglamento acarreará la aplicación, por parte de la ANAM, de las siguientes sanciones:

En el caso de las Auditorías Ambientales y PAMA's Obligatorios:

Amonestación escrita.

Multa impuesta. El monto de la multa será desde B/.300.00 hasta B/.10,000.00, según el tipo de falta, de la siguiente forma:...iii. Gravísima, desde cinco mil un balboas (B/.5,0001.00) hasta diez mil balboas (B/.10,000.00).

La reincidencia de una falta establecida en el numeral anterior serán sancionada con el doble de la multa inicial. Suspensión temporal o definitiva de las actividades de la Empresa”.

En cuanto a estos tipos de faltas, el literal c) del artículo 82 del citado reglamento dispone:

“Artículo 82. Para la imposición de una sanción, las faltas se tomarán de la siguiente manera:

...

Son faltas gravísimas:

Incumplimiento de tres (3) o más compromisos y obligaciones estipulados en el PAMA”.

Como quiera que la empresa Procesadora de Arcilla S.A., había incumplido con su Programa de Adecuación y Manejo Ambiental , y con varios de los deberes contemplados en la resolución que lo aprobó, entre éstos, los establecidos en sus artículos 3,4,5,6 y 7, resulta claro que la Autoridad, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 112 de la Ley 41 de 1998 y 81 y 82 del Decreto Ejecutivo 57 de 2004, estaba facultada para aplicarle una multa por el monto de B/10,000.00, como en efecto se hizo; misma que no es desproporcionada, ya que atiende a la gravedad de la falta en la que incurrió la actora. Por tal razón, somos del criterio que en el presente caso no se ha producido la infracción de las normas invocadas por la demandante.

Es importante destacar la obligación que tiene toda persona natural o jurídica de prevenir y controlar la contaminación, evitando que por sus acciones o actividades descargue cualquier sustancia química, objetos, partículas, microorganismos, forma de energía o componentes del paisaje urbano o rural, niveles o proporciones que alteren negativamente el ambiente y/o amenacen la salud humana, animal o vegetal o los ecosistemas.

Para tales efectos así lo dispone nuestra normativa jurídica ambiental, cuyo contenido recoge el principio general del Derecho Ambiental llamado de prevención o del riesgo, según el cual "...aquella persona que crea dentro de la vida social y en su propio beneficio, una situación de riesgo o de peligro, es responsable del daño causado; fundado a su vez en el principio que quien se beneficia de una situación debe también, en justa compensación, soportar las cargas de la misma (GONZALEZ S. Mayté. Propuesta de un Curso de Derecho Ambiental para Estudiantes de Licenciatura. Tesis. Universidad de Panamá, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Panamá, 1996). Lo anterior en concordancia con lo establecido en el artículo 2 de la Ley General de Ambiente que lo define como:

“Riesgo ambiental. Capacidad de una acción de cualquier naturaleza que, por su ubicación, características y efectos, genera la posibilidad de causar daño al entorno o a los ecosistemas.”

Sobre la responsabilidad por daño ambiental, en fallo de 23 de marzo de 2006, la Sala efectuó algunas consideraciones, luego de las cuales puntualizó que ésta surge debido a la necesidad de proteger el ambiente de los daños derivados del empleo de cosas o actividades peligrosas, en las cuales se dificulta la demostración de la culpa de quien ejerce la actividad riesgosa y que debe, por lo mismo, tomar las precauciones pertinentes para evitar daños ambientales. Es oportuno, pues, hacer referencia de estas consideraciones:

En 1992, la Asamblea General de las Naciones Unidas convocó a una conferencia diplomática que se celebró en Río de Janeiro, Brasil, y que contó con la participación de 179 Jefes de Estado y de Gobierno. De esta conferencia surgió la "Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo", que en su contenido desarrolla 27 principios entre los cuales destaca aquél que reza "quien contamina paga". Este principio enfoca

desde un plano económico los costos por contaminación, y respalda la aplicación de la responsabilidad objetiva por daño ambiental.

Según expresa la licenciada Tania Arosemena, "el fundamento del principio contaminador-pagador se basa en el deber que tiene quien desarrolla una tecnología, proceso o producto de cerciorarse que sus actividades sean seguras y no generen contaminación, de lo contrario, responderá por los daños derivados de su actividad. De otra manera, la sociedad no podría contar con mecanismos vinculantes para responsabilizar a los contaminadores por el deterioro causado al ambiente.". (AROSEMENA BODERO, Tania. "La Responsabilidad Objetiva por Daño Ambiental en la nueva Ley General de Ambiente". Trabajo de Graduación, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad de Panamá, p. 29-30).

Esa misma línea de pensamiento está recogida en ANAM/USAID/AED. Curso de Derecho Ambiental Administrativo para funcionarios de la Autoridad Nacional del Ambiente de las Unidades Ambientales Sectoriales, elaborado por Felix Wing y Victor Leonel Benavides que dice:

"La responsabilidad objetiva se fundamenta en el principio "el que contamina, paga" (Supra, p. 16). Ello obedece, en gran medida, a que los daños ambientales producto de actividades ambientalmente riesgosas son, en muchos casos, irreversibles. Pero también obedece a que, en estos casos, la existencia del elemento volitivo es sumamente difícil de probar..." ("Módulo 4. Responsabilidad Ambiental Administrativa, Civil y Penal", Panamá, 2005, pág. 92)

Y es que la responsabilidad objetiva de la que se hace referencia, la define y contempla la Ley General de Ambiental expresamente en los artículos 2 y 109, este último uno de los fundamentos legales que la Administración señala como sustento de lo actuado, que dicen:

"ARTICULO 2: La presente Ley y su reglamentación, para todos los efectos legales, regirán con los siguientes términos y significados:... Responsabilidad Objetiva: Obligación del que cause daño o contamine, directo o indirectamente, a las personas, al medio natural o a las cosas, de resarcir el daño y perjuicio causado.

"ARTICULO 109: Toda persona natural o jurídica que emita, vierta, disponga o descargue sustancias o desechos que afecten o puedan afectar la salud humana, pongan en riesgo o causen daño al ambiente, afecten o puedan afectar los procesos ecológicos esenciales o la calidad de vida de la población, tendrá responsabilidad objetiva por los daños que puedan ocasionar graves perjuicios, de conformidad con lo dispongan las leyes especiales relacionadas con el ambiente."

El análisis de las citadas normas ha de hacerse de manera conjunta con lo que está dispuesto en los artículos 106 y 108 de la Ley General de Ambiente, que imponen como obligación la prevención y control de la contaminación, a fin de evitar que por sus acciones o actividades se descargue, entre otros supuestos, cualquier sustancia química, que alteren negativamente el ambiente y/o amenacen la salud humana, animal o vegetal de los ecosistemas, como en efecto, sucedió en este caso.

La empresa PROCARSA alega no tener responsabilidad de lo sucedido, no obstante, no demuestra en sus alegaciones, haber tenido el debido control para evitar la emisión de partículas contaminantes al aire, dicha información queda plasmada en los hallazgos del informe técnico de inspección de 20 de julio de 2012 que textualmente indican:

"...Hallazgo: Durante la gira de inspección se observó dispersión de gases por toda el área de la empresa debido según el Señor Ricardo Suárez a la corrosión de la chimenea. Al momento de la inspección las emanaciones de la chimenea no estaban pasando por el filtro..."

Hallazgo: Al encontrarnos en el área del Mirador de Monte Limar, se observó como las emanaciones de las tres chimeneas se dirigían al área detrás del Machetazo, este humo tiene apariencia espesa y pesada ya que el mismo no se eleva en la atmósfera, lo que es indicativo de algo diferente en el combustible utilizado.

En el análisis técnico se expone lo siguiente: "Sin embargo después de evaluar lo observado, los hallazgos encontrados, y los puntos emitidos por el Representante Legal del Proyecto (Productos Maribel, Procesadora de Arcilla, S.A.) el señor Ricardo Suárez, podemos indicar que esta empresa es la responsable de las emanaciones de gases (humo), y la propagación del mismo a las comunidades y barriadas aledañas, y aunque el promotor indique, que esto no lo pudo contener porque para él es un accidente como la caída de la chimenea que estaba deteriorada y los factores ambientales de presión atmosférica, dentro del PAMA aprobado, existe un Plan de Contingencia que debería haberse implementado inmediatamente para evitar esta expansión por tanto tiempo.

Además el incumplimiento por daños a la salud y violación a la seguridad ambiental que desarrollan afectación a los trabajadores, ya que no contaban con las mascarillas correspondientes ya que el área estaba toda encerrada en ese humo.

Según el señor Suárez, el material de gases que sale de las chimeneas (4) es vapor de agua, sin embargo estos gases no se disipan en horas y corren hacia las partes bajas (comunidades) determinando que pueden ser gases pesados y por algunos ingredientes adicionales que se podrían estar proporcionando a los hornos y no solo carbón orgánico."

Es evidente, que las medidas de prevención y control a que hacen referencia las señaladas disposiciones contenidas en la Ley Ambiental, previo a los hechos relacionados con la contaminación al aire, no habían sido tomadas, y ello concede lugar a que se configure la responsabilidad objetiva a que hace referencia el artículo 109 citado. Debe tenerse presente que la responsabilidad objetiva, surge por el uso, aprovechamiento de un recurso o el ejercicio de una actividad que generan riesgos o causen daños al ambiente, esta responsabilidad tiene fundamento en el factor de atribución del riesgo-provecho, porque el propósito esencial de quien ejerza una actividad riesgosa para el ambiente radica en: la utilización o aprovechamiento de un recurso (minería), los procesos para la elaboración de un producto (industrias manufactureras), o se derivan del curso de sus faenas cotidianas (desechos domésticos).

Además es relevante indicar que la Autoridad Administrativa, en este caso, la Autoridad Nacional del Ambiente, Regional de Panamá Oeste, tiene la facultad de supervisar las industrias que se encuentren en el área, a fin de corroborar que éstas cumplan con los parámetros ambientales establecidos en la legislación y en los instrumentos de gestión ambiental, para lo cual confeccionarán su informe técnico, el cual contendrá las conclusiones y recomendaciones de la gira, la cual en este caso en particular, contó con la participación de representantes de la misma empresa.

Este tipo de intervenciones de la Administración tienen por objeto comprobar que los procesos industriales sometidos a autorización no van a constituir una amenaza para el ambiente atmosférico en cuanto que respetan los niveles de emisión aprobados, o, en su caso, se acredita que se ha utilizado para la prevención

la mejor tecnología disponible. En el otorgamiento de estas autorizaciones aparece un componente reglado que se conjuga con ciertos criterios de discrecionalidad administrativa según el sistema seguido.

“La autorización administrativa contemplará el proceso en todas sus manifestaciones, incluidos los dispositivos de dispersión, lo que remite a los reglamentos sobre altura y características de las chimeneas, se tendrán en cuenta también condicionantes territoriales, lo que conecta con la dimensión urbanística de la prevención de la contaminación que, tratándose de industrias, tiene desde luego una indudable importancia como justamente señalan algunos autores”. (Fernández Rodríguez, T.R., El medio ambiente urbano y las vecindades industriales, IEAL, Madrid, 1973, págs. 171 y siguientes y SANTAMARÍA PASTOR, Aspectos jurídicos de la Actuación Administrativa en la lucha contra la contaminación atmosférica, en II Jornadas Técnicas del Medio Ambiente, pág 73.)

Tampoco podemos obviar lo establecido en el artículo 116 de la Ley General de Ambiente, con respecto a los informes elaborados por el personal autorizado e idóneo de la Autoridad Nacional del Ambiente, mismos que dan fe pública y constituyen prueba pericial.

“Artículo 116. Los informes elaborados por personas idóneas de la Autoridad Nacional del Ambiente, la Contraloría General de la República o la autoridad competente, constituyen prueba pericial y dan fe pública”.

En base a lo expuesto, conceptuamos que lo procedente es negar los cargos invocados, concluyendo que la actuación de la Administración Regional de Panamá Oeste de la Autoridad Nacional del Ambiente, en este caso, se enmarcó dentro de sus facultades legales para sancionar por incumplimiento al Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA), por lo cual esta Corporación de Justicia declarará la legalidad del acto demandado ya que queda evidenciada la potestad legal de la ANAM para expedir el acto impugnado, dejando establecido que lo que propició la sanción pecuniaria fue el incumplimiento de las normas ambientales por parte de la empresa PROCARSA.

Por consiguiente, los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARAN QUE NO ES ILEGAL la Resolución ARAPO-APCA-ALR No. 225-2012 de 21 de agosto de 2012, y su acto confirmatorio contenido en la Resolución ARAPO-APCA-ALR-No. 243-2012 de 2 de octubre de 2012, ambas dictadas por el Administrador Regional de la Autoridad Nacional del Ambiente en Panamá Oeste y se niegan las declaraciones solicitadas.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
TAMARA COLLADO (Secretaría Encargada).

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JULIO A. EFFIO T., EN REPRESENTACION DE GABRIEL ENRIQUE RIVAS, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL EL DECRETO DE PERSONAL NO. 510 DE 19 DE SEPTIEMBRE DE 2014, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 19 de Septiembre de 2016
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 700-15

VISTOS:

El licenciado Julio A. Effio T., en representación de Gabriel Enrique Rivas, ha interpuesto demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 510 de 19 de septiembre de 2014, emitido por conducto del Ministerio de Seguridad Pública, y el acto confirmatorio; y como consecuencia, se ordene el reintegro, y se haga efectivo el pago de los salarios dejados de percibir, desde la fecha de su destitución hasta la fecha de su restitución y demás prestaciones laborales a que haya lugar.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por el apoderado judicial del demandante, se considera que dentro del proceso disciplinario que le siguió al señor Gabriel Enrique Rivas se incumplieron derechos y garantías fundamentales ya que: 1. No se comprobaron los cargos que se le atribuían; 2. Los testigos sólo lo mencionan de referencia; 3. No se le tomaron en cuenta sus diez (10) años de servicio a la institución, que fueron desempeñados con lealtad, responsabilidad, honestidad, profesionalismo y capacidad de trabajo, permitiendo lograr ascenso y reconocimiento de la misma, desarrollo profesional mediante cursos y certificaciones.

Sostiene que, no se acredita en el expediente ni por declaración firmada ni por ningún medio probatorio, los señalamientos que supuestamente le hizo el agente Rigoberto Chavarría vía telefónica al teniente Gabriel Armuelles.

Manifiesta que, los informes en los que se detalla el modus operandi con el que fueron asesorados para conseguir préstamos bajo en intereses, no constan en el expediente, por tanto, no existen.

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:

Decreto Ejecutivo N°103 de 13 de mayo de 2009, que reglamenta el Decreto Ley 8 de 2008, que crea el Servicio Nacional de Fronteras: artículo 379 (sanciones). artículo 386 (de las investigaciones llevadas por el Departamento de Asuntos Internos). artículo 436 (sanciones disciplinarias).

Ley 38 de 31 de julio de 2000, regula el procedimiento administrativo general.artículo 138 (consideraciones previas a la apertura del periodo de pruebas).artículo 139 (periodo de pruebas).artículo 142 (sobre los testimonios).artículo 143 (evaluación de las pruebas).artículo 145 (apreciación de las pruebas).

En lo medular, los cargos de la violación de estas normas fueron sustentados en los siguientes puntos:

A juicio del apoderado del señor Gabriel Enrique Rivas, la investigación para imposición de sanciones de máxima gravedad deben ser llevadas por el Viceministro de Seguridad Pública y no por el Departamento de Asuntos Internos.

Se violó el debido proceso, al dar inicio a una investigación sin sustento, en base a un informe rendido por el Teniente Gabriel Armuelles, que supuestamente informa de una comunicación telefónica del señor Rigoberto Chavarría, sin presentar escrito o ratificación de dicha información.

No se consideró la sanción que correspondía de acuerdo al caudal probatorio presentado.

La entidad demandada omitió establecer el periodo de pruebas.

Se viola el principio de presunción de inocencia, al omitir el cumplimiento de los requisitos relativos a los testimonios y, la falta de valoración de las pruebas presentadas por las partes.

No se le permitió ejercer su derecho al contradictorio, ejerciendo su derecho a la presentación de descargos, en presencia de una defensa técnica ejercida por un abogado.

III. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO.

A fojas 31 a 33 del expediente, figura el informe explicativo de conducta, presentado por el Ministro de Seguridad Pública, mediante la Nota N°071-DAL-16 de 5 de febrero de 2016, en el que se detalla que el procedimiento disciplinario que se le siguió al cabo primero Gabriel Rivas, en el que se determinó la falta endilgada que contempla como sanción, la destitución del cargo; situación que se concretó con la emisión del Decreto de Personal N° 510 de 19 de septiembre de 2014, mismo que fue confirmado por el Resuelto N° 184-R-176 de 13 de mayo de 2015, ambos dictados por el Ministerio de Seguridad Pública.

En base a lo anterior, concluye la legalidad de la actuación de la administración pública en el acto administrativo contenido en el Decreto de Personal N° 510 de 19 de septiembre de 2014, en virtud de que su emisión deviene del estricto apego al procedimiento jurídico administrativo establecido en el Servicio Nacional de Fronteras.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El Procurador de la Administración, mediante su Vista Fiscal N° 443 de 26 de abril de 2016, visible a fojas 34 a 40 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 el recurrente, pues no le asiste el derecho invocado en este caso.

Sustenta esencialmente su opinión en que, como quiera que la destitución ocurrió luego de la investigación pormenorizada del caso, donde se le respetaron las garantías procesales del derecho a la defensa y del debido proceso, se aplica una sanción proporcional con la falta cometida.

Detalla que, se cumplieron con todas las fases de la investigación, misma que fue llevada a cabo por el Departamento de Asuntos Internos, y dentro de la cual el actor tuvo la oportunidad de presentar sus descargos junto con las pruebas que considerara necesarias, resultando en la recomendación de su destitución ante el Órgano Ejecutivo, quien posteriormente emite el acto impugnado desvinculando al ex-funcionario de la administración pública.

En cuanto al reclamo de los salarios caídos, que hace el demandante sostiene que, dicha solicitud no resulta viable; ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a su favor, 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.

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor, entendiéndose que en este caso, el señor Gabriel Enrique Rivas, siente su derecho afectado por el Decreto de Personal N° 510 de 19 de septiembre de 2014, estando legitimado activamente, de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943.

Para ello presentó demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, Tribunal competente para conocer de este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, solicitando que se declare nula la resolución emitida por conducto del Ministerio de Seguridad Pública, institución que ejerce la legitimación pasiva; y que como consecuencia, se ordene el reintegro a la posición de la cual fue destituido, el pago de los salarios caídos y demás prestaciones labores a las que haya lugar.

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 se ha violado el debido proceso, por las siguientes causas:

Falta de competencia del Departamento de Asesoría Legal de la entidad demandada en la fase de investigación.

Al dar inicio a una investigación sin sustento, en base a un informe rendido por el Teniente Gabriel Armuelles, que supuestamente informa de una comunicación telefónica, sin presentar escrito o ratificación de dicha información.

No se considera la sanción que correspondía de acuerdo al caudal probatorio presentado.

La entidad demandada omitió establecer el periodo de pruebas.

Omitir el cumplimiento de los requisitos relativos a los testimonios y, la falta de valoración de las pruebas presentadas por las partes. Situación que viola el principio de presunción de inocencia.

No se le permitió ejercer su derecho al contradictorio, ejerciendo su derecho a la presentación de descargos, en presencia de una defensa técnica ejercida por un abogado.

Se observa de la lectura del Decreto de Personal N° 510 de 19 de septiembre de 2014, que la destitución del señor GABRIEL ENRIQUE RIVAS, miembro del Servicio Nacional de Fronteras, ocurre con fundamento en el artículo 435, numeral 1 del Reglamento Disciplinario (Decreto Ejecutivo N° 103 de 13 de mayo de 2009), el cual a su letra dispone "Incumplir el deber de respetar la Constitución Política y la ley en el ejercicio de sus funciones", con las agravantes contempladas en el mismo cuerpo legal en el artículo 433,

numerales 35 (dedicarse a otras actividades, durante el ejercicio de sus funciones), 432 numeral 43: "Servir de enlace para la captación de clientes a favor de empresas comerciales o en contratos de créditos con aspirantes o miembros de la institución".

Adentrándonos al examen de legalidad del acto, revela el expediente, que la investigación administrativa en contra del señor Gabriel Enrique Rivas, se inicia con la obtención de información fechada de 2 de mayo de 2014, brindada por el Teniente Gabriel Armuelles del Departamento de Asuntos Internos del Servicio Nacional de Fronteras dirigido al Mayor Ascanio Ellis, de dicha Sección, en el cual, señala que el cabo Gabriel Enrique Rivas y otro, se encuentran vinculados a la captación de clientes a favor de empresas comerciales o contratos de crédito con aspirantes de la institución y de otros posibles ilícitos en que pudo incurrir en el ejercicio de estas actividades.

Cabe destacar que, el Cabo Gabriel Ernesto Rivas rindió declaración firmada el día 15 de mayo de 2014, ante el Departamento de Asuntos Internos del Servicio Nacional de Fronteras en el que acepta haber dirigido a varios estudiantes de la Academia de Fronteras (en adelante ACAFRONT), que se le acercaron con problemas financieros, a varias empresas entre la que se encuentra la financiera denominada "Alaska", declaración que fue ampliada el 19 de mayo de 2014, reiterando su declaración original y negando los demás hechos cuestionados por el entrevistador; y nuevamente ampliada el 26 de mayo de 2014, en la que confiesa haberles dicho a los estudiantes de ACAFRONT interesados en adquirir un préstamo, en ponerse en contacto con la empresa a través de un número telefónico que les proveyó y, con un trabajador de la financiera que conocía de las peleas de gallo que frecuentaba, con el que se encontrarían en la terminal de Albrook mall; actividad de la cual recibió un beneficio personal, traducido a B/.120.00.

A foja 28 de expediente administrativo, se observa la declaración firmada del señor Alexis Reyes, fechada de 21 de mayo de 2014, en la cual señala que fue abordado por el aspirante Romel Navarro, que le manifestó que en caso de necesitar dinero, el Cabo Primero Gabriel Enrique Rivas, era la persona que servía de enlace de los préstamos a través de la financiera Alaska.

Igualmente, el Agente Caleb Chamarra en declaración firmada de 5 de junio de 2014, vincula al Cabo Primero Gabriel Enrique Rivas como el enlace que le permitió adquirir un préstamo en la financiera Alaska, por el cual le descuentan de su salario, la suma de B/.120.00 por quincena.

A raíz de lo anterior, el Capitán Héctor De Sedas confeccionó el cuadro de acusación individual de 6 de junio de 2014, mediante el cual pone en conocimiento de la Junta Disciplinaria Superior, la falta disciplinaria que se le atribuye al Cabo Primero Gabriel Enrique Rivas, con sus respectivas agravantes.

En atención de lo expuesto, se llevó a cabo un procedimiento disciplinario contra el señor Gabriel Enrique Rivas, por la presunta violación del artículo 435, numeral 1 del Reglamento Disciplinario de la Servicio Nacional de Fronteras, que establece como falta de máxima gravedad: "Incumplir el deber de respetar la Constitución Política y la ley en ejercicio de sus funciones", con sus respectivas agravantes, para comprobar si hubo o no violación del Reglamento. Transcribimos la parte medular de la norma señalada:

"Artículo 435.Son faltas de máxima gravedad:

1. Incumplir el deber de respetar la Constitución Política y la ley en el ejercicio de sus funciones.

..." (lo resaltado es de esta Sala).

En este sentido, se aprecia en el expediente que, iniciado el proceso disciplinario, se le informaron los cargos al señor Gabriel Enrique Rivas, se le proveyó la debida asistencia técnica, la cual rechazó y se le dio la oportunidad para presentar los descargos, momento en que rindió nuevamente declaración de los hechos, aceptando una vez más su vínculo entre los estudiantes de ACAFRONT con la financiera Alaska, acreditándose la falta que se le imputaba.

Luego de evaluado y discutido el caso por los miembros de la Junta Disciplinaria Superior, se concluyó recomendar la destitución del cargo del Cabo Primero Gabriel Enrique Rivas, ante el Director General del Servicio Nacional de Fronteras, misma que fue posteriormente acogida por el Órgano Ejecutivo, toda vez que la falta que se le atribuye, quedó debidamente demostrada dentro del procedimiento disciplinario.

Sin menoscabo de lo anterior, debemos señalar que las actuaciones del señor Gabriel Enrique Rivas dentro de la institución, con los estudiantes de la Academia de Fronteras (ACAFRONT), comprometieron su ética profesional al llevar a cabo actividades comerciales en evidente aprovechamiento de situaciones de carácter socio económico de dichos estudiantes, que aspiran a servirle al Estado panameño. Situación que estimamos, fue debidamente sancionada con la emisión del acto atacado.

Por las razones expuestas, no se encuentran llamados a prosperar los cargos de violación alegados por la parte actora de los artículos 379 y 436 del Decreto Ejecutivo N° 103 de 13 de mayo de 2009, que reglamenta el Decreto Ley 8 de 2008, que crea el Servicio Nacional de Fronteras ni de los artículos 138, 139, 142, 143 y 145 de la ley 38 de 2000, que regula el procedimiento administrativo general, toda vez que la sanción disciplinaria se aplicó en observancia al debido proceso, permitiéndole al actor presentar sus descargos acompañado de una defensa técnica, la cual rehúso utilizar, frente a los cargos formulados por la Junta Disciplinaria Superior, luego de una fase investigativa que lo vinculan a la comisión una falta de máxima gravedad, al realizar actividades relacionadas con la captación de clientes a favor de la financiera denominada "Alaska" y la concesión de préstamos crediticios con aspirantes de la institución, a cambio de un beneficio económico; situación que a su vez, afecta la relación con los estudiantes de la entidad. Por lo que, consideramos que la falta disciplinaria fue debidamente comprobada y, siendo que la misma admite la destitución, fue desvinculado del cargo por incumplir el deber de respetar la Constitución Política y la ley en el ejercicio de sus funciones, con las agravantes consistentes en: "Dedicarse a otras actividades, durante el ejercicio de sus funciones" y "Servir de enlace para la captación de clientes a favor de empresas comerciales o en contratos de créditos con aspirantes o miembros de la institución".

Por último, en cuanto a la violación alegada por la supuesta falta de competencia del funcionario encargado de llevar la fase investigativa del proceso, debemos advertir, que la misma se encuentra precedida de varios actos administrativos, emitidos por el Departamento de Asuntos Internos, incluyendo las múltiples declaraciones que rindió el recurrente; actos que no constan en el expediente que hayan sido invalidados, por lo que gozan de presunción de legalidad.

Esta presunción de legalidad es mantenida por el acto administrativo, a menos que el mismo se muestre un vicio notorio o evidente. Sin embargo, de no ser este el caso, se desplaza al administrado la carga de accionar con los medios de prueba suficientes que logren desacreditar la presunta legalidad del acto, o lo que viene a ser lo mismo, demuestre su ilegalidad.

En este sentido, el autor Rodríguez Santos expresa que la presunción de legalidad consiste en que los actos administrativos deben ser obedecidos, tanto por las autoridades como por los particulares, desde el

momento en que comienza su vigencia y mientras no hayan sido anulados o suspendidos por la jurisdicción en (sic) lo contencioso administrativo. Quiere decir lo anterior que, el acto administrativo puede ser expedido viciado por alguna de las causales de nulidad pero se presume legal y conserva su vigencia hasta que no sea declarado nulo por la jurisdicción contencioso administrativa. (Rodríguez Santos, Carlos Manuel. Manual de Derecho Administrativo. Ediciones Librería del Profesional. Santa Fe de Bogotá. 1996. pág. 53).

Por lo anteriormente expuesto, no está llamado a prosperar la violación alegada por la parte actora del artículo 386 del Decreto Ejecutivo N° 103 de 13 de mayo de 2009, relativo a la competencia del Viceministro de Seguridad Pública para investigar las faltas de máxima gravedad, toda vez que, los actos emitidos por el Departamento de Asuntos Internos del Servicio Nacional de Fronteras se encuentran investidos de legalidad al no haber sido anulados ni impugnados.

En conclusión, considera la Sala que durante la investigación de la que fue objeto el demandante, en virtud del proceso disciplinario al que fue sometido, se le respetaron los derechos que le asistían para su defensa, al haber participado de la fase investigativa, donde varias veces amplió su declaración ante el Departamento de Asuntos Internos; al ser citado oportunamente para su comparecencia ante la Junta de Disciplina Superior, en la que se informó el motivo de su presencia ante ese organismo disciplinario y se le permitió rendir nuevamente declaración con respecto a los hechos denunciados. Además que, en el procedimiento seguido se demostró que el actor violó el Reglamento de Disciplinario de la institución.

Por tanto, si la parte actora no acredita la ilegalidad del Decreto de Personal No. 510 de 19 de septiembre de 2014, que se recurre, no resulta procedente declarar la nulidad del acto ni las consecuentes declaraciones solicitadas.

Por consiguiente, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL el Decreto de Personal No. 510 de 19 de septiembre de 2014, dictado por conducto del Ministerio de Seguridad Pública, así como tampoco el 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
TAMARA COLLADO (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA CLARA ISABEL TEJERA JURADO, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLAREN NULAS, POR ILEGALES, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA N 17 DE 12 DE MARZO DE 2015 Y EL RESUELTO N 148 DE 12 DE MARZO DE 2015, EMITIDAS POR LA AUTORIDAD DE AERONÁUTICA CIVIL, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo

Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 19 de Septiembre de 2016
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 683-15

VISTOS:

La licenciada Clara Isabel Tejera Jurado, quien actúa en su propio nombre y representación, ha presentado Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, con el objeto de que la Sala Tercera declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa No. 17 de 12 de marzo de 2015 y el Resuelto N°148 de 12 de marzo de 2015, emitidas por la Autoridad de Aeronáutica Civil, el acto confirmatorio; y en consecuencia, solicita se ordene el reintegro y el pago de los salarios dejados de percibir y, demás prestaciones laborales a la que la misma tuviera derecho.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por la accionante, se señala que, no se cumplió con el efecto suspensivo que consagra la ley, al presentar el recurso de reconsideración y apelación contra el acto impugnado, ya que se le negó la entrada a su puesto de trabajo.

Manifiesta que, solicitó ante la Autoridad de Aeronáutica Civil el pago de varios emolumentos y prestaciones labores, que le correspondían en atención al cargo que ocupaba en la institución y, a su vez, requirió la entrega de la copia autenticada del expediente de personal junto con otra documentación, que aduce no le fue entregada.

Detalla, el recorrido procesal en la vía gubernativa en el que destaca que se ha producido el fenómeno jurídico conocido como silencio administrativo, ya que la Junta Directiva de la entidad demandada omitió dar una respuesta oportuna al recurso de apelación interpuesto contra el acto de su destitución.

Sostiene que, se omite realizar un procedimiento disciplinario en su contra, en base a una causal de destitución debidamente comprobada.

Alega que, la misma gozaba de estabilidad por antigüedad en el cargo, por lo que no era un funcionario de libre nombramiento y remoción, de conformidad con la ley 127 de 31 de diciembre de 2013, que establece este fuero especial a los funcionarios públicos que tienen dos (2) o más años de servicio en la Administración Pública.

Expone que, se desempeñó en el cargo de Abogada II, que ocupaba en la entidad pública que regula la aviación civil panameña con alto grado de responsabilidad, eficacia y honestidad.

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:

Resolución N° 005J-D de 12 de febrero de 2004, Reglamento Interno de Personal de la Autoridad de Aeronáutica Civil de Panamá: artículo 88, en concordancia de los artículos 98, literal d, 103 y 104 del mismo cuerpo normativo (relativos retiro de la administración pública y sus causas).

Ley N° 9 de 1994, que regula la carrera administrativa: artículo 151 (uso progresivo en la aplicación de sanciones). artículo 152 (causas de destituciones). artículo 153 y 154 (relativos al procedimiento disciplinario). artículo 156 (causas de nulidad de lo actuado).

Ley 38 de 2000, que regula el procedimiento administrativo general. artículo 52 numerales 1 y 4 (casos en los que se incurre en vicios de nulidad absoluta). artículo 170 y 173 (guardan relación a los efectos que genera la presentación de los recursos en la vía gubernativa).

Ley 127 de 2013, establece un régimen de estabilidad laboral para los servidores públicos: artículo 1 (derecho a la estabilidad). artículo 4 (que modifica el artículo 2 de la ley 39 de 2013, sobre relativo a los derechos del servidor público).

En lo medular los cargos de la violación de estas normas fueron sustentados en los siguientes puntos:

Violación del debido proceso, toda vez que se omite realizar un procedimiento disciplinario, en base a una causal de destitución debidamente comprobada, situación que genera un vicio de nulidad absoluta, en cuanto a la emisión del acto.

A juicio de la accionante, se omitió la aplicación progresiva de sanciones, hasta llegar a la de máxima gravedad, que permitiera aplicar la medida de destitución.

Falta de aplicación del efecto suspensivo que genera la presentación del recurso de reconsideración y apelación contra el acto de destitución, toda vez que se le restringe su acceso a la entidad para prestar sus servicios en el cargo que ocupaba.

Se desconoce el derecho a la estabilidad que le amparaba, al contar con más de dos (2) años de servicios continuos laborando en la institución demandada.

III. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO.

A fojas 59 a 67 del expediente, figura el informe explicativo de conducta contenido en la Nota S/N de 14 de enero de 2016, elaborado por el Director General de Aeronáutica Civil, en el que se detalla que la señora Clara Isabel Tejera Jurado, fue destituida de la entidad demandada, en base al concepto de libre nombramiento y remoción del cargo.

Manifiesta que, no se le impidió el acceso a las instalaciones de trabajo los días 23, 24 y 25 de marzo de 2015, como alega la accionante; hecho que se encuentra en disponibilidad de probar en el proceso.

Alega que, si bien la recurrente solicitó el pago de varios emolumentos y prestaciones labores, que le correspondían en atención al cargo que ocupaba en la institución y, la entrega de la copia autenticada del expediente de personal junto con otra documentación, que aduce no le fue entregada, no obstante, al momento en que la secretaría le indicó que debía realizar un pago por dichas copias, la misma se retiró según lo atestigua la Oficina de Recursos Humanos.

Detalla, el recorrido procesal en la vía gubernativa y reconoce que se ha producido el fenómeno jurídico conocido como silencio administrativo, ya que la Junta Directiva de la entidad demandada omitió dar una respuesta oportuna al recurso de apelación interpuesto contra el acto de su destitución, contenido en la Resolución Administrativa No. 17 de 12 de marzo de 2015, emitida por la Autoridad de Aeronáutica Civil.

Sostiene que la señora Clara Isabel Tejera Jurado, ha interpuesto anteriormente una demanda contenciosa administrativa siendo representada por el licenciado Ricardo Vial Fonseca, donde solicitó el pago de indemnización directa, en virtud de su destitución, mediante la Resolución Administrativa No. 017 y el Resuelto No. 148 de 12 de marzo de 2015, dictados por la Autoridad de Aeronáutica Civil, misma que fue inadmitida, debido a que el reclamo de la prima de antigüedad y de indemnización debían presentarse individualmente.

Considera que, la ex-funcionaria es una funcionaria de libre nombramiento y remoción, ya que no pertenece a ninguna carrera y tampoco está amparada por el fuero de estabilidad consagrado en la ley 127 de 2013, toda vez que la autoridad nominadora se rige por una ley especial, contenida en la ley 22 de 29 de enero de 2003, que crea y reorganiza la Autoridad de Aeronáutica Civil, misma que le otorga al Director General la facultad de velar por el buen funcionamiento y desempeño del organismo a su cargo, de sus dependencias y empleados, reasegurando permanentemente los intereses del Estado panameño.

Reitera que, el cargo que ocupaba la funcionaria demandada se encuentra adscrita al Director General, pues es una servidora pública de libre nombramiento y remoción, razón por la cual se aplica la facultad discrecional de la autoridad nominadora.

En cuanto, al silencio administrativo señala que una vez transcurridos los dos meses que establece la ley, sin que haya un pronunciamiento sobre el recurso interpuesto, el mismo se entiende negado; razonamiento legal que se deja sin efecto el criterio de la demandante.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El Procurador de la Administración mediante su Vista Fiscal No. 213 de 7 de marzo de 2016 visible a fojas 68 a 75 del dossier, le solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, que denieguen las pretensiones formuladas por la accionante, pues no le asiste el derecho invocado en este caso.

Manifiesta que, la señora Clara Isabel Tejera Jurado no era una servidora pública de carrera, sino de libre nombramiento y remoción, toda vez que la misma no ingresó al cargo del cual fue destituida mediante un concurso o sistema de méritos, por lo que no gozaba de estabilidad en su puesto de trabajo.

En base a lo anterior, considera que la demandante estaba sujeta a la facultad discrecional de la autoridad nominadora, en este caso al titular de la entidad, por lo que su desvinculación del cargo podía darse con fundamento a las facultades legales que el numeral 3 del artículo 7 de la ley 22 de 29 de enero de 2003 le otorga para destituir a los empleados subalternos.

Señala que de acuerdo, a la jurisprudencia de la ésta Sala Tercera, la potestad discrecional de la autoridad nominadora le permite remover a los servidores públicos que no se encuentren amparados por una ley especial o de carrera que les garantice estabilidad en el cargo, sin que para ello sea necesario la configuración de causas de naturaleza disciplinaria.

Sostiene que, la actuación de la Autoridad de Aeronáutica Civil se enmarca en el debido proceso legal, al cumplir con el deber de notificar a la parte actora sobre la decisión emitida, indicándole los recursos que proceden en contra de la misma y el término que tiene para interponerlos; presupuestos que configuran el denominado principio de publicidad de los actos administrativos.

Expone igualmente, que se ha cumplido con el principio de contradicción, como garantía del derecho a la defensa, al presentarse el recurso de reconsideración y apelación contra el acto de destitución de la señora Clara Isabel Tejera Jurado, recursos con los que agotó la vía gubernativa.

Con respecto a la declaratoria de silencio administrativo solicitada estima que dicha figura jurídica, más allá de permitirle acceder al control jurisdiccional que ejerce ésta Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo, la misma no modifica la decisión adoptada en el acto original por la autoridad demandada, razón por la cual petitiona que no sea tomada en consideración.

Por otro lado, en cuanto al reclamo que hace la parte actora en torno al pago de los salarios caídos, considera que el mismo no resulta viable; ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a su favor, sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley.

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

La señora Clara Isabel Tejera Jurado, la cual siente su derecho afectado por la Resolución Administrativa No. 17 de 12 de marzo de 2015 y el Resuelto N° 148 de 12 de marzo de 2015, estando legitimada activamente de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, 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 Autoridad de Aeronáutica Civil, 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 desconoce el derecho a la estabilidad que le amparaba, al contar con más de dos (2) años de servicios continuos laborando en la institución demandada y, las infracciones al debido proceso, por las causas siguientes:

Se omite realizar un procedimiento disciplinario, en base a una causal de destitución debidamente comprobada, situación que genera un vicio de nulidad absoluta, en cuanto a la emisión del acto.

Se omitió la aplicación progresiva de las sanciones, hasta llegar a la de máxima gravedad, que permitiera aplicar la medida de destitución.

Falta de aplicación del efecto suspensivo que genera la presentación del recurso de reconsideración y apelación contra el acto de destitución, circunstancia que se evidencia al restringir reiteradas veces, su acceso a la entidad para prestar sus servicios en el cargo que ocupaba.

Los primeros cargos de violación que se abordarán son los referentes a la estabilidad laboral que alega la parte actora le fue vulnerada, para lo cual debe determinarse inicialmente el status laboral de la funcionaria demandante, a fin de verificar si efectivamente gozaba del derecho a la estabilidad.

En este punto es necesario acotar que, la demandante de igual forma, alega que, no es una servidora pública de libre nombramiento y remoción, sino una servidora pública que ocupaba el cargo de Abogada II, con más de dos (2) años de servicios continuos en la entidad demandada, razón por la cual, de conformidad con la ley 127 de 31 de diciembre de 2013, gozaba del derecho a la estabilidad.

Bajo este contexto, es necesario señalar que las funciones que realiza un abogado en una institución pública, es la de dar una asesoría legal idónea, con el objetivo de que las actuaciones y funcionamiento de la entidad a la que sirven, se enmarquen dentro de la Constitución, la ley y los reglamentos que la regulan.

En base a éste criterio, esta Sala estima que el cargo de abogado por motivo de sus funciones, se encuentra adscrito al superior jerárquico, tal como se desprende del organigrama de la entidad, que en este caso, es el Director General de Aeronáutica Civil.

En este aspecto, la ley 127 de 31 de diciembre de 2013, que establece el derecho a la estabilidad para los servidores públicos, que reforma la ley 39 de 11 de junio de 2013, en su artículo 2 dispone expresamente una serie de servidores públicos a los cuales por razón de su cargo no les aplica la misma. La norma en comento es del tenor siguiente:

"Artículo 2. Esta Ley no será aplicable a los servidores públicos escogidos por elección popular, los ministros y viceministros de Estado, los directores y subdirectores de entidades autónomas y semiautónomas, los gerentes y subgerentes de sociedades en las que el Estado tenga una participación mayoritaria en el capital accionario, los administradores y subadministradores de entidades del Estado, los nombrados por periodos fijos establecidos por la Constitución Política o la ley, los secretarios generales o ejecutivos, el personal de secretaría y de servicio inmediatamente adscritos a los servidores públicos, como ministros y viceministros de Estado, directores y subdirectores de entidades autónomas y semiautónomas, gerentes y subgerentes de sociedades en las que el Estado tenga una participación mayoritaria en el capital accionario, el personal nombrado por consultoría bajo el amparo de la Ley de contrataciones públicas y de Presupuesto General del Estado y los servidores públicos que reciban una pensión o jubilación definitiva del régimen de seguridad social o que cuenten con la densidad de cuotas y la edad para obtener una pensión de vejez de la Caja de Seguro Social."(lo resaltado es de la Sala).

Lo antes expuesto, permite concluir que la señora Clara Isabel Tejera Jurado, al ocupar un cargo cuya función es la de brindar asesoría a la Autoridad de Aeronáutica Civil, cuyo representante legal es su Director General, se enmarca dentro de los servidores públicos a los cuales no le es aplicable el derecho a la estabilidad consagrado en la ley 127 de 2013. Razón por la cual, no están llamados a prosperar los cargos de violación de los artículos 1 y 4 del mismo cuerpo legal, alegado por la parte actora.

Ahora bien, es de lugar indicar que, tampoco se observa en el expediente que la demandante, haya pasado por algún procedimiento de selección de personal por medio de concurso de méritos, para adquirir la posición que ocupaba, como Abogada II.

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.

Esto implica, que la autoridad al momento de ejercer su facultad discrecional, debe explicar sus razones de oportunidad y conveniencia, como ocurre en el presente caso, en el que se pone de manifiesto en la parte motiva de la resolución que se demanda, las razones de conveniencia para adoptar la medida de destitución, al indicársele a la demandante que era una funcionaria de libre nombramiento y remoción.

Cabe agregar que, en este caso la Administración se encuentra representada por la autoridad nominadora, que es el Director General de la Autoridad de Aeronáutica Civil, a quien el numeral 7 del artículo 3 de la ley 22 de 29 de enero de 2003, le faculta 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.

Por las razones expuestas, no se encuentran llamados a prosperar los cargos de violación alegados por la parte actora del artículo 88, en concordancia de los artículos 98, literal d, 103 y 104 de la Resolución N° 005J-D de 12 de febrero de 2004 ni de los artículos 151, 152, 153, 154 y 156 ni del artículos 52, numerales 1 y 4 de la ley 38 de 2000, relativos al concepto de destitución, las sanciones disciplinarias, el procedimiento disciplinario y los casos en los que se incurre en nulidad absoluta, toda vez que, la destitución se fundamentó en la facultad discrecional de la autoridad nominadora, tal como se observa en la motivación del acto impugnado, en estricto apego con la ley de la Autoridad de Aeronáutica Civil y sus reglamentos.

Por último, en cuanto a que no se suspendió el efecto de la medida disciplinaria, una vez interpuestos los recursos de reconsideración y apelación respectivamente, la parte actora no presenta pruebas que demuestren lo alegado. Por lo que no se ha probado la violación por omisión de los artículos 170 y 173 de la ley 38 de 2000.

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 SON ILEGALES la Resolución Administrativa No. 17 de 12 de marzo de 2015 y el Resuelto N° 148 de 12 de marzo de 2015, emitidas por la Autoridad de Aeronáutica Civil y, por lo tanto, NO ACCEDE a las pretensiones de la accionante.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
TAMARA COLLADO (Secretaria Encargada).

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA RODRÍGUEZ-ROBLES & ESPINOSA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD PAN-AM GENERATING LIMITED, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.9554-ELECT DE 15 DE ENERO DE 2016 EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	19 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción

Expediente: 265-16

VISTOS:

Dentro de la demanda contenciosa administrativa plena jurisdicción interpuesta por la firma RODRÍGUEZ-ROBLES & ESPINOSA, en nombre y representación de la sociedad PAN-AM GENERATING LIMITED, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No.9554-ELECT de 15 de enero de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones, el licenciado Ricardo Salcedo, apoderado judicial de la EMPRESA DE TRANSMISIÓN ELÉCTRICA S. A. (ETESA), ha presentado el día 14 de julio de 2016 en la Secretaría de la Sala Tercera, memorial de objeción al Poder Especial otorgado por el señor ALDO CHRISTIAN LÓPEZ en calidad de representante legal de PAN-AM GENERATING LIMITED, a favor de la firma RODRÍGUEZ-ROBLES & ESPINOSA, admitido mediante Resolución de 18 de mayo de 2016. En consecuencia, solicita que no se admita dicho documento.

La oposición al poder se fundamenta en lo dispuesto en el artículo 628 del Código Judicial y artículo 1746 del Código Civil, señalando que según el documento denominado poder el señor ALDO CHRISTIAN LÓPEZ es ciudadano estadounidense, y en dicho poder no consta certificación o redacción que indique que el notario haya preguntado si conoce el idioma castellano o indique que lo entiende, ni que el otorgante sabe hablar, leer y escribir español, por lo que no cumple con la norma del Código Civil mencionada, y en cuyo artículo 1747 dispone la nulidad del documento otorgado sin la debida constancia del Notario. Las normas que se mencionan son del tenor siguiente:

“Artículo 628. El juez del conocimiento, siempre que se le presente un poder, lo admitirá si está otorgado con los requisitos legales u ordenará su corrección si le faltare alguno, sin invalidar lo actuado. Admitido el poder, lo mandará poner en conocimiento de la parte contraria, y si ésta no lo objeta dentro del término de dos días, no podrá después solicitar su corrección por falta de alguno de los requisitos de forma exigidos en los artículos anteriores.

Artículo 1746. Cuando el idioma de los otorgantes o de alguno de ellos no sea el castellano, el Notario deberá preguntarles si entienden dicho idioma. Si respondieren negativamente, la escritura deberá otorgarse con intervención de un intérprete oficial o de uno ad hoc nombrado por el Notario, so pena de nulidad.

Si se respondiere afirmativamente, se dejará constancia de ello y la escritura no podrá anularse aunque después se pruebe que los otorgantes o uno de ellos no conocían el castellano.

Artículo 1747. Será nulo el instrumento otorgado sin que el Notario haga constar que hizo la pregunta de que trata el artículo anterior, cuando resultare que los otorgantes o uno de ellos no conocían el castellano”.

Con respecto a las objeciones presentadas por la parte actora, en cuanto al poder que confiere señor ALDO CHRISTIAN LÓPEZ en calidad de representante legal de PAN-AM GENERATING LIMITED, a favor de la firma RODRÍGUEZ-ROBLES & ESPINOSA, cuyo bastanteo se dio por el Suscrito mediante resolución calendada 18 de mayo de 2016, se presentan las siguientes consideraciones:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 628 del Código Judicial, normas utilizadas en atención a lo dispuesto en el artículo 57C de la Ley 135 de 1945 ante los vacíos de procedimiento en dicha ley respecto a los poderes, se aprecia que las objeciones fueron presentadas dentro del término allí establecido, de dos días.

Sobre el particular, es importante señalar que el Poder es el instrumento legal, mediante el cual una persona le otorga facultad a otra para que obre en su nombre y por su cuenta, permitiéndole tener la misma autoridad legal que ella. Dentro de un proceso dicho poder lo faculta para que asuma su representación y defensa en los actos procesales.

Así, se aprecia que el artículo 625 dispone que "Los poderes especiales para un proceso determinado, sólo pueden otorgarse de los modos siguientes...", situación que reafirma que el poder es concedido para actuar dentro del proceso, indistintamente de su calidad de sujeto activo o pasivo.

Esta misma norma, modificada por la Ley 75 de 2015, señala cuáles son los modos en que pueden otorgarse esos poderes especiales, a saber:

"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 presentará ante la unidad de servicio común Registro Único de Entrada que da servicio al tribunal que conoce o ha de conocer de las causas, en las circunscripciones o, en su defecto ante el secretario judicial del respectivo tribunal.

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; el nombre y apellido del poderdante y el número de cédula de identidad, si es persona natural y la tiene; y en otro caso, su nombre y el de su representante. En ambos casos, debe expresar la provincia, distrito, corregimiento, vecindad, calle y número de habitación, oficina o lugar de negocio y, si no los tiene, las señas para su ubicación, así como el número de teléfono, fax y dirección de correo electrónico, si los tiene. En el mismo escrito, deberá señalarse también el nombre, vecindad, domicilio y cédula del apoderado, así como el número de teléfono, fax y dirección de correo electrónico, si los tiene, y la determinación de la pretensión o procesos 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. Cuando no sea posible presentar el memorial a que alude el numeral anterior, se hará ante cualquier unidad de servicio común de Registro Único de Entrada o, en su defecto, ante el secretario judicial de un juzgado municipal o de circuito, si se encuentra en una cabecera de circuito, o ante el Notario del Circuito, o ante funcionario diplomático o consular de Panamá o de una nación amiga si reside en el exterior, y a su pie pondrá el funcionario a quien se le presenta, una nota en que se

expresé que dicho memorial fue presentado en persona por el poderdante, sin perjuicio de lo que establece la Ley de informatización de los procesos judiciales.”

Se aprecia en el Poder visible a foja 78 del expediente, que el mismo cuenta con su parte descriptiva, donde contiene la designación del juez al que se dirige, la descripción o determinación del proceso para el cual se otorga el poder, las generales del poderdante que es la sociedad PAN-AM GENERATING LIMITED, sociedad extranjera debidamente inscrita en el Registro Público, a través de su representante legal, debidamente acreditado mediante certificación de Registro Público (Cfr. foja 37) y del abogado, las firmas del poderdante y del que lo acepta; y la parte facultativa donde se señalan las facultades que le otorga el poderdante a su apoderado dentro del proceso para su eficaz desempeño, tales como la de recibir, comprometer, transigir, desistir, sustituir, reasumir e interponer todas las acciones que sean necesarias para el mejor ejercicio del poder.

Consta en la parte inferior derecha del Poder, la Nota erigida por la Notaría Pública Novena del Circuito de Panamá, donde hace constar que le fue presentado el Poder personalmente por el poderdante, el 3 de mayo de 2016, tal cual lo señala el artículo 625 del Código Judicial.

Con respecto a las alegaciones de quien objeta el poder, de que no se consignó, por parte de la Notaría, el desconocimiento del idioma castellano y la pregunta de sobre si lo entendía, debe observarse que las anotaciones que se refiere el artículo 1746 del Código Civil, alude a dejar constancia de que se le preguntó a los otorgantes si entendían el castellano y su respuesta, cuando su idioma no sea el castellano. Esto implica que el Notario sólo requiere hacer la anotación cuando en el ejercicio de su deber constate que la persona no hable el castellano, y la nulidad sólo prospera ante el hecho de que se compruebe que no tenían el conocimiento del idioma castellano y no se haya consignado tal situación en el instrumento otorgado.

Sin embargo, en el caso que nos ocupa, el sólo hecho de señalar al apoderado judicial del tercero que el señor ALDO CHRISTIAN LÓPEZ, al ser ciudadano estadounidense no conoce el castellano, no constituye un elemento probatorio que acredite esa situación, misma que deberá ser comprobada a través de los correspondientes elementos probatorios para que, ante el evento de que no se haya consignado en la anotación sea considerada nulo el instrumento otorgado.

Ante las consideraciones realizadas, no se ha acreditado el incumplimiento de los requisitos establecidos en los artículos anteriores al 628 del Código Judicial, y los artículos del Código Civil señalados en la objeción de poder, por tanto, al ser admisible el Poder Especial otorgado, no procede la objeción presentada.

En mérito de lo expuesto, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema, administración justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA LA OBJECIÓN DEL PODER otorgado por el señor ALDO CHRISTIAN LÓPEZ en calidad de representante legal de PAN-AM GENERATING LIMITED, a favor de la firma RODRÍGUEZ-ROBLES & ESPINOSA, dentro de la demanda contenciosa administrativa plena jurisdicción interpuesta por la firma RODRÍGUEZ-ROBLES & ESPINOSA, en nombre y representación de la sociedad PAN-AM GENERATING LIMITED, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No.9554-ELECT de 15 de enero de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
TAMARA COLLADO (Secretaria Encargada).

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. NELSON DELGADO, EN REPRESENTACIÓN DE EL PAPASITO DEL DÓLAR, S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 055 DE 12 DE FEBRERO DE 2014, DICTADA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADUANAS, EL SILENCIO ADMINISTRATIVO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Cecilio A. Cedralise Riquelme
Fecha: 19 de Septiembre de 2016
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 367-14

VISTOS:

El Licenciado NELSON DELGADO PEÑA, ha presentado en nombre y representación de la Sociedad EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A., formal demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción, en contra de la Resolución No. 055 de 12 de febrero de 2014, emitida por la Autoridad Nacional de Aduanas; de igual manera en contra del silencio administrativo, y para que se hagan otras declaraciones.

I. ANTECEDENTES:

A través de la Resolución No. 1 de 20 de enero de 2011, la Zona Franca de Barú, le otorga el registro y clave de operaciones a favor de la empresa Distribuidora Viva Panamá, propiedad de la compañía EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A., como beneficiaria del Régimen Fiscal Aduanero Especial de Zona Franca Turística y Apoyo Logístico Multimodal del Distrito de Barú, el cual se creó por medio de la Ley No. 19, de 4 de marzo de 2001.

A través de la Resolución No. 904-04-405-OAL de 30 de julio de 2013, se le concede a la empresa EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A., propietaria del establecimiento comercial Distribuidora Viva Panamá, un permiso provisional para el Servicio Especial de Control y Vigilancia Aduanera.

La sociedad anónima a través de su presidente y representante legal, la señora YESENIA DENIA MIRANDA CASTRO, procede efectuar formal solicitud de prórroga de permiso provisional del Servicio Especial de Control y Vigilancia Aduanera para Operar un Almacén Especial de Bebidas Alcohólicas y demás mercancías no nacionalizadas, ubicado en Paso Canoas, Distrito de Barú, Provincia de Chiriquí.

A través de la Resolución No. 904-04-508-OAL, del 23 de octubre de 2013, de la Autoridad Nacional de Aduanas (Cfr. f. 25-28 del expediente judicial), se procedió a concederle provisionalmente a la empresa EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A., el Servicio Especial de Control y Vigilancia Aduanera, del día 23 de octubre de 2013 hasta el día 23 de abril de 2014 permiso, para operar un Almacén Especial de Bebidas Alcohólicas y

demás Mercancías No Nacionalizadas, el cual se encuentra ubicado en el Distrito de Barú, Corregimiento de Puerto Armuelles, Paso Canoas, Provincia de Chiriquí. De igual manera, dicha resolución indicaba que el incumplimiento de alguna de las cláusulas establecidas dentro del permiso de concesión, podría traer como consecuencia la suspensión temporal o permanente de tal beneficio.

De igual manera, la Resolución No. 904-04-508-OAL, del 23 de octubre de 2013, de la Autoridad Nacional de Aduanas establecía que el incumplimiento de cualquiera de las disposiciones relacionadas con el permiso de concesión, por parte de la empresa EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A.; al igual que las obligaciones establecidas en la aludida resolución; o la utilización del presente Permiso Provisional para fines distintos al que ha sido otorgado, daría lugar a la rescisión del mismo.

A través de la Resolución 055, de 12 de febrero de 2014 (Cfr. f. 16 a 17 del expediente judicial), la Autoridad Nacional de Aduanas procede a cancelar el permiso provisional para operar un almacén especial de bebidas alcohólicas y demás mercancías no nacionalizadas a la empresa EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A.

Frente a la situación anteriormente mencionada, la parte afectada promueve recurso de reconsideración, el 28 de febrero de 2014, sin que el mismo fuese resuelto por la Autoridad Nacional de Aduanas, configurándose de ésta manera la figura del silencio administrativo. Así las cosas, la Representante Legal de la Sociedad Anónima EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A., decide a través de apoderado judicial interponer una demanda contenciosa-administrativa, en contra de la Resolución 055, de 12 de febrero de 2014, emitida por la Autoridad Nacional de Aduanas a través de la cual se procedió a cancelar el permiso provisional para operar un almacén especial de bebidas alcohólicas y demás mercancías no nacionalizadas en Paso Canoas, Distrito de Barú, Provincia de Chiriquí.

El apoderado judicial de la empresa recurrente EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A., sustenta la presente acción de plena jurisdicción en base a los siguientes hechos:

1.- El artículo 1 de la Ley 120/2013, reproduce el mismo contenido del artículo 27 de la Ley 19/2001, al señalar lo siguiente:

“Se crea un Área de Libre Especial de Comercio dentro del perímetro de Puerto Armuelles que tiene como único objetivo la venta de mercancía libre de impuestos a los turistas de las naves que atraquen en dicho puerto autorizado. Estas mercancías saldrán del territorio de la República de Panamá por los puertos autorizados por la ley, mediante el procedimiento aduanero correspondiente y, en consecuencia, no causarán derechos de aduana.”

En consecuencia, en ninguna de las partes del artículo antes mencionado, señala que se deberá llevar a cabo la supresión de las actividades comerciales de los almacenes ya establecidos y autorizados legalmente en el área de Paso Canoas, siendo Paso Canoas, ciudad perteneciente al Corregimiento de El Progreso, Distrito de Barú, Provincia de Chiriquí.

2.- Puerto Armuelles es un Corregimiento como lo es Paso Canoas, y ambos pertenecen al Distrito de Barú, y Paso Canoas es igualmente una comunidad con importancia comercial ubicado en la frontera con Costa Rica, que pertenece al Corregimiento de Progreso, todos dentro del perímetro del Distrito de Barú, donde trasiegan turistas exentos del pago de impuestos de aduana.

II.- NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN:

El Licdo. NELSON DELGADO PEÑA ha sostenido que se han violado las disposiciones que a continuación se indican:

- El artículo 1 del Decreto de Gabinete No. 25/2000: Ha sido violado de forma directa por omisión, ya que el local comercial entró en operaciones, en base a dicha normativa, que se ha dejado de aplicar, con la expedición del acto administrativo demandado, el cual procedió a cancelar el permiso provisional con base en el artículo 1 de la Ley 120 de 2013.
- El artículo 1 de la Ley 120/2013: Tal disposición ha sido violada por indebida aplicación ya que faculta a la Autoridad Nacional de Aduanas para que se cree un Área Libre Especial en Puerto Armuelles, siendo ésta porción de territorio un Corregimiento que pertenece al Distrito de Barú. Así las cosas, esta disposición no es aplicable a la comunidad de Paso Canoas, donde opera la empresa EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A., la cual pertenece al Corregimiento de Progreso. Su ámbito de cubrimiento abarca el Corregimiento de Puerto Armuelles, violándose con dicho acto la norma legal, cuyo destino era otro territorio diferente a donde está el comercio afectado.
- El artículo 1 de la Ley 19/2001: El acto atacado ha violado de forma directa por omisión la prenombrada norma, ya que la persona jurídica que se ha visto afectada, había iniciado su actividad comercial como consecuencia de una autorización otorgada por la Zona Franca del Barú y la Autoridad Nacional de Aduanas, ubicándose en Paso Canoas que es una comunidad que pertenece al Corregimiento de Progreso que se encuentra dentro del Distrito de Barú, violándose de esta forma el artículo 1 de la Ley 19/2001, porque el negocio se encuentra dentro del perímetro de la misma norma, donde desde siempre hay trasiego de extranjeros destinatarios de los beneficios fiscales.
- El artículo 29 de la Ley 19/2001: Dicha normativa ha violado violada de forma directa por omisión por parte del acto administrativo atacado, ya que la persona jurídica afectada, se ubicó en Paso Canoas, que es una comunidad que pertenece al Corregimiento Progreso, que se sitúa dentro del Distrito del Barú, lugar en donde la ley le otorgó beneficios fiscales.
- El artículo 1 de la Resolución No.704-04-049 de 29 de enero de 1997: El acto administrativo demandado ha vulnerado directamente por omisión dicha disposición ya que las empresas que ejercían el comercio en función del Decreto de Gabinete No. 25/2000, debían de someterse a los rigores del procedimiento para obtener las licencias correspondientes, y la Sociedad EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A. cumplió con tales requerimientos, por lo que la norma debió de haberse respetado. Además la empresa comercial realizó numerosas inversiones, sin que hubiese cometido causales de revocatoria o cancelación.
- El artículo 36 de la Ley 38/2000: El acto administrativo demandado de ilegal viola los preceptos legales, porque no observó las normas que debían de seguirse.
- El artículo 155, numeral 1 de la Ley 38/2000: La motivación de un acto administrativo debe de ser congruente en cuanto a los hechos y los fundamentos de derecho invocados, y el acto administrativo violó de forma directa por omisión dicha disposición.
- El artículo 162 de la Ley 38/2000: Ha sido violada dicha disposición de forma directa por desviación de poder, ya que la cancelación del permiso provisional para operar un almacén especial de bebidas

alcohólicas en una zona con beneficios fiscales aduaneros, es un acto subjetivo que aparenta aplicar normas legales, pretendiendo cumplir la constitución y la ley, pero omite la aplicación verdadera de normas y derechos derivados del permiso legal obtenido por la empresa EL PAPASITO DEL DÓLAR.

III.- INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO:

A foja 60 del expediente judicial, esta Corporación de Justicia puede apreciar el informe de conducta emitido por el Director General de la Autoridad Nacional de Aduanas, del cual se desprende lo siguiente:

1.- Que a través de la Resolución No. 055 de 12 de febrero de 2014, se procedió a cancelar el permiso provisional para operar un almacén especial de bebidas alcohólicas y demás mercancías no nacionalizadas a la empresa EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A.

2.- Que el día 13 de febrero de 2014, se le notificó a la parte recurrente de forma personal la resolución de cancelación del permiso provisional, y frente a ello la sociedad afectada por la decisión presentó recurso de reconsideración oportunamente.

3.- Que luego de interpuesto el recurso de reconsideración por parte de la representante legal de la empresa EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A., se le ha permitido a la sociedad anónima continuar operando y realizar operaciones comerciales hasta la fecha, como consecuencia de que el recurso de reconsideración generó un efecto suspensivo.

4.- A la empresa EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A. se le han respetado todos sus derechos y garantías constitucionales.

IV.- OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

En las fojas 61 a 66 del expediente judicial, en la Vista Número 321, del 3 de junio de 2015, reposan las opiniones fundamentales por parte de la Procuraduría de la Administración, en torno al presente proceso judicial. Así las cosas, se destacan los siguientes planteamientos o criterios:

1.- En relación a la reclamación económica por la parte actora, es pertinente indicarle que la acción contenciosa-administrativa de plena jurisdicción tiene por objetivo el reparar los derechos subjetivos lesionados a un particular, por lo cual cualquier tipo de reclamación por compensación económica no forma parte de la naturaleza jurídica de este tipo de demandas, sino que es materia de las demandas contencioso-administrativas de indemnización o reparación directa que se regulan en los numerales 8, 9 y 10 del artículo 97 del Código Judicial, por lo que dicha solicitud debe ser desestimada.

2.- A través de la resolución 904-04-587-OAL de 28 de octubre de 2013, se le había otorgado un permiso provisional a la empresa EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A., para operar un almacén especial de bebidas alcohólicas y demás mercancías no nacionalizadas, el cual estaba ubicado en Paso Canoas, distrito de Barú, Provincia de Chiriquí. De igual manera, dicho permiso tenía una vigencia de solo seis (6) meses, extendiéndose el mismo del 23 de octubre de 2013 hasta el 23 de abril de 2014. Que previo al vencimiento del término, la Autoridad Nacional de Aduanas procedió a través de la Resolución No. 055 de 12 de febrero de 2014, a cancelarle el permiso provisional, valiéndose de la facultad discrecional para establecer o suprimir administraciones y recintos aduaneros, que está en el artículo 22 del Decreto Ley 1/2008, de 13 de febrero.

3.- La Autoridad Nacional de Aduanas, podía cancelar en cualquier momento el permiso provisional otorgado a la empresa EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A., por lo cual el acto demandado se emitió conforme a derecho, lo que conlleva a descartar la tesis de desviación de poder en contra de la entidad pública demandada.

4.- El silencio administrativo de la Autoridad Nacional de Aduanas frente al recurso de reconsideración interpuesto el día 28 de febrero de 2014, no le resta importancia a la decisión adoptada por la entidad, de cancelar provisionalmente el permiso para operar el almacén especial de bebidas alcohólicas y demás mercancías no nacionalizadas a la empresa EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A.

5.- La resolución No. 055 de 12 de febrero de 2014, no es ilegal, por lo que la decisión de revocar el permiso provisional para operar el almacén especial de bebidas alcohólicas y mercancías no nacionalizadas, se ajusta a derecho.

V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA:

A través de la presente demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, le corresponde a ésta Corporación de Justicia, entrar a determinar si la Resolución No. 055, de 12 de febrero de 2014, emitida por la Autoridad Nacional de Aduanas, debe o no ser declarada nula, por ilegal.

El Licdo. NELSON DELGADO PEÑA en su calidad de apoderado judicial de la empresa EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A., dentro del libelo de demanda solicitó que este Despacho se pronuncie en relación a los siguientes aspectos:

A.- Que se declare nula, por ilegal la Resolución No. 055 del 12 de febrero de 2014, emitida por la Autoridad Nacional de Aduanas de Panamá.

B.- Se ordene a la Autoridad Nacional de Aduanas, el restablecimiento de la actividad comercial autorizada a la sociedad EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A., a través de la Resolución No. 904-04-587-OAL, del 28 de octubre de 2013, emitida por la Autoridad Nacional de Aduanas y la Resolución No. 1 del 20 de enero de 2011, emitida por la Junta Directiva de la Zona Franca de Barú.

C.- Se proceda a condenar a la Autoridad Nacional de Aduanas, al pago de los daños y perjuicios ocasionados con la expedición del acto atacado de ilegalidad.

Le compete a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia entrar a examinar la controversia que se surte dentro del presente proceso judicial.

1.- En lo atinente a las reclamaciones económicas como consecuencia de los daños y perjuicios ocasionados por la expedición del acto atacado de ilegalidad por la parte actora del presente proceso, este Despacho concuerda con los criterios expuestos por la Procuraduría de la Administración, en el sentido de indicarle a la parte demandante que no es posible acceder a solicitar la reclamación de sumas de dinero a través de una demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción, ya que por medio de la misma sólo se restituye o repara el derecho subjetivo vulnerado, mas no se compensa o indemniza a la persona que haya sufrido algún perjuicio económico como consecuencia de una mala actuación por parte de la Administración Pública.

En este sentido, la parte actora debido de haber ensayado en tiempo oportuno una demanda contenciosa-administrativa de indemnización o reparación directa, la cual está contenida dentro de los numerales 8, 9 y 10 del artículo 97 del Código Judicial, competencia ésta que puede conocer la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia a través de otro tipo de demanda distinta, y de ésta manera determinar si era pertinente o no acceder a la indemnización solicitada por la parte recurrente.

2.- Al proceder esta Sala Tercera a analizar la presunta vulneración del acto administrativo demandado que no es otro que la Resolución No. 055, de 12 de febrero de 2014, este Despacho puede percatarse que del contenido del dictamen o resolución atacada, la cual fue emitida por la Autoridad Nacional de Aduanas, que no existe motivación, explicación o aclaración alguna que indique de forma detallada las razones por las cuales la entidad pública demandada arribó a la decisión de cancelar el permiso provisional a la empresa EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A.

Este Despacho le hace un llamado de atención a la Autoridad Nacional de Aduanas, ya que a pesar de que en las concesiones otorgadas a particulares o empresas se fundamentan en base al poder discrecional de los actos administrativos, éste no puede ser ejercido de forma desproporcionada o absoluta. En consecuencia es obligatorio que todo acto administrativo que revoque un derecho concedido a un particular, deberá de ser debidamente motivado. En el Derecho administrativo, el ejercicio de un poder discrecional encuentra su límite en la motivación o la justificación debidamente razonada que deberá exponer la administración pública para revocar una decisión anteriormente concedida.

En este mismo orden de ideas, resulta inexcusable el error cometido por la Autoridad Nacional de Aduanas, al dictar la resolución impugnada, toda vez que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia ha sido reiterativa en indicar que toda actuación pública de estar debidamente motivada, lo que no supone en estricto derecho, la necesidad de que el acto esté justificado en alguna causal, sino que se ofrezcan las razones que llevan a la autoridad a tomar una determinada decisión.

De igual manera, le preocupa a esta Corporación de Justicia, que si no existieron motivos justificados tales como incumplimiento del contrato de concesión o violación a sus disposiciones, lo pertinente era que se le respetara la concesión otorgada a la empresa EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A., garantizando uno de los principios más importantes para el administrado como lo son los principios de legítima confianza y el principio de la Buena fe en el derecho administrativo. Debe recordarle la Sala Tercera a la Autoridad Nacional de Aduanas, que no es de buena fe por parte de la Administración pública reconocer un derecho y con posterioridad proceder a arrebatárselo a la sociedad recurrente, ya que no es una actuación o conducta correcta, salvo que existan motivos debidamente sustentados.

En este sentido, el Dr. JAIME J. JOVANÉ B., ha indicado en relación al principio de confianza legítima y de buena fe en el derecho administrativo lo siguiente:

“El principio de confianza jurídica va ligado específicamente a la exigencia de que las autoridades que conforman la Administración del Estado sean fieles y que se apeguen a los actos administrativos, resoluciones o criterios que por costumbre han mantenido, y que no varíen sus dictámenes y con mayor razón si los mismos no han sido debida y manifiestamente motivados. A través de ésta actuación, se garantiza el respeto por la seguridad jurídica, el cual deriva de la existencia de un Estado de Derecho; y el cual trae consigo un mínimo de estabilidad por medio del cual los administrados

puedan constituir un proyecto profesional o personal sin que se presenten cambios súbitos o repentinos.”

(JOVANÉ BURGOS, JAIME JAVIER (2012). Los principios de la confianza legítima y la buena fe en el derecho administrativo. Dentro de la Revista Iustitia et Pulchritudo, de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Católica Santa María La Antigua. No. 26. Editorial La Antigua, USMA, página 56-57).

Para poder adoptar una conducta jurídica distinta a la del otorgamiento del reconocimiento del derecho de concesión, lo pertinente era que la Administración Pública justificara alguna infracción a la norma o al contrato, a efectos de dejar sin vigencia el convenio o contrato de concesión suscrito entre ambas partes.

3.- Del examen de las pruebas que obran en el expediente administrativo y que han sido instruidas por la oficina de asesoría legal de la Autoridad Nacional de Aduanas, en relación a la licencia para operar el Almacén especial para bebidas alcohólicas y demás mercancías no nacionalizadas, a favor de la empresa EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A. no se desprende que la parte recurrente haya ocasionado algún tipo de actuación que viole las disposiciones contenidas dentro de la Resolución No. 904-04-588-OAL, de 23 de octubre de 2013, que ha sido el documento que le concedió a la compañía demandante, el servicio Especial de Control y Vigilancia Aduanera, para operar provisionalmente un Almacén Especial de Bebidas Alcohólicas y demás Mercancías No Nacionalizadas (Cfr. f. 25 a 28 del expediente judicial).

En el supuesto que la revocatoria de la concesión administrativa para la operación de una actividad comercial en una zona libre de impuestos se justificaba sobre la base de una normativa o disposición legal y reglamentaria, considera la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que debió de haber quedado esta decisión amparada bajo el marco de la legalidad, debidamente sustentada y por escrito dentro de la Resolución No. 055 de 12 de febrero de 2014, emitida por la Autoridad Nacional de Aduanas. Así las cosas, dicho acto administrativo no justificó de forma motivada a través de una disposición legal o reglamentaria, la revocatoria de la concesión administrativa.

En consecuencia, la Resolución No. 055 de 12 de febrero de 2014 es ilegal, debido a que infringió el contenido del numeral 1 del artículo 155 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que dispone lo siguiente:

“Artículo 155: Serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho los siguientes actos:

- Los que afecten derechos subjetivos.

(...)

(Las negrillas son de la Sala)

4.- En virtud de los hechos anteriormente indicados, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia es del criterio que la Autoridad Nacional de Aduanas debió de haber respetado el contenido establecido dentro de la Resolución No. 904-04-588-OAL, de 23 de octubre de 2013, que le otorgaba una licencia provisional de operación comercial en una zona libre de impuestos a la empresa EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A., por lo menos por el término de vigencia de seis (6) meses, los cuales se extendían del 23 de octubre de 2013 hasta el 23 de abril de 2014.

En consecuencia, si más adelante no hubiese deseado la entidad pública continuar con la suscripción de otra resolución que le otorgara de forma definitiva la explotación de la concesión a la empresa recurrente, no estaba obligada a celebrar un nuevo acto administrativo. Sin embargo, al no existir motivaciones que sustentaran la revocatoria del acto administrativo expedido a través de la dentro de la Resolución No. 904-04-588-OAL, de 23 de octubre de 2013, lo pertinente era que la decisión o resolución administrativa se cumpliera por el término de vigencia de los seis (6) meses allí pactados, hasta su culminación.

Es importante señalar en base al artículo 2 de la Resolución No. 704-04-049 de 29 de enero de 1997 emitida por la Dirección General de Aduanas lo siguiente:

“Artículo Segundo: Las empresas que soliciten dicha Licencia para operar, así como los Contratos de Servicios de Vigilancia Aduanera, que se les permita iniciar operaciones, mientras se tramita la Resolución mediante la cual se les concede la Licencia o el Contrato de Servicios de Vigilancia Fiscal respectiva que se debe celebrar con la Nación.

La solicitud debe ser presentada por intermedio de Apoderado Legal en papel habilitado, con poder suficiente para gestionar la solicitud de licencia o celebración del Contrato de Servicio de Vigilancia Fiscal Aduanera.”

Así las cosas, una licencia de carácter provisional sujeta a la aprobación de la licencia definitiva o a la suscripción del contrato de concesión respectivo con la Autoridad, no puede constituirse en un derecho del particular que debe ser restituido.

5.- Ante la falta debida de motivación que sustentara la resolución No. 055 del 12 de febrero de 2014, emitida por la Autoridad Nacional de Aduanas, lo pertinente es acceder a la solicitud de la parte actora, y considerar que la emisión de dicho acto administrativo por parte de la Autoridad Nacional de Aduanas debe de declararse nulo, por ilegal. En este sentido, esta Corporación de Justicia accede al restablecimiento de la actividad comercial autorizada a la Sociedad EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A., a través de la Resolución No. 904-04-587-OAL, del 28 de octubre de 2013, emitida por la Autoridad Nacional de Aduanas, pero sólo hasta el plazo de totalizar los seis (6) meses reconocidos dentro del permiso temporal o provisional, para operar un almacén especial de bebidas alcohólicas y demás mercancías no nacionalizadas.

En consecuencia, luego de finalizado el plazo o término de vigencia de la Resolución No. 904-04-587-OAL, del 28 de octubre de 2013, que concede a la Empresa EL PAPASITO DEL DÓLAR, S.A., el Servicio Especial de Control y Vigilancia Aduanera de forma provisional, para operar un almacén especial de bebidas alcohólicas y demás mercancías no Nacionalizadas; quedará a potestad discrecional o facultativa de la Autoridad Nacional de Aduanas, determinar en el futuro si accederá o no a la emisión de otra nueva resolución tendiente a celebrar otro nuevo contrato de concesión administrativa a favor de la parte actora.

VI.- PARTE RESOLUTIVA:

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE ES ILEGAL la Resolución No. 055 de 12 de febrero de 2014, emitida por la Autoridad Nacional de Aduanas, y el Silencio Administrativo, y no accede al pago de los daños y perjuicios peticionados.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
TAMARA COLLADO (Secretaria Encargada).

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO.CARLOS AYALA MONTERO, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOSE ALBERTO CHAN CHIO PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.2934-2013-S.D.G. DE 27 DE DICIEMBRE DE 2013, EMITIDA POR LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, EL SILENCIO ADMINISTRATIVO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	20 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	701-14

VISTOS.

Ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, se ha interpuesto la presente DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, promovida por el licenciado Carlos Ayala Montero, actuando en nombre y representación de JOSE ALBERTO CHAN CHIO, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°2934-2013-S.D.G. de 27 de diciembre de 2013, emitida por el Subdirector General de la Caja de Seguro Social, el silencio administrativo y para que se hagan otras declaraciones.

Encontrándose el presente negocio jurídico en estado de resolver el mérito del mismo, considera esta Corporación de Justicia que es necesario contar con otros elementos de juicio, con el propósito de decidir la presente controversia, por lo que se dicta este auto para mejor proveer, de acuerdo a lo establecido en el artículo 62 de la Ley 135 de 1943, el cual preceptúa lo siguiente:

"Artículo 62. Es potestativo del Tribunal de lo contencioso-administrativo dictar auto para mejor proveer, con el fin de aclarar los puntos dudosos u oscuros de la contienda. Para hacer practicar las correspondientes pruebas, dispondrá de un término que no podrá pasar en ningún caso de treinta días, más la distancia."

Esta decisión se sustenta, toda vez que esta Superioridad, al avocarse a realizar el examen de mérito de la pretensión, advierte que dentro de las piezas que conforman el presente proceso, consta la copia autenticada de un acto proferido por la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, distinguido como "Resolución N°48,749-2014-J.D. de 3 de diciembre de 2014" (visible a fojas 50 a la 52), que resolvió la apelación interpuesta en la vía gubernativa, en el sentido de "REVOCAR la Resolución N°1392-2014-S.D.G. de 15 de julio de 2014"; por ende, se observa de la redacción de la parte resolutive de dicha resolución de alzada en sede administrativa, que solamente se revocó el acto confirmatorio, más no el acto administrativo

demandado, entendiéndose que este último se constituye en la Resolución Número 2934-2013 S.D.G., fechada 27 de diciembre de 2013, que es la actuación administrativa que realmente "causa estado" y desvincula al actor de la entidad demandada.

Por tanto, si bien el apoderado judicial de la parte actora mediante un libelo presentado en esta Sala Tercera, informa sobre la expedición de la resolución revocatoria precitada, más no se infiere que se trata de un "desistimiento", y por otro lado, la Procuraduría de la Administración en sus escritos de contestación y alegatos solicita que se declare la "sustracción de materia" en el presente proceso; lo cierto es, que no consta en el infolio judicial una certificación formal por parte de la entidad demandada, que sirva de prueba idónea para corroborar que efectivamente el demandado se encuentra desempeñando el cargo del cual se le había desvinculado y que propició la acción contencioso-administrativa que nos ocupa.

En consecuencia, esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, en uso de sus facultades legalmente otorgadas por el artículo 62 de la Ley 135 de 1943, en concordancia con el artículo 793 del Código Judicial, DICTA AUTO PARA MEJOR PROVEER, a fin de que se le solicite a la Caja de Seguro Social (CSS) para que dentro del término de cinco (5) días, remita formal certificación en la que se acredite si el demandante, JOSÉ ALBERTO CHAN CHIO, fue reintegrado efectivamente a su puesto de trabajo y desde qué fecha se encuentra desempeñando las funciones propias de su cargo, así como también si se le ha efectuado pago alguno en concepto de salarios caídos desde su desvinculación laboral hasta su reingreso a la entidad demandada.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria).

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL MAGISTER CARLOS AYALA MONTERO, EN REPRESENTACIÓN DE KATHIA I. DE WALDRON, PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL NO. 44 DE 17 DE MAYO DE 2011, DICTADO POR EL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTE (20) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 20 de Septiembre de 2016
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 613-11

VISTOS:

El Magister CARLOS AYALA MONTERO, ha presentado formal demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción, en nombre y representación de KATHIA I. DE WALDRON, en contra del Decreto de

Personal No. 44 de 17 de mayo de 2011, expedido por el Ministerio de Relaciones Exteriores, a fin de que el mismo se declare nulo por ilegal, y se le restituyan los derechos violados.

I. ANTECEDENTES:

A través del Decreto de Personal N°. 44 de 17 de mayo de 2011, el Ministerio de Relaciones Exteriores, procedió a remover del Cargo de analista de relaciones internacionales II, Posición 3507, Código 7015082, que ocupaba KATHIA I. DE WALDROM en la aludida entidad (Cfr. f. 23 del expediente judicial).

Luego de haberse notificado la afectada en cuanto al acto administrativo, la misma presenta recurso de reconsideración, el cual es resuelto a través de la resolución 0572 de 15 de junio de 2011, en la que se procede a negar el recurso presentado, quedando de ésta manera agotada la vía gubernativa o administrativa (Cfr. f. 24-25 del expediente judicial). Ante la confirmación del acto administrativo originario, el Magister Carlos Ayala Montero, presenta formal demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción.

El apoderado judicial de la parte actora sustenta la presente Demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción sobre la base de los siguientes hechos:

1.- La Sra. KATHIA I. DE WALDROM laboró más de siete (7) años dentro del Ministerio de Relaciones Exteriores, y desempeñó su cargo con competencia, lealtad y moralidad en el servicio, lo que ha de constituirse en elementos para garantizar su estabilidad, de acuerdo con lo contenido dentro del artículo 300 de la Constitución Política.

2.- Por medio de la nota OIRH-0014, del 31 de mayo de 2011, la Directora de la Oficina Institucional de Recursos Humanos procede a dejar el nombramiento de la Sra. KATHIA I. DE WALDROM, sin efecto alguno.

3.- A través de la Resolución N°. 1190 del 2 de septiembre de 2008, el propio Ministerio de Relaciones Exteriores dispuso que la evaluación de la Sra. KATHIA I. DE WALDROM cumpliera con los criterios para su incorporación a la Carrera Administrativa, a través de procedimiento especial de ingreso.

4.- A la Sra. KATHIA I. DE WALDROM, se le incorpora a la carrera administrativa por intermedio de la Resolución Administrativa N° 523 de 20 de octubre de 2008, a través de la Dirección General de Carrera Administrativa, y por consiguiente se le otorga el certificado de incorporación a la carrera administrativa N°. 33325. Además nunca se le notificó de exclusión en cuanto a la condición de servidora Pública de Carrera Administrativa, por lo que al momento de su destitución, debía de considerársele plenamente vigente dicha condición, lo que conlleva alegar una causal prevista en la Ley y desarrollar el procedimiento previo a la destitución descrito en la Ley de Carrera Administrativa.

5.- No se invoca ninguna causal de destitución dentro de la resolución que revocó la designación de KATHIA I. DE WALDROM dentro del cargo que ocupaba dentro del Ministerio de Relaciones Exteriores; por lo que dicha acción es ilegal, ya que toda sanción administrativa debe estar precedida de una causa justificada y comprobada. Además de haberse agotado la vía gubernativa debidamente.

II.- NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN:

El Magister CARLOS AYALA MONTERO, apoderado judicial de la Sra. KATHIA I. DE WALDROM ha sostenido que el Decreto de Personal N°. 44 de 17 de mayo de 2011, infringe las siguientes disposiciones:

El artículo 158 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994: Considera el apoderado judicial que el acto administrativo demandado constituyó una infracción directa, ya que dicha disposición debió de haberse aplicado de forma supletoria, debido a que el Decreto de Personal N°. 44 de 17 de mayo de 2011 no indicó la razón por la cual se removía a su representada, y tampoco se justifica en un fundamento jurídico. Tampoco indica dicha resolución la descripción de los medios de impugnación a los que podía valerse la Sra. KATHIA I. DE WALDROM, para enervar su destitución. Que aquellos servidores públicos que sean de libre nombramiento y remoción, no es necesario que se le explique la causa de hecho que origina su destitución, pero en el caso concreto es al revés, ya se trata de una funcionaria de carrera administrativa.

El artículo 155 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994: Ha sido violado de forma directa por aplicación, ya que ninguna de las dieciséis (16) causales contempladas dentro de dicha disposición, han sido alegadas para destituir a la Sra. KATHIA I. DE WALDROM, toda vez que el despido de la servidora pública se ha dado como consecuencia de consideraciones subjetivas, que no se vinculan a ninguna de las causales descritas.

El artículo 629, numeral 18 del Código Administrativo: Se violó por aplicación indebida, ya que la servidora pública KATHIA I. DE WALDROM, al momento de su destitución era funcionaria de carrera administrativa, y por consiguiente la misma se aplicó a ella de forma incorrecta.

El artículo 36 de la Ley 38 de 2000: Tal disposición ha sido violada por comisión, debido a que el acto administrativo impugnado se emitió infringiendo varias disposiciones tales como el artículo 1 del Decreto de Gabinete N°. 16 de 1969, de manera que la actuación efectuada por la administración es contrario a lo dispuesto en la norma mencionada y que se estima infringida.

El artículo 154 del texto único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994: Tal normativa ha sido violada de forma directa por falta de aplicación, debido a que la Sra. KATHIA I. DE WALDROM no ha sido amonestada, ni sancionada anteriormente, y la misma se le sancionó directamente con la destitución a través del acto administrativo demandado por ilegal. Además se comete un error por parte de la Administración al considerar que las personas que no poseen estatus de estabilidad laboral, se les puede separar definitivamente de su cargo, destituyéndolos, sin comprender que dicha figura es autorizada por la ley sólo en virtud de la comisión de una falta administrativa que amerita tal sanción.

El artículo 138, numeral 1 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994: La violación a ésta disposición ha sido por falta de aplicación, ya que la estabilidad en el sector público se otorga a aquellos servidores públicos que tienen el status de la carrera administrativa, pero el acto administrativo demandado desconoce el derecho a estabilidad a que tienen los empleados públicos de carrera administrativa, salvo que se justifique la remoción en base a una causa justa prevista por ley. Además deberá existir un proceso de investigación imparcial.

El artículo 21 (Transitorio) de la Ley 43 de 2009: Tal disposición ha sido violada por interpretación errónea, debido a que la administración ha entendido que la exclusión que ha hecho de manera genérica la Ley 43 de 2009 de los acreditados a la carrera administrativa a partir de la aplicación de la Ley 24 de 2007, dentro de las que está incluida la Sra. KATHIA I. DE WALDROM, implica una causal de destitución no contenida expresamente en la Ley. Aceptar que Sra. KATHIA I. DE WALDROM está excluida de la carrera administrativa como consecuencia de la Ley 43 de 2009, no implica que la misma sea una servidora o funcionaria de libre nombramiento y remoción.

No es posible aducir como fundamento legal de la destitución el contenido de la Ley que excluye de manera genérica a todos los servidores públicos incorporados a la carrera administrativa a partir del 2 de julio de 2007.

El artículo 62 de la Ley 38 de 2000: El acto administrativo impugnado vulneró esa disposición como consecuencia del cumplimiento de formalidades, ya que la destitución de KATHIA I. DE WALDRON se ha dado en base al artículo 21 (transitorio) de la Ley 43 de 2009, que desacredita como funcionarios de carrera administrativa a aquellos que han ingresado a esa condición desde el 2 de julio de 2007.

Además es necesario que se dicte una resolución por la Dirección General de Carrera Administrativa que le notificara a la Sra. KATHIA I. DE WALDRON, que el dictamen que la incorporó a la carrera administrativa ha quedado sin efecto, por así establecerlo una ley especial (Ley 43 de 2009), sólo después de dicha notificación es que se puede considerar efectivamente excluida de la carrera administrativa, y no sólo por la simple expresión contenida en el artículo 21 de la Ley 43 de 2009.

III.- INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO:

En su informe de conducta (Cfr. f. 29-30 del expediente judicial) el Ministerio de Relaciones Exteriores dispuso en relación a la remoción del cargo de la Sra. KATHIA I. DE WALDRON, lo siguiente:

1.- La Ley 9 de junio de 1994, modificado por la Ley N°. 14 de julio de 2007, que fue modificada por la Ley 43 de julio de 2009, que regula la Carrera Administrativa, en el artículo 9 dispone que el procedimiento de ingreso a la Carrera Administrativa se denomina Procedimiento Ordinario de Ingreso y que dicho procedimiento sólo se puede llevar a cabo, si el ingreso se hace a la Carrera Administrativa a través de concurso de antecedentes o examen de libre oposición y a través de la evaluación de ingreso.

El procedimiento que establece la Ley no fue cumplido para el ingreso de la señora KATHIA ITZEL BOURNE DE WALDRON, por lo que la misma no está dentro de la categoría de servidores públicos de Carrera Administrativa.

2.- Que la Ley 43 de 30 de julio de 2009, reformó la Ley 9 de junio de 1994, que desarrolla la Carrera Administrativa, y la misma derogó el procedimiento especial de ingreso a la Carrera Administrativa y dejó sin efecto los actos de incorporación de los servidores públicos a la Carrera Administrativa realizados a partir de la aplicación de la Ley N°. 24 de 2 de julio de 2009, en otras instituciones públicas.

En consecuencia, no es posible considerar que la Sra. KATHIA I. DE WALDRON, está dentro de la categoría de Servidores Públicos de Carrera Administrativa, debido a que su incorporación a la carrera ha quedado sin efecto.

3.- La decisión que deja sin efecto el nombramiento de KATHIA ITZEL BOURNE DE WALDRON, se tomó en virtud de la facultad discrecional que otorga el artículo 629 del Código Administrativo al Órgano Ejecutivo.

4.- Los cargos de libre nombramiento y remoción se fundamentan en la confianza de los superiores jerárquicos, por lo que los funcionarios nombrados de esta manera, pueden ser desvinculados de la función pública sin necesidad de aplicar procedimientos especiales o disciplinarios, como ocurrió con el caso de la Sra. KATHIA I. DE WALDRON, a través del Decreto de Personal N°. 44 de 17 de mayo de 2011.

IV.- OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

A través de la Vista Número 052, del 23 de enero de 2012 (Cfr. f. 31-40 del expediente judicial) figura la opinión vertida por parte de la Procuraduría de la Administración, la cual ha dispuesto en el presente caso los siguientes criterios u opiniones:

1.- Dentro del presente proceso no se ha acreditado la existencia de la condición de inamovilidad que manifiesta poseer la parte actora del presente proceso, además de acompañar con la demanda una copia simple de la certificación de servidora pública de Carrera Administrativa, dictada por la Dirección General de Carrera Administrativa, en base al procedimiento especial que contempló la Ley 24 de 2 de julio de 2007. De igual manera, en base al artículo 833 del Código Judicial, tal documento carece de valor probatorio (Cfr. 14 del expediente judicial).

2.- El artículo 21 de la Ley 43 de 30 de julio de 2009, dejó sin efecto todos los actos de incorporación de los servidores públicos a la Carrera Administrativa, que se hubieran decretado en base a la Ley 24 de 2 de julio de 2007, circunstancia en la cual estaba comprendida la parte recurrente.

En consecuencia, la Sra. KATHIA ITZEL DE WALDRÓN ha quedado excluida del régimen de Carrera Administrativa, por lo que ha pasado a hacer una funcionaria de libre nombramiento y remoción en cuanto a la permanencia en el cargo, respecto de la facultad discrecional de la autoridad nominadora. En consecuencia, es aplicable el numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo, que permite remover a los empleados que así lo considere el Órgano Ejecutivo, salvo lo que disponga la Constitución o las leyes.

3.- A la Sra. KATHIA ITZEL DE WALDRÓN, no le son aplicables los artículos 138 (numeral 1), 154, 155 y 158 del texto único de la ley 9 de 1994, relativos a los servidores públicos de Carrera Administrativa, régimen a partir del cual no se encontraba vinculada o adscrita la demandante. Además dicha normativa regula un proceso de destitución que atiende a causales de naturaleza disciplinaria, en las que no era necesario recurrir para remover a la hoy recurrente, debido a que ocupaba un cargo de libre nombramiento y remoción, por lo que sólo era pertinente el notificarle de la resolución de destitución y permitirle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, con el objetivo que pudiera impugnar el acto a través del recurso de reconsideración.

Así las cosas, los cargos de infracción de los artículos 629 (numeral 18) del Código Administrativo, y el artículo 21 de la Ley 43 de 2009, deben ser desestimados, ya que el acto impugnado se fundamenta jurídicamente sobre las disposiciones previamente indicadas.

4.- En relación a la supuesta infracción de los artículo 2, numeral 5, y el artículo 36 de la Ley 38 de 2000, en la que se señala que la Dirección General de la Carrera Administrativa debió de haber emitido una resolución en la que se deje sin efecto aquella resolución que incorporó a su cliente a dicho régimen por ordenarlo así una ley especial, ello carece de sustento ya que el artículo 21 de la Ley 43 de 2009 dispuso que todos los actos de incorporación de los servidores públicos a la Carrera Administrativa que se dieran como consecuencia de la aplicación de la Ley 24 de 2007, han quedado sin efecto, por lo que no era obligación que se dictara una resolución que desacreditara a dichos funcionarios públicos del régimen de carrera administrativa, al haber sido instituida por medio de una ley especial, por tal motivo deben de desestimarse los cargos de infracción.

5.- La Procuraduría de la Administración se opone a la prueba solicitada ante la Dirección de Carrera Administrativa, para que certifique si la resolución y el certificado que incorporó a la Sra. KATHIA ITZEL DE WALDRÓN a la Carrera Administrativa se anularon a través de un acto administrativo individual; debido a que el artículo 21 de la Ley 43 de 2009, estableció que todos los actos de incorporación de servidores públicos a la Carrera Administrativa que se hubiesen dado bajo el ámbito de la Ley 24 de 2007, han quedado sin efecto, por lo que dicha prueba se considera legalmente ineficaz, de acuerdo con el artículo 783 del Código Judicial.

Finalmente le solicita la Procuraduría de la Administración a los Honorables Magistrados de la Corte Suprema de Justicia que declaren que no es ilegal el decreto de personal N°. 44 de 17 de mayo de 2011, emitido por el Órgano Ejecutivo, a través del Ministerio de Relaciones Exteriores, ni su acto confirmatorio.

V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Observa este Despacho que el apoderado judicial de la parte actora solicita dentro de la presente demanda lo siguiente:

A.- Que se declare nulo por ilegal el Decreto de Personal N°. 44 de 17 de mayo de 2011, emitido por el Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores.

B.- Que se declare nulo el acto ilegal confirmatorio, que es reproducido a través de la Resolución N°. 0572 del 15 de junio de 2011, emitido por el Ministerio de Relaciones Exteriores.

C.- Se solicita el reintegro de la Sra. KATHIA ITZEL BOURNE DE WALDRON, ante el Ministerio de Relaciones Exteriores.

D.- Que se ordene al Ministerio de Relaciones Exteriores el pago de los salarios que le corresponden a la Sra. KATHIA ITZEL BOURNE DE WALDRON, desde la fecha de su destitución, hasta su respectivo reintegro efectivo.

Le compete a ésta Sala Tercer entrar a analizar los motivos de ilegalidad establecidos por la parte actora dentro de la presente Demanda Contenciosa-Administrativa, a fin de determinar si en efecto las actuaciones administrativas efectuadas por la entidad pública demandada se ajustan o no a derecho.

1.- Previo al análisis del presente proceso contencioso-administrativo es pertinente indicar que el Licdo. CARLOS AYALA MONTERO, presentó once acciones de inconstitucionalidad dentro de diversos procesos judiciales, a fin de que se declaren inconstitucionales los artículos 1, 2, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 15, 16, 17, 18, 20, 21, 22, 27, 30 y 32 de la Ley 43 de 30 de junio de 2009.

El apoderado judicial de la parte actora incorporó dentro del expediente judicial la sentencia del 30 de diciembre de 2015, que en su parte resolutive el Pleno de la Corte Suprema de Justicia dispuso en torno a la demanda de las disposiciones anteriormente mencionadas lo siguiente:

“En consecuencia, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE SON INCONSTITUCIONALES los artículos 8, 12, 13, 16, 17, 18, 21, 22, 27, y 30 de la Ley 43 de 2009 y QUE NO SON INCONSTITUCIONALES 1, 2, 9, 10, 11, 15, 20 y 32 de la misma excerta legal.”

Así las cosas, el artículo 21 de la Ley 43 de 2009, establecía en torno a los efectos de la no incorporación de los servidores públicos a la carrera administrativa lo siguiente:

“En virtud de la entrada en vigencia de la presente Ley, se dejan sin efecto todos los actos de incorporación de servidores públicos a la Carrera Administrativa, realizados, a partir de la aplicación de la Ley 24 de 2007, en todas las instituciones públicas.”

En consecuencia, al haber sido considerada esta disposición inconstitucional por parte del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la misma no tiene vigencia o validez en torno a su aplicación, por lo que a raíz de esta circunstancia particular, los alegatos efectuados tanto por la entidad pública demandada, como la Procuraduría de la Administración a partir de los cuales el acto administrativo relacionado con el Decreto de Personal N.º 44 de 17 de mayo de 2011 era legal, a juicio de esta Corporación de Justicia deja de tener validez o justificación alguna, debido a que la expulsión de estas normativas anteriormente indicadas dan como consecuencia que el acto administrativo impugnado no tenga fundamento legal para su existencia.

2.- De la declaratoria de inconstitucionalidad de las disposiciones que dejaron suspendido o no reconocieron el régimen de carrera administrativa a partir de la aplicación de la Ley 24 de 2007, en todas las instituciones públicas; debemos entonces deducir que las mismas no pueden ser aplicadas para el presente proceso, además que el Ministerio de Relaciones Exteriores debió de haber tenido en consideración el respeto por los principios de la confianza legítima y de la buena fe del derecho administrativo, ya que si la administración pública reconoció con anterioridad un determinado derecho, ésta deberá de garantizarlo. En consecuencia, al no existir ninguna normativa actualmente vigente que inhiba el reconocimiento de éste derecho, lo pertinente es darle validez y reconocimiento al estatus que detentaba la demandante al ser funcionaria de carrera administrativa.

En relación al principio de confianza legítima y el certificado de carrera administrativa otorgada a la Sra. KATHIA I. DE WALDROM, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia considera pertinente recordar en torno al mismo lo siguiente:

“El principio de confianza jurídica va ligado específicamente a la exigencia de que las autoridades que conforman la Administración del Estado sean fieles y que se apeguen a los actos administrativos, resoluciones o criterios que por costumbre han mantenido, y que no varíen sus dictámenes y con mayor razón si los mismos no han sido debida y manifiestamente motivados. A través de ésta actuación, se garantiza el respeto por la seguridad jurídica, el cual deriva de la existencia de un Estado de Derecho; y el cual trae consigo un mínimo de estabilidad por medio del cual los administrados puedan constituir un proyecto profesional o personal sin que se presenten cambios súbitos o repentinos.

En este sentido, el principio de confianza legítima, podemos conceptualizarlo como la irrevocabilidad de las situaciones subjetivas consentidas y admitidas. Se trata de un instrumento de tutela o protege los derechos de las personas frente a determinadas situaciones adoptadas entre éstas y la Administración, brindándole a los administrados o a las personas una garantía, toda vez que los mismos han ajustado su conducta en función de la forma como tradicionalmente ha actuado la Administración Pública, ponderando los precedentes, la legalidad aplicable, y las situaciones ya consolidadas.

(...) El principio de confianza legítima es un instrumento que inhibe la potestad con la que cuenta la Administración Pública de poder dejar sin efecto actos de contenido favorable, o que beneficien a una determinada persona en particular.”

(JOVANÉ BURGOS, JAIME JAVIER (2012). Los principios de la confianza legítima y la buena fe en el derecho administrativo. Revista Iustitia et Pulchritudo de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Católica Santa María La Antigua, N°. 26, 56-58).

Así las cosas, de la cita doctrinaria anteriormente transcrita, se deduce que lo pertinente es entonces reconocer un derecho que adquirió en su debido momento la demandante; y que con la declaratoria de inconstitucionalidad de la disposición que inhabilitaba su condición de funcionaria de carrera administrativa, debe hoy en día entenderse vigente el certificado expedido el 20 de octubre de 2008 por la Dirección General de Carrera Administrativa, en la que se reconoce que la Sra. KATHIA BOURNE, es servidora pública de carrera administrativa, por haber cumplido con los requisitos mínimos para ocupar el cargo de Relaciones Internacionales (No. 33325, Resolución No. 523 de 20 de octubre de 2008).

3.- Observa este Despacho que a foja 72 del expediente judicial, figura una solicitud efectuada por la Secretaría de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en la que se le solicita a la Secretaría General del Ministerio de Relaciones Exteriores una copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con el Decreto de Personal N°. 44 de 17 de mayo de 2011, emitido por el Ministerio de Relaciones Exteriores, en el que se deja sin efecto el nombramiento de la Sra. KATHIA ITZEL DE WALDRON.

Al momento de recibirse en la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia el expediente administrativo proveniente de la oficina de Recursos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores, se parte del indicio que cada una de las páginas que contiene el expediente administrativo relativo a la destitución de la Sra. KATHIA ITZEL DE WALDRON se encuentran debidamente autenticadas.

Efectivamente dentro de las últimas fojas o páginas que contiene el expediente administrativo enviado por el Ministerio de Relaciones Exteriores, se puede observar que el certificado No. 33325 de servidor público de carrera administrativa expedido por la Dirección General de Carrera Administrativa, de la Presidencia de la República, firmados por el entonces presidente MARTÍN TORRIJOS ESPINO y el anterior Director General de Carrera Administrativa ARNULFO A. DE LEÓN. Cabe indicar que éste certificado se expidió como consecuencia de haber cumplido los requisitos mínimos del cargo de Analista de Relaciones Internacionales, otorgado en la ciudad de Panamá, el día 20 de octubre de 2008, en base a la Resolución No. 523 de 20 de octubre de 2008; lo cual a juicio de esta Corporación de Justicia comprueba que la Sra. KATHIA ITZEL DE WALDRON si era funcionaria de carrera administrativa, al cumplir los requisitos mínimos en relación a la posición administrativa que ocupaba en la nominada entidad pública.

4.- A criterio de este Despacho, al no poder sustentarse la legalidad del Decreto de Personal N°. 44 de 17 de mayo de 2011, sobre la base del artículo 629, numeral 18 del Código Administrativo, y al no poderse invocar ninguna causal legal que justificara la destitución de la Sra. KATHIA ITZEL DE WALDRON, debe entender esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que dicho acto administrativo por parte de la Administración Pública deviene en ilegal, ya que al presuponer que no nos encontramos frente a una servidora pública con estatus de libre nombramiento y remoción, su respectiva destitución debía de ir fundamentada o aparejada a una causa justificada y comprobada que diera como consecuencia una sanción administrativa de separación del cargo que detentaba.

En virtud de las razones justificadas que obran dentro de la parte motiva de la presente decisión judicial, éste Despacho es del criterio que el Decreto de Personal N°. 44 de 17 de mayo de 2011 ha violado las disposiciones aducidas por el apoderado judicial de la parte actora, respecto de la Ley 9 de 20 de junio de 1994,

que instituye y reconoce el régimen de Carrera Administrativa, específicamente en lo atinente a los artículos 138 numeral 1; 154, 155, 158, de la excerta legal anteriormente indicada.

Habiéndose reconocido la violación de alguna de las disposiciones legales aducidas por el apoderado judicial de la parte actora dentro del presente proceso, como consecuencia del acto administrativo impugnado, esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia no entrará a examinar la infracción de las otras disposiciones también aducidas.

5.- Esta Corporación de Justicia ha recibido dentro del libelo de demanda presentada al Tribunal de lo Contencioso-Administrativo una solicitud de reintegro de la Sra. KATHIA ITZEL DE WALDRON, al cargo que antiguamente ocupaba dentro del Ministerio de Relaciones Exteriores. Así las cosas, al declararse la nulidad del Decreto de Personal N°. 44 de 17 de mayo de 2011, como consecuencia de la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 21 de la Ley 43 de 2009, este Despacho accede a reintegrar a la Sra. KATHIA ITZEL DE WALDRON, y en consecuencia ordena al Ministerio de Relaciones Exteriores, a que la demandante vuelva a ocupar el cargo que tenía como Analista de Relaciones de Relaciones Internacionales II, Posición No. 3507, Código 7015082.

6.- En lo relativo a la solicitud del pago de salarios que corresponderían a la parte demandante desde la fecha en que se hizo efectiva su destitución hasta su respectivo reintegro, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia ha sido reiterativa que para reconocer esta pretensión es necesario que se invoque la norma expresa que reconoce éste derecho invocado. En consecuencia, no puede esta Corporación de Justicia acceder a ésta solicitud, si previamente no existe un mandato expreso del legislador o diputado que reconozca la obligación del pago del dinero dejado de percibir por parte de un servidor público como consecuencia de un despido injustificado. Lo anterior guarda estrecha relación en base a lo dispuesto dentro del artículo 302 de la Constitución Política de la República de Panamá, en virtud que los derechos de los servidores públicos para que puedan ser reconocidos, deben ser contemplados en una ley formal, que los fije, determine y regule. Po consiguiente, no se puede acceder a la solicitud del pago de salarios caídos.

Finalmente, reitera esta Corporación de Justicia que 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.

VI.- PARTE RESOLUTIVA:

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE ES ILEGAL el Decreto de Personal N°. 44 de 17 de mayo de 2011, expedida por el Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de Relaciones Exteriores; así como también su acto confirmatorio emitido a través de la Resolución N°. 0572 del 15 de junio de 2011.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaría).

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. RICARDO RODOLFO DUSTIN MARTINELLI MELÉNDEZ, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO NÚMERO 1837 DE 5 DE DICIEMBRE DE 2014, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE SALUD, EL SILENCIO ADMINISTRATIVO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedralise Riquelme
Fecha:	26 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	273-15

VISTOS:

El licenciado Ricardo Rodolfo Dustin Martinelli Meléndez, actuando en su propio nombre y representación, ha presentado ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción con el fin de que se declare nulo, por ilegal, el Decreto N°1837 de 5 de diciembre de 2014, emitido por conducto del Ministerio de Salud, el silencio administrativo y para que se hagan otras declaraciones.

La presente demanda fue admitida por medio de la Resolución de 15 de septiembre de 2015 (f. 40), se le envió copia de la misma al Ministro de Salud para que rindiera su informe explicativo de conducta y se le corrió traslado de la misma al Procurador de la Administración.

I. La pretensión y su fundamento.

El objeto de la presente demanda lo constituye la declaratoria de ilegalidad del Decreto N°1837 de 5 de diciembre de 2014, emitido por conducto del Ministerio de Salud, que resuelve dejar sin efecto el nombramiento de Ricardo Martinelli como Jefe de Presupuesto, posición No.18457, planilla 01, por haber incurrido en la falta administrativa del artículo 102, falta de máxima gravedad, numeral 6.

Como consecuencia de las declaraciones anteriores, el recurrente pide que se ordene al Ministerio de Salud su reintegro, así como también se le haga efectivo el pago los salarios dejados de percibir, prestaciones, indemnización y el restablecimiento de los derechos violados desde el 30 de diciembre de 2014, hasta su restitución.

Según el demandante, el Decreto N°1837 de 5 de diciembre de 2014, emitido por conducto del Ministerio de Salud, infringe el artículo 148 del Texto Único de 29 de 8 de agosto de 2008 y los artículos 34 y 52 (numerales 1 y 4) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000.

La primera norma que la actora considera vulnerada es el artículo 148 del Texto Único de 29 de

agosto de 2008, que ordena sistemáticamente la Ley 9 de 20 de junio de 1994, el cual fue modificado por la Ley 43 de 30 de julio de 2009, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 148. La persecución de las faltas administrativas prescribe a los sesenta días de entrar el Superior Jerárquico inmediato del servidor público en conocimiento de la comisión de los actos señalados como causales de destitución directa y treinta días después en el caso de otras conductas. Las sanciones deben ser ejecutadas a más tardar tres meses después del fallo final que las impone o confirma"

Sostiene el recurrente que la norma transcrita fue violada directamente por omisión, toda vez que la causa establecida en su contra, estaba prescrita, pues dejó de trabajar en el Departamento de Protección de Alimentos desde el 31 de enero de 2013, tal como consta en la Nota No. DRH-0122, fechada 31 de enero de 2013.

Otra disposición que se considera transgredida es el artículo 34 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 que dice:

"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."

Afirma la parte actora que la norma transcrita fue violada directamente por omisión porque para sancionarlo disciplinariamente debió existir una solicitud formal del superior jerárquico o jefe inmediato para poder que se diera inicio a la investigación.

Finamente, el recurrente considera que se han infringido los numerales 1 y 4 del artículo 52 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que preceptúa lo siguiente:

"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 su contenido sea imposible o sea constitutivo de delito;

4. Si se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso;

5. Cuando se graven, condenen o sancionen por un tributo fiscal, un cargo o causa distintos de aquellos que fueron formulados al interesado."

Señala la parte actora que la norma en mención directamente por omisión, ya que se omitieron normas legales vigentes, específicamente el artículo 148 del texto único del 29 de agosto de 2008, normativa por medio de la cual le levantaron cargos e iniciaron un proceso en su contra, omitiendo trámites para expedir la destitución en su contra.

II. El informe de conducta del Ministro de Salud.

El Viceministro de Salud encargado, por medio de la Nota 1473 DMS-AL-2015 de 23 de septiembre de 2015 (fs42 y 43), rindió su informe explicativo de conducta, señalando que mediante la Nota No.77/JDEPA/AL fechada 15 de octubre de 2014, la Jefa Nacional del Departamento de Protección de Alimentos, informó que el señor Ricardo Martinelli, se encontraba involucrado en inspecciones sanitarias a barcos pesqueros, sin poseer la idoneidad correspondiente a doctor veterinario para emitirlos. Añade que el informe de Auditoría No.16-ODAL-2014 de septiembre de 2014, relacionado con la evaluación de los registros contables, controles y procedimientos de las operaciones llevadas a cabo en el Departamento de Protección de Alimentos, reveló que al efectuar dichas inspecciones sin poseer la idoneidad de Médico Veterinario, se incumplió con el artículo 47 del Decreto Ejecutivo No.84 de 10 de junio de 1996, "por el cual se dictan normas técnicas sanitarias, que transforman, conservan y transportan productos de pesca y acuicultura, y se dictan otras disposiciones sobre inspección y controles sanitarios". Manifiesta que conforme a lo establecido en el texto único de 29 de agosto de 2008 que comprende la Ley 9 de 1994 por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa; la Ley 24 de 2007, que modifica y adiciona artículos a la Ley 9 de 1994, y las reformas incluidas en la Ley 14 de 2008; el 20 de octubre de 2014, se procedió a formularle cargos por escrito al señor Ricardo Martinelli. También señala que agotado el proceso correspondiente a este caso, se concluyó que el señor Ricardo Martinelli, al realizar inspecciones a naves pesqueras, sin poseer la idoneidad de Médico Veterinario, alteró la prestación del servicio que le correspondía de acuerdo a las funciones de su cargo.

III. La Vista del Procurador de la Administración.

El Procurador de la Administración, mediante la Vista No. 038 de 14 de enero de 2016 (fs.65-71), le solicitó a los Magistrados que integran la Sala Tercera que declaren que no es ilegal el Decreto N°1837 de 5 de diciembre de 2014, emitido por el Ministerio de Salud, ya que de acuerdo con las evidencias procesales, entre éstas, el acto objeto de reparo, consta que el ex servidor 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 Interno del ministerio de Salud, aprobado mediante la Resolución Administrativa 026-REC./HUM./DAL de 19 de marzo de 2001, que señala las faltas de máxima gravedad que ameritan la destitución del funcionario.

IV. Alegato de conclusión

Conforme lo establece el artículo 61 de la Ley N° 135 de 1943, en su último párrafo: "las partes pueden presentar, dentro de los cinco días siguientes al término fijado para practicar las pruebas, un alegato escrito respecto del litigio"; el licenciado Ricardo Rodolfo Martinelli M., incorpora escrito de alegatos (fs. 90 a 95

del expediente) en el cual reitera su solicitud de declaratoria de nulidad, por ilegal, del Decreto N°1837 de 5 de diciembre de 2014, emitido por el Ministerio de Salud.

Por su parte, el Procurador de la Administración, por medio de la Vista No. 526 de 17 de mayo de 2016 (fs.96-100) se reitera, sin mayor variante, de la opinión expresada en la Vista No. No. 038 de 14 de enero de 2016.

V. Decisión de la Sala.

Una vez cumplidos los trámites legales, la Sala procede a resolver la presente controversia, previo las siguientes consideraciones.

Advierte la Sala que en el Informe de Auditoría 16-ODAI-2014 de 1° de septiembre de 2014 (fs. 2-3 del expediente contentivo del proceso disciplinario), que se refiere a la evaluación de los registros contables, controles y procedimientos de las operaciones realizadas en el Departamento de Protección de Alimentos del Ministerio de Salud, se evidenció que realizar dichas inspecciones sin la idoneidad que se requiere, incumple con lo dispuesto en el artículo 47 del Decreto Ejecutivo 84 de 10 de junio de 1996. De igual forma, se indicó que la Jefa Nacional de Protección de Alimentos debe coordinar con la Dirección de Recursos Humanos y la Dirección de Asesoría Legal para que se le dé inicio al debido proceso legal y/o disciplinario de los funcionarios con cargos administrativos que infringieron el Decreto Ejecutivo No.84 de 10 de junio de 1996, Decreto No.66 de 22 de abril de 1996, entre los cuales se encuentra el licenciado Ricardo Martinelli.

Mediante la Nota 77/JDEPA/AL de 15 de octubre de 2014 (fs. 1 del expediente contentivo del proceso disciplinario) dirigida a la Directora de Recursos Humanos del Ministerio de Salud, la Jefa Nacional del Departamento de Protección de Alimentos del Ministerio de Salud, comunicó que Ricardo R. Martinelli Meléndez se encontraba vinculado en inspecciones sanitarias de barcos pesqueros, sin poseer la idoneidad correspondiente para ello.

El 20 de octubre de 2014, se procedió a formularle cargos por escrito al señor Ricardo Martinelli y el 22 de octubre de 2014, se realizó la diligencia de notificación de formulación de cargos (cfr. fs.5 del expediente contentivo del proceso disciplinario).

El 27 de octubre de 2014, el señor Ricardo Martinelli presentó un escrito con sus descargos, alegando que desempeñaba el cargo de abogado y asesor en el área técnica de las diversas ramas del Departamento de Protección de Alimentos y que dichas inspecciones fueron delegadas a su persona.

Como consecuencia de lo anterior, el Ministro de Salud dictó el Decreto N°1837 de 5 de diciembre de 2014 (acto administrativo impugnado a través de la presente demanda), que resuelve dejar sin efecto el nombramiento de Ricardo Martinelli como Jefe de Presupuesto, posición No.18457, planilla 01, por haber incurrido en la falta administrativa del artículo 102, falta de máxima gravedad, numeral 6.

Una vez efectuado un análisis exhaustivo del expediente, los Magistrados que conforman la Sala Tercera consideran que no es ilegal el Decreto N°1837 de 5 de diciembre de 2014, emitido por conducto del Ministerio de Salud, toda vez que no infringe el artículo 148 del Texto Único de 29 de 8 de agosto de 2008 y los artículos 34 y 52 (numerales 1 y 4) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000.

Lo anterior es así, pues contrario a lo señalado por el demandante, la causa establecida en su contra no estaba prescrita, ya que de acuerdo con el caudal probatorio, se observa que desde la fecha en que el

Superior Jerárquico inmediato del servidor público tuvo conocimiento de la comisión de los actos señalados como causales de destitución directa, es decir, desde el 15 de octubre de 2014 (Cfr. Nota 77/JDEPA/AL de 15 de octubre de 2014) a la fecha de emisión del Decreto N°1837 de 5 de diciembre de 2014, no han transcurrido los sesenta (60) días a los que hace alusión el artículo 148 del Texto Único de 29 de 8 de agosto de 2008, por lo que dicho cargo de violación debe desestimarse.

Aunado a esto, estima la Sala que el procedimiento administrativo disciplinario observado en el caso que involucra al licenciado Ricardo R. Martinelli Meléndez, es el previsto legalmente para casos como el examinado, ya que la entidad demandada le garantizó al demandante el derecho a la defensa, a gozar de un asesor libre de su elección, a presentar las pruebas que considerara necesarias y de interponer los recursos legales correspondientes, por lo que no se demostró que hayan sido vulneradas las garantías propias del debido proceso legal, razón por la que los cargos de infracción contra los artículos 34 y 52 de la Ley 38 de 2000, que la parte actora incluyen el quebrantamiento de formalidades, deben ser desestimados.

En virtud de lo antes señalado, la Sala es del criterio que las violaciones alegadas al Decreto N°1837 de 5 de diciembre de 2014, emitido por conducto del Ministerio de Salud, no se han configurado en esta ocasión, razón por la cual lo procedente, es declarar que no es ilegal el acto acusado.

En consecuencia, la SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL el Decreto N°1837 de 5 de diciembre de 2014, emitido por conducto del Ministerio de Salud, y, por lo tanto, NIEGA las demás pretensiones del recurrente.

Notifíquese Y CÚMPLASE,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaría).

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR ALFARO, FERRER & RAMÍREZ, EN REPRESENTACIÓN DE HELIUM ENERGY PANAMA, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.GC 09-2011 DE 30 DE NOVIEMBRE DE 2011, EXPEDIDA POR LA EMPRESA DE TRANSMISIÓN ELÉCTRICA, S.A., EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	28 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	92-12
VISTOS:	

La firma forense, ALFARO, FERRER & RAMIREZ, en su condición de apoderados judiciales de HELIUM ENERGY PANAMÁ, S.A., presentan escrito de Solicitud de Corrección y Adición de la Resolución de 17 de agosto de 2016, mediante la cual el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, resolvió los recursos presentados contra la Resolución de 5 de mayo de 2016, que modificó el Auto de Pruebas No. 521 de 24 de noviembre de 2015.

Con respecto a lo pedido por los apoderados de HELIUM ENERGY PANAMA, S.A. este Tribunal inicialmente debe establecer la viabilidad de su solicitud conforme lo contempla el artículo 999 del Código Judicial, que indica 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 obscuras 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.”

Siendo así las cosas, este Tribunal manifiesta que conforme lo preceptuado en el artículo 999 del Código Judicial, y atendiendo al argumento de los representantes judiciales de la empresa Helium Energy Panama, S.A., considera que dicha aclaración prospera, en los siguientes términos.

Se desprende de la lectura del escrito presentado que consta a foja 931 a 933, que la aclaración radica en el único aspecto de que al momento que el Juez ad quem resuelve admitir la prueba pericial y la inspección judicial que adujo Unión Eólica Panameña S.A. (tercero interesado), se omitió enunciar a los peritos que, en momento oportuno fueron aducidos por la empresa HELIUM ENERGY PANAMA, S.A. Para mayor claridad de lo solicitado, es necesario transcribir la parte resolutive de la Resolución de 17 de agosto de 2016 en referencia:

“y para la práctica de la prueba pericial téngase como peritos de la EMPRESA DE TRANSMISIÓN ELÉCTRICA, S.A. (ETESA), como parte demandada, a los Ingenieros Víctor González y Oscar Rendoll, del tercero interesado, UNIÓN EÓLICA PANAMEÑA S.A, al señor Aderito Pastor y al ingeniero Harmodio Araúz. En cuanto a la prueba de Inspección Judicial téngase como perito del tercero interesado mencionado anteriormente a la Licenciada Minerva Bultrón, Contadora Pública Autorizada y al Ingeniero Harmodio Araúz.”

Aunado a lo anterior, el Tribunal se percata que existe un error de escritura incurrido en la Resolución de 17 de agosto de 2016, en lo referente a la designación de peritos en la prueba de inspección judicial aducida por el tercero interesado, por tanto se adicionan los peritos que fueron designados en su momento, por parte de la parte actora así como de la entidad demandada.

En ese sentido la parte resolutive de la Resolución de 17 de agosto de 2016, quedará así:

"... y para la práctica de la prueba pericial téngase como peritos de la EMPRESA DE TRANSMISIÓN ELÉCTRICA, S.A. (ETESA), como parte demandada, a los Ingenieros Víctor González y Oscar Rendoll, del tercero interesado, UNIÓN EÓLICA PANAMEÑA S.A, al señor Aderito Pastor y al ingeniero Harmodio Araúz, y de la parte actora al Ingeniero Ramiro Troitiño y al Licenciado Luis Alberto Anaya, contador público autorizado. En cuanto a la prueba de Inspección Judicial téngase como perito del tercero interesado mencionado anteriormente a la Licenciada Minerva Bultrón, Contadora Pública Autorizada y al Ingeniero Harmodio Araúz, así como por parte de la EMPRESA DE TRANSMISIÓN ELÉCTRICA, S.A. (ETESA), entidad demandada, téngase como perito al Ingeniero Oscar Rendoll y a la Licenciada Johana Araúz, y por último, por parte de la parte actora, HELIUM ENERGY PANAMA, S.A. designa como peritos al Licenciado Luis Alberto Anaya, contador público autorizado, y al Ingeniero Ramiro Troitiño."

De igual forma, en virtud de la facultad que posee el juzgador respectivo de corregir la decisión judicial, sea de la clase que fuere, este Tribunal debe indicar que al momento de admitir la prueba pericial aducida por el tercero interesado, UNIÓN EÓLICA PANAMEÑA, S.A., se incurrió en un error de escritura en la parte resolutive, al no señalar el cuestionario que guarda relación con dicha prueba, por lo que es prudente corregir la Resolución de 17 de agosto de 2016, en lo concerniente a las preguntas que deben absolver los peritos al analizar el expediente administrativo que contiene el Acto de Concurrencia LPI ETESA 05-11, o cualesquiera otros documentos y elementos que consideren necesarios, así como su propia experiencia. En ese mismo sentido, los peritos deben determinar lo siguiente:

- a) ¿Cuál es la metodología aplicada por la Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A. (ETESA) para la adjudicación del proceso de licitación LPI-ETESA 05-11?
- b) Si, en caso de que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia le adjudicara a Helium Energy Panamá, S.A. la licitación LPI ETESA 05-11, sería o no viable que se le diera acceso a Helium Energy Panamá, S.A. al Sistema Interconectado Nacional (SIN), tomando en cuenta:
 1. El Código de Red vigente en la época de la licitación LPI ETESA 05-11 y al 27 de junio de 2014, y
 2. El monto de penetración de energía, en poder de la Secretaría de Energía y de la ASEP.

Finalmente, de las consideraciones antes expuestas queda claro que es dable proceder a la aclaración de la Resolución de 17 de agosto de 2016, por demostrarse que lo señalado por el peticionario se enmarca en los supuestos establecidos en el artículo 999 del Código Judicial y a eso se avoca este Tribunal en fallar.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Contencioso Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CORRIGEN la Resolución de 17 de agosto de 2016 emitida, en lo siguiente:

"...

En cuanto a las pruebas del tercero interesado:

... y para la práctica de la prueba pericial téngase como peritos de la EMPRESA DE TRANSMISIÓN ELÉCTRICA, S.A. (ETESA), como parte demandada, a los Ingenieros Víctor González y Oscar Rendoll, del tercero interesado, UNIÓN EÓLICA PANAMEÑA S.A. al señor Aderito Pastor y al ingeniero Harmodio Araúz, y de la parte actora al Ingeniero Ramiro Troitiño y al Licenciado Luis Alberto Anaya, contador público autorizado. En cuanto a la prueba de Inspección Judicial téngase como perito del tercero interesado mencionado anteriormente a la Licenciada Minerva Bultrón, Contadora Pública Autorizada y al Ingeniero Harmodio Araúz, así como por parte de la EMPRESA DE TRANSMISIÓN ELÉCTRICA, S.A. (ETESA), entidad demandada, téngase como perito al Ingeniero Oscar Rendoll y a la Licenciada Johana Araúz, y por último, por parte de la parte actora, HELIUM ENERGY PANAMA, S.A. designa como peritos al Licenciado Luis Alberto Anaya, contador público autorizado, y al Ingeniero Ramiro Troitiño."

En el sentido de que los peritos en la prueba pericial admitida al tercero interesado determinen lo siguiente:

- a) ¿Cuál es la metodología aplicada por la Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A. (ETESA) para la adjudicación del proceso de licitación LPI-ETESA 05-11?
- b) Si, en caso de que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia le adjudicara a Helium Energy Panamá, S.A. la licitación LPI ETESA 05-11, sería o no viable que se le diera acceso a Helium Energy Panamá, S.A. al Sistema Interconectado Nacional (SIN), tomando en cuenta:
 1. El Código de Red vigente en la época de la licitación LPI ETESA 05-11 y al 27 de junio de 2014, y
 2. El monto de penetración de energía, en poder de la Secretaría de Energía y de la ASEP. ..."

El resto de la Resolución de 17 de agosto de 2016 se mantiene igual.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria).

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. JOAQUÍN ORTEGA GUEVARA, EN REPRESENTACIÓN DE JOALY RODRIGUEZ GARIBALDO PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 1226-2015-D.G., DE 15 DE JULIO DE 2015, EMITIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, EL SILENCIO ADMINISTRATIVO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS OPERACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 29 de Septiembre de 2016

Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 812-15

VISTOS:

El Licenciado JOAQUÍN ORTEGA GUEVARA, ha presentado en nombre y representación de JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, formal demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción, en contra de la resolución No. 1226-2015-D.G. de 15 de julio de 2015, dictada por el Director General de la Caja de Seguro Social, el Silencio Administrativo, y para que se hagan otras declaraciones.

I. ANTECEDENTES:

Por medio de la resolución No. 1226-2015-D.G., de 15 de julio de 2015, el Director General de la Caja de Seguro Social procedió a destituir de forma directa, por la gravedad de las faltas a JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, del cargo de Jefe de Personal II y funciones de Analista de Personal III que desempeñaba en el Departamento de Recursos Humanos de la Policlínica J. J. VALLARINO, al haber revestido de información falsa algunos Controles Diarios de Asistencia y Almuerzo, al no anotar de manera correcta la hora en que se presentaba a la oficina, en complicidad de sus funcionarios subalternos, al llamarlos para que le reservaran un espacio en la lista de asistencia y así evadir las sanciones disciplinarias correspondientes; por atentar de palabra y de hecho en contra de sus subalternos, faltarles al respeto, gritarles, no observar buenos modales y cortesía al llamarles la atención, además de aprovecharse de la condición de confianza de ser superior jerárquica, intimidando a su personal indicando que estaba amparada en una buena relación con la Directora Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos, en ese entonces.

Frente a la resolución No. 1226-2015-D.G., el Licdo JOAQUÍN A. ORTEGA GUEVARA, presentó formalmente recurso de apelación, decisión contra la cual al incurrirse en silencio administrativo, se procede a interponer formal demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción.

Así las cosas, el apoderado judicial la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, procede a interponer una demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción, en la que solicita que se declare nula por ilegal, la RESOLUCIÓN 1226-2015-D.G. de 15 de julio de 2015, emitida por el Director General de la Caja de Seguro Social, y su acto confirmatorio, de forma tal que reintegre al cargo que desempeñaba su representada; además de solicitar el pago de los salarios y prestaciones dejadas de percibir desde que se le separó del cargo hasta su reintegro. Así las cosas, el Licdo. JOAQUÍN A. ORTEGA GUEVARA sustenta la acción de plena jurisdicción en base a los siguientes hechos medulares:

1.- La Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, se le destituyó sin que en contra de ella se hubiera utilizado las medidas disciplinarias distintas y de manera progresiva en contra de ella, tal como lo señala el artículo 151 de Ley 9/1995, de 20 de junio, en concordancia del Reglamento Interno de la Caja de Seguro Social, en donde se indica que la destitución se aplicará cuando exista reincidencia de conducta indebida y cuando se haya hecho un uso progresivo de las sanciones establecidas.

La normativa indica que la destitución debe hacerse como última medida y por consiguiente se agotarán otras sanciones, pero de manera progresiva. Que en el presente caso ello no ha ocurrido, y lo que se ha generado es una contravención a la norma.

2.- Que contra la Resolución 1226-2015-D.G., se presentó Recurso Ordinario de Apelación, ante la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, y al no haber respuesta se incurrió en silencio administrativo, agotándose de esta manera la vía gubernativa.

3.- En el proceso administrativo seguido contra la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO se solicitó que se permitiera repreguntar a algunos testigos que sirvieron como acusadores de la funcionaria destituida. Sin embargo, la Dirección Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos negó el derecho de defensa de su cliente y el poder repreguntarle a sus acusadores.

4.- El proceso disciplinario contra la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO se originó como consecuencia de hechos que sucedieron en julio de 2013. Que no fue sino hasta pasado un (1) año que la Dirección Ejecutiva puso en conocimiento a la afectada, de la queja señalada. En consecuencia, desde el momento en que se emite la Resolución impugnada y fechada el 5 de agosto de 2014, ya nos encontramos ante una prescripción de la acción, en contra de la ex-funcionaria JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO. Así las cosas, los hechos que servirán de fundamento para acusar a la mencionada servidora pública, ya estaban prescritos desde antes de notificar a la procesada. En éste sentido, la Dirección Ejecutiva de Recursos Humanos, dejó que precluyera el término para investigar los hechos.

5.- El proceso administrativo en contra de la servidora JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO debió haberse agotado dentro del término de dos (2) meses desde la fecha de su presentación, es decir que si inició en julio de 2013, su instrucción debió de haber concluido en septiembre de 2013. En consecuencia si el proceso se extendió hasta agosto de 2014, el mismo estaba totalmente extemporáneo. Un proceso que empieza a instruirse en agosto de 2014, debió de concluirse en octubre de 2014 y no el 15 de julio de 2015, fecha en la que se emitió la Resolución No. 1226-2014-D.G.

Los correos que sirvieron para iniciar la investigación disciplinaria en contra de la servidora pública JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, dieron como consecuencia la emisión de la Providencia de fecha 5 de agosto de 2014. Dichos correos tenían por fecha 26 de julio de 2013, 29 de julio de 2013 y 17 de julio de 2013. Así las cosas, a criterio del apoderado judicial de la parte actora, dichos documentos electrónicos son instrumentos justificativos que ponen a la Dirección Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos de la Caja de Seguro Social en conocimiento de las supuestas irregularidades cometidas por la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO.

En consecuencia, la Administración Pública conoció de los hechos investigados, en julio de 2013, por lo que en ese mes del año 2014 (doce meses después) ha debido de haber concluido el proceso y no iniciar el mismo. Por lo que la acción en contra de la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, se encuentra prescrita, desde el momento en que se emitió la providencia que ordenaba la investigación.

6.- La mayoría de las declaraciones o testimonios de los declarantes que figuran dentro del proceso, y que se manifestaron en contra de la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, lo hicieron por mera referencia, o sea que no vertieron sus testimonios en base a hechos que supuestamente presenciaron, sino que lo contaron por referencia de otras personas o llegaron a conjeturar, aquello que dijeron. Dentro de estas

circunstancias encontramos los testimonios de CERVELIO RODRÍGUEZ, YADIRA PIZA y ENIXA SKRRITT ALLEN.

7.- La Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, ha sido evaluada en varias ocasiones de forma ejemplar y nunca antes de su destitución se le había amonestado, ni de forma verbal, ni por escrito, como tampoco suspendida por algún motivo, por lo que su despido no tiene justificación alguna.

II.- NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN:

El Licdo. JOAQUÍN ORTEGA GUEVARA indica que la Resolución No. 1226-2015-D.G. ha violado las disposiciones que a continuación se indican:

El artículo 151 de la Ley N°. 9/1994, de 20 de junio que dispone lo siguiente:

“Debe recurrirse a la destitución cuando se ha hecho uso progresivo de las sanciones establecidas en el régimen disciplinario, o de los recursos de orientación y capacitación, según los casos. Son causales de destitución la reincidencia en el incumplimiento de los deberes, en la violación de los derechos o en la prohibiciones contempladas en esta Ley.”

La presente disposición a criterio del demandante ha sido violada ya que le impone al funcionario el que aplique siempre las sanciones previas y de manera escalonada, de tal forma que los castigos se efectúen de forma gradual. Primero correspondería la amonestación verbal, luego la escrita, con posterioridad la suspensión por un (1) día, luego por dos (2) días, si no se corrige la conducta que se busca evitar, por último la suspensión por tres (3) días, y finalmente la destitución.

Se incumplió con la obligación de imponer sanciones graduales, además que no se le sancionó jamás con anterioridad, de ninguna manera, ni por falta alguna en su conducta. Y por el contrario la referida servidora fue promovida sobre su ingreso a la Institución de Seguridad Social en base a su buena ejecutoria, responsabilidad, estudios universitarios y su hoja de vida intachable.

El artículo 144 de la Ley N°. 38/2000, de 31 de julio que dispone lo siguiente:

“Las partes y sus apoderados tienen la obligación de colaborar en la práctica de las pruebas decretadas. La autoridad competente comunicará a los interesados, con anterioridad suficiente, el lugar, fecha y hora en que se practicará la prueba, con la advertencia, en su caso, de que el interesado pueda nombrar apoderados o peritos para que le asistan.”

La presente disposición a criterio del demandante ha sido violada ya que no se le avisó del lugar, fecha u hora en que se iban a tomar las declaraciones testimoniales de los funcionarios públicos que emitieron sus testimonios en contra de la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO. Al momento en que el apoderado judicial se percató de las declaraciones, solicitó la posibilidad de hacer algunas repreguntas a dichos testigos, y la administración se negó a permitirle ejercer el derecho de práctica de dichas pruebas. En consecuencia, la parte actora quedó en total indefensión, al no poder ejercer la práctica de pruebas en su favor.

El artículo 145 de la Ley N°. 9/1994, de 20 de junio que dispone lo siguiente:

“La persecución de las faltas administrativas prescribe a los sesenta (60) días de entrar el superior jerárquico inmediato del servidor público en conocimiento de la comisión de los actos señalados como causales de destitución directa, y treinta (30) días después en el caso de otras conductas. Las sanciones deben ser ejecutadas, a más tardar, tres (3) meses después del fallo final que las impone o confirma.”

La presente disposición a criterio del demandante ha sido violada ya que si se toma en consideración la providencia que ordena el inicio de la investigación, señala que la misma es producto de supuestas actuaciones inadecuadas de la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO en el desempeño de funciones como Jefa de Personal II, en el Hospital Regional Docente de la 24 de Diciembre. Y que a su representada se le trasladó de dicha posición en el Hospital, desde el 23 de junio de 2014, a través de la Resolución No. 3782 de 20 de junio de 2014, por lo tanto todo acto que señale a la mencionada funcionaria en dicha posición, tendría que ser anterior a dicha fecha.

Los hechos que fundamentan la denuncia anónima del presente proceso es como consecuencia de actos anteriores al 20 de junio de 2014, sin embargo, no se indica con precisión la fecha de dicha denuncia anónima, sino que la misma se constituye como consecuencia del señalamiento de los correos electrónicos y la nota que ocupa las primeras cinco (5) fojas del expediente administrativo que finaliza con la destitución de la servidora pública y que llevan por fecha julio de 2013.

A partir del momento en que se interpuso la denuncia como consecuencia de los actos realizados por la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, lo pertinente era iniciar la investigación de éstos aparentes hechos que originaron el presente proceso disciplinario, y para ello la Dirección Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos de la Caja de Seguro Social tenía un plazo improrrogable de sesenta (60) días. Y que cuando la investigación inició, ya había sobrepasado con creces el plazo de sesenta (60) días, que indica la ley para investigar los hechos que dan origen a la denuncia.

III.- INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO:

A fojas 59-63 del expediente judicial, esta Corporación de Justicia puede apreciar el informe de conducta emitido por el Director General de la Caja de Seguro Social, del cual se desprende lo siguiente:

1.- La Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, inicia labores en la Caja de Seguro Social, el 1 de mayo de 1998, ejerciendo el cargo de Jefe de Personal II, con funciones de Analista de Personal III, en el Departamento de Recursos Humanos de la Policlínica J. J. Vallarino de la Caja de Seguro Social.

2.- A través de la Resolución No. 1226-2015-D.G., del 15 de julio de 2015, el Director General de la Caja de Seguro Social, procedió a destituir de forma directa por la gravedad de las faltas a la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, del cargo de Jefe de Personal II y funciones de Analista de Personal III, que desempeñaba en el Departamento de Recursos Humanos de la Policlínica J. J. Vallarino por:

“(…) haber revestido de información falsa algunos Controles Diarios de Asistencia y Almuerzo, al no anotar la hora correcta en que se presentó a la oficina, en complicidad con sus subalternos, al llamarlos en diferentes ocasiones para que le reservaran un espacio en la lista de asistencia y evadir las sanciones disciplinarias correspondientes; por atentar de palabra y de hecho contra sus subalternos, faltándoles el respeto al gritarles, no observar buenos modales y cortesía al llamarles la atención, al aprovecharse de la condición de confianza del superior jerárquico intimidando a su personal señalando estar amparado en una buena relación con la Directora Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos, en ese entonces.”

3.- El apoderado judicial de la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, sustentó formal recurso de apelación el 3 de agosto de 2015, y mediante Providencia de 4 de septiembre de 2015, se admitió Recurso de Apelación contra la resolución No. 1226-2015 de 15 de julio de 2015.

4.- El reglamento interno de Personal de la Caja de Seguro Social señala en su Artículo 116, numeral 10, lo siguiente:

“Se decretará la destitución de un servidor público de la Caja de Seguro Social, de forma directa, además de las contempladas en este reglamento:

(...)

10. Falsear o adulterar registros o documentos, ya sean privados o públicos para la realización de cualquier trámite con la Institución.”

5.- Que producto de la investigación llevada a cabo por la Sección de Análisis de Personal de la Dirección Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos, se determinó que la Sra. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, adulteró el Control Diario de Asistencia y Almuerzo (documento de uso interno), con información falsa, al registrar horas distintas con respecto a las que se presentaba a laborar, a fin de que no se computaran sus tardanzas y de esta forma evitar las correspondientes sanciones disciplinarias, por llegar tarde a laborar y falsear así la verdad de los hechos.

6.- En relación al hecho alegado por el apoderado judicial que señala que se encontraba prescrito el término para sancionar a su representada, la Caja de Seguro Social advierte que el artículo 101-A del Reglamento Interno de Personal dispone lo siguiente:

“La aplicación de las sanciones por la comisión de faltas administrativas que aparecen en el Cuadro de Aplicación de Sanciones de este Reglamento, prescribirán en un período de doce (12) meses, contados a partir de la comisión de la falta, pero cuando se trate de hechos punibles, la prescripción correrá a partir del momento en que la administración conozca el hecho.

Todo servidor público de la institución, que tenga conocimiento de la comisión de un hecho punible, está en la obligación de comunicarlo a su superior inmediato o denunciarlo ante la autoridad pública correspondiente, tan pronto tenga conocimiento, por cualquier medio, de la comisión del hecho. La omisión de este deber, será sancionada conforme a lo dispuesto en el Reglamento Interno de Personal, sin perjuicio de las sanciones penales y patrimoniales establecidas en la legislación panameña.

La prescripción a que hace referencia el párrafo anterior, se interrumpirá con la emisión de la Resolución que ordena el inicio de la investigación correspondiente, la cual es de mero obediencia.”

7.- El artículo 101-A del Reglamento Interno de Personal establece que la prescripción para la aplicación de sanciones por faltas administrativas se interrumpe con la emisión de la resolución que ordena el inicio de la investigación correspondiente. Y en el presente proceso, la Providencia emitida el 5 de agosto de 2014, y notificada el 8 de agosto de 2014, interrumpe la prescripción, por lo que se detiene el término de cómputo de doce (12) meses de aplicación de las sanciones por faltas administrativas.

8.- La interrupción de la prescripción genera el cómputo de un nuevo término, el cual opera a partir de la emisión de la providencia que ordena la investigación, generándose de ésta manera, nuevo término de doce (12) meses para sancionar al investigado, y de esta manera se detiene el término de prescripción.

9.- En lo relativo a la solicitud del pago de salarios caídos, el fallo del 1 de septiembre de 2014, de la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo (en la Demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por el Licdo. LEONARDO PINEDA, en representación de Luis Alberto Barría, para que se declare nula, por ilegal la Resolución No.480-2011-D.G. de 31 de marzo de 2011, emitido por la Caja de Seguro Social) se terminó indicando que:

“(…) Observa esta Magistratura, que con la presente acción contenciosa, la Entidad que emite el acto, procedió en ejercicio de la facultad que le ha sido otorgada por Ley, a razón de que su Ley Orgánica que regula su funcionamiento, no ha contemplado el pago de salarios caídos. En consecuencia a lo anterior, la Sala aprecia que para la expedición del acto impugnado, ha sido aplicada la Ley que rige a la Entidad, esto es, a la Caja de Seguro Social (CSS), por lo que es el imperio legal aplicable.

(…) La observancia de la Caja de Seguro Social (CSS), en las disposiciones legales, se concentra en la orden contenida en la propia Resolución N°. 480-2011-D.G. de 31 de marzo de 2011, así como sus actos confirmatorios al no accederse al pago de los salarios caídos, a favor de ALBERTO BARRÍA ACOSTA, atendiendo a la Ley que justifica la actuación, por cuanto esta es una prerrogativa a favor de los funcionarios de la Caja de Seguro Social, que no dispone su Ley Orgánica Institucional, deviniendo en acto administrativo impugnado, en legal (…).”

En consecuencia, la petición de salarios caídos no es válida, ya que la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social, no contempla el pago de los mismos, tal como se indicó en el fallo antes mencionado y transcrito.

10.- Que las actuaciones llevadas a cabo por la Caja de Seguro Social, para emitir la Resolución N°. 1226-2015 D.G. de 15 de julio de 2015, y dictaminada por el Director General de la Caja de Seguro Social, se han enmarcado dentro de los preceptos legales contenidos en la Ley No. 51/2005, de 27 de diciembre (Ley orgánica de la Caja de Seguro Social), el Reglamento Interno de Personal de la Caja de Seguro Social, el Código de Ética de los Servidores Públicos y las demás normas concordantes.

IV.- OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

En las fojas 63 a 70 del expediente judicial, y a través de la vista Número 398 del 14 de abril de 2016 reposan en torno al presente proceso judicial, las opiniones fundamentales por parte de la Procuraduría de la Administración. Así las cosas, dicha institución estatal expuso sus criterios de la siguiente manera:

1.- Si bien es cierto, el artículo 151 de la Ley 9 de 1994 (que corresponde al artículo 154 del Texto Único del 29 de agosto de 2008), señala que la destitución es el mecanismo máximo de sanción, y que se aplica cuando se ha hecho uso progresivo de las demás sanciones contempladas dentro de la ley; no es menos cierto que el Reglamento Interno de Personal de la Caja de Seguro Social, en su artículo 116, establece que existen ciertas conductas que al ser realizadas por algún servidor público que esté adscrito a la entidad de seguridad social, traen como consecuencia la destitución directa del funcionario.

2.- El numeral 10 del artículo 116 del reglamento interno de Personal de la Caja de Seguro Social señala que será destituido en forma directa aquel funcionario que haya falsificado o adulterado registros o

documentos, sean públicos o privados para la realización de cualquier trámite con la Institución, conducta ésta que quedó debidamente acreditada en la Resolución 1226-2015-D.G., y que sirvió para destituir a la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, del cargo de Jefe de Personal II.

3.- Al haberse acreditado la comisión de una falta que da como consecuencia la destitución inmediata, se hace innecesario que se hagan uso de las sanciones previas cuya progresividad culmine en la destitución. En consecuencia, la sola comisión de determinadas conductas graves faculta a la entidad a dar por terminada la relación de forma inmediata.

4.- En lo relativo a la violación del artículo 145 de la Ley 9/1994, el cual tiene concordancia jurídica con el artículo 148 del Texto Único del 29 de agosto de 2008, la Procuraduría de la Administración es del criterio que si bien es cierto dicha norma indica que la persecución de las faltas administrativas prescriben a los sesenta (60) días, también tal disposición indica que dicho término se computa a partir del momento en que el superior jerárquico tenga conocimiento de los actos señalados como causales de destitución. Y que como consecuencia de ello, una vez la Dirección Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos procedió a recibir la denuncia anónima por supuestas actuaciones indebidas por la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, se ordenó inmediatamente por medio de la Providencia de 5 de agosto de 2014, que se iniciaran las investigaciones tendientes a determinar la veracidad de las supuestas faltas, interrumpiéndose así el término de prescripción para la persecución de las posibles faltas.

5.- Sobre la falta de oportunidad para participar en el período de práctica de pruebas que se llevó a cabo en la vía gubernativa, es pertinente indicar que a la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO se le corrió traslado de la Providencia que inició la investigación en torno a las supuestas faltas administrativas, e inclusive se le citó el día 8 de agosto de 2014, para que pudiera rendir sus descargos sobre las actuaciones señaladas en su contra. Sin embargo, luego de notificarle la misma, la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO solicitó que se le diera tiempo para preparar su defensa, solicitud al cual la Caja de Seguro Social accedió, por lo cual se le citó nuevamente para el día 13 de agosto de 2014, fecha en la que tuvo la oportunidad de conocer y objetar las pruebas que sirvieron de fundamento para la emisión de la Resolución 1226-2015-D.G., salvaguardándose así el debido proceso y así también la posibilidad de ejercer la defensa efectiva sobre los hechos que se le indilgan.

6.- El proceso sancionatorio que se le siguió a la recurrente se tramitó en base al procedimiento establecido en los artículos 145 y 151 de la Ley 9/1994, de 20 de junio, que corresponde a los artículos 148 y 154 del Texto Único de éste cuerpo normativo, y el artículo 144 de la Ley 38/2000, y que durante el desarrollo de dicho procedimiento, la Caja de Seguro Social se apegó al principio del debido proceso, ya que la recurrente tuvo la oportunidad de presentar sus descargos y de aportar las pruebas que estimaban que le favorecían.

Por último la Procuraduría de la Administración solicita que no se declare la ilegalidad de la Resolución 1226-2015-D.G. de 15 de julio de 2015, emitida por la Caja de Seguro Social, y en consecuencia solicita que se nieguen el resto de las pretensiones solicitadas en la demanda.

V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Le corresponde a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, resolver la controversia planteada a través de la Demanda Contenciosa-Administrativa interpuesta por el Licdo. JOAQUÍN A. ORTEGA GUEVARA,

en calidad de apoderado Judicial de la Sra. JOALY RODRÍGUEZ GUEVARA, en contra la Resolución No. 1226-2015-D.G. de 15 de julio de 2015, en la que se sancionó a su representada con la Destitución directa del cargo que ocupaba dentro de la Caja de Seguro Social, por parte del Director de la Caja de Seguro Social, como consecuencia de haber revestido de información falsa algunos Controles Diarios de Asistencia y Almuerzo, al no anotar de manera correcta la hora en que se presentaba a la oficina, en complicidad de sus funcionarios subalternos, al llamarlos para que le reservaran un espacio en la lista de asistencia y así evadir las sanciones disciplinarias correspondientes; por atentar de palabra y de hecho en contra de sus subalternos, faltarles al respeto, gritarles, no observar buenos modales y cortesía al llamarles la atención, además de aprovecharse de la condición de confianza de ser superior jerárquica, intimidando a su personal indicando que estaba amparada en una buena relación con la Directora Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos, en ese entonces.

Dentro del Petitum de la demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción, el Licdo. JOAQUÍN ORTEGA GUEVARA, ha solicitado que se formulen las siguientes declaraciones:

A.- Que se declare nula, por ilegal, la resolución N°. 1226-2015-D.G., emitida por la Dirección General de la Caja de Seguro Social, en la que se destituye a la Licda. JOALY RODRIGUEZ GARIBALDO, del cargo de Analista de Personal III.

B.- Que se declare que es nula, por ilegal, la negativa tácita contenida en el silencio administrativo de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, ante el Recurso Ordinario de Apelación, interpuesto contra la Resolución No. 1226-2015-D.G.

C.- Que se reintegre al cargo que ocupaba la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, o en uno de categoría o condiciones similares.

D.- Se paguen los salarios dejados de percibir, décimo tercer mes, reclasificaciones, aumento de salarios y aumento de grados que le habían correspondido, desde el momento en que fue ilegalmente separada del cargo, hasta el momento en que sea efectivamente reintegrada al mismo.

Así las cosas, procede este Despacho a pronunciarse en torno a la solicitud de la declaratoria de nulidad de la Resolución No. 1226-2015-D.G. de 15 de julio de 2015, emitida por el Director General de la Caja de Seguro Social, y su acto confirmatorio en los siguientes términos:

1.- El presente proceso se genera como consecuencia de la destitución de la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, por haber alterado los controles diarios de asistencia y almuerzo al no anotar de forma correcta su hora de llegada, y solicitar a sus funcionarios subalternos que le dejaran un espacio para poder firmar en el momento en que se presentaba tarde a la oficina y así hacer ver que llegaba a tiempo, evadiendo las sanciones disciplinarias respectivas.

De igual manera se le imputa el atentar de palabra y de hecho contra funcionarios subalternos bajo su mando, al gritarles, faltarles el respeto, no observar buenos modales, además de llamarle la atención frente a todo el mundo de forma déspota. También se fundamenta la causal de destitución en el hecho que la ex-servidora pública dejó de llevar a cabo o tramitar una serie de procesos administrativos que eran competencia exclusiva de ella.

2.- El apoderado judicial de la parte actora fundamenta la presente demanda de Plena Jurisdicción sobre la base que se han violado una serie de disposiciones entre las cuales figura el artículo 151

de la Ley 9/1994, ya que las sanciones interpuestas no se hicieron de forma gradual, sino que se procedió de manera inmediata con el Despido.

En relación a la presunta vulneración de dicha disposición, considera la Sala Tercera que la Resolución No. 1226-2015-D.G. no se ha vulnerado ésta normativa toda vez que la Administración Pública se valió de lo establecido dentro del Artículo 116, numeral 10 del reglamento interno de personal de la Caja de Seguro Social y al ser esta última una norma directamente aplicable al caso, lo pertinente era que una vez iniciada la correspondiente investigación y se determine la responsabilidad del servidor público, quedaba la entidad pública habilitada para decretar la destitución directa del servidor público, por haber falseado o adulterado los registros o documentos, ya sean públicos o privados y que en el presente caso fueron los controles de asistencia y almuerzo de funcionarios, conforme se desprenden de las indagatorias, y declaraciones practicadas a funcionarios subalternos de la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO. En consecuencia, al ser viable la destitución directa, no era necesario que se utilizaran los mecanismos progresivos para imponer las correspondientes sanciones.

3.- En lo relativo a la supuesta vulneración del artículo 144 de la Ley 38/2000, del 31 de julio como consecuencia de la emisión de la Resolución No. 1226-2015-D.G., estima este Despacho que la prenombrada disposición no ha sido vulnerada, ya que a la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO la Caja de Seguro Social a través de Providencia le citó para el día 8 de agosto de 2014, para que pudiera rendir sus descargos en relación a las faltas que se le endilgaban en su contra. Al momento de la notificación, la propia Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO solicita que se le diera tiempo para preparar su defensa. Frente a dicha petición, la Administración Pública accedió a la misma y se le citó de nuevo el día 13 de agosto de 2014, fecha a partir de la cual pudo conocer, objetar pruebas y proceder a ejercer su derecho de defensa y práctica de pruebas, entre las que se encontraba el poder efectuar las respectivas repreguntas a los servidores públicos que emitieron sus declaraciones o testimonios en contra de ella.

De igual manera, en las diligencias de práctica de pruebas realizadas ante la Secretaría de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, se le permitió al Apoderado Judicial efectuar las repreguntas que consideraba pertinentes para la mejor defensa de su representada. De dicho interrogatorio efectuado, no se desprendió mayores evidencias o indicios que ilustraran o demostraran al Tribunal de lo Contencioso-Administrativo que la investigación realizada en su debido momento por la Dirección Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos, se apartaba del debido proceso.

4.- Tampoco considera la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo y Laboral que el artículo 145 de la Ley N°. 9/1994, ha sido lesionado con la emisión de la Resolución No. 1226-2015-D.G., toda vez que si bien es cierto dicha disposición señala que la investigación de las faltas administrativas prescribe a los sesenta (60) días, en la práctica observamos que existe una normativa específica y directamente aplicable al presente proceso que se ventila ante la Caja de Seguro Social.

Así las cosas, a criterio de esta Magistratura el artículo 101-A del Reglamento Interno de Personal de la Caja de Seguro Social el directamente aplicable dentro del presente proceso, y el cual establece que si bien es cierto, las sanciones para el establecimiento de faltas administrativas prescriben en el término de doce (12) meses contados a partir de la comisión de la falta; dicho cómputo o plazo se interrumpe con la emisión de la investigación que da origen a la investigación correspondiente. Y en el presente proceso, la Providencia emitida

el 5 de agosto de 2014, y notificada el 8 de agosto de 2014, interrumpe la prescripción, por lo que se detiene el término de cómputo de doce (12) meses de aplicación de las sanciones por faltas administrativas.

En virtud de las razones previamente establecidas, el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo estima que la Resolución No. 1226-2015-D.G., no se ha vulnerado el artículo 145 de la Ley N°. 9/1994, por ser esta última disposición aplicable de forma accesoria dentro del presente proceso.

5.- En lo relativo a las pruebas que obran dentro del expediente administrativo instruido por la Caja de Seguro Social, figuran los testimonios y entrevistas realizadas por la Dirección Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos a diversos funcionarios que laboraban dentro del Hospital Regional Docente de la 24 de Diciembre (hoy día Hospital Irma Lourdes Tzanetatos), como consecuencia de una denuncia anónima que se genera producto de una investigación que se adelantaba en contra de la Licda. JOALY RODRÍGUEZ G., Analista de Personal III; y en la que se pueden destacar las principales declaraciones:

Declaración del servidor CERVELIO RODRÍGUEZ:

“Confirmó que la licenciada JOALY RODRÍGUEZ no era puntual en su asistencia, no faltaba pero llegaba tarde de vez en cuando.

Tiene conocimiento que algunas veces JOALY RODRÍGUEZ llamaba indicando que estaba por Radiología o Laboratorio para que le reservaran un espacio en la lista de asistencia para evitar que se le registrara como tardanza.

En el trato con el personal, la mayoría de las veces era prepotente, y con otros era regular, siendo él víctima de irrespeto en tres ocasiones, igual sucedió con la señora Mayté (Alba Florez), con Oralia Garrido, y el señor Jesús, a él lo regañó el año pasado, por unas planillas que llegaron mojadas a Clayton, por un hueco que había en el carro, lo trató en forma grosera y no lo dejó explicar lo sucedido, en otra ocasión, por unas planillas de la Dra. Donderis, las cuales no le firmaron enseguida le gritó al punto que si hubiera tenido una correa le pega, la última vez fue en la entrega de un sobre en el cuarto piso, el cual al día siguiente apareció en Planillas, no permitía explicación y lo sentaba en un sillón en su oficina, como a un chiquillo a quien van a regañar. Por otra parte, ella se la pasaba hablando por celular y a veces por teléfono.”

En la ampliación a la entrevista realizada dentro del proceso de investigación en contra de la Licda. JOALY RODRÍGUEZ G., el Sr. CERVELIO RODRÍGUEZ señaló que:

“La licenciada Joaly Rodríguez no era puntual en su asistencia, que algunas veces llegaba tarde, en ocasiones llegaba después de las 7:00 de la mañana y en otras llamaba para que le reservaran un espacio en la lista de asistencia indicando que estaba en Radiología o Laboratorio para no marcar tarde.

Se presentaba en la oficina a firmar después de haber empezado la jornada de trabajo y anotaba una hora distinta a la hora en que se presentaba, para evitar que se registrara como tardanza. No sabe quién le reservaba el espacio en la lista de asistencia, ni desde cuando hacía esto, pero si puede afirmar que a veces ocurría. (...)”

Declaración de la servidora ORALIA GARRIDO:

“ Al principio, Yarabis Ortega, era la encargada de llevar el control de la lista de asistencia (...), después fue la secretaria Yolanda Cedeño. (...) algunas veces al llegar a la oficina, le decían que Joaly

Rodríguez estaba en cita médica en el hospital o en el Laboratorio, para que le reservara el espacio en la lista de asistencia, para cuando se presentara firmara, el mensaje era recibido por la señora Yadira Piza.

(...) fueron muchas las veces en que se le dejó el espacio en las listas de asistencia, para que cuando se presentara a la oficina las firmara, por lo que en ocasiones dudó de la transparencia de ese proceder, no era ejemplo para los subalternos a quienes se les exigía firmar al llegar tarde, en una ocasión se formó un altercado porque alguien firmó en el espacio que se le había dejado. Esta situación se daba, cuando al llegar al departamento para firmar la lista, se les advertía que la Jefa había llamado para informar, que estaba en un servicio del Hospital y que había que dejarle el espacio.

En el trato para con el personal no mantenía una relación de confianza, ella no hablaba gritaba las instrucciones, era prepotente, no respetaba a Cervelio, a Mayté le dijo en una ocasión que quería meterle un trompón, era muy irrespetuosa con el personal, no era humilde, no ayudaba a las personas, no tenía un buen trato, le gustaba burlarse de las personas, se hacía firmar nuevamente las listas de asistencia para favorecer a Yarabis Ortega, a quien se le subieron los humos por estar protegida de Joaly.

(...) hubo muchos problemas entre Enixa y Joaly, inclusive la tildaba de "NEGRA", le parece que era racista, le hacía la vida imposible a los subalternos, a tal punto que en varias ocasiones la hizo llorar por lo déspota en su trato para con ella."

Declaración de la servidora YADIRA PIZA:

"No puede asegurar que la licenciada Joaly Rodríguez llamaba a las secretarías para indicar que llegaría tarde a la oficina, pues debía comunicarlo a las secretarías, cuando lo hacía, se advertía al personal que se encontraba en un servicio en el hospital, para que le reservaran el espacio en la lista de asistencia, confirmó haber recibido una llamada de este tipo, por lo que se lo comunicó a Kimberly, una vez escuchó decir a Kimberly que se encontraba abajo, en el Hospital, por lo que imagina, le reservaron el espacio para que al subir firmara.

La licenciada Joaly Rodríguez tenía un tono de voz bastante fuerte, no impartía instrucciones de la mejor manera, tuvo conocimiento de las múltiples quejas de algunos compañeros de trabajo a quienes les hablaba en un tono de voz alto."

Declaración de la servidora ELIA ATENCIO:

"(...) La licenciada Joaly Rodríguez tiene una personalidad explosiva y no medía su vocabulario al referirse al personal para regañarlos o llamarles la atención; le aparece que no estaba bien orientada, en los controles con los Oficiales de Personal, y los Analistas, a su parecer eran deficientes, porque desconocía el detalle del trabajo; no tuvo problemas con ella mientras laboró en esa unidad."

Declaración de la servidora YOLANDA CEDEÑO:

" (...) la licenciada Joaly Rodríguez no faltaba, pero en ocasiones llamaba para indicar que estaba en el Laboratorio o en Radiología, pedía que le guardaran el espacio en la lista de asistencia.

En una ocasión la señora Yadira Piza le indicó que la licenciada Joaly había llamado para que le guardaran el espacio, estando Yarabis encargada, se comunicaba con ella por "WhatsApp", pero ningún funcionario en especial le dejaba el espacio en la lista de asistencia para que firmara, cuando reportaba que estaba en el área se le separaba un espacio en la lista para que no registrara tardanza.

La licenciada Joaly Rodríguez es muy prepotente, utilizaba un tono de voz horrible, en una ocasión fue irrespetuosa con el resto de los compañeros, (...) no tenía maneras para pedir y hacer los trabajos y no tiene conocimiento si la licenciada Joaly Rodríguez realizó algún informe de trabajo antes de ser trasladada de esa unidad ejecutora."

Declaración de la servidora SHARON MC INTOSH:

"Observó que la licenciada Joaly Rodríguez hablaba mucho por celular, a veces al necesitar una conducta laboral debía esperar que terminara de hablar por el celular. Ella dejó sólo el B1 de los casos pendientes, pero se detectaron casos que no estaban registrados, entre ellos dos auditorías pendientes del señor Pedro Escobar, y otros casos disciplinarios, quedaron pendientes unas auditorías por Reclasificaciones.

Declaración del servidor JESÚS NUÑEZ:

"(...) En el trato a los subalternos ella se enojaba mucho, les gritaba y tenía estresados a los compañeros, ese no era el trato para llamar la atención a los compañeros de trabajo, a veces le hablaba bien y otras no.

En una ocasión humilló a Alba Florez y también a Enixa de Allen cuando fungía como Oficial de Personal, con Cervelio tenía una actitud de persecución, lo regañaba como si fueran unos chiquillos, eso no se debe dar en un departamento, por lo que pensó en solicitar traslado, por el trato de Joaly Rodríguez.

Declaración de la servidora KIMBERLY CASE:

"(...) Cuando se dejaba el espacio en la lista de asistencia era porque la licenciada Joaly Rodríguez decía que estaba en el Laboratorio y al subir firmaba la lista, en una ocasión recibió una llamada de su parte, reportando que estaba en el Hospital y que le dejaran el espacio para firmar.

Con relación a su trato, la licenciada Joaly Rodríguez a veces gritaba al personal, era irrespetuoso su trato hacia el personal, era su conducta común.

En la ampliación a la entrevista realizada dentro del proceso de investigación en contra de la Licda. JOALY RODRÍGUEZ G., la Sra. KIMBERLY CASE señaló que:

"La licenciada Joaly Rodríguez llegaba temprano, pero en ocasiones llamaba para anunciar que estaba en algún servicio médico en el Hospital para que le reservaran un espacio en la lista de asistencia, en esas ocasiones se presentaba a la oficina de personal posterior a las 7:00 A.M., confirmó que observó el espacio reservado para ella en la lista de asistencia y los que llegaban firmaban dejando libre el espacio, al llegar, ella firmaba en el espacio que se le reservó.

Indicó que, en las ocasiones que llamó para reservar el espacio, se presentaba en la oficina después de iniciada la jornada laboral o sea las 7 de la mañana y firmaba en el espacio reservado una hora distinta a la hora en que se presentaba.

La licenciada Joaly Rodríguez llamaba a la señora Yadira, porque ella llegaba más temprano, para que le reservara el espacio cuando ella venía tarde. (...) nadie, en especial le reservaba el espacio, solo se anunciaba que había llamado para que le dejaran el espacio, por lo que, el que seguía en el orden de llegada firmaba abajo del espacio, para reservarle el de ella, por haber llamado.

(...) Ningún servidor público del departamento denunció esta situación en la cual se les exigía el fiel cumplimiento de la marcación de la hora de llegada y ella no lo cumplía, por temor a represalias, porque yo era nueva en el trabajo, y necesitaba el trabajo y no lo quería perder, pues ella era mi jefa y no sabía que resultaría de esta denuncia."

Declaración de la servidora ALBA M. FLOREZ:

"La señora Yarabis Orgtega era quien llevaba el control de la lista de asistencia, después fue Kimberly Case y Yolanda Cedeño, Yarabis no era Secretaria. (...) ella llamaba a Kimberly o a Yarabis para anunciar cuando llegaría tarde por encontrarse en algún servicio del Hospital, la compañera Yarabis era la encargada de reservarle el espacio en la lista de asistencia, para que cuando se presentar afirmara en ese lugar.

Con relación al trato con el personal subalterno, con ella en particular era grosera, le faltó el respeto, en una ocasión la amenazó con pegarle, su trato era horrible, exhibía al personal sin importarle quien estuviera presente para llamar la atención, era irrespetuosa en su trato.

En la ampliación a la entrevista realizada dentro del proceso de investigación en contra de la Licda. JOALY RODRÍGUEZ G., la Sra. ALBA M. FLOREZ señaló que:

"(...) la licenciada Joaly Rodríguez no llegaba tarde pero, en ocasiones llamaba para anunciar que estaba en algún servicio médico en el Hospital para que le apartaran un espacio en la lista de asistencia, observaba el espacio que era separado y cuando ella llegaba lo firmaba, en esas ocasiones ella se presentaba a la oficina de personal posterior a las 7:00 am y se anotaba a la hora en que había llamado para que le reservaran el espacio, o sea antes de las 7:00 de la mañana.

En la mayoría de las ocasiones llamaba a Yarabis Ortega, esta situación no era frecuente se daba solo en las ocasiones que ella tenía cita, pero no le consta que presentara las constancias de asistencia, si fuera cierto, no tendría necesidad de llamar para que le reservaran el espacio, pues podía presentar las constancias de asistencia que justificarían sus tardanzas.

Indicó que ningún servidor público del departamento denunció esta situación, en la cual se les exigía el fiel cumplimiento de la marcación de la hora de llegada y ella no lo cumplía, porque se trataba de la jefa del departamento, ella respeta mucho a los jefes y compañeros de trabajo, yo pensaba que ella tenía un superior jerárquico a quien rendía cuentas."

Declaración de la servidora ENIXA SKRRITT DE ALLEN:

"(...) La señora Joaly casi siempre llegaba rayando la hora de entrada y en una ocasión, Yarabis Ortega le indicó que debía guardarle el espacio en la lista de asistencia por encontrarse en un servicio médico, le manifestó que iba a firmar en ese espacio y así lo hizo, ella se molestó pero no le dijo nada.

Escuchó que ella llamaba a Yadira Piza o a Yolanda para reportar que llegaría tarde, que estaba en un servicio médico, para que se le reservara el espacio, esa era su manera de proceder para que no se le registrara tardanza, pero se comentaba que era mentira que estaba saliendo de su casa.

En el trato hacia el personal subalterno, las indicaciones las hacía en forma prepotente, pero con la licenciada Eira Vásquez no se metía, con ella en varias no lo hizo de manera respetuosa, sino como un mandato, una vez le dijo a la compañera Oralia Garrido que tenía que andar "Chispa", que estaba muy "lenta y

boba”, a Alba Florez le dijo que por ser como era, había sido amonestada, por lo que su trato con los compañeros de trabajo fue prepotente e irrespetuoso.

La licenciada Joaly Rodríguez no se compenetraba con el trabajo, ya que solo mandaba, diciendo “tráeme hecho lo asignado”, sin involucrarse para que las tareas fluyeran, se la pasa chateando y hablando por teléfono, eso no es ser diligente. Antes de ser trasladada hizo un informe de trabajo, omitiendo casos de Auditoría y algunas Reclasificaciones, las cuales solicitó gestionar. La licenciada Joaly Rodríguez no se dejaba orientar en el trabajo (...).

En la ampliación a la entrevista realizada dentro del proceso de investigación en contra de la Licda. JOALY RODRÍGUEZ G., la Sra. ENIXA SKRRITT DE ALLEN señaló que:

“En una ocasión Joaly Rodríguez se presentó después de las 7:00 de la mañana a la oficina, tenía mucha precaución con ella, solía firmar la lista cuando ya todos se retiraban de la oficina para no tener testigos, se presentaba en la oficina después de iniciada la jornada laboral y firmaba en el espacio reservado una hora distinta a la hora en que se presentaba, para evitar que se le computara como tardanza.

(...) en una sola ocasión se dio cuenta que Yarabis le había reservado un espacio y no aceptó esa situación y firmó en el espacio que le había separado Yarabis, pero ella se cuidaba de no hacer más de cuatro cosas de las que ella pudiera enterarse.

(...) Ningún servidor público del departamento denunció esta situación en la cual se les exigía el fiel cumplimiento de la marcación de la hora de llegada y ella no lo cumplía, ya que como jefa merecía respeto; además, ella decía en varias ocasiones que estaba bien con la señora Yadira de Escobar, lo que los inhibía de hacer cualquier denuncia pues se trataba de la máxima autoridad y se tenía temor de represalias.”

De igual manera, las declaraciones de BELIZA CALDERÓN, y EIRA VÁSQUEZ terminan reiterando la mala conducta que mantenía la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO con sus funcionarios subalternos, además de exigirles que le dejaran un espacio en la lista de control de asistencias, para que cuando ella llegara tarde a la oficina, poder firmar como si hubiese llegado a tiempo, a fin de que no fuera sancionada.

6.- De las declaraciones anteriormente transcritas, este Despacho sin mayor esfuerzo puede arribar a la conclusión que la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, durante el momento que se desempeñó como Jefa de Personal II, utilizó al personal subalterno en beneficio propio, para que se le reservara un espacio en la lista de asistencia, para que cuando se presentara a la oficina firmara el espacio en blanco reservado a ella y no se percibiera de esta manera la tardanza reiterada en la que incurría la misma, luego de haberse iniciado las labores diarias. Así las cosas, tal actitud raya en la presentación de registros o documentos públicos falsos y adulterados (Control Diarios de Asistencia y Almuerzo), afectando de esta manera los intereses de la institución. Con dicha información falsa al registrarse dentro de los registros a una hora distinta a la que en realidad se presentaba en la oficina, la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO buscaba evadir que se le computaran las tardanzas y evitar las sanciones disciplinarias que le correspondían por llegar tarde a su puesto de trabajo.

Por lo anterior, la Administración Pública procedió a aplicar lo contemplado dentro del artículo 21, numeral 20, en concordancia con el Artículo 116, Numeral 10, del Reglamento Interno de Personal de la Caja de Seguro Social, ajustando de esta manera su conducta en relación con el principio de legalidad e imponiendo las correspondientes sanciones respectivas.

“Artículo 21: Se prohíbe a los servidores públicos de la Caja de Seguro Social, lo siguiente:

(...)

20. Falsificar, adulterar o presentar documentos falsificados o adulterados, ya sean privados o públicos, que afecten los intereses de la institución.”

“Artículo 116: Se decretará la destitución de un servidor público de la Caja de Seguro Social, de forma directa, además de las contempladas en este reglamento:

(...)

10. Falsificar o adulterar registros o documentos, ya sean privados o públicos para la realización de cualquier trámite con la institución.”

7.- De igual manera, se pueden percibir en todas y cada una de las declaraciones transcritas, que el trato que tenía la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO para con sus funcionarios subalternos no era precisamente el más adecuado; y por el contrario, su forma de dirigirse hacia sus subordinados era de una manera déspota, grosera e indebida, además de ejercer sobre ellos conductas amenazantes e intimidatorias hacia sus compañeros de trabajo. No se observaba que de ella emanaran buenos modales y de cortesía en el trabajo. Cabe destacar que inclusive médicos como los doctores Leonardo Pirro y Humberto Duran, fueron testigos de la mala actuación que tenía la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, para con las personas.

Por lo anterior, la institución pública decidió imponer la sanción de destitución a la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO como consecuencia de la violación de los artículos 20, numerales 12 y 13; Artículo 21 numeral 27 del Reglamento Interno de Personal de la Caja de Seguro Social, lo que trajo consigo la respectiva baja laboral de la prenombrada ex-servidora pública.

“Artículo 20: Son deberes y obligaciones de los servidores públicos de la Caja de Seguro Social los siguientes:

(...)

12. Observar buenos modales y cortesía en las áreas de trabajo de la institución (público, jefes y demás compañeros de trabajo).

13. Atender con respeto, diligencia, calidad y calidez, a los usuarios internos y externos.”

“Artículo 21: Se prohíbe a los servidores públicos de la Caja de Seguro Social, lo siguiente:

(...)

27. Atentar de palabra o de hecho, contra la dignidad de los superiores, subalternos, compañeros o público en general, debidamente comprobado.”

8.- También se llegó a determinar que la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO no atendió oportunamente dos (2) auditorías, ocho (8) solicitudes de auditorías a puestos de trabajo de funcionarios que solicitaron su respectiva reclasificación de sus cargos y dos (2) tardanzas injustificadas de Lourdes Sagel, lo que provocó el retardamiento injustificado del trámite de dichos casos. Tampoco quedaron los mismos reflejados en su informe de trabajos pendientes por resolver, que fueron presentados en nota HRD24Dic-075-2014, del 25 de junio de 2014, a ENIXA SKRRITT de ALLEN, incurriéndose de esta manera en una violación al

artículo 21, numeral 11, del Reglamento Interno de Personal de la Caja de Seguro social, que dispone lo siguiente:

“Artículo 21: Se prohíbe a los servidores públicos de la Caja de Seguro Social, lo siguiente:

(...)

11. Retardar o favorecer injustificadamente el trámite de asuntos oficiales, o la prestación del servicio que le corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo.”

9.- Observa además este Despacho que producto de la investigación llevada a cabo por la Caja de Seguro Social y frente a los hechos anteriormente expuestos, la entidad pública dispuso aplicar lo contemplado dentro del artículo 103 del Reglamento Interno de Personal y considerar dichas actuaciones como causas agravantes de la conducta, para finalmente proceder con la destitución de la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO. Tal disposición establece lo siguiente:

“Artículo 103: Son causas agravantes de la conducta, entre otras:

Reincidir en la comisión de faltas.

Ejecución de la falta en complicidad de subalternos y/o compañeros de trabajo.

(...)

6. Infringir varias obligaciones simultáneamente, con la misma acción.

7. Actuar con premeditación ponderada en la comisión de la falta.”

10.- Al considerar la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que el acto emitido por la Caja de Seguro Social a través de la Resolución 1226-2015-D.G., de 15 de julio de 2015, por el Director General de la Caja de Seguro Social no deviene en ilegal por las explicaciones anteriormente efectuadas, difícilmente puede este Despacho acceder a las solicitudes formuladas dentro del libelo de demanda del apoderado judicial de la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, en el sentido de considerar que se declare nula, por ilegal la negativa tácita del silencio administrativo.

Tampoco puede acceder al reintegro del cargo que ocupaba la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO, debido a que ha quedado consignado dentro de las múltiples declaraciones efectuadas dentro de la investigación, que la ex-funcionaria incurrió en faltas graves que acarrearán su directa destitución.

Finalmente, al no accederse al reintegro de la Licda. JOALY RODRÍGUEZ GARIBALDO como consecuencia de las faltas administrativas que fueron evidenciadas dentro de la investigación efectuada en su contra, difícilmente puede esta Corporación de Justicia acceder al pago de los salarios dejados de percibir, tales como décimo tercer mes, reclasificaciones, aumentos de salario, aumentos de grados, etc.

VI.- PARTE RESOLUTIVA:

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución No. 1226-2015 D. G., de 15 de julio de 2015, emitida por el Director General de la Caja de Seguro Social, y su acto confirmatorio y niega las demás pretensiones.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria).

SOLICITUD DE DESACATO PRESENTADA POR LA LICENCIADA ISaura ROSAS, EN REPRESENTACIÓN DE JORGE A. MIGUELENA CONTRA EL GERENTE GENERAL DEL BANCO DE DESARROLLO AGROPECUARIO POR EL INCUMPLIMIENTO DE LA SENTENCIA DE 16 DE SEPTIEMBRE DE 2015, DICTADA POR LA SALA TERCERA DENTRO DE LA DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 714-14 DE 14 DE AGOSTO DE 2014, EMITIDA POR EL BANCO DE DESARROLLO AGROPECUARIO. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: 29 de Septiembre de 2016
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 637-14A

VISTOS:

La licenciada Isaura Rosas, actuando en nombre y representación de JORGE A. MIGUELENA ha presentado solicitud de desacato contra el Gerente General del Banco de Desarrollo Agropecuario por el incumplimiento de la Sentencia de 16 de septiembre de 2015, dictada por esta Sala.

En la referida sentencia, se declara que es nula, por ilegal, la Resolución N° 714-14 de 14 de agosto de 2014, emitida por el Banco de Desarrollo Agropecuario, así como su acto confirmatorio y se ordena a dicha institución bancaria, proceda al reintegro del demandante JORGE A. MIGUELENA DE LEÓN, a un cargo dentro de la entidad con igual remuneración al que ocupaba antes de su destitución.

I. FUNDAMENTO DE LA QUERELLA POR DESACATO

La apoderada judicial de JORGE A. MIGUELENA manifiesta que ha realizado solicitudes verbales y escritas a la Dirección de Recursos Humanos de dicha entidad para que se cumpla con lo ordenado en la Sentencia de 16 de septiembre de 2015 y pese a los acercamientos realizados, han transcurrido 5 meses, sin que se haya ordenado su reintegro.

II. CONTESTACIÓN DE LA FUNCIONARIA ACUSADA

De la querella interpuesta se le corrió traslado al Gerente General del Banco de Desarrollo Agropecuario y mediante la Nota G.G. N° 273 -16 de 5 de abril de 2016, manifiesta que no se ha incurrido en el aludido desacato.

En resumen, el Gerente General del Banco de Desarrollo Agropecuario indica que en varias oportunidades se le ha comunicado tanto al señor MIGUELENA como a su apoderada judicial los pasos que el Banco ha efectuado para reintegrarlo a su puesto de trabajo, los cuales constan en los informes secretariales que acompañan esta nota.

Indica, que al señor MIGUELENA no se la ha podido notificar de la posición que se le va reintegrar puesto que no se ha presentado al Banco a tomar posesión del cargo, para lo cual se tomó en consideración la fecha en que el propio ex funcionario pidió ingresar a esta entidad, el 15 de febrero de 2016.

El Gerente General del Banco de Desarrollo Agropecuario, acompaña este informe, con el Resuelto N° 490 de 22 de octubre de 2015 y la diligencia de toma de posesión, sin firmar; así como, los informes secretariales en los cuales constan las actividades efectuadas con el fin que el señor MIGUELENA se apersonará a tomar posesión del cargo. (Fs. 30-37).

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración mediante la Vista Número 596 de 3 de junio de 2016, solicita que se declare no probada la querrela por desacato, toda vez que en el presente caso no se cumple con los supuestos previstos en el artículo 1932 del Código Judicial para dar lugar a la configuración de la figura del desacato, puesto que es evidente que no existen pruebas concretas del incumplimiento o de la renuencia por parte del Gerente General del Banco de Desarrollo Agropecuario que den lugar a inferir que dicho servidor público pretenda no acatar lo decidido en la Sentencia de 16 de septiembre de 2015, dictada por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. (Cfr. Fs. 51-53).

IV. CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Expuestos los antecedentes del presente caso, procede la Sala a pronunciarse con respecto a la querrela por desacato formulada dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción interpuesta por la apoderada judicial de JORGE A. MIGUELENA en contra del Banco del Desarrollo Agropecuario.

La querrela formulada se fundamenta en el artículo 99 de la Ley Orgánica de la jurisdicción contencioso administrativa, el cual establece que las autoridades, corporaciones o funcionarios de todo orden a los cuales le corresponda la ejecución de una sentencia del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, dictarán dentro del término de cinco (5) días, contados a partir de la fecha en que el Tribunal se la comunique, las medidas necesarias para el debido cumplimiento de lo resuelto.

Del examen de la querrela promovida, esta Magistratura considera que el Banco de Desarrollo Agropecuario no se ha negado acatar la Sentencia de 16 de septiembre de 2015, pues en el expediente constan las gestiones realizadas para darle cumplimiento a la decisión proferida por esta Corporación de Justicia.

En este sentido, entre las constancias aportadas por el Gerente General del Banco de Desarrollo Agropecuario, a foja 32 del expediente judicial, consta la Nota DIGECA N°101-01-DG-6230-2015, de 16 de noviembre de 2015, de la Dirección General de Carrera Administrativa del Ministerio de la Presidencia, en virtud de la cual se da el visto bueno al nombramiento del señor JORGE MIGUELENA para que se continúe con el trámite de rigor contemplado en las normas de Ley de Presupuesto de Gasto Vigente.

Además, es puntual indicar que todo nombramiento que se lleve a cabo en el gobierno central, debe cumplir con una serie de requisitos, los cuales son mencionados en el informe rendido por la autoridad querellada, los cuales son:

“La acción de personal emitida para el reintegro del señor JORGE MIGUELENA, mencionada en el punto anterior, conllevó una serie de pasos que esta entidad no puede obviar y que son obligatorios en la gestión pública, tales como los siguientes:

-Consecución de la vacante o creación de la misma (con salario y condición similar a la que se cargará este nombramiento).

-Confección del instrumento jurídico con los datos mencionados (Resuelto de nombramiento).

-Envío del respectivo Resuelto de Nombramiento a la Dirección General de Carrera Administrativa (DIGECA), para su registro y visto bueno.

-Envío del respectivo Resuelto de nombramiento al Ministerio de Economía y Finanzas; Dirección de Presupuesto de la Nación.

-En el Ministerio de Economía y Finanzas debía ser firmado por la Secretaría General de esta entidad.

-Envío del respectivo Resuelto de nombramiento a la Contraloría General de la República, Dirección de Fiscalización General, para su registro y verificación.

-Una vez cumplidos estos pasos, devuelto el documento se realizaron los trámites de comunicación al funcionario y de organización interna para su toma de posesión.” (F. 23).

Por consiguiente, la Sala concluye que no se configuran los presupuestos necesarios para acceder a lo petitionado, toda vez que el Banco de Desarrollo Agropecuario ha demostrado que ha llevado a cabo las medidas necesarias con el propósito de cumplir con lo ordenado en la Sentencia de 16 de septiembre de 2015.

En consecuencia, la Sala Tercera (Contencioso Administrativo), de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA NO PROBADA, la querrela por desacato interpuesta por la licenciada Isaura Rosas, en representación de JORGE A. MIGUELENA contra el Gerente General del Banco de Desarrollo Agropecuario, por incumplimiento de la Sentencia de 16 de septiembre de 2015, dictada por la Sala Tercera, dentro de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 714-14 de 14 de agosto de 2014.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria).

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICDO. VIRGILIO E. VÁSQUEZ PINTO, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE GLADYS RAFAELA ABREGO VERNAZA, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA NO.385 DE 17 DE JUNIO DE 2015, EMITIDA POR LA LOTERÍA NACIONAL DE BENEFICENCIA Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 29 de Septiembre de 2016
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 709-15

VISTOS:

El licenciado Virgilio E. Vásquez Pinto, actuando en nombre y representación de GLADYS RAFAELA ÁBREGO VERNAZA, ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema, demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa N° 385 de 17 de junio de 2015, emitida por la Lotería Nacional de Beneficencia, y para que se hagan otras declaraciones.

Mediante la Providencia de 14 de octubre de 2015 (f.25), es admitida la demanda incoada, ordenándose el traslado al Procurador de la Administración y a la Entidad requerida, a efectos de rendir el informe explicativo de conducta, contemplado por el artículo 33 de la Ley 33 de 1946.

I. ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

El acto que se impugna, está representado por la Resolución Administrativa N° 385 de 17 de junio de 2015, emitida por la Lotería Nacional de Beneficencia, que resuelve destituir a Gladys Ábrego Vernaza del cargo de Jefe de Archivo I, con funciones de Jefe de Servicios Administrativos, código del cargo No.0095021, con la posición 126, número de empleado 11404001.

Contra el acto recurrido en sede contencioso-administrativa, la afectada anunció y sustentó recurso de reconsideración, mismo que fue resuelto por medio de la Resolución N° 2015-115 de 13 de julio de 2015, la cual resuelve desestimar el recurso de reconsideración y mantener en todas sus partes la resolución recurrida; y en consecuencia, dio paso al agotamiento de la vía gubernativa.

II. LA PRETENSIÓN Y SU FUNDAMENTO

La parte que recurre solicita a esta Sala, que previo a los trámites de rigor, declare que es nula, por ilegal, la Resolución Administrativa N° 385 de 17 de junio de 2015, emitida por la Lotería Nacional de Beneficencia, que resuelve destituir a Gladys Ábrego Vernaza del cargo de Jefe de Archivo I, con funciones de Jefe de Servicios Administrativos, código del cargo No.0095021, con la posición 126, número de empleado 11404001.

Igualmente, la parte actora solicita se ordene a la Lotería Nacional de Beneficencia, el reintegro de

GLADYS ÁBREGO VERNAZA, al cargo de Jefe de Archivo I, Jefe de Sección de Servicios Administrativos, posición No.126, en la Sección de Revisión de Premios, con los respectivos pagos de salarios caídos dejados de percibir desde la fecha de su destitución, hasta que se haga efectivo su reintegro.

Como disposiciones legales infringidas con la actuación recurrida, la parte actora invoca las siguientes:

- Artículo 134 de la Ley 9 de 1994, considerado por la parte recurrente vulnerados en forma directa, por comisión, ya que el mismo carece de eficacia a partir de la expedición de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013.
- Artículo 1° de la Ley N°127 de 2013, considerado infringido por la parte recurrente, de forma directa, por omisión, pues no se le podía aplicar la discrecionalidad de libre nombramiento y remoción.
- Artículo 170 de la Ley N°3 de 2000, señalado por la parte actora, como violado en concepto de violación directa por comisión porque se le concedió el recurso de reconsideración, pero no se le dio el efecto suspensivo, lo que le permitía seguir trabajando mientras se decidía el recurso.
- Artículo 141, numeral 17 de la Ley N° 9 de 1994, señalado por la parte actora, como violado directamente por omisión, toda vez que no tomó en cuenta que Gladys Ábrego Vernaza sufría de diabetes mellitus tipo 2, hipertensión arterial y dislipidemia.
- Artículo 5 de la Ley N° 59 de 28 de diciembre de 2005, señalado por la parte actora como violado por indebida aplicación, ya que no se ha tenido en cuenta al decidir el despido de Gladys Ábrego Vernaza, que los certificados médicos por ella presentados no acusan la presencia de "enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral", por lo que no está sujeta a certificación de una "comisión interdisciplinaria" como lo exige la citada norma, para otras enfermedades que ella no sufre.

III. INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA

En Nota N° 2015 (9-01) 365 de 26 de octubre de 2015, visible de fojas 27 a 31 del infolio judicial, el Director General de la Lotería Nacional de Beneficencia, rinde informe explicativo de conducta, narrando todo el compendio suscitado ante esta instancia administrativa.

Sostiene que en base a lo argumentado por el actor, la Entidad procedió a su destitución, ya que Gladys Rafaela Ábrego Vernaza al acogerse a su jubilación, quedó desacreditada del Régimen de la Carrera Administrativa, tal cual lo establece el artículo 13 de la Ley 13 de la Ley 43 del 30 de julio de 2009, que modifica el artículo 134 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, por lo que inmediatamente pasó a ser funcionaria de libre nombramiento y remoción

Por otro lado, señala que de conformidad al artículo 5 de la Ley 59 de 2005, la señora Gladys Rafaela Ábrego Vernaza no ha presentado la certificación de su condición física expedida por la comisión interdisciplinaria para estos fines y, por tanto, no es obligación de la institución reconocer la protección que brinde esta ley.

IV. DESCARGOS DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN

Mediante Vista número 1292 de 15 de diciembre de 2015 (fs.32 a 41), el Procurador de la Administración hace saber a los Honorables Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, luego de un estudio de la actuación surtida por el Ente demandado, que los cargos de violación a las normas consideradas vulneradas por el demandante, no se han producido, por lo que solicita sea la misma, declarada legal.

Indica el Procurador de la Administración, que según las constancias la demandante se había acogido a una pensión de vejez normal, por lo que a la entidad le correspondía aplicar lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 13 de la Ley 43 de 2009, que modificó el artículo 134 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, la cual tiene efectos retroactivos y que establece que "...el servidor público de Carrera Administrativa que se acoja a su jubilación o pensión será desacreditado de dicho Régimen..."

De igual forma, señala que la demandante no reunía las condiciones para ser considerada como funcionaria con discapacidad, ya que lo alegado por ella, no se encuentra dentro de las normas que hablan sobre la materia. Además, sostiene que la expedición de su supuesta discapacidad, no estaba otorgada por una Comisión Interdisciplinaria a la que se refiere el Cuerpo Normativo contenido en la Ley N° 59 de 2005.

V. Alegato de conclusión

Conforme lo establece el artículo 61 de la Ley N° 135 de 1943, en su último párrafo: "las partes pueden presentar, dentro de los cinco días siguientes al término fijado para practicar las pruebas, un alegato escrito respecto del litigio"; el licenciado Virgilio Vásquez Pinto, en representación de GLADYS RAFAELA ÁBREGO VERNAZA, incorpora escrito de alegatos (fs. 69 a 72 del expediente) en el cual reitera su solicitud de declaratoria de nulidad, por ilegal, de la Resolución Administrativa N° 385 de 17 de junio de 2015, emitida por la Lotería Nacional de Beneficencia.

Por su parte, el Procurador de la Administración, por medio de la Vista No. 832 de 8 de agosto de 2016 (fs.73-82), se reitera, sin mayor variante, de la opinión expresada en la Vista No. 1292 de 15 de diciembre de 2015.

VI. DECISIÓN DEL TRIBUNAL

Surtidos los trámites que la Ley establece, y encontrándose el negocio en estado decisorio, procede este Tribunal a resolver la presente controversia, previo a las siguientes consideraciones.

Previo al análisis de rigor, importa subrayar, que con fundamento en lo que dispone el artículo 206, numeral 2, de la Constitución Política, en concordancia con el texto del artículo 97, numeral 1, del Código Judicial y el artículo 42b de la Ley N° 135 de 1943, conforme fue reformado por la Ley N° 33 de 1946, la Sala Tercera es competente para conocer de las acciones contencioso administrativas de plena jurisdicción, tal como la ensayada.

Dentro de este marco, esta Judicatura se pronunciará respecto a la acción individual de plena jurisdicción interpuesta, contra la Resolución Administrativa N° 385 de 17 de junio de 2015, emitida por la Lotería Nacional de Beneficencia, que resuelve destituir a Gladys Ábrego Vernaza del cargo de Jefe de Archivo I, con funciones de Jefe de Servicios Administrativos, código del cargo No.0095021, con la posición 126, número de empleado 11404001.

A juicio de la Sala los cargos de ilegalidad contra el artículo 134 del Texto Único de la Ley 9 de 1994 y el artículo 1° de la Ley 127 de 2013 no prosperan, toda vez que el artículo 2 de la Ley 127 de 2013 establecen claramente que esta ley no es aplicable a los funcionarios que reciban una pensión o jubilación definitiva del régimen de seguridad social o que cuenten con la densidad de cuotas y edad. Por lo tanto, contrario a lo que sostiene la parte actora en su demanda, no posee la estabilidad general a todo empleado público con dos o más años de servicios continuos que contempla la Ley 123 de 2013, por lo que le es aplicable el artículo 134 del Texto Único de la Ley 9 de 1994 que dispone que el servidor público de Carrera Administrativa que se acoja a la jubilación o pensión, será desacreditado del Régimen de Carrera Administrativa, por lo que tiene la condición de funcionario de libre nombramiento y remoción.

No obstante lo anterior, aprecia el Tribunal Colegiado, que la actuación surtida por el Ente Administrativo emisor de la Resolución Administrativa N° 385 de 17 de junio de 2015, vulnera el artículo 5 de la Ley N° 59 de 28 de diciembre de 2005.

Este Tribunal debe manifestar que el acto impugnado ha sido emitido sin tomar en cuenta la regulación que en materia de protección laboral para las personas con enfermedades Crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, ha adoptado el Estado Panameño y que obligan a las diferentes instituciones a considerar las mismas, al momento de tomar medidas como las que han sido aplicadas en este caso.

Así también, resulta obvio, como consecuencia del estudio de las constancias probatorias reunidas en el proceso, que la demandante es una funcionaria de libre nombramiento y remoción, ya que la misma se encontraba en las condiciones laborales para ser considerada como tal, puesto que no estaba amparada bajo una Ley especial o por la Carrera Administrativa, en virtud del artículo 629, numeral 18 del Código Administrativo, así como el artículo 2 de la Ley N° 9 de 1994, modificado por la Ley N° 43 de 2009, entre otras.

No obstante, entre las circunstancias descritas, sale a la luz un aspecto de obligatoria atención, y es que la señora GLADYS ÁBREGO, afectada con la decisión contenida en el acto impugnado, padece de enfermedades crónicas conocidas como diabetes mellitus tipo 2 e Hipertensión Arterial, lo que se evidencia en el proceso a través de la certificación de 25 de junio de 2015 (f. 21), proferida por la Doctora Sharon Smith Salmon, Médico General de la Clínica Medalla Milagrosa del Departamento de Salud Laboral de la Lotería Nacional de Beneficencia, y la doctora Holanda Vergara, Médico General de la Policlínica Dr. Joaquín J. Vallarino Z. de la Caja de Seguro Social (f.23).

Las normas que el actor ha considerado vulneradas al expedirse la Resolución Administrativa N° 385 de 17 de junio de 2015, emitida por la Lotería Nacional de Beneficencia, impugnado ante la Sala Tercera, mediante la presente demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, pertenecen al grupo de disposiciones que establecen de forma precisa la política de Estado de garantizar la protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, obligando al mismo y a la sociedad a ajustarse a los derechos, necesidades y aspiraciones de las personas que sufran de este tipo de padecimiento.

La Sala advierte que, si bien la recurrente estaba sujeta a la discrecionalidad de la Autoridad nominadora para seguir ocupando el cargo del cual fue destituida, las alegaciones presentadas por su apoderado judicial en el proceso en análisis, ponen sobre la mesa las prerrogativas que deben ser tomadas en cuenta en las decisiones de Estado y que amparan a las personas con discapacidad laboral, lo cual nos obliga a

discurrir sobre la forma como la medida aplicada a la ex funcionaria, en efecto desconoce o afecta intereses superiores de los administrados.

Dentro del marco de nuestra competencia, es posible establecer que la justicia administrativa, es un medio jurídico que somete a la revisión de la Autoridad o de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, la actividad de las diferentes Entidades gubernamentales o Estatales, y es a través de dicha revisión o control que es posible la anulación del acto administrativo que adolece de ilegalidades, y que a su vez conlleva una afectación a los intereses de particulares, del ordenamiento jurídico general o el propio desconocimiento de ciertos derechos.

Es decir, que el objeto del proceso Contencioso Administrativo no puede ser tomado como una forma contradictoria a la voluntad autónoma de la Entidad administrativa, por el contrario debe ser considerado desde la perspectiva de un Tribunal independiente que debe ejercer el control de la actividad administrativa a fin de que esta evite actuar lesivamente contra los administrados.

Refiriéndonos al caso específico, la ex funcionaria y demandante, como parte del grupo de administrados, resulta directamente afectada en este caso por la medida adoptada mediante el acto impugnado, puesto que al ejercer su facultad discrecional, el nominador no tomó en cuenta la particularidad de su condición de discapacidad laboral, y por tanto amparado por las normas legales que se han considerado infringidas, siendo estas, los artículos 43 de la Ley N° 42 de 27 de agosto de 1999, así como los artículos 1; 2, numeral 1; 5 de la Ley N° 59 de 28 de diciembre de 2005, la cual obliga a las instituciones públicas y a las empresas privadas, a no discriminar en cualquiera de sus formas, a los trabajadores que padezcan enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral; y que a su vez, prohíbe tomar medidas de presión o persecución por estas causas, con la finalidad de que el trabajador afectado abandone el empleo; y que además, el despido comunicado al trabajador, en atención a las medidas anteriores, será considerado por las autoridades correspondientes de pleno derecho, como injustificado.

Esta es una política de Estado, por lo que es deber de los Entes gubernamentales y de quienes ejercemos el control de su actividad, llamar a la observación de las mismas, tal y como lo exige el caso en estudio donde el demandante ha ejercido su derecho a utilizar los recursos legalmente establecidos y las normas en el campo del derecho que le son aplicables, y que a su vez contemplan un derecho particular que se ve afectado por el acto administrativo impugnado.

En este sentido, en fallo dictado por la Sala Tercera, fechado el día 10 de junio de 2005, se manifestó lo de lugar:

" ...

Esta Sala ya ha interpretado el contenido de esta disposición legal, reconociéndola como "un régimen especial de estabilidad para el trabajador discapacitado, de forma tal que proteja no sólo al funcionario que ingresa al cargo con algún grado de discapacidad, sino también a aquel que sufre por enfermedad o accidente, algún menoscabo de sus facultades que lo coloca en situación de discapacidad. En ambos casos, y como en cualquier otro régimen de estabilidad establecido por Ley, el trabajador así protegido sólo puede ser despedido mediante la comprobación de una causa legal que amerite su remoción".

" ... "

Con base en los planteamientos expuestos, consideramos que le es dable a esta Superioridad, acceder a la pretensión de declarar nulo, por ilegal, el acto impugnado, y ordenar el respectivo reintegro de la demandante; sosteniendo que es imposible reconocerle los salarios dejados de percibir, pues no ha demostrado que sea una funcionaria que haya ingresado a la Entidad por concurso de méritos o que esté incorporada a un régimen especial de Carrera.

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 ES NULA, POR ILEGAL, la Resolución Administrativa N° 385 de 17 de junio de 2015, emitida por la Lotería Nacional de Beneficencia, así como su acto confirmatorio, en virtud de lo cual ORDENA a la Lotería Nacional de Beneficencia, proceda al reintegro de la demandante GLADYS RAFAELA ÁBREGO VERNAZA, al cargo que ocupaba al momento de su destitución o a otro de igual jerarquía y remuneración en la Lotería Nacional de Beneficencia, y NIEGA las demás pretensiones de la recurrente.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria).

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO VICENTE ARCHIBOLD BLAKE, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 3-13 SGP DE 25 DE JULIO DE 2013, DICTADA POR EL CONSEJO DE FACULTADES DE LAS CIENCIAS SOCIALES Y HUMANÍSTICAS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TREINTA (30) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	30 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	717-13

VISTOS:

El licenciado VICENTE ARCHIBOLD BLAKE en su propio nombre y representación ha interpuesto demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°3-13 SGP de 25 de julio de 2013, dictada por el Consejo de Facultades de las Ciencias Sociales y Humanísticas y para que se hagan otras declaraciones.

La presente demanda fue admitida mediante resolución de 8 de abril de 2015, de la cual se le envió copia al Presidente del Consejo de Facultades de las Ciencias Sociales y Humanísticas de la Universidad de Panamá, para que rindiese un informe explicativo de conducta según el artículo 33 de la Ley 33 de 1946 y

también, se le corrió traslado al Procurador de la Administración, quien interviene en este proceso en defensa del acto impugnado.

- LA PRETENSIÓN

El licenciado VICENTE ARCHIBOLD BLAKE, a través de esta demanda pretende que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia declare nula, por ilegal, la Resolución N°3-13 SGP de 25 de julio de 2013, emitida por el Consejo de Facultades de las Ciencias Sociales y Humanísticas de la Universidad de Panamá y como consecuencia, se ordene el pago de los salarios dejados de percibir desde la emisión del acto demandado y los daños causados con la emisión de este acto.

- EL ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

El acto administrativo censurado a través de esta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción es la Resolución N°3-13 de 25 de julio de 2013, dictada por el Consejo de Facultades de las Ciencias Sociales y Humanísticas de la Universidad de Panamá, por la cual se resuelve:

“Artículo Primero: Ordenar se deje sin efecto la Resolución N°96-01-05-74R de 25 de julio de 1996, con vigencia a partir del 25 de abril de 1996; adicionada, modificada y complementada y anulada por las siguientes Resoluciones: 96-01-05-75R de julio de 1996, con vigencia a partir del 25 de abril de 1996; 96-01-05-01-155-R de 9 de octubre de 1996; 97-01-05-01-1635-6 de 13 de junio de 1997; 97-01-05-01-107-R de 21 de julio de 1997; 99-01-05-01-199-6 de 15 de abril de 1999; 01-01-05-01-111-6 de 10 de abril de 2001; 03-01-05-01-119-R de 22 de diciembre de 2003; 06-01-01-118-R de 11 de octubre de 2006; 06-01-05-01-332-6 de 21 de septiembre de 2006; 08-01-05-01-09-R de 26 de febrero de 2008; 07-01-05-01-68-R de 22 de agosto de 2007; 2011-437 de 1 de mayo de 2011 y 2013-466 de 2 de febrero de 2013, según esta última resolución a partir del 1 de mayo de 2013, mediante la cual se nombró por resolución como Profesor Especial III, No Regular, al Licenciado Vicente Archibold Blake.”

Artículo Segundo: Ordenar la no aprobación del Licenciado Vicente Archibold Blake, como Profesor de la Universidad de Panamá.

Artículo Tercero: Esta resolución entra a regir a partir de su aprobación”. (fs. 27-28).

III. NORMAS LEGALES INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

El demandante estima que la resolución impugnada viola las siguientes disposiciones legales:

- Los artículos 38 y 63 de la Ley 24 de 14 de julio de 2005, Orgánica de la Universidad de Panamá, que guardan relación con los deberes del personal académico universitario y la aplicación de los regímenes disciplinarios bajo la observancia del debido proceso, respectivamente.

En cuanto al concepto de la infracción, el recurrente estima que el Consejo de Facultades de las Ciencias Sociales y Humanísticas no aplicó el régimen disciplinario al cual tienen derecho los profesores de la Universidad de Panamá y con ello, tampoco se dio la observancia del debido proceso, puesto que hubo la oportunidad de oponerse a las acusaciones y presentar pruebas.

2. Los artículos 34, 35, 36, 52, 89 y 110 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, los que, en su orden, se refieren a los principios que informan al procedimiento administrativo general; al orden jerárquico de las disposiciones; a que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente; los

casos en que se incurre en el vicio de nulidad en los actos administrativos; las notificaciones; los incidentes de previo y especial pronunciamiento y su procedimiento.

En relación con la supuesta infracción a estas disposiciones legales, el demandante estima que la violación se produce al no atender oportunamente el incidente de recusación presentado, que es de previo y especial pronunciamiento; por tanto, al no atenderlo, el Consejo de Facultades de las Ciencias Sociales y Humanísticas, se convirtieron en juez y en parte de su propia causa.

3. Los artículos 167, 168, 333, 334, 335, 336 y 339 del Estatuto Universitario de 29 de octubre de 2008, que versa sobre las disposiciones generales de Carrera Académica y del régimen disciplinario.

Con referencia a la aludida conculcación a las disposiciones del Estatuto Universitario, el demandante expresa que una vez se ingresa a la docencia, su separación de este cargo solo podrá darse por causas específicas señaladas en la Ley y que en la resolución impugnada se estableció "una serie de supuestos hechos en mi contra, es obvio que solo se pudiese establecer en virtud de acción de oficio, por denuncia o queja, lo cual significaba que se estableciera el debido proceso legal y el expediente. Ni una ni la otra se llevó a cabo..." (f. 18).

IV. INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA DE LA AUTORIDAD DEMANDADA

A través de la Nota N°367-2015 de 21 de abril de 2015, el Rector de la Universidad de Panamá, presenta el informe explicativo de conducta, en el cual se destaca que no se le siguió un proceso disciplinario, ni se le aplicó sanción disciplinaria, porque: "el acto administrativo impugnado solo tiene como contenido el dejar sin efecto una contratación eventual del demandante, que nunca gozó del derecho a la estabilidad en el cargo de profesor, por no tener el status de profesor regular y, que ostentaba un cargo de libre nombramiento y remoción..." (f. 94).

El Rector de la Universidad de Panamá, entre las razones que justifican esta decisión, estima que el licenciado ARCHIBOLD emitió juicios que afectan el prestigio de la Primera Casa de Estudios y sus más altas autoridades y emprendió campañas de descrédito personal contra colegas docentes, lo cual constituye un incumplimiento a la ética esperada de un docente universitario, situación que infringe el literal n, del artículo 214 del Estatuto Universitario.

Además, según el Informe Especial de Auditoría Interna de 28 de junio de 2013, al licenciado VICENTE ARCHIBOLD BLAKE, mientras ejercía el cargo de Director General de Asesoría Jurídica, se le dio en uso y custodia una unidad portátil, multitouch de 9.7 pulgadas, 32GB, marca Apple, identificada como activo 2079902 de la Universidad de Panamá que fue devuelta después de haber transcurrido tres meses y medio de su separación del cargo, quedándose en posesión del mismo, lo cual constituye un comportamiento que riñe con la probidad que debe observar y fomentar todo profesor universitario, conducta que encuadra dentro de las faltas administrativas contempladas en el literal c, del artículo 155 del Estatuto Universitario. (fs.91-100).

V. DEFENSA DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración, a través de la Vista Número 491 de 21 de julio de 2015, indica que contrario a los argumentos expuestos por el accionante, ese Despacho considera que el licenciado VICENTE ARCHIBOLD BLAKE fungió como docente temporal en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas y como

Director General de Asesoría Legal de la Universidad de Panamá, cargos que son de libre nombramiento y remoción.

El Procurador de la Administración estima que de acuerdo con las constancias procesales, el licenciado ARCHIBOLD incurrió en una serie de irregularidades en contra de las autoridades y de la propia institucionalidad de la Universidad de Panamá, lo que contradice los literales a, f, g y n del artículo 214 del Estatuto Universitario en concordancia con los artículos 217 y 218 de este cuerpo normativo, situación que ameritó que el Consejo de Facultades dejará sin efecto la vigencia de las resoluciones mediante la cual se nombró a VICENTE ARCHIBOLD BLAKE, como Profesor Especial III No Regular de la Universidad de Panamá, toda vez que no forma parte de ninguna carrera académica; por tanto, no goza de permanencia ni estabilidad en su cargo.

Opina que para la desvinculación del cargo que ocupaba VICENTE ARCHIBOLD BLAKE no era necesario que mediara un proceso disciplinario en su contra, por lo que solo bastaba con notificarlo de la resolución recurrida, la cual contiene las causas de hecho y de derecho que fundamenta esa medida.

Por lo anterior, solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que, no es ilegal, la Resolución N° 3-13 SGP de 25 de julio de 2013, emitida por el Consejo de Facultades de las Ciencias Sociales y Humanísticas de la Universidad de Panamá (fs.117-123).

- EXAMEN DE LA SALA TERCERA

Antes de entrar a dilucidar la presente controversia, es importante apuntar que a foja 224 del expediente judicial consta la solicitud presentada el 23 de marzo de 2016, por la autoridad demandada, el Rector de la Universidad de Panamá, a través de la cual su apoderado judicial solicita que se le tenga como tercero interesado dentro de este proceso; sin embargo, esta solicitud de intervención de tercero no cumple cabalmente con lo dispuesto en el artículo 603 del Código Judicial, porque no expone los hechos y el fundamento de derecho en que se apoya y las pruebas que se estimen pertinentes y además, en este proceso, la Procuraduría de la Administración ha actuado en defensa de la institución pública demandada.

Entonces, cumplido con los trámites correspondientes que la ley establece para este tipo de procesos y encontrándose el negocio en estado de fallar, procede esta Magistratura a resolver la controversia planteada, de conformidad con la atribución otorgada por el numeral 2, del artículo 206 de la Constitución Política y el artículo 97 del Código Judicial. Veamos:

El acto administrativo impugnado ante esta jurisdicción es la Resolución N°3-13 SGP, aprobada por el Consejo de Facultades de las Ciencias Sociales y Humanísticas en su Reunión N° 7-13 del 25 de julio de 2013, mediante la cual se deja sin la Resolución N° 96-01-05-74 R de 25 de julio de 1996 y los demás actos que la modifican y la complementan, por la cual se ordena la no recontratación del licenciado VICENTE ARCHIBOLD BLAKE, como profesor de la Universidad de Panamá.

De la lectura de la resolución impugnada se constata que la decisión del Consejo de Facultades de las Ciencias Sociales y Humanísticas de la Universidad de Panamá estuvo motivada en que el licenciado ARCHIBOLD inició una campaña de descrédito contra la Universidad de Panamá, sus autoridades y miembros de la comunidad académica de la institución, por lo cual se estima que incumple con los literales a, g, n del artículo 214 del Estatuto de la Universidad de Panamá, que preceptúan:

Artículo 214. "Son deberes del profesor universitario:

- Mantener y acrecentar la dignidad y el prestigio de la Universidad de Panamá;
- ...
- ...
- ...
- ...
- ...
- ...
- Mantener una relación de respeto, tolerancia y armonía para con sus superiores, colegas, estudiantes y personal administrativo;
- ...
- ...
- ...
- ...
- ...
- ...
- Mantener un comportamiento ético y moral propio de un educador universitario..."

Además, el Consejo de Facultades de las Ciencias Sociales y Humanísticas indica que, según comunicación y registro o listas oficiales de asistencia suministrados por los Decanos de las Facultades de Derecho y Ciencias Políticas y Administración Pública al Rector de la Universidad de Panamá, evidencian que el licenciado ARCHIBOLD no registró su firma en estas, por lo que consecuentemente, no asistió a impartir las clases en las referidas Facultades, durante el Primer Semestre Académico de la Universidad de Panamá, con lo cual no acató el numeral a, del artículo 214 del Estatuto de la Universidad de Panamá.

También, en esta resolución se señala que de conformidad con el artículo 171, el licenciado ARCHIBOLD BLAKE se desempeñó como Profesor No Regular; en consecuencia, no cuentan con permanencia laboral, su contratación depende de las necesidades del servicio de las unidades académicas y del acatamiento a los reglamentos universitarios. El derecho a la estabilidad es disfrutado exclusivamente por los Profesores Regulares, según el artículo 170 del Estatuto de la Universidad de Panamá.

Por tanto, el Consejo de Facultades resolvió dejar sin efecto la vigencia de las resoluciones por las cuales se designó al licenciado ARCHIBOLD, como Profesor Especial III, Profesor No Regular de la Universidad de Panamá. En el acto administrativo demandado, el Consejo concluye:

"17. Que las actuaciones realizadas por el Licenciado Vicente Archibold Blake, en las últimas semanas, que han incluido aseveraciones injuriosas, ofensas públicas al Señor Rector y otros profesores y autoridades universitarias, denigran públicamente a la Universidad de Panamá, y la expresión de comentarios y expresiones alejadas a las que deben ser externadas por un profesor universitario, son totalmente contrarias a los deberes expresados en literales a), f), g) y n) del artículo

214, del Estatuto Universitario y los Artículos 217, 218, 334 del mismo texto legal que contemplan, también, el conflicto de intereses.

18. Que esta situación demanda de este Consejo de Facultades una decisión con respecto a dejar sin efecto la vigencia de las resoluciones mencionadas precedentemente, mediante la cual se designa al Licenciado Vicente Archibold Blake, como Profesor Especial III, Profesor No Regular de la Universidad de Panamá, toda vez que este funcionario no goza de permanencia ni estabilidad en su cargo y ha llevado a cabo una conducta que incumple con los deberes del Profesor Universitario, así como comportamientos insertos en conflicto de intereses". (f. 27).

Este acto administrativo fue recurrido en reconsideración; sin embargo, la Resolución 7-13 SGP, dictada por el Consejo de Facultades de las Ciencias Sociales y Humanísticas de la Universidad de Panamá, le fue notificada tal como consta en el Informe SG-UN-14-2013, suscrito por el notificador y el Edicto 03-13 SG, fijado el 25 de noviembre de 2013, desfijado el 3 de diciembre de 2013, cuando ya se había configurado el silencio administrativo. (Cfr. fs. 29-32 y 59-63).

Entonces, la decisión del Consejo de Facultades de las Ciencias Sociales y Humanísticas de la Universidad de Panamá estuvo motivada en la supuesta infracción de los deberes de los profesores universitarios, que contrarían lo dispuesto en los artículos 218 y 334 del Estatuto de la Universidad de Panamá.

Ahora bien, expuestos los hechos y el fundamento de derecho que sustentan la decisión adoptada por el Consejo de Facultades de las Ciencias Sociales y Humanísticas de la Universidad de Panamá, pasaremos a examinar la acusada ilegalidad del acto censurado.

En este sentido se anota que el Consejo de Facultades es el organismo competente en relación con los asuntos académicos de la institución inherente a la aprobación de los ascensos de categorías y los nombramientos por resolución de los profesores en área de su competencia, según lo dispuesto en el numeral 9, del artículo 21 de la Ley 24 de 14 de julio de 2005, Orgánica de la Universidad de Panamá, desarrollado por el literal i, del artículo 40 del Estatuto Universitario.

En lo que respecta a la situación del licenciado ARCHIBOLD, desde 1996 forma parte del cuerpo docente de la Universidad de Panamá, como Profesor No Regular, categoría que dentro del cuerpo académico docente se encuentra definido en el artículo 171 del Estatuto de la Universidad de Panamá, que señala:

Artículo 171. "Son Profesores No Regulares aquellos que ejercen las funciones académicas universitarias en posiciones no permanentes, cuya contratación estará determinada por las necesidades del servicio de las unidades académicas y el cumplimiento de las normas universitarias para la contratación de profesores; su vigencia se establecerá en los términos temporales que establezcan este Capítulo y los reglamentos".

Por tanto, el licenciado ARCHIBOLD al ser personal académico de la Universidad de Panamá, debe cumplir con unos deberes, que en caso de inobservancia se le aplicará el régimen disciplinario regido por el principio del debido proceso. Al respecto los artículos 38 y 63 de la Ley 24 de 14 de julio de 2005, "Orgánica de la Universidad de Panamá", disponen:

Artículo 38. "Son deberes del personal académico universitario, además de los que le señalen el Estatuto Universitario y los reglamentos, los siguientes:

1. Mantener y acrecentar el prestigio de la Universidad, contribuyendo al cumplimiento de sus fines y observando una conducta ejemplar para la comunidad universitaria.
2. Mejorar constantemente sus conocimientos, para mantenerse al nivel del progreso científico, técnico y cultural.
3. Cumplir las obligaciones inherentes a su cargo, establecidas en el Estatuto y los reglamentos universitarios.
4. Coadyuvar al mantenimiento de la armonía y el respeto entre los miembros de la familia universitaria.
5. Proteger y conservar el patrimonio universitario.
6. Evaluar al estudiante en forma científica.

El incumplimiento de los deberes señalados en esta Ley, el Estatuto y los reglamentos universitarios, dará lugar a la aplicación del régimen disciplinario".(El énfasis es de la Sala).

Artículo 63. "En el Estatuto Universitario y en los reglamentos respectivos, se establecerán los regímenes disciplinarios para las autoridades universitarias, para el personal académico y administrativo, así como para los estudiantes. Estos regímenes se fundamentarán siempre en el debido proceso". (El énfasis es de la Sala).

La incursión de una falta a los deberes del personal académico universitario dará lugar a la aplicación del régimen disciplinario que se encuentra desarrollado en los artículos 333 y siguientes del Estatuto de la Universidad de Panamá, de los cuales citamos los siguientes:

Artículo 333. "El régimen disciplinario asegura el alcance de los fines y objetivos de la Institución, el comportamiento ético y responsable de sus autoridades, personal académico, estudiantes y personal administrativo y otorga a éstos los derechos y garantías que les corresponden como tales.

En su aplicación se tendrá siempre en cuenta los principios de presunción de inocencia, economía procesal, celeridad, eficacia, imparcialidad, publicidad, contradicción, duda razonable ante la inexistencia de elementos probatorios suficientes y de la norma más favorable, sin menoscabo del debido proceso legal, del derecho a la defensa, de la tipicidad de la falta y de la legalidad de la sanción".

Artículo 334. "Constituye falta disciplinaria el incumplimiento de los deberes, obligaciones y normas de ética, el incurrir en conductas prohibidas, la extralimitación u omisión en el ejercicio de sus funciones o la violación de inhabilidades, impedimentos, incompatibilidades y conflicto de intereses, consagrados en la Constitución Política, la Ley, el Estatuto y los reglamentos".

Artículo 335. "Los que cometan faltas disciplinarias serán sancionados, según el procedimiento que se determine en esta Sección y en el Reglamento correspondiente, sin perjuicio de la responsabilidad civil, penal y patrimonial, en que puedan incurrir por el mismo hecho".

Artículo 339. "El debido proceso legal es el derecho a ser juzgado conforme a los trámites legales, que comprende el derecho a ser investigado por autoridad, órgano de gobierno, comisión disciplinaria, comisión especial o funcionario competente, el derecho a audiencia o a ser oído, a conocer el expediente, a obtener a sus costas copia simple o autenticada de toda la actuación, a proponer pruebas, a presentar alegatos y a ejercer los recursos que correspondan".

Por consiguiente, la infracción de los deberes consagrados en la Constitución Política, la Ley, el Estatuto Universitario y los reglamentos universitarios sustenta la instauración de un proceso administrativo disciplinario con la finalidad de determinar la responsabilidad administrativa, cuyas fases se encuentran en el artículo 340 del Estatuto de la Universidad de Panamá.

Esta situación motivó que el licenciado VICENTE ARCHIBOLD BLAKE interpusiera un Amparo de Garantías Constitucionales y por el cual el Primer Tribunal Superior de Justicia, en grado de apelación, señaló que no se le imprimió el trámite correspondiente al incidente de recusación presentado contra los funcionarios que conformaban el Consejo de Facultades de las Ciencias Sociales y Humanísticas de la Universidad de Panamá, quienes resolvieron dejar sin efecto el nombramiento por resolución y ordenar la no recontractación del licenciado VICENTE ARCHIBOLD BLAKE como profesor de la Universidad de Panamá.

En la Sentencia de 10 de septiembre de 2015, dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, se concede el Amparo de Garantías Fundamentales bajo el siguiente razonamiento:

“Según se desprende de los hechos que sirven de fundamento a la alzada propuesta, la inconformidad del recurrente se circunscribe básicamente a que el Juez primario, soslayó que la orden acusada no constituye en sí misma el objeto de discusión, sino que dicha resolución fue dictada dentro de un proceso en el que se violó la garantía constitucional consagrada en el artículo 32 de la Constitución Política, pues realmente, lo que demanda es que no fue atendido el Incidente de Recusación por él presentado, sino con posterioridad a la emisión de la Resolución N°3-13 SGP proferida por el Consejo de Facultades de las Ciencias Sociales y Humanísticas, cuando la Ley 38 de 31 de julio de 2000, dispone que antes de dictar sentencia deben resolverse los incidentes.

...

La Ley No. 38 de fecha 31 de julio de 2000 “Que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales, en sus artículos 127 y 128, dispone lo siguiente:

“Artículo 127. La recusación debe proponerse por escrito, debiendo expresarse con toda claridad el hecho o motivo del impedimento, y será dirigida a los funcionarios a quienes toca conocer el impedimento correspondiente...”

“Artículo 128. El proceso se suspende, sin necesidad de resolución, una vez se requiera al funcionario recusado el informe correspondiente, hasta tanto se decida el incidente, con la salvedad de las diligencias o trámites iniciados.”

Lo anterior se traduce en que habiendo el hoy amparista presentado la recusación con anterioridad a que la autoridad administrativa acusada profiera la Resolución N°3-13 SGP de fecha de 25 de julio de 2013, era deber de la autoridad administrativa acusada requerir a los funcionarios recusados y, por ende, suspender el proceso, situación que no se dio y que, evidentemente, lesiona la garantía fundamental del Debido Proceso en perjuicio del accionante, pues, el CONSEJO DE FACULTADES DE LAS CIENCIAS SOCIALES Y HUMANÍSTICAS DE LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ expidió la citada Resolución No. 3-13 SGP de fecha de 25 de julio de 2013, obviando que existía un Incidente de Recusación interpuesto por el Licenciado VICENTE ARCHIBOLD, aún cuando dicho incidente había sido presentado con anterioridad al inicio de la reunión en la que se adoptó la orden acusada.

Así, este Tribunal de Amparo es del criterio que existe mérito suficiente para variar la decisión proferida por el Juez de Primera Instancia, pues, la orden acusada fue adoptada por el CONSEJO DE FACULTADES DE LAS CIENCIAS SOCIALES Y HUMANÍSTICAS DE LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ, en franca violación a la garantía del Debido Proceso Legal, de allí que a este Tribunal Colegiado no le reste más que revocar la resolución venida en apelación, y consecuentemente, conceder la acción de Amparo de Garantías Constitucionales propuesta por el Licenciado VICENTE ARCHIBOLD en su propio nombre y representación." (fs. 208-212).

A través de esta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción se debate si la interpretación de las normas legales ordinarias ha sido correcta o no y al confrontar el acto administrativo acusado como ilegal, la Resolución N°3-13 SGP del Consejo de Facultades de las Ciencias Sociales y Humanísticas, con las normas de la Ley Orgánica de la Universidad de Panamá y su Estatuto, se concluye que esta decisión debió estar precedida del procedimiento administrativo sancionador.

En efecto, al licenciado ARCHIBOLD se le endilgó el incumplimiento de los deberes que debe observar el personal académico de nuestra Primera Casa de Estudios, situación que ameritaba la sustanciación del procedimiento administrativo que contempla el Estatuto de la Universidad de Panamá; no obstante este no se llevó a cabo, omisión que conlleva la infracción de los artículos 63 y 38 de la Ley Orgánica de la Universidad de Panamá.

Por su parte, el artículo 340 del Estatuto de la Universidad de Panamá, contempla el procedimiento administrativo que establece, entre otros aspectos, la remisión de la noticia de la posible comisión de una falta disciplinaria a una comisión disciplinaria, citar al investigado, la presentación de pruebas de descargos; sin embargo, el Consejo de Facultades adoptó esta decisión sin que se surtiese este procedimiento.

En relación con el debido proceso en lo administrativo, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de 9 de julio de 1999, señala:

"Lo que no se ha podido verificar en el expediente es que, antes de que la autoridad administrativa dictara la resolución que sancionaba a la empresa televisiva, se le hubiera corrido traslado a tal empresa demandada del referido informe en su contra, o que se le hubiera notificado que se estaba instruyendo un proceso en su contra. Debido a ello, obviamente, la empresa que resultó sancionada no tuvo oportunidad de alegar en su defensa y menos aún pudo presentar pruebas o contradecir las aportadas en su contra. Esto trajo como consecuencia, como aduce el amparista, que la autoridad sancionadora adoptara una decisión de condena en un sólo acto, sin siquiera formularle personalmente cargos y sin ofrecerle alguna oportunidad de defensa.

En precedente reciente, esta Corporación señaló que, para efectos del procedimiento administrativo sancionador, la garantía constitucional del debido proceso incluye, entre otros aspectos, el derecho del administrado a ser oído; a que se le notifique; a ser sancionado por autoridad competente; a que se produzca contradicción (que se le brinde la oportunidad de tomar posición y pronunciarse sobre la pretensión punitiva de la Administración); derecho de aportar pruebas lícitas y de contradecir las aportadas por la Administración; y, el derecho de hacer uso de los medios de impugnación. Aplicando tales consideraciones al caso concreto que se estaba resolviendo, el Pleno determinó:

"Considera la Corte debidamente fundada la alegación del representante judicial de los amparistas, pues resultan palmarias las irregularidades mediante las cuales se emitieron los actos impugnados ya que de los documentos contentivos de la actuación de la autoridad demandada se observa, de manera clara, la ausencia de un procedimiento previo a la sanción que les permitiera a los sancionados ser

oídos, aportar pruebas en su defensa y contradecir la pretensión punitiva de la Administración. Efectivamente, consta de fojas 1 a 2 de ambos expedientes acumulados, que a los amparistas les fue aplicada una sanción consistente en la suspensión por un período de seis (6) meses del permiso especial de locución, a través de una nota que no fue precedida por los requerimientos mínimos del derecho de defensa. Ello se traduce en un estado de indefensión para los afectados, ya que se le impidió aportar pruebas o alegaciones antes de la sanción".

(Cfr. Sentencia de 18 de marzo de 1999, Amparo propuesto por LUIS CARLOS CLEGHORN y UBALDO ENRIQUE DAVIS contra el Director Nacional de Medios de Comunicación Social).

En consonancia al criterio citado, en este caso también se observa la ausencia de un procedimiento previo a la sanción que le permitiera a la empresa condenada la oportunidad de ser oída, aportar pruebas en su defensa y contradecir la pretensión punitiva de la Administración. Por tanto, resulta justificado el cargo que se formula al acto impugnado, respecto a la violación del artículo 32 de la Constitución, debido al incumplimiento de los requerimientos mínimos del derecho de defensa".

Por lo expuesto, esta Judicatura aprecia que le asiste la razón al demandante, puesto que no se dio el proceso administrativo sancionador bajo la observancia del debido proceso, tal como lo preceptúa la Constitución Política, la Ley Orgánica de la Universidad de Panamá y el Estatuto de la Universidad de Panamá.

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 ES ILEGAL la Resolución N°3-13 de 25 de julio de 2013, dictada por el Consejo de Facultades de las Ciencias Sociales y Humanísticas; y se NIEGAN las demás pretensiones.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ----- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS
Secretaría.

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ TEJEDOR BARSALLO, EN REPRESENTACIÓN DE HELIOPOL SAU-SUC PANAMÁ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO NO. 104 DE 14 DE ENERO DE 2013, DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	30 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	574-14

VISTOS:

La Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, conoce de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción instaurada por el licenciado José Tejedor Barsallo, en representación de HELIOPOL SAU-SUC PANAMÁ, para que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto No. 104 de 14 de enero de 2013, del Ministerio de Educación, el acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

Mediante el Resuelto No. 104 de 14 de enero de 2013, la Ministra de Educación de ese entonces, decide resolver administrativamente el Contrato N°MEDUCA-EECA-006-2012, para el "Diseño, planos y construcción de las instalaciones que albergarán el Centro Educativo de Lajas Blancas ubicadas en el Corregimiento de Lajas Blancas, Distrito de Cémaco, Comarca Emberá Wounaan", celebrado entre el Ministerio de Educación y la empresa HELIOPOL, S. A.U. SUCURSAL PANAMÁ; y declara la inhabilitación de la recurrente por el periodo de tres años.

La pretensión de la demandante consiste en que se declare la nulidad del Resuelto No. 104 de 14 de enero de 2013, su acto confirmatorio la Resolución No. 82-2014 TAdeCP de 31 de julio de 2014 del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas; que se condene a la administración en concepto de daños y perjuicios, materiales, morales más los gastos y costos adicionales no contemplados en la propuesta original; y que se reconozca en la sentencia el restablecimiento del buen nombre y dignidad de la empresa, en el sentido de que no ha incumplido con el contrato No. MEDUCA EECA-006-2012.

I. FUNDAMENTO DE LA DEMANDA.

El apoderado judicial de la parte actora, sostiene que no es cierto que su representada incumplió con el referido contrato, por cuanto que desde el mes de noviembre de 2013, la empresa giró una serie de notas y solicitudes indicándole al Ministerio de Educación una serie de situaciones que el contrato generó en relación con el equilibrio económico y que eran causas ajenas a la empresa, situación que sólo fue atendida concediéndose una adenda de tiempo de ciento veinte días, sin que se reconociera que ese tiempo adicional involucrara costos de salario, administración, costos financieros y bancarios.

De igual manera, que teniendo en cuenta lo establecido en el pliego de cargos, en las condiciones generales, en el punto de reclamaciones del contratista, se señaló a la entidad en varias ocasiones y de manera categórica en un escrito de 20 de diciembre de 2013, cada una de las situaciones que afectaban la ejecución del proyecto, en las que se reflejó detalladamente los diferentes elementos y situaciones que provocaban sobrecostos por la ejecución del proyecto y que eran imprevisibles por cada uno de los factores no establecidos en el pliego de cargos, ni en el contrato, resultando perjudiciales para el contrato y el contratista. Y que fueron esos hechos lo que conllevaron a solicitar un reconocimiento a la entidad contratante, pero nunca fue atendido ni contestado.

Adicional a ello, explica el apoderado judicial que la logística obligada por las condiciones climatológicas, culturales y de la ubicación del proyecto supuso un sobre esfuerzo económico desde el inicio de la obra para alcanzar los objetivos marcados en los planes de acción de obra y que producto de las graves inclemencias del tiempo en esa área, provocaron graves perjuicios económicos a su representada.

Por otro lado, se explica que el contrato en comento, comprendía sólo Diseño y construcción, y no los estudios previos, por ello, que la entidad contratante debió realizar estudios previos de precipitaciones en el área y facilitarlos al contratista en el pliego de cargos, para que pudiera organizarse.

Con relación a la accesibilidad del terreno, manifiesta el apoderado judicial que producto de las inclemencias del tiempo durante la ejecución de este proyecto, su representada se vio obligada a construir tres caminos distintos de acceso a la obra, ya que al cabo de pocas semana de uso, los mismos se tornaron intransitables, aunado, que el peso del material transportado más el peso de la maquinaria produjo asentamientos en los caminos, que con las fuertes lluvias provocó la necesidad de un mantenimiento continuo, lo cual queda demostrado con fotos incluidas en el libelo de la demanda.

Sostiene el recurrente que por el incremento de plazo y costos indirectos, la obra inició a finales del mes de septiembre de 2012, pero de igual manera a inicios del mes de octubre de 2012; y que el hecho de iniciar la obra en plena temporada lluviosa y cumpliendo con lo exigido en el contrato, tuvo repercusión desde que empezó a computarse el plazo del contrato y en los costos indirectos de la obra, puesto que se perdieron tres meses de trabajo.

También se indica que afectó la ejecución de la obra los cambios que tuvieron que hacerse en el sistema eléctrico existente en el área de Lajas Blancas es 19.9KV en primario monofásico, pero debido a que el proyecto sobrepasaba los 10KVA (se ubicaba inicialmente entre 200-250 KVA) y tomando en cuenta que las distancias de distribución serán gravemente afectadas por la caída del voltaje, se propuso un sistema flexible que se pudiera acoplar al esquema de urbanización de la norma de ENSA.

Al respecto sostiene el apoderado judicial que el diseño establecido incluía un sistema monofásico de postes, es decir alimentación del área con una distribución primaria entrando al lote, e instalación de transformaciones para servir a los edificios, cuya opción se ajustaba a la normativa, ya que se alimenta de un sistema primario que llega a transformadores de distribución que permitan servir los más de 100 KVA del proyecto sin generar caídas de voltajes críticas, a la vez que se tomaron en cuenta en el mismo, todos los detalles que indicó ENSA, relacionados con la distribución aérea. Y al diseño solicitado por la entidad contratante, se le tuvieron que realizar cambios sustanciales como los sugeridos en la red eléctrica, lo que debieron ser conciliados económicamente entre las partes para evitar el desequilibrio económico y financiero que afectó a HELIOPOL S.A.U. SUC. PANAMÁ, al incurrir en costos de rediseños adicionales ejecutados así como las obras de mayor cuantía y complejidad que tuvieron que adoptarse por los sucesos referidos.

Así mismo, que en varias reuniones y notas entregadas, quedó planteada toda la problemática derivada del contrato en referencia, pero, el Ministerio de Educación decide injustamente la resolución administrativamente del mismo argumentando que HELIOPOL S.A.U. SUC. PANAMÁ incumplió con lo pactado, con consideraciones que se trata de apreciaciones subjetivas y carentes de toda veracidad, cuando las obras se realizaron de acuerdo a los planos y diseños que fueron aprobados por la Dirección Nacional de Ingeniería y Arquitectura del Ministerio de Educación, dándose en un entorno supremamente hostil y con condiciones meteorológicas adversas.

II. CARGOS DE ILEGALIDAD QUE SE IMPUTAN AL ACTO DEMANDADO

De la Ley 22 de 2006, se considera violado el artículo 21 sobre equilibrio contractual que contiene:

“Artículo 21. Equilibrio contractual. En los contratos públicos de duración prolongada, se podrán pactar cláusulas y condiciones encaminadas a mantener, durante la vigencia del contrato, el equilibrio contractual existente al momento de celebrar el contrato de que se trate, con la finalidad de que, si tales condiciones se rompen por causas extraordinarias e imprevisibles, este se pueda modificar para mantener tal equilibrio.

Las partes podrán suscribir acuerdos y pactos que sean necesarios para restablecer el equilibrio contractual, incluyendo montos, condiciones, forma de pago de gastos adicionales, reconocimiento de costos financieros e intereses, si a ello hubiera lugar, en la forma prevista en la modificación del contrato, cuyo pago adicional, si lo hubiera, se realizará de la manera establecida en el contrato modificado y de acuerdo con las disposiciones sobre erogaciones previstas en el Presupuesto General del Estado de la vigencia en que se deba hacer dicha erogación.”

El sustento de infracción de la citada norma, se explica señalando que la misma permite introducir por razones imprevisibles o extraordinarias modificaciones al contrato público; y que ningún contrato está lapidado, lo que supone que si varían las condiciones iniciales por la que fue ofertado el proyecto originario, como se dio en este caso, ello cumple con la frase causas extraordinarias e imprevisibles, de que habla el artículo, que afectó a la contratista, razón por la cual debía gestarse un equilibrio contractual, para el contrato resuelto administrativamente.

En el sustento de infracción también incluye que a causa de las arbitrariedades por parte de la entidad contratante, se causaron graves lesiones al equilibrio económico del contrato, lo cual sustenta en un punto bajo la denominación “ESTUDIO ECONÓMICO DE ESTOS CAMBIOS ELÉCTRICOS”, “SOLICITADOS”, dentro del cual incluye el de análisis de costos adicionales en logística, del cual resalta que la empresa contratista se ajustó y cumplió con lo exigido en el pliego de condiciones en la Sección VII. Condiciones Generales, numeral 4.12 Condiciones Físicas imprevisibles, según la cual es una obligación de la entidad reconocer nuevos costos por esas condiciones.

Dentro del punto de estudio económico también se incluye el cuadro denominado análisis de costos indirectos adicionales, el cual explica en que las afectaciones climatológicas desde inicio de la obra, sumadas a las del desarrollo de la obra elevaron a 4 meses el plazo, elevando los costos indirectos. De igual manera se incluye el cuadro de análisis de costos en cuanto a la productividad, el cual lo sustenta el demandante en la Sección VII. Condiciones Generales numeral 13.8, Ajustes por cambios en el costo del pliego de cargos.

De la Ley 22 de 2006, también se estima infringido los numerales 5, 7, 8, 12 y 14 del artículo 13 sobre las obligaciones de las entidades contratantes que expresan:

“Artículo 13. Obligaciones de las entidades contratantes:

Son obligaciones de las entidades contratantes las siguientes:

...

5. Adoptar las medidas para mantener, durante el desarrollo y ejecución del contrato, las condiciones técnicas, económicas y financieras prevalecientes al momento de contratar y de realizar modificaciones, cuando así estén autorizadas por la Ley o el Contrato.

...

7. Proceder oportunamente para que las actuaciones imputables a las entidades públicas no causen una mayor onerosidad en el cumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista, estando obligadas a corregir, en el menor tiempo posible, los desajustes que pudieran presentarse, acordando los mecanismos y los procedimientos pertinentes para prevenir solucionar, rápida y eficazmente, las diferencias o situaciones litigiosas que llegaren a presentarse, de conformidad con el contrato y el pliego de cargos.

...

12. Solicitar la actualización o la revisión de los precios y de los periodos de ejecución, cuando por caso fortuito o fuerza mayor debidamente comprobados, se altere sustancialmente el contrato de conformidad con el procedimiento previsto en el pliego de cargos.

...

14. En ningún caso podrá condicionarse la adjudicación, la adición o la modificación de contratos, la cancelación de las sumas adeudadas, la renuncia, el desistimiento o el abandono de peticiones, las acciones, las demandas y las reclamaciones." (El subrayado es de la parte actora).

De esa norma, se sostiene que es evidente que esos numerales han sido violados, primero, porque la entidad demandada no adoptó las medidas para mantener, durante el desarrollo y la ejecución del contrato, las condiciones técnicas económicas y financieras preexistentes al momento de contratar y realizar las modificaciones autorizadas por la Ley y el contrato, tampoco, buscó alternativas para corregir en el menor tiempo posible, los desajustes que pudieran presentarse, acordando mecanismos y procedimientos pertinentes para solucionar, rápida y eficazmente, las diferencias y situaciones litigiosas.

En ese mismo contexto, sostiene que la entidad incumplió la obligación de solicitar la actualización o la revisión de los precios y de los periodos de ejecución, cuando por caso fortuito o fuerza mayor debidamente comprobado, se altere sustancialmente el contrato, de acuerdo con el procedimiento previsto en el pliego de cargos. Así mismo, que no puede condicionar la adjudicación, la adición o la modificación de contratos, la cancelación de las sumas adeudadas, la renuncia, el desistimiento o el abandono de peticiones, las acciones, las demandas y las reclamaciones, lo que implica que la empresa contratista no debe estar sujeta a ninguna amenaza o condición por parte de ningún funcionario de la entidad.

Por otra lado, de la Ley 38 de 2000, del Procedimiento Administrativo General, se estiman infringidos los artículos 34, 201 numeral 37, 52 numeral 4, y 155.

El artículo 34 que sostiene medularmente que 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. La parte actora estima violada dicha norma, sosteniendo fundamentalmente, que el principio del debido proceso debe cumplirse dentro del procedimiento para resolver un contrato estatal, y que implica garantías mínimas en la sustanciación de cualquier causa, pero, en este caso la entidad contratante en la sustanciación del procedimiento de resolución de contrato lo sustentó con motivaciones falsas o no objetivas.

En ese sentido al numeral 4 del artículo 52, que consigna como causal de nulidad absoluta en los actos administrativos aquellos que se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal. Dicha norma dice haberse infringido por razón de la falta de motivación del acto originario y el confirmatorio, considerando que debe ser coetánea y no posterior a la emisión del acto, que afecta el derecho subjetivo de la contratista de que se respete su patrimonio, en el sentido de no causar perjuicios, sin compensación y resolver administrativa de contrato en base a una motivación falsa.

En cuanto a la infracción del numeral 37 del artículo 201 que define la figura de desviación de poder, como la emisión o celebración de un acto administrativo con apariencia de estar ceñido a derecho, pero que se ha adoptado por motivos o para fines distintos a los señalados en la ley. Sostiene el apoderado judicial que el presente caso existen evidentes intenciones que denotan una típica desviación de poder, al aplicar la prerrogativa que otorga potestad al Ministerio de Educación, para resolver administrativamente el contrato se hizo sin una visión del interés público; y que la desviación de poder es una causal de nulidad relativa establecida en la Ley 38 de 2000, según su artículo 53.

Del Código Civil, se estiman violados los artículos 34d y 1109. Según la primera de esas norma la fuerza mayor es la situación producida por los hechos del hombre, a los que no haya sido posible resistir, tales como los actos de autoridad ejercidos por funcionarios públicos; y la segunda refiere a que los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento y que desde ello, no solo obligan al cumplimiento de lo pactado sino también a las consecuencias según su naturaleza sean conforme a la buena fe.

El artículo 34d dice haberse violado de forma directa por omisión, sustentado en que los posibles retrasos de la obra obedecieron a la falta de diligencia de la entidad contratante, en su ambivalencia, al variar las instrucciones de trabajos adicionales no contemplado en el proyecto original, por ello que no es imputable a la contratista

Respecto al referido artículo 1109, la infracción se argumenta en que de acuerdo a pronunciamientos de esta Sala el principio de buena fe se extiende a las relaciones contractuales que pacte el Estado con los particulares, lo que supone que ambas partes deben comportarse según dicho principio, lo que en este caso ha hecho el contratista, pero no la institución contratante.

III. INFORME RENDIDO POR LA ENTIDAD DEMANDADA

La Ministra de Educación, mediante la nota DM/820/DNAL-PD-18 de 20 de abril de 2015, legible de fojas 148 a 152 del dossier, rindió el informe explicativo requerido por la Sala, en el que manifestó que el contrato que motivó el presente proceso se llevó a cabo bajo los procedimientos previstos en el Contrato de Préstamo 2462-OC/PN Proyectos Espacios Educativos y Calidad del Aprendizaje, suscrito entre la República de Panamá y el Banco Interamericano de Desarrollo, que de acuerdo con la orden de proceder la empresa contratista debía realizar la obra en quinientos cuarenta (540) días calendario, el cual vencía el 8 de octubre de 2013; y mediante una adenda ese término, se extendió a seiscientos sesenta (660) días calendarios.

Añade la funcionaria, que la empresa en reuniones sostenida en el Ministerio de Educación detalló situaciones que provocaron sobrecostos derivados de la ejecución de la obra, y señalando que la superficie del proyecto mantenía un entorno hostil y de difícil acceso presentando una cantidad considerable de materiales, lo que resultó inaceptable por parte del Ministerio de Educación.

Así mismo, que el Ministerio de Educación mediante Nota DM/DNAL/1318 de 27 de diciembre de 2013, señaló que la empresa contratista incumplió los términos y condiciones pactados en el contrato, y lo estipulado en el pliego de cargos, lo que hizo necesario e inaplazable, para evitar mayores perjuicios, resolver administrativamente el contrato, resumiendo que no cumplió con la obligación de ejecutar los trabajos con la diligencia, eficacia y prácticas profesionales generalmente aceptadas y la de prestar sus servicios en los términos, condiciones y plazos pactados y que sustentaron la licitación pública correspondiente.

IV. OPINION DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN

Mediante la vista numerada 661 de 25 de agosto de 2015, el Procurador de la Administración solicitó a la Sala declarara que no es ilegal el acto demandado, sustentando su solicitud medularmente en el hecho que si bien el contratista señaló que el retraso en la entrega del trabajo acordado, le era imputable a la entidad contratante la parte actora no aportó elementos probatorios que acreditaran ese planteamiento; y que en el acto acusado de ilegal quedan detallados los motivos que llevaron a la entidad a resolver administrativamente el contrato y ellos son: 1) el incumplimiento en desarrollar los servicios de acuerdo a los documentos de los avances mensuales; 2) incumplimiento con la entrega de los informes trimestrales de acuerdo a la resolución del estudio de impacto ambiental; 3) incumplimiento de la entrega de los resultados de las pruebas de calidad y otra serie de documentación; 4) la mala gestión de la Gerencia del proyecto al permitir el desabastecimiento de materiales en la obra; 5) la obra presenta poco avance físico, a pesar de habersele otorgado a la empresa un tiempo adicional de 120 días calendarios. También, que la empresa contratista en la ejecución de la obra incumplió a cabalidad con lo establecido en el pliego de cargos, lo cual queda demostrado por informes, y que además causo perjuicio al Ministerio de Educación.

V. CONSIDERACIONES, FUNDAMENTOS Y DECISIÓN DE LA CORTE

Desarrollados los trámites legales de rigor corresponde a los Magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia pasar a dirimir el fondo del presente litigio, sobre las consideraciones que siguen:

1. Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 206 de la Constitución Política y 97 del Código Judicial, esta Sala es competente para revisar, declarar la nulidad por ilegal de los actos administrativos y restablecer el derecho particular violado.

2. Legitimación activa y pasiva

En el presente caso, la demandante, lo es HELIOPOL, S.A.U.-Sucursal Panamá como persona jurídica que recurre en defensa de sus derechos e intereses, contra la Resolución No. 104 de 14 de enero de 2013, dictada por la Ministra de Educación, que le fue desfavorable, razón por la cual se encuentra legitimada para promover la acción examinada.

El acto demandado fue emitido por la Ministra de Educación, entidad estatal, la cual funge como sujeto pasivo en el presente proceso contencioso-administrativo de plena jurisdicción.

La parte demandante ha sostenido que la Resolución No. 104 de 14 de enero de 2013, mediante la cual se resuelve administrativamente el Contrato MEDUCA-EECA-2012, deviene de ilegal, básicamente porque el incumplimiento en la ejecución del contrato dentro de los plazos pactados, alegado por la entidad obedeció a faltas del Ministerio de Educación, por cuanto que ésta no atendió las observaciones e inconvenientes en la ejecución de la obra.

Según queda desprendido de las constancias que conforman este proceso, a través del Resuelto No.459 de 1 de febrero de 2012, se le adjudicó la licitación internacional N°LPI-N°-002 a HELIOPOL, S.A.U.-Sucursal Panamá, para el diseño, planos y construcción de las instalaciones que albergarán al Centro Educativo de Lajas Blancas, ubicado en el Corregimiento de Lajas Blancas; distrito Cémaco, Comarca Emberá Wounaan, República de Panamá, por un monto de cinco millones setecientos setenta y un mil seiscientos setenta y nueve balboas con 38/100 (B/.5,771,679.38) surgiendo de ello, el Contrato No. MEDUCA-EECA-006-2012, en el cual la

contratista, es decir, HELIOPOL, S.A.U.-Sucursal Panamá, se obliga formalmente a llevar a cabo esa construcción de acuerdo al pliego de cargos y demás documentos preparados para ello.

La cláusula tercera del contrato en mención, disponía que el contratista se obligaba a ejecutar el contrato a los quinientos cuarenta (540) días hábiles, contados a partir de la fecha de la orden de proceder. No obstante, ese término de duración fue extendido a seiscientos sesenta (660) días calendarios contados desde la orden de proceder, en virtud de la adenda No. 1 al contrato en referencia, visible a foja 40 del expediente del dossier.

Queda establecido en la nota que notifica la intención de resolución administrativa de contrato por parte de la entidad demandada, legible en el expediente electrónico, cuya publicación se dio en el portal electrónico "PanamaCompra", el 30 de diciembre de 2013 a las 4:45 P.M., que las circunstancias que sirvieron de fundamento para resolver administrativamente el contrato en cuestión, fueron concretamente las siguientes:

- Incumplimiento en desarrollar los servicios de acuerdo a los documentos del Contrato, el pliego de cargos específicamente con la entrega de informes de avances mensuales desde Junio hasta la fecha, así como también el incumplimiento de la entrega de los informes trimestrales de acuerdo con la Resolución de Estudio de Impacto Ambiental a la Autoridad Nacional del Ambiente ANAM y la respectiva copia a nuestra Dirección.
- Las comunicaciones y reuniones sostenida con la Empresa, hasta la fecha no ha tenido, tal como sucede en la Supervisión externa, respuestas a las solicitudes y acuerdos establecidos en Actas y notas lo cual es una clara indiferencia ante sus responsabilidades.
- Toda la gestión o mala gestión de la Gerencia del proyecto por parte de la empresa fue en detrimento del proyecto al poco a poco permitir el desabastecimiento de materiales en el proyecto provocando incertidumbre y disconformidad tanto de subcontratistas, su propio personal y la comunidad de Lajas Blancas.
- Se suman incumplimientos particulares como: La entrega de los resultados de las pruebas de calidad; los planos aprobados de la planta de tratamiento de aguas residuales por parte de las entidades de salud y ambiental; Planos finales según la aprobación de ENSA para la acometida del Sistema Eléctrico, Entrega de Planes de acción y cronogramas actualizados por mes; Sometimiento de los materiales para los acabados del proyecto.
- La obra actualmente presenta un avance físico del 52% y se les otorgó una adenda de tiempo de 120 días calendarios, con la cual el proyecto está programado para que finalice el 5 de febrero de 2014. A la fecha esto nos indica que el contratista no terminará a tiempo la obra, debido a que no mantiene en campo personal, ni material suficiente para el término de las diferentes actividades pendientes a realizar según el contrato.
- Es evidente que de acuerdo al avance del proyecto actual, que el Contratista, no ha cumplido a pesar de los constantes llamados de atención tanto por la Supervisión Externa como por nuestra Dirección, con los cronogramas de trabajo presentados y aprobados; esto debido a los atrasos en la finalización de los diseños, pagos de impuestos, el desabastecimiento constante de materiales en sitio y una mala estrategia de construcción en

lo que respecta al suministro de materiales proyecto, su organización del Trabajo /Gerencia de Proyecto) y la escasez de mano de obra especializada para la construcción.

- Incumplimiento en la disposición de personal y equipos con la calidad, capacidad y cantidad necesarias para obtener mejores rendimientos y por ende ejecutar el proyecto dentro del periodo fijado para este contrato.
- A la fecha el Contratista no ha iniciado construcción de la infraestructura sanitaria, la infraestructura eléctrica, la construcción de la planta de tratamiento de aguas residuales (PTAR) y los cobertizos de comunicación entre módulos.
- Hoy día ya no se cuenta con la presencia de los subcontratistas que por estrategia estaban desarrollando el proyecto por módulos por falta de materiales, el resto del personal contratado por HELIOPOL, 51 en total, solo se encuentran haciendo labores de limpieza de las áreas.

Hechos tales planteamientos, la entidad demandada indicó también que la empresa contratista no cumplió con la obligación de ejecutar los trabajos con la diligencia y prácticas profesionales generalmente aceptadas y la de prestar los servicios en los términos y condiciones y plazo pactado en el pliego de cargos. Y concede a la empresa HELIOPOL, S.A.U-SUCURSAL DE PANAMA, el término de (5) días hábiles para que contestara los cargos y presentara las pruebas que estimara pertinentes.

Precisa señalar que la resolución administrativa de contrato de acuerdo con el artículo 113 del texto único de la Ley 22 de 2006, de Contratación Pública es el acto mediante el cual el Estado le pone fin a la relación contractual con sustento en los supuestos contemplados en dicha norma, que establece:

Artículo 113. Causales de la resolución administrativa del contrato. Como causales de resolución administrativa del contrato, además de las que se tengan por convenientes pactar en el contrato, deberán figurar las siguientes:

1. El incumplimiento de las cláusulas pactadas.
2. La muerte del contratista, en los casos en que deba producir la extinción del contrato conforme a las reglas del Código Civil, si no se ha previsto que puede continuar con los sucesores del contratista, cuando sea una persona natural
3. La quiebra o el concurso de acreedores del contratista, o por encontrarse este en estado de suspensión o cesación de pagos, sin que se haya producido la declaratoria de quiebra correspondiente.
4. La incapacidad física permanente del contratista, certificada por médico idóneo, que le imposibilite la realización de la obra, si fuera persona natural.

La disolución del contratista, cuando se trate de persona jurídica, o de alguna de las sociedades que integran un consorcio o asociación accidental, salvo que los demás miembros del consorcio o asociación puedan cumplir el contrato. Las causales de resolución administrativa del contrato se entienden incorporadas a este por ministerio de esta Ley, aun cuando no se hubieran incluido expresamente en el contrato.

Los artículos 115 y 116 de la Ley 22, establecen el procedimiento de la resolución administrativo de contrato. Al respecto el artículo 116 expresa:

"Artículo 116. Procedimiento de resolución. La resolución administrativa de contrato se ajustará a lo establecido en el artículo anterior, con sujeción a las siguientes reglas:

1. Cuando exista alguna causal para resolver administrativamente el contrato, la entidad contratante adelantará las diligencias de investigación y ordenará la realización de las actuaciones que conduzcan al esclarecimiento de los hechos, que pudiesen comprobar o acreditar la causal correspondiente. No obstante, cuando sea factible, la entidad contratante podrá otorgarle, al contratista, un plazo para que corrija los hechos que determinaron el inicio del procedimiento.
2. Si la entidad contratante considera resolver administrativamente el contrato, se lo notificará al afectado o a su representante, señalándole las razones de su decisión y concediéndole un término de cinco días hábiles, para que conteste y, a la vez, presente las pruebas que considere pertinentes.
3. Debe contener una exposición de los hechos comprobados, de las pruebas relativas a la responsabilidad de la parte, o de la exoneración de responsabilidad en su caso, y de las disposiciones legales infringidas.
4. Podrá ser recurrible ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, dentro de un plazo de cinco días hábiles, contado a partir de la notificación de la resolución, que se surtirá en el efecto suspensivo, con lo cual se agotará la vía gubernativa.
5. La decisión final, una vez agotada la vía gubernativa, será recurrible ante la jurisdicción contencioso-administrativa, de conformidad con las disposiciones que regulan la materia.
6. Una vez ejecutoriada la resolución, se remitirá a la Dirección General de Contrataciones Públicas, para los efectos del registro correspondiente. Las lagunas que se presenten en este procedimiento se suplirán con las disposiciones pertinentes del procedimiento administrativo de la Ley 38 de 2000."

En el caso que nos ocupa, de manera expresa se señala como causal de resolución administrativa de contrato, el incumplimiento de términos y condiciones pactadas en el contrato, el pliego de cargos, su propuesta y otros documentos de la respectiva licitación, que quedaron enunciados en la notificación de la nota que comunica la intención de resolver el contrato, y que hemos enunciado cada una de ellas previamente. Sin embargo, no consta en el expediente que el contratista hiciera uso de su derecho de la presentación de pruebas y descargos por la iniciación del proceso de resolución administrativa de contrato con la finalidad de comprobar que los incumplimientos no le eran atribuibles o que eran falsos como lo sostiene el demandante, alegando la violación de la garantía del debido proceso por falta de motivación.

Ahora bien, la empresa contratista tuvo la oportunidad de recurrir el acto de resolución administrativa del contrato, con el recurso de apelación ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, el cual decide confirmar el acto en mención, con sustento a que los argumentos expresados por el recurrente en cuanto al retraso de la ejecución de la obra, no le son atribuibles a la administración.

El demandante argumenta que no incumplió con el contrato, porque le comunicó a la entidad contratante, una serie de situaciones que generó sobre costos derivados de la ejecución de la obra objeto del contrato, en relación con el equilibrio económico y que fueron causas ajenas a la empresa, pero, ello sólo fue atendido concediéndole una prórroga de 120 días, pero sin reconocerle que el tiempo adicional generaba costos

de salarios, administración, costos financieros y bancarios; lo que era viable de acuerdo con el pliego de cargos, sobre Reclamaciones del Contratista.

Aunado a otras situaciones (fuertes lluvias, la falta de acceso, la mala calidad de los suelos encontrados, la situación sociocultural de la zona, la falta de personal calificado, el cambio del sistema eléctrico de distribución del proveedor de energía), de ahí que estima el demandante que el incumplimiento del contrato, no se le puede atribuir a HELIOPOL, S.A.U-SUCURSAL DE PANAMA.

En este punto precisa referirnos al artículo 81 de la ley 22 de 2006, según el cual se entiende que la concesión de la prórroga es un derecho del contratista, siempre que los retrasos de la obra, fueran producidos por causas no imputables al contratista cuando se den situaciones de fuerza mayor o caso fortuito. De ello se desprende que la prórroga es el derecho que tiene el contratista en casos de retrasos de la obra, cuando haya situaciones de fuerzas mayor o caso fortuito, no atribuibles al contratista, lo que vemos fue atendido en este caso, al conceder la entidad contratante la prórroga, sin embargo, no interpretamos que la concesión de prórroga ante una situación de fuerza mayor o caso fortuito implique necesariamente pagos adicionales al monto del contrato por parte de la entidad contratante.

Ahora bien, es importante señalar que según la cláusula segunda del contrato MEDUCA-EESA-006-2012, era parte integral del presente contrato las condiciones generales y las condiciones especiales del documento de la Licitación Pública Internacional No. LPI-002-2011, Registro PanamaCompra No. 2011-0-07-0-11-LP-005686.

Bajo ese orden, se observa en la Sección I, denominada Instrucciones a los Oferentes, en el punto 7, Aclaración del Documento de Licitación, visita al lugar de la obras y reunión previa a la licitación, en el sub-punto 7.2, se recomienda que el oferente visitara y examinara el lugar de las obras y sus alrededores y que obtenga por sí mismo, bajo su propia responsabilidad, toda información que pudiera necesitar para preparar la oferta y celebrar un contrato para la construcción de las obras.

Así mismo, en su Capítulo 1, en el punto 1.3. denominado plazo de entrega, expresa:

“Quinientos cuarenta (540) días calendarios, contados a partir de la orden de proceder, de acuerdo a las siguientes condiciones:

1. Diseño y aprobación del anteproyecto quince (15) días calendarios. (la aprobación del anteproyecto será por parte de la DINIA del MEDUCA)
2. Desarrollo, revisión (por parte de la DINIA del MEDUCA), aprobación y entrega de planos, ciento veinte (120) días calendarios
3. Construcción y entrega del proyecto, cuatrocientos cinco (405) días calendarios.

El Contratista organizará el proceso y deberá contar con el personal suficiente para realizar el trabajo, en el tiempo solicitado.

El Ministerio de Educación no reconocerá ningún extra, por falta de conocimiento de los alcances de la obra, negligencia u omisión cometidos por el proponente, al no inspeccionar el sitio de la obra y no verificar los datos relativos al proyecto cotizado, antes o después de la presentación de la propuesta que entre las obligaciones generales del contratista establecida en la cláusula segunda del contrato, se acuerda que ese se responsabiliza totalmente por la ejecución directa de la obra objeto del contrato y de los subcontratos que se autoricen incluyendo el suministro de todo personal directivo, técnico

administrativo, mano de obra, maquinaria, herramientas materiales, transporte, conservación, durante el periodo de ejecución de la obra.”

En ese orden, también es importante referirnos al punto 1.4, del Capítulo 1 del pliego de cargos que contiene:

1.4. TRABAJO CONTEMPLADO

Los trabajos contemplados, una vez adjudicado el contrato, incluyen pero no se limitan a:

Diseños, desarrollo de planos, permisos municipales, ambientales, seguridad, salud, obras preliminares, drenajes pluviales, movimientos de tierra, fundaciones, hormigón estructural, graderías, trabajos de acero complementario, pavimento, pintura, losa estructural, paredes, cielo raso, puertas, electricidad, sanitaria, cerca perimetral, pruebas de calidad y otras, misceláneos, etc.

En ese mismo contexto, es oportuno referirnos al capítulo 3 del pliego de cargos en lo que contiene:

“CAPÍTULO 3. REQUERIMIENTO TÉCNICOS DEL DISEÑO

El Contratista antes de realizar los diseño efectuará levantamientos del área, asumiendo los costos que estos conlleven, de manera que pueda garantizar un adecuado y funcional diseño de las instalaciones.”

Frente a lo referido, precisa señalar que en una lista de asistencia al proyecto que se dio el 16 de junio de 2011, no figura el representante de la empresa contratista, conforme lo recomendaba el pliego de cargos, consecuente con que la entidad contratante reconociera gastos extras por falta de conocimiento del alcance de la obra.

De lo anterior, esta Sala interpreta que la empresa contratista asumió obligaciones en cuanto al sitio donde se desarrollaría la obra que se le recomendó tener conocimiento desde la etapa precontractual, así mismo, que la entidad contratante queda eximida de reconocer extra a la contratista, por desconocimiento del alcance de la obra, al no verificar con anterioridad los datos del proyecto. Dicho de otra manera, si bien la ejecución de la obra pudiera estar presentando dificultades por distintas situaciones como (fuertes lluvias, la falta de acceso, la mala calidad de los suelos encontrados, la situación sociocultural de la zona, la falta de personal calificado) a juicio de esta Sala el incumplimiento del contrato no les es atribuible a la administración, debido a que el contratista asumió obligaciones contractuales ante esos imprevistos.

En ese sentido vale indicar que el equilibrio contractual, conforme queda dispuesto en el artículo 21 de la Ley 22 de 2006, si bien permite que se incluyan en los contratos pactar cláusulas encaminadas a mantener el equilibrio contractual, ante situaciones extraordinarias e imprevistas, ello por sí solo da derecho al reconocimiento de costos adicionales, que en este caso, no se puede obviar las obligaciones que asumió el contratista en el contrato y el pliego de cargos. Tampoco, el recurrente aporta pruebas fehacientes que acrediten las situaciones que plantea como imprevistas, le han hecho incurrir en gastos adicionales, de ahí que queda descartado el planteamiento de la parte actora referente al equilibrio contractual.

Ahora bien, en cuanto al argumento de la violación alegada del debido proceso, este Tribunal debe señalar primero, que consta que la intención de resolver administrativamente el contrato, fue notificada al contratista concediendo el término dispuesto en la ley para que se refutara las razones y motivos que

conllevaron a esa decisión, sin embargo, la empresa contratista no presentó descargos; y que la empresa presentó el recurso de apelación contra el acto que resolvió administrativamente el contrato, ante el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, donde tuvo la oportunidad de presentar pruebas, pues si bien el demandante alega la violación del debido proceso por falsa de motivación, este no aporta elementos probatorios a este proceso que desacrediten las razones y motivos que conllevaron a la entidad demandada resolver administrativamente el contrato No. MEDUCA EECA-006-2012. Por tanto, que quedan descartados los cargos de ilegalidad de los artículos 34, 52, 155 y 201 de la Ley 38 de 2000, y consecuentemente de los artículos 34b y 1109 del Código Civil.

Sobre la base de lo expuesto, este Tribunal debe concluir que basta el incumplimiento del contratista de las obligaciones pactadas, para que la entidad contratante pudiera iniciar los trámites correspondientes para resolver el contrato, y le corresponderá al contratista refutar cada una de las causas o motivos expresadas, lo que no vemos se haya dado en este caso.

También, se debe tener presente que nos encontramos frente a un contrato administrativo, el cual presenta características particulares, inmersas en este tipo de contratación, a diferencia de un contrato civil, cuyo fin es la ejecución de una obra o servicio público a que responden los contratos administrativos, por lo cual se da cierta situación del interés público, permitiendo que se adopten ciertas medidas unilaterales como lo es resolución de los contratos, claro está atendiendo las normas jurídicas respectivas para ello.

Frente a ese escenario, consideramos que no tiene asidero jurídico la pretensión de la parte actora en cuanto a que se declare que no es responsable del incumplimiento de las obligaciones pactadas en el contrato resuelto, por situaciones de climatológicas, culturales y de ubicación del proyecto, que además no quedan acreditadas de manera fehaciente con las constancias que conforman este proceso.

Por lo anterior, que no pueden prosperar los cargos de ilegalidad que argumenta el recurrente respecto al artículo 21 del texto único de la Ley 22 de 2006, y del artículo 34d y 1109 del Código Civil, sobre fuerza mayor y la buena fe en los contratos.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL, la Resolución N° 104 de 14 de enero de 2013, y en consecuencia, niega las demás pretensiones.

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 CARRILLO, EN REPRESENTACIÓN DE FRANCISCO BURAC, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DE REPAROS N° 13-2011 DE 6 DE DICIEMBRE DE 2011, EMITIDA POR EL TRIBUNAL DE CUENTAS, Y PARA QUE SE HAGAN

OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA (30) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 30 de Septiembre de 2016
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 342-13

VISTOS:

El licenciado Carlos Carrillo, quien actúa en nombre y representación del señor FRANCISCO BURAC, ha presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción, con el objeto de que la Sala Tercera declare nulo, por ilegal, el acto administrativo contenido en la Resolución de Reparos N° 13-2011 de 6 de diciembre de 2011, emitida por el Tribunal de Cuentas, y para que se hagan otras declaraciones.

Mediante el acto administrativo impugnado, entre otras cosas, se llama a juicio al señor FRANCISCO BURAC, a fin de establecer la responsabilidad patrimonial que le pudiera corresponder por la lesión que se le atribuye en contra del Estado. De igual forma, se establece la cuantía por la cual debe responder el señor FRANCISCO BURAC, en la suma de B/.78,992.71, más la aplicación del interés previsto en el artículo 75 de la Ley N° 67 de 2014, desde el momento en que ocurrió la irregularidad, a la fecha de expedición del acto demandado, por la suma de B/.68,338.17, lo que produjo un total de B/.147,330.88. Por último, ordena la adopción de medidas cautelares sobre los bienes, los inmuebles, los dineros y demás valores pertenecientes al señor FRANCISCO BURAC, hasta la concurrencia de B/.147,330.88.

I. FUNDAMENTO DE LA DEMANDA.

Según el demandante, la Resolución de Reparos N° 13-2011 de 6 de diciembre de 2011, emitida por el Tribunal de Cuentas, infringe los artículos 10 y 1073 del Código Fiscal; los artículos 34 y 36 de la Ley N° 67 de 14 de noviembre de 2008, que desarrolla la jurisdicción de cuentas; y, los artículos 36 y 52 (numeral 4) de la Ley N° 38 de 2000, que regula el procedimiento administrativo general.

La primera norma que se estima infringida es el artículo 10 del Código Fiscal, que se refiere a la responsabilidad que tienen las personas que están a cargo de la administración de los bienes nacionales, en caso de pérdida o daños causados por su negligencia o uso indebido de los mismos, los cuales deberán responder por su valor monetario y las causas que dan lugar a la extinción de los créditos a favor del Tesoro Nacional.

En ese sentido, indica el apoderado judicial del demandante que, el señor FRANCISCO BURAC en su condición de Representante del Corregimiento de Cristóbal, efectivamente recibió los materiales de construcción para la Casa Comunal de Cristóbal, los cuales fueron utilizados para el mencionado proyecto, "haciendo una fiel utilización para los fines definidos de los materiales de construcción, cumpliendo con el cuidado de los bienes al (sic) él confiados", y no existe ningún medio probatorio que establezca la responsabilidad patrimonial del señor BURAC.

También se aduce que el acto impugnado vulnera el artículo 1073 del Código Fiscal, que establece las causas que dan lugar a la extinción de los créditos a favor del Tesoro Nacional, por considerar que los hechos que sirven de base para la investigación patrimonial seguida al señor FRANCISCO BURAC datan de 1998, y desde que se interrumpió la prescripción con la emisión del Informe de Antecedentes de la Contraloría General de la República en el año 2002 hasta la notificación de la Resolución de Reparos al señor BURAC el día 7 de noviembre de 2012, ha transcurrido el término de diez años a que se refiere la norma violada para la prescripción de la acción de cuentas.

De igual forma, se citan como quebrantados en el mismo concepto que la norma anterior, los artículos 34 y 36 de la Ley N° 67 de 14 de noviembre de 2008, que desarrolla la jurisdicción de cuentas, que de manera respectiva, establecen el término de prescripción de la acción de cuentas; y, que dicho plazo se interrumpe, entre otros, por la Resolución de Reparos debidamente ejecutoriada.

Por último, se aducen infringidos los artículos 36 y 52 (numeral 4) de la Ley N° 38 de 2000, que regula el procedimiento administrativo general, y que establecen, respectivamente, la prohibición de emitir o celebrar actos administrativos con infracción de una norma jurídica vigente o falta de competencia; y, que los actos administrativos incurrir en vicio de nulidad absoluta cuando se vulnera el principio del debido proceso legal.

En ese sentido, el demandante afirma que las omisiones del Tribunal de Cuentas referentes a la prescripción de la acción patrimonial, constituye una violación al debido proceso en contra del investigado FRANCISCO BURAC, pues dicha acción patrimonial prescribió en el mes de agosto de 2012, fecha en que el señor BURAC aún no había sido notificado de la Resolución de Reparos, que había sido recurrida a través de un recurso de reconsideración sobre el cual no existió pronunciamiento por parte del Tribunal de Cuentas.

II. INFORME DE CONDUCTA DEL TRIBUNAL DE CUENTAS.

De la demanda instaurada se corrió traslado al Magistrado Sustanciador del Tribunal de Cuentas, para que rindiera un informe explicativo de su actuación, el cual fue aportado mediante Oficio N° 154-SG-O-192 de 7 de febrero de 2014, visible de fojas 129 a 146 del dossier, y el cual en su parte medular señala lo siguiente:

“La Contraloría General de la República, en uso de sus facultades constitucionales y legales, ordenó a la Dirección General de Auditoría, a través de la Resolución N° 28-2002-DGA de 25 de enero de 2002, realizar una auditoría especial relativa al examen de las partidas circuitales asignadas al Honorable Legislador Migue Bush Ríos, de 1995 a 2001 y a las partidas asignadas por la Junta Asesora del Presidente para Asuntos de Colón (JAPAC), para la ejecución de proyecto promovidos por dicho Legislador, en el periodo comprendido entre el 1° de enero de 1990 y el 31 de diciembre de 2001.

El Contralor General de la República, mediante el memorando N° 4462-2003-DAG-DAAG de 18 de diciembre de 2003, remitió a la extinta Dirección de Responsabilidad Patrimonial el Informe de Antecedentes N° 278-008-2002-DAG-DAAG, relacionado con el examen de las partidas circuitales asignadas al Honorable Legislador Miguel Bush Ríos, de 1995 a 2001 y las partidas asignadas por la Junta Asesora del Presidente para Asuntos de Colón (JAPAC), para la ejecución de proyectos promovidos por dicho Legislador.

El referido Informe de Antecedentes estableció la vinculación en las irregularidades investigadas y determinadas de los señores..., Francisco Burac, ...

El Tribunal de Cuentas, una vez analizado el Informe de Antecedentes y su complementación, profirió la Resolución de Reparos N° 13-2011 de 6 de diciembre de 2011, la cual llamó a juicio entre otras personas, al señor Francisco Burac ... para determinar y establecer la responsabilidad patrimonial que le pueda corresponder por la lesión que se le atribuye en contra del Estado y le fijó el monto de la posible lesión patrimonial en la suma de setenta y ocho mil novecientos noventa y dos balboas con setenta y un centésimos (B/.78,992.71), más la aplicación del interés previsto en el artículo 75 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, desde el momento en que ocurrió la irregularidad, a la fecha de expedición de la presente Resolución, por la suma de sesenta y ocho mil trescientos treinta y ocho balboas con diecisiete centésimos (B/.68,338.17), para un total de ciento cuarenta y siete mil trescientos treinta balboas con ochenta y ocho centésimos (B/.147,330.88) ...".

III. OPINIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN.

Mediante Vista N° 748 de 29 de diciembre de 2014, el representante del Ministerio Público solicita a la Sala que no se acceda a las pretensiones del demandante, y en consecuencia, se declare que no es ilegal la Resolución de Reparos N° 13-2011 de 6 de diciembre de 2011, emitida por el Tribunal de Cuentas.

A su criterio, dado que durante el periodo de 1 de enero de 1994 al 31 de diciembre de 2001, el señor FRANCISCO BURAC ocupaba el cargo de Representante de Corregimiento de Cristóbal, el mismo estaba obligado a rendir cuentas a la Contraloría General de la República, con relación al destino dado a los materiales de construcción que le fueron entregados para ser usados en la Casa Comunal del Corregimiento de Cristóbal y en la Junta Comunal de Nueva Providencia, ambas ubicadas en la Provincia de Colón, y por tanto, el Tribunal de Cuentas se encontraba facultado para llamar a juicio al señor FRANCISCO BURAC por la posible responsabilidad patrimonial que le pudiese corresponder por la lesión que se le atribuía en contra del Estado.

IV. DECISIÓN DE LA SALA.

Encontrándose el presente proceso pendiente de emitir decisión de fondo, la Sala estima que la demanda interpuesta por el licenciado Carlos Carrillo, en representación del señor FRANCISCO BURAC, debe declararse no viable por las consideraciones que se detallan a continuación.

Tal como consta de fojas 19 a 99 del expediente, la parte actora demanda la nulidad de una resolución, a través de la cual, entre otras declaraciones, se llama a juicio al señor FRANCISCO BURAC, a fin de establecer la responsabilidad patrimonial que le pudiera corresponder por la lesión que se le atribuye en contra del Estado. De igual forma, se establece la cuantía por la cual debe responder el señor FRANCISCO BURAC, en la suma de B/.78,992.71, más la aplicación del interés previsto en el artículo 75 de la Ley N° 67 de 2014, desde el momento en que ocurrió la irregularidad, a la fecha de expedición del acto demandado, por la suma de B/.68,338.17, lo que produjo un total de B/.147,330.88. Por último, ordena la adopción de medidas cautelares sobre los bienes, los inmuebles, los dineros y demás valores pertenecientes al señor FRANCISCO BURAC, hasta la concurrencia de B/.147,330.88.

En ese sentido, resulta conveniente indicar que la posición mantenida hasta la fecha por la Sala Tercera, en una correcta aplicación de lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley N° 135 de 1943, que fuera

modificado por el artículo 25 de la Ley N° 33 de 1946, es el hecho de que para ocurrir en demanda ante el Tribunal Contencioso-Administrativo es necesario que los actos administrativos impugnados sean "actos o resoluciones definitivos o providencias de trámite si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que pongan término o hagan imposible su continuación", es decir, es indispensable que los actos acusados de ilegalidad causen estado o sean de carácter definitivo, situación que a todas luces no se presenta en este caso.

Ello es así toda vez que el demandante dirige su acción contra un acto emitido por el Pleno del Tribunal de Cuentas, a través del cual dicha entidad, dentro de un proceso de cuentas, dispone el llamamiento a juicio de distintas personas (dentro de las cuales se encuentra el señor FRANCISCO BURAC), a fin de determinar su responsabilidad patrimonial en base a los reparos que le fueran formulados durante la etapa de investigación patrimonial. Cabe destacar que una vez ejecutoriada la Resolución de Reparos culmina la fase intermedia del proceso de cuentas, e inicia la fase plenaria con la apertura del proceso a pruebas, la práctica de las mismas y la decisión final de la causa patrimonial.

Por lo antes expuesto, resulta indiscutible que no estamos frente a un acto administrativo definitivo impugnado por esta vía, al tenor de lo preceptuado en el citado artículo 42 de la Ley N° 135 de 1943, y por el contrario el mismo constituye un acto de carácter previo o preparatorio encaminado a la adopción de un acto o decisión final, que se verá materializado en la Resolución de Cargos o la Resolución de Descargos, y con la cual concluye el proceso de cuentas.

En ese sentido, el artículo 53 de la Ley N° 67 de 2008, que desarrolla la jurisdicción de cuentas, señala lo siguiente:

"Artículo 53. El llamamiento a juicio se hará mediante una Resolución de Reparos que deberá contener los razonamientos de hecho y Derecho del Tribunal de Cuentas y el encausamiento dirigido a establecer la responsabilidad patrimonial del proceso o los procesados".

Por su parte, el artículo 72 de la referida Ley N° 67 de 2008, establece lo siguiente:

"Artículo 72. El Pleno del Tribunal de Cuentas, luego de verificar que no existe ninguna falla o ningún vicio que pudiera producir la nulidad del proceso, debe proferir la resolución que decida la causa en un término de treinta días y con base en las pruebas que reposen en el expediente.

La resolución del Tribunal de Cuentas que decida la causa podrá ser:

1. Resolución de Cargos, cuando implique la condena o declaratoria de la responsabilidad patrimonial del involucrado o de los involucrados.
2. Resolución de Descargos, cuando implique la absolución o inexistencia de la responsabilidad de los involucrados”.

Esta Corporación de Justicia se ha pronunciado en repetidas oportunidades sobre la necesidad de accionar contra los actos definitivos pues, de impugnarse los actos preparatorios o previos, el acto definitivo mantiene su existencia jurídica, manteniéndose así la posible violación del ordenamiento jurídico que es lo que pretenden evitar en definitiva los accionantes.

Así, en cuanto a la admisibilidad de demandas contencioso-administrativas contra las Resoluciones de Reparos emitidas por el Tribunal de Cuentas y que, por tanto, constituyen actos preparatorios la Sala, mediante Resolución de 1 de abril de 2009, dictada dentro de la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el señor Rubén Darío Arguelles, a través de apoderado judicial, contra la Resolución de Reparos N° 4-2011 de 24 de enero de 2011, dictada por el Tribunal de Cuentas, se ha manifestado en los siguientes términos:

“... se ha impugnado una resolución que no le pone fin al proceso patrimonial ni impedía su continuación. Ello es así habida cuenta que las Resoluciones de Reparos son autos interlocutorios que sólo ordenan llamara juicio a las personas investigadas, en base al caudal probatorio aportado. De manera que esta Resolución no le pone fin al proceso, sino que más bien le da continuidad al mismo hasta que se dicte la Resolución Final de Cargos o de Descargos, siendo esta última el acto definitivo ...”.

No obstante lo anterior, la Sala Tercera ha reconocido que sí es impugnable ante la jurisdicción contencioso-administrativa aquella decisión del Tribunal de Cuentas que decreta medidas cautelares contra los investigados en el proceso de cuentas (Resolución de 9 de abril de 2014, entre otras).

Ahora bien, a pesar que a través del acto administrativo impugnado, contenido en la Resolución de Reparos N° 13-2011 de 6 de diciembre de 2011, emitida por el Tribunal de Cuentas, se ordenó la adopción de medidas cautelares sobre los bienes, los inmuebles, los dineros y demás valores pertenecientes al señor FRANCISCO BURAC, hasta la concurrencia de B/.147,330.88, no puede perderse de vista que las alegaciones del apoderado judicial de la parte actora contenidas en el libelo de demanda, se encuentran dirigidas a enervar el llamamiento a juicio formulado contra el señor BURAC, y no atacan las medidas cautelares decretadas en su contra, ni denuncia violaciones incurridas por el Tribunal de Cuentas con la adopción de las mismas, con lo cual la Sala no puede entrar a examinar la legalidad de dichas medidas cautelares.

Por último, es preciso señalar que en la situación bajo examen, el acto impugnado constituye una etapa dentro del proceso de cuentas regulado en la Ley N° 67 de 2008, y en consecuencia, el acto definitivo cuya nulidad podría ser de consideración de la Sala Tercera, lo constituye el acto a través del cual se decide sobre la responsabilidad del procesado FRANCISCO BURAC; pero ese acto definitivo no se encuentra demandado en el presente proceso contencioso administrativo.

Tomando en consideración lo anterior, y siendo que la demanda interpuesta fue en su momento acogida por esta Sala, lo procedente es declararla no viable, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 50 de la Ley N° 135 de 1943.

Por consiguiente, la Corte Suprema de Justicia, Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA NO VIABLE la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el licenciado Carlos Carrillo, en representación del señor FRANCISCO BURAC, para que se declare nulo, por ilegal, el acto administrativo contenido en la Resolución de Reparos N° 13-2011 de 6 de diciembre de 2011, emitida por el Tribunal de Cuentas.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 42 de la Ley N° 135 de 1943.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria).

Reparación directa, indemnización

PROCESO SUMARIO DE INDEMNIZACIÓN POR DESPIDO INJUSTIFICADO, INTERPUESTO POR LA LICENCIADA NYDIA VALIA AHUMADA RENGIFO, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 1730 DEL 27 DE OCTUBRE DE 2015, EMITIDA POR LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, CON FUNDAMENTO EN LAS LEYES 39 DE 2013 Y 127 DE 2013. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	02 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Reparación directa, indemnización
Expediente:	116-16

VISTOS:

La Licenciada NYDIA VALIA AHUMADA RENGIFO, en su propio nombre y representación, ha interpuesto formal Proceso Sumario de Indemnización por Despido Injustificado, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 1730 del 27 de octubre de 2015, emitida por la Procuraduría General de la Nación, con fundamento en las Leyes 39 de 2013 y 127 de 2013.

I. ANTECEDENTES:

En los hechos planteados en la presente acción, la demandante señala que al momento de su destitución tenía más de dos (2) años de servicios continuos en el Ministerio Público, desde el 1 de octubre de 2009 hasta el 30 de octubre de 2015, tal como consta en la Certificación No. 2802 de 27 de noviembre de 2015,

emitida por la Directora de Recursos Humanos de la entidad.

Señala también que, que no se encontraba acreditada en ninguna de las carreras que establece el artículo 305 de la Constitución Política, y que mediante una errónea interpretación la Procuraduría General de la Nación ha considerado que la Ley 1 de 6 de enero de 2009, se aplica a todos los funcionarios del Ministerio Público, con prioridad sobre las disposiciones especiales y posteriores en materia de estabilidad laboral, y a su entender, el Ministerio Público desconoce que la citada Ley 1 de 2009, rige de manera supletoria a la Ley 39 de 2013, modificada por la Ley 127 de 2013, cuando se trata de funcionarios que no son de carrera.

Sostiene, que la resolución que la remueve del cargo que ejercía en el Ministerio Público tiene como fundamento en el numeral 7 del artículo 348 del Código Judicial, que dispone como una de las atribuciones especiales del Procurador General de la Nación: "Nombrar y remover libremente a los empleados de su inmediata dependencia, de acuerdo con la Ley de Carrera Judicial", de ahí que se haya configurado según su criterio, el despido injustificado en su contra.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN:

La demandante estima que el acto administrativo, atacado de ilegal, infringe las siguientes disposiciones legales:

A. El artículo 1 de la Ley 39 de 2013, modificada por el artículo 1 de la Ley 127 de 2013, puesto que al no existir ninguna causa justificada en la Resolución No. 1730 de 27 de octubre de 2015 para destituir la Procuraduría General de la Nación aplicó la discrecionalidad de libre nombramiento y remoción, a pesar de que la norma es muy clara al reconocer la estabilidad laboral de los servidores públicos que como en su caso reúnen tres condiciones contenidas en la norma: a). ser permanente; b) tener dos años o más de servicios continuos y c) no estar acreditada en la carrera del Ministerio Público.

B. El artículo 6 de la Ley 39 de 2013, que establece que toda entidad del Estado deberá incluir en sus respectivos presupuestos anuales las sumas necesarias para hacer efectivo el pago de los salarios, vacaciones, décimo tercer mes proporcionales, bonificaciones y cualesquiera otra prestación a que tenga derecho el servidor público desvinculado.

C. El numeral 4 del artículo 4 de la Ley 1 de 6 de enero de 2009, que señala que no forman parte de la Carrera del Ministerio Público, el personal de secretaría y de servicio inmediatamente adscrito a los servidores públicos que no formen parte de la carrera, los cuales serán de libre nombramiento y remoción por parte de la autoridad nominadora, en este caso de la Procuradora General de la Nación.

D. El numeral 7 del artículo 348 del Código Judicial, relativo a la atribución de la Procuradora General de la Nación de nombrar y remover libremente a los empleados de su inmediata dependencia.

En relación con el concepto de la infracción de los citados artículos, indica que al cargo que ocupaba se le ha dado una connotación o categoría que no tenía, ya que su cargo de Abogada III, con funciones de Jefa del Departamento Legal de la Secretaría Administrativa, a su criterio no forma parte del personal

inmediatamente adscrito al despacho de la Procuradora General de la Nación ni al personal de secretaría o de servicio de los funcionarios que expresamente señala el artículo 4 de la Ley 1 de 2009.

III. EL INFORME DE CONDUCTA DE LA FUNCIONARIA DEMANDADA:

La Procuraduría General de la Nación, rindió Informe Explicativo de Conducta, visible a fojas 20 a 22 del expediente judicial, en el señala que la decisión adoptada mediante la Resolución No. 1730 de 27 de octubre de 2015, confirmada a través de la Resolución No. 101 de 15 de diciembre de 2015, obedece a la facultad discrecional que confiere la Ley a la Procuradora para nombrar y remover libremente a los empleados de su inmediata dependencia, conforme lo establece el artículo 348, numeral 7 del Código Judicial; fundamento jurídico que también fue utilizado en su nombramiento, donde queda establecido que su cargo pertenece al despacho de la Procuraduría General de la Nación. De allí, que solo podía ser removida por la misma autoridad, en consecuencia, la dependencia del funcionario respecto de su autoridad nominadora se mantenía.

De igual manera, indica que a pesar de que la condición laboral de la demandante era de carácter permanente, la misma no formaba parte de los servidores de carrera del Ministerio Público, ya que no accedió al cargo que ocupaba mediante un concurso de méritos tal y como lo establece la Ley No.1 de 6 de enero de 2009, la cual era aplicable en cumplimiento de lo establecido en el artículo 305 de la Constitución Política. Sin pasar de alto que su permanencia funcional en el puesto se condicionó legalmente en la confianza de su superior jerárquico, lo que la ubicaba como una funcionaria de libre nombramiento y remoción.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

El Procurador de la Administración mediante Vista Fiscal No. 370 de 11 de abril de 2016, visible de fojas 23 a 28 del expediente judicial, solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia se sirvan desestimar los cargos de ilegalidad formulados por la recurrente y, en consecuencia, nieguen su pretensión.

El representante del Ministerio Público fundamenta su opinión, en que las normas aducidas en sustento de su pretensión no le son aplicable a la hoy recurrente, debido a que la misma era una funcionaria de la Procuraduría General de la Nación y, en tal sentido, dicha entidad se rige por una ley especial, a saber, la Ley 1 de 6 de enero de 2009, la cual priva sobre la Ley 127 de 2013.

V. 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 de conformidad con la normativa aplicable.

En primer lugar, observa la Sala que génesis del presente proceso radica en la solicitud presentada por Nydia Valia Ahumada Rengifo, para el pago de indemnización y de prima de antigüedad por despido injustificado dirigida a la Procuradora General de la Nación de conformidad con lo que dispone la Ley 39 de 2013, modificada por la Ley 127 de 2013, las cuales establecen un régimen de estabilidad laboral para los servidores públicos al servicio del Estado nombrados en forma permanente o eventual, ya sea transitorio,

contingente o por servicios especiales, con dos años de servicios continuos o más; puesto que la actora estima que su cargo no se encontraba inmediatamente adscrito al despacho de la Procuradora General de la Nación ni requería de su confianza por lo que no podía ser considerada como una funcionaria de libre nombramiento y remoción.

Corresponde a la Sala examinar la legalidad de la Resolución No. 1730 del 27 de octubre de 2015, emitida por la Procuraduría General de la Nación por medio de la cual se resolvió remover del cargo que ocupaba la demandante teniendo en cuenta la normativa aplicable al caso, en este sentido debemos aclarar que a pesar de que la misma alega que ostenta un fuero especial por disposición de la Ley 127 de 2013, que otorga estabilidad laboral para los servidores públicos que cuenten con más de dos (2) años de servicios como parte de la entidad demandada, no obstante, los funcionarios que pertenecen al Ministerio Público se rigen por la Ley 1 de 2009, que instituye la carrera del Ministerio Público, ley especial que regula la forma en que sus servidores adquieren el derecho a la estabilidad; razón por la que no le resulta aplicable al caso bajo análisis las normas contenidas en la Ley 39 de 2013, modificada por la Ley 127 de 2013, y por ende, tampoco prosperan los cargos de violación endilgados contra los artículos 1 y 6 de la citada Ley 39 de 2013.

Visto lo anterior, de las constancias procesales que reposan en el expediente administrativo, se observa que la Licenciada Nydia Valia Ahumada Rengifo, ingresó al Ministerio Público desde 1 de octubre de 2009, ocupando los cargos de coordinadora de planes y programas con énfasis en contrataciones públicas; asistente de fiscal, coordinadora de planes y programas en el Departamento Legal de la Secretaría Administrativa, abogada III con funciones de jefa del Departamento Legal de la Secretaría Administrativa; siendo removida mediante la Resolución No. 1730 del 27 de octubre de 2015, emitida por la Procuraduría General de la Nación.

En el presente proceso, la demandante no ha demostrado que era una funcionaria amparada al Régimen de Carrera del Ministerio Público, toda vez que de una revisión de las pruebas aportadas, entre ellas el expediente de personal, no observamos que la Licenciada Nydia Valia Ahumada Rengifo, fuera nombrada cumpliendo con el proceso de reclutamiento exigido por la ley, y que por consiguiente haya adquirido el estatus de servidora amparada al régimen de Carrera del Ministerio Público.

La Ley 1 de 2009, que instituye la carrera del Ministerio Público, en sus artículos 4 (numeral 4), y 5, disponen quienes están excluidos de la misma y se establecen los derechos para los servidores públicos de carrera:

"Artículo 4. Servidores Públicos excluidos de la Carrera del Ministerio Público.

...

4. El personal de secretaría y de servicio inmediatamente adscrito a los servidores públicos que no formen parte de la Carrera. Estos servidores públicos serán de libre nombramiento y remoción de la autoridad nominadora, pero tendrán derecho a que se tome en cuenta el tiempo de servicio si desearan aspirar a cargos por concurso..."

"Artículo 5. Servidores de Carrera. Los servidores amparados por la Carrera del Ministerio Público que accedan a los cargos mediante el cumplimiento de las exigencias establecidas en la presente Ley tienen estabilidad laboral y, en consecuencia, no podrán ser trasladados, suspendidos ni destituidos, sino de acuerdo con el procedimiento y por las causales contempladas en los artículos siguientes."

Dentro del contexto establecido en el apartado anterior, es importante aclarar que la Ley 1 de 2009 (instituye la carrera del Ministerio Público), define el concepto de estabilidad en su artículo 7, numeral 16, como la "condición que obtiene el servidor público mediante concurso de mérito sujeta a la competencia, lealtad, moralidad y cumplimiento de sus deberes."

En cuanto al tema de la estabilidad, la jurisprudencia reiterada de la Sala, expone que el derecho a la estabilidad del servidor público está comprendido como un principio básico inherente al funcionario investido por una carrera de la función pública, regulada por una ley formal de carrera o por una ley especial que consagre los requisitos de ingreso y ascenso dentro del sistema, basado en mérito y competencia del recurso humano. Si no es así, la disposición del cargo queda bajo la potestad discrecional de la Administración, y no está sujeto a un procedimiento administrativo sancionador.

En ese sentido se advierte pues, que la demandante Nydia Valia Ahumada Rengifo, no formaba parte del Régimen de Carrera del Ministerio Público; por consiguiente, carecía de estabilidad en el cargo que ocupaba como Abogada III, con funciones de Jefa del Departamento Legal de la Secretaría Administrativa, por lo que estaba sujeta, en cuanto a su remoción, a la potestad de la autoridad nominadora a la que se refiere el numeral 7 del artículo 348 del Código Judicial, norma que establece la facultad discrecional de la Procuradora General de la Nación, para nombrar y 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.

Por las razones expuestas, no se encuentran probados los cargos de violación alegados por la parte actora del numeral 4 del artículo 4 de la Ley 1 de 6 de enero de 2009, ni del numeral 7 del artículo 348 del Código Judicial.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución No. 1730 del 27 de octubre de 2015, emitida por la Procuraduría General de la Nación, y NIEGA el pago de la indemnización y prima de antigüedad por despido injustificado reclamada por NYDIA VALIA AHUMADA RENGIFO.

Notifíquese,-

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria).

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA CONTRACTUAL, INTERPUESTA POR EL LICDO. NELSON ROVETTO MADRID EN REPRESENTACIÓN DE MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S. A., PARA QUE SE CONDENE A LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ REPRESENTADA POR LA SEÑORA MARCELA PAREDES DE VASQUEZ EN SU CALIDAD DE RECTORA Y REPRESENTANTE LEGAL (AL ESTADO PANAMEÑO), AL PAGO DE TRESCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y CINCO DÓLARES CON SESENTA Y CINCO CENTAVOS (B/.377,385.75) EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS MATERIALES Y MORALES CAUSADOS POR INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 02 de Septiembre de 2016
Materia: Acción contenciosa administrativa
Reparación directa, indemnización
Expediente: 991-10

VISTOS:

El Licdo. NELSON ROVETTO MADRID, actuando en nombre y representación de la Empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., ha presentado formal demanda Contenciosa-Administrativa contractual en contra de la Universidad Tecnológica de Panamá, a fin de que se condene al Estado Panameño al pago de trescientos setenta y siete mil trescientos ochenta y cinco dólares con setenta y cinco centavos (B/.377,385.75) en concepto de daños y perjuicios materiales y morales; mora y gastos del proceso, como consecuencia del incumplimiento del contrato de Suministro de Piezas y Equipos para el Ensamblaje de Máquinas Lectoras de Códigos de Barras de fecha 2 de diciembre de 2008.

El recurrente solicita junto con la presente demanda que se declare que la Universidad Tecnológica de Panamá ha incumplido la cláusula séptima del Contrato de Suministro de Piezas y Equipos para el Ensamblaje de Máquinas Lectoras de Códigos de Barras de fecha 2 de diciembre de 2008, el cual fue suscrito junto a la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., ahora recurrente; y por consiguiente solicita que se condene al Centro Superior Educativo a pagar los perjuicios causados como consecuencia del incumplimiento declarado.

Así las cosas, el apoderado judicial solicita a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que en primera instancia se declare el incumplimiento contractual por parte de la Universidad Tecnológica de Panamá, y que se declare la responsabilidad de indemnizar a la parte demandante, por los perjuicios causados por la falta de cancelación económica de las sumas de dinero adeudadas.

I. POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE:

El apoderado judicial de la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., ha sustentado la presente demanda Contenciosa-Administrativa en base a los siguientes hechos o circunstancias:

1.- La sociedad MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., suscribió el contrato No. 2007 (9) 40, de suministro de piezas y equipos para el Ensamblaje de Máquinas Lectoras de Códigos de Barra el día

2 de diciembre de 2008, con la Universidad Tecnológica de Panamá. Así las cosas, dicho contrato iba a servir para poner en marcha otro contrato o acuerdo que había celebrado entre la Lotería Nacional de Beneficencia y la Universidad Tecnológica de Panamá No. DPC-208-2008.

2.- La cláusula primera del contrato suscrito entre la demandante y la Universidad Tecnológica de Panamá, establecía que la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., se comprometía al suministro de piezas y equipos a favor del Centro Superior Universitario, con la finalidad de llevar a cabo el ensamblaje de Máquinas Lectoras Automáticas de Códigos de Barra, para ejecutar el contrato No. 2007 (9) 40, pactado a ser cumplido en tres (3) entregas.

3.- La ejecución del contrato de suministro empezaba a computarse a partir de las ocho (8) semanas siguientes, contadas a partir de la fecha de la orden de proceder que se emitirá para cada una de las tres (3) entregas.

4.- La empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., cumplió con el contrato de suministro al efectuar la entrega de las piezas y equipos acordados y recibidos a satisfacción de la Universidad Tecnológica de Panamá. Las piezas fueron armadas y se elaboró el prototipo de equipo requerido por la Lotería Nacional de Beneficencia, de acuerdo con el comprobante de Recepción de Contratos No. 36793 del 11 de marzo de 2009.

5.- Cumplida la primera entrega del contrato de suministro, los equipos fueron enviados a la Lotería Nacional de Beneficencia, y dicha entidad puso en funcionamiento un grupo de dichos equipos en el Distrito de Arraiján, y en el Corregimiento de Tocumen, desde julio de 2008 a abril de 2009 (10 meses).

Así las cosas, la empresa demandante MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A. diligenció y presentó el formulario de Gestión de Cobro Institucional No. 184 de 12 de marzo de 2009, ante la Universidad Tecnológica de Panamá, por la suma de B/.377,385.75, sin que hasta la fecha haya sido pagado el mismo.

6.- Destaca el apoderado judicial de la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., que su representada cumplió con los términos de la primera fase del contrato y además dio asistencia técnica en todos los sorteos de la Lotería en la que se encontraban las máquinas, e hizo entrega oportuna de las piezas y equipos solicitados en el pliego de cargos del contrato.

7.- La Universidad Tecnológica de Panamá ha sido reticente en el pago del contrato de suministros o del contenido de la Factura No. 57474 del 11 de marzo de 2009, como consecuencia del contrato de suministros de piezas y equipos para el Ensamblaje de Máquinas Lectoras de Códigos de Barra de 2 de diciembre de 2008, generando de esta forma un incumplimiento contractual y causando perjuicios a la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A.

8.- Luego de las entregas de las piezas y equipos establecidas dentro del contrato de suministros a la Universidad Tecnológica de Panamá, la empresa demandante, MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., no ha recibido ninguna comunicación y justificación de las razones por las cuales no se ha pagado el dinero conforme a lo pactado en el contrato.

II.- NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN:

El Licdo. NELSON ROVETTO MADRID, en su calidad de apoderado judicial de la sociedad MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., ha indicado que dentro de la presente actuación, la

Universidad Tecnológica de Panamá ha incurrido en las siguientes violaciones a las disposiciones legales que a continuación se detallan:

1.- El artículo 973 del Código Civil: A criterio del demandante, la referida disposición ha sido violentada de forma directa por omisión, ya que la tal normativa le impone a quien está obligado con otro, a dar, hacer o no hacer alguna cosa, pero en el presente proceso que consiste en el cumplimiento de las cláusulas pactadas dentro del Contrato de Suministros de Piezas y Equipos para el Ensamblaje de Máquinas Lectoras de Códigos de Barras de fecha 2 de diciembre de 2008, la entidad pública demandada no ha cumplido con la obligación de dar o pagar el dinero adeudado, a cambio de los insumos que les suministrara la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., en razón del contenido del contrato pactado, especialmente en lo concerniente a la cláusula séptima.

2.- El artículo 974 del Código Civil: A criterio de los recurrentes, la referida disposición ha sido vulnerada de forma directa por omisión, ya que la misma establece que todas aquellas obligaciones que surjan de los contratos, generan que ambos contratantes se obliguen a cumplir las cláusulas pactadas dentro del contrato, para no verse sometidos a solicitar la declaratoria de su incumplimiento, frente a la autoridad competente.

3.- El artículo 976 del Código Civil: Ha sido violado de manera directa por omisión a criterio de la parte actora o demandante, debido a que toda persona o sujeto contratante está en la obligación de cumplir fielmente lo pactado en el acuerdo o contrato; y que la Universidad Tecnológica de Panamá, desatendió lo contenido dentro del contrato de suministros, incumpliendo así con el pago que debió de haber realizado la entidad pública demandada, luego de cumplida la primera fase de la cláusula primera contractual por parte de la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A.

III.- INFORME DE CONDUCTA DE LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMA:

El informe de conducta de la Universidad Tecnológica de Panamá que corre de fojas visibles 155 a 157 del expediente judicial, a través de la Nota N° RUTP-N-25-185-2010, de 29 de octubre de 2010 en sus partes medulares señala lo siguiente:

1.- La Universidad Tecnológica de Panamá y la Lotería Nacional de Beneficencia, a través de la Nota de autorización No. 353 de 11 de octubre de 2007, aprobada por Consejo Económico Nacional suscribieron el Contrato No. 2007 (9) 40, relacionado con la Contratación Directa No. 2008-1-95-0-08-CD-000134, y relativo a la contratación de Suministros de Máquinas Lectoras Automáticas de Códigos de Barra.

2.- Para llevar a cabo la realización del contrato de suministro de máquinas lectoras automáticas de Código de Barra, la Universidad Tecnológica de Panamá procedió a celebrar un contrato con la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., de forma tal que se suscribió el Contrato DPC-208-2008, a fin de que la sociedad antes mencionada le proporcionara al Centro Superior Educativo, piezas y equipos para el ensamblaje de máquinas lectoras automáticas de códigos de barra. Dicho contrato fue firmado el día 2 de diciembre de 2008.

3.- La empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., tuvo un término de ejecución del contrato de ocho (8) semanas, del 15 de enero al 11 de marzo de 2009, de acuerdo con la orden de proceder contenida dentro de la Nota RUTP-N-02-04-2009.

4.- El Contrato No. 2007 (9) 40, señalaba que las máquinas debían de entregarse hasta sesenta (60) días hábiles después de recibir el pago. Sin embargo, el día treinta (30) de marzo de 2009, fue que recibió la Lotería Nacional de Beneficencia las veintiún (21) máquinas lectoras de códigos de barra.

5.- La Lotería Nacional de Beneficencia a través de diversos informes y memorándum comunica las distintas irregularidades existentes en el funcionamiento de las máquinas lectoras de barra, suministradas por la Compañía MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A. Así las cosas, a criterio de la Lotería Nacional de Beneficencia, la prenombrada compañía no llegó a cumplir a satisfacción con la ejecución del contrato de suministros, piezas y equipos.

6.- La Lotería Nacional de Beneficencia llevó a cabo tres (3) supervisiones del proceso de devolución y trituración de billetes y chances, procediendo ésta forma la Oficina de Auditoría Interna de la Lotería Nacional de Beneficencia a emitir varios informes negativos en torno al deficiente servicio que brindaban las maquinarias suministradas por la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A.

7.- Al momento de llevar a cabo las supervisiones de los procesos de devolución y trituración de billetes y chances de los sorteos de oro intermedio y dominical, los técnicos de la Universidad Tecnológica de Panamá estaban presentes. Así las cosas, la Oficina de Informática de la Lotería Nacional de Beneficencia, concluyó en un informe indicando que las veintiún (21) máquinas lectoras automáticas de código de barras que fueron entregadas, como caso de estudio, pueden ser valoradas como un buen proyecto, pero las mismas no cumplen con las características de una lectora especializada de códigos de barra que necesita la Lotería Nacional de Beneficencia, para leer documentos de valor, con integridad, confiabilidad y productividad.

8.- Para el día 22 de febrero de 2011, la Dirección de Asesoría Legal de la Universidad Tecnológica de Panamá, envió la Nota ALUTP/N/054/10, la cual iba destinada al Ingeniero ARIEL ESKENAZI, de la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A. En dicha misiva se solicitaba la remisión del Endoso original de la Fianza de Cumplimiento No. 2124700, de la Empresa American Assurance, como consecuencia de las deficiencias de presentaban las maquinarias; sin embargo la fianza de cumplimiento nunca fue remitida o entregada.

9.- Ante el conjunto de sucesos anteriormente descritos, la Lotería Nacional de Beneficencia, a través de la Resolución No. 2010-50 de quince (15) de marzo de 2010, procede a dar por finalizado o resolver el Contrato No. 2007 (9) 40 suscrito entre la Universidad Tecnológica de Panamá y la Lotería Nacional de Beneficencia, para el suministro de ciento veinte (120) máquinas lectoras automáticas de códigos de barra.

10.- Finalmente, la Universidad Tecnológica de Panamá inició un Proceso de finalización o terminación unilateral del Contrato por Incumplimiento de la sociedad MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., pero sin embargo no ha sido posible notificar a la misma, y dentro de la institución se encuentran los documentos para ser notificados personalmente para proceder a resolver el contrato e inhabilitar a la Empresa precedente por incumplimiento.

IV.- OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

De fojas 241 a 249 del expediente judicial figura el criterio de la Procuraduría de la Administración en torno a la presente demanda de reclamación económica propuesta por la sociedad MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., a través de su apoderado judicial el Licdo. NELSON ROVETTO MADRID, la cual debe ser desestimada por las siguientes razones:

1.- Frente a las irregularidades existentes en torno a la ejecución del contrato suscrito entre la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A. y la Universidad Tecnológica de Panamá, destaca la Procuraduría de la Administración que el día 22 de febrero de 2010, la Dirección de Asesoría Legal de la Universidad Tecnológica de Panamá, por medio de la Nota ALUTP/N/054/10, petición a la sociedad ahora recurrente, que les remitiera el endoso original de las Fianzas de Cumplimiento número 2124700, de la empresa American Assurance, sin que las mismas fueran recibidas (Cfr. f. 155 y 203 del expediente judicial). Esta acción se debió como consecuencia del desperfecto que presentaban las maquinarias y piezas entregadas por la sociedad MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A. a la Universidad Tecnológica de Panamá.

2.- El día 23 de febrero de 2010, la Lotería Nacional de Beneficencia y la Universidad Tecnológica de Panamá, procedieron a suscribir un acuerdo a fin de dar por finalizado el Contrato 2007 (9) 40, que se había celebrado para el suministro de máquinas lectoras automáticas de código de barra. En éste sentido, la Universidad Tecnológica de Panamá estaba obligada a devolver a la Lotería Nacional de Beneficencia, la suma de trescientos sesenta y ocho mil novecientos noventa y nueve balboas con ochenta y cuatro centavos (B/.368,999.84), que había pagado la entidad de beneficencia al Centro de Estudios Superior, como consecuencia del cumplimiento del contrato, que estaba vigente entre las dos (2) entidades públicas, pero que lamentablemente no se había culminado o llevado a feliz término (Cfr. f. 204 a 207 del expediente judicial).

3.- A través de la Resolución 2010-50 del 15 de marzo de 2010, la Lotería Nacional de Beneficencia da por finalizado el contrato suscrito con la Universidad Tecnológica de Panamá, debido a que no se dieron los resultados esperados.

4.- La Universidad Tecnológica de Panamá procede a resolver administrativamente el contrato firmado con la sociedad MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., por incumplimiento del mismo, justificado en la cláusula décimo primera del acuerdo DPC-208-2008 de 2 de diciembre de 2008, suscrito entre ambas partes. Es importante destacar que la prenombrada cláusula remite al artículo 99 de la Ley 22 de 2006, relativa a las normas de contratación pública. La mencionada disposición contempla como causal de resolución administrativa, el incumplimiento de las cláusulas pactadas.

5.- La Universidad Tecnológica de Panamá, difícilmente incurrió en una falta como lo señala la sociedad MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A. Más bien la entidad pública se vio afectada por el incumplimiento de la parte actora o demandante, al entregarle equipos que no satisfacen los requerimientos y necesidades establecidas dentro del contrato, generando de esta manera que se procediera a la terminación del contrato suscrito entre la Lotería Nacional de Beneficencia y la Universidad Tecnológica ocasionando la resolución de los dineros pagados, por lo que no se han infringido las normas aducidas por la parte actora.

6.- En lo atinente al pago de los perjuicios del supuesto incumplimiento del contrato solicitado por el apoderado judicial de la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., el mismo resulta improcedente, debido a que no existió incumplimiento de la entidad pública demandada, y además la determinación de los posibles daños y perjuicios es propio de la tramitación de los procesos de indemnización, pero no del Contencioso-Administrativo contractual, tal como lo indica el Licdo. NELSON ROVETTO MADRID.

7.- Los procesos especiales que se tramitan a través de la demanda contenciosa administrativa contractual, deben cumplir los mismos criterios que las demandas contenciosas-administrativas de plena jurisdicción, de acuerdo a lo que se infiere del Auto 3 de diciembre de 2014 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

8.- La naturaleza de las demandas contenciosas-administrativas de Plena Jurisdicción conllevan el reconocimiento de un derecho subjetivo presuntamente lesionado, por lo que la pretensión de la parte actora aspiraría fundamentalmente a la supuesta declaratoria de incumplimiento por parte de la entidad contratante en relación a lo pactado por la sociedad MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A. Así las cosas, la pretensión de indemnización sostenida a través de la demanda presentada no es viable o compatible con la naturaleza del proceso contencioso administrativo.

En consecuencia, la Procuraduría de la Administración considera que no es viable la solicitud de plago por daños y perjuicios formulado por el apoderado judicial de la sociedad MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., en virtud del incumplimiento contractual en el cual incurrió la empresa ahora demandante.

V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Este Despacho observa que la presente controversia se suscita como consecuencia del supuesto incumplimiento del contrato No. DCP-208-2008 (Cfr. f. 16 a 18 del expediente judicial), suscrito entre la Universidad Tecnológica de Panamá y la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A. En este sentido, el apoderado judicial de la prenombrada sociedad ha sostenido que la entidad pública demandada no canceló las obligaciones monetarias acordadas dentro del contrato de suministros previamente mencionado, las cuales ascienden a la cuantía de B/.377,385,75, incluyendo daños y perjuicios alegados por la parte actora.

Así las cosas, le corresponde a este Despacho entrar a resolver la Litis desatada en torno al presente proceso de reclamación económica, en virtud de lo establecido en el artículo 97, numeral 5 del Código Judicial que señala que la Sala Tercera Conocerá en materia administrativa de las cuestiones suscitadas con motivo de la celebración, cumplimiento o extinción de los contratos administrativos. En consecuencia, lo pertinente es proceder a analizar cada uno de los criterios entorno al presente caso.

1.- El día dos (2) de diciembre de 2008, la Universidad Tecnológica de Panamá y la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., suscribieron un contrato de suministro de piezas y equipos para el ensamblaje de máquinas lectoras automáticas de código de barra, para la ejecución del contrato No. 2007 (9)40, suscrito entre la Lotería Nacional de Beneficencia y la Universidad Tecnológica de Panamá (No. DPC-208-2008).

Dentro de contenido del contrato anteriormente indicado, la empresa contratista (MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A.), se comprometía al suministro de piezas y equipos para el ensamblaje de máquinas lectoras automáticas de Códigos de Barra en tres (3) fases o etapas. Así las cosas, en la Cláusula Tercera del contrato, el contratista se obligaba a iniciar el suministro de piezas y equipos dentro de las ocho (8) semanas siguientes contadas a partir de la fecha de la orden de proceder que se emitirá para cada una de las tres (3) entregas.

Observa este Despacho que en la cláusula sexta del contrato se establece lo siguiente:

“EL CONTRATISTA garantiza las piezas o equipos por doce (12) meses, contado a partir de la Aceptación Final por parte de LA U.T.P.

EL CONTRATISTA se obliga para con LA U.T.P. a reemplazar con piezas o equipos nuevos, aquellos que resulten deficientes o defectuosos y a someterlos a las pruebas de aceptación por parte de LA U.T.P.

En este caso, todos los gastos en que se incurra serán por cuenta de EL CONTRATISTA.”

De la cláusula anteriormente transcrita se desprende que el CONTRATISTA (la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A.), estaba obligada a que cualquier daño o afectación que tuviesen las piezas o máquinas lectoras automáticas de Códigos de Barra debían de ser reemplazadas.

2.- En materia probatoria, se puede apreciar dentro del expediente judicial (foja 168-169, un informe Corto de Auditoría No. 2009 (98-04), sobre la Supervisión del Proceso de la Devolución del Sorteo del Gordito del Zodiaco No. 0223 – 0166, celebrado el 31 de julio de 2009, en el que el auditor interno de la Lotería Nacional de Beneficencia, el Licdo. PABLO R. JORDÁN, señala que las máquinas LOTOSCAN (Artemis X5), presentaban problemas en las lecturas de billetes y chances, generando de esta manera inconvenientes con el procedimiento para la devolución de Billetes y Chances, a través del Sistema de Código de Barra.

Igual circunstancia se produce con el informe presentado por la Auditora Interna de la Lotería Nacional de Beneficencia, la Sra. ELSA AVENDAÑO (Cfr. 170 a 172 del expediente judicial), quien reporta el hecho que las máquinas construidas y diseñadas con las partes o suministros proporcionados por la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., presentan desperfectos mecánicos.

También figura dentro del expediente judicial (Cfr. f. 170 a 177) un informe de la Supervisora del Area de Auditoría Administrativa, la Licda. DIODELDA S. de PINZÓN, que relata las anomalías que presentan las máquinas lectoras automáticas de códigos de barra, entregadas por la compañía MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A.

Dentro del expediente judicial de igual manera figuran otra serie de reportes e informes que indican que durante el transcurso en que se puso en funcionamiento las máquinas lectoras automáticas de códigos de barra, cuyos componentes fueron suministrados por la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., éstas presentaron un sinnúmero de deficiencias y de mal funcionamiento (Cf. f. 178 a 204 del expediente judicial).

En consecuencia, queda demostrado por parte de la Lotería Nacional de Beneficencia, el mal funcionamiento y operación que generaban las máquinas lectoras automáticas de código de barra, cuyas partes o suministros fueron proporcionados por la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., generándose de ésta manera un incumplimiento de la ejecución correcta del contrato de suministros suscrito entre dicha compañía y la Universidad Tecnológica de Panamá.

3.- Frente a la deficiencia y mal funcionamiento que se generaban de las máquinas lectoras automáticas de códigos de barra, proporcionadas por la compañía MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., el asesor legal de la Universidad Tecnológica de Panamá, el Licdo. LUIS CEDEÑO MEREL, le solicitó a la empresa American Assurance el original del Endoso de la Fianza de cumplimiento emitido a favor de la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A. (Cfr. f. 205 del expediente judicial).

4.- La mala prestación del servicio de las máquinas lectoras automáticas de código de barra cuyas piezas o de los componentes que fueron proporcionadas por la compañía MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A. trae como consecuencia que se suscriba el día veintitrés (23) de febrero de dos mil diez (2010), un mutuo acuerdo suscrito entre la Lotería Nacional de Beneficencia y la Universidad Tecnológica de Panamá, en el que se procede a dar por terminado el Contrato No. 2007 (9)40, y en el que la Lotería Nacional de Beneficencia se compromete a devolverle las veintiún (21) máquinas lectoras automáticas de código de barras entregadas a la Universidad Tecnológica de Panamá y esta última entidad se compromete

a devolverle el dinero pagado por el monto de B/.368,999.84 entregado a la Lotería Nacional de Beneficencia, por el mal servicio brindado por dicha maquinaria (Cfr. f. 206 a 209 del expediente judicial). Así las cosas, a través de la Resolución No. 2010-50 de quince (15) de marzo de 2010, se procede a dar por finalizado o resolver el Contrato No. 2007 (9) 40 suscrito entre la Universidad Tecnológica de Panamá y la Lotería Nacional de Beneficencia, para el suministro de ciento veinte (120) máquinas lectoras automáticas de códigos de barra.

5.- Frente al incumplimiento de la cláusula sexta del contrato suscrito entre la Universidad Tecnológica de Panamá y la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A. para el suministro de piezas y equipos para el ensamblaje de máquinas lectoras automáticas de Códigos de Barra, para la ejecución del contrato No. 2007 (9) 40, suscrito entre la Lotería Nacional de Beneficencia y la Universidad Tecnológica de Panamá (No. DPC-208-2008), es que se procede con la resolución del contrato administrativo, en virtud de la cláusula décima primera del contrato, como consecuencia del incumplimiento del contratista, la cual señala lo siguiente:

“CLÁUSULA DÉCIMA PRIMERA: Serán causales de Resolución Administrativa del presente Contrato, las contenidas en el Artículo 99 de la Ley 22 de 27 de julio de 2006, que reglamenta la Contratación Pública a saber:

El incumplimiento de las cláusulas pactadas.

(...).”

En este sentido, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia observa que el accionante o demandante no ha podido probar dentro del presente proceso que cumplió a cabalidad con la cláusula sexta del contrato, y por el contrario, lo que generó fue que se dieran por finalizado tanto los contratos suscritos con la Universidad Tecnológica de Panamá y la Sociedad MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A.; así como el convenio suscrito entre la Universidad Tecnológica de Panamá y la Lotería Nacional de Beneficencia.

La noción de la figura jurídica del incumplimiento es definido de la siguiente manera:

“Desobediencia de órdenes, reglamentos o leyes, por lo general de modo negativo, por abstención u omisión, al contrario de los casos de infracción o violación.

Inejecución de obligaciones o contratos.”

(CABANELLAS DE TORRES, GILLERMO (2012). Incumplimiento. Dentro del Diccionario de Ciencias Jurídicas (p. 479) Buenos Aires (Argentina): Editorial Heliasta S.R. L.).

Así las cosas, la figura de incumplimiento contractual se presenta o genera como consecuencia de la inejecución o falta de la realización de las cláusulas pactadas con el grado de obligaciones para ambas partes dentro del contrato, en este caso un público suscrito entre dos personas o sujetos.

6.- De los hechos anteriormente expuestos o motivados, se puede arribar a la conclusión que la parte actora o demandante, la sociedad MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., lejos de cumplir con las cláusulas establecidas para la ejecución del contrato de suministro, más bien generó un incumplimiento contractual en torno al desarrollo correcto del contrato suscrito entre el Estado y la Sociedad MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., por lo cual difícilmente puede el Estado acceder a cancelar las sumas adeudadas por daños y perjuicios propuestas por el apoderado judicial de la empresa demandante. En este

mismo orden de ideas, esta Corporación de Justicia considera que la entidad pública (Universidad Tecnológica de Panamá) se vio afectada por el incumplimiento de la parte actora o demandante, al entregarle piezas y equipos que no satisfacen los requerimientos y necesidades establecidas dentro del contrato.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia es del criterio que no se han infringido las normas aducidas por la parte actora, por lo que no puede accederse al reconocimiento de incumplimiento contractual por parte de la Universidad Tecnológica y por consiguiente no debe prosperar el pago de las sumas presuntamente adeudadas, ya que los componentes o equipos proporcionados al Estado eran deficientes o presentaban deficiencias.

7.- También considera la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia como un indicio en contra por parte de la Sociedad MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A., la renuencia en la falta de la remisión del Endoso original de la fianza de cumplimiento No. 2124700, de la empresa American Assurance que fue requerida por parte de la Universidad Tecnológica de Panamá a través de la Nota ALUPT/N/054/10, y que nunca le fue entregada a la entidad pública ahora demandada, para la garantía de la ejecución del contrato de suministros como consecuencia del incumplimiento satisfactorio del desarrollo correcto del contrato.

8.- Luego de analizadas todos y cada uno de los hechos anteriormente expuestos, este Despacho arriba a la conclusión que no ha existido vulneración o infracción a los artículos 973, 974 y 976 del Código Civil, debido a que fue la propia entidad pública (Universidad Tecnológica de Panamá), la que se vio directamente afectada desde su inicio por el incumplimiento contractual efectuado o llevado a cabo por la empresa MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A.

VI.- PARTE RESOLUTIVA:

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA que la Universidad Tecnológica de Panamá (el Estado panameño), NO ESTÁ OBLIGADO al pago de B/.377,385.72, en concepto de incumplimiento del contrato de suministro de piezas y equipos para el ensamblaje de máquinas lectoras automáticas de Códigos de Barra, a la sociedad MANAGEMENT INFORMATION SYSTEM, S.A.

Notifíquese,
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria).

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA NORA SANTA DE SÁNCHEZ, EN REPRESENTACIÓN DE IRVING RODRÍGUEZ MOLINO, CONTRA EL JUZGADO DÉCIMO QUINTO DE CIRCUITO PENAL Y LA FISCALÍA DECIMOCUARTA DE CIRCUITO, POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS A SU PERSONA DEBIDO AL MAL FUNCIONAMIENTO DEL SERVICIO PÚBLICO DE ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, POR L ASUMA DE SETECIENTOS CINCUENTA MIL BALBOAS (B/.750,000.00). PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, SEIS (6) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:

Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 06 de Septiembre de 2016
Materia: Acción contenciosa administrativa
Reparación directa, indemnización
Expediente: 75-13

VISTOS:

La licenciada Nora L. Santa de Sánchez, apoderada judicial del señor IRVING RODRÍGUEZ MOLINO, parte actora en la presente demanda contencioso administrativa de indemnización, solicita que se ordene lo pertinente a fin de que sea el Órgano Judicial quien cubra los Honorarios del perito GONZALO GONZÁLEZ, doctor psiquiatra que fue designado por este Despacho para que rindiera informe pericial en cuanto a la condición de su representado, o que en el peor de los casos, fije los honorarios bajo las consideraciones de que no cuentan con dinero para cubrir lo solicitado por el perito.

Sostiene que, su petición obedece a que nos encontramos frente a un proceso contra el Estado, donde no hay costas a imponer, por lo que ese dinero no es recuperable, y añade que, como afectados, presentaron una perito calificada la cual rindió su informe pericial, que fue sustentado conforme lo establece el procedimiento; y que, además, no ha tenido conocimiento de que en ningún caso anterior el afectado deba cubrir al perito nombrado por el Sustanciador, pues ya ha tenido que sufrir suficientes daños al llegar a esta instancia judicial.

Señala que, la solicitud la hace en razón de que el Doctor GONZALO GONZÁLEZ les ha presentado una factura por Honorarios que asciende por el monto de B/.4,000.00, suma con la cual no cuenta su representado, pues es conocido que el señor Rodríguez no tiene sustento y son sus hermanos los que actualmente le suplen sus necesidades básicas. Adicionalmente menciona que, el peritaje fue presentado en dos páginas, que el Doctor no se movilizó a ningún lugar y sólo realizó entrevista con su cliente y no se entrevistó con la familia del señor Rodríguez; a lo que agrega que la información documental fue proporcionada por ellos, por lo que sus esfuerzos por recavar información suficiente, a su juicio, se quedaron cortos.

De conformidad con la solicitud presentada, se aprecia a foja 242 del expediente que el Doctor Gonzalo González Henríquez, médico psiquiatra, junto con la presentación de su informe pericial, presentó ante la Secretaría de al Sala Tercera la tasación de sus honorarios por la evaluación –peritaje- del señor Irving Rodríguez Molino, rendido ante este Tribunal, que asciende la suma de B/.4,000.00

En ese sentido, debe recordarse que este Tribunal, con fundamento en el artículo 61 de la Ley 135 de 1943 del Código Judicial, dictó el auto de pruebas No.57 de 19 de febrero de 2016, en el que se admite prueba pericial aducida por la parte actora, cuya finalidad era que el señor Irving Rodríguez Molino fuera evaluado por un médico psiquiatra. A través de este mismo Auto, junto con la admisión de la prueba, se nombró a los peritos designados por cada parte del proceso y un perito del Tribunal, de conformidad con el artículo 966 del Código Judicial, que dispone:

"Artículo 966. Para conocer, apreciar o evaluar algún dato o hecho de influencia en el proceso, de carácter científico, técnico, artístico o práctico, que no pertenezca a la experiencia común ni a la formación específica exigida al juez, se oirá el concepto de peritos.

El juez, aunque no lo pidan las partes, puede hacerse asistir por uno o más peritos cuando no esté en condiciones de apreciar por sí mismo los puntos de la diligencia, cuestión, acto o litigio.”

La práctica del mencionado peritaje fue decretada como uno de los elementos a considerarse para resolver la demanda contencioso administrativa de indemnización que nos ocupa, y con ocasión a la prueba solicitada por la parte actora, cuya finalidad era determinar la condición del actor y si existen afectaciones, en ocasión de su pretensión de indemnización por daño moral.

Conforme a las apreciaciones señaladas sobre el peritaje por la apoderada judicial de la parte actora, resulta conveniente referirse brevemente a los parámetros de la prueba pericial exigidos por el Código Judicial, a fin de determinar si el informe rendido por el perito designado por el Tribunal cumplen con las exigencias establecidas por nuestro ordenamiento jurídico.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 974 del Código Judicial, los peritos deben rendir su dictamen en forma clara y precisa, pudiendo ser examinados y repreguntados. De igual forma, en cuanto al valor del dictamen pericial, le corresponde al juzgador evaluar el mismo y determinar su fuerza bajo los parámetros dispuestos en el artículo 980 del Código Judicial que señala lo siguiente:

“Artículo 980. La fuerza del dictamen pericial será estimada por el juez teniendo en consideración los principios científicos en que se funde, la relación con el material de hecho, la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica, la competencia de los peritos, la uniformidad o disconformidad de sus opiniones y demás pruebas y otros elementos de convicción que ofrezca el proceso”.

Ahora bien, el informe pericial del Dr. Gonzalo González Henríquez, que consta de tres páginas, visibles de foja 243 a 245, fue entregado al Tribunal el día 29 de marzo de 2016, fecha asignada para la entrega del informe, en el cual se aprecia que describe las generales del señor Irving Rodríguez Molino, los antecedentes de su evaluación y los resultados de las evaluaciones aplicadas. En la diligencia de entrega, el perito fue examinado e interrogado por el Tribunal, y repreguntado por la apoderada judicial de la parte actora y la representante de la Procuraduría de la Administración, tal como se aprecia en la diligencia pericial que consta de foja 183 a 200.

De la revisión del informe pericial rendido por el perito Dr. Gonzalo González Henríquez, puede concluirse que el mismo cumple con los parámetros establecidos en el Código Judicial, pues el mismo absolvió los puntos fijados por el Tribunal para el peritaje en cuestión, de acuerdo a lo solicitado por la parte actora, en cuya metodología se evaluó al señor Irving Rodríguez Molina, realizándole las pruebas pertinentes a las experticia del perito, señalando en su informe la aplicación del examen mental, examen cognoscitivo Breve (Test de Folstein) y la prueba Zung para detectar depresión, así como el examen de documentación relativa a la condición de salud del señor Rodríguez y la declaración testimonial de su hermana que consta en el expediente. Su dictamen fue presentado en forma clara y precisa y ampliamente explicado en el interrogatorio que sobre dicho informe se le efectuó en la diligencia de entrega, cuyas respuestas constan de foja 196-200.

En virtud de lo anterior, el Tribunal considera que el informe pericial rendido por el perito Dr. Gonzalo González Henríquez cumple con los lineamientos consagrados en el Código Judicial, por lo tanto, sus honorarios deben ser fijado tomando en cuenta la materia objeto del peritaje, la especialidad del mismo, el cumplimiento eficiente en su cargo, el tiempo invertido para su labor, y las luces que brinda al Tribunal para entender la complejidad del conflicto sometido a su decisión.

Con relación al tema de los gastos en que se incurran al decretarse las pruebas periciales solicitadas por la parte actora, nuestro ordenamiento procesal señala que los mismos deben ser sufragados por quien los solicitó, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1058 del Código Judicial, que a la letra señala:

Artículo 1058. Los honorarios expresados en los cuatro artículos anteriores serán pagados por la parte que los hubiera causado o por aquélla en cuyo favor se hubiera prestado el servicio inmediatamente que se devenguen, salvo siempre el derecho contra el que fuere condenado en costas."

Por consiguiente, este Tribunal considera procedente fijar los emolumentos en la suma de dos mil quinientos con 00/100 (B/.2,500.00) los cuales deben ser cancelados por la parte actora.

Por consiguiente, el Magistrado Sustanciador, en nombre y representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, dentro de la demanda contencioso administrativa de indemnización interpuesta por el señor Irving Rodríguez Molino contra el Estado por la suma de setecientos cincuenta mil balboas con 00/100 (B/.750,000.00), FIJA los emolumentos del perito del Tribunal, Doctor GONZALO GONZÁLEZ HENRÍQUEZ, médico psiquiatra, designado a través del auto de pruebas No.57 de 19 de febrero de 2016, en dos mil quinientos balboas con 00/100 (B/.2,500.00), los cuales deberán ser cancelados por la parte demandante, Irving Rodríguez Molino, representada judicialmente por la licenciada Nora Santa de Sánchez.

Notifíquese,
ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaría).

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA OROBIO & OROBIO, EN REPRESENTACIÓN DE OSCAR ERASO ADAMES, PARA QUE SE CONDENE AL MINISTERIO PÚBLICO Y A LA POLICÍA NACIONAL (ESTADO PANAMEÑO), AL PAGO DE B/.400,000.00 EN CONCEPTO DE DAÑO MATERIAL Y B/.600,000.00, EN CONCEPTO DE DAÑO MORAL, POR MAL FUNCIONAMIENTO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS A ELLOS ADSCRITOS. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	19 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Reparación directa, indemnización
Expediente:	845-11

VISTOS:

La Firma Orobio & Orobio, en representación del señor OSCAR ERASMO ERASO ADAMES, ha interpuesto demanda de indemnización por daños y perjuicios, en contra del Estado Panameño, por actuaciones del Ministerio Público y la Policía Nacional, exigiendo el pago de la suma de B/.400,000.00 en concepto de daño

material y B/.600,000.00 en concepto de daño moral, por mal funcionamiento de los servicios públicos a ellos adscritos, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 97, numeral 10, del Código Judicial.

Se advierte que de conformidad con lo dispuesto, esta Sala mediante resolución de 27 de mayo de 2013, no fue admitida la presente demanda de indemnización en contra de la Policía Nacional, aceptándose sólo como parte demandada al Ministerio Público. (Cfr. foja 29-32)

I. FUNDAMENTO DE LA DEMANDA.

El proceso en estudio está encaminado a reclamar el pago de una indemnización de daños y perjuicios, al considerar que se generó una mala prestación del servicio por parte del Estado, al disponer la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, Ministerio Público, el día 14 de febrero de 2007, recibir declaración indagatoria del señor OSCAR ERASO ADAMES y mediante diligencia de 16 de febrero de 2007 ordenó la detención preventiva y suspensión del ejercicio del cargo que ocupaba como Mayor en la Policía Nacional, por imputación de cargos de asociación ilícita para delinquir en materia específica de delitos relacionados con droga.

Se señala en la demanda que a través de Vista Fiscal N°0694-07 de 11 de octubre de 2007, la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas remitió el expediente al Órgano Judicial, correspondiéndole el conocimiento de la causa al Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Segundo Circuito Judicial de Panamá, quien mediante audiencia preliminar realizada el 30 de enero de 2008 decidió sobreseer provisionalmente de los cargos formulados, al señor Oscar Eraso Adames.

Manifiesta que esta decisión fue objeto de recurso de apelación, por parte del sindicado y de la Fiscalía, resuelto mediante Auto 2da Instancia de 3 de julio de 2008 por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, quien reformó la resolución impugnada, en el sentido de sobreseer definitivamente a OSCAR ERASO ADAMES de los cargos formulados en su contra.

También fue presentado por parte de la Fiscalía, recurso extraordinario de casación penal, ante la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, entidad que mediante resolución de 28 de diciembre de 2010 decidió no casar el auto de segunda instancia, notificando a la Procuraduría General de la Nación de dicha decisión el 17 de enero de 2011.

En los hechos que constituyen la causa de pedir en la presente reclamación, además se alude que por esta causa fue seguido un proceso disciplinario ante la Junta Disciplinaria Superior de la Policía Nacional, que culminó con la destitución del señor OSCAR ERASO ADAMES, mediante Decreto de Personal N°348 de 8 de agosto de 2006, conforme a la infracción disciplinaria contenida en el artículo 133, numeral 1, del Reglamento de la Policía Nacional, consistente en "denigrar la buena imagen de la institución".

A juicio del apoderado judicial de la parte actora, las actuaciones de la Fiscalía, al ordenar la declaración indagatoria y detención preventiva, fue una decisión apresurada, imprudentes y desmesurada, por no tener mayores elementos de prueba para tales efectos y no comprobar la existencia de graves elementos de vinculación, perjudicando a su poderdante en cuanto a su libertad ambulatoria y su carrera policial, afectando significativamente su situación laboral y económica.

II. DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS.

La parte actora señala que con el actuar del Ministerio Público fue vulnerado el artículo 2140 del

Código Judicial, que establece los requisitos que deben verificarse para proceder a la detención preventiva, toda vez que la orden de detención preventiva carecía de elementos probatorios que acreditaran el delito, al tiempo que debió tomarse en cuenta que se trataba de un oficial de alto rango dentro de la Policía Nacional, de forma que no había posibilidad de fuga, desatención o peligro de destrucción de pruebas.

“Artículo 2140. Cuando se proceda por delito que tenga señalada pena mínima de dos años de prisión y exista prueba que acredite el delito y la vinculación del imputado, a través de un medio probatorio que produzca certeza jurídica de ese acto y exista, además, posibilidad de fuga, desatención al proceso, peligro de destrucción de pruebas, o que pueda atentar contra la vida o salud de otra persona o contra sí mismo, se decretará su detención preventiva.

Si el imputado fuere una persona con discapacidad, el funcionario, además, tomará las precauciones necesarias para salvaguardar su integridad personal.”

Concluye señalando que, se causó un gran detrimento en la persona del señor OSCAR ERASO ADAMES y su familia, y en tal sentido, considera que el Ministerio Público, a través de la Fiscalía Segunda de Drogas no cumplió con el deber legal de verificar que estuviesen presentes los elementos establecidos en la citada norma, para disponer la detención preventiva.

III. INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA.

En Nota N° PGN-FSL-INF-EXPLI-02-14, de fecha 5 de febrero de 2014, la Procuraduría General de la Nación rindió el informe explicativo de conducta solicitado por esta Sala, que en su parte pertinente explica la actuación de la Fiscalía de la siguiente forma:

“El proceso penal instruido por la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Droga, da cuenta que el señor OSCAR ERASMO ERASO ADAMES, fue vinculado a un delito de Asociación Ilícita para Delinquir, en virtud de Informes de la Policía Nacional que pone en conocimiento la reunión que hubo entre el Mayor Oscar Eraso y Jairo Vásquez (vinculado a la comisión de Blanqueo de Capitales), el día 23 de febrero de 2006, en el Sector de Vía Argentina, en el Restaurante Taberna 21. Aunado a esto, lo señalado por el testigo protegido “MELANIO” que vincula a OSCAR ERASO con actividades ilícitas de tráfico de drogas ilícitas y tumbe e drogas ilícitas; asimismo, lo manifestado por el propio JAIRO VÁSQUEZ quien en declaraciones iniciales aceptó haberse reunido con el señor ERASO ADAMES y que en ocasiones éste le ofreció realizar un tumbe de drogas a un español de un restaurante ubicado frente a Manolo de Vía Argentina, pero no aceptó la propuesta; incluso que semanas antes el señor ERASO lo llamó al celular para que le vendiera cinco (5) kilos de cocaína, a lo cual se negó, cuyo nexó se estableció mediante llamadas de celular.

Lo anterior, pone de relieve que la Fiscalía inicia la investigación penal sobre la base de graves indicios indicativos de personas dedicadas a actividades relacionadas con drogas ilícitas, de los cuales surgían sospechas, directas que señalaban al señor ERASO ADAMES, por lo que no se acredita el mal funcionamiento de los servicios adscritos a la Fiscalía encargada de la investigación. Además, el proceso penal y toda actuación que dispusiera la Fiscalía en el ejercicio de la facultad de investigar el delito y a sus autores u partícipes, podía ser susceptible de mecanismos de defensa mediante incidente se controversia que establece el artículo 1993 del Código Judicial; por otro lado, si la actuación fiscal producía la supuesta afectación al derecho de la libertad personal o ambulatoria, también podía ser ejercitada la acción de habeas corpus para restablecer el derecho fundamental, supuestamente, afectado.

A criterio de esta Procuraduría, la actuación ejercida por la Fiscalía Segunda Especializada

en Delito Relacionada con Drogas, en el desarrollo de la investigación que vincula al señor ERASO ADAMES por la supuesta comisión del delito de Asociación Ilícita para Delinquir relacionado con drogas, en sí no demuestra la defectuosa prestación del servicio adscrito por la ley de los cuales se pueden derivar ni siquiera indiciariamente, vicios de ilegalidad.

Respecto a las medidas de detención preventiva y suspensión del cargo público que desempeña el señor ERASO ADAMES (de Mayor en la Policía Nacional en la época del hecho investigado), cuyas actuaciones supuestamente produjeron la afectación material y moral del señor ERADO ADAMES, no puede soslayarse que dichas medidas se fundamentan en las facultades adscritas a la Fiscalía que están reguladas en la ley, específicamente, en los artículos 2029, 2126 y 2153 del Código Judicial, por lo que el sólo hecho de haberse impartido tales medidas, automáticamente no pueden ser generadoras de responsabilidad del Estado, máxime que no está probado el supuesto daño material y moral causado por el deficiente funcionamiento del servicio adscrito a la Fiscalía." (Cfr. fojas 38-39)

Continúa afirmando el informe de conducta que la Fiscalía actuó apegada a la ley, en razón de la obligación legal de investigar los delitos y contravenciones a la ley penal, y el hecho que el investigado ocupara un alto cargo en la Policía Nacional no impedía que la Fiscalía lo vinculara a las investigaciones, pues estima que esa sola condición en sí no generaba algún privilegio o fuero que impidiera su persecución, y menos habiendo elementos materiales o indicios de credibilidad que lo vinculaban desde el as diligencias preliminares.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Por medio de la Vista Fiscal N°244 del 30 de mayo de 2014, el Representante del Ministerio Público se opone a las pretensiones del demandante, al considerar que el Estado Panameño no está obligado al pago de la suma reclamada en concepto de daños y perjuicios.

Manifiesta que de las constancias procesales incorporadas al expediente es posible determinar que las actuaciones adelantadas por la Fiscalía Especializada en Delitos Relacionados con Droga se ciñeron a los procedimientos establecidos y fundamentados en los artículos 2092, 2126 y 2153 del Código Judicial, luego de que en las investigaciones desarrolladas el señor Oscar Eraso Adames fuera vinculado en la comisión de una hecho punible como consecuencia del contenido de un informe de investigación confeccionado por la División Anti-Droga de la Dirección Nacional de Información e Investigación de la Policía Nacional.

Dentro de este contexto, estima que el hecho que en el proceso penal el juzgador haya decretado un sobreseimiento provisional y luego definitivo a favor del recurrente, no es motivo para que él ahora estime que las investigaciones llevadas a cabo por el Fiscal Segundo de Drogas, en lo referente a que la aplicación de su detención preventiva obedeciera a una mala prestación del servicio público de la administración de justicia, ya que estima que la medida cautelar personal en el ámbito penal no se aplica atendiendo a consideraciones que atañen de manera específica a la calidad o condición de la persona sobre la cual recae, sino que, por el contrario, se sustenta en las circunstancias propias del hecho delictivo objeto de la investigación.

De la misma forma, el Procurador de la Administración señala que no consta en autos que la detención preventiva de la que fue objeto el actor haya sido declarada ilegal con ocasión a la presentación de algún recurso de habeas corpus, por lo que resulta claro que en el presente proceso no concurren los elementos necesarios para justificar la presentación de una demanda de responsabilidad directa contra el Estado.

V. DECISIÓN DE LA SALA.

Evacuados los trámites de rigor la Sala procede examinar el caso sometido a su estudio para determinar si procede condenar al Estado panameño, por conducto del Ministerio Público, en atención a los cargos formulados por la parte actora.

Competencia

La Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en atención a lo dispuesto en el Artículo 97 del Código Judicial, en concordancia con el Artículo 206 de la Constitución Política, establece como competencia de la Sala Tercera, el conocimiento de las causas referentes a la responsabilidad patrimonial del Estado, que en el caso que nos ocupa, viene exigida en razón de lo dispuesto en el numeral 10 de dicha norma legal, referente a las indemnizaciones de que sean responsable directos el Estado y las restantes entidades públicas, por mal funcionamiento de los servicios públicos a ellos adscritos.

Legitimación

En el caso que nos ocupa, el señor Oscar Eraso Adames quien comparece a solicitar indemnización por daños y perjuicios, se encuentra legitimado en el siguiente proceso, ya que en su contra se giraron actuaciones dentro de un proceso penal, con las cuales se siente afectado material y moralmente.

Fundamento de la Responsabilidad Extracontractual del Estado

Antes del análisis del problema de fondo planteado, debe precisarse que la parte actora señala que el Estado Panameño, por conducto del Ministerio Público, está llamado a responder de forma directa por mala prestación del servicio público, por las actuaciones del agente de instrucción, específicamente la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Droga. Estos hechos son enmarcados por la parte actora en el supuesto de responsabilidad establecido en el Artículo 97, numeral 10, del Código Judicial, "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;".

Dentro de este contexto, debe señalarse que sobre la responsabilidad extracontractual del Estado, la Sala ha conceptuado que tiene su fundamento en las normas de la Constitución Política, específicamente en lo dispuesto en los artículos 17 y 18 de la Carta Magna, contenidos en el Título III de los Derechos y Deberes Individuales y Sociales. Así el artículo 17, en mención, establece la concepción social de los fines del Estado, al preverse que las autoridades de la República serán instituidas para proteger en sus vidas, honras y bienes a los nacionales donde quiera que se encuentren y a los extranjeros que estén bajo su jurisdicción; y por su parte, el artículo 18 de la Constitución Política contiene el principio de la responsabilidad personal de los funcionarios públicos por infracción a la Constitución o la Leyes, o por extralimitación de funciones.

Cabe advertir que la responsabilidad extracontractual o la obligación de reparar los daños causados por acciones u omisiones tiene su fundamento legal en el Código Civil, Capítulo II, Título XVI, Libro IV, artículos 1644 y siguientes. Dentro de las normas mencionadas se dispone que también están obligados a reparar directamente los daños aquellas personas que deben responder por quienes causaron dicho daño, señalándose expresamente que "El Estado, las instituciones descentralizadas del Estado y el Municipio son responsables cuando el daño es causado por conducto del funcionario a quien propiamente corresponda la gestión practicada, dentro del ejercicio de sus funciones" (párrafo cuarto del artículo 1645 del Código Civil) quedando así establecida la responsabilidad directa del Estado, con las modificaciones de que fue objeto el Código Civil, mediante la Ley N°18 de 31 de julio de 1992. Este aspecto queda claramente expuesto en la Sentencia de 12

de agosto de 1994, proferida por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, dentro de la Consulta de Inconstitucionalidad presentada por la licenciada Elitza A. Cedeño, Magistrada del Primer Tribunal Superior de Justicia, en contra del último párrafo del artículo 200 del Código Judicial, dentro del Proceso Ordinario: Orlando E. González S., en representación de las Sociedades Kreport Investment, Inc., y Corporación de Inversiones Navales, S. A. vs. el Juez Segundo del Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá:

"De este modo, la evolución del concepto de responsabilidad desembocó en la mencionada "responsabilidad directa del Estado" en la que a éste se le considera responsable de los daños que en el ejercicio de la actividad pública ocasionen sus funcionarios. Opera así, un traspaso al Estado de las obligaciones dimanantes de la responsabilidad de dichos funcionarios, lo que no sólo se funda en la necesidad de colocar al particular afectado frente a un deudor (el Estado) de suficiente solvencia, sino también, como postula FORSTHOFF, "en la circunstancia de que es él el que forma a los funcionarios, los examina, los coloca en el puesto conveniente, los tiene disciplinariamente en sus manos y es, íntegramente, el señor del servicio dentro del cual acaece la acción que obliga a la compensación por daño" (FORSTHOFF, Ernst. Citado por ESCOBAR GIGENA, Julio. Op. cit., pp. 73-74).

Con el transcurso del tiempo, las distintas legislaciones recogieron en alguna medida los fundamentos de la "responsabilidad directa del Estado", de la que ya se había hecho eco la doctrina y la jurisprudencia.

En nuestra legislación, el artículo 1644 del Código Civil preceptúa que "el que por acción u omisión causa daño a otro interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado". Por su parte, el artículo 1645 ibidem dispone que la obligación que impone el artículo 1644 es exigible no sólo por los actos y omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder. El párrafo 4º de este artículo 1645 del Código Civil, recientemente modificado, establecía que el Estado era responsable por los daños causados por los actos u omisiones culposos o negligentes de sus agentes especiales, es decir que no responsabilizaba al Estado por el daño causado por el funcionario a quien propiamente correspondiera la gestión realizada. Sin embargo, con las modificaciones introducidas al artículo 1645 y, en particular, al aludido párrafo, mediante la Ley Nº 18 del 31 de julio de 1992, se estableció en forma clara y expresa la "responsabilidad directa del Estado", al disponer la comentada norma que, en los casos del artículo 1644 ya citado, "El Estado, las instituciones descentralizadas del Estado y el Municipio son responsables cuando el daño es causado por conducto del funcionario a quien propiamente corresponde la gestión practicada, dentro del ejercicio de sus funciones".

Al hacer responsables directos al Estado, a las instituciones descentralizadas del Estado y a los Municipios, esta disposición no hace ninguna distinción en cuanto a categorías o tipos de funcionarios o servidores públicos. Únicamente exige como requisitos: la producción de un daño; que el daño sea causado por el funcionario a quien propiamente le corresponda la gestión practicada, por acción u omisión culposa o negligente, y, que dicha gestión se realice dentro del ejercicio de sus funciones.

(..)

Esto significa, que si la actividad jurisdiccional o de administrar justicia se presta de manera defectuosa o deficiente, de modo que de su prestación resulte un perjuicio o un daño a una o ambas partes del proceso, la responsabilidad será exigible mediante una acción directa ante la Jurisdicción

Contencioso-Administrativa que, en nuestro medio, es ejercida por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

...". (lo resaltado es nuestro)

Esta postura, en cuanto a la responsabilidad directa del Estado fue reafirmada en sentencia de 19 de enero de 1995, por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, al absolver la Consulta que hace la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, sobre la constitucionalidad de los artículos 52, 98 (ahora 97) numeral 8 y la palabra "subsidiaria" del numeral 9 y 200 del Código Judicial, declara inconstitucionalidad de la palabra subsidiaria contenida en el numeral 9, luego de expresar lo siguiente:

"No pierde de vista el Pleno que recientemente la Corporación tuvo ocasión de pronunciarse en un negocio similar al presente, en el que se examinó la constitucionalidad del artículo 200 del Código Judicial, ahora nuevamente planteada, y cuya decisión recayó sobre el tema de la responsabilidad directa del Estado por las acciones u omisiones dañosas de los servidores públicos, objeto de este negocio constitucional.

Al decidir la consulta de constitucionalidad presentada por la Magistrada del Primer Tribunal Superior de Justicia, Elitza A. Cedeño con relación al último párrafo del artículo 200 del Código Judicial (Sentencia de 12 de agosto de 1994), la Corte interpretó exhaustivamente el sentido y alcance del numeral 2 del artículo 203 de la Constitución Política y afirmó la competencia privativa de la Sala Contencioso-Administrativa de la Corte Suprema para conocer de las causas por la prestación defectuosa o deficiente de los servicios públicos, y sancionó de manera clara el principio de la responsabilidad directa del Estado en estos supuestos.

Estableció en esa ocasión el Pleno:

(...):

En esta Sentencias, se reafirma la responsabilidad directa del Estado en los casos en que esté llamado a responder por prestación defectuosa o deficientes de los servicios públicos. Al respecto, debe señalarse que la falla en el servicio público se desprende al no ser dado, o hacerlo en la forma debida, o darse en forma tardía, un servicio que el Estado está obligado a prestar.

De conformidad con lo expuesto, se advierte que en la presente demanda se señala como hecho generador del daño cuya reparación se solicita y donde se estima ocurrió la mala prestación del servicio público, son las actuaciones de la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, Ministerio Público, al ordenar la declaración indagatoria y detención preventiva, mediante diligencias del 14 de febrero de 2007 y 16 de febrero de 2007, del señor OSCAR ERASO ADAMES y de la misma forma la medida de suspensión del ejercicio del cargo que ocupaba como Mayor en la Policía Nacional, por imputación de cargos de asociación ilícita para delinquir en materia específica de delitos relacionados con droga.

El apoderado judicial de la parte actora señala que la mala prestación del servicio público ocurre porque las medidas que se adoptaron se realizaron en infracción, de forma directa por omisión, de los requisitos que deben verificarse para proceder a la detención preventiva, dispuestos en el artículo 2140 del Código Judicial.

A su juicio, no se tenían mayores elementos de prueba ni comprobación de la existencia de graves

elementos de vinculación con el delito imputado, por lo que las actuaciones de la Fiscalía estiman que perjudicaron a su poderdante, en cuanto a su libertad ambulatoria y su carrera policial, afectando significativamente su situación laboral y económica. Antes de adentrarnos en el análisis de fondo que corresponde en esta causa a fin de determinar la existencia de un daño y de la responsabilidad del Estado, resulta conveniente conocer los daños alegados.

Daños y Perjuicios que se estiman causados.

La parte actora aduce que las actuaciones del Ministerio Público causaron la evidente producción de un daño materia y moral, tanto en la vida personal como profesional, que estima son indemnizables por la suma de un millón de balboas (B/1,000,000.00), más costas y gastos del proceso, desglosada de la siguiente manera.

- Daños y Perjuicios Materiales: lo estima en cuatrocientos mil balboas (B/.400,00.00) en atención a:
 - Daño Emergente: son calculados en la suma de B/50,000.00.
 - Lucro Cesante: Son calculados en la suma e B/.350,00.00
- Daño Moral: lo estima en seiscientos mil balboas (B/.600,00.00)
- Gastos del Proceso: los estiman en la suma de veintiséis mil quinientos balboas (B/.26,500.00) en razón de Honorarios Profesionales.
- Intereses Legales: lo establecen en un 6% anual con fundamento en el artículo 993 del Código Judicial, ascendiendo a su juicio a B/60,00.00 anual, calculados a partir de la fecha de la ejecutoria del fallo que se dicte en esta causa hasta el día en que se haga efectiva la indemnización.

Previo a las consideraciones sobre la determinación de la existencia de una responsabilidad de tipo extracontractual por parte del Estado, es imperante conceptuar el término de daño que se utilizará para efectos de esta sentencia y la existencia del mismo.

En este sentido, el daño ha de entenderse como la lesión definitiva a un derecho o a un interés jurídicamente tutelado de una persona, no obstante, el daño objeto de reparación por esta vía sólo es aquel que sea cierto, de carácter personal y directo, y sobre todo debe cumplir con el elemento o característica de antijuricidad, entendido como aquel que la persona no está en la obligación a asumir o soportar como ciudadano, al no existir una razón jurídica justificada para tolerar ese daño, porque traspasa el ámbito de las cargas jurídicamente impuestas por la Administración con fundamento en una norma jurídica.

Es importante aclarar que la antijuricidad no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración, sino de que se exceda de las cargas que normalmente debe soportar o está llamado a asumir el individuo en su vida social, porque no existan razones jurídicas que le imponga la obligación de soportar o tolerar dicha carga impuesta por la Administración, ya sea por una falla en la prestación del servicio público, un riesgo excepcional o un daño especial causado por el Estado, situaciones estas que deben ser acreditadas para que sea conducente una indemnización.

Esto significa, obviamente, que no todo perjuicio debe ser reparado porque puede no ser antijurídico, o dicho de otra forma no toda incomodidad da lugar a una indemnización de perjuicios, ya que los ciudadanos

están obligados a soportar ciertas cargas derivadas del ejercicio de la actividad pública, y dentro de ella de la actividad jurisdiccional, y sólo en la medida que está sea anormal, surge el deber de indemnizar.

Determinación de Responsabilidad Directa Solicitada

Ahora bien, para que pueda configurarse la responsabilidad de Estado, por actuaciones del agente de instrucción, en este caso, resulta indispensable determinar la existencia del daño y perjuicio que se alega, originado en la infracción del artículo 2140 del Código Judicial, y que se configuren los elementos de responsabilidad directa del Estado por el mal funcionamiento de los servicios públicos dispuesta en el numeral 10 del artículo 97 del Código Judicial, considerando que la parte alude que el daño es generado al dictarse una medida de detención preventiva sin el cumplimiento de los requerimientos legales, situación que implica que el actor solicita que se declare una indemnización a partir de una actuación ilícita.

La norma cuya infracción por parte del funcionario de instrucción se arguye como la base de la mala prestación de un servicio público, es el 2140 del Código Judicial, señala lo siguiente:

“Artículo 2140. Cuando se proceda por delito que tenga señalada pena mínima de dos años de prisión y exista prueba que acredite el delito y la vinculación del imputado, a través de un medio probatorio que produzca certeza jurídica de ese acto y exista, además, posibilidad de fuga, desatención al proceso, peligro de destrucción de pruebas, o que pueda atentar contra la vida o salud de otra persona o contra sí mismo, se decretará su detención preventiva.

Si el imputado fuere una persona con discapacidad, el funcionario, además, tomará las precauciones necesarias para salvaguardar su integridad personal.

Excepcionalmente, cuando se trate de una persona cuya residencia fija no esté en el territorio nacional o en los casos en que a juicio de la autoridad competente se encuentre razonablemente amenazada la vida o la integridad personal de una tercera persona, podrá decretar la detención provisional aun cuando la pena mínima del delito imputado sea menor de cuatro años de prisión.

En este último caso, a petición del imputado o de su apoderado, la medida será revisada por el Juez de la causa, quien sin más trámite decidirá si la confirma, revoca o modifica.”

El apoderado judicial de la parte actora considera que esta norma fue infringida de forma directa por omisión por parte del Ministerio Público, al ordenarse la detención preventiva del señor Oscar Eraso Adarmes, por parte de la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, a su juicio, careciendo de elementos probatorios que acreditaran el delito, sin tomar en cuenta que se trataba de un funcionario de alto rango dentro de la policía nacional, de forma que no había la posibilidad de fuga, desatención al proceso o peligro de destrucción de pruebas, es decir, señala que el Fiscal no cumplió con el deber legal de verificar que estuviesen presentes los elementos establecidos en la citada norma para disponer la detención preventiva.

Para acreditar los cargos de mala prestación de servicios público la parte actora presentó como pruebas copias autenticadas del expediente penal y el expediente administrativo del señor Oscar Eraso Adarmes, que guardan relación con la investigación penal dentro de la que se decretó la suspensión del cargo que ocupaba como Mayor en la Policía Nacional y su detención preventiva como medidas cautelares, la cual concluye con un sobreseimiento definitivo al señor Oscar Eraso Adanes, ante la imputación que se le hace de la supuesta comisión del delito de Asociación Ilícita para Delinquir en Materia Específica de Delitos Relacionados

con Drogas, por parte del Segundo Tribunal.

De foja 1174 a 1204 del expediente penal, tomo III, se aprecia la resolución de 16 de febrero de dos mil siete (2007), mediante la cual se ordena la detención preventiva del señor Oscar Eraso Adanes, y su suspensión del cargo público que desempeñaba en la Policía Nacional, en donde se sustenta la existencia de un hecho punible y la vinculación del señor Eraso con el hecho delictivo que se le imputaba, así como que encuesta penal es originada en un informe de investigación confeccionado por la División Anti-Drogas de la Dirección de Información e Investigación Policial de la Policía Nacional, en el que se le menciona en virtud de una reunión a la que concurrió con otro sujeto vinculado a la comisión de delito de blanqueo de capitales y drogas.

Luego de revisadas las constancias probatorias y los argumentos de la parte actora, quien señala que la falla en la prestación del servicio público por parte del Ministerio Público al dictar la medida cautelar de detención preventiva incumpliendo el deber legal de verificar los elementos que la norma dispone para ordenar la detención preventiva, entre ellos, la carencia de elementos probatorios que acreditaran el delito, la ausencia de posibilidad de fuga, desatención al proceso o peligro de destrucción de pruebas al tratarse de un funcionario de alto rango de la Policía Nacional, esta Sala no observa que la parte actora haya acreditado que el Ministerio Público a Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, actuó en incumplimiento de los requerimientos legales, es decir, de forma indebida o en omisión del cumplimiento de sus funciones.

En atención a las funciones y facultades asignadas a los agentes del Ministerio Público, establecidas en el artículo 347 del Código Judicial, le corresponde perseguir e investigar los delitos, interviniendo en la tramitación de los sumarios, en la forma como dicho Código lo dispone. Dentro de este contexto, este cuerpo normativo le faculta para dictar medidas cautelares, dentro de las cuales se encuentran las de carácter personal o restrictivas de la libertad, reguladas el artículo 2126 y siguientes, enumerándose dentro de ellas la detención preventiva, cuyos requisitos y elementos que deben presentarse para que la autoridad considere su aplicación se encuentran regulados a partir del artículo 2140 al 2154.

Dentro de este marco legal, se aprecia en el artículo 2152 de la misma excerta legal que, la medida de detención preventiva debe ser decretada por medio de diligencia en la cual el funcionario de instrucción debe expresar los hechos imputados, los elementos probatorios allegados al expediente para la comprobación del hecho punible y en contra de la persona contra la cual se ordena. De la misma forma el artículo 2153 señala que de tratarse de un funcionario público contra el cual se dicta esta medida, en la misma diligencia también se decretará la suspensión del cargo público que desempeña, salvo que la ley disponga otra cosa.

Se observa que culminadas las investigaciones, el Ministerio Público, a través de Vista Fiscal N°0694-07 de 11 de octubre de 2007 emitida por la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas remitió el expediente al Órgano Judicial, correspondiéndole el conocimiento de la causa al Juzgado Tercero de Circuito de lo Penal del Segundo Circuito Judicial de Panamá, solicitando llamamiento a juicio al señor Eraso, entre otros sindicados.

La mencionada autoridad judicial, mediante audiencia preliminar realizada el 30 de enero de 2008 decidió sobreseer provisionalmente de los cargos formulados, al señor Oscar Eraso Adames, señalando al momento de analizar los elementos probatorios que la declaración del señor Jairo Vásquez, que sirvió para formularle cargos al señor Eraso, perdió valor al presentar una nueva declaración retractándose, no deja establecido que aceptó la supuesta propuesta del señor Eraso, y con ello no se configuró el acuerdo o concierto

de voluntades entre los sujetos activos del delito. Con respecto al testimonio del testigo protegido, menciona que solo constituía indicio, requiriéndose del concurso de otras pruebas. Concluye entonces señalando que las pruebas son insuficientes para la acreditación del delito imputado. En la segunda instancia, igual se señala que no se probó la aceptación de las supuestas ofertas realizadas por el señor Eraso. (fojas 3017-3044 del expediente penal)

Se aprecia en el expediente que el imputado presentó acción de Habeas Corpus, institución de garantía cuyo propósito es la tutela del derecho a la libertad individual en caso de que haya sido adoptada sin fundamento legal y en contravención de las normas que disponen sobre esta materia. No obstante, desistió de la acción, aceptada mediante Resolución de 12 de julio de 2007, dictada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia (fojas 2832), por lo que no hubo un pronunciamiento sobre la legalidad de la medida cautelar de detención provisional que hubiese demostrado la arbitrariedad de la medida cuestionada de la detención preventiva; pero en los casos de medidas de detención preventiva, y para que proceda la misma, es necesario que se cumplan los requisitos formales y sustanciales que la norma citada incluye, pero hay que tomar en cuenta para decidir esta medida los fines de la misma y el delito por el cual se investiga al señor Oscar Eraso Adames, quien era mayor de la Policía Nacional, por lo que podía ocultar o destruir elementos imprescindibles para la investigación, sobre todo teniendo presente que como miembro de la policía y en una jerarquía media, era importante impedir la continuación de la actividad con el que se le vinculaba.

Ante lo expuesto, si bien el proceso penal resultó con sobreseimiento, no se aprecia que la detención preventiva ordenada contra el señor OSCAR ERASO ADAMES mediante diligencia de 16 de febrero de 2007, se haya dictado en contravención de las normas jurídicas dictadas para tal fin, es decir, no se encuentra probada la actuación ilícita del agente de instrucción.

En este mismo orden de ideas, la existencia de falla en el servicio, al respecto, se entenderá cuando el Estado incumpla con su contenido obligación, al detener o privar de la libertad a personas sin mandamiento escrito y sin las formalidades establecidas por la ley para tales efectos, es decir, dictando una medida injusta o injustificada ante un error judicial. En referencia, es de lugar citar el siguiente extracto doctrinal:

“Cuando se pretenda obtener indemnización de perjuicios por la causa invocada por la parte actora el demandante debe demostrar que la detención preventiva que se dispuso en su contra fue injusta e injustificada, así habiéndose producido la detención preventiva por una providencia judicial la fuente de responsabilidad no sería otra que el error jurisdiccional y para que la responsabilidad estatal resulte comprometida por el error jurisdiccional, como ya lo ha dicho la sala, se requiere que la providencia a la cual el mismo se imputa contenga un decisión abiertamente ilegal”. (Pág.361, Tesoro de Responsabilidad Extracontractual del Estado, Enrique Gil Botero Jurisprudencia 1991-2011, III, Vol. 2, Editorial Temis) (lo resaltado es de la Sala).

Por consiguiente, la parte actora no ha acreditado que la Fiscalía haya actuado de manera negligente o en omisión o incumplimiento de sus funciones o de los requisitos que la ley dispone para adoptar las medidas de detención preventiva, y aún cuando la causa resultase en sobreseimiento del imputado, ya que esto no implica que la Fiscalía incumplió su obligación legal de investigar los delitos y contravenciones a la ley penal, y dictara la medida de forma ilícita, ya que dentro de su juicio valorativo consideró que los elementos presentes en el expediente, en su momento, ameritaban tal decisión.

De la misma forma, la apreciación de la parte actora de que el hecho que ocupara un alto cargo en la Policía Nacional no implicaba algún peligro de fuga, de destrucción de pruebas o desatención al proceso, ausentándose este elemento para decretar la medida, esta Sala advierte que esa es una valoración que le corresponde hacer a la autoridad competente, es decir, al agente de instrucción al momento de dictar la medida; no obstante, no se puede perder de vista que el seguimiento policial realizado, y que dio origen a las investigaciones, era realizado por la propia Policía Nacional, por agentes de menor rango o jerarquía que éste.

Ahora bien, no probado el hecho de la ilegalidad de la medida cautelar, la Sala también observa que el daño alegado por el accionante, de haber sido sometido a los rigores de la medida cautelar de detención preventiva y sus consecuencias, a pesar de ser cierto, es resultado de una acción lícita que al no rebasar los parámetros razonables de la detención establecidos en nuestra normativa jurídica para que se genere responsabilidad, no estamos frente a un daño antijurídico, ya que no excede los términos establecidos para configurarse como un daño que no está llamado a soportar.

Esto es así, ya que en el Código Penal de 1982, norma que rige para el negocio jurídico en cuestión, por haberse cometido los hechos punibles en el año 2007, ha planteado que el daño llamado a soportar por una persona que es sometida a los rigores de la detención preventiva y luego es declarada sobreseída o absuelta es de dos (2) años, así lo indica taxativamente el artículo 130 de dicha excerta legal:

“El Estado estará obligado a la reparación civil cuando el imputado sea sobreseído o absuelto, si ha permanecido en detención provisional por más de dos años”. (lo resaltado es de la Sala).

De acuerdo con las constancias probatorias, la medida cautelar de detención preventiva fue dictada mediante Resolución de 16 de febrero de 2007, por parte de la Fiscalía Segunda Especializada en Delitos Relacionados con Drogas.

A foja 3046 del expediente penal se aprecia el Oficio No.173 de 30 de enero de 2008, dirigido a la Licenciada Frida Govea, Directora del Centro de Rehabilitación El Renacer, ordenando la inmediata libertad del señor Oscar Eraso Adames, luego de que en audiencia de mismo día fuera sobreseído provisionalmente. Igualmente se aprecia la Resolución de 8 de abril de 2008, mediante la cual se concede el recurso de apelación en efecto devolutivo, contra la resolución de 30 de enero de 2008, siendo que la decisión de segunda instancia No.122 fue adoptada el 3 de julio de 2008, decretando el sobreseimiento definitivo.

Lo anterior implica que la detención preventiva duró aproximadamente once meses y medio, por lo que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 130 del Código Penal, el Estado no está obligado a la reparación civil, ya que dicha obligación surge luego de dos años de detención provisional ante sentencia absolutoria o sobreseimiento, no cumpliéndose de esta forma con el elemento de la antijuricidad.

En virtud de que la responsabilidad extracontractual del Estado no fue acreditada y comprobada por la parte actora, y no es exigible en este caso, esta Superioridad no puede acceder a las pretensiones esbozadas en la demanda de indemnización en cuestión.

Por consiguiente, la Sala Tercera Contencioso Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, actuando en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA que el Estado Panameño, por medio del Ministerio Público, no es responsable civilmente de los daños y perjuicios materiales y morales exigidos por el señor OSCAR ERASMO ERASO ADAMES, en la demanda contencioso administrativa de indemnización por reparación directa interpuesta en su nombre por la Firma Orobio & Orobio, y en consecuencia se niega el resto de las pretensiones.

Notifíquese.

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
TAMARA COLLADO (Secretaria).

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RAFAEL MARTÍNEZ, EN REPRESENTACIÓN DE RAFAEL DE JESÚS MARTÍNEZ QUINTERO, PARA QUE SE CONDENE A LA POLICÍA NACIONAL (ESTADO PANAMEÑO), AL PAGO DE B/.5.000.000.00, EN CONCEPTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS POR EL INCIDENTE OCURRIDO EL 9 DE SEPTIEMBRE DE 2012. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	19 de Septiembre de 2016
Materia:	Acción contenciosa administrativa Reparación directa, indemnización
Expediente:	574-13

VISTOS:

El licenciado Rafael Martínez actuando en nombre y representación de RAFAEL DE JESÚS MARTÍNEZ QUINTERO, ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema, demanda contencioso administrativa de indemnización para que se condene a la Policía Nacional (El Estado Panameño), al pago de cinco millones de balboas con 00/100 (B/.5,000,000.00), en concepto de daños y perjuicios materiales y morales causados por el incidente ocurrido el 9 de septiembre de 2012.

Mediante resolución de 27 de septiembre de 2013, esta Sala admite la demanda contencioso administrativa de indemnización; en consecuencia, se le corre traslado a la Policía Nacional para que rinda informe explicativo de conducta y asimismo, al Procurador de la Administración, con el propósito que conteste esta demanda.

NORMAS LEGALES VIOLADAS Y EL CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

El apoderado judicial de RAFAEL DE JESÚS MARTÍNEZ QUINTERO estima que el hecho que aconteció el 9 de septiembre de 2012, infringe las siguientes disposiciones legales:

Los artículos 1644 y 1644-A del Código Civil, que versan sobre la acción civil extracontractual y el daño moral, respectivamente.

Con relación a estas disposiciones legales, el demandante estima que la violación es directa, por omisión, toda vez que está acreditado que los agentes de la Policía Nacional, Alberto Mario Rodríguez González y Boris Enrique Rodríguez Morales, en el ejercicio de sus cargos le ocasionaron daños al joven RAFAEL DE JESÚS MARTÍNEZ QUINTERO.

El artículo 1645 del Código Civil, que guarda relación con la responsabilidad directa del Estado.

En cuanto al concepto de la infracción de esta norma, el recurrente considera que la violación es directa, por omisión, puesto que los agentes de la Policía Nacional, durante el ejercicio de sus funciones, le ocasionaron daños físicos y morales irreversibles al demandante MARTÍNEZ QUINTERO, cuando dicha institución pública tiene la responsabilidad constitucional de velar por la vida, bienes y honra de los ciudadanos.

El artículo 974 del Código Civil, sobre la obligación extracontractual.

Referente al concepto de la infracción, el actor indica que es directa por omisión, porque le cabe responsabilidad a la Policía Nacional al configurarse el hecho durante el ejercicio de las funciones de estos servidores públicos y la Institución debe responder por el hecho cometido.

El artículo 13 de la Ley 18 de 3 de junio de 1997, Orgánica de la Policía Nacional, que versa sobre los deberes de los miembros de la Policía Nacional.

A juicio del recurrente, la norma ha sido violada en el concepto de violación directa, por omisión, toda vez los miembros de la Policía Nacional, Alberto Mario Rodríguez González y Boris Enrique Rodríguez Morales, produjeron lesiones físicas al joven MARTÍNEZ QUINTERO, pese a que este no representaba ningún peligro por encontrarse esposado dentro de una Subestación de policía.

Los artículos 15 y 20 de la Ley 18 de 1997, que establecen el tratamiento que deben cumplir con respecto a los asociados y los niveles de fuerza autorizada a los miembros de la Policía Nacional, respectivamente.

El actor estima que la violación es directa, por omisión, porque los miembros de la Policía Nacional no acataron el procedimiento para el uso de los niveles de fuerza, que se encuentra reglamentado en el Manual Instructivo de Procedimientos de la Policía Nacional, lo que provocó serias lesiones al señor MARTÍNEZ QUINTERO, dejándole afectaciones físicas y morales de por vida.

II. INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA

Mediante la Nota DGP/DAL/LI 1434-13 de 2 de octubre de 2013, la Policía Nacional rinde informe explicativo de conducta, del cual se cita lo siguiente:

“El día 09 de septiembre de 2012, se generó un incidente en la Multi No. 2 (multi Grande) piso No. 3, apartamento No. 176 (sic), considerada un lugar de alto peligro y donde se habían dados varios hechos de sangre los últimos días, por tal razón las medidas de seguridad y pie de fuerza eran elevadas. En dicho incidente los actores principales los fueron los uniformados Alberto Mario Rodríguez González y Boris Enrique Rodríguez Morales en cuanto que los civiles lo fueron Rafael de Jesús Martínez Quintero y la novia Edilsa Cedeño Osorio.

Como consecuencia de los hechos ocurridos existen varios expedientes abiertos en los Tribunales de Justicia, los cuales son:

1. Proceso Penal por la Comisión de Delito Contra la Vida y Contra la Libertad en perjuicio de Rafael Martínez, cuyo estatus legal es recomendado el Ministerio Público el de Llamamiento a Juicio de los uniformados (Alberto Mario Rodríguez González y Boris Enrique Rodríguez Morales), radicado en el Juzgado Séptimo de Circuito Penal.

2. Proceso Penal por la Comisión de Delito Contra la Vida y Contra la Administración de Justicia, en perjuicio de los uniformados Alberto Mario Rodríguez González y Boris Enrique Rodríguez Morales, cuyo estatus legal es recomendado el Ministerio Público el de Llamamiento a juicio en contra de Rafael de Jesús Martínez Quintero, radicado en el Juzgado Tercero Municipal de Penal.

3. Proceso Penal por la Comisión de Delito Contra el Honor en perjuicio de Subcomisionado Carlos López, en contra de Rafael Martínez Garrido, radicado en el Juzgado Décimo Séptimo de Circuito.

4. Proceso Administrativo por obstrucción de la labor policial, ante la Corregiduría de Calidonia donde fue sancionada Edilsa Cedeño Osorio.

Al observar los procesos que existen nos damos cuenta inmediatamente que todos guardan relación. Por tal razón, las constancias procesales que hay son las mismas en cada expediente.

Es así que los testimonios, que reposan en los expedientes son múltiples y podemos indicar que el de los uniformados que han ido a declarar son coincidentes al momento de relatar los hechos ocurridos pues los mismos indican que “al llegar al piso No. 3 del Edificio Multi No. 2, se dio un incidente con la Sra. Dilsa Cedeño Osorio, donde agrede al uniformado Boris Rodríguez e igualmente le lanza con un vaso en el rostro bebida alcohólica, procediendo inmediatamente y de acuerdo al procedimiento policial a detenerla, lo cual trajo como consecuencia, que el novio de la misma, Sr. Rafael Martínez Quintero y que se encontraba en evidente estado de embriaguez, agrediera físicamente al uniformado en mención, situación que provocó la inmediata reacción de los miembros uniformados que habían en el lugar ya que, uniformado y civil, intercambiaron golpes los cuales los llevó a caer por las escaleras del edificio y golpearse con las paredes del piso anterior (3er. Piso). La cantidad de personas en el lugar era alta (más o menos 100 ya habían más de dos fiestas que no contaban con los permisos respectivos), los cuales lanzaban todo tipo de objetos a los uniformados hielo, botellas latas, etc...” (fs. 30-32).

III. DEFENSA DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

En este apartado, es importante mencionar que mediante la Vista Número 438 de 14 de noviembre de 2013, el Procurador de la Administración promovió y sustentó recurso de apelación; no obstante, mediante Auto de 27 de marzo de 2015, el resto de los Magistrados que integran esta Sala, confirman la resolución de 27 de

septiembre de 2013, por medio de la cual se admite esta demanda contencioso administrativa de indemnización, puesto que estima que la acción promovida se fundamenta en la actuación de servidores públicos en el ejercicio de sus funciones como agentes de la Policía Nacional.

Posteriormente, a través de la Vista Número 730 de 1 de septiembre de 2015, el Procurador de la Administración interviene en este proceso, de conformidad con el numeral 2, del artículo 5 de la Ley 38 de 2000, por lo que en defensa de la institución pública demandada expresa lo siguiente:

“En el caso que nos ocupa, debemos indicar que no hubo un uso excesivo de la fuerza como lo alega el recurrente, sino el estricto cumplimiento por parte de los oficiales de la Policía Nacional de las disposiciones contenidas en la Ley 18 de 1997, orgánica de la institución, y demás normas reglamentarias, quienes intervinieron en el lugar de los hechos a fin de poner fin a una fiesta que carecía de permisos respectivos y en la cual imperaba el escándalo.

En relación con lo anterior, advertimos que, en todo caso, la causa que ocasionó el presunto daño al recurrente no fue desplegada por los agentes de la Policía Nacional Alberto Mario Rodríguez González y Boris Enrique Rodríguez, en el ejercicio de sus funciones, sino que fue el resultado: 1) del comportamiento agresivo adoptado por Rafael de Jesús Martínez Quintero, en contra de los agentes de la Policía Nacional, en especial, contra Boris Rodríguez, al cual, incluso, agredió, generando una reacción disuasiva por parte del ente policial; actuación que es conocida en la doctrina como “culpa de la víctima”; 2) de la actividad de los participantes de la fiesta, quienes durante el forcejeo, comenzaron a lanzar todo tipo de objetos, impactando, entre otros, al recurrente, circunstancia que es conocida como “el hecho de un tercero”; y 3) del desplome por la escalera del recurrente y del oficial Boris Rodríguez; es decir, por “fuerza mayor”.

En este contexto, los tres (3) motivos descritos constituyen casuales de exoneración de la responsabilidad extracontractual que se le atribuye al Estado panameño, por conducto de la Policía Nacional, dentro del presente proceso contencioso administrativo de indemnización, en atención a que se eliminaría la relación de causalidad entre el daño alegado y la actuación desplegada por los funcionarios de la Policía Nacional, Alberto Mario Rodríguez González y Boris Enrique Rodríguez Morales”. (fs. 68-69).

ETAPA PROBATORIA

Mediante Auto N°513 de 25 de noviembre de 2015, se admitió como prueba, la copia autenticada del expediente contentivo de las sumarias en averiguación del delito Contra la Vida y la Integridad Personal (Lesiones Personales) en perjuicio de RAFAEL DE JESÚS MARTÍNEZ QUINTERO y de igual manera, el expediente que contiene el proceso penal seguido en contra de este, por el delito Contra la Vida y Contra la Administración de Justicia, en perjuicio de los agentes policiales Alberto Mario Rodríguez y Boris Enrique Rodríguez Morales.

En esta prueba reposan las declaraciones de los agentes de la Policía Nacional que estuvieron presentes en la Multi N°2, de San Miguel, el 9 de septiembre de 2012, a saber: Boris Enrique Rodríguez Morales (fs. 2-6); Alberto Mario Rodríguez González (fs. 28-31); Jorge Isaac Ponce García (fs. 32-35); Renato Guevara Maradiaga (fs. 36-40); Hermenegildo Edilberto Sánchez Rayo (fs. 41-42); Angel Agustín Pimentel Villarreal (fs. 43-44); Gabriel Enrique De Gracia Concepción (fs. 45-48); Joseph Henry Lakey C., (fs. 49-51); Adrián Alberto Caballero Araúz (fs. 52-54); Yoslin Osiel Carrillo Candanedo (fs. 57-59).

También, en este expediente constan las declaraciones de los vecinos de RAFAEL DE JESÚS MARTÍNEZ QUINTERO, como las de: Hilton Jasse Eliezer Thorne Murillo (fs. 122-124); Omar Esteban Montenegro Ledezma (fs. 138-141); Yahir Ameth Hinds Martínez (fs. 142-146); Karina Victoria Montenegro Ledezma (fs. 157-160); Omar Abel Tejada Boyle (fs. 161-164); Irving Amhett Sealy Alemán (fs. 253-258); Diógenes Dionisio Tinoco Sánchez (fs. 262-266), Herminia Ledezma de Montenegro (fs. 267-270).

El señor Omar Esteban Montenegro Ledezma, brinda el siguiente relato:

“...en eso suben dos unidades de la Policía Nacional, ellos se acercaron primero donde estaba la otra fiesta de cumpleaños les indicaron a los dueños donde estaba la otra fiesta que apagaran la música, luego las dos unidades se acercaron a donde estábamos nosotros se acercaron de buenas manera y nos indicaron de buenas maneras que debíamos apagar el equipo de sonido porque ya iban hacer las doce de la noche, en eso el joven RAFAEL y el joven OMAR ABEL, empezaron a desconectar el equipo de sonido, mientras estábamos en eso llegaron dos unidades policiales más, quienes llegaron en forma grosera diciendo que nos apuráramos que metiéramos rápido el equipo de sonido que ellos debían ir hacer otra misión, sacaron de su chaleco el gas pimienta y empiezan agitarlo, la joven DILSA, se acercó a una de las unidades y le dijo que porque (sic) nos estaban hablando de esa forma grosera si ya habíamos empezado a desconectar el equipo de sonido, una de esas unidades sin mediar palabra empieza a rosear el gas al aire, y otra unidad empieza a rosear gas pimienta casi al frente del rostro de DILSA, la joven se hecho (sic) para atrás, cubriéndose el ojo, RAFAEL, se colocó en medio del policía y DILSA, en eso el policía agarro a RAFAEL, con otra unidad lo empezaron a bajar por los escaleras y otra unidad policial agarro la joven DILSA y la empezó a bajar por las escaleras cuando iban por el segundo piso el joven que llevaba a la joven DILSA, la agarro por el cabello y la tiro al suelo, luego otra unidad más y agarraron a RAFAEL, y también lo tiraron al suelo luego lo levantan lo pusieron en el entre piso lo colocaron en una esquina y lo esposan una de las unidades policial le pego algunos golpes en la espalda de RAFAEL, la otra unidad policial bajo al entrepiso a la joven DILSA, la bofetean en la cara y le grita que si ella es una perra...”(f. 139).

A fojas 309-476 el expediente judicial constan copias autenticadas del expediente número 33-12, procedente de la Dirección de Responsabilidad Profesional de la Policía Nacional, que guardan relación con la investigación policial disciplinaria interna que se inició con ocasión del suceso de 9 de septiembre de 2012, al Subteniente Boris Rodríguez y otros por falta disciplinaria.

En estos folios constan las declaraciones de diferentes agentes policiales que presenciaron tanto los hechos ocurridos el 9 de septiembre de 2012, en la Multi N° 2, ubicada en Calidonia, como aquellos que estuvieron en la Subestación de Calidonia, San Miguel, a donde llevaron al joven MARTÍNEZ QUINTERO. De estas declaraciones citamos la del Sargento Frank Santamaría, asignado a la Sala de Guardia de la referida Subestación de Calidonia, San Miguel, quien al referirse al incidente de 9 de septiembre señaló:

“Bueno, el procedimiento correcto es que una vez ocurra una novedad de una persona y vaya a ser tramitada o llevada al hospital debe pasar por la sala de guardia, cosa que nunca me informaron ni pasó el ciudadano Martínez por la sala de guardia, no fue hasta cuando ya le habían practicado el parte médico que fue trasladado a la sala de guardia de San Miguel. Como la novedad fue cerca del cuartel supuestamente fue llevado el ciudadano al recinto, pero en ningún momento me percaté de su llegada, ni ninguna unidad me informó de la novedad para ser registrada en los libros de sala de guardia, por ende, desconozco donde ni que

le pasó al ciudadano para que mantuviera dichos golpes en el rostro, me percate de los golpes ya cuando había retornado de parte médico... el Sub Teniente Rodríguez debió haberme informado al registrarse la novedad con el ciudadano para registrar la situación en el libro de guardia, pero no fue hasta después del parte médico que me llevaron el ciudadano a la sala de guardia desconociendo quien o quienes le produjeron las lesiones en el rostro... " (fs. 482-483).

A fojas 167 a 168 consta la evaluación médica legal de 10 de septiembre de 2012, elaborada por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses a RAFAEL DE JESÚS MARTÍNEZ QUINTERO, en el cual indica que las lesiones fueron ocasionadas con un objeto contundente de bordes agudos, que no pusieron su vida en peligro, por lo cual se le otorga una incapacidad provisional de 21 días a partir del incidente. En este informe médico legal se detalla que las lesiones fueron:

Equimosis violácea en región frontal derecha de 9.0x5.0 centímetros, asociada a edema (hinchazón).

Equimosis violácea bpalpebral derecha de 7.0x4.0 centímetros asociada a edema considerable que no permite la apertura ocular.

Excoriación roja en el párpado superior derecho de 1.5x0.2 centímetros.

Equimosis violácea de 6.0x4.0 centímetros en el pómulo derecho asociado a excoriación de 1.5x0.5 centímetros, oblicua.

Equimosis violácea de 2.0x2.0 centímetros en el tercio medio del tabique nasal.

Equimosis violácea de 4.0x3.0 centímetros en región nasogeniana derecha.

Equimosis violácea bpalpebral izquierda de 6.0x5.0 centímetros asociada a edema importante que permite la apertura ocular parcial. Se evidencia hemorragia subconjuntival izquierda.

Excoriación roja al lado del canto externo del ojo izquierdo de 2.0x1.5 centímetros.

Equimosis violácea de 2.5x2.0 centímetros en la mejilla izquierda.

Excoriación roja por debajo del labio inferior del lado izquierdo de 6.0x3.5 centímetros.

Equimosis violácea en el mentón de 8.0x6.0 centímetros.

Excoriación roja en el lado derecho del cuello de 4.0x2.5 centímetros.

Movimientos del cuello sin limitación funcional con leve contractura de los músculos.

Excoriación roja en el hombro derecho de 6.0x2.5 centímetros.

Excoriación roja semicircular (en patrón) en el lado izquierdo de la espalda de 4.5x3.5 centímetros.

Equimosis violácea de 6.0x4.5 centímetros en el brazo derecho.

Excoriación roja en el codo izquierdo de 2.0x1.5 centímetros.

Excoriación roja en la muñeca izquierda de 3.0x2.0 centímetros.

No presenta otras lesiones traumáticas visibles en su anatomía.

A fojas 860-863, del expediente consta el Informe de Psiquiatría Forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, fechado 9 de enero de 2013, de la cual se desprende que el joven RAFAEL MARTÍNEZ, a raíz del evento de 9 de septiembre de 2012, ha sufrido una reacción psicológica de importancia, compatible con un trastorno de estrés postraumático, por lo que consideran que debe recibir tratamiento especializado por Salud Mental en su Centro de Salud o Policlínica más cercana.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

De conformidad con el artículo 61 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley 33 de 1946, dentro de los cinco días siguientes al término fijado para practicar las pruebas, las partes pueden presentar un alegato escrito respecto del litigio. Así, en este proceso cada una de las partes presentó su alegato de conclusión.

El Procurador de la Administración en la Vista Número 057 de 19 de enero de 2016, afirma que el demandante no logró acreditar la existencia de una falla en la prestación del servicio público adscrito a la Policía Nacional, se da la inexistencia del daño y la relación de causalidad entre el servicio prestado por dicha entidad y la afectación del demandante.

DECISIÓN DE LA SALA TERCERA

Evacuados los trámites de rigor, la Sala Tercera procede a resolver la presente solicitud de indemnización, de conformidad con la atribución señalada en el artículo 97 del Código Judicial.

Con el propósito de determinar la indemnización que se reclama al Estado por el mal funcionamiento de los servicios adscritos a la Policía Nacional que conlleva la indemnización por daño material y moral ocasionado a RAFAEL DE JESÚS MARTÍNEZ QUINTERO es preciso examinar los hechos que enmarcan este proceso contencioso administrativo de indemnización, lo cual permitirá establecer si existe la relación de causalidad entre la falla del servicio público, ya sea por irregularidad, ineficiencia o ausencia del mismo y el daño o perjuicio ocasionado; por tanto, con este propósito, se expone lo siguiente:

A últimas horas del día 8 e inicio del 9 de septiembre de 2012, mediante frecuencia de radio, el Subcomisionado Carlos López, de la Zona Policial Metropolitana, Área oeste, imparte instrucciones para que el grupo de reacción Punto 5 de San Felipe, al mando del Sub Teniente Boris Rodríguez se dirigiese a la Multi N° 2, ubicada en el corregimiento de Calidonia, barrio de San Miguel, ya que habían distintas fiestas que se realizaban en dicho edificio.

El Sub Teniente Boris Enrique Rodríguez Morales, junto con otros agentes policiales, entre estos, Alberto Mario Rodríguez González, al presentarse al lugar recibieron instrucciones del Sub Comisionado Carlos López para que finalizasen las fiestas que se estaban efectuado. En el piso 3, RAFAEL DE JESÚS MARTÍNEZ QUINTERO, estaba encargado de uno de los eventos festivos y una de las unidades policiales le solicitó que desconectará el equipo de sonido y este le respondió que no le hablará de mala manera y comenzó a manotearle a dicha unidad, en ese momento Dilsa Adela Cedeño Osorio, novia de MARTÍNEZ QUINTERO le tiro un líquido a la cara del agente de la Policía Nacional, Alberto Mario Rodríguez González y el Sub Teniente Boris Enrique Rodríguez Morales, intenta aprehender a la joven Cedeño y en ese instante, MARTÍNEZ QUINTERO golpea en la cara al agente policial Boris Enrique Rodríguez, porque creyó que estaban agrediendo a su novia.

Se da un forcejeo, entre MARTÍNEZ QUINTERO y el Sub Teniente Boris Enrique Rodríguez, cayendo ambos por las escaleras, al tiempo que el resto de las personas que estaban observando lo que sucedía, comenzaron a lanzar objetos sólidos a las unidades policiales.

RAFAEL DE JESÚS MARTÍNEZ es conducido a la Subestación Policial de San Miguel; pero, a pesar que tenía unos golpes en el rostro, los agentes policiales que lo trasladan a este cuartel, no lo llevan inmediatamente a la Sala de Guardia; sino que fue llevado a la cuadra, al comedor. Luego, de allí es llevado al Hospital Santo Tomás y es a su retorno cuando fue registrado en la Sala de Guardia de la Subestación policial de Calidonia, San Miguel.

Expuestos los hechos, le corresponde a esta Sala establecer la responsabilidad extracontractual u objetiva del Estado, que será aquella que nazca en el desarrollo de una función pública que produzca un hecho dañoso en perjuicio de un particular, cuyo fundamento está en la Constitución y la Ley, tal como lo señalan las sentencias de 31 de mayo de 2004 y de 24 de mayo de 2010, que indican:

Sentencia 24 de mayo de 2010:

"Dentro del asunto en cuestión gravita un elemento de trascendencia que en la doctrina administrativista se conoce como fallas en el servicio público, que como hemos visto está contemplada en el numeral 2, Art. 203 de la Carta Magna, que atribuye competencia a la Sala para conocer de estos asuntos, y a nivel legal ha merecido el correspondiente desarrollo a través del artículo 97 numeral 10 del Código Judicial, al abordar la figura como "mal funcionamiento de los servicios públicos" adscritos a la dependencia oficial respectiva. Esta norma toma como premisa que las actividades o manifestaciones de la Administración pueden producirse a través de hechos administrativos, vías de hecho, operaciones administrativas y actos administrativos lesivos a los derechos o intereses legítimos de los particulares. Asimismo es posible que la Administración ejerciendo sus funciones o pretextando ejercerlas cometa vías de hecho, las que, en sentido estricto, según algunos administrativistas, "...no son una modalidad de actividad administrativa, comparables con los actos, hechos y operaciones administrativas, sino más bien un vicio de esa actividad como la desviación de poder o el abuso de poder" (Cfr. RODRÍGUEZ, Gustavo Humberto. Derecho Administrativo General, 2da. Edic., Ediciones Ciencias y Derecho, Santa fe de Bogotá, 1995, p. 371. Citado por Sentencia de 6 de febrero de 2003).

Sentencia 12 de agosto de 2010:

"A juicio del afectado las actuaciones permisivas de las autoridades policiales superiores y la del funcionario que ocasionó el accidente constituyen la mala prestación de un servicio público que vulnera los artículos 1644 y 1645 del Código Civil, referentes a las obligaciones por responsabilidad extracontractual. Adicionó al respecto, que si bien el Estado no generó voluntad para causar el accidente y los daños emergentes, sí suscitó los medios para que su responsabilidad de resarcir quedara comprometida.

En torno a las demandas de indemnización, cuyo argumento central ha descansado en la responsabilidad extracontractual del Estado Panameño, la Sala ha emitido pronunciamientos como el que a continuación se detalla:

"...Para resolver, claro es que el fundamento de la responsabilidad extracontractual del Estado en nuestra legislación se deriva de lo que está contenido en los artículos 1644 y 1645 del Código Civil, y con la

modificación de la que este último fue objeto mediante la Ley N°18 de 31 de julio de 1992, importante resulta señalar que está expresamente contemplada al prever "la responsabilidad directa del Estado" cuando el daño es causado por conducto del funcionario a quien propiamente corresponde la gestión practicada dentro del ejercicio de sus funciones. Sobre la responsabilidad extracontractual del Estado, la Sala ha conceptualizado que tiene claro fundamento en las normas de la Constitución Nacional que en nuestro medio están previstas en el Título III de los Derechos y Deberes Individuales y Sociales, Capítulo 1º, sobre las Garantías Fundamentales, específicamente los artículos 17 y 18. Así vemos que en el artículo 17 de la Constitución Nacional se instituye la concepción social de los fines del Estado, al preverse que las autoridades de la República serán instituidas para proteger en sus vidas, honra y bienes a los nacionales donde quiera que se encuentren y a los extranjeros que estén bajo su jurisdicción..." Por su parte, el artículo 18 de la Constitución Nacional prevé el principio de la responsabilidad personal de los funcionarios públicos por infracción a la Constitución o de la Ley o por extralimitación de funciones en el ejercicio de ésta. Dicha responsabilidad extracontractual tiene, pues, un fundamento de derecho público, postura que ha sido también mantenida por la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado en Colombia en relación con el artículo 16 de la Constitución de 1886 de ese país, norma que es el antecedente del artículo 17 de nuestra Constitución (CFR. Ureta Manuel S., "El fundamento Constitucional de la Responsabilidad Extracontractual del Estado", en La Responsabilidad de la Administración Pública en Colombia, España, Francia e Italia, autores varios, Universidad Externado de Colombia, 1986, págs. 163 a 181). (Sentencia de 2 de junio de 2003: Moisés de Mayo vs. Ministerio de Gobierno y Justicia) (Cfr. Sentencia de 2 de agosto de 2007: José Delgado vs. Policía Nacional)

Precisado que la responsabilidad civil extracontractual del Estado, es el sustento de la indemnización demandada por el señor GERARDO SIMEÓN, el Tribunal de alzada advierte que el contenido de la demanda en la parte referente a las disposiciones legales infringidas, es claro al explicar que el accidente de tránsito que le ha ocasionado lesiones permanentes en el cuerpo del prenombrado, tiene orígenes en el hecho que produjo el policía Benigno Chavarría mientras ejercía funciones que le fueron asignadas por sus superiores".

En 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, el Tribunal señaló que para que se configure el mal funcionamiento del servicio público deben acreditarse los siguientes elementos:

La existencia de una conducta culposa o negligente.

La presencia de un daño directo, cierto y susceptible de ser cuantificado.

La demostración del nexo de causalidad entre el resultado dañoso y la conducta del agente provocador del evento.

Este Tribunal, luego de la apreciación de las pruebas de acuerdo con el principio de la sana crítica, concluye que el joven MARTÍNEZ QUINTERO sufrió unas lesiones físicas que le ha producido Trastorno de Estrés Posttraumático, situación que se debe a la inobservancia de los deberes de los agentes policiales que atendieron el suceso de 9 de septiembre de 2012.

Sobre la responsabilidad del Estado, en sentencia de 21 de diciembre de 2009, la Sala Tercera conceptúa lo siguiente:

“Sobre el particular, debemos partir señalando que el derecho moderno expresado por la doctrina y la jurisprudencia ha aceptado que todo daño que puede imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por esta, lo que se ha instituido como de los principios fundamentales del ordenamiento jurídico.

La responsabilidad ha sido concebida como la situación que atañe a un sujeto a quien la ley establece el resarcimiento de un evento dañoso, que afecta un bien protegido. En el ámbito civil se distinguen dos tipos de responsabilidad, la contractual que es aquella producida cuando la obligación de reparar el perjuicio deriva del incumplimiento de contraídas por un contrato celebrado en una relación jurídica y, la responsabilidad extracontractual, cuya obligación de resarcir el daño surge de la acción u omisión que infringe el principio general de no causar daño a otro, es decir, que quien la causa debe repararlo. Cabe anotar, que en el derecho público se ha aceptada (sic) también esta división.

Sobre la responsabilidad de la Administración Pública, que es la institución que nos ocupa en este caso, debemos aplicar la extracontractual, toda vez que el resarcimiento del evento dañoso no surge de una relación jurídica contractual. La problemática de este tipo de responsabilidad ha planteado los administrativistas, radica en la responsabilidad objetiva y subjetiva, lo que ha sido debatido mucho por la doctrina por los excesos a que puede llegar este sistema...

Por su parte, la responsabilidad subjetiva queda sustentada sobre la base de dos perspectivas ellas son: 1) constitucional y 2) legal. La primera se explica en que los ciudadanos tienen derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran sus bienes o derechos, salvo en aquellos casos de fuerza mayor, cuando la lesión sea consecuencia del mal funcionamiento de un servicio público y, la segunda, es decir, la legal se sustenta en lo establecido en la ley de contratos que dice que el contratista será responsable de las consecuencias que surjan a causa de la ejecución del contrato.

En ese orden, es importante apuntar el criterio que ha sentado este Tribunal en cuanto que la responsabilidad extracontractual directa del Estado encuentra su fundamento en las garantías fundamentales de los derechos y deberes individuales, específicamente en sus artículos 17 y 18 que constituye la concepción social del Estado, al preverse que las autoridades de la república serán instituidas para proteger en sus vidas, honra, y bienes a los nacionales donde se encuentren y los extranjeros que estén bajo su jurisdicción, y asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales y, el artículo 18 prevé el principio de responsabilidad personal de los funcionarios públicos por infracción de la Constitución, la Ley y extralimitación de funciones.

Lo anterior, también implica entonces una obligación del Estado de actuar de forma efectiva a favor de los derechos de los ciudadanos, de lo cual se deduce prevenir aquellos inconvenientes que puedan atentar contra esos derechos constitucionales protegidos, porque de lo contrario se verían vulnerados”. (El énfasis es de la Sala).

Por tanto, se encuentra acreditado el daño o perjuicio ocasionado al joven RAFAEL DE JESÚS MARTÍNEZ QUINTERO, lesiones de orden físico que han dejado su secuelas a nivel de su salud mental, aflicciones que ha sido ocasionadas por la inobservancia de las pautas estipuladas en el Manual de Procedimientos Policiales (2007), específicamente, con referencia a las técnicas de intervención policial y los servicios policiales que brinda esta institución.

En cuanto a las técnicas de intervención policial, según dispone el referido Manual, indica que el gas irritante o lacrimógeno será utilizado para reducir físicamente al sospechoso, a fin de evitar el uso de la vara policial o del arma de fuego. No obstante, de los hechos relatados, se comprueba que el gas lacrimógeno se utilizó indiscriminadamente, antes que la situación supusiese una amenaza. Comprueba lo anterior, el relato de Yahir Ameth Hinds Martínez, al señalar:

"...y en eso nosotros procedimos a desconectar el equipo de sonido y el policía se fue pero regreso en menos de un minuto y nos dijo a todos que no lo hicieran regresarse porque nos iba a ir mal, después nosotros le preguntamos que porque(sic) nos iba a ir mal si estábamos desconectando el equipo de sonido, después al ratito llego otro policía uniformado agitando gas pimienta, nosotros le dijimos que porque(sic) estaba agitando gas pimienta y el guardia groseramente no dijo que eso no nos importaba a nosotros..." (fs. 143-144).

Más tarde, cuando el joven MARTÍNEZ QUINTERO es trasladado a la Subestación policial de Calidonia, los agentes policiales encargados de su custodia, omiten llevarlo directamente a la Sala Guardia, sino que fue conducido otro lugar dentro de la Subestación Policial de Calidonia. En este sentido, MARTÍNEZ QUINTERO relata lo siguiente:

"...Luego me bajaron y fue la misma persona a la que le golpie (sic) el rostro, esta unidad me llevó caminando al cuartel de San Miguel y me dijo que caminara que yo iba a ver lo que me iba a pasar en el cuartel. Cuando vamos llegando al cuartel, sale una unidad de la sala de guardia y le dice al policía que me llevaba "en el comedor garra, mételo en el comedor". Cuando estábamos en el comedor, este policía apagó la luz del comedor y la luz del baño. Al final de ese comedor había una pared llena de lockers (casilleros) y me senté en una silla que estaba allí y empezó este policía a golpearme..." (f. 150).

En este punto es importante indicar que el Manual de Procedimientos Policiales (2007) de la Policía Nacional, establece que la Sala de Guardia, como servicio policial, está sujeto a las siguientes reglas:

"Sala de Guardia.

La Sala de Guardia es el recinto donde se reciben, registran y procesan todas las novedades e incidentes que se suscitan dentro del área de jurisdicción designada. Por tal razón, el Oficial de Guardia y quienes allí laboren, deben recibir los partes y novedades de forma inmediata y de la siguiente manera:

1. Llenar la filiación con la siguiente información: a. Las generalidades del caso. b. Las causas de la detención o aprehensión. c. Identificación de la víctima (s) y victimario(s) (Datos personales completos: nombres, apellidos, N° cédula, lugar de residencia: (provincia, distrito, corregimiento, lugar poblado, barrio o barriada, avenida o calle, N° de la casa), Teléfono). d. Condición de la víctima. e. Condición del detenido o sospechoso: e.1. Si hay víctima(s) y/o detenido(s) lesionado(s), serán trasladados a un Centro de Asistencia Médica del Estado, a fin de que se emita el parte médico. f. Entrega de evidencias y/o pertenencias detalladas, de los involucrados en el caso a las autoridades competentes previa coordinación con oficina del SubDIIP del área.

2. Llenar hoja de reporte de Incidente.

3. En consulta con el Departamento de Asesoría Legal, elaborar el informe de novedad.

4. Elabore la cadena de custodia de evidencias y pertenencias detalladas (ver anexo).

5. Elabore dos originales de la Constancia de no maltrato, con el sello del área y la firma del Oficial de Guardia y el sospechoso y entregar uno al sospechoso.

Una vez realizadas las diligencias anteriores, proceder a:

1. Trasladar y poner al aprehendido o detenido a orden de la Autoridad Competente, con los siguientes documentos y pruebas relacionadas con el caso: a. La nota remisoria del caso, firmada por el Oficial a cargo, Oficial de Turno o Jefe de Instalación. b. Informe de la unidad que atendió el caso. c. Parte médico de la persona aprehendida o detenida. d. Constancia de no maltrato, con el sello del área y la firma del Oficial de Guardia y el sospechoso. e. Hoja de Reporte de Incidente. f. Cadena de custodia (Ver Anexos). g. Persona aprehendida o detenida del hecho. h. Evidencia física.

Las unidades que atendieron el caso delictivo, deben acudir inmediatamente ante el funcionario de instrucción del Ministerio Público, para ratificarse del informe entregado". (Disponible en: http://www.policia.gob.pa/Procedimientos_policiales.html).

Al confrontar los hechos acaecidos el 9 de septiembre de 2012 con el Manual de Procedimientos Especiales de la Policía Nacional, se concluye que los agentes policiales no actuaron correctamente al neutralizar al joven MARTÍNEZ QUINTERO y a la joven Dilsa Adela Cedeño Osorio, conducta de los servidores públicos de la Policía Nacional que persiste cuando fueron trasladados a la Subestación Policial de Calidonia, donde no fue inmediatamente registrado en la Sala de Guardia.

Sobre esta situación, es puntual indicar que si bien está acreditado que el joven MARTÍNEZ QUINTERO agredió físicamente al Sub Teniente de la Policía Nacional, Boris Enrique Rodríguez Morales (fs. 149 y 426), el procedimiento que utilizó la Policía Nacional no estuvo cónsono con su preparación para lidiar con este conflicto con lo cual incumple con los deberes consignados en los artículos 13 y 15 de la Ley 18 de 3 de junio de 1997, Orgánica de la Policía Nacional, que establecen:

Artículo 13. "A los miembros de la Policía Nacional en el desempeño de sus labores profesionales y su relación con la comunidad, les corresponde proteger la dignidad humana, respetar y defender los derechos humanos de los nacionales y extranjeros; están impedidos de infligir, instigar o tolerar actos de tortura y otros actos crueles, inhumanos o degradantes, así como cualquier otra práctica abusiva, arbitraria o discriminatoria que entrañe violencia física. La violación del presente precepto no exime de responsabilidad al ejecutor.

Artículo 15. "Los miembros de la Policía Nacional, respecto al tratamiento con los asociados, deberán cumplir las siguientes normas:

1. Cuidar y proteger vida, honra, integridad física, derechos, libertades y bienes de los asociados.
2. Cuidar de la vida e integridad física de las personas detenidas o bajo custodia, respetando siempre su honra y dignidad.
3. Observar y dar fiel cumplimiento a los trámites, plazos y requisitos exigidos por la Constitución Política y la Ley, cuando procedan a la detención de cualquier persona.
4. Identificarse correctamente".

Por consiguiente, para esta Magistratura se encuentra comprobado el nexo causal entre el daño causado y su nexo con la acción u omisión de los deberes de los funcionarios atribuible a los agentes de la Policía Nacional por lo que surge la obligación de la Policía Nacional (Estado panameño) para que indemnice por los perjuicios ocasionados a RAFAEL DE JESÚS MARTÍNEZ QUINTERO.

En consecuencia, la Corte Suprema, Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, 1. DECLARA: que la Policía Nacional es responsable de los daños y perjuicios causados a RAFAEL DE JESÚS MARTÍNEZ QUINTERO, por los hechos ocurridos el 9 de septiembre de 2012. En vista que el monto de los daños y perjuicios no se encuentran acreditados de modo suficiente para su fijación exacta, se dispone que la condena sea en abstracto, y deberá liquidarse de acuerdo a los trámites previstos en los artículos 996 y siguientes del Código Judicial. El trámite de condena en abstracto es aplicable en este caso, a tenor de lo previsto en el artículo 57c de la Ley 135 de 1943 modificada por la Ley 33 de 1946, en concordancia con el artículo 97 del Código Judicial.

Notifíquese,
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ---ABEL AUGUSTO ZAMORANO
TAMARA COLLADO
Secretaria

CASACIÓN LABORAL

Casación laboral

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR EL LICDO. LUIS VILLAMONTE D., EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S. A., CONTRA LA SENTENCIA DEL 18 DE MAYO DE 2016, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DENTRO DEL PROCESO LABORAL: LUIS MARTIN PORTOARRERO VALDEZ VS NUEVOS HOTELES PANAMÁ, S.A. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 02 de Septiembre de 2016
Materia: Casación laboral
Casación laboral
Expediente: 319-16

VISTOS:

El Licenciado Luis Villamonte, actuando en nombre y representación de NUEVOS HOTELES DE PANAMA, S.A., interpuso recurso de casación laboral en contra de la Sentencia de 18 de mayo de 2016, dictada por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, dentro del proceso laboral: LUIS MARTIN PORTOCARRERO VALDÉZ -VS- NUEVOS HOTELES DE PANAMA, S.A.

I. ANTECEDENTES DEL CASO

El Licenciado Roberto Antonio Vaz Velardo, actuando en nombre y representación de LUIS MARTÍN PORTOCARRERO VALDÉZ, interpuso formal demanda laboral para que sea condenada la empresa NUEVOS HOTELES DE PANAMA, S.A., al pago de dos mil trescientos diecisiete balboas con ochenta centésimos (B/.2,317.80), desglosados así: en concepto de vacaciones vencidas del 6 de septiembre al 31 de diciembre de 2013 (B/.349.16); décimo tercer mes vencido del 6 de septiembre al 15 de diciembre de 2013 (B/.281.08) y del 16 al 31 de diciembre de 2013 (B/.68.10); la prima de antigüedad (B/.80.58); así como las horas extraordinarias (B/.1,538.88); más los intereses, recargos legales, costas y los gastos que genere la presente acción.

La empresa NUEVOS HOTELES DE PANAMA, S.A., al contestar la demanda negó la relación de trabajo y todos los hechos de la demanda.

El Juzgado Primero de Trabajo de la Primera Sección de la provincia de Panamá, a través de la Sentencia No.68 de 26 de noviembre de 2015, resuelve condenar a NUEVOS HOTELES DE PANAMA, S.A., a pagarle al trabajador LUIS MARTÍN PORTOCARRERO VALDÉZ la suma de setecientos cuarenta y tres balboas con diez centésimos (B/.743.10), correspondiente al importe de sus derechos adquiridos conformado por las vacaciones vencidas y proporcionales (B/.349.16), el décimo tercer mes vencido y proporcional (B/.320.08) y la prima de antigüedad (B/.73.86), sumas éstas a las que se le debe aplicar los intereses de ley, más un 15 % de

la condena, en costas. Dicha sentencia fue confirmada por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, mediante el fallo de fecha 18 de mayo de 2016.

II. FUNDAMENTO DEL RECURSO DE CASACIÓN

Pretende el casacionista que la Sala case en su totalidad el fallo proferido por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial de 18 de mayo de 2016 y, por lo tanto, se le absuelva de las reclamaciones incoadas.

El apoderado judicial de la empresa NUEVOS HOTELES DE PANAMA, S.A., sostiene que la sentencia recurrida vulnera los artículos 52, 53, 66, 69, 77, 170, 730, 732, 735 y 766 del Código de Trabajo.

El casacionista estima conculcados, por aplicación indebida, los artículos 52, 53, 66, 69, 77 y 170 del Código de Trabajo, explicando básicamente que el demandante no probó en el juicio haber tenido una relación laboral sujeta a la subordinación jurídica de la empresa demandada, tal y como se desprende de los documentos aportados y que, según esgrime, no prestan mérito de prueba. Incluso sostiene que, nunca hubo una relación indefinida con LUIS MARTÍN PORTOCARRERO VALDÉZ; por tal razón, considera que el Tribunal Superior de Trabajo no debió condenar a NUEVOS HOTELES DE PANAMA, S.A., y mucho menos al pago de recargos de ley.

Argumenta igualmente el casacionista que, el Tribunal Superior de Trabajo violó, por interpretación errónea, los artículos 730, 732, y 735 del Código de Trabajo porque de haberlo aplicado en el caso en examen y teniendo en cuenta que no se ha probado ni la subordinación jurídica ni la dependencia económica entre el demandante y la demandada, otro hubiera sido el resultado del proceso, pues el demandante no ha probado la relación de trabajo.

De igual manera, indica que el Tribunal Superior conculcó, por omisión, el artículo 766 del Código de Trabajo, porque debió aplicar esta normativa y desconocer de plano los documentos aportados por el demandante, ya que los mismos no son originales ni están reconocidos es juicio, ni notariados; por lo que, no cumplen con los requisitos de la norma en comento.

III. OPOSICIÓN AL RECURSO DE CASACIÓN

Del recurso presentado se corrió traslado al demandante, LUIS MARTÍN PORTOCARRERO VALDÉZ, de acuerdo a lo preceptuado en el artículo 927 del Código de Trabajo, quien por medio de su apoderado judicial presentó Escrito de Oposición al Recurso de Casación Laboral contra la Sentencia de 18 de mayo de 2016, emitida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial.

Los argumentos del oponente se centran en que una vez probada la prestación personal del servicio, el trabajador no tiene que probar la existencia de la subordinación jurídica ni de la dependencia económica, pues se presume que existía una relación laboral, la cual en el presente caso está probada ya que LUIS MARTÍN PORTOCARRERO VALDÉZ prestó sus servicios personalmente y todos los días, generando así el salario por hora, tal como lo dispuso el contrato de trabajo que fue firmado por ambos, lo que trae consigo la dependencia económica, dado que dicho trabajador asistía diariamente a trabajar y realizaba horas extraordinarias, tal como lo acreditaron los documentos de asistencia de la empresa demandada y el pago por el trabajo realizado. Incluso, señala que, la prestación personal del servicio fue aceptada por la propia empresa.

IV. DECISIÓN DE LA SALA

Luego de un análisis exhaustivo del recurso de casación presentado por el Licenciado Luis Villamonte, en representación de NUEVOS HOTELES DE PANAMA, S.A., la Sala Laboral procederá a examinar la violación los artículos 52, 53, 66, 69, 77, 170, 730, 732, 735 y 766 del Código de Trabajo que se le endilgan a la Sentencia de 18 de mayo de 2016, proferida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial.

No obstante, antes de entrar al examen de fondo del presente negocio, es necesario señalar que el recurso extraordinario de casación laboral, en concordancia con el artículo 924 del Código de Trabajo, tiene como fin enmendar los agravios inferidos a las partes en las resoluciones de segunda instancia que hacen tránsito a cosa juzgada, y en las que sin esta última circunstancia pueden acarrear graves e irreparables perjuicios. Además, el recurso de casación tiene por objeto, procurar la exacta observancia de las leyes por parte de los tribunales y uniformar la jurisprudencia nacional.

Por lo tanto, el Tribunal de Casación sólo se limita a estudiar el fallo recurrido, única y exclusivamente, a la luz de los cargos formulados, toda vez que el recurso de casación laboral no atribuye cognición plena sobre el negocio, como sí ocurre con la apelación.

Dentro de ese contexto, procede la Sala Laboral a efectuar el análisis de los cargos de infracción atribuidos a la sentencia de segunda instancia.

Observa esta Corporación de Justicia que la presente controversia gira en torno a la existencia de una relación laboral entre el trabajador LUIS MARTÍN PORTOCARRERO VALDÉZ y la empresa NUEVOS HOTELES DE PANAMA, S.A., al alegar éste comenzó a laborar con el empleador el 6 de septiembre de 2013, en calidad de ayudante general y finalizó labores el 31 de diciembre de 2013. De igual forma, LUIS MARTÍN PORTOCARRERO VALDÉZ señala que sus empleadores, al momento de su despido injustificado, le pagaban la suma de B/.960.29, mensuales y que la demandada le realizó más de 70 contratos por obra determinada, lo que infringe el artículo 77 del Código de Trabajo.

Por otra parte, el artículo 62 del Código de Trabajo recoge el concepto de contrato individual de trabajo y la relación de trabajo, a su vez, establece los elementos constitutivos que lo identifican como tal; es decir, la subordinación jurídica y la dependencia económica. Además, preceptúa que la existencia de la relación de trabajo, determina la obligación de pagar el salario.

Se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le de origen a la prestación de un trabajo personal, en condiciones de subordinación jurídica o dependencia económica.

En el caso que nos ocupa, al trabajador le correspondía demostrar el contrato de trabajo o la relación de trabajo; es decir, pesaba sobre él la carga de la prueba que se invirtió a la empresa cuando éste logró comprobar la prestación del servicio, teniendo entonces la empresa que desvirtuar lo alegado por el trabajador o bien, acreditar que esa relación no era laboral.

En ese orden de ideas, el artículo 66 del Código de Trabajo señala claramente que se presume la existencia del contrato o relación de trabajo entre quien presta un servicio o ejecuta una obra y la persona que recibe aquél o éstas, cuya presunción se mantiene, salvo prueba en contrario (Cfr. Artículo 737 del Código de Trabajo). De ahí que, para que dicha presunción se aplique, es necesario que se demuestre fehacientemente la prestación personal del servicio, en condiciones de subordinación jurídica o dependencia económica.

Dentro del caudal probatorio ha quedado acreditado la prestación del servicio por parte del señor LUIS MARTÍN PORTOCARRERO VALDÉZ. Entre los elementos probatorios que respaldan esta situación se encuentran los siguientes: 1) los registros de pago al personal eventual (identificada como prueba 1-A, visibles a fojas 23 a 101); 2) la diligencia de reconocimiento de la prueba 1-A (legible a foja 19); y 3) la declaración testimonial de Víctor Manuel Hernández Carrillo (confrontable a fojas 19 a 21).

El artículo 69 del Código de Trabajo, establece la presunción de certeza de los hechos o circunstancias alegados por el trabajador a falta de contrato escrito de trabajo y que debían constar en el mismo. Estas son presunciones juris tantum, es decir, admiten prueba en contrario, que desvirtúen tales presunciones, mediante pruebas que no admitan duda razonable.

La Sala ha sido constante en señalar, que le corresponde a la empresa demandada probar que ha pagado los salarios reclamados por tener en su poder los elementos necesarios para tal probanza, como lo son las planillas, recibos, etc.

En virtud de lo antes expuesto, la Sala observa que los argumentos centrales del recurrente se enmarcan en que el juzgador hizo una valoración indebida del material probatorio; lo cual fue objetado en su totalidad por la representación judicial de la empresa demandada.

Es importante señalar, que los artículos 730, 732 y 735 del Código de Trabajo que se aducen como violados, versan sobre el tema de pruebas y su valoración dentro del proceso, las cuales tanto la doctrina como la jurisprudencia han catalogado como normas procesales. Al respecto, esta Sala ha reiterado que solamente en ocasiones excepcionales se puede entrar a juzgar la valoración que el juez le dé a las pruebas, y es en los casos en que dicho Tribunal haya incurrido en un error manifiesto, un error que salte a la vista sin mayor dificultad, o haya infringido la regla de la sana crítica basado en un equivocado razonamiento apreciativo de las pruebas que conduce a dar por establecido un hecho sin estarlo o al contrario; circunstancia que en este caso no se ha producido, pues, en concepto de esta Superioridad, el Tribunal Ad-quem ha examinado las pruebas de manera racional, con arreglo a la ley, la lógica y la experiencia, tomando en cuenta entre otros factores la fuente de las pruebas, los datos que sirven a la prueba y lo verosímil de su contenido.

Después de examinar las constancias procesales, esta Superioridad considera que en autos no hay elementos de mérito para variar la decisión adoptada en primera instancia; y por ende, desestima los cargos de violación endilgados a los artículos 52, 53, 66, 69, 77, 170, 730, 732, 735 y 766 del Código de Trabajo.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la sentencia de 18 de mayo de 2016, emitida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, dentro del proceso laboral: LUIS MARTÍN PORTOCARRERO VALDÉZ -VS- NUEVOS HOTELES DE PANAMA, S.A.

Las costas de casación se fijan en un 15 % de la condena.

Notifíquese,
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL PROMOVIDO POR EL LICDO. ROBERTO ANTONIO VAZ VELARDO, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE FAIVER GUZMÁN DUARTE, CONTRA LA SENTENCIA DE 11 DE ENERO DE 2016, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ DENTRO DEL PROCESO LABORAL: FAIVER GUZMAN VS NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S. A. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME.PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	02 de Septiembre de 2016
Materia:	Casación laboral Casación laboral
Expediente:	49-16

VISTOS:

El presente proceso judicial tiene sus orígenes en la presentación de una demanda laboral interpuesta por el Licdo. ROBERTO ANTONIO VAZ VELARDO, apoderado judicial del señor FAIVER GUZMAN DUARTE en contra de la sociedad NUEVOS HOTELES DE PANAMA, S.A., para que ésta última en su condición de ex-empleadora fuese condenada al pago de las sumas adeudadas en concepto de vacaciones vencidas y proporcionales, décimo tercer mes vencido, prima de antigüedad y horas extras.

Dentro del presente proceso, el juzgado segundo de trabajo de la primera sección condenó a la empresa NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A. al pago de las sumas adeudadas en concepto de vacaciones vencidas y proporcionales, décimo tercer mes vencido, prima de antigüedad. En tanto que frente a dicho dictamen el Licdo. LUIS VILLAMONTE, apoderado judicial presentó recurso de apelación en contra de la decisión proferida por el Juzgado segundo de trabajo. Así las cosas, el Tribunal Superior de Trabajo determinó que el demandante no logró probar la existencia de la relación laboral, por lo que revocaba el fallo del tribunal a quo y procedía a absolver a la empresa NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A.

Ante la situación anteriormente planteada, el apoderado judicial del trabajador FAIVER GUZMAN DUARTE presentó ante la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo y Laboral un recurso de casación en contra de la sentencia proferida por el Tribunal Superior de Trabajo.

I. Posición del Demandante - Trabajador:

El Licdo. ROBERTO ANTONIO VAZ VELARDO, actuando en nombre y representación de FAIVER GUZMAN DUARTE, interpone recurso de casación laboral, en contra de la sentencia once (11) de enero de dos mil dieciséis (2016), dictada por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, la cual REVOCA la Sentencia No. 28 del 15 de julio de 2015, dictaminada por el Juzgado Segundo de Trabajo de la Primera Sección de Panamá, en la que condenaba a la empresa demandada al pago de los derechos adquiridos, y absolvía a la parte demandada en cuanto al pago de las horas extraordinarias. El apoderado judicial fundamenta el recurso casación en base a los siguientes hechos medulares:

1.- La sentencia recurrida viola el artículo 62 del Código de Trabajo de forma directa por omisión, ya que se logró comprobar la prestación personal del servicio a favor de la empresa, por lo que el

trabajador quedaba en libertad de tener que probar la existencia, la subordinación jurídica y la dependencia económica de la relación laboral. E incluso la propia compañía llegó a reconocer que el trabajador tenía dentro de la empresa la posición de AYUDANTE EN GENERAL. En consecuencia el empleador ejercía sobre la persona del colaborador el poder de dirección, y su labor estaba encaminada a la prestación del servicio o ejecución de obras. Además el trabajador asistía todos los días a trabajar y realizaba horas extraordinarias en la empresa demandada.

2.- La sentencia proferida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, ha vulnerado de forma directa por omisión el artículo 63 del Código de Trabajo el cual contiene el principio de primacía de la realidad, al proceder a desconocer la relación de trabajo que existió entre la empresa y el trabajador, debido a que su representado prestaba el servicio de ayudante general de forma diaria, y la empresa para eludir su responsabilidad laboral realizaba contratos de forma diaria con los trabajadores, infringiendo así las disposiciones del Código de Trabajo. Además la actividad laboral del trabajador tiene una relación directa con los servicios de hotelería, por lo que se configuraban los elementos de subordinación jurídica y dependencia económica.

3.- El fallo del 11 de enero de 2016, emitido por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, vulneró de forma directa por omisión el artículo 66 del Código de Trabajo, ya que dicho dictamen desconoce la existencia de la relación laboral, cuando en realidad ha existido la misma con toda claridad de las constancias procesales. Además los elementos probatorios que han sido presentados por la parte demandada, acrecen de validez para acreditar la inexistencia de subordinación jurídica y dependencia económica.

4.- El dictamen proferido por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, a través de la sentencia del 11 de enero de 2016 ha violado de forma directa por omisión el artículo 69 del Código de Trabajo, ya que comprobada la prestación personal del servicio por parte del trabajador, no debe éste probar la existencia de subordinación jurídica y dependencia económica, ya que se presume la relación laboral. De igual manera, el trabajador asistía todos los días a trabajar con lo cual se generó un salario por hora.

5.- La aludida resolución del Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial viola el artículo 77 del Código de Trabajo ya que no tuvo en consideración la sucesión de contratos que mantuvo el trabajador con el empresa demanda, ya que la actividad hotelera se ejerce los siete (7) días de la semana, las veinticuatro horas del día y al realizarse los contratos de manera diaria, se evade la naturaleza de los servicios prestados de forma personal por la parte actora.

6.- El fallo del 11 de enero de 2016, proferido por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial ha vulnerado el artículo 723 del Código de Trabajo de forma directa por omisión, ya que no se reconoció por ella un derecho consagrado de forma clara. Así las cosas, el Tribunal Superior pasó por alto u omitió que la empresa NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A., fue declarada en desacato por parte del Juzgado Segundo de Trabajo, a través del Auto N°. 22, de 8 de enero de 2015.

7.- La decisión emitida por el Tribunal Superior de Trabajo y recurrida en casación viola en forma directa por Comisión el artículo 728 del Código de Trabajo ya que no tomó en consideración los elementos probatorios que existían dentro del proceso, como lo fueron las pruebas documentales, incluso acreditadas por la parte demandada, que claramente y razonablemente demuestran la existencia de la relación laboral entre los sujetos del presente proceso. E inclusive las pruebas aportadas se reconocieron bajo la

gravedad del juramento por el Sr. VÍCTOR HERNÁNDEZ CARRILLO, quien era el gerente de estacionamiento y valet parking de la sociedad NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A.

8.- Aduce el apoderado judicial del trabajador FAIVER GUZMAN DUARTE, que la resolución del 11 de enero de 2016, emitida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial ha violado de forma directa por Comisión el artículo 732 del Código de Trabajo, ya que se desconocieron los elementos probatorios que obraban dentro del expediente, incluso las acreditadas por la parte demandada.

9.- La sentencia proferida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, de fecha 11 de enero de 2016 ha violado de forma directa por comisión el artículo 737, en sus numerales 1, 2, 5 del Código de Trabajo ya que desconoció la existencia de las pruebas aportadas dentro del expediente, en las que se comprueba la vinculación o relación laboral existente entre el trabajador y la empresa, y que es falso que el trabajador no estaba sujeto a horarios de trabajo, a entrada o salida, registros de asistencia, supervisión, y que no existía subordinación jurídica o dependencia económica. De hecho la sola prestación del servicio origina la presunción laboral. Era entonces el empleador el llamado a probar que los servicios prestados eran diferentes a los que se refiere el Código de Trabajo.

Finalmente el Licdo. ROBERTO ANTONIO VAZ VELARDO, solicita ante la Sala Tercera en calidad de apoderado judicial de FAIVER GUZMAN DUARTE, que case la sentencia emitida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, de fecha 11 de enero de 2016, y en su lugar se mantenga en todas sus partes la Sentencia N°. 28 del 15 de junio de 2015, proferida por el Juzgado Segundo de Trabajo de la Primera Sección de Panamá, a partir de la cual se condena a la sociedad NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A., al pago de los derechos laborales y prestaciones laborales.

II.- Posición del Demandado – Empleador:

El Licdo. LUIS VILLAMONTE D., actuando en nombre y representación de la sociedad NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A., ha presentado dentro del presente proceso, escrito de oposición al recurso de casación presentado por la parte demandante en contra de la sentencia del 11 de febrero de 2016, proferida por el Tribunal Superior de Trabajo, en la que se revocó la decisión emitida por el Juzgado Segundo de Trabajo de la primera Sección de Panamá. Y en consecuencia solicita a los Magistrados de la Sala Tercera, que no casen la sentencia impugnada.

Así las cosas, el aludido letrado señaló en su escrito de oposición al recurso de casación que:

1.- Le corresponde al demandante de acuerdo con el artículo 735 del Código de Trabajo probar los hechos de sus aseveraciones, circunstancia tal que no se llegó a realizar, ya que los documentos y testimonios presentados fueron objetados en su momento, y éstos dejaron de tener el valor probatorio que la ley laboral les establece.

2.- El demandante no llegó a comprobar dentro del proceso que entre el demandante y la empresa demandada llegó a existir una relación laboral. Así las cosas, para que opere las presunciones laborales, es necesario que se compruebe la existencia de la relación laboral, y que en el presente juicio esto no se concretizó, por lo cual el Tribunal Superior arribó a la decisión adoptada.

3.- Para que operen las presunciones a favor del trabajador, es necesario que se pruebe la existencia de la relación de trabajo, a partir de los criterios o elementos de subordinación y dependencia

económica. Además el simple hecho de prestar un servicio no constituye per-se una relación de trabajo, la cual debe de probarse a partir de los aspectos relativos a la subordinación jurídica y la dependencia económica.

4.- En vista que el trabajador no pudo probar la existencia de la relación de trabajo, mal puede invocar la aplicación de una presunción, cuando el presupuesto que le da validez no fue probado. Además el artículo 735 del Código de Trabajo se refiere a las condiciones de trabajo que deben constar por escrito.

5.- Para alegar la relación de trabajo indefinida, es necesario previamente comprobar la existencia de la relación laboral, y entonces comprobar que se hayan celebrado varios contratos en forma sucesiva.

6.- Los documentos presentados como pruebas fueron objetados, al igual que su reconocedor, por ser sospechoso de faltar a la verdad. Tampoco las copias presentadas están autenticadas, ni notariadas, ni se ha dicho de donde provienen las mismas, por lo que éstas no tienen valor probatorio alguno.

7.- Los documentos aportados por la parte demandante dentro del proceso, no tienen validez probatoria, y así lo ha reconocido el juzgador de segunda instancia, en virtud de la potestad que le otorga la norma laboral, es por ello que de la apreciación efectuada por el juez, el mismo determinó la no existencia de la relación laboral.

8.- No hubo violación del artículo 737 del Código de Trabajo, ya que en el presente proceso, no se probó la existencia de la relación de trabajo, por lo que la norma no ha sido vulnerada. Además el artículo 735 del Código de Trabajo, obliga al demandante a probar sus alegaciones o aseveraciones, y que en éste proceso no se logró comprobar, por lo cual la norma no fue violentada.

III.- Decisión de la Sala Tercera:

Expuestas las posiciones de los apoderados judiciales de las distintas partes dentro del presente recurso de Casación Laboral, le corresponde a éste Despacho entrar a determinar si en efecto resulta pertinente o no casar la sentencia del 11 de enero de 2016, dictaminada por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial en el proceso de trabajo presentado por el trabajador FAIVER GUZMÁN DUARTE en contra de la empresa NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A.

1.- Observa éste Despacho que a través de la sentencia N°. 28, del 15 de julio de 2015, el Juzgado Segundo de Trabajo de la Primera Sección de Panamá, le reconoció al trabajador FAIVER GUZMÁN DUARTE, el pago de la suma total de Seis cientos veinte balboas con sesenta y nueve centésimos (B/.626.69), en concepto de vacaciones proporcionales (B/.280.93), décimo tercer mes proporcional (B/.280.93) y la prima de antigüedad (B/.64.83). En tanto que la aludida resolución absolvió a la empresa NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A., en relación al pago de reclamo de dinero relativo a pago de horas extraordinarias, por la suma de novecientos treinta y tres balboas con veintiocho centésimos (B/.933.28).

2.- En relación al principio o el concepto del *luris Tantum*, relativo a las presunciones a favor del trabajador, ésta Sala Tercera es del criterio que se presumen como ciertos los hechos alegados por el trabajador y que la contraparte en el proceso deberá presentar pruebas que destruyan la presunción a favor del trabajador, en lo atinente a la existencia de una relación laboral.

En consecuencia, el trabajador sostiene que inició labores con la empresa NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A., de día 25 de agosto de 2013 y finalizó labores el 5 de mayo de 2014, bajo el cargo o la asignación laboral de ayudante general.

En el presente proceso, no figura dentro del expediente laboral No. 457-15 ningún contrato por escrito suscrito entre ambas partes, por lo cual considera ésta Sala Tercera pertinente transcribir los artículos 66 y 69 del código de trabajo:

“Artículo 66. Se presume la existencia del contrato y de la relación de trabajo entre quien presta personalmente un servicio o ejecuta una obra, y la persona que recibe aquél o éstas.”

El artículo 69 del Código de Trabajo señala en relación a la existencia de la relación laboral que:

“A falta de contrato escrito, se presumirán ciertos los hechos o circunstancias alegados por el trabajador que debían constar en dicho contrato.

Esta presunción podrá destruirse mediante prueba que no admita duda razonable.”

De las disposiciones transcritas se puede inferir que la sociedad NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ S.A., era la parte dentro del proceso llamada a desvirtuar la presunción que el Sr. FAIVER GUZMÁN DUARTE, estuvo sujeto a un régimen de subordinación jurídica y dependencia económica (inversión de la carga de la prueba). En consecuencia, frente a la falta de contrato escrito se presume como válida o cierta la relación laboral o el servicio prestado por la parte actora o demandante a la empresa demandada. De igual manera, también indicó el trabajador que devengaba un salario mensual de quinientos balboas (B/.500.00), hasta que el mismo fue despedido injustificadamente.

3.- A la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia le llama poderosamente la atención en cuanto a los hechos alegados por parte del trabajador FAIVER GUZMÁN DUARTE, en el sentido que la Empresa Nuevos Hoteles de Panamá, S.A., con la finalidad de eludir su responsabilidad laboral y encubrir la relación laboral existente entre ambas partes, procedió a suscribir de forma casi diaria más de cien (100) contratos por obra determinada, violándose de esta manera lo dispuesto en el artículo 75 del Código de Trabajo que dispone lo siguiente:

“La cláusula de duración de un contrato por tiempo definido, no podrá ser utilizada con el objeto de cubrir de una manera temporal un puesto de naturaleza permanente, salvo en los casos exceptuados en este Código.

La duración definida sólo será válida si consta expresamente en el contrato escrito, excepto en los casos señalados en el artículo 67 y en cualquiera de las siguientes circunstancias:

- 1.- Cuando lo permita la naturaleza del trabajo que constituye el objeto de la prestación;
- 2.- Si tiene por objeto sustituir provisionalmente a un trabajador en uso de licencia, vacaciones o por cualquier otro impedimento temporal;
- 3.- En los demás casos previstos en este Código.

La violación de este artículo determina que, de pleno derecho, la relación de trabajo sea de carácter indefinido.”

Luego de transcrita la disposición anteriormente aludida, éste Despacho arriba a la decisión que le está prohibido a cualquier empleador o patrono suscribir una multiplicidad continua de contratos por tiempo definido, en los que siempre esté presente la constante que se trate del mismo trabajador, la misma actividad laboral, y el mismo lugar de prestación del servicio laboral (igual identidad de causa, objeto y personas), y bajo dicha acción de encubrimiento de la relación laboral alegar el empleador que dichos contratos debe ser percibido como de tiempo definido.

La constante renovación periódica y sucesiva, (y que en el presente proceso de llegó a percibir), hace que los contratos que inicialmente tenían naturaleza de tiempo definido, se transformen a la luz del artículo 75 del Código de Trabajo, en una relación por tiempo indefinido. En consecuencia, no es válido aceptar que la firma o suscripción de varios contratos por tiempo definido encubran una relación laboral indefinida.

4.- La constante celebración o renovación sucesiva de contratos por obra determinada, sin que se hubiese dado un plazo de interrupción entre uno y otro contrato firmado por ambas partes, trae como consecuencia un fraude a la Ley laboral.

Es por ello, que un contrato por tiempo definido (por obra determinada), deberá considerarse como contrato indefinido, a partir del momento en que se celebren varios contratos de forma sucesiva, conforme lo dispuesto en el artículo 77 del Código de Trabajo, que señala lo siguiente:

“La relación de trabajo se considerará por tiempo indefinido:

- 1.- Si vencido el término de un contrato por tiempo definido, el trabajador continúa prestando servicios;
- 2.- Cuando se trate de un contrato para la ejecución de una obra determinada, si el trabajador continúa prestando las mismas tareas, luego de concluida la obra;
- 3.- Cuando se celebren sucesivos contratos por tiempo definido o para obra determinada, o no se ajuste el pacto a la naturaleza del servicio, o si se desprende, por razón de la cantidad y duración total de los contratos, que existe la intención de encubrir una relación indefinida.”

(Las negrillas son nuestras)

En el caso particular objeto de análisis, la empresa NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A., se encargó de suscribir un sinnúmero de contratos casi a diario con los trabajadores. Este Despacho concuerda con el Juzgado Segundo de Trabajo, en el sentido que la actividad comercial realizada por la empleadora, se constituye una actuación llevada a cabo de forma diaria y organizada, por lo que era imposible que el demandante tuviera otro tiempo distinto para laborar de forma independiente o autónoma y brindar sus servicios a otras empresas, lo que configura la existencia de una relación laboral. Lo anterior nos lleva a pensar que éste era el único trabajo del cual dependía su subsistencia, configurándose de esta manera el elemento de dependencia económica, propio de cualquier relación laboral.

5.- Específicamente en lo relativo a la actividad comercial que lleva a cabo la empresa NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A., y el nexo causal de la relación laboral existente entre el trabajador FAIVER GUZMÁN DUARTE y la parte demandada; la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia considera que el tipo de negocio comercial que la misma desempeña como lo es la prestación de servicios hoteleros (en donde se llevan a cabo dentro del hotel diferentes clases de celebraciones), las cuales pueden ser diarios o casi todos los días del año, es difícil que no exista una relación de trabajo entre quien presta personalmente un servicio

(trabajador) y quien lo recibe (empleador), lo que sin mucha dificultad nos permite arribar a la conclusión que la parte empleadora (NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A.) requería de los servicios habituales o cotidianos del trabajador hoy demandante (FAIVER GUZMÁN DUARTE), por lo que la celebración de contratos de obra determinada y de forma temporal o periódica no tenían razón de ser, de allí la necesidad constante de su renovación, por la realización habitual de la actividad comercial que diariamente y de forma permanente desempeña.

De las consideraciones anteriormente expuestas, este Despacho concuerda con lo expuesto por el Juzgado Segundo de Trabajo de la Primera Sección, en el sentido que se presume la existencia de una relación de trabajo de forma indefinida entre quien presta personalmente un servicio (el trabajador) y quien lo recibe (el empleador NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A.), lo que evidentemente genera como consecuencia la aplicación directa del artículo 66 del Código de Trabajo. En consecuencia, era entonces la empresa demandada, la llamada a presentar las evidencias que desvirtuaran la presunción que FAIVER GUZMÁN DUARTE no mantenía una relación laboral con la compañía demandada.

6.- En relación a la actividad probatoria, este Despacho considera propicio indicar que consta a fojas 22-24 del expediente que contiene el proceso laboral, el testimonio de VÍCTOR MANUEL HERNANDEZ CARRILLO, quien laboró como gerente de torre de estacionamientos y valet parking en el Hotel Sheraton (NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A.), quien indicó que conocía al señor FAIVER GUZMAN, desde el momento en que empezó a laborar en el hotel Sheraton, quedando de ésta manera evidenciado que ambos laboraron para la sociedad demandada, y por consiguiente les envolvía una relación laboral con la empleadora.

Con respecto a los contratos de obra determinada que eran constantemente firmados, casi a diario, el testigo VÍCTOR HERNÁNDEZ CARRILLO señaló lo siguiente:

P- Diga el testigo cuál era el procedimiento a seguir para contratar al personal en el departamento de valet parking.

C- Un día antes del evento para el cual iba a ser requeridos el coordinador de departamento efectuaba la convocatoria de los mismos, el día del evento se llenaba o confeccionaba un documento el cual contenía el nombre de los empleados a laborar, el número de identificación personal del empleador, el número del contrato por obra determinada que se le iba a asignar, la cantidad de horas tope que podía laborar y la rata por hora que devengaría por la cantidad de horas trabajadas, también se le asignaba el horario de las mencionadas horas (...)."

P- Con que frecuencia se contrataba a estas personas identificadas como eventuales a laborar.

C- Estas personas eran convocadas prácticamente todos los días."

En consecuencia de las declaraciones vertidas por el testigo VÍCTOR HERNÁNDEZ, se desprende que era conducta habitual del Hotel o empleador (NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A.), el firmar casi a diario contratos por obra determinada con sus trabajadores, lo que evidencia una encubierta y existente relación laboral indefinida con sus trabajadores; y que a partir de un contrato de obras determinado o temporal se quería encubrir la subordinación jurídica y la dependencia laboral que reinaba entre los sujetos laborales. Igual circunstancia se presupone que sucedió con el recurrente FAIVER GUZMAN en su condición de AYUDANTE EN GENERAL, producto de la actividad comercial diaria que realiza el Hotel Sheraton.

6.1.- A la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, también le llamó poderosamente la atención la conducta negativa que mantuvo la empresa NUEVOS HOTELES DE PANAMA, S.A., de no entregar la información solicitada por medio de una diligencia exhibitoria a sus archivos, libros, contratos, comprobantes de pago y demás documentos que permitieran corroborar la existencia o no de una relación laboral entre los trabajadores demandantes. De hecho por medio del auto N°. 11, del ocho (8) de enero de dos mil catorce (2014), el Juzgado Segundo de Trabajo (Cfr. f. 38-40 del expediente que contiene el proceso laboral), resolvió declarar en desacato a Nuevos Hoteles de Panamá, S.A., del cumplimiento del Auto N°. 416 de 13 de noviembre de 2014, y procedió a imponerle a la empresa una multa compulsiva de doscientos cincuenta balboas (B/.250.00), y diez balboas (B/.10.00) diarios en concepto de multa progresiva, mientras dure la renuencia de la compañía, de entregar los documentos objetos de la diligencia de acción exhibitoria.

6.2.- Consta a foja 167 del expediente que contiene el proceso laboral entre el Sr. FAIVER GUZMÁN DUARTE -vs- la empresa NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A., la diligencia de audiencia en la que se le solicita al Sr. VÍCTOR MANUEL HERNÁNDEZ CARRILLO que reconociera los documentos que se encuentran contenidos de fojas 49 a 163 del expediente laboral, y que tienen el registro de pago del personal que laboró en la empresa, el cual se conforma por un total de 115 fojas. Así las cosas, el Gerente de departamento, el Sr. VÍCTOR MANUEL HERNÁNDEZ CARRILLO, reconoció dichos documentos y además aceptó que allí figuraba su firma, por lo que dichos manuscritos a juicio de esta Sala Tercera deben de considerarse válidos y auténticos.

Evidentemente al observar este Despacho la documentación incorporada dentro del expediente laboral de fojas 49 a 163 que contiene el registro de pago del personal que laboró en la empresa, se puede determinar que figuran en diversas fojas el nombre de FAIBER GUZMÁN, con número de identificación A0779308, los números de contrato, las horas pagadas, la rata, el salario percibido y la firma del mismo, en consecuencia para la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia queda acreditada la subordinación jurídica y la dependencia económica que mantenía el trabajador demandante con relación a la demandada, la empresa NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A.

7.- En lo relativo al reclamo del pago de las horas extras o extraordinarias laboradas por el demandante, es difícil poder acceder a la solicitud impetrada, ya que en la demanda no se llegó a concretizar las fechas y horas en las que el trabajador laboró durante dicha jornada extraordinaria, lo que complica el poder acceder a la cuantía solicitada de novecientos treinta y tres balboas con veintiocho centésimos (B/.933.28).

Tampoco queda acreditado dentro del expediente de forma puntual el elemento probatorio que permita corroborar documentalmente o testimonialmente los días y las horas en las que FAIVER GUZMÁN DUARTE laboró en la empresa NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A.

8.- Finalmente en virtud de las motivaciones previamente señaladas, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia procede a casar la sentencia de fecha once (11) de enero de dos mil dieciséis (2016) emitida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, y en su lugar dispone que se mantenga en todas sus partes, la Sentencia N°. 28 del 15 de julio de 2015, emitida por el Juzgado Segundo de Trabajo de la Primera Sección de Panamá, en la que se resolvió lo siguiente:

"1.- **CONDENAR** a NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A., a pagarle al trabajador FAIVER GUZMAN DUARTE la cantidad de SEIS CIENTOS VEINTISEIS BALBOAS CON SESENTA Y NUEVE CENTÉSIMOS (B/.626.69) correspondientes al importe de sus derechos adquiridos conformados por

las vacaciones proporcionales (B/.280.93), el décimo tercer proporcional (B/.280.93) y la prima de antigüedad (B/.64.83).

2.- ABSOLVER a NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A. del reclamo relativo al reclamo de la diferencia de NOVECIENTOS TREINTA Y TRES BALBOAS CON VEINTIOCHO CENTÉSIMOS (B/.933.28), por no haber demostrado el actor los hechos en los cuales descansó esta pretensión.”

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo y Laboral, CASA la sentencia expedida por el Tribunal Superior de Trabajo, de fecha once (11) de enero de dos mil dieciséis (2016), dentro del proceso laboral contra la empresa NUEVOS HOTELES DE PANAMÁ, S.A., incoada por el trabajador FAIVER GUZMÁN DUARTE.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ---ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS
Secretaría

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR EL LICENCIADO IVIS ALEJANDRO GÓNDOLA MENESES, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE SAID ALBERTO RIVAS ROJAS, CONTRA LA SENTENCIA DEL 15 DE ENERO DE 2016, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DEL PROCESO LABORAL INTERPUESTO POR SAID RIVAS EN CONTRA DE LA EMPRESA RC CONTRACTORS, INC. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Cecilio A. Cedralise Riquelme
Fecha: 29 de Septiembre de 2016
Materia: Casación laboral
Casación laboral
Expediente: 56-16

VISTOS.

El Licenciado Ivis Alejandro Góndola Meneses, actuando en representación de SAID ALBERTO RIVAS ROJAS, ha presentado recurso extraordinario de casación laboral en contra de la Sentencia de 15 de enero de 2016, proferida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, dentro del proceso laboral promovido por SAID ALBERTO RIVAS ROJAS en contra de la empresa RC Contractors, Inc.

ANTECEDENTES DEL CASO.

El presente recurso extraordinario de casación laboral, tiene su génesis con la demanda laboral interpuesta por el Licenciado Ivis Alejandro Góndola Meneses, actuando en representación de SAID ALBERTO RIVAS ROJAS, ante el Juzgado Tercero de Trabajo, de la Primera Sección, en la que solicitó el pago de tres mil

ochenta y dos balboas con cuarenta y dos centésimos (B/.3,082.42), en concepto de prestaciones laborales e indemnización; por razón de la renuncia justificada que presentó el 6 de junio de 2014, a su empleador RC Contractors, Inc., con fundamento en el artículo 223 del Código de Trabajo.

El Juzgado Tercero de Trabajo de la Primera Sección, mediante la Sentencia N°59 de 21 de octubre de 2015, decide condenar a la empresa RC Contractors, Inc., al pago de cuatrocientos sesenta y cinco balboas con cincuenta y siete centésimos (B/.465.57), en concepto de prestaciones laborales, más los intereses legales, a favor de la parte demandante; fijando a su vez las costas en un veinte por ciento (20%).

En virtud de esa decisión, el trabajador SAID ALBERTO RIVAS ROJAS y la empresa RC Contractors, Inc., recurrieron en grado de apelación, ante el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, pues no estaban conformes con la decisión del juzgador de primer grado.

Luego de examinados los argumentos de hecho y de Derecho sobre los cuales descansa la apelación de los recurrentes, así como el caudal probatorio incorporado al proceso, el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, previa revocatoria de la Sentencia No.59 de 21 de octubre de 2015, proferida por el Juez Tercero de Trabajo de la Primera Sección, resolvió absolver a RC Contractors, Inc., de las reclamaciones presentadas por el demandante Said Alberto Rivas Rojas, en su contra; lo que motivó a que el actor recurriera en casación laboral, ante esta Máxima Corporación de Justicia.

Se aprecia que el casacionista alega como vulnerados los artículos 6, 69, 223 (ordinales 1, 2 y 12), y 812 del Código de Trabajo, los que, de manera respectiva, guardan relación con la interpretación de las normas laborales; la fuerza de las alegaciones del trabajador a falta de contrato escrito; las causales que justifican la renuncia del trabajador para dar por terminada la relación laboral, sea por engaño del empleador, la falta de pago y el incumplimiento de sus obligaciones, lo que dará lugar a percibir una indemnización; y la presunción de validez de la declaración de un testigo si, a juicio del juzgador, declara con sinceridad y conocimiento pleno de los hechos, pese a que un testimonio por sí solo no constituye plena prueba.

El casacionista, sin indicar el concepto de infracción, alega que el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial al dictar la Sentencia de 15 de enero de 2016, que resolvía los Recursos de Apelación promovidos tanto por el trabajador SAID ALBERTO RIVAS ROJAS como el empleador RC Contractors, S. A., en contra de la Sentencia No.59 de 21 de octubre de 2015, proferida por el Juzgado Tercero de Trabajo, de la Primera Sección, interpretó de manera parcial el artículo 6 del Código de Trabajo, pues ignoró algunos elementos probatorios que aportó al proceso.

Al sustentar los cargos de infracción del mencionado artículo 69, señala que el Tribunal Superior no aplicó esta normativa al momento de expedir su fallo, por lo que considera que ha sido vulnerada de forma directa, por omisión, puesto que las pruebas aportadas fueron ignoradas.

Por otra parte, cuando arguye la infracción del artículo 223 (ordinales 1, 2 y 12) del Código de Trabajo, el casacionista, sin indicar el concepto de infracción, se limita a hacer una serie de apreciaciones subjetivas sin explicar en qué forma el juzgador de segunda instancia vulneró esta disposición legal.

Finalmente, el actor señala que la Sentencia recurrida infringe el artículo 812 del Código de Trabajo; sin embargo, no transcribió la norma, ni expuso el concepto de violación y tampoco explicó de qué manera el Tribunal Superior conculcó esta normativa, lo que impide a esta Sala Laboral entrar a conocer la infracción de esta disposición legal.

Dentro de este contexto, esta Superioridad Laboral procede en primer lugar a determinar si el recurso extraordinario ensayado, contra la sentencia del juzgador secundario, cumple con los requisitos legales pertinentes que permitan entrar a conocer el fondo del asunto.

Examinado cada uno de los cargos de infracción contenidos en el recurso de casación, esta Sala se percata de inmediato que el casacionista incumplió con algunos requisitos previstos en la Ley, que hacen imposible su tramitación.

En ese sentido, el artículo 926 del Código de Trabajo dispone que el recurso de casación no está sujeto a formalidades técnicas especiales, pero deberá contener lo siguiente:

1. Indicación de la clase de 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 sólo de determinados puntos de ella; y
3. Cita de las disposiciones infringidas, con expresión del concepto que lo han sido.

Además, esta norma establece que: "Sólo producirán la inadmisibilidad los defectos u omisiones que hagan totalmente imposible el conocimiento de la cuestión controvertida".

De igual forma, el artículo 928 del Código de Trabajo ha dispuesto ciertas condiciones de las cuales no es posible tramitar el recurso extraordinario de casación laboral, 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." (El destacado es nuestro).

La jurisprudencia de la Sala en materia laboral, ha sido constante al señalar que en sede de casación no se puede entrar a debatir aspectos meramente procesales o de índole probatorio, pues esas materias son propias de las instancias ordinarias; de las cuales nos permitimos citar la Sentencia de 28 de julio de 2014:

"...los aspectos propios de las instancias inferiores, son sustancialmente opuestos a la función jurisdiccional que desarrolla esta Sala de Casación Laboral, en virtud de los cargos que se presentan contra la sentencia; en aquella instancia, las partes se encuentran en una constante confrontación, a fin de demostrar que la verdad material coincida con la verdad procesal; es decir, se suscita un debate entre los hechos y la ley. En la segunda instancia se da un cotejo de esos hechos con la ley, que culmina con una sentencia. Finalizada esas dos instancias, el juicio cambia diametralmente ante la Sala de Casación Laboral, pues ahora lo que se confronta es la sentencia del ad-quem con la Ley, esa es nuestra función, revisar la juricidad de la sentencia impugnada; nos está vedado la función de la etapa de conocimiento."

Una vez aclarado estos aspectos pasamos a revisar el recurso, advirtiendo que, cuando el recurrente aduce la infracción de los artículos 6, 69 y 812 del Código de Trabajo no explica de forma clara el concepto en que lo han sido, señalando únicamente en una de las disposiciones que se trata de una violación directa, por omisión, y de inmediato realiza una especie de argumentación fáctica sobre la manera inadecuada en que el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial ponderó indebidamente o no ponderó las pruebas incorporadas al proceso laboral, lo que demuestra que la pretensión del casacionista está encaminada a que la

Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo y Laboral, entre a considerar, indebidamente, la valoración que el Tribunal Superior de Trabajo realizó del caudal probatorio que reposa en el proceso, para adoptar la decisión que ahora se recurre, situación que está vedada efectuarse, por medio del recurso de casación.

En este contexto, se hace necesario reiterar que la jurisprudencia de esta Máxima Corporación Judicial ha sido constante y uniforme al señalar que, la actividad de apreciación de pruebas que adelanta el juzgador laboral, con base al sistema de la sana crítica, no es susceptible de reparo por el Tribunal de Casación, excepto que se haya incurrido un error de hecho en la valoración de la prueba, lo cual no ha ocurrido en el presente litigio. Así lo han señalado las Sentencias de 23 de enero y 17 de febrero, ambas del 2014, las cuales serán reproducidas en su parte pertinente así:

Sentencia de 23 de enero de 2014.

“Por otro lado, se ha dicho además, que la actividad de valoración de los elementos probatorios que adelanta el juzgador, afincados en el sistema de la sana crítica, no es susceptible del recurso de casación; toda vez que en materia laboral no procede la casación sobre la evaluación probatoria, a excepción de que se haya verificado un error en la valoración de las 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.

Es oportuno recordar, cómo se ha hecho en anteriores ocasiones, que es obligación que el recurrente indique en qué consiste el error para que se entre a conocer el mismo. No puede de oficio los suscritos Magistrados que integran esta Sala considerar tales cargos, ni enmendar o suponer las infracciones sustantivas para luego pronunciarse sobre el fondo que se debate en el proceso; esta actividad procesal es responsabilidad del casacionista, es decir debe hilvanar objetivamente el concepto de infracción. No como viene expuesto por el Licdo. De Gracia, lo correcto es que los conceptos de infracción a las violaciones presentadas, deben recaer sobre las normas, sean esta por violación directa, aplicación indebida o interpretación errónea, y no contra las pruebas, de ser así, se debió invocar entonces error de hecho o de derecho, según sea el caso que considere el recurrente, con los argumentos anotados en líneas anteriores.” (Sala Tercera Casación Laboral. JULIO DE GRACIA CASTREJON, contra la Sentencia de 18 de junio de 2010, dictada por el Tribunal Superior de Trabajo del Segundo Distrito Judicial dentro del proceso laboral promovido contra la sociedad BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA (PANAMA), S.A.).

Sentencia de 17 de febrero de 2014.

En efecto, el análisis de las disposiciones legales que se dicen vulneradas, revela que el argumento fundamental de la parte actora es que el Juzgado Segundo de Trabajo de la Primera Sección no valoró ni apreció en forma correcta cada una de las pruebas mencionadas en el párrafo anterior. No obstante, sólo hizo mención del Tribunal Superior de Trabajo, en lo que respecta a la valoración del acta de conciliación para determinar la interrupción de la prescripción.

Dentro de este contexto, se hace necesario recalcar, que la jurisprudencia de esta Máxima Corporación Judicial ha sido constante y uniforme al señalar, que la actividad de apreciación de pruebas que adelanta el juzgador laboral con base al sistema de la sana crítica, no es susceptible de reparo por el Tribunal de Casación, excepto que se haya incurrido en un error de hecho en la valoración de pruebas, situación que no se ha alegado ni demostrado que acontece en este negocio. (Sala Tercera y Laboral. CARLOS ISRAEL HO en

contra de la Sentencia de 18 de marzo de 2013, dictada por el Juzgado Segundo de Trabajo de la Primera Sección, que fuese confirmada, con salvamento de voto, por la Sentencia de Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial de 15 de mayo de 2013, dentro del proceso laboral que promoviera Distribuidora PH, S.A. y/o Materiales PH, S.A., y/o Industrias PC, S.A.).

En ese sentido vale recordar que, el control jurisdiccional en este tipo de recurso extraordinario no tiene la finalidad de reexaminar la situación fáctica ni de repetir el juicio emitido por el juzgador laboral, puesto que el mismo no constituye una tercera instancia, por lo que este Tribunal debe reiterar que lo procedente en casación es verificar que se haya aplicado adecuadamente la norma, lo que supone que no haya errores en el juicio del hecho.

Sin embargo, de ocurrir que el juzgador laboral haya incurrido en un error de hecho en la valoración de la prueba; es decir, cuando el juzgador tenga por probado un hecho con base a pruebas inexistentes, o bien que haya dejado de valorar un elemento probatorio que consta en el proceso, y esta situación incida directamente en la violación de una norma sustantiva, ésta sería la única excepción a la regla antes anotada, lo cual no ha operado en el negocio bajo estudio.

En otro orden de ideas, también advertimos que el censor cita solo una disposición que es sustancial y que guarda relación con el tema controvertido, sin embargo el mismo no explica en que forma el juzgador de segunda instancia infringió la normativa cuando dictó la Sentencia de 15 de enero de 2016, lo que hace que el escrito carezca de una estructuración lógica jurídica, que permita determinar en forma precisa y concisa la infracción, con la finalidad de que sea factible la confrontación con los conceptos y motivaciones intrínsecas que formula el fallo en su contexto.

Por las razones expuestas, este Tribunal Colegiado, debe decretar la inadmisión del presente recurso, de conformidad con lo que dispone el artículo 926 del Código de Trabajo, según el cual cuando haya defectos u omisiones que hagan totalmente imposible el conocimiento de la cuestión controvertida, se producirá la inadmisibilidad del recurso de casación.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera – Casación Laboral - de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley SE RECHAZA DE PLANO el recurso de casación laboral, interpuesto por el Licenciado Ivis Alejandro Góndola Meneses, en nombre y representación de SAID ALBERTO RIVAS ROJAS, en contra la Sentencia del 15 de enero de 2016, proferida por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial de Panamá, dentro del proceso laboral instaurado por SAID ALBERTO RIVAS ROJAS en contra de la empresa RC Contractors, Inc.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaría).

IMPUGNACIÓN CONTRA DECISIÓN DE LIQUIDADOR BANCARIO

Apelación

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE ADAMES, DURÁN, ALFARO, LÓPEZ (ADURAL), EN REPRESENTACIÓN DE ALEJANDRO ANTONIO ABOOD ALFARO, CONTRA LAS RESOLUCIONES N° 1 Y 2 DE 4 DE DICIEMBRE DE 2015, EMITIDAS POR EL LIQUIDADOR DE LA CASA DE VALORES FINANCIAL PACIFIC, INC., DENTRO DEL PROCESO DE LIQUIDACIÓN FORZOSA DE LA SOCIEDAD FINANCIAL PACIFIC, INC.. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	19 de Septiembre de 2016
Materia:	Impugnación contra decisión de liquidador bancario Apelación
Expediente:	001-16
VISTOS:	

La firma forense Adames, Durán, Alfaro, López (ADURAL), que actúa en nombre y representación del señor ALEJANDRO ANTONIO ABOOD ALFARO, ha interpuesto recurso de apelación en contra de las Resoluciones N° 1 y 2 de 4 de diciembre de 2015, emitidas por el Liquidador de la casa de valores, dentro del proceso de liquidación forzosa de la sociedad Financial Pacific, Inc.

Así, mediante la Resolución N° 1 de 4 de diciembre de 2015, emitida por el Liquidador de la casa de valores dentro del proceso de liquidación forzosa de la sociedad Financial Pacific, Inc., se establecen los activos financieros, dinero, títulos, valores y bienes en general, identificados que están excluidos de la masa de liquidación de la sociedad Financial Pacific, Inc.

Por su parte, mediante la Resolución N° 2 de 4 de diciembre de 2015, emitida por el Liquidador de la casa de valores dentro del proceso de liquidación forzosa de la sociedad Financial Pacific, Inc., se resuelven las objeciones hechas al Informe Preliminar expedido dentro de dicha liquidación, y se dispone sobre los bienes de la masa, la aceptación y rechazo de los créditos, y se establece el orden de prelación con que los créditos de la masa serán pagados.

I. POSICIÓN DEL APELANTE.

Sostienen los apoderados judiciales del recurrente que las resoluciones aludidas omitieron el reconocimiento del señor ALEJANDRO ANTONIO ABOOD ALFARO como acreedor de la sociedad Financial Pacific, Inc., en base a la existencia de un proceso ordinario de mayor cuantía con acción de secuestro interpuesto el día 4 de agosto de 2014 por el señor ALEJANDRO ANTONIO ABOOD ALFARO en contra de la sociedad Financial Pacific, Inc., y que se encuentra radicado en el Juzgado Decimosegundo de Circuito, Ramo Civil, del Primer Circuito Judicial de Panamá.

Que en base a la acción civil propuesta por el señor ALEJANDRO ANTONIO ABOOD ALFARO (de la cual mantiene conocimiento el liquidador de la casa de valores), el mismo debía ser incluido en la lista de acreedores de la liquidada sociedad Financical Pacific, Inc., sin embargo, no existe pronunciamiento de la inclusión del recurrente en la lista de acreedores, "como contingencia por la existencia de un litigio en su contra", a pesar que el artículo 309 del Texto Único de la Ley de Valores, establece que esta situación debe manejarse como una contingencia, en caso que la justicia ordinaria decida a favor de la pretensión del señor ABOOD ALFARO.

Como consecuencia de lo anterior, el recurrente solicita que se incluya al señor ALEJANDRO ANTONIO ABOOD ALFARO en la lista de acreedores de la liquidada sociedad Financical Pacific, Inc., que se ordene el establecimiento de una reserva o contingencia por el monto total de la demanda, en caso que el proceso ordinario de mayor cuantía con acción de secuestro interpuesto por el señor ALEJANDRO ANTONIO ABOOD ALFARO en contra de la sociedad Financical Pacific, Inc., resulte en una decisión a favor del señor ABOOD ALFARO; y, que se prohíba la entrega de cualesquiera suma de dinero, bienes o activos detallados en las resoluciones recurridas, hasta que se resuelva el presente recurso de apelación.

II. POSICIÓN DEL LIQUIDADOR DE LA CASA DE VALORES FINANCIAL PACIFIC, INC.

El Liquidador de la casa de valores FINANCIAL PACIFIC, INC. se opuso a las pretensiones del recurrente, indicando que la impugnación del señor ALEJANDRO ANTONIO ABOOD ALFARO no se fundamenta en que tiene la condición de cliente de la casa de valores FINANCIAL PACIFIC, INC., sino en una acción judicial por responsabilidad extracontractual que no ha sido decidida judicialmente, por lo cual sólo posee una mera expectativa de que el mismo será reconocido a su favor.

Añade que el artículo 281 de la Ley de Valores, que sirve de fundamento al apelante, no es aplicable a la presente controversia, toda vez que en el caso de la sociedad Financical Pacific, Inc. se trata de una liquidación forzosa, y no voluntaria, conforme a los artículos 302 a 322 de la referida Ley de Valores.

III. DECISIÓN DE LA SALA.

Cumplidos los trámites de rigor, los Magistrados que integran la Sala Tercera proceden a resolver la presente controversia.

Los actos recurridos lo constituyen las Resoluciones N° 1 y 2 de 4 de diciembre de 2015, emitidas por el Liquidador de la casa de valores, dentro del proceso de liquidación forzosa de la sociedad Financical Pacific, Inc., a través de las cuales, respectivamente: 1) se establecen los activos financieros, dinero, títulos, valores y bienes en general, identificados que están excluidos de la masa de liquidación de la sociedad Financical Pacific, Inc.; y, 2) se resuelven las objeciones hechas al Informe Preliminar expedido dentro de dicha liquidación, se dispone sobre los bienes de la masa, la aceptación y rechazo de los créditos, y se establece el orden de prelación con que los créditos de la masa serán pagados.

En este punto es pertinente hacer un breve recuento del proceso de liquidación forzosa administrativa al que fuera sometida la casa de valores FINANCIAL PACIFIC, INC., a fin de que la Sala pueda emitir sus consideraciones de fondo.

Mediante Resolución SMV N° 358-14 de 11 de agosto de 2014, la Superintendencia del Mercado de Valores estimó necesario ordenar la Liquidación Forzosa Administrativa de la casa de valores FINANCIAL PACIFIC, INC., designándose como liquidador al licenciado José Ángel Hidrogo Calvo.

Posteriormente, el Liquidador designado por la Superintendencia del Mercado de Valores emitió, con fecha de 29 de septiembre de 2014, el Informe Preliminar contentivo del nombre de los acreedores, la identificación de los activos financieros, los títulos o pruebas de los activos financieros y su prelación, así como la situación patrimonial de la casa de valores FINANCIAL PACIFIC, INC., tal como lo establece el artículo 308 del Texto Único que comprende el Decreto Ley 1 de 1999 y sus leyes reformatorias y el Título II de la Ley 67 de 2011, sobre el mercado de valores en la República de Panamá y la Superintendencia del Mercado de Valores, publicado en la Gaceta Oficial N° 26979-A de 23 de febrero de 2012. Dicho Informe Preliminar fue publicado en un diario de circulación nacional los días 6, 7 y 8 de octubre de 2014.

Ahora bien, contra el Informe Preliminar elaborado por el Liquidador de la casa de valores FINANCIAL PACIFIC, INC., el señor ALEJANDRO ANTONIO ABOOD ALFARO presentó objeciones o aclaraciones, el día 31 de octubre de 2014. (fojas 71 a 72 del dossier)

Cabe indicar que la presentación de objeciones o aclaraciones contra el Informe Preliminar elaborado por el liquidador designado por la Superintendencia del Mercado de Valores constituye un elemento esencial a fin de que el que se considere afectado con la decisión del Liquidador designado, pueda recurrir ante la Sala Tercera, de conformidad con lo que establece el artículo 309 del Texto Único que comprende el Decreto Ley 1 de 1999 y sus leyes reformatorias y el Título II de la Ley 67 de 2011, sobre el mercado de valores en la República de Panamá y la Superintendencia del Mercado de Valores.

Seguidamente, el Liquidador de la casa de valores FINANCIAL PACIFIC, INC. emitió las Resoluciones impugnadas, es decir, las Resoluciones N° 1 y 2 de 4 de diciembre de 2015, a través de las cuales, respectivamente: 1) se establecen los activos financieros, dinero, títulos, valores y bienes en general, identificados que están excluidos de la masa de liquidación de la sociedad Financiac Pacific, Inc.; y, 2) se resuelven las objeciones hechas al Informe Preliminar expedido dentro de dicha liquidación, se dispone sobre los bienes de la masa, la aceptación y rechazo de los créditos, y se establece el orden de prelación con que los créditos de la masa serán pagados.

Ahora bien, de acuerdo al recurrente, el señor ALEJANDRO ANTONIO ABOOD ALFARO debe ser reconocido e incluido en la lista de acreedores de la liquidada sociedad Financiac Pacific, Inc., con el establecimiento de la debida contingencia por el mismo monto de la demanda que el mismo interpusiera en contra de la sociedad Financiac Pacific, Inc., pues de lo contrario, en caso de verse beneficiado con un resultado favorable ante la jurisdicción ordinaria (producto del proceso ordinario de mayor cuantía entablado ante el Juzgado Decimosegundo de Circuito, Ramo Civil, del Primer Circuito Judicial de Panamá), la sociedad de valores en liquidación no podría hacer frente a sus responsabilidades incurridas frente al señor ABOOD ALFARO. En este punto, la Sala Tercera debe indicar que, a pesar que los apoderados judiciales del señor ALEJANDRO ANTONIO ABOOD ALFARO basan el presente recurso de apelación en una acción civil ensayada en contra de la casa de valores FINANCIAL PACIFIC, INC., no aportan constancias de la supuesta demanda ordinaria interpuesta ante la jurisdicción civil.

Sin embargo, esta Corporación de Justicia debe reconocer que cabe la posibilidad de que una entidad de valores que se encuentre en liquidación forzosa, pueda ser objeto de un proceso, pues el artículo 306 del

Texto Único sobre el mercado de valores en la República de Panamá y la Superintendencia del Mercado de Valores, expresamente señala la suspensión de términos en los juicios en que sea parte la casa de valores en liquidación. La norma en cuestión señala lo siguiente:

“Artículo 306. Suspensión de términos. Cuando una institución registrada se encuentre en estado de liquidación forzosa, se entenderán suspendidos hasta por seis meses los términos prescriptivos de todo derecho y de toda acción de que sea titular la institución registrada, así como los términos en los juicios o procedimientos en que la institución registrada sea parte”.

No obstante lo anterior, el propio Texto Único sobre el mercado de valores en la República de Panamá y la Superintendencia del Mercado de Valores, señala que la obligación de reconocer e incluir créditos de supuestos acreedores por razón de juicios en los que sea parte la entidad de valores, sólo se encuentra expresamente señalada para aquellos casos de liquidación voluntaria de la casa de valores. En ese sentido, el artículo 281 del Texto Único sobre el mercado de valores en la República de Panamá señala lo siguiente:

“Artículo 281. Prohibición sobre distribución de activos. La institución registrada que decida liquidarse voluntariamente no podrá hacer ninguna distribución del activo entre sus accionistas sin que previamente haya cumplido sus obligaciones frente a todos los inversionistas y demás acreedores, según el plan de liquidación aprobado por la Superintendencia.

En caso de créditos en litigio, el liquidador consignará la suma sujeta a litigio ante el juez del conocimiento para que sea entregada de acuerdo con lo que se resuelva en una sentencia ejecutoriada.

Tratándose de litigios en que la institución registrada sea la parte demandada, el liquidador consignará la suma sujeta a litigio ante el juez del conocimiento para garantizar los resultados del proceso. Si la institución registrada fuere absuelta, los fondos consignados se devolverán a la institución registrada. Si el proceso de liquidación hubiere concluido y no fuere posible devolver los fondos a la institución registrada, se notificará a la Superintendencia de la existencia de los fondos y estos se depositarán en el Banco Nacional de Panamá a favor de la institución registrada o sus accionistas, y si son activos financieros u otros activos, se procederá conforme a lo dispuesto en el artículo 310 o en el segundo párrafo del artículo 283, según corresponda”.

Como puede concluirse, no existe disposición en nuestro ordenamiento jurídico que obligue o permita al Liquidador de la casa de valores FINANCIAL PACIFIC, INC., la cual se encuentra en liquidación forzosa, reconocer o incluir algún crédito a favor del señor ALEJANDRO ANTONIO ABOOD ALFARO, por la sola circunstancia que el mismo interpuso una acción civil ante la justicia ordinaria, la cual aún se encuentra en trámite ante el Juzgado Decimosegundo de Circuito, Ramo Civil, del Primer Circuito Judicial de Panamá.

Lo anterior ha sido expresado con anterioridad por la Sala Tercera al indicar lo siguiente:

“...no existe normativa que obligue o permita a los Liquidadores del Banco Disa, S. A. (en proceso de liquidación forzosa), reconocer crédito alguno a favor de la Quiebra de The

Providence Corporation, por el solo hecho de haberse presentado una demanda civil por responsabilidad extracontractual contra varias sociedades, incluyendo a Banco Disa, S.A.

Esta circunstancia, nos conduce a la conclusión de que las objeciones formuladas por la Quiebra de The Providence Corporation al Informe Preliminar de Liquidación de Banco Disa, S.A., sustentadas en el hecho de que se les negó la calidad de acreedor legítimo pese a la existencia de una demanda radicada en un juzgado civil, carecen de sustento jurídico, tal y como lo resolvieron los Liquidadores Bancarios al expedir la Resolución No. 008-2002, ahora objeto de impugnación...". (Resolución de 11 de abril de 2005)

De admitirse la obligación de reserva o inclusión de un crédito que aún no ha sido reconocido judicialmente, esto supondría eludir las responsabilidades del liquidador de la casa de valores claramente establecidas en el Texto Único sobre el mercado de valores en la República de Panamá y la Superintendencia del Mercado de Valores, y la afectación de acreedores debidamente reconocidos, así como la prelación de los créditos establecidos en la legislación de valores.

En virtud de los razonamientos anteriores, lo procedente es negar el recurso de apelación interpuesto por el señor ALEJANDRO ANTONIO ABOOD ALFARO, a través de apoderados judiciales.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NIEGA el recurso de apelación interpuesto por el señor ALEJANDRO ANTONIO ABOOD ALFARO, a través de apoderados judiciales, en contra de las Resoluciones N° 1 y 2 de 4 de diciembre de 2015, emitidas por el Liquidador de la casa de valores, dentro del proceso de liquidación forzosa de la sociedad Financial Pacific, Inc.

Notifíquese,
ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
TAMARA COLLADO (Secretaria Encargada).

JUICIO EJECUTIVO POR JURISDICCIÓN COACTIVA

Excepción

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. RODRIGO SAMANIEGO HERRERA, EN REPRESENTACIÓN DE JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO, QUE LE SIGUE EL BANCO NACIONAL DE PANAMA. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	02 de Septiembre de 2016
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Excepción
Expediente:	729-15

VISTOS:

I. - ANTECEDENTES:

Para el 29 de febrero de 2000, el Sr. JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO suscribió un contrato de préstamo personal por la suma de seis mil seiscientos veinte balboas (B/.6,620.00) con el Banco Nacional de Panamá. Dicho contrato iba a ser pagado dentro del plazo o término de ochenta y cuatro (84) meses, terminando de cancelarse el mismo en octubre de 2007, con un interés anual de diez por ciento (10%) más FECL, con pagos mensuales consecutivos no menores de ciento diecinueve balboas con dieciséis centésimos (B/.119.16).

El Banco Nacional de Panamá el día 18 de mayo de 2004, a través de un reporte de los datos del préstamo N°. 164, comunica que el último abono realizado por el excepcionante (JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO) fue hecho el día 2 de octubre de 2003. De esta manera, continuaba debiendo un saldo que ascendía a la suma de cinco mil quinientos veintidós balboas con ochenta y siete centésimos (B/.5,522.87), en concepto de capital y cuatrocientos catorce balboas con veintiún centésimos (B/.414.21), en materia de intereses.

Como consecuencia de la deuda existente, el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá, emitió el Auto número VIII-449, del 31 de mayo de 2004, en virtud del cual decretó formal secuestro sobre bienes que posea del deudor, así como el 15% del excedente del salario mínimo que devengue el demandado, hasta la suma de cinco mil quinientos veintidós balboas con ochenta y siete centésimos (B/.5,522.87), en concepto de capital y cuatrocientos catorce balboas con veintiún centésimos (B/.414.21), en intereses vencidos hasta la fecha del 17 de mayo de 2004; veintitrés balboas con diecisiete centésimos (B/.23.17) de seguro de vida, cincuenta balboas (B/.50.00), en gastos de cobranza, todo lo cual asciende a la suma de seis mil diez balboas con veinticinco centésimos (B/.6,010.25).

También el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá, emite el Auto número VIII-450 del 31 de mayo de 2004, por medio del que se libra mandamiento de pago por vía ejecutiva contra JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO, por el monto de seis mil diez balboas con veinticinco centésimos (B/.6,010.25).

De igual manera, el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá, dicta el Auto N°. 580, del 19 de julio de 2004, donde se ordena el secuestro de la finca 173874, inscrita en el Registro Público al rollo 29141, documento 2, de la Sección de la Propiedad, de la Provincia de Panamá, perteneciente a JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO, hasta la suma de seis mil cincuenta y un balboas con cuarenta y ocho centésimos (B/.6,051.48). Dicha acción se comunica al Registro Público, y desde el 20 de agosto de dicho año se inscribe la medida cautelar decretada en contra de la finca del deudor.

A través de las diligencias del 24 de junio de 2004, 11 de julio de 2006 y 27 de marzo de 2014, se realizan distintas actuaciones tendientes a tratar de notificar al deudor, el Sr. JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO, sobre el Auto N°. VIII-450 de 31 de mayo de 2004, que libra mandamiento de pago en su contra; sin embargo resultó imposible su notificación.

Figura dentro del expediente administrativo (Cfr. f. 88-91 del expediente ejecutivo), una nota de fecha 7 de abril de 2015, en la que el Sr. JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO, compareció al Banco Nacional, por medio de su hermana KENIA ELIZABETH PINZÓN MURILLO, en la que le autorizaba a que ella realizara en su nombre y representación todos los arreglos necesarios para subsanar los compromisos financieros que mantiene con el Banco Nacional de Panamá.

Para el día 4 de mayo de 2015, el deudor JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO, presentó por medio de apoderado judicial, una excepción de prescripción, indicando que desde que procedió a efectuar el último pago del abono a la suma adeudada en noviembre de 2003, hasta la fecha en que se notificó del auto que libra mandamiento de pago (22 de abril de 2015), habían transcurrido más de cinco (5) años, por lo que presenta escrito de excepción de prescripción sobre la base legal de los artículos 194, 795, 909, 1649-A y 1650 del Código de Comercio.

II. POSICIÓN DEL EXCEPCIONANTE:

El Licdo. RODRIGO SAMANIEGO HERRERA en su calidad de apoderado judicial del Sr. JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO dentro del escrito de excepción de prescripción, fundamenta la presente solicitud dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo de prescripción a favor de su representado en los siguientes términos (Cfr. f. 2- 4 del expediente judicial):

1.- El Sr. JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO, suscribió un contrato de préstamo personal con el Banco Nacional de Panamá, el día 29 de febrero de 2000, en donde solicitó la suma de B/.6,620.00 a un interés del 10% más FECl anual sobre los saldos adeudados. Además se pactó el pago de una mensualidad de 84 abonos mensuales (a partir de la fecha de liquidación del préstamo el 29 de febrero de 2000) por la suma de B/.119.16 a capital e intereses, más el impuesto a ser cancelados.

2.- Los pagos adeudados se efectuaron hasta el día 3 de mayo de 2003, y se inician nuevamente el mismo año, pero por la suma de B/.90.00 de junio a noviembre que fue la última vez que se canceló el dinero adeudado.

3.- El juez Ejecutor del Banco Nacional de Panamá, por medio de la resolución del 31 de mayo de 2004, instauró un Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo contra JOSE ABEL PINZÓN MURILLO, y procede a librar mandamiento de pago por la Vía Ejecutiva a favor del Banco Nacional de Panamá, hasta la suma de B/.6,010.25, en concepto de capital, intereses vencidos, seguro de vida y gastos de cobranza.

4.- Al deudor JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO, se le vincula por medio de su apoderado judicial al proceso ejecutivo por cobro coactivo, a través de la notificación personal del Auto No. VIII-450, del 31 de mayo de 2004, dictada por el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá, siendo la misma notificada el día 2 de abril de 2015.

5.- Que la prescripción ordinaria en materia comercial es de cinco (5) años, de acuerdo con el artículo 1650 del Código de Comercio, y la misma se interrumpe con la presentación de la demanda, de acuerdo con el Código Judicial; también por el reconocimiento de las obligaciones o por la renovación de la obligación.

6.- El término de prescripción debe computarse desde que la obligación se hizo exigible, circunstancia que se generó a partir de noviembre del año 2003, fecha en la que se hizo el último pago según lo acordado en el contrato, y no se continuó con la cancelación del mismo.

7.- Si la notificación del juicio por cobro coactivo se llevó a cabo el día 22 de abril de 2015, significa que han transcurrido los cinco (5) años en que prescribe la acción para el cobro del préstamo. En consecuencia, debe declararse probada la excepción de prescripción solicitada.

III.- POSICIÓN DEL JUZGADO EJECUTOR:

De fojas 5 a 7 del expediente judicial, se encuentra el escrito de contestación de excepción presentado por el Licdo. HECTOR AGUILAR DOMÍNGUEZ, en su condición de juez executor del Banco Nacional de Panamá. El aludido documento, en sus partes medulares sostiene en relación a la solicitud de la excepción de prescripción lo siguiente:

1.- A través de documento No. 00164 del 29 de febrero de 2000, se le otorgó un préstamo personal a JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO, por la suma de B/.6,620.00, con un plazo de 84 meses y una tasa de interés del 10% anual, con abonos mensuales consecutivos no menores de B/.119.16.

2.- Por medio del Auto No. VIII-449, el 31 de mayo de 2004 se decreta un secuestro contra el Sr. JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO, por la suma total de B/.6,010.25. Dicho día también se procede a librar mandamiento de Pago Ejecutivo en contra del demandado hasta por la suma de B/.6,010.25, en concepto de capital intereses vencidos seguro de vida, y gastos de cobranza, sin perjuicio de los intereses que se sigan causando hasta el completo pago de la obligación.

3.- A través del Auto No. 580 del 19 de julio de 2004, se decretó secuestro sobre la cuota parte de la Finca No. 173874.

4.- Por medio de una nota con fecha del 30 de marzo de 2015 dirigida al Banco Nacional de Panamá, el Sr. ABEL PINZÓN MURILLO, autoriza a su hermana KENIA ELIZABETH PINZÓN MURILLO, para que en su representación pueda hacer arreglos de pago, en virtud de la deuda que tiene con la institución.

5.- Que si la persona a la cual debe de notificársele de una resolución, y la misma hace alusión a dicha resolución en escrito suyo o en otra forma se manifiesta sabedora o enterada de ella por cualquier

medio escrito, o hace gestión surtirá desde entonces, para la persona que la hace, los efectos de una notificación personal.

6.- La gestión que hiciera el Sr. JOSE ABEL PINZÓN, en la que autorizaba a su hermana, a través de la nota con fecha 30 de marzo de 2015, y que fue recibida el 7 de abril de 2015 (Cfr. f. 88 del expediente de juicio coactivo), hace que nos encontremos frente a la situación de una notificación tácita o por conducta concluyente.

7.- De acuerdo con el artículo 1682 del Código Judicial, se establece que dentro de los ocho (8) días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo, el ejecutado puede interponer las excepciones que crea le favorezcan.

8.- El artículo 1711 del Código Civil indica que la prescripción de las acciones se interrumpe por ejercicio ante los Tribunales, por reclamación extrajudicial del acreedor, y por cualquier acto de reconocimiento de la deuda por el deudor.

9.- Es a partir de la nota enviada por el Sr. JOSE ABEL PINZÓN MURILLO con fecha 30 de marzo de 2015, y recibida en el Banco Nacional de Panamá, para el día 7 de abril de 2015, que se empieza a computar el término de ocho (8) días para presentar cualquier excepción, por lo que el Juzgado Ejecutor considera que la excepción de prescripción se encuentra interrumpida; por lo que se solicita que la misma sea negada en virtud de la notificación por conducta concluyente.

IV.- POSICIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

A través de la Vista N°. 1279, del 15 de diciembre de 2015 (Cfr. f. 11-16 del expediente judicial), la Procuraduría de la Administración procede a emitir concepto, dentro del presente Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo, y en la que concluye que la excepción de prescripción presentada por el Sr. JOSE ABEL PINZÓN MURILLO, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo, no es viable, por extemporánea, y así lo sustenta de la siguiente manera:

1.- El Sr. JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO compareció al Banco Nacional de Panamá, el día 7 de abril de 2015, a través de su hermana KENIA ELIZABETH PINZÓN MURILLO, la cual estaba autorizada o habilitada por parte del deudor para realizar en su nombre y representación todos aquellos arreglos necesarios que guardan relación a los compromisos adeudados con respecto del Banco Nacional de Panamá (Cfr. f. 88-91 del expediente ejecutivo por cobro coactivo).

2.- Es a partir del día 7 de abril de 2015, que el Sr. JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO tuvo pleno conocimiento del contenido del auto que libró mandamiento de pago en su contra, generándose de esta manera la notificación por conducta concluyente, que establece el artículo 1021 del Código Judicial.

3.- En el presente proceso, es válida la aplicación del artículo 1682 del Código Judicial, toda vez que el ejecutado podrá promover, dentro de los ocho (8) días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo, las excepciones que le favorezcan. En consecuencia, el excepcionante tenía desde el día miércoles 8 de abril hasta el 22 de abril de 2015, para interponer la excepción de prescripción. Pero en la práctica la misma se presentó el día 4 de mayo de 2015, luego de haber transcurrido más de ocho (8) días del término establecido por ley, para este tipo de acciones; y así lo ha reconocido la sentencia del 13 de agosto 2014.

4.- Finalmente, la Procuraduría de la Administración solicita que se declare no viable, por extemporánea, la excepción de prescripción de la obligación que presentara el Sr. JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO, por intermedio de su apoderado judicial el Licdo. RODRIGO SAMANIEGO HERRERA, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá.

V.- DECISIÓN DE LA SALA:

Luego de analizados los antecedentes y hechos suscitados dentro del presente juicio por jurisdicción coactiva, esta Sala Tercera entra a conocer sobre la presentación de la excepción de prescripción formulada por el Licdo. RODRIGO SAMANIEGO HERRERA, en representación de JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá.

Para arribar a la conclusión del presente proceso sometido a consideración de este Despacho, es pertinente exponer y motivar los siguientes razonamientos:

1.- El presente proceso por cobro coactivo se suscita como consecuencia de un contrato de préstamo personal suscrito entre el Banco Nacional de Panamá y el Sr. JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO a través del documento N°. 00164, el día 29 de febrero de 2000, por la suma de seis mil seiscientos veinte balboas (B/.6,620.00). Dicho acuerdo iba a ser pagadero dentro del plazo de ochenta y cuatro (84) meses, y el mismo iba a cancelarse finalmente en octubre de 2007, con un interés anual del diez por ciento (10%) más FECl, con pagos mensuales consecutivos no menores de ciento diecinueve balboas con dieciséis centésimos (B/.119.16).

2.- El último pago de la deuda del contrato de préstamo personal se llevó a cabo el 2 de octubre de 2003, lo que genera que el Juez Ejecutor del Banco Nacional de Panamá instaurara un Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo, emitiendo así el Auto número VIII-449, del 31 de mayo de 2004, donde se procede a ordenar el secuestro de los bienes que posea el deudor hasta por el monto de seis mil diez balboas con veinticinco centésimos (B/.6,010.25).

3.- De igual manera se emite el Auto N°. VIII-450 del 31 de mayo de 2004, del 19 de julio de 2004, en los que se ordena el pago por vía ejecutiva al deudor por la suma de B/.6,010.25 y el Auto N°. 580, del 19 de julio de 2004, donde se ordena el secuestro de la finca 173874, hasta por el monto adeudado de B/.6,051.48.

4.- Por medio de diversas diligencias con fechas 24 de junio de 2004, 11 de julio de 2006 y 27 de marzo de 2014, se trató de notificar al Sr. JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO, de los diversos Autos previamente emitidos por el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá que libran mandamiento de pago en su contra, sin embargo no fue posible la notificación del mismo.

5.- A través de la nota con fecha 30 de marzo de 2015 (Cfr. f. 88 del expediente judicial), el Sr. JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO comparece ante el Banco Nacional de Panamá, por intermedio de su hermana KENIA ELIZABETH PINZÓN MURILLO, en donde a través de dicho documento reconocía la existencia de la deuda que mantenía y autorizaba a su hermana, para que en su propio nombre y representación efectuara los arreglos necesarios para subsanar la deuda existente con la institución estatal. A través de dicha nota o misiva, el deudor procede a notificarse de los autos que libran mandamiento de pago en su contra.

6.- El día 4 de mayo de 2015, el Licdo. RODRIGO SAMANIEGO HERRERA, presenta escrito de excepción de prescripción, señalando que el último pago efectuado por el deudor fue en noviembre de 2003, y

que por ende habían transcurrido más de cinco (5) años desde que se dictó el auto que libró el mandamiento de pago, lo que trae como consecuencia que en el presente proceso se surta la prescripción legal de la acción.

7.- Observa este Despacho que el artículo 1650 del Código de comercio señala en relación a la figura de la prescripción ordinaria en materia comercial que la misma tendrá lugar luego de haber transcurrido cinco (5) años desde el día en que la obligación sea exigible. Ahora bien, esta misma disposición señala que éste término anteriormente indicado cuenta con las excepciones establecidas por Ley.

Lo anterior, nos obliga a remitirnos al artículo 1711 del Código Civil que señala lo siguiente:

“La prescripción de las acciones se interrumpe por su ejercicio ante los tribunales, por reclamación extrajudicial del acreedor y por cualquier acto de reconocimiento de la deuda por el deudor.”

(Las negrillas son nuestras)

Así las cosas, de la anterior disposición anteriormente transcrita debemos entender que cualquier actuación o acción que lleve a cabo el deudor, a partir de la cual reconozca de forma tácita o expresa la existencia de una deuda u obligación, genera como consecuencia inmediata que el plazo o periodo de prescripción o de gracia para no reclamar por parte del acreedor el dinero adeudado, se extingue o finaliza, de forma tal entonces que quedará a partir de dicho momento habilitado el acreedor para volver a iniciar las acciones tendientes a reclamar el crédito debido.

Ligada con esta misma temática por objeto de estudio, la Sala Tercera de la Corte Suprema a efectos de ilustrar éste aspecto puntual y a fin de horrar y mantener los mismos criterios que se han sostenido hace más de una década en torno a este tópico sometido a consideración, estima oportuno transcribir un extracto de la sentencia del 26 de julio de 2001, que en su parte medular ha señalado o indicado lo siguiente:

(...) “Consta a foja 7 del expediente que contiene el proceso ejecutivo por cobro coactivo, que la nota fechada 28 de junio de 1999, enviada por el Gerente de la empresa XXXXXXXX, S. A., al Juez Ejecutor del Municipio de Panamá, fue recibida en la entidad municipal el 30 de junio de 1999. (...)”

(...) “Esta solicitud de arreglo de pago por parte del ejecutado hacia la entidad municipal, que acepta y reconoce la obligación contraída, interrumpió la prescripción de la acción.”

8.- La nota con fecha 30 de marzo de 2015 enviada al Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá, y recibida el día 7 de abril de 2015, en donde el Sr. JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO reconoce la existencia de la deuda económica con la prenombrada institución pública, trae como consecuencia que nos encontremos frente a la situación de una notificación tácita o por conducta concluyente, que está recogida en el artículo 1021 del Código Judicial que dispone lo siguiente:

“Si la persona a quien debe notificarse una resolución se refiere a dicha resolución en escrito suyo o en otra forma se manifiesta sabedora o enterada de ella por cualquier medio escrito, o hace gestión con relación a la misma, dicha manifestación o gestión surtirá desde entonces, para la persona que la hace, los efectos de una notificación personal

(...)”

En consecuencia, es a partir del día que se ha recibido la nota de fecha 30 de marzo de 2015, o sea específicamente el día 7 de abril de 2015 por parte del Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá, que

en virtud del artículo 1021 del Código Judicial, el Sr. JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO se entiende notificado personalmente, del auto o de los autos que ordenaron que contra él se librasen los mandamientos de pago, como consecuencia de las sumas de dinero por él adeudadas.

En relación a la figura de la notificación tácita o por conducta concluyente, la sentencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, de fecha 10 de mayo de 2007, llegó a indicar en torno a la misma lo siguiente:

(...) "Nuestra legislación establece la notificación tácita o por conducta concluyente cuando a la persona que debe notificarse de una resolución se manifiesta conocedora de ella por cualquier medio escrito o realiza algún tipo de gestión con relación a dicha resolución, sobre este aspecto el artículo 1021 del Código Judicial señala:

"Artículo 1021: Si la persona a quien debe notificarse una resolución se refiere a dicha resolución en escrito suyo o en otra forma se manifiesta sabedora o enterada de ella por cualquier medio escrito, o hace gestión con relación a la misma, dicha manifestación o gestión surtirá desde entonces, para la persona que la hace, los efectos de una notificación personal ..."

Es así como a través de la nota del 30 de marzo de 2015, enviada por el Sr. JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO y recibida la misma el día 7 de abril de 2015 por el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá, que el deudor acepta y reconoce la existencia del juicio por cobro coactivo en su contra, por lo que debe considerarse notificado de éste proceso por conducta tácita o concluyente, lo que ocasiona que se interrumpa el plazo de prescripción de la acción en su contra.

9.- En el presente juicio por jurisdicción coactiva lo pertinente era que el deudor hubiese mantenido una conducta pasiva, de forma tal que la excepción de prescripción hubiese prosperado, en medida en que el Sr. JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO no se hubiera manifestado conocedor y notificado de la obligación que sobre él pesaba (autos que libran mandamiento de pago) con relación al Banco Nacional de Panamá, como consecuencia del préstamo personal que en su debido momento solicitó.

10.- La normativa legal establece que dentro del término de ocho (8) días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo que ordena el pago adeudado a la entidad pública, el ejecutado podrá interponer las excepciones que considere que le favorezcan o le sean pertinentes. En este sentido, el artículo 1682 del Código Judicial ha dispuesto que:

"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."

(Las negrillas son nuestras)

En consecuencia, toda persona contra la cual se surte un juicio o proceso ejecutivo, ésta facultada por disposición legal a interponer dentro del plazo de los ocho (8) días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo, las excepciones que a su juicio considere que le favorezcan. Es entonces así como éste Despacho considera que si la nota del día 30 de marzo de 2015, es formalmente recibida el 7 de abril de 2015, es a partir

de dicha fecha hasta computarse el plazo de ocho (8) días que tenía el ejecutado para presentar cualquier excepción; en consecuencia su presentación es extemporánea.

En esta misma línea se ha pronunciado la jurisprudencia del 8 de febrero de 2007 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia que ha indicado sobre este aspecto puntual lo siguiente:

(...) "Así las cosas, este Tribunal debe expresar que discrepa de la opinión vertida por la ejecutante, en cuanto a que la iniciativa interpuesta es extemporánea pues, el término de los ocho días para la interposición de las excepciones que señala el artículo 1682 del Código Judicial, no debe computarse desde la fecha del arreglo de pago o reconocimiento de la deuda que hiciera el señor XXXXXX, sino desde la notificación del mandamiento ejecutivo, que en este caso se verificó el 10 de abril de 2006 (ver f. 33 exp. ejecutivo). A partir de esta fecha el ejecutado contaba con el referido término de ocho días para promover su excepción, por lo que al haberse interpuesto el día 21 de abril de 2006 (considerando que el 14 de abril era Viernes Santo), dicha incidencia en modo alguno resulta extemporánea."

De igual manera, el criterio anteriormente expuesto también fue reafirmado en su debido momento a través de la sentencia de 27 de junio de 2001 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, al indicar que:

(...) "El 7 de marzo de 2001 el excepcionante otorgó poder al licenciado Salinas para que lo representara en el presente proceso ejecutivo, según escrito legible a foja 11 del cuadernillo de excepciones y éste presentó el escrito de excepciones el 17 de mayo del mismo año.

De conformidad con el artículo 1706 del Código Judicial, el ejecutado puede proponer las excepciones que crea le favorezcan dentro de los ocho días siguientes a la notificación del mandamiento de pago y, el artículo 1712 del Código Judicial establece que el Juez dará traslado al ejecutante del incidente de excepciones por el término de tres días, si el ejecutado usare oportunamente del derecho que le concede el artículo 1706.

En este sentido, la Sala estima que como el defensor de ausente, licenciado XXXXXXXX, al momento de notificarse del Auto ejecutivo, no presentó en tiempo oportuno ninguna excepción, la prescripción invocada por XXXXXXXX debe rechazarse por extemporánea, porque fue presentada el 17 de mayo de 2001, tal como se aprecia a foja 12 del expediente principal, cuando ya habían transcurrido en exceso los ocho días que concede la ley para tal efecto.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, RECHAZA DE PLANO POR EXTEMPORÁNEA, la excepción de prescripción, interpuesta por el licenciado XXXXXXXX, en representación de XXXXXXXX, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Instituto para la Formación y Aprovechamiento de Recursos Humanos le sigue a XXXXXXXX, XXXXXXXX y a XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX."

11.- De las consideraciones anteriormente expuestas, este Despacho finalmente arriba a la conclusión que el ejecutado tenía desde el día miércoles 8 de abril de 2015, hasta el 22 de abril de 2015, para presentar la respectiva excepción de prescripción de la deuda que mantenía a favor del Banco Nacional de Panamá. Sin embargo de las constancias procesales se observa que el apoderado judicial del Sr. JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO, presenta ante el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá, el escrito de excepción de prescripción el día 4 de mayo de 2015, luego de haber transcurrido más de ocho (8) días del término establecido por ley para este tipo de excepciones, por lo que lo pertinente es declarar no viable, por

extemporánea la excepción de prescripción de la obligación que mantiene JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO con el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá.

VI.- PARTE RESOLUTIVA:

La Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA NO VIABLE LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Banco Nacional de Panamá a JOSÉ ABEL PINZÓN MURILLO.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria).

EXCEPCIÓN DE PAGO Y DE PRESCRIPCIÓN, INTERPUESTAS POR LA FIRMA FORENSE CASTRO & ROBLES, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PANAMA AGENCIES COMPANY, INC., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUEZ EJECUTOR DEL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	19 de Septiembre de 2016
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Excepción
Expediente:	830-15

VISTOS:

La firma forense Castro & Robles, actuando en nombre y representación de Panama Agencies Company, Inc., ha presentado excepción de pago y de prescripción, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Panamá.

I. ARGUMENTOS DEL EXCEPCIONANTE.

Los apoderados judiciales de la sociedad Panama Agencies Company, Inc., fundamentan sus pretensiones en los siguientes puntos:

A. Excepción de Pago:

Que la empresa Panama Agencies Co., es una sociedad comercial constituida en West Virginia, Estados Unidos de América, dedicada al agenciamiento naviero bajo la jurisdicción de la Antigua Zona del Canal de Panamá.

Que por motivos de la entrada en vigencia de los tratados Torrijos-Carter, en cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 2 artículo IX de leyes y jurisdicción aplicable que le otorga un período de transición de

treinta meses para actividades dentro de la antigua Zona del Canal, los accionistas de la sociedad Panama Agencies Co., dispusieron traspasar sus operaciones a la jurisdicción panameña, por lo que se registraron primero como sociedad extranjera en Panamá, y posteriormente debido a razones legales y operativas incorporaron la sociedad anónima Panama Agencies Company, Inc., sociedad panameña, debidamente inscrita en el Registro Público de Panamá a la ficha 86505, rollo 8175 e imagen 2, desde el 12 de marzo de 1982.

Que una vez constituida la sociedad panameña Panama Agencies Company, Inc., ésta asume las operaciones comerciales y planilla de la sociedad estadounidense Panama Agencies Co. (West Virginia), hecho que fue notificado por el jefe de contabilidad de la empresa y por sus apoderados legales al Tesorero Municipal del Distrito de Panamá. Al hacerse dicho cambio, Panama Agencies Co. (West Virginia) cesa efectivamente operaciones comerciales, en la República de Panamá.

Que una vez presentada la notificación mencionada, el Departamento de Contabilidad de Panama Agencies Company, Inc., dio por notificado a la Tesorería Municipal del cese de operaciones de Panama Agencies Co. (West Virginia) y el traspaso de actividades a Panama Agencies Company, Inc., sin embargo, por error, se continuó el pago de los impuestos municipales bajo el número de contribuyente de Panama Agencies Co. (West Virginia), empresa cuyas operaciones y planilla habían sido absorbidas por Panama Agencies Company, Inc.

Que los impuestos supuestamente adeudados por Panama Agencies Company, Inc., son aquellos que han sido acreditados a cuenta de Panama Agencies Co. (West Virginia), dando lugar a la excepción de pago presentada.

Que la anterior situación fue únicamente puesta en conocimiento de Panama Agencies Company, Inc., al momento de recibir la citación S/N de 8 de octubre de 2015, razón por la cual procedió a formular solicitud de corrección ante el Departamento de Vigilancia Fiscal.

Que una vez se surta la corrección de impuestos presentada, se podrá determinar que en efecto dichos impuestos ya han sido pagados al Municipio de Panamá, sólo que acreditados bajo el número de contribuyente municipal equivocado.

B. Excepción de Prescripción:

Que los impuestos municipales cuyo cobro se reclaman están prescritos al tenor de lo dispuesto en el artículo 96 de la ley 106 de 1973, que establece un término de prescripción para el reclamo del pago de los impuestos municipales de cinco (5) años, desde que se originan dichos cargos a la fecha, en concordancia del Acuerdo N°40 de 19 de abril de 2011, que define el concepto de prescripción.

II. LA ENTIDAD EJECUTANTE.

El Juzgado Ejecutor del Municipio de Panamá, a través de su escrito de oposición, niega la mayoría de los hechos en que se fundamentó la excepción de pago incoada y, señala que el recurrente presentó solicitud de corrección de impuestos dirigida al Departamento de Vigilancia Fiscal, en la que alega que la ejecutada se encontraba restringida de trámites municipales dejando constancia en el expediente de la petición que pensaba interponer en la vía gubernativa.

Con respecto a la excepción de prescripción, sostiene que según lo dispuesto en el artículo 34 del Acuerdo No. 40 del año 2011, para evitar la jurisdicción coactiva el contribuyente debe presentar la solicitud ante la Junta Calificadora del Consejo Municipal, situación que no ocurre en este caso.

Por último, considera que se interrumpió la excepción de prescripción del Auto que libra mandamiento en su contra, al tenor de lo establecido en el artículo 738 del Código Fiscal.

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 270 de 15 de marzo de 2016, consideró que la excepción de pago debió ser acreditada a través de los medios comunes de prueba exigidos en el artículo 1686 del Código Judicial.

Manifiesta que, si bien es cierto que el día 16 de marzo de 1984, el Jefe de Contabilidad de la ejecutada le informó a la Tesorería Municipal del distrito de Panamá que: "Respecto a los impuestos municipales y para evitar futuras anomalías favor tomar en cuenta que la Panama Agencies Company es una compañía inactiva y no paga impuestos", no se puede perder de vista que al hacer un examen de los recibos de pago que constan en el expediente ejecutivo, se observa que existen varios a nombre de la sociedad Panama Agencies Company, Inc., pero también otros a favor de la empresa Panama Agencies Co., que datan desde el mes de diciembre de 1985; situación que contradice lo argumentado por la ejecutada, en el sentido de que esa compañía no debe pagar tributos municipales al Municipio de Panamá.

En base a lo anterior, sostiene que la empresa Panama Agencies Company Inc., todavía adeuda al Municipio de Panamá la suma de B/.394,282.20, ya que para poder declarar probada la excepción de pago bajo análisis, es necesario que se acredite que el pago de lo debido se ha realizado de manera íntegra, lo que no ha ocurrido en este caso.

En cuanto a la excepción de prescripción, siendo que la apoderada especial de la ejecutada, se notificó del auto que libra mandamiento de pago el día 19 de octubre de 2015 y, que los impuestos perseguidos por el Municipio de Panamá, datan desde marzo de 1982 hasta el mes de octubre de 2015, manifiesta que los impuestos causados entre marzo de 1982 a octubre de 2010, de conformidad con el artículo 96 de la ley 106 de 1973, que establece que las obligaciones resultantes de los impuestos municipales prescriben a los cinco años de haberse causado.

Agrega que, subsiste la obligación del pago de los tributos generados por la sociedad Panama Agencies Company, Inc. entre noviembre de 2010 a octubre de 2015, debido a que no han transcurrido los cinco (5) años para su prescripción, en atención a la norma arriba mencionada.

Por último, solicita a la esta Augusta Sala que se sirva declarar no probada la excepción de pago y parcialmente probada la excepción de prescripción que nos ocupan.

IV. DECISIÓN DE LA SALA TERCERA.

Conocidas las posiciones de las partes involucradas en las presentes excepciones, la Sala procede a resolverlas, previo a las siguientes apreciaciones.

Las excepciones de pago y de prescripción, se fundamentan básicamente en que debido a la acreditación errónea por parte del Municipio de Panamá a nombre de la sociedad ya inactiva Panama Agencies

Co. (West Virginia) del pago realizado por la de la sociedad Panama Agencies Company, Inc., solicita que se realice una compensación de la deuda a favor la ejecutada y, de lo contrario, peticiona que se reconozca la prescripción de la deuda al tenor de lo dispuesto en el artículo 96 de la ley 106 de 1973, que establece un término de prescripción para el reclamo del pago de los impuestos municipales de cinco (5) años.

El expediente de ejecución revela a foja 1 el reconocimiento realizado por el Tesorero Municipal del Distrito de Panamá, de la deuda que mantiene la sociedad Panama Agencies Company, Inc., contribuyente municipal No. 02-1986-366 con el Municipio de Panamá, en concepto de impuestos municipales morosos, adjuntando el estado de cuenta; ambos documentos fechados de 5 de octubre de 2015, sirvieron como título ejecutivo, motivo por el cual el Tesorero Municipal remite al juzgado executor la deuda para que se lleve a cabo el trámite correspondiente de cobro coactivo.

Asimismo, observamos a foja 22 del expediente ejecutivo, el auto ejecutivo No. 676-15/J.E. de 8 de octubre de 2015, que libra mandamiento de pago contra la sociedad Panama Agencies Company, Inc., contribuyente municipal No. 02-1986-366, por la suma de B/. 394,282.20 desglosados de la forma siguiente:

Impuestos adeudados B/. 101,370.00

Recargos B/. 19,779.00

Intereses B/. 194,961.70

Otros B/. 78,171.50

Una vez el Tribunal se adentra en el examen de las excepciones incoadas, se observa a foja 31 del expediente ejecutivo, que el jefe de contabilidad de la empresa Panama Agencies Company Inc., presentó escrito fechado el día 23 de marzo de 1984, ante la Tesorería Municipal del Municipio de Panamá, en el que señala que la misma asumió por completo las actividades comerciales de la sociedad Panama Agencies Company.

No obstante lo anterior, la entidad ejecutante, mediante la Nota 1075-2016 de 22 de julio de 2016, indica que "Luego de efectuar las verificaciones dentro del Sistema de Gestión de Expedientes del Departamento de Vigilancia Fiscal de la Dirección de Administración Tributaria de la Tesorería Municipal, y en el Registro Digital de procesos archivados que aún se mantienen en custodia en el Departamento, NO existe registro de solicitud de CIERRE DE NEGOCIO o CESE DE OPERACIONES, promovido por el representante legal de la sociedad Panamá Agencies Co (West Virginia) o de la sociedad Panamá Agencies Company Inc, respectivamente."

De lo anterior se desprende, que si bien la parte actora comunicó sobre el traspaso de las actividades comerciales de la sociedad Panama Agencies Co. (West Virginia) a la sociedad Panama Agencies Company, Inc., sin embargo, no consta que se haya notificado al Municipio de Panamá, sobre el cese de operaciones de la primera.

En este punto, es de lugar señalar que, con respecto al tema de la notificación del cese de operaciones comerciales, el artículo 86 de la ley 106 de 1973, sobre el Régimen Municipal, dispone que "es obligación de todo contribuyente que cese en sus operaciones notificarlo por escrito al Tesorero Municipal, por lo menos quince (15) días antes de ser retirado de la actividad. El que omitiere cumplir con la obligación que le impone este artículo pagará el impuesto por todo el tiempo de la omisión, salvo causa de fuerza mayor."

Sin menoscabo de lo anterior, es de lugar mencionar que la ejecutada tampoco ha aportado prueba alguna en el expediente, que demuestre que se le imposibilitó notificar por escrito al Tesorero Municipal del cese de sus operaciones, razón por la cual, le es imputable el pago del impuesto por incurrir en dicha omisión.

En razón de lo anteriormente expuesto, esta Sala advierte que es legal el cobro del impuesto municipal adeudado hasta tanto, la recurrente notifique debidamente al Municipio de Panamá del cese de operaciones de la sociedad Panama Agencies Co. (West Virginia).

Por otro lado, en cuanto a la excepción de prescripción, se observa que no consta en el expediente ninguna gestión de cobro por parte del Tesoro Municipal anterior al 5 de octubre de 2015, fecha en la que se realiza el reconocimiento de la obligación de parte del Tesorero Municipal del Distrito de Panamá, en atención al estado de cuenta debidamente certificado por el Tesorero, posteriormente dictándose, el Auto que libra mandamiento de pago y notificándose al apoderado de la parte ejecutada.

En este sentido, es necesario señalar, que los impuestos municipales morosos que se pretenden cobrar, según consta en el estado de cuenta de 5 de octubre de 2015, se ocasionan en concepto de rentas, impuestos y recargos, desde el mes de marzo de 1982 hasta el mes de octubre de 2015.

Cabe resaltar, que se notificó al apoderado especial de la parte ejecutada del Auto Ejecutivo No. 676-15/J.E. de 8 de octubre de 2015, que libra mandamiento de pago, el día 19 de octubre de 2015. (Reverso de la foja 22 del expediente ejecutivo).

Ahora bien, con respecto al tema de las prescripciones de impuestos municipales, el artículo 96 de la ley 106 de 1973, sobre el Régimen Municipal, decreta que la prescripción para el pago de impuestos municipales es de cinco (5) años, contados desde que se causa la obligación.

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 19 de octubre de 2015.

Lo expuesto lleva a este tribunal a concluir que la obligación exigida a través del auto ejecutivo emitido en contra de la empresa Panama Agencies Company Inc., en cuanto a los impuestos generados desde marzo de 1982 a a octubre de 2010, se encuentran prescritos a la fecha de notificarse el auto ejecutivo a su apoderado legal, al tenor de lo dispuesto en el artículo 96 de la ley 106 de 1973.

En consecuencia, los Magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley DECLARAN PARCIALMENTE PROBADA la excepción de prescripción de la obligación promovida por la firma forense Castro & Robles, actuando en nombre y representación de Panama Agencies Company, Inc., dentro del juicio ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Municipio de Panamá; en cuanto a los impuestos generados desde el mes de marzo de 1982 al mes de octubre de 2010, manteniéndose la obligación en lo que respecta a los meses de noviembre de 2010 al mes de octubre de 2015, en concepto de impuestos municipales y, DECLARAN NO PROBADA la excepción de pago incoada.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
TAMARA COLLADO (Secretaria Encargada).

Incidente

INCIDENTE DE CADUCIDAD EXTRAORDINARIA DE LA INSTANCIA, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO MIGUEL ANTONIO BERNAL, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA Y OLGA SALVAT DE ESPINOSA DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL BANCO NACIONAL DE PANAMÁ. PONENTE CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DOS (2) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	02 de Septiembre de 2016
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Incidente
Expediente:	481-12

VISTOS:

Conoce la Sala Tercera del Incidente de Caducidad Extraordinaria de la Instancia interpuesto por el Licenciado Miguel Antonio Bernal, actuando en nombre y representación de PABLO NICANOR ESPINOSA

URRUTIA Y OLGA SALVAT DE ESPINOSA, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Banco Nacional de Panamá.

ARGUMENTOS DE LOS INCIDENTISTAS.

A través del recurso interpuesto los incidentistas solicitan a la Sala Tercera que decrete la Caducidad Extraordinaria de la Instancia, del proceso ejecutivo por cobro coactivo que el Banco Nacional de Panamá le sigue a PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA Y OLGA SALVAT DE ESPINOSA, ya que, según su criterio, la inacción del Juzgado Ejecutor, por más de veinte (20) años desde la última gestión escrita de cobro, ha dado lugar a que la instancia haya caducado; por lo que, estiman que su situación procesal se enmarca dentro de lo dispuesto en el artículo 1113 del Código Judicial, según el cual: "Dará lugar a caducidad extraordinaria la paralización del proceso por dos años o más, sin que hubiere mediado gestión escrita de parte."

También sostienen los incidentistas que, tampoco se ha efectuado gestión de cobro alguna, durante el mismo tiempo; de suerte que, a su juicio, se ha producido, igualmente, el fenómeno jurídico de la prescripción de la deuda, al haber transcurrido más de cinco (5) años sin efectuar las diligencias necesarias para la recuperación del crédito; de ahí que solicitan al Tribunal que declare la caducidad extraordinaria de la instancia y, a su vez, que ha ocurrido el fenómeno de la prescripción de la obligación que contrajo con el Banco Nacional de Panamá.

CRITERIO DE LA ENTIDAD EJECUTANTE.

Luego de una breve narración del trámite seguido en el proceso ejecutivo por cobro coactivo iniciado en contra de PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA Y OLGA SALVAT DE ESPINOSA, el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá explicó que el mismo se originó por la falta de cumplimiento de la obligación que mantenían los ejecutados con esa entidad bancaria.

Agrega el juez ejecutor, que su Despacho realizó las gestiones legales pertinentes destinadas a lograr el cobro coactivo de la obligación adeudada por los demandados.

CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El Procurador de la Administración, mediante la Vista No.226 de 8 de marzo de 2016, emitió su concepto de ley de conformidad con lo establecido en el numeral 5 del artículo 5 de la Ley 38 de 2000, argumentando fundamentalmente que el incidente promovido por PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA Y OLGA SALVAT DE ESPINOSA debe ser declarado no viable; puesto que, es de opinión que, la Sala Tercera no es competente para conocer la solicitud de caducidad extraordinaria de la instancia, misma que debió ser resuelta inicialmente por el Juez Ejecutor del Banco Nacional de Panamá, y en el evento que ésta fuese negada, entonces debía interponer ante este Tribunal el correspondiente recurso de apelación en contra de esa decisión, conforme el procedimiento que establece el artículo 1114 del Código Judicial.

Al sustentar ese criterio hizo alusión de un extracto de la jurisprudencia emanada de esta Sala en los años 2010, 2011 y 2012, en la que se señaló fundamentalmente que "no existe disposición alguna que indique o disponga que las solicitudes de caducidad constituyen un incidente o deban ser debatidos por esa vía."

Por otro lado señala que, el artículo 1780 del Código Judicial fija los parámetros de la competencia de la Sala Tercera en relación con esta materia, cuando indica que la misma conocerá de "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”, sin incluir entre éstos lo relativo a las solicitudes de caducidad de la instancia.

FASE PROBATORIA.

Una vez culminada la intervención de las partes que participan en el presente proceso, durante la cual los demandantes adujeron como fuente de prueba documental el expediente del proceso por cobro coactivo incoado por el Banco Nacional de Panamá iniciado el 27 de enero de 1971, mismo que fue aportado por la entidad ejecutante con su escrito de contestación del incidente de caducidad extraordinaria de la instancia, la Sala Tercera mediante el Auto de Pruebas No.125 de 28 de marzo de 2016, admitió en calidad de prueba documental dicho expediente por cumplir con los requisitos que exigen los artículos 833 y 835 del Código Judicial.

DECISIÓN DE LA SALA TERCERA.

Cumplidos los trámites de rigor, la Sala Tercera pasa a resolver el presente negocio, previo el análisis de las actuaciones ejecutivas que realizó el Banco Nacional de Panamá con el objeto de recuperar el crédito que mantenían los incidentistas con esa entidad bancaria.

Sin embargo, antes de ese análisis debemos aclarar el marco de competencia que tiene este Tribunal, para conocer del incidente de caducidad in examine; ya que según manifiesta el señor Procurador de la Administración en su Vista No.226 de 8 de marzo de 2016, en la que emite su concepto de ley, la jurisdicción de lo contencioso administrativo carece de competencia para resolver ese tipo de acciones.

Ha sido copiosa la jurisprudencia emanada de este Tribunal en la que se ha dejado establecida la competencia normativa que tiene la Sala de lo Contencioso Administrativo para resolver los incidentes de caducidad presentados dentro de las ejecuciones por cobro coactivo, en atención a lo dispuesto en el artículo 1780 del Código Judicial, conforme el cual 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.

Como quiera que la caducidad extraordinaria de la instancia no es una solicitud, tal como lo argumenta el representante de esa Agencia del Ministerio Público, sino un hecho ocurrido durante la tramitación del proceso ejecutivo, la Sala Tercera es competente para conocer de la misma, en atención a lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 97 del citado cuerpo normativo, que expresa siguiente:

“Artículo 97: ...

En consecuencia, la Sala Tercera conocerá en materia administrativa de lo siguiente:

...

4. De las apelaciones, excepciones, tercerías o cualquier incidente en los procesos por cobro coactivo.”

La Sala, mediante las Sentencias de fecha 26 de agosto de 2006, de 10 de agosto de 2012 y 21 de abril de 2015, señaló en torno a este tema lo siguiente:

“Respecto a lo manifestado por la Juez Ejecutora de la Caja de Ahorros y el Procurador de la Administración, que sostienen que la Sala Tercera, carece de competencia para resolver este tipo de acciones, esta Corporación de Justicia ha señalado reiteradas veces que compete a la Sala Tercera, de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, conocer de los incidentes que fueren presentados en las ejecuciones por cobro coactivo, en virtud de lo señalado en el artículo 1780 del Código Judicial, que reza de la manera siguiente:

‘Artículo 1780. La Corte Suprema de Justicia, Sala Tercera, de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, conocerá de las apelaciones, incidentes, excepciones, tercerías y nulidades que fueren presentadas en las ejecuciones por cobro coactivo correspondiéndole sustanciar y resolver los recursos, incidentes, excepciones o tercerías. El interesado presentará el escrito correspondiente ante el funcionario que dictó la resolución que se impugna. Los recursos, tercería, 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.’

...”

Luego de aclarado el marco de competencia de esta Sala para conocer el presente incidente de caducidad extraordinaria de la instancia, pasamos a verificar los hechos y el fundamento de Derecho sobre los cuales se sustenta la pretensión del demandante.

En ese sentido, la Sala observa, a foja 2 del expediente del juicio ejecutivo, que el Banco Nacional de Panamá y PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA suscribieron el Contrato de Préstamo No.69 A 0741 de fecha 3 de diciembre de 1969, por la suma de TREINTA Y UN MIL SEISCIENTOS BALBOAS (B/.31.600.00), los que debían ser cancelados en un plazo de 24 meses, en el cual OLGA SALVAT DE ESPINOSA, se constituyó en codeudora solidaria de esa obligación.

Puede observarse que, debido al incumplimiento de la obligación emanada de ese contrato, conforme se desprende del Memorándum expedido el 13 de julio de 1971, por el Departamento de Cobros del Banco Nacional de Panamá, en el cual se dejó constancia que el deudor no hacía ningún abono a la deuda desde el 4 de diciembre de 1969, dicha entidad bancaria inició las gestiones ejecutivas para recuperar su crédito; por tal razón y para que el proceso no resultara ilusorio, el Juez Ejecutor dictó el Auto de 27 de enero de 1971, por medio del cual Decretó Formal Secuestro en contra de la codeudora OLGA MARÍA SALVAT ESPINOSA, hasta la concurrencia de TREINTA Y UN MIL CUATROCIENTOS OCHENTA BALBOAS CON SETENTA Y CINCO CENTÉSIMOS (B/.31,480.75), en concepto de capital e intereses vencidos, más la suma de TRES MIL CIENTO CUARENTA Y OCHO BALBOAS CON SIETE CENTÉSIMOS (B/.3,148.07), por los gastos de cobranza. (Cfr. fs. 13 y 36 del expediente ejecutivo).

Consta a fojas 47 y 48 del expediente ejecutivo, que el 20 de octubre de 1972, el Gerente General del Banco Nacional de Panamá ratificó las facultades que tenía el Juez Ejecutor para que iniciara los trámites ejecutivos en contra de PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA; por lo que este último dictó el Auto de 20 de octubre de 1972, que decretó formal secuestro sobre la Finca 5904, inscrita en el Registro Público al folio 222, tomo 582, Sección de la Propiedad, de la provincia de Coclé, de propiedad del ejecutado, hasta la concurrencia de TREINTA Y CINCO MIL CIENTO SESENTA Y OCHO BALBOAS CON VEINTISIETE CENTÉSIMOS (B/.35,168.27), en concepto de capital e intereses vencidos, más la suma de TRES MIL QUINIENTOS DIECISEIS BALBOAS CON OCHENTA Y DOS CENTÉSIMOS (B/.3,516.82), en concepto de gastos de cobranza. Este Auto fue notificado al ejecutado el 23 de octubre de 1972, en cuyo acto reconoció el adeudo que

mantenía con esa entidad bancaria, para lo cual presentó como pago de su obligación los bienes que habían sido objeto de secuestro. (Cfr. fs. 52 y 56).

Por lo anterior, el Juez Ejecutor dictó el Auto de 23 de octubre de 1972, que elevó a la categoría de Embargo el secuestro de la Finca 5904, antes descrita; lo que dio lugar a que ordenara su venta judicial, por la suma de TRES MIL QUINIENTOS BALBOAS (B/.3,500.00), a través del Auto de 15 de agosto de 1973, emitiendo a su vez el respectivo Aviso de Remate (Cfr. fs. 57, 58 y 61).

Se observa a foja 54 del expediente ejecutivo, una certificación de saldo deudor de fecha 22 de diciembre de 1972, en la cual la Sub Gerente de Supervisión Nacional de Cobros del Banco Nacional de Panamá, hizo constar que PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA mantiene un préstamo vencido por la suma de TREINTA Y UN MIL CIENTO CATORCE BALBOAS CON NOVENTA Y TRES CENTÉSIMOS (B/.31,114.93) en concepto de capital y TRES MIL OCHOCIENTOS DIECINUEVE BALBOAS CON NOVENTA Y OCHO CENTÉSIMOS (B/.3,819.98), en concepto de intereses.

El 17 de septiembre de 1973, el Juzgado Ejecutor llevó a cabo la venta judicial de la finca de propiedad de PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA, a la cual no se presentaron postores; por lo que, la Alguacil Ejecutor procedió a adjudicarla provisionalmente al Banco Nacional de Panamá, para luego de haber surtido todos los trámites del remate y que el mismo no fuera impugnado, la adjudicó definitivamente a dicha entidad bancaria el 24 de ese mismo mes y año (Cfr. fs. 78-79 y 82-83).

Como quiera que de esa venta judicial el Banco Nacional de Panamá no pudo satisfacer la totalidad de la obligación contraída por PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA, inició nuevamente el trámite ejecutivo en contra de éste y su codeudora OLGA MARÍA SALVAT ESPINOSA, por lo que emitió el Auto de 7 de octubre de 1976, en el cual reclamó el pago de CUARENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS DOS BALBOAS CON CUARENTA Y DOS CENTÉSIMOS (B/.45,702.42), en concepto de capital e intereses vencidos, más un monto de TRES MIL CIENTO TREINTA Y NUEVE BALBOAS (B/.3,139.00), por los gastos de cobranza; a su vez, decretó formal secuestro en esos conceptos, sobre el 15% del excedente del salario mínimo que en ese entonces devengaba la codeudora en la Contraloría General de la República. (Cfr. f. 139).

Consta a foja 155 del expediente ejecutivo que, el 16 de abril de 1986, el apoderado especial de PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA, elevó una nota al Departamento de Cobros del Banco Nacional de Panamá, con el objeto de lograr obtener algún documento legal que sustentara la obligación que mantenía su patrocinado; lo que dio lugar a que, el Departamento de Ejecución y Evaluación del Presupuesto expidiera una Certificación de fecha 24 de abril de 1986, en la que se dejó constancia que el ejecutado Espinosa Urrutia mantiene un adeudo de CUARENTA MIL TRESCIENTOS CATORCE BALBOAS CON OCHENTA CENTÉSIMOS (B/.40,314.80), en concepto de capital. (Cfr. f. 157).

Finalmente, se observa a foja 170 del expediente ejecutivo una Certificación expedida por el Departamento de Contabilidad Centralizada de la Gerencia Ejecutiva de Operaciones, impresa en una hoja mecanizada en la que no aparece la fecha de emisión ni que haya sido revisada por el Contador Público Autorizado de la institución, requisito esencial para que sea considerada como título ejecutivo conforme lo dispone el numeral 15 del artículo 1613 del Código Judicial.

Ahora bien, en esa certificación se indica que el ejecutado PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA adeuda al 30 de enero de 2007 la suma de CUARENTA MIL TRESCIENTOS DIEZ BALBOAS CON CUARENTA

Y OCHO CENTÉSIMOS (B/.40,310.48), en concepto de capital y NOVENTA Y SEIS MIL CIENTO VEINTIOCHO BALBOAS CON DIEZ CENTÉSIMOS (B/.96,128.10), en intereses, todo lo cual asciende a la suma de CIENTO TREINTA Y SEIS MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y OCHO BALBOAS CON CINCUENTA Y OCHO CENTÉSIMOS (B/.136,438.58).

Los hechos cuya relación hemos expuesto demuestran que PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA, deudor principal, y OLGA MARÍA SALVAT ESPINOSA, codeudora, mantenían un adeudo con el Banco Nacional de Panamá desde el 3 de diciembre de 1969, producto de la suscripción de un Contrato de Préstamo Personal por la suma de TREINTA Y UN MIL SEISCIENTOS BALBOAS (B/.31.600.00).

Sin embargo, producto del incumplimiento de lo pactado en el contrato, el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá realizó las gestiones de cobro necesarias, desde que la obligación fue declarada de plazo vencido, para así recuperar la totalidad de su crédito, las cuales resultaron infructuosas, pues el único bien inmueble que mantenía el ejecutado PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA era la finca 5904, inscrita en el Registro Público al folio 222, tomo 582, Sección de la Propiedad, provincia de Coclé; por esa razón, dicha institución bancaria decretó su secuestro, el cual posteriormente fue elevarlo a la categoría de embargo, para así proceder a su venta judicial por un valor de TRES MIL QUINIENTOS BALBOAS (B/.3,500), lo que se materializó el 24 de septiembre de 1973.

Debido a que las sumas adeudadas por Espinosa Urrutia eran mayores al precio de venta de la citada propiedad, el Banco Nacional de Panamá continuó con el trámite de cobro, lo que dio lugar a que persiguiera, en esta ocasión, los bienes de la codeudora OLGA MARÍA SALVAT ESPINOSA, quien no mantenía bienes muebles e inmuebles, cajillas de seguridad, ni cuentas bancarias que secuestrar, lo único que pudo ser objeto de retención era el 15% del excedente del salario mínimo que devengaba en la Contraloría General de la República, hasta la concurrencia de CUARENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS DOS BALBOAS CON CUARENTA Y DOS CENTÉSIMOS (B/.45,702.42); cuya solicitud fue recibida el 8 de noviembre de 1976, por la Sección de Deducciones Varias de la Dirección de Contabilidad de esa entidad fiscalizadora del gasto público.

No obstante se observa, a fojas 160 a 162 del expediente ejecutivo, que el 19 de junio de 1987, uno de los abogados del Banco Nacional de Panamá, Sucursal Transistmica, emitió un memorando al Jefe de Crédito Mercantil en el que explicó, entre otras cosas, que desconocían cuántos pagos habían entrado al banco como producto del secuestro del 15% del excedente del salario mínimo decretado en contra de OLGA MARÍA SALVAT ESPINOSA, mismo que fue elevado a la categoría de embargo el 21 de diciembre de 1976; pero indica que, a la fecha de emisión de ese memorando, la entidad no estaba recibiendo ningún tipo de amortización al préstamo.

Al analizar la situación anterior, esta Sala debe señalar que hubo una falta de supervisión del Banco Nacional de Panamá, lo que dio como resultado que los créditos adeudados por PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA y su codeudora resultaran incobrables, por la vía ejecutiva, ya que fue hasta el 19 de junio de 1987 que se informó al Jefe de Crédito Mercantil que se desconocía si se estaba ejecutando la orden de secuestro decretada en contra de OLGA MARÍA SALVAT ESPINOSA, sobre el 15% del excedente del salario mínimo que devengaba como funcionaria en la Contraloría General de la República, la cual fue recibida en esa entidad el 8 de noviembre de 1976.

Por otra parte, esta Corporación de Justicia observa que la última gestión realizada por el Banco Nacional de Panamá con el objeto de hacer el cobro de esa obligación crediticia, fue la emisión de una

Certificación expedida el 24 de abril de 1986, por el Jefe del Departamento de Ejecución y Evaluación del Presupuesto, en la cual hizo constar que el Préstamo No.46 y 69A-74 concedido a PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA en el año 1969, muestra un saldo de CUARENTA MIL TRESCIENTOS CATORCE BALBOAS CON OCHENTA CENTÉSIMOS (B/.40,314.80), en concepto de capital, sin indicar el monto de los intereses vencidos, misma que de acuerdo con el numeral 15 del artículo 1613 del Código Judicial presta mérito ejecutivo, por ende, servía como título para que dicha institución bancaria pudiese hacer el recaudo de esa obligación crediticia a cargo de Espinosa Urrutia, conforme lo dispone el artículo 1612 del ese mismo cuerpo normativo. Estas disposiciones legales establecen lo siguiente:

“Artículo 1612: Puede demandarse ejecutivamente el cumplimiento de obligaciones, claras y exigibles que consten en documentos escritos que provengan del deudor o de su causante y constituyen plena prueba contra él...”

“Artículo 1613: Son títulos ejecutivos:

...

15. Las certificaciones expedidas por Bancos, Cajas de Ahorros y Asociaciones de Ahorros y Préstamos, debidamente autorizados para explotar sus actividades económicas de conformidad con la Ley, en las que dichas entidades hagan constar los saldos acreedores que arrojen sus libros de contabilidad contra el demandado, siempre que tales certificaciones sean revisadas por Contador Público Autorizado.” (El destacado es de la Sala).

Cabe indicar que, el Banco Nacional de Panamá expidió varios documentos de carácter informativo en los años 1987 y 2007, que guardaban relación con el procedimiento de investigación ejecutiva a fin de detectar si el deudor principal y su codeudora poseían bienes que perseguir; los cuales para esta Sala constituyen meros trámites internos, propios de los juicios ejecutivos. Situación similar ocurre con la Resolución No.GG-266-2010 de 1 de junio de 2010 emitida por el Gerente General de esa entidad bancaria, a través de la cual delega el ejercicio de la jurisdicción coactiva en el Juez Ejecutor; de ahí que, tales actuaciones no pueden ser consideradas como gestiones escritas de carácter procesal, tendientes al cobro del adeudo que mantiene PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA, deudor principal y OLGA MARÍA SALVAT ESPINOSA, codeudora solidaria.

Ante lo señalado, queda claro que la última gestión de cobro registrada dentro del presente proceso ejecutivo data de abril de 1986, cuando el Banco Nacional de Panamá expidió una nueva certificación de saldo deudor en contra de PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA; y, no es hasta el 12 de julio de 2012, con la presentación del Poder Especial otorgado por dicho ejecutado al Doctor Miguel Antonio Bernal, como apoderado principal, y al Licenciado Erasmo Elías Muñoz Marín, en su condición de apoderado sustituto, para que lo representaran en el juicio ejecutivo, que por vía del poder judicial, se activó nuevamente el proceso por cobro coactivo; lo que dio lugar a que, ese mismo día el Juez Ejecutor emitiera el acta de Toma de Posesión de la persona que ocuparía el cargo de Secretaria del Proceso y bastanteara el Poder conferido a los abogados en mención. (Cfr. fs. 174, 174 reverso y 175 del expediente ejecutivo).

Debido a las situaciones expuestas, la Sala considera que en el proceso ejecutivo instaurado por el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá ha ocurrido el fenómeno jurídico denominado caducidad extraordinaria de la instancia, en los términos que prescribe el artículo 1113 del Código Judicial, según el cual:

“Dará lugar a caducidad extraordinaria la paralización del proceso por dos años o más, sin que hubiere gestión escrita de parte”; toda vez que no hubo gestión de cobro alguna por más de 26 años, a pesar que el Gerente General de esa entidad bancaria delegó el ejercicio de la jurisdicción coactiva en el Juez Ejecutor, el 1 de junio de 2010, el cual omitió ejecutar las diligencias pertinentes a fin de lograr el cobro efectivo de la totalidad del adeudo que mantenían PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA y OLGA MARÍA SALVAT ESPINOSA; por lo que, en ese sentido, la Sala debe dirigir su pronunciamiento de viabilidad del incidente en estudio.

Es de lamentar que, el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá no haya continuado la tramitación del presente juicio ejecutivo desde el año 1986, a efectos de evitar la ocurrencia de la extinción de las obligaciones mercantiles contraídas por los ejecutados, por caducidad extraordinaria de la instancia, lo que ha dado como resultado la pérdida patrimonial de CUARENTA MIL TRESCIENTOS CATORCE BALBOAS CON OCHENTA CENTÉSIMOS (B/.40,314.80), en concepto de capital, más los intereses y gastos de cobranza en perjuicio de dicha institución.

En cuanto a la alegada prescripción de la deuda, en el caso que nos ocupa, este Tribunal debe señalar que el término de prescripción corresponde a cinco (5) años, mismo que no ha sido interrumpido por ninguna de las partes; de tal suerte que, en el presente caso resulta aplicable lo que dispone el artículo 1649-A del Código de Comercio, según el cual se considera la prescripción como no interrumpida por la demanda si caducara la instancia.

En consecuencia, los Magistrados que integran la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley DECLARAN PROBADO el incidente de Caducidad Extraordinaria de la Instancia; y NO PROBADA, la prescripción de la obligación invocada por el Doctor Miguel Antonio Bernal, actuando en representación de PABLO NICANOR ESPINOSA URRUTIA y OLGA MARÍA SALVAT ESPINOSA, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que les sigue el Banco Nacional de Panamá.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- HERNÁN DE LEÓN BATISTA
KATIA ROSAS (Secretaria).

INCIDENTE DE RESCISIÓN DE EMBARGO, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO RAUL SOTO BELTRAN EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD MEGA INTERNATIONAL COMMERCIAL BANK, CO. LTD., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADUANAS LE SIGUE AL SEÑOR ADOLFO ELOY HASSAN RODRÍGUEZ. PONENTE ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	19 de Septiembre de 2016
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva

Expediente: Incidente
55-16

VISTOS:

El licenciado Raúl Soto Beltrán, en representación de la sociedad Mega International Commercial Bank, Co. Ltd., ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, incidente de rescisión de embargo dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que la Autoridad Nacional de Aduanas le sigue a Adolfo Eloy Hassan Rodríguez.

I. FUNDAMENTO DEL INCIDENTE.

El apoderado especial de la sociedad Mega International Commercial Bank, Co.Ltd., fundamenta el presente incidente de rescisión de embargo en los siguientes puntos:

Por medio del Auto No. 911-04-052-2013 J-E-P-C-C- del 13 de septiembre de 2013, el Juzgado Ejecutor de la Autoridad Nacional de Aduanas, decretó formal secuestro sobre la finca No. 145286, inscrita al documento No. 2490010, propiedad del señor Adolfo Eloy Hassan Rodríguez, mismo que fue elevado a embargo, a través del Auto No. 911-04-001-2014 del 21 de enero de 2014.

Que sobre la finca No. 145286, propiedad del ejecutado pesa un gravamen de hipoteca a favor del banco Mega International Commercial Bank, Co. Ltd., la cual se encuentra vigente e inscrita a la ficha No. 472910, documento redi No. 1720704 del Registro Público.

Que la sociedad Mega International Commercial Bank, Co. Ltd., ha promovido a través de su apoderado judicial, proceso ejecutivo hipotecario de bien inmueble contra de Hassan Import, S. A., el señor Adolfo Eloy Hassan Rodríguez y la señora Sherley Dayan Castillo Vergara, el cual se encuentra radicado en el Juzgado Decimoséptimo de Circuito de lo Civil del Primer Circuito de Panamá.

Que mediante el Auto No. 1580 de 30 de septiembre de 2014, el Juzgado Decimoséptimo de Circuito de lo Civil del Primer Circuito de Panamá, decretó embargo a favor de la sociedad Mega International Commercial Bank, Co. Ltd., sobre la finca No. 145286, y ordenó su venta pública para que con el producto de la venta se le cancele al acreedor hipotecario su crédito privilegiado.

Que el Juzgado Decimoséptimo de Circuito de lo Civil del Primer Circuito de Panamá, mediante certificación de 22 de octubre de 2014, hace constar dentro del proceso ejecutivo que se le sigue al señor Adolfo Eloy Hassan Rodríguez y otros, que la hipoteca inscrita el 1 de febrero de 2010 y el embargo decretado mediante el Auto No. 1580 de 20 de septiembre de 2014, se encuentran vigentes a la fecha y que dicha certificación se extiende de conformidad con el numeral 2 del artículo 560 del Código Judicial.

Que en este caso, consta que la fecha de la orden de secuestro del juzgado executor de la entidad ejecutante, es posterior a la fecha de inscripción de la hipoteca sobre la finca No. 145286, propiedad del señor Adolfo Eloy Hassan Rodríguez.

Que de acuerdo con el numeral 2 del artículo 560 del Código Judicial, al comprobarse la existencia de un crédito privilegiado y un derecho real como lo es la hipoteca que pesa sobre la finca No. 145286, de propiedad del Adolfo Eloy Hassan Rodríguez, a favor de la sociedad Mega International Commercial Bank, Co. Ltd., el juez executor de la Autoridad Nacional de Aduanas debe rescindir del secuestro sobre dicha finca y

ordenar que se ponga en disposición del Juzgado Decimoséptimo de Circuito de lo Civil del Primer Circuito de Panamá, que conoce del proceso ejecutivo hipotecario en su contra.

II. CONTESTACIÓN DEL INCIDENTE.

Por su parte, el licenciado Edwin Villarreal, en su calidad de Juez Ejecutor de la Autoridad Nacional de Aduanas, contestó el presente incidente, a través del escrito visible a foja 47 a 48 de este cuadernillo.

En el mismo, señala que no se opone al incidente incoado por la sociedad Mega International Commercial Bank, Co. Ltd., sobre la finca No. 145286, inscrita al documento No. 2490010, propiedad del señor Adolfo Eloy Hassan Rodríguez, del Registro Público de la provincia de Panamá.

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN. Por otra parte, el Procurador de la Administración, mediante la Vista No. 623 de 9 de junio de 2016 solicita a la Sala que se declare no probado el incidente de rescisión de embargo, sobre la finca No. 145286, inscrita en el Registro Público de la provincia de Panamá, propiedad de Adolfo Eloy Hassan Rodríguez, misma sobre la cual pesa un gravamen hipotecario a favor de Mega International Commercial Bank, Co. Ltd., anterior al Auto No. 911-04-001-2014 de 21 de enero de 2014 por medio del cual el Juzgado Ejecutor de la Autoridad Nacional de Aduanas decreta embargo sobre el bien inmueble mencionado.

Manifiesta que, el Juzgado Decimoséptimo de Circuito de lo Civil del Primer Circuito de Panamá, Ramo Civil dictó el Auto No. 1580 de 30 de septiembre de 2014, en que el cual ordenó al señor Adolfo Eloy Hassan Rodríguez y otros a pagar a la sociedad Mega International Commercial Bank, Co. Ltd., la suma de B/.145, 306.91 y a su vez, dictó embargo sobre la finca No. 145286, de propiedad de Adolfo Eloy Hassan Rodríguez; mismo en el que se aprecia la certificación emitida por la Juez y la Secretaria Judicial de dicho Juzgado Civil donde se expresa la fecha de inscripción de la hipoteca y anticresis, la fecha del auto de embargo y que el mismo se encuentra vigente.

Sin embargo, señala que la certificación emitida por el Juzgado Decimoséptimo de Circuito de lo Civil del Primer Circuito de Panamá fue expedida el día 22 de octubre de 2014, y el incidente de rescisión de embargo en estudio fue recibido en el Juzgador Ejecutor de la Autoridad Nacional de Aduanas el día 26 de enero de 2016, situación que contraviene lo dispuesto en el artículo 1681 del Código Judicial, por lo que concluye que no se ha probado el presente incidente.

IV. DECISIÓN DE LA SALA TERCERA.

Una vez surtidos los trámites establecidos en la ley, la Sala Tercera procede a resolver la controversia.

Como viene expuesto, la sociedad Mega International Commercial Bank, Co. Ltd., por medio de su apoderado legal ha solicitado la rescisión de embargo sobre la finca No. 145286, inscrita al rollo 18339, documento 1 de la Sección de Propiedad, provincia de Panamá, de propiedad del señor Adolfo Eloy Hassan Rodríguez según consta en la Certificación visible a foja 19 del expediente judicial, argumentando que dicho bien inmueble se encuentra gravado con un contrato de hipoteca y anticresis a favor de esta entidad bancaria, previo a la acción de embargo decretada por el Juez Ejecutor de la Autoridad Nacional de Aduanas.

En primera instancia, se observa que de acuerdo con Escritura Pública No. 980 de 28 de enero de 2010, protocolizada en la Notaría Undécima del Circuito de Panamá, la sociedad Mega International Commercial

Bank, Co. Ltd., celebra contrato de línea de crédito con Hassan Import, S.A., garantizado con primera hipoteca y anticresis sobre la finca No. 145.286 y fianza solidaria.

A fojas 11 a 15 del cuadernillo del incidente de rescisión de embargo, consta la copia autenticada del Auto No. 1580 de 30 de septiembre de 2014 por medio del cual el Juzgado Decimoséptimo de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo Civil, ordenó al señor Adolfo Eloy Hassan Rodríguez a pagar a la sociedad Mega International Commercial Bank, Co. Ltd., la suma de B/. 145, 306.91, en concepto de capital, costas y gastos y, decreta el embargo provisionales y, decreta embargo sobre la finca No. 145286, propiedad del ejecutado, hasta la suma antes mencionada.

Al reverso de la foja 15 del mencionado Auto No. 1580 de 30 de septiembre de 2014, consta certificación suscrita por la Juez y la Secretaria Judicial del Juzgado Decimoséptimo de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo Civil, que indica que el embargo decretado a favor de la sociedad Mega International Commercial Bank, Co. Ltd., y en contra del señor Adolfo Eloy Hassan Rodríguez, se encuentra vigente.

Por otra parte, es de lugar señalar que a raíz del incumplimiento de la obligación contenida en la Resolución N° 930-04-375-AS-AZA de 1 de noviembre de 2010, emitida por el Administrador Regional de Aduanas – Zona Aeroportuaria, por medio de la cual se le sanciona al señor Adolfo Eloy Hassan Rodríguez entre otras cosas al pago de la suma de B/. 498,000.00, en concepto de multa por haber cometido un delito aduanero en su modalidad de defraudación aduanera, el Juzgado Ejecutor de la Autoridad Nacional de Aduanas emitió el Auto No. 911-04-051-2013 J.E.-P.C.C. de 13 de septiembre de 2013, en el que libró mandamiento de pago en contra del ejecutado hasta la concurrencia de B/. 498,000.00, en concepto de multa impuesta, más B/. 99,600.00, a favor del Tesoro Nacional, en concepto de recargo adicional del 20%, correspondiente a la indemnización legal por el proceso por cobro coactivo.

Seguidamente, la entidad ejecutante dictó Auto N° 911-04-052-2013 J.E.-P.C.C. de 13 de septiembre de 2013, a través del cual decreta secuestro sobre los bienes muebles e inmuebles del ejecutado, entre los que se encuentra la finca No. 145286, de su propiedad y, mediante el Auto N° 911-04-001-2014 de 21 de enero de 2014, elevó a embargo dicho secuestro, hasta la concurrencia de B/. 597,600.00, en concepto de multa por sanción impuesta por defraudación aduanera y recargo del 20% correspondiente al proceso por cobro coactivo.

Sin menoscabo de lo anterior, es de lugar resaltar que la certificación en mención fue expedida el día 22 de octubre de 2014, y el incidente de rescisión de embargo en estudio fue recibido en el Juzgador Ejecutor de la Autoridad Nacional de Aduanas el día 26 de enero de 2016, aproximadamente un (1) año y dos (2) meses antes de la interposición de la acción bajo examen.

Así las cosas, esta Sala coincide con la opinión vertida por la Procuraduría de la Administración, en cuanto a que la certificación emitida por el Juzgado Decimoséptimo de Circuito de lo Civil del Primer Circuito de Panamá se presentó de forma extemporánea, situación que contraviene el contenido en el artículo 1681 del Código Judicial. La norma en comento es del tenor siguiente:

"Artículo 1681. Embargada alguna cosa en una ejecución, no podrá serlo en otra, y, si lo fuere, se revocará el segundo embargo. Pero puede embargarse el sobrante que en una ejecución quede a favor del deudor.

El embargo, y consiguiente depósito, cuando lo hubiere de una cosa se rescindirá si al juez que lo decretó se le presenta copia auténtica de un auto de embargo de dichos bienes dictado en proceso hipotecario seguido en virtud de una hipoteca inscrita con anterioridad a la fecha del embargo. Al pie de dicha copia debe aparecer una certificación autorizada por el respectivo juez y secretario, con expresión de la fecha de inscripción de la hipoteca en que se basa el juicio ejecutivo, la fecha del auto de embargo, y que dicho embargo está vigente. Esta certificación deberá ser de fecha no anterior a seis meses. Sin ese requisito no producirá efecto la copia. El Juez que rescinda el depósito pondrá los bienes a disposición del Tribunal donde se tramita el proceso hipotecario, de manera que éste pueda verificar si el depósito, en virtud del auto de embargo, está vigente. (lo resaltado es de la Sala).

....".

La norma citada evidencia que el incidentista no ha acreditado debidamente que le asista el derecho para que esta Superioridad ordene el levantamiento de la medida de embargo decretada por el Juzgado Ejecutor de la Autoridad Nacional de Aduanas, razón por la cual nos vemos precisados a negar la pretensión del actor.

Por consiguiente, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA NO PROBADO el incidente de rescisión de embargo interpuesto por el licenciado Raúl Soto Beltrán, en representación de la sociedad Mega International Commercial Bank, Co. Ltd., dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que la Autoridad Nacional de Aduanas le sigue a Adolfo Eloy Hassan Rodríguez.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
TAMARA COLLADO (Secretaria Encargada).

RESOLUCIONES

**SALA CUARTA DE NEGOCIOS GENERALES
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

SEPTIEMBRE DE 2016

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Exequator / reconocimientos de sentencias extranjeras.....	677
Divorcio	677
EL LICENCIADO OLIVER QUIEL MIRANDA, EN REPRESENTACIÓN JUDICIAL DE ILKA SONIA ESPINOSA SANTOS, SOLICITA EL RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA DE DIVORCIO, FECHADA EL 18 DE MARZO DE 1992, PROFERIDA POR LA CORTE DEL CIRCUITO DEL CONDADO DE BALTIMORE, ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, MEDIANTE LA CUAL SE DECLARA DISUELTO EL VÍNCULO MATRIMONIAL QUE LO MANTENÍA UNIDO A LA SEÑORA LAURA ECHEVERRI Y EL SEÑOR MARIO BAHOS PÉREZ. PONENTE LUIS RAMÓN FÁBREGA S. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	677
ASISTENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL, LIBRADA POR EL TRIBUNAL POPULAR DE LA HABANA VIEJA, REPÚBLICA DE CUBA, DENTRO DEL PROCESO ESPECIAL DE DIVORCIO NO. 302/2014, INTERPUESTO POR MAYKEL GONZÁLEZ ÁLVARES CONTRA MARICELA OSORIO JIMÉNEZ. PONENTE HERNAN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).....	678
Exhorto / carta rogatoria.....	680
Notificación.....	680
EXHORTO, LIBRADO POR EL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE ASUNTOS CIVILES DE AUSTRIA, DENTRO DEL PROCESO CIVIL SEGUIDO A EXOTIC GLOBAL INC. PONENTE HERNÁN DE LEÓN BATISTA PANAMA,DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	680
EXHORTO LIBRADO POR LA FISCALÍA GENERAL DE SAN CRISTÓBAL DE SAINT CHRISTOPHER Y NIEVIS, TRIBUNAL SUPERIOR DE LAS ANTILLAS DEL CARIBE, DENTRO DE LA INVESTIGACIÓN PENAL SEGUIDO CONTRA ARTHUR THOMAS PORTER. PONENTE HERNÁN DE LEÓN BATISTA PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	681
ASISTENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL, LIBRADA POR EL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE PARIS, FRANCIA REFERENTE A LA NOTIFICACIÓN DE LA SOCIEDAD WITTERSHAM INC. PONENTE HERNÁN DE LEÓN B. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DICESISÉIS (2016).....	683
Otros	685
ASISTENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL,LIBRADA POR EL PRINCIPADO DE LIECHTENSTEIN, TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA DEL PRINCIPADO CONTRA LA EMPRESA NEWCON ENTERPRISES CORP. PONENTE HERNÁN DE LEÓN BATISTA. PANAMA,DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).	685

EXHORTO, LIBRADO POR EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y CULTURA DE LA REPÚBLICA ORIENTAL DE URUGUAY, RELACIONADO A LA EMPRESA LONGFIELD TRUST CORPORATION. PONENTE HERNÁN DE LEÓN BATISTA. PANAMA,DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016)..... 689

Recurso de nulidad de laudo arbitral 692

RECURSO DE ANULACIÓN PROMOVIDO POR EL CONSEJO NACIONAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE (CONADES) CONTRA EL LAUDO ARBITRAL DEL 29 DE OCTUBRE DE 2015, PROPUESTO POR LA COMPAÑÍA INTERNACIONAL DE SEGUROS, S. A., EN CONTRA DEL MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA (CONSEJO NACIONAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE). CARRETERA PANAMERICANA TRAMO METETÍ-CANGLÓN. PONENTE. HERNÁN DE LEÓN. PANAMÁ,DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016)..... 692

EXEQUATOR / RECONOCIMIENTOS DE SENTENCIAS EXTRANJERAS

Divorcio

EL LICENCIADO OLIVER QUIEL MIRANDA, EN REPRESENTACIÓN JUDICIAL DE ILKA SONIA ESPINOSA SANTOS, SOLICITA EL RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA DE DIVORCIO, FECHADA EL 18 DE MARZO DE 1992, PROFERIDA POR LA CORTE DEL CIRCUITO DEL CONDADO DE BALTIMORE, ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, MEDIANTE LA CUAL SE DECLARA DISUELTO EL VÍNCULO MATRIMONIAL QUE LO MANTENÍA UNIDO A LA SEÑORA LAURA ECHEVERRI Y EL SEÑOR MARIO BAHOS PÉREZ. PONENTE LUIS RAMÓN FÁBREGA S. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Luis Ramón Fábrega Sánchez
Fecha:	19 de septiembre de 2016
Materia:	Exequator / reconocimientos de sentencias extranjeras Divorcio
Expediente:	793-16

VISTOS

La presente solicitud de EXEQUATUR tiene como propósito el reconocimiento y ejecución de la sentencia extranjera dictada por la Corte de Circuito del Condado de Baltimore, Estado de Maryland, Estados Unidos de América que declara el divorcio entre LAURA E. VAHOS y MARIO VAHOS.

Que dentro de las pruebas presentadas, reposa a foja 5 de la presente carpeta judicial, la Certificación emitida por la Dirección Nacional del Registro Civil, donde consta la inscripción del matrimonio celebrado entre MARIO BAHOS PEREZ y LAURA ECHEVERRI.

Comoquiera que el nombre del demandado, MARIO VAHOS, que aparece en la sentencia extranjera citada difiere con el nombre, MARIO BAHOS PEREZ, que consta en la Certificación del Tribunal Electoral de Panamá; aunado a que ambos apellidos son utilizado de forma indistinta por el apoderado de la petente, se procederá a solicitar a la Dirección de Registro Civil del Tribunal Electoral de la República de Panamá, nos remita Certificado de Matrimonio y de Defunción de la persona a quién corresponda la cédula de identidad E-8-118903.

Por lo antes expuesto, el Magistrado Sustanciador en SALA UNITARIA, administrando justicia en nombre de la República y por

autoridad de la Ley, ORDENA solicitar a Dirección de Registro Civil del Tribunal Electoral de la República de Panamá, nos remita los Certificado de Matrimonio y de Defunción, en caso de existir, de la persona a quien le corresponda la cédula de identidad personal E-8-118903.

Notifíquese Y CUMPLASE,

LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretario).

ASISTENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL, LIBRADA POR EL TRIBUNAL POPULAR DE LA HABANA VIEJA, REPÚBLICA DE CUBA, DENTRO DEL PROCESO ESPECIAL DE DIVORCIO NO. 302/2014, INTERPUESTO POR MAYKEL GONZÁLEZ ÁLVARES CONTRA MARICELA OSORIO JIMÉNEZ. PONENTE HERNAN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	Lunes, 19 de Septiembre de 2016
Materia:	Exequator / reconocimientos de sentencias extranjeras Divorcio
Expediente:	550-15

V I S T O S:

La Dirección General de Asuntos Jurídicos y Tratados del Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Panamá, ha ingresado para el conocimiento de la Sala Cuarta de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia, mediante oficio A.J MIRE- 2015-01091, de 18 de mayo de 2015, la Asistencia Judicial Internacional, librada por el Tribunal Municipal Popular de la Habana Vieja, República de Cuba, relativa al proceso especial de divorcio por justa causa No.302/2014, interpuesto por MAYKEL GONZÁLEZ ÁLVAREZ en contra de la señora MARICELA OSORIO JIMÉNEZ.

Nuestro Código Judicial establece, en el numeral 3, del artículo 100, que le corresponde a la Sala Cuarta de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia la función de recibir los exhortos y comisiones rogatorias librados por Tribunales Extranjeros, determinar su cumplimiento en el territorio nacional y el funcionario o Tribunal que debe cumplirlo.

De este modo, esta Superioridad pasa a examinar la viabilidad del presente requerimiento, no sin antes verificar la existencia de convenios internacionales que rijan a ambas naciones en torno a la materia.

En este sentido, observa la Sala, que entre la República de Panamá y la República de Cuba, no existe Convención alguna que regule la materia de exhortos o cartas rogatorias, de tal manera que el procedimiento a seguir en cuanto al diligenciamiento del presente exhorto se hará conforme a lo establecido en nuestro Código Judicial como fuente supletoria, y al principio de reciprocidad, siempre y cuando la diligencia solicitada, no viole nuestro ordenamiento jurídico interno.

Observa la Sala, que la asistencia requerida por las autoridades de la República de Cuba, tiene por objeto, se notifique a la señora Maricela Osorio Jiménez, de la demanda de divorcio por justa causa, interpuesta por el señor Maykel González Álvarez, no obstante, la Asistencia Judicial Internacional solicitada, no contiene todas las certificaciones y legalizaciones que exige el ordenamiento Jurídico panameño, a consecuencia, que la República de Cuba no forma parte de la Convención sobre Exhortos y Cartas Rogatorias; ni de la Convención de la Haya de 1961, sobre apostilla, por tanto no es posible decretar su viabilidad en nuestro territorio nacional.

En consecuencia, la SALA CUARTA DE NEGOCIOS GENERALES DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA NO VIABLE la solicitud de Asistencia Judicial Internacional, librada por el Tribunal Municipal Popular de la Habana Vieja, República de Cuba, relativa al proceso especial de divorcio por justa causa No.302/2014, interpuesto por MAYKEL GONZÁLEZ ÁLVAREZ en contra de la señora MARICELA OSORIO JIMÉNEZ.

Se ORDENA que el presente cuaderno sea remitido al Ministerio de Relaciones Exteriores, para su correspondiente devolución a las autoridades de la República de Cuba, previa anotación de su salida en los libros de registro correspondientes.

Notifíquese y Cúmplase.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).

EXHORTO / CARTA ROGATORIA

Notificación

EXHORTO, LIBRADO POR EL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE ASUNTOS CIVILES DE AUSTRIA, DENTRO DEL PROCESO CIVIL SEGUIDO A EXOTIC GLOBAL INC. PONENTE HERNÁN DE LEÓN BATISTA PANAMA, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	Lunes, 19 de Septiembre de 2016
Materia:	Exhorto / carta rogatoria
	Notificación
Expediente:	632-15

V I S T O S:

Ha ingresado a la Sala Cuarta de Negocios Generales proveniente de la Dirección General de Asuntos Jurídicos y Tratados del Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Panamá, Nota A.J. MIRE-2015-01409 de 28 de mayo de 2015, contentiva de la Asistencia Judicial Internacional librada por el Juzgado de Primera Instancia de Asuntos Civiles de Viena, República de Austria, dentro del proceso civil interpuesto por Jesse Kearney, contra EXOTIC GLOBAL INC.

Con la presente rogatoria el país exhortante solicita la notificación y entrega de documentos a la sociedad EXOTIC GLOBAL INC., con domicilio en Edificio Vallarino/Penthouse, Calle 52 y Elvira Méndez, PA-POBox0816-06805, Panamá, República de Panamá, de la demanda civil interpuesta en su contra, para que conteste sobre lo expuesto (Cfr. fs. 4-26).

Nuestro Código Judicial en el artículo 100, numeral 3 establece que es la Sala de Negocios Generales quien tiene competencia para "recibir los exhortos y comisiones rogatorias librados por tribunales extranjeros y determinar su cumplimiento en el territorio nacional y el funcionario o tribunal que debe cumplirlo".

Pasa esta Colegiatura a examinar la viabilidad del presente requerimiento, no sin antes verificar la existencia de convenios internacionales que rijan a ambas naciones en torno a la materia.

La petición de las autoridades austriacas se sustanciará en atención a la buena fe que debe caracterizar a los países miembros de la comunidad internacional y al principio de reciprocidad, en vista que, dicho país y la República de Panamá no han suscrito Convenio alguno que rija la cooperación judicial de carácter internacional.

El principio en mención es viable en todo aquello que no conculque el derecho positivo de nuestro país, por tanto, la República de Panamá se reserva el derecho a prestar o no la colaboración solicitada, en virtud de las limitaciones y requisitos que para cada diligencia contemple la legislación vigente, sin que ello implique menoscabar y desconocer el principio de reciprocidad internacional.

En tal sentido, pasamos a verificar los requisitos que de orden formal exige nuestra legislación para estos casos, específicamente, lo preceptuado por el artículo 877 del Código Judicial Panameño.

La norma en comento contempla como requisitos para acceder a la solicitud los siguientes: que la documentación aportada se suministre en idioma castellano producto de la traducción de intérprete público autorizado; que tales documentos se encuentren autenticados y debidamente legalizados por el consulado o embajada panameña con funciones en el país del cual proceden o, en su defecto, por el representante consular o diplomático de una nación amiga.

De allí que, de fojas 4 a 26 del expediente se observa el original de la asistencia judicial librada por las autoridades austriacas, demás documentos y sus traducciones, sin embargo, tales documentos no están autenticados ni legalizados por las autoridades consulares correspondientes, como lo exige la norma en comento.

Ante este escenario jurídico, esta Superioridad considera que no es viable acceder a lo solicitado en el presente suplicatorio, toda vez que la documentación aportada no cumple con los requisitos mínimos de forma para su diligenciamiento. Subsana los errores aquí señalados, puede ser la solicitud presentada nuevamente a fin de prestarle el auxilio judicial correspondiente.

Por lo antes expuesto, la SALA CUARTA DE NEGOCIOS GENERALES DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA NO VIABLE el diligenciamiento de la Asistencia Judicial Internacional, librada por el Juzgado de Primera Instancia de Asuntos Civiles de Viena, República de Austria, dentro del proceso civil interpuesto por Jesse Kearney, contra EXOTIC GLOBAL INC., y ORDENA se devuelva el expediente a la Cancillería para su posterior devolución a las autoridades jurisdiccionales correspondientes.

Notifíquese y cúmplase,

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General).

EXHORTO LIBRADO POR LA FISCALÍA GENERAL DE SAN CRISTÓBAL DE SAINT CHRISTOPHER Y NIEVIS, TRIBUNAL SUPERIOR DE LAS ANTILLAS DEL CARIBE, DENTRO DE LA INVESTIGACIÓN PENAL SEGUIDO CONTRA ARTHUR THOMAS PORTER. PONENTE HERNÁN DE LEÓN BATISTA PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	Lunes, 26 de Septiembre de 2016
Materia:	Exhorto / carta rogatoria
	Notificación
Expediente:	711-15

V I S T O S:

Ha ingresado a la Sala de Negocios Generales, el exhorto librado por la FISCALÍA GENERAL DE SAN CRISTÓBAL Y NIEVES (SAINT CHRISTOPHER AND NEVIS O SAINT KITTS AND NEVIS), de 6 de mayo de 2015, dentro del proceso penal seguido contra ARTHUR THOMAS PORTER y OTROS, por supuestos delitos de corrupción, a fin de determinar si es viable su diligenciamiento en el territorio panameño.

El numeral 3, del artículo 100 del Código Judicial, establece que es función de la Sala Cuarta de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia recibir los exhortos y comisiones rogatorias librados por tribunales extranjeros y determinar su cumplimiento en el territorio nacional, así como el funcionario que debe cumplirlo.

La asistencia judicial requerida tiene como propósito notificar al señor ARTHUR T. PORTER, ubicable en la prisión La Joya, Panamá, República de Panamá, de la orden proferida por el Tribunal Superior del Caribe Oriental, Jurisdicción Penal, el 14 de diciembre de 2014, con la cual se comunican las órdenes de 17 de junio y 31 de julio de 2014, que refieren a una serie de restricciones con respecto a los bienes inmuebles que en ella se describen de propiedad de Arthur T. Porter y Pamela Porter, los cuales se alegan fueron obtenidos producto de las ganancias de actividades criminales.

Se observa que, el proceso en mención trata de materia penal, específicamente, sobre delito de Corrupción, motivo por el cual la Fiscalía General de San Cristóbal y Nieves (Saint Christopher and Nevis), invoca el principio de reciprocidad y la Convención Interamericana contra la Corrupción, la cual mediante Ley No. 42 de 1 de julio de 1998, publicada en la Gaceta Oficial No. 23,581 de 8 de julio de 1998, se convirtió en instrumento legal de obligatorio cumplimiento en nuestro país.

En cuanto a los requisitos básicos que debe cumplir la documentación que acompaña la solicitud, vemos que la Convención Interamericana contra la Corrupción nada dice al respecto, y sólo en el caso de los países que han ratificado la Convención Interamericana en materia de exhortos y Cartas Rogatorias, resulta innecesario el requisito de legalización si la tramitación del exhorto se hace por la vía diplomática o por intermedio de la autoridad central, lo cual no acontece con la Federación de San Cristóbal y Nieves (Saint Kitts and Nevis o Saint Christopher and Nevis), pues la misma no es suscriptora de esta última.

Con base en lo expuesto y atendiendo al principio de reciprocidad alegado por el país exhortante, resulta aplicable el artículo 877 del Código Judicial de Panamá, el cual preceptúa que los documentos suministrados deben estar traducidos al idioma español, por un traductor público autorizado en nuestro país y que se encuentren debidamente legalizados por el consulado o embajada panameña con funciones en el país del cual proceden o, en su defecto, por el representante consular o diplomático de una nación amiga; o bien pueden estar autenticados mediante la incorporación de la Apostilla.

Se advierte que, si bien la documentación fue aportada en su original y con su traducción al idioma español por un traductor autorizado en el país exhortante, carece de la validación por parte del funcionario diplomático o consular de Panamá acreditado en dicho lugar y la legalización por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Panamá. (Cfrs. fs. 1 a 23)

Aunado a lo anterior, a foja 31 del dossier, se observa Certificado de Defunción emitido por la Dirección Nacional del Registro Civil de Panamá, del cual se infiere que el señor ARTHUR THOMAS PORTER, con pasaporte N° E0175932, cuya notificación era requerida por el país exhortante mediante la presente carta

rogatoria, falleció el pasado 30 de junio de 2015, mientras estaba recluido en el Centro Penal de La Joya en nuestro país.

Las consideraciones señaladas, impiden a esta Colegiatura acceder a lo solicitado, no sólo porque la documentación aportada para la diligencia no cumple con los requisitos mínimos de forma exigidos por nuestra legislación para su diligenciamiento, sino porque se ha producido la llamada por la doctrina jurídica "sustracción de materia", toda vez que, el objeto de la asistencia requerida o los supuestos que la sustentan han desaparecido.

Sobre dicho fenómeno procesal, esta Superioridad manifestó en fallo de 25 de abril de 2008, lo siguiente:

"De lo anterior se colige que la Sala debe abstenerse de todo pronunciamiento sobre la pretensión del acto, pues, es evidente que ha desaparecido el objeto sobre el cual tendría que pronunciarse, en razón de que se ha verificado el fenómeno jurídico de 'sustracción de materia' o lo que se conoce como 'obsolescencia procesal'."

De igual forma, el Editorial del Boletín N°19 de Informaciones Jurídicas de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Panamá, sobre esta materia ha destacado que:

"...en el campo jurídico se habla de sustracción de materia para identificar aquellas situaciones que están reguladas por una Ley y que antes de ser resueltos son objeto de modificación o derogación. También se aplica a los asuntos que ya han sido resueltos previamente por el mismo tribunal y a los que con el tiempo cambian de tal manera que su decisión o solución carece de relevancia".

En mérito de lo expuesto, la SALA CUARTA DE NEGOCIOS GENERALES DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA NO VIABLE el diligenciamiento del exhorto librado por la FISCALÍA GENERAL DE SAN CRISTÓBAL Y NIEVES (SAINT CHRISTOPHER AND NEVIS o SAINT KITTS AND NEVIS), de 6 de mayo de 2015, dentro del proceso penal seguido contra ARTHUR THOMAS PORTER y OTROS, por supuestos delitos de corrupción.

Notifíquese y cúmplase,

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).

ASISTENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL, LIBRADA POR EL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE PARIS, FRANCIA REFERENTE A LA NOTIFICACIÓN DE LA SOCIEDAD WITTERSHAM INC. PONENTE HERNÁN DE LEÓN B. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DICESISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	Lunes, 26 de Septiembre de 2016
Materia:	Exhorto / carta rogatoria

Expediente: Notificación
68-16
VISTOS:

La Directora General de Asuntos Jurídicos y Tratados del Ministerio de Relaciones Exteriores, mediante oficio A. J. MIRE-2016-15808 de 13 de enero de 2016, remite a esta Corporación de Justicia la Asistencia Judicial librada por el Juzgado de Primera Instancia de París, Francia, con el propósito que se lleve a cabo la notificación de la sociedad WITTERSHAM INC., con domicilio en la República de Panamá.

CONSIDERACIONES

El artículo 100, numeral 3 del Código Judicial, faculta a la Sala Cuarta de Negocios Generales para recibir los exhortos y comisiones rogatorias librados por tribunales extranjeros y determinar su cumplimiento en el territorio nacional y el funcionario que debe cumplirlo.

Entre la República Francesa y Panamá, no existe convención alguna en materia de exhortos o cartas rogatorias, por lo que en atención a los principios de reciprocidad y buena fe que deben caracterizar a los países miembros de la comunidad internacional, se procederá a brindar el auxilio solicitado, siempre y cuando, no transgreda el orden público internacional.

En ese sentido, en cuanto al cumplimiento de los requisitos de autenticidad contemplados en el artículo 877 del Código Judicial, se observa que la documentación que acompaña al presente suplicatorio, se encuentra legalizada mediante el sello de la apostilla y traducida al idioma español (v. fj.10, 20 rev.), lo que nos hace presumir que éstos han sido expedidos de acuerdo a la Ley local del país requiriente, requisito indispensable para proceder con lo solicitado en el presente suplicatorio.

Las autoridades francesas requieren la notificación de la empresa WITTERSHAM INC., con domicilio en el Edificio Arango Orillac, Calle 54 Este, Nueva Urbanización Obarrio, Panamá, República de Panamá.

La diligencia requerida consiste en la realización de un acto de mero trámite, como lo es la notificación de la empresa WITTERSHAM INC., motivo por el cual esta Superioridad no encuentra obstáculo alguno para proceder con lo solicitado.

En consecuencia, la SALA CUARTA DE NEGOCIOS GENERALES DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA VIABLE la Asistencia Judicial librada por el Juzgado de Primera Instancia de París, Francia, con el propósito que se lleve a cabo la notificación de la sociedad WITTERSHAM INC., con domicilio en la República de Panamá, y ORDENA que el mismo sea diligenciado por la Secretaría de la Sala Cuarta de Negocios Generales.

Una vez diligenciado el presente exhorto, remítase las actuaciones al Ministerio de Relaciones Exteriores, para su posterior devolución a las autoridades correspondientes; previa anotación de su salida en los libros correspondientes.

Notifíquese y Cúmplase,

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretario).

Otros

ASISTENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL, LIBRADA POR EL PRINCIPADO DE LIECHTENSTEIN, TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA DEL PRINCIPADO CONTRA LA EMPRESA NEWCON ENTERPRISES CORP. PONENTE HERNÁN DE LEÓN BATISTA. PANAMA, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	Lunes, 19 de Septiembre de 2016
Materia:	Exhorto / carta rogatoria
	Otros
Expediente:	77-15

VISTOS:

La Dirección de Asuntos Jurídicos y Tratados del Ministerio de Relaciones Exteriores ha remitido a esta Superioridad la solicitud de auxilio judicial librado por el Tribunal de Primera Instancia del Principado de Liechtenstein, dentro del proceso de confiscación en relación a los activos de la sociedad NEWCON ENTERPRISES Corp., Panamá, para que esta colegiatura determine la viabilidad o no de lo solicitado por las autoridades requirentes.

El Tribunal de Primera Instancia del Principado de Liechtenstein, bajo garantía de reciprocidad, solicita la notificación de los escritos adjuntos, a saber:

“La resolución del 06.11.2013 (No.de referencia 177);

NEWCON ENTERPRISES CORP., Panamá, a la atención de la señora LINETH DE LOURDES CASTRO CABALLERO DE RODRÍGUEZ, Bethania, Urbanización Los Ángeles, Edificio Manroy, Apartamento 111, Ciudad de Panamá.”

Lo anterior, guarda relación con el proceso de confiscación seguido a la empresa NEWCON ENTERPRISES CORP., Panamá, toda vez que, el Tribunal de Primera Instancia del Principado de Liechtenstein como Tribunal Penal, emitió la sentencia mediante la cual decretó la confiscación a favor del Estado de Liechtenstein, de todos los activos de la empresa arriba mencionada depositados en las cuentas No.301.690 en la entidad bancaria Valartis Bank (Liechtenstein) AG, antes Hypo Investment Bank (Liechtenstein) AG.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Para determinar la viabilidad de la solicitud de asistencia judicial, procedemos a examinar si cumple con los requisitos de orden formal para estos casos, de conformidad con nuestra legislación y convenios internacionales.

De conformidad con lo preceptuado por el artículo 100, numeral 3, del Código Judicial, le corresponde a la Sala Cuarta de Negocios Generales la función de "recibir los exhortos y comisiones rogatorias librados por tribunales extranjeros y determinar su cumplimiento en el territorio nacional y el funcionario o tribunal que debe cumplirlo".

Debemos resaltar, que las autoridades del Principado de Liechtenstein han realizado la presente petición en atención al principio de reciprocidad y buena fe, que deben caracterizar a los países miembros de la Comunidad Internacional, dado que entre la República de Panamá y dicho Principado, no existe convenio alguno que rija la cooperación judicial internacional.

De no existir algún tratado que vincule a las partes, el Estado exhortante puede solicitar el auxilio internacional por medio de su canal diplomático a la cancillería panameña, quien la remitirá a esta Corporación de Justicia. En ese caso, la Corte debe recurrir al principio de reciprocidad y buena fe, a través del cual es posible acceder a dichas peticiones.

Es oportuno señalar, que el citado principio es viable en todo aquello que no conculque el derecho positivo de nuestro país.

En ese orden, no se observan vicios que vulneren nuestro ordenamiento jurídico interno, pues se trata únicamente de notificaciones de los escritos que se adjuntan al presente exhorto, dentro de un procedimiento objetivo de confiscación en relación a los activos de NEWCON ENTERPRISES CORP., Panamá.

La dirección aportada por las autoridades del Principado de Liechtenstein, es completa; además, la documentación aportada en el presente suplicatorio, está debidamente autenticada con el sello de apostilla y debidamente traducida al idioma español, dando fe de la autenticidad de dichos documentos.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE NEGOCIOS GENERALES, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA VIABLE el exhorto librado por el Tribunal de Primera Instancia del Principado de Liechtenstein, dentro del proceso objetivo de confiscación

en relación a los activos de la sociedad NEWCON ENTERPRISES CORP., Panamá; y ORDENA que el mismo sea diligenciado por la secretaria de la Sala Cuarta de Negocios Generales.

Realizada las notificaciones anunciadas, REMITASE el expediente a la Cancillería para su posterior devolución a las autoridades jurisdiccionales correspondientes.

Notifíquese y Cúmplase.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretario).

EXHORTO, LIBRADO POR EL JUZGADO NACIONAL DE PRIMERA INSTANCIA EN LO CIVIL NÚMERO 78, DE LOS AUTOS CARATULADOS "LESLIE SAIC Y OTRO C/CHMEA ALBERTO Y OTROS S/REIVINDICACIÓN. PONENTE HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	Lunes, 19 de Septiembre de 2016
Materia:	Exhorto / carta rogatoria Otros
Expediente:	544-15

V I S T O S:

La Directora General de Asuntos Jurídicos y Tratados del Ministerio de Relaciones Exteriores, mediante oficio A.J. MIRE-2015-01098 de dieciocho (18) de mayo de dos mil quince (2015), remite el exhorto librado por el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Número 78, Buenos Aires, República de Argentina, dentro de los autos carátulados "LESLIE SAIC Y OTRO C/CHMEA ALBERTO Y OTROS S/REIVINDICACIÓN (Expediente No. 19116/2011).

La presente carta rogatoria tiene como propósito auxiliar judicialmente al Tribunal citado, quien requiere se le indique el domicilio social de CUMELEM, S. A. inscrita el 12 de octubre de 1993, bajo la Ficha 278.480, Rollo 40.169 en imagen 0010.

Sobre esta petición, el artículo 100 numeral 3 del Código Judicial determina que es la Sala Cuarta de Negocios Generales de la Corte Suprema de

Justicia la encargada de recibir y tramitar los exhortos y cartas rogatorias, procedentes de Tribunales extranjeros; así como determinar su diligenciamiento.

Con el objeto de decidir la viabilidad de esta solicitud, procede esta Colegiatura a examinar si cumple con los requisitos de orden formal para estos casos, de conformidad con nuestra legislación y los convenios internacionales sobre esta materia.

Es necesario señalar que tanto Panamá como Argentina son países suscriptores de la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias, ratificada en nuestro ordenamiento jurídico mediante Ley 12 de 23 de octubre de 1975; así como de la Convención Interamericana sobre la Recepción de Pruebas en el Extranjero, igualmente, ratificada mediante Ley 13 de 23 de octubre de 1975.

Adicional a ello es oportuno recalcar, que Argentina es Estado ratificante del Protocolo Adicional a la Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero, mediante Ley No. 24.037 de 27 de noviembre de 1991, por lo que el presente auxilio debe cumplir con lo estatuido en el artículo 2 que establece que los exhortos o cartas rogatorias deberán elaborarse según el Formulario A e ir acompañados del texto del Formulario B; documentos del cual adolece esta Asistencia Judicial Internacional. Veamos:

14. PREPARACIÓN DE EXHORTOS O CARTAS ROGATORIAS PARA SOLICITAR LA RECEPCIÓN DE PRUEBAS

Artículo 2

Los exhortos o cartas rogatorias en que se solicite la obtención de pruebas se elaborarán según formulario A del Anexo de este Protocolo y debe ir acompañados de la documentación a que se refiere el artículo 4 de la Convención y de un Formulario elaborado según el texto B del Anexo a este Protocolo.

.../."

Con relación a los demás requisitos de forma, el artículo 4 de la Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero, señala:

Artículo 4: Los exhortos o cartas rogatorias en que se solicite la recepción u obtención de pruebas o informes en el extranjero deberán contener la relación de los elementos pertinentes para su cumplimiento a saber:

3. La indicación clara y precisa acerca del objeto de la prueba solicitada;
4. Copia de los escritos y resoluciones que funden y motiven el exhorto o carta rogatoria, así como los interrogatorios y documentos que fueran necesarios para su cumplimiento;
5. Nombre y dirección tanto de las partes como los testigos, peritos y demás personas intervinientes y los datos indispensables para la recepción u obtención de la prueba;
6. Informe resumido del proceso y de los hechos materia del mismo en cuanto fuere necesario para la recepción u obtención de la prueba;
7. Descripción clara y precisa de los requisitos o procedimientos especiales que el órgano jurisdiccional requirente solicitare en relación con la recepción u obtención de la prueba, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 2, párrafo primero, y en artículo 6."

Ante este escenario jurídico, esta Corporación de Justicia estima que, efectivamente no cumple con todos los requisitos de forma exigidos por las normas y los Convenios Internacionales aplicables a esta materia, puesto que se observa que no se aportan los Formularios A y B, ni lo que establecen los numerales 2, 4 y 5 del artículo transcrito; en consecuencia, se incumple con el Protocolo Adicional de la Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el extranjero y con nuestro ordenamiento jurídico.

Este Tribunal Tripartito considera que no es posible acceder al diligenciamiento de la presente Asistencia Judicial Internacional; toda vez, que ha señalado reiteradamente que las convenciones y tratados internacionales otorgan derechos e imponen obligaciones a las partes contratantes, siendo esta una regla de conducta obligatoria para los Estados que las suscriben y ratifican.

Cabe advertir, que la negativa a esta petición no constituye un obstáculo para que la referida autoridad exhortante la presente nuevamente, una vez cumpla con las omisiones señaladas.

Como corolario de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA CUARTA DE NEGOCIOS GENERALES, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA NO VIABLE la Asistencia Judicial Internacional librada por el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil Número 78 de la ciudad autónoma de Buenos Aires, República de Argentina; y, ORDENA que el mismo sea devuelto al Ministerio de Relaciones Exteriores, para su reenvío a las autoridades correspondientes, previa anotación en el libro de salida correspondiente.

Notifíquese Y CÚMPLASE.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).

EXHORTO, LIBRADO POR EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN Y CULTURA DE LA REPÚBLICA ORIENTAL DE URUGUAY, RELACIONADO A LA EMPRESA LONGFIELD TRUST CORPORATION. PONENTE HERNÁN DE LEÓN BATISTA. PANAMA, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Cuarta de Negocios Generales
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	Lunes, 19 de Septiembre de 2016
Materia:	Exhorto / carta rogatoria Otros
Expediente:	756-15

VISTOS:

La Directora de Asuntos Jurídicos y Tratados del Ministerio de Relaciones Exteriores, mediante Nota A.J. MIRE-2015-01883 de 08 de junio de 2015, nos remite el exhorto librado por el Juzgado Letrado en lo Civil de 6to., Turno Maldonado, Montevideo, Uruguay, para que esta colegiatura determine la viabilidad de lo solicitado por las autoridades requirentes.

Las autoridades de la República Oriental de Uruguay solicitan lo siguiente:

"...se solicite al Juzgado No.2 de Circuito Civil de Panamá, que informe si obra en el registro a su cargo, constancia de la inscripción de los libros de LONGFIELD TRUST CORPORATION, sociedad que fue constituida el 8 de mayo de 1992 en Panamá de acuerdo a la ley 32 (de 26 de febrero de 1927) y en caso afirmativo, los individualice a sus efectos".

Lo anterior, guarda relación con la acción simulatoria, reivindicatoria de Daños y Perjuicios presentada por el Sr. Ricardo Orestes Cirio, en nombre y representación de Lonfield Trust Corporation.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Procedemos a examinar si la presente solicitud cumple con los requisitos de orden formal, de conformidad con nuestra legislación y convenios internacionales.

El artículo 100 numeral 3 del Código Judicial establece que a la Sala Cuarta de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia, le compete "Recibir los exhortos y comisiones rogatorias librados por Tribunales extranjeros y determinar su cumplimiento en el territorio nacional y el funcionario o Tribunal que debe cumplirlo".

El examen de la rogatoria permite apreciar que el objetivo es requerir información a las autoridades panameñas, específicamente al Juzgado Segundo de Circuito Civil de Panamá, con la finalidad de establecer si en el registro a su cargo existe constancia de la inscripción de los libros de Longfield Trust Corporation.

La República de Panamá así como la República Oriental de Uruguay, son países suscriptores de la Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero, ratificada en nuestro ordenamiento jurídico, mediante Ley 13 de 23 de octubre de 1975, a través de la cual se facilita la cooperación internacional en materia de procedimientos judiciales.

Se procede a verificar si la solicitud bajo análisis cumple con lo preceptuado en el artículo cuarto de dicha convención, que establece:

"Los exhortos o cartas rogatorias en que se solicite la recepción u obtención de pruebas o informes en el extranjero deberán contener la relación de los elementos pertinentes para su cumplimiento, a saber:

1. Indicación clara y precisa acerca del objeto de la prueba solicitada;
2. Copia de los escritos y resoluciones que funden o motiven el exhorto o carta rogatoria, así como los interrogatorios y documentos que fueran necesarios para su cumplimiento;
3. Nombre y dirección tanto de las partes como de los testigos, peritos y demás personas intervinientes y los datos indispensables para la recepción u obtención de la prueba;

4. Informe resumido del proceso y de los hechos materia del mismo en cuanto fuere necesario para la recepción u obtención de la prueba;
5. Descripción clara y precisa de los requisitos o procedimientos especiales que el órgano jurisdiccional requirente solicitare en relación con la recepción u obtención de la prueba, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo II, párrafo primero, y en el artículo VI."

Visto lo anterior, esta Colegiatura opina que lo solicitado no vulnera nuestro ordenamiento jurídico; la solicitud en estudio, ha sido efectuada conforme a lo establecido en el Convenio Interamericano sobre Recepción de Pruebas en el extranjero, dentro de un proceso en materia civil y la diligencia a practicar no colisiona con nuestro fuero interno, lo que da pie a esta Corporación de Justicia para conceder la viabilidad de lo requerido.

Advierte la Corte, que las diligencias se practicarán de acuerdo a lo establecido en nuestro ordenamiento jurídico, es decir que la recepción de las pruebas será practicada a través del Juzgado Segundo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá.

Por las consideraciones expuesta, la CORTE SUPREMA, SALA DE NEGOCIOS GENERALES, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA VIABLE la Carta Rogatoria librada por el Juzgado Letrado en lo Civil de 6to., Turno Maldonado, Montevideo, Uruguay y ORDENA que el mismo sea diligenciado por el Juzgado Segundo de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá.

Realizada la diligencia de recepción de las pruebas, REMITASE los expedientes a la Cancillería para su posterior devolución a las autoridades jurisdiccionales correspondientes.

Notifíquese y Cúmplase.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretario).

RECURSO DE NULIDAD DE LAUDO ARBITRAL

RECURSO DE ANULACIÓN PROMOVIDO POR EL CONSEJO NACIONAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE (CONADES) CONTRA EL LAUDO ARBITRAL DEL 29 DE OCTUBRE DE 2015, PROPUESTO POR LA COMPAÑÍA INTERNACIONAL DE SEGUROS, S. A., EN CONTRA DEL MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA (CONSEJO NACIONAL PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE). CARRETERA PANAMERICANA TRAMO METETÍ-CANGLÓN. PONENTE. HERNÁN DE LEÓN. PANAMÁ, DIECINUEVE (19) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Cuarta de Negocios Generales
Ponente: Hernán A. De León Batista
Fecha: Lunes, 19 de Septiembre de 2016
Materia: Recurso de nulidad de laudo arbitral
Expediente: 1301-15

V I S T O S:

El licenciado JOSÉ ABEL ALMENGOR E., en su calidad de apoderado del Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES) ha presentado ante la Sala Cuarta de Negocios Generales Recurso de Anulación contra el Laudo Arbitral de 29 de octubre de 2015, proferido por el Tribunal Arbitral de la Cámara de Comercio, Industrias y Agricultura de Panamá, dentro del proceso arbitral propuesto por la compañía Internacional de Seguros S.A. en contra del Ministerio de la Presidencia.

La Ley N° 131 de 31 de diciembre de 2013, regula el arbitraje comercial nacional e internacional en Panamá, señala en su artículo 68, que es la Sala Cuarta de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia, la autoridad competente para resolver el recurso de anulación contra un laudo arbitral y para ello enumera una serie de presupuestos que deben cumplirse para su interposición y posterior trámite.

“Artículo 68. Trámite del recurso. Al recurso de anulación se le dará el trámite siguiente:

8. Se interpone ante la Sala Cuarta de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia, mediante escrito dentro del plazo de treinta días, contado a partir de la notificación del laudo, o si la petición se ha hecho de conformidad con el artículo 62, desde la fecha en que esa petición haya sido resuelta por el tribunal.

9. El escrito de interposición del recurso se razonará con indicación de las causales invocadas, proponiendo la prueba pertinente y acompañando documentos justificativos del convenio arbitral y del laudo dictado debidamente notificado.

10. El recurso será rechazado de plano cuando aparezca de manifiesto que su interposición fue extemporánea o que las causales alegadas no corresponden a las establecidas en el presente Capítulo.

11. La Sala Cuarta de Negocios Generales dará traslado del escrito a las demás partes

del proceso, las cuales tendrán un plazo de treinta días para que expongan lo que estimen conveniente y propongan los medios de prueba de que intenten valerse.

12. Las pruebas se practicarán, si a ello hubiere lugar, en el plazo de veinte días.

13. La Sala Cuarta de Negocios Generales resolverá dentro de los sesenta días siguientes a partir del último trámite señalado.

14. Contra la sentencia que dicte la Sala Cuarta de Negocios Generales no cabrá recurso o acción alguna.”

De una revisión del expediente, advertimos que si bien el recurso fue presentado en tiempo y acompañado del material probatorio requerido, el recurrente alega como única causal la siguiente: “QUE LA CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL, EL DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO ARBITRAL O LA EMISIÓN DEL LAUDO, NO SE HA AJUSTADO AL ACUERDO CELEBRADO ENTRE LAS PARTES O DE CONFORMIDAD CON LO ESTABLECIDO EN EL PRESENTE DECRETO LEY, O QUE NO HAYA SIDO UNA DE LAS PARTES NOTIFICADA EN DEBIDA FORMA DE LA INICIACIÓN DEL ARBITRAJE O DE CUALQUIER TRÁMITE DEL PROCEDIMIENTO”, utilizando como fundamento el artículo 34 del Decreto de Ley 5 del 08 de julio 1999; norma que fue derogada, de acuerdo al artículo 76 de la Ley N° 131 de 2013. fj. (04).

En ese mismo sentido, podemos acotar que el recurrente al momento de la presentación, faltó a la aportación del Convenio Arbitral o el contrato que indique la cláusula compromisoria, que establezca que cualquier punto en que las partes contraviniesen, se resolvería por medio de un Arbitraje, por lo que no cumple con los requisitos de admisibilidad, toda vez, que se trata de un requisito establecido en el artículo 68 de la Ley N° 131 de 2013.

Luego de evaluar lo plasmado en líneas superiores y sin ánimo de demeritar los aspectos de fondo que acompañan el recurso invocado, se desprende que la causal alegada no corresponde a las establecidas en el artículo 67 de la Ley N° 131 de 2013, así como tampoco cuenta con el Convenio Arbitral o el Contrato que señale la cláusula compromisoria, es por ello que, lo procedente es rechazarlo de plano, tal como lo establece el numeral 3 del artículo 68, *lex cit.*

En mérito de lo antes expuesto, la SALA CUARTA DE NEGOCIOS GENERALES 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 Anulación interpuesto por Ministerio de la Presidencia Consejo Nacional para el Desarrollo Sostenible (CONADES), contra el Laudo Arbitral de 29 de octubre de 2015, proferido por el Tribunal Arbitral de la Cámara de Comercio, Industrias y Agricultura de Panamá, dentro del proceso arbitral propuesto por la compañía Internacional de Seguros S.A. en contra del Ministerio de la Presidencia.

Notifíquese y Cúmplase.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General).