

ÓRGANO JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ



REGISTRO JUDICIAL

La publicidad es el alma de la Justicia

PANAMÁ, ENERO DE 2018

Panamá, enero de 2018

Corte Suprema de Justicia - 2018

Presidente: Mgter. José E. Ayú Prado Canals

Sala Primera de lo Civil

Presidente: Dr. Hernán De León Batista

Mgter. Angela Russo de Cedeño

Licdo. Oydén Ortega Durán

Secretaria: Licda. Sonia F. de Castroverde

Sala Segunda de lo Penal

Presidente:

Mgter. José E. Ayú Prado Canals

Licdo. Jerónimo Mejía E.

Dr. Harry A. Díaz G.

Secretaria: Arlene D. Caballero E.

Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo y Laboral

Presidente: Dr. Luís R. Fábrega S.

Dr. Cecilio A. Cedalise Riquelme

Dr. Abel Augusto Zamorano

Secretaria: Mgter. Katia Rosas

Sala Cuarta de Negocios Generales

Presidente: Mgter. José E. Ayú Prado Canals

Dr. Hernán De León Batista

Dr. Luís R. Fábrega S.

Secretaria General: Mgter. Yanixsa Y. Yuen C.

Índice General

Índice General..... i

Pleno.....1

Sala Segunda de lo Penal21

Pleno.....33

Sala Segunda de lo Penal163

Pleno.....203

Sala Primera de lo Civil293

Sala Segunda de lo Penal355

Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo439

RESOLUCIONES
PLENO
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
ENERO DE 2018

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Inconstitucionalidad.....	11
Acción de inconstitucionalidad	11
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO JUAN CARLOS HENRÍQUEZ CANO CONTRA LA RESOLUCIÓN DE GABINETE N 4 DE 15 DE ENERO DE 2013. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MAYO DE DOS MIL QUINCE (2015).	11
Amparo de Garantías Constitucionales	43
Primera instancia.....	43
ACCIONES DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADAS POR EL LICENCIADO JORGE OMAR BRENNAN CAMARGO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SEÑORA DOLORES ENEIDA MENDOZA, REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD UNIÓN DE TRANSPORTISTAS COCLESANOS, S. A. (UTRACOSA), CONTRA CUATRO (4) PROVIDENCIAS DE FECHA 27 DE ABRIL DE 2017, EMITIDAS POR EL DIRECTOR GENERAL DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE.ÑORA DOLORESLA SEÑORA DOLORESCACCIONES LICENCIADO JORGE ENEIDA. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELMEPPONENTE. PANAMÁ, SIETE (07) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	43
Inconstitucionalidad.....	48
Acción de inconstitucionalidad	48
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTA CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 24 DE FEBRERO DE 2014, DICTADA EN SALA UNITARIA, MEDIANTE LA CUAL SE ORDENA LA ACUMULACIÓN DE LAS DEMANDAS DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADAS CONTRA LA RESOLUCIÓN DE LA ASAMBLEA NACIONAL NO. 64 DE 1 DE JUNIO DE 2011, POR LOS LICENCIADO ANTONIO ARIEL GUERRERO, HOLANDA ROSA POLO, RONIEL ORTIZ ESPINOZA, MARIA EDUARDA CÓRDOBA CHEN, RODNIE MÉNDEZ, DIÓGENES ROBOLT, ILIANA MARGOT VILLALOBOS BALLADARES Y HUGO ARAÚZ, IDENTIFICADAS BAJO LAS ENTRADAS NO. 696-13, 820-13, 163-14, 164-14, 165-14-, 166-14, 193-14 Y 194-14, RESPECTIVAMENTE, A LA DEMANDA PRESENTADA POR EL LICENCIADO RICARDO FULLER YERO, IDENTIFICADA CON LA ENTRADA NO. 603-13. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME PANAMÁ, DOS (2) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).-.....	48
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO EDGARDO IVAN SANTAMARÍA ARAÚZ, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL TODO EL DECRETO LEY NO. 11 DE 22 DE FEBRERO DE 2006, QUE CREA LA AUTORIDAD PANAMEÑA DE SEGURIDAD DE ALIMENTOS Y DICTA OTRAS DISPOSICIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	54

Índice de Resoluciones	4
Amparo de Garantías Constitucionales	61
Primera instancia.....	61
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ALEX ARIEL MIRANDA, APODERADO JUDICIAL DE LA SOCIEDAD SKATE LAND, S. A., CONTRA LA SENTENCIA NO. 13-PJCD-07-2017 DE 30 DENERO DE 2017, PROFERIDA POR LA JUNTA DE CONCILIACIÓN Y DECISIÓN NO. 7, DEL MINISTERIO DE TRABAJO. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, NUEVE (9) DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	61
Inconstitucionalidad.....	65
Acción de inconstitucionalidad	65
DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA LIDIA YOLANDA KELLY, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL EL ARTÍCULO 3 DEL ACUERDO MUNICIPAL NO. 101-40-06 DE 26 DE MARZO DE 2013. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME PANAMÁ, TRECE (13) DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	65
Amparo de Garantías Constitucionales	73
Apelación	73
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE VEGA & ÁLVAREZ, EN REPRESENTACIÓN DE ALBERTO JAIRO HERNÁNDEZ MOLLEK CONTRA LA RESOLUCIÓN DICTADA EL DÍA 31 DE MAYO DE 2017, EMITIDA POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DE LA PROVINCIA DE VERAGUAS. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, OCHO (8) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	73
RECURSO DE APELACIÓN, DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA FIRMA DE ABOGADOS VEGA & ÁLVAREZ, EN REPRESENTACIÓN DE ALBERTO JAIRO HERNÁNDEZ MOLLEK, CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 9 DE MAYO DE 2017, PROFERIDA POR LA FISCAL DE CIRCUITO JUDICIAL DE VERAGUAS. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, OCHO (8) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	78
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO CARLOS ALBERTO MARTÍNEZ SÁNCHEZ, EN REPRESENTACIÓN DE TRASPORTES BLINDADOS DE PANAMÁ, S. A. CONTRA LA ORDEN EMITIDA EN LA AUDIENCIA REALIZADA EL DÍA 23 DE MAYO DE 2017, POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMA, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	82
Primera instancia.....	88
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE GALINDO, ARIAS & LÓPEZ EN REPRESENTACIÓN DE LA	

Índice de Resoluciones	5
SOCIEDAD EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO OESTE, S. A. CONTRA LA RESOLUCIÓN AN N 11333-CS DE 16 DE JUNIO DE 2017, DICTADA POR EL ADMINISTRADOR GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (ASEP). PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMA, OCHO (8) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	88
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE ALFARO, FERRER & RAMIREZ, APODERADOS JUDICIALES DEL PATRONATO DE LA CIUDAD DEL NIÑO, CUYO REPRESENTANTE LEGAL ES EL SEÑOR MANUEL JOSE PAREDES LEFEVRE, CONTRA LA SENTENCIA N 55-JCD-04-17 DE 11 DE JULIO DE 2017, PROFERIDA POR LA JUNTA DE CONCILIACIÓN Y DECISIÓN NÚMERO CUATRO (4).PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	92
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICDO. LUIS CARLOS CEDEÑO, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JOSÉ MANUEL RÍOS SÁNCHEZ, CONTRA LA RESOLUCIÓN FECHADA 14 DE JULIO DE 2016, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	96
Hábeas Corpus	112
Primera instancia.....	112
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS, PRESENTADA POR EL LICENCIADO LUIS ALBERTO GONZÁLEZ PÉREZ, A FAVOR DE KENNY GABRIEL PÉREZ CAPARUNAKIS CONTRA EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO . PANAMÁ, SIETE (07) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	112
ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO ARTURO GONZÁLEZ BASO A FAVOR DEL SEÑOR ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR, CONTRA LA FISCALIA SEGUNDA ESPECIALIZADA CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TRECE (13) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	114
Inconstitucionalidad.....	122
Acción de inconstitucionalidad	122
DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD PROPUESTA POR EL LICENCIADO ROGELIO CRUZ RÍOS PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL LA ORACIÓN DEL NUMERAL 4 DEL ARTÍCULO 2 DE LA LEY 55 DE 2012, MEDIANTE LA CUAL MODIFICA Y ADICIONA ARTÍCULOS AL CÓDIGO PROCESAL PENAL, RELATIVOS A LOS PROCESOS CONTRA LOS MIEMBROS DE LA ASAMBLEA NACIONAL. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	122
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO JOSÉ IRAK NELSON GONZÁLEZ, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓ, CONTRA VARIAS FRASES DEL ARTÍCULO 1057-V DEL CÓDIGO FISCAL. PONENTE: CECILIO	

Índice de Resoluciones	6
CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	134
Tribunal de Instancia.....	139
Sumarias en averiguación.....	139
SUMARIO EN AVERIGUACIÓN POR LA PRESUNTA COMISIÓN DEL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO, HECHO DENUNCIADO POR WILFREDO ARIAS M., EN PERJUICIO DE LA EMPRESA PAN AM GENERATING LIMITED, CONTRA ROBERTO AYALA, DIPUTADO DE LA ASAMBLEA NACIONAL. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, TREINTA (30) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	139
Amparo de Garantías Constitucionales	146
Apelación	146
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR LA FIRMA DE ABOGADOS ARIAS, FÁBREGA & FÁBREGA EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LUIS ALEJANDRO POSSE MARTINZ, CONTRA LOS OFICIOS 1001/2017 Y N 1008/2017, DE 25 DE JULIO DE 2017, EXPEDIDOS POR EL JUEZ QUINTO DE CIRCUITO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, SIETE (7) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	146
RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO RAÚL MALDONADO, APODERADO JUDICIAL DE COLON CONTAINER TERMINAL S. A., CONTRA EL AUTO DE 2DA. INST. N 2 DE 16 DE JUNIO DE 2017, EMITIDO POR EL TRIBUNAL DE APELACIONES Y CONSULTAS DEL CIRCUITO PENAL DE COLÓN. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTE (20) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	149
Primera instancia.....	153
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDO POR EL LICENCIADO RICARDO JAÉN APARICIO EN REPRESENTACIÓN DE ROMÁN GONZÁLEZ TREJOS CONTRA LA SENTENCIA DE 28 DE AGOSTO DE 2017, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, SIETE (7) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	153
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR EL LICENCIADO HIPÓLITO CEDEÑO ORTEGA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE BLASCO SEGURIDAD, S. A. CONTRA LA PROVIDENCIA NO.84 DE 10 DE OCTUBRE DE 2017, DICTADA POR LA DIRECCIÓN GENERAL DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL. PONENTE SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, SIETE (7) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	157

Índice de Resoluciones	7
Amparo de Garantías Constitucionales	213
 Apelación	213
RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE MORGAN & MORGAN, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JAIME ENRIQUE QUIEL ANGUIZOLA, CONTRA LA RESOLUCIÓN N 30 DE MAYO DE 2017, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, QUIEN DISPUSO DENEGAR LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, EN CONTRA DE LA ORDEN CONTENIDA EN EL AUTO NO. 62 DE 22 DE FEBRERO DE 2017, EMITIDO POR EL JUZGADO LIQUIDADOR DE CAUSAS PENALES DE CHIRIQUÍ, DENTRO DE LAS SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE CONTRA EL ORDEN ECONÓMICO (DELITOS FINANCIEROS Y DE QUIEBRA E INSOLVENCIA) HECHO QUERELLADO POR LA ASOCIACIÓN DE PRODUCTORES DE ARROZ DE CHIRIQUÍ. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	213
RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO MAURICIO O. FUENTES PONTE, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE SHAOYUN ZENG CONTRA LA RESOLUCIÓN DE MULTA CH-N-043-2016 DE 25 DE MAYO DE 2016, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DEL MINISTERIO DE AMBIENTE DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUÍ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICUATRO (24) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	216
RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADA POR EL LICENCIADO MANUEL AROSEMENA SANTANA, EN SU CONDICIÓN DE DEFENSOR PÚBLICO DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL EN REPRESENTACIÓN DE JORGE BEDOLLA CONTRA LA DECISIÓN DICTADA EN AUDIENCIA ORAL CELEBRADA EL 8 DE FEBRERO DE 2017, POR LA JUEZ DE GARANTÍAS DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE LA PROVINCIA DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	221
 Primera instancia.....	226
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR EL LICENCIADO MANUEL ANTONIO GUILLÉN, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOSÉ LUIS GONZÁLEZ CHIARI, EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN NO. GC-042-2017 DE 5 DE ABRIL DE 2017, PROFERIDA POR EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DE COCLÉ, EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TRES (03) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	226
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA DAYANA MADELEY LÓPEZ ÁVILES, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA EMPRESA BLASCO SEGURIDAD, S. A. (SITEBLAS) CONTRA LA RESOLUCIÓN DM-398-2017 DE 29 DE SEPTIEMBRE DE 2017, DICTADA POR EL MINISTERIO DE TRABAJO Y	

Índice de Resoluciones	8
DESARROLLO LABORAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, OCHO (8) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	229
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADO POR EL LICENCIADO ERIC YEE PERALTA, EN SU CONDICIÓN DE DEFENSOR PÚBLICO DE CATALINO BÓSQUEZ BARRERA CONTRA LA DECISIÓN TOMADA EN AUDIENCIA ORAL CELEBRADA EL 4 DE OCTUBRE DE 2017, POR EL TRIBUNAL DE APELACIONES DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, OCHO (8) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	233
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDA POR EL LICENCIADO ALCIDES B. PEÑA A., EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR CARLOS ENRIQUE MARTÍNEZ UREÑA, CONTRA EL ACTO EMITIDO POR EL DIRECTOR GENERAL DEL HOSPITAL DEL NIÑO, EN RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA NO. 39 DEL 7 DE JUNIO DE 2017. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	236
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROPUESTO POR LA LICENCIADA AMBROSIA IBARRA AVILA, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, CONTRA EL AUTO NO. 768/43165-2017 DE 16 DE MAYO DE 2017, PROFERIDO POR EL JUZGADO DECIMOSÉPTIMO DE CIRCUITO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DE LA MEDIDA CAUTELAR DE SECUESTRO POR EL AMPARISTA CONTRA ROGELIO TENTURIER M., EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	240
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADA POR EL LICENCIADO TOMÁS VEGA CADENA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RIGOBERTO CHÁVEZ SEGURA CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 30 DE DICIEMBRE DE 2016, PROFERIDA POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICUATRO (24) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)	245
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, APODERADOS GENERALES DE LA EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO-OESTE, S. A. (EDEMET), CONTRA LA RESOLUCIÓN RUTP-DNPC-RA-01-2017 DE 3 DE ABRIL DE 2017, DICTADA POR LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ. PONENTE: HARRY DÍAZ. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	253
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDO POR LA FIRMA FORENSE RAMOS CHUE & ASOCIADOS CONTRA EL PROVEÍDO DEL 25 DE JULIO DE 2017 DICTADO POR EL TERCER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	257
Hábeas Corpus	261
Primera instancia.....	261

Índice de Resoluciones	9
ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PREVENTIVO PRESENTADO POR LA FIRMA DE ABOGADOS ROMISA-ABOGADOS, A FAVOR DEL CIUDADANO JESÚS VELEIRO CARBALLEDA, CONTRA LA FISCALÍA SÉPTIMA ANTICORRUPCIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TRES (03) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	261
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS CORRECTIVO, PRESENTADO POR EL LICENCIADO ROGELIO CRUZ RÍOS, A FAVOR DE GILBERTO VENTURA CEBALLOS CONTRA EL DIRECTOR DE LA POLICÍA NACIONAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, OCHO (8) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	263
ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO VLADIMIR ESPINOSA DUTARY A FAVOR DEL CIUDADANO LÁZARO VEITIA FLEITAS, CONTRA EL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, OCHO (08) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	267
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS REPARADOR, PRESENTADA POR EL LICENCIADO ROGELIO CRUZ RÍOS, A FAVOR DE GILBERTO VENTURA CEBALLOS CONTRA EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	272
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO OSWALDO FERNÁNDEZ A FAVOR DE DANIEL MIGUEL OCHY DÍEZ, CONTRA LA FISCALÍA ANTICORRUPCIÓN DE DESCARGA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTISEIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	282
Hábeas Data	285
Primera instancia.....	285
ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PROPUESTA POR ANDREA MARIANA GALLO Y LA SOCIEDAD EDITORIAL POR LA DEMOCRACIA, S. A., CONTRA EL SERVICIO DE PROTECCIÓN INSTITUCIONAL (SPI). PONENTE: HARRY ALBERTO DÍAZ. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	285
Inconstitucionalidad.....	289
Advertencia	289
ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PROPUESTA POR EL LICENCIADO HESSEL ORLANDO GARIBALDI, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO AL SEÑOR ANTHONY MARVIN BUCHANAN LOWE, EN EL JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TRES (03) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	289

INCONSTITUCIONALIDAD

Acción de inconstitucionalidad

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO JUAN CARLOS HENRÍQUEZ CANO CONTRA LA RESOLUCIÓN DE GABINETE N 4 DE 15 DE ENERO DE 2013. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MAYO DE DOS MIL QUINCE (2015).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	20 de mayo de 2015
Materia:	Inconstitucionalidad
	Acción de inconstitucionalidad
Expediente:	21-14 / 26-24

Vistos:

El licenciado Juan Carlos Henríquez Cano, ha presentado acciones de Inconstitucionalidad contra toda la Resolución de Gabinete N°4 de 15 de enero de 2013 y los artículos 1 y 2 de la misma.

Previo al análisis y desarrollo que corresponde, es importante señalar que en virtud de las reglas sobre acumulación y presentes en esta causa, se procedió a ello. No obstante lo anterior, se debe destacar que el libelo que se refiere a la inconstitucionalidad de toda la resolución, plantea argumentos que se refieren a la forma en que se dictó la misma, específicamente a la falta de firmas de algunos Ministros de Estado y no al fondo de la misma.

Mientras, que respecto a la inconstitucionalidad de los artículos 1 y 2 de la mencionada resolución, sí se señalan argumentos de fondo, relativos a los bienes que pueden ser o no objeto de apropiación privada.

Aclarados estos aspectos, refirámonos a la primera de las acciones promovidas.

Considera el actor que la Resolución de Gabinete N°4 de 15 de enero de 2013, contraviene los artículos 176, 186 y 199 de la Constitución Política. Respecto a la primera normativa señala:

“... que siendo mandatorio que dicha resolución fuese firmada y refrendada por ‘todos los Ministros de estado’, se omitieron las firmas y consecuente refrendo de la Ministra de Trabajo y Desarrollo Laboral (ALMA CORTES) y del Ministro de Desarrollo Social (GUILLERMO FERRUFINO).

La concurrencia de las firmas y refrendos de ‘todos los Ministros del Gabinete’ en las resoluciones de gabinete, no es un acto opcional ni discrecional del Órgano Ejecutivo, sino, por el contrario, una copulativa obligatoriedad y solemnidad que debe revestir el acto administrativo por imperativo de la norma constitucional in examine. La falta de las firmas de los Ministros de Estado o Ministros de Gabinete, o la ausencia de cualesquiera de ellas, reputan a la disposición expedida por el Consejo de Gabinete de una ostentosa invalidez constitucional y, por ende, de su extinción como norma de inferior jerarquía”. (lo resaltado y subrayado es del actor).

En cuanto al artículo 186 constitucional se plantea que:

“... sin atisbo de duda razonable o racional, que para que los actos que no puede ejercer directamente o por sí solo el Presidente de la República en nombre del órgano Ejecutivo, tengan valor, es indispensable e inexorable que cuenten con la firma o refrendo de los Ministros del Ramo o de todos los Ministros del Gabinete, según sea el caso.

Si los actos emanados del Organo Ejecutivo de los que no puede ejercer unipersonalmente el Presidente de la República, no pueden tener valor legal o constitucional, si no están firmados por el Ministro del Ramo, mucho menos vigor institucional los actos que emanen del Consejo de Gabinete tendrán algún valor si no son refrendados por ‘todos los Ministros de Estado’ que conforman dicho consejo, quienes con su rúbrica se hacen conjunta y solidariamente responsables de los mimos. Estas firmas deben provenir, ya sea de los titulares de los ministerios o de las personas temporalmente encargadas de ello, lo que es inadmisibile e intolerable es que nada se diga en esas resoluciones de gabinete de los Ministros de Estado que no firmaron esa disposición legal o ejecutiva o que no participaron en la reunión del gabinete celebrada a tal propósito”.

Por último, se alega la vulneración del artículo 199 de la Carta Magna, bajo argumentos como los que se detallan:

“... la Resolución N°4 de 15 de enero de 2013 no contó con la concurrencia o participación ... de todos los Ministros de Estado e, incluso, no contó con la participación del Vicepresidente de la República.

... el Artículo 199 de la Constitución Política... no describe ni define al Consejo de Gabinete como la Reunión del Presidente de la República con ‘alguno o la mayoría’ de los Ministros de Estado...

... el hecho de no haberse constituido o integrado dicho gabinete en la forma y requisitos establecidos en la Constitución Política Nacional, deviene en una ostentosa y beligerante nulidad constitucional o inconstitucionalidad. Esta inadecuada integración del Consejo de Gabinete en la expedición de la Resolución... convierte a la entidad emisora del acto, en ‘Autoridad Incompetente’ para ello.

.... toda norma o acto administrativo expedido por un órgano colegiado incoherentemente conformado, no puede tener la virtud de estar amparo por la Constitución Política y no pueden gozar de ningún rigor legal o validez”. (lo subrayado y resaltado es del recurrente).

En relación a esta primera acción de inconstitucionalidad, se corrió traslado a la Procuradora de la Nación, quien al emitir su concepto concluyó que esta resolución no contraviene los artículos 176, 186 y 199, ni ningún otro de la Constitución Política. Las razones que sustentan esta decisión se sintetizan en los siguientes criterios:

“Hemos de enfatizar que si bien una de las tres formas de ejercer en que realiza (sic) sus funciones es con la participación de todos los Ministros en consejo de Gabinete, no es jurídicamente viable inferir que esta norma encierra la obligación o mandato de que todos los Ministros de Estado deben firmar las Resoluciones de Gabinete, de tal manera que la omisión de la firma de uno de ellos se traduce en la falta de validez absoluta del documento, toda vez que la norma en referencia no contempla ningún requisito o solemnidad indispensable que deba contener los documentos emitidos por el Consejo de Gabinete.

...

... no se ha transgredido el artículo 176 de la constitución Política, pues la norma atacada es una Resolución de Gabinete, en la que se aprecia que el Presidente de la República ejerció sus funciones con todos los Ministros, a través del órgano colegiado denominado Consejo de Gabinete, lo que demuestra que se da cumplimiento a la citada disposición constitucional, independientemente de que dos (2) de sus miembros decidieran no firmar o abstenerse de firmar la Resolución impugnada.

Con relación a la infracción aducida del artículo 186 de la Constitución Política, no coincido con el censor constitucional, en que de acuerdo a esta norma todos los actos que no pueda ejercer el Presidente, por sí solo, deben contener la firma del Ministro del ramo o de todos los Ministros de Gabinete para que tengan validez, por lo que la falta de firma de dos (2) Ministros en la Resolución atacada vulnera la norma constitucional en referencia; sin embargo, la lectura del artículo 186 de nuestra Carta Magna, no hace más que descartar cualquier atisbo de posible violación a tal disposición, pues es evidente que su contenido y mandato van encaminados a normar las funciones que ejerce el Presidente de la República con el Ministro del ramo respectivo, en las que sí es obligatorio el refrendo y firma del Ministro para que tales actos tengan valor, y bajo ningún contexto, esta norma hace referencia a las funciones que realiza el Presidente con el Consejo de Gabinete.

Ante lo expresado en el párrafo precedente, debo resaltar una total incongruencia en los señalamientos del accionante, toda vez que el examen de la Resolución impugnada frente al texto del artículo 186 de la Constitución Política, permite suprimir la alegada violación...

... esgrime el accionante la transgresión del artículo 199 de la Constitución Política, esencialmente en que esta disposición exige que el Consejo de Gabinete esté conformado por todos los Ministros de Estado y no por algunos Ministros, por lo que la Resolución de Gabinete N°4 de 13 de enero de 2013, no se emitió por una autoridad competente, al estar constituida sin la forma y los requisitos exigidos en la Constitución Política, lesionando la norma constitucional citada, empero, el texto de la Resolución atacada no denota que la conformación del Consejo de Gabinete no se diera conforme a derecho, mas bien, da cuenta de que dos (2) miembros de este órgano colegiado no firmaron la Resolución.

En esa tesitura, cabe advertir que la disposición constitucional en mención no expresa la obligación de que los actos emanados de este órgano colegiado contengan las firmas de todos sus miembros, por lo que no puede señalarse que la falta de firma de uno o más de sus miembros lesione esta norma, mucho menos, que el acto atacado se torne inválido por razón de la no firma de uno o más de los miembros del Consejo de Gabinete.

Resulta claro que no existe una norma constitucional que contemple los requisitos formales que debe cumplir un acto emitido por el Consejo de Gabinete, para tales efectos, hemos de remitirnos al Código Administrativo patrio...".

Por medio de la segunda acción de inconstitucionalidad, se impugnan los artículos 1 y 2 de la mencionada resolución, señalándose al respecto, que éstos contrarían el artículo 258 de la Carta Magna. Tal afirmación la sustenta el actor en los siguientes criterios:

“... los bienes definidos y catalogados en el Artículo 258 de la Constitución Política... NO PUEDEN SER OBJETO DE APROPIACIÓN PRIVADA.

Estos bienes... están destinados de manera directa a un servicio público, a satisfacer las necesidades de la colectividad o a una función pública o para asegurar el cumplimiento de los fines del Estado.

... Los bienes de dominio público no pueden ser privados de esa naturaleza o de ese status simplemente por el hecho de que sobre ellos, específicamente sobre el Mar Territorial o Fondo de Mar se efectúe un relleno o cualquier obra de ingeniería; son inalienables y están fuera del comercio, y ello tiene que ser así puesto que para lograr la permanencia y continuidad de los servicios públicos, y de la función pública que estos bienes están llamados a desempeñar, es imperioso que estén en situación jurídica especial que impida su salida del Estado.

... al aprobar la resolución de Gabinete... el Consejo de Gabinete ha actuado con antilogía y con plena consciencia (sic) del carácter Inconstitucional que adolece la disposición examinada, ante todo al permitir que:

...

2. Que la finca resultante del relleno al lecho marino pueda ser inscritas como bien patrimonial de La Nación, para luego ser traspasadas en propiedad al inversionista interesado. ...

El otro extremo pernicioso e inconstitucional que contienen las normas de la Resolución de Gabinete recurridas, se refiere a la Desincorporación o extinción de la categoría de Bienes de Dominio Público del Estado, lo que en doctrina se conoce con el nombre de DESAFECTACIÓN...

... por cuanto aquellos bienes de uso o de dominio público que han sido creados por ley, pueden ser desafectados posteriormente por otra ley...

Pero cuando se trata de bienes de dominio público consagrados expresamente en nuestra Constitución Nacional, como sucede en los numerales que van del 1 al 4 del Artículo 258, solamente es a través de un acto de la misma fuerza normativa o de la misma naturaleza que pueden Desafectarse....

... cuando es la Constitución Nacional la que señala y determina expresamente cuáles son los bienes de dominio público, no puede pretender una Resolución de Gabinete, de inferior jerarquía, DESAFECTAR dichos bienes consagrados en la Constitución. Es que es muy simple: una norma de inferior jerarquía no puede modificar el contenido ni el espíritu de una norma superior sin que ello implique una ostensible violación al ordenamiento jurídico general y a la propia institucionalidad del Estado.

...lo que más preocupa de esta norma, es que no es un Acto Constitucional, ni una Ley Formal, ni un Decreto Ejecutivo, ni un Decreto de Gabinete, el que se encarga de DESAFECTAR los bienes de dominio público contenidos en la Carta Magna, sino una Resolución del Consejo de Gabinete, instrumento jurídico de insignificante categoría al paralelizarlo con la jerarquía formal que tiene la Constitución Nacional.

...

Todo lo anteriormente descrito se agrava o se agudiza debido a que, a pesar de su contenido ilegítimo, el propósito o filosofía de la Resolución de Gabinete N°4 de 15 de Enero de 201r (sic) no esa DESAFECTAR el bien de dominio público allí descrito, sino Autorizar a la Autoridad Nacional de Tierras para posterior Desafectación...".

Por su parte, y respecto a esta acción de inconstitucionalidad, el Procurador de la Administración concluyó que este proceso debe declararse no viable, ya que se trata de un acto administrativo y, según la

Constitución Política, le corresponde a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo conocer sobre la legalidad de las resoluciones.

Concluida la anterior etapa, se abrió aquella que permite la incorporación de argumentos por parte de los interesados. No obstante, tal momento procesal no fue aprovechado, por lo que se procede a la decisión de estas controversias.

Consideraciones y decisión del Pleno:

Planteados los argumentos que sustentan ambas acciones de inconstitucionalidad, se procede a emitir los argumentos necesarios para determinar si en efecto nos encontramos frente a la vulneración de normas constitucionales o no. Veamos.

Los primeros argumentos que se desarrollan son respecto al artículo 176 de la Constitución Política de Panamá. Esta disposición establece las formas en que el Presidente de la República puede ejercer sus funciones. Señalando que éstas pueden ser por sí solo o con la intervención de uno o todos los Ministros de Estado. Es esta última opción, que se refiere al Consejo de Gabinete, la que se considera violentada por la forma en como se emitió la Resolución de Gabinete N°4 de 2013, donde no consta la firma de dos de los Ministros de Estado. Luego entonces, y al tenor de los criterios del actor cabría preguntarse, ¿ si la falta de estas rúbricas conlleva a considerar que el Presidente de la República ejerció sus funciones de forma indebida?, o ¿si la ausencia de ellas conlleva a considerar que no existe un Consejo de Gabinete?.

A nuestro juicio, estas pretensiones son extremas y plantean conclusiones que no se deducen del contenido e interpretación de la norma constitucional antes mencionada.

Y esto es así, porque según lo planteado, no puede considerarse que la falta de dos firmas en la resolución que se impugna, impliquen que el Consejo de Gabinete no se haya constituido o éstos no se encontraran presentes y, por consiguiente, no se haya conformado. La ausencia de dichas rúbricas, pueden tener muchos significados, ninguno de los cuales puede determinarse con claridad con la resolución que se impugna, ni de su comparación con el artículo constitucional citado.

Por ejemplo, la falta de 2 rúbricas pudiera significar que no se encontraban de acuerdo con lo decidido.

Ante estos planteamientos, la resolución impugnada nos ubica en un escenario donde los hechos que se plantean por el accionante no implican certeza, por el contrario, se refieren a situaciones que pudieran darse. Así las cosas, al final del análisis, los argumentos que se desarrollan no encajan de forma clara en los presupuestos o situaciones que establece el artículo 176 de la Carta Magna y, además, muchos de los supuestos o cuestionamientos que pudieran surgir en cuanto al significado de la falta de dos firmas en esta resolución de gabinete, no se encuentran en el artículo 176 constitucional.

Esta disposición no señala cuándo este tipo de reunión (Consejo de Gabinete) es válida o no, o los efectos que pudiera tener una resolución dictada en la forma que se ataca.

Por otro lado, el contenido del artículo que se analiza, no obliga a desconocer la firma de la mayoría de los Ministros de Estado y del Presidente de la República, que es la situación concreta que ocurrió en este caso.

Se concluye entonces, que la norma constitucional identificada, no brinda las respuestas a las interrogantes que se plantean, no recoge los distintos escenarios que presentan los argumentos del actor, ni tampoco permite concluir que dada la ausencia de dos firmas, se debe tener por no conformado el Consejo de Gabinete, e inválidas sus decisiones.

Aunado a ello, se observa que los criterios plasmados en esta pretensión, apuntan a que esta Corporación de Justicia sea la que señale cuántos ministros de Estados deben firmar una resolución para que se considere válida y debidamente constituido el Consejo de Gabinete.

Plasmado lo anterior, remitámonos al artículo 186 de la Constitución Nacional. Su lectura, a juicio del actor, plantea con claridad que la resolución impugnada carece de valor. No obstante, su redacción conlleva a este Tribunal Constitucional a una consideración muy distinta a la esbozada.

La normativa bajo estudio, si bien plantea cuándo determinados actos del Ejecutivo pueden o no tener valor, ella es clara en señalar que se trata de aquellos actos donde es necesaria la intervención del Ministro del ramo correspondiente, quien se hará responsable del mismo. Es decir, actos como los Decretos Ejecutivos, que nacen en la forma que prescribe la norma bajo estudio.

Esta interpretación que hemos planteado, encuentra sustento en lo establecido en el artículo 183 numeral 7 de la Carta Magna, y que de forma clara señala entre las atribuciones del Presidente de la República, “Invalidar las órdenes o disposiciones que dicte un Ministro de Estado en virtud del Artículo 186”. (lo resaltado es de la Corte).

Con lo indicado, queda claramente plasmado que la regulación que establece la disposición constitucional analizada, es respecto al valor que tienen actos muy específicos, y dentro de los cuales no se encuentran las resoluciones de gabinete como la que nos ocupa.

Adicional a esto, tenemos que el artículo en mención hace referencia a que el acto correspondiente no tendrá valor si no cuenta con la firma del Ministro de Estado respectivo. De esta premisa podemos concluir, que si se aceptara hipotéticamente que esta norma aplica para el acto que se ataca (que ya hemos indicado que no), la misma tampoco se contravendría, ya que la resolución de gabinete, precisamente por ser consecuencia del Consejo de Gabinete, no posee como único responsable a un ministro en específico de determinado ramo, y menos cuando se observa que la resolución ha sido rubricada por la mayoría de ellos.

En otras palabras, nos encontramos frente a la supuesta infracción de una norma constitucional que, interpretada de forma conjunta con otras disposiciones que la complementan (de similar jerarquía), no da lugar a considerar que se ha violentado, toda vez que su contenido atiende a supuestos distintos a los contenidos en el acto censurado.

El artículo 199 de la Carta Política, define o establece qué se entiende por Consejo de Gabinete, es decir, cuál es su conformación. Mientras que la resolución es atacada por la falta de firma de dos ministros de Estado, lo que a juicio del actor contraviene o atentan contra ello.

El análisis de la violación de esta norma, nos conduce indefectiblemente a retomar criterios ya desarrollados respecto a las otras normativas.

Y es que como señalamos con antelación, la resolución impugnada, por el hecho de no contar con la firma de dos de los ministros de Estado, no resulta invalidada por alguno de los preceptos constitucionales

invocados. De igual forma, la ausencia de estas dos rúbricas no implica o conlleva de forma evidente y sin lugar a dudas, que la reunión denominada Consejo de Gabinete, no se haya realizado en debida forma. Ello es así, porque la no firma de la resolución, según la Constitución Nacional, no implica la ausencia de algunos de sus integrantes. Muy por el contrario, podría deberse incluso a un desacuerdo en cuanto a la decisión que se adoptaría, y de ahí la negativa para suscribir lo mayoritariamente acordado.

Lo que resulta claro, es que la norma supra legal no señala que ante la forma en que se dictó la resolución, se debe entender por no conformado el Consejo de Gabinete y, que en su defecto, la firma de la mayoría de sus integrante no posee ningún valor o trascendencia.

Por estas razones, considera el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, que la Resolución de Gabinete N°4 de 15 de enero de 2013, no contraviene las normas mencionadas por el actor.

No obstante lo indicado, veamos si ocurre similar situación con respecto al artículo 258 de la Norma Fundamental, y sobre el cual, el actor, de forma específica señala que ha sido contravenido por los artículos 1 y 2 de la mencionada resolución.

Refirámonos primeramente al artículo 1 de la Resolución de Gabinete N°4 de 15 de enero de 2013, en el cual se dispone desafectar un bien de dominio público, consistente en un área de fondo de mar, y transformarlo en uno de naturaleza patrimonial de la Nación.

Se señala que este bien surgió como consecuencia de un relleno de fondo de mar, lo que a juicio del Consejo de Gabinete, dio lugar a que perdiera “los atributos y características inherentes a los bienes de dominio público...”. De esto se verifica, que es el propio acto impugnado el que reconoce que el relleno de fondo de mar, es un bien de dominio público, el que mediante esta resolución se transforma en uno de naturaleza patrimonial de la Nación.

De estos aspectos, surgen dos términos de singular importancia para la decisión que nos ocupa y, que por ello, debemos tener un concepto claro de los mismos. En ese sentido, podemos señalar que:

“Bienes Patrimoniales del Estado: todos aquellos capaces de ser apropiados por los particulares.

Bienes de Dominio Público: la inembargabilidad e imprescriptibilidad de los bienes de dominio público deriva de su inalienabilidad, esto es, el atributo que impide que se desvirtúe el destino público de tales bienes; por consiguiente un particulares jamás podrá adquirir la propiedad de estos, ni aún por prescripción.

Es el conjunto de cosas afectadas al uso directo de la colectividad referida a una entidad administrativa administrados, y que no son susceptibles, por tanto, de apropiación privada”. (BIELSA, Rafael. Derecho Administrativo, 5ª edición, Tomo III, Editorial De Palma, Buenos Aires, 1956, p. 385).

Al considerar o contrastar estas definiciones con lo manifestado en el acto que se ataca, se concluye fácilmente que al haberse reconocido el relleno de fondo de mar como un bien de dominio público, se está aceptando que el mismo es inembargable, imprescriptible e inalienable. Si esto es así, ¿cómo se justifica entonces su transformación a un bien patrimonial del Estado, que sí da lugar a que sea de propiedad privada? A juicio del Consejo de Gabinete, esto puede darse porque se relleno el fondo de mar, y conllevó a que perdiera sus atributos como bien de dominio público. En otras palabras, al decir del Consejo de Gabinete, el sólo hecho

de rellenar (en este caso) el fondo de mar, elimina de forma automática a un bien de dominio público, tal característica. Es decir, que los rellenos se constituyen en una de las formas de desafectación de un bien de esta naturaleza.

Sin embargo, frente a esta premisa debemos indicar, que los rellenos que se realicen sobre bienes de dominio público poseen la misma característica que el principal, es decir, que el fondo de mar. Si éste es de dominio público, el relleno también lo es, tal y como surge del adagio romano de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal.

Es esta la consecuencia que producen los rellenos sobre los bienes de dominio público, y no otro como el planteado en la resolución de gabinete impugnada; donde se le ha dado un efecto distinto, es decir, que los rellenos convierten al bien de dominio público sobre el que se realizó, en uno patrimonial del Estado.

Este planteamiento no puede ser mantenido por esta Corporación de Justicia, quien debe garantizar el respeto a la Constitución Nacional.

El artículo 1 de la resolución atacada, también tiene repercusiones sobre el artículo 17 constitucional, que establece la obligación a las autoridades panameñas de velar por el respeto de los bienes, que en este caso, son los de utilidad pública, es decir, de todos los panameños y extranjeros que se encuentran bajo su jurisdicción. Esto es así, porque mediante esta desafectación de bienes de dominio público de forma incorrecta, las autoridades (Consejo de Gabinete) están incumpliendo con ese deber de preservar los bienes que pertenecen a todos los asociados, como es el que ahora se analiza.

A nuestro juicio, lo antes indicado no sólo demuestra la contravención a los artículos 258 y 17 de la Constitución Nacional, sino también del artículo 3 de la misma, que establece cómo está conformado el territorio panameño.

Y es que si se permite que el Estado a través de rellenos, desafecte los bienes de dominio público, se estaría aprobando que parte del patrimonio de la Nación se viera disminuido, para aumentar los privados. Hecho que a su vez impediría que el Estado pudiera ejercer sus funciones sobre parte de lo que en esencia es y debe ser de la colectividad.

Aclarado este punto, la pregunta obligatoria es si ¿los bienes de dominio público nunca pueden dejar de serlos?

Lo antes expuesto no puede ser llevado a tal extremo, el Estado debe velar porque siempre sea la colectividad la que se vea beneficiada con obras que incidan en el desarrollo de todo el país. Pero no por ello, toda infraestructura que se realice debe conllevar de forma automática el traspaso de un bien de uso público a un ente particular o privado.

Lo que se pretenden son controles rígidos y precisos para preservar el patrimonio nacional, y no permitir que aquello que pertenece a todos, sea fácilmente entregado a un particular, afectándose así a la colectividad. Por tal razón, se establecen como inalienables los bienes desarrollados en el artículo 258 de la Carta Magna, y aquellos que la ley defina como tales. Por tanto, es bajo la figura de la desafectación que puede darse una transformación en los mismo, pero nunca por el hecho que los relleno que se realicen sobre alguno de ellos, hagan perder a un bien de dominio público, su calidad como tal.

Sin embargo, y pese a que la desafectación es el medio que da paso a que un bien pueda transformarse de dominio público a uno de apropiación privada, es importante tener presente que esta tarea no puede surtir a través de cualquier método. Para ello, es importante partir de premisas básicas que se desprenden del contenido del artículo 258 de la Constitución Política. La primera consistente en que existen bienes de dominio público naturales y reconocidos por la Carta Magna, y otros (artificiales) que pueden surgir de lo dispuesto en otras normas de menor jerarquía, como los que define el Código Civil. La segunda es que a raíz de esta división, el tratamiento para unos y otros no es igual, ya que como indicamos, unos nacen por disposición constitucional y otros por otro tipo de normas. Aspecto éste que repercute en la forma en que debe y puede surtir su desafectación.

En ese sentido, resulta claro que el fondo de mar, por las características que posee y encierra, es uno de esos bienes de dominio público reconocido por la Norma Fundamental, de tal suerte, que es a través de ella (Constitución Nacional) que debe surtir su desafectación. Caso contrario sería si lo que se pretende desafectar es un bien de dominio público establecido mediante una disposición de menor jerarquía. Aquí sí se podría concretar una transformación del bien a partir de una normativa de tal nivel.

Y es que resulta claro que lo antes exigido, obedece a planteamientos básicos que se pretenden desconocer bajo algunas corrientes, como lo es que en nuestro sistema jurídico actual, existe la supremacía constitucional, lo que da lugar a que normas que se encuentran debajo de ellas, no puedan trastocar su contenido y esencia.

En tal sentido, queda demostrado que la desafectación dispuesta por el artículo 1 de la Resolución de Gabinete N°4 de 15 de enero de 2013, atenta contra la Carta Magna, ya que con ella se desconoce su supremacía y contenido. Es el artículo 1 del acto atacado, el que desconoce que un bien de dominio público establecido por la Norma Fundamental, debe ser desafectado por una norma de similar jerarquía. Pero además, porque para ello se ha tomando como fundamento un criterio impreciso, de que los rellenos que se realicen sobre bienes de dominio público, convierten a éste en un bien patrimonial del Estado, cuando es todo lo contrario. El relleno se convierte o adopta la misma naturaleza del bien principal, que en este caso, es de dominio público.

Aunado a lo indicado, es importante hacer la salvedad que éste pronunciamiento, ni ningún otro que sobre el particular ha proferido esta Corporación de Justicia, apuntan a que todas las desafectaciones deben realizarse mediante una reforma constitucional. Esto no es lo que se ha concluido, sino que dicho proceso debe realizarse de acuerdo a las reglas que para ello existen y, a través de los mecanismos que corresponden, tomando en consideración para ello el instrumento legal que estableció el bien como de dominio público.

Pero además de esto, es importante destacar que ésta y las decisiones precedentes, están encaminadas a preservar el contenido y alcance de la Constitución Nacional en todo los sentidos y, que en este caso se plantea en el sentido de salvaguardar el patrimonio de la Nación, entre ellos, los bienes de dominio público. Y ello, entre otros aspectos, se logra al impedir que actuaciones como una resolución de gabinete, desafecte un bien de dominio público para ponerlo en manos de particulares, y sobre la base de premisas desacertadas.

Aunado a esta consideración, también es importante destacar que el preámbulo de la Carta Magna, que posee un valor normativo, y más aún para cuando se ejerce la labor de interpretación constitucional,

establece con claridad que este cuerpo normativo se decreta, entre otros aspectos, “Con el fin supremo de fortalecer la Nación...”. Es decir, que este es uno de los principios en que debe inspirarse toda actuación.

Aclarado la situación del artículo 1 de la Resolución de Gabinete N°4 de 2013, refirámonos al siguiente motivo de esta acción, es decir, el artículo 2 de la misma.

A nuestro juicio, este articulado donde se ordena a la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI) que inscriba en el Registro Público la finca en cuestión como propiedad de la Nación, deviene en inconstitucional teniendo como base muchos de los argumentos ya estudiados y desarrollados con antelación.

Ello es así, porque el Consejo de Gabinete no fue instituido para ordenar a otras entidades la realización de actividades que pretendan desconocer un mandato claro de la Constitución Nacional, y que en este caso es la preservación de los bienes de dominio público.

Si se da paso a lo que dispone el artículo 2 del acto impugnado, se estaría permitiendo que igualmente se desafecten estos bienes, precisamente porque es la formalidad de la inscripción en el Registro Público, lo que concretaría una desafectación que hemos indicado es contraria a la Norma Fundamental.

La orden que se establece en la norma bajo estudio, sería otra forma o vía para realizar la desafectación, por tanto, y como se ha determinado que en el caso del bien de dominio público que nos ocupa, no puede realizarse más que a través de una reforma constitucional, no puede ser la ANATI por orden del Consejo de Gabinete, quien suplante esta metodología para concretar tal proceso.

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 1 y 2 de la Resolución de Gabinete N°4 de 2013.

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA

WILFREDO SÁENZ FERNÁNDEZ -- EFREN C. TELLO C. -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN VÍCTOR L. BENAVIDES P -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARLEY J. MITCHELL D.
YANIXSA Y. YUEN C.. (Secretaria General)

RESOLUCIONES

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

ENERO DE 2018

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Penal - Negocios de primera instancia	27
Recurso de apelación ante el resto de la Sala	27
PROCESO SEGUIDO AL LCDO. GUILLERMO ROBERTO BALLESTEROS GONZÁLEZ POR LA PRESUNTA COMISIÓN DEL DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN PERJUICIO DE LA COMPAÑÍA UNIVERSAL DE PERFUMERÍA FRANCESAS S. A. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, ONCE (11) DE ENERO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016)	27
Casación penal	169
RECURSO DE CASACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA 76 DE 20 DE JUNIO DE 2013, DICTADA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE REVOCA LA SENTENCIA 103 DE 20 DE JULIO DE 2012, EXPEDIDA POR EL JUZGADO CUARTO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMA, EN EL SENTIDO DE DECLARAR PENALMENTE RESPONSABLE AL IMPUTADO VÍCTOR VILLALOBOS CROOKS, COMO AUTOR POR EL DELITO DE ROBO EN PERJUICIO DE GRISELDA UREÑA. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017)	169
Penal - Negocios de primera instancia	177
Impedimento	177
CALIFICACIÓN DE IMPEDIMENTO DEL MAGDO. HARRY A. DÍAZ, DENTRO DEL RECURSO DE REVISIÓN PROMOVIDO POR EL LICENCIADO GENARINO ROSAS ROSAS, EN REPRESENTACIÓN DE ENITH CECILIA PÉREZ, EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE 3 DE SEPTIEMBRE DE 2014, EXPEDIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE MODIFICA LA SENTENCIA 71 DE 7 DE MAYO DE 2014, PROFERIDA POR EL JUZGADO TERCERO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CHIRIQUÍ, EN EL SENTIDO DE CONDENAR A CRISTIAN PERALTA Y ENITH PÉREZ, A LA PENA DE SESENTA Y SEIS (66) MESES DE PRISIÓN CON VEINTE (20) DÍAS Y CINCUENTA Y TRES (53) MESES DE PRISIÓN CON DIEZ (10) DÍAS, RESPECTIVAMENTE, POR EL DELITO DE HURTO CON ABUSO DE CONFIANZA, EN PERJUICIO DE AZUCARERA NACIONAL, S. A. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	177
Penal - Negocios de segunda instancia.....	179
Sentencia condenatoria apelada	179
SENTENCIA APELADA DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE A JOSE RUBIDES PACHECO, SINDICADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO EN PERJUICIO DE LUIS ALBERTO BOYCE Y HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA EN PERJUICIO DE LUIS ALBERTO NUÑEZ RINCÓN. PONENTE: LUIS MARIO	

Índice de Resoluciones	24
CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	179
Revisión.....	186
RECURSO DE REVISIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A FAVOR DE ORLANDO SINCLAIR WARTON DAYER, SINDICADO POR EL DELITO DE ROBO COMETIDO EN PERJUICIO DE LA EMPRESA IBEROAMERICANA DE RAICES, S. A. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	186
RECURSO DE REVISIÓN FORMALIZADO POR EL LICENCIADO CESAR JOSE PEREZ MORALES A FAVOR DE LOURDES YANETH GONZALEZ BATISTA SINDICADA POR EL DELITO CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	189
Tribunal de Instancia.....	198
SOLICITUD DE PERMISO DE SALIDA, IMPETRADA POR EL MAGISTER ERNESTO G. DE LA S. ANTUNEZ W., DENTRO DE LAS SUMARIAS A EDUARDO ENRIQUE BARRENO BERNAL, POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE LOS DELITOS CONTRA LA IVDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL. PONENTE: JERÓNIMO MEJIA E. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	198
Casación penal	361
RECURSO DE CASACIÓN PENAL FORMALIZADO POR EL LICENCIADO ALFONSO NÚÑEZ SÁENZ, DEFENSOR DE OFICIO DEL SEÑOR DARINEL MORENO HIDALGO, SINDICADO POR EL DELITO DE POSESIÓN ILÍCITA DE ARMA DE FUEGO. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, DOS (2) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	361
RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE A JULIO AMBLE HERRERA SINDICADO POR DELITO DE PECULADO EN PERJUICIO DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMA. PONENTE: JERÓNIMO MEJIA E. PANAMÁ, DOS (2) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	366
RECURSOS DE CASACION EN EL FONDO INTERPUESTOS DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A SEBASTIAN ORTEGA PINZON Y SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA POR EL DELITO CONTRA LA FE PUBLICA. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E.PANAMÁ, CUATRO (4) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	375
RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO EN CONTRA DE LA SENTENCIA 07 DE 28 DE ABRIL DE 2017, EXPEDIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL CUARTO DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE CONFIRMA LA SENTENCIA 7 DE 1 DE JULIO DE 2016, PROFERIDA POR EL JUZGADO LIQUIDADOR DE CAUSAS PENALES DEL CIRCUITO JUDICIAL DE LOS SANTOS, POR LA CUAL SE DECLARA PENALMENTE RESPONSABLE AL IMPUTADO ALCIDES SAMANIEGO CANO, COMO AUTOR POR EL DELITO DE APROPIACIÓN INDEBIDA, EN PERJUICIO DE BANCO	

Índice de Resoluciones	25
NACIONAL, SUCURSAL LAS TABLAS. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	385
RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL LIC. JAIME VEGA EN FAVOR DE JOSE RAMÓN GUIZADO HASETH DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE POR DELITO ESTAFA EN PERJUICIO DE THE PEDASI RIVIERA S. A. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	387
RECURSO DE CASACIÓN EN CONTRA DEL AUTO DE 10 DE FEBRERO DE 2017, EXPEDIDO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR EL CUAL SE CONFIRMA EL AUTO 323 DE 21 DE JULIO DE 2016, PROFERIDO POR EL JUZGADO LIQUIDADOR DE CAUSAS PENALES DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CHIRIQUÍ, POR EL CUAL SE DECLARA PROBADO EL INCIDENTE DE NULIDAD PROMOVIDO POR CORPORACIÓN DE ABOGADOS ÁLVAREZ & ÁLVAREZ DENTRO DE LA SUMARIA POR EL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO, EN PERJUICIO DE ALEXANDER JOHN CULBERTON. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	390
RECURSO DE CASACIÓN EN EL PROCESO SEGUIDO A JUAN HILARIO HIGUEROS ZAMORA Y EDWIN OMAR GORDON SINDICADOS POR DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO EN PERJUICIO DE LA SOCIEDAD ALTA CORDILLERA S. A. PONENTE: JERONIMO MEJÍA. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	392
RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO CONTRA LA SENTENCIA 377 DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2007, EXPEDIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE MODIFICA LA SENTENCIA 19 DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2006, PROFERIDA POR EL JUZGADO SEXTO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, EN EL SENTIDO DE DECLARAR PENALMENTE RESPONSABLE AL IMPUTADO VICTOR D'ANGELO DIAZ, COMO CÓMPLICE PRIMARIO POR EL DELITO DE HURTO DE AUTOMOVIL. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, OCHO (8) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	410
RECURSO DE CASACIÓN, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JILMA ROSA LARA DE CONTRERAS Y ABDIEL CONTRERAS LARA, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO (ESTAFA) COMETIDO EN PERJUICIO DE TERUYA TSUKASA O TSUKASA TERUYA. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DOCE (12) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	411
PROCESO PENAL SEGUIDO A DULIO ARROCHA ARROCHA POR DELITO DE USO DE DOCUMENTO FALSIFICADO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	414
Penal - Negocios de primera instancia	419
Incidente	419
INCIDENTE DE RECUSACIÓN CONTRA LA MAGISTRADA ASUNCIÓN M. ALONSO MOJICA (SUPLENTE), QUE REEMPLAZA AL MAGISTRADO JOSÉ E. AYÚ PRADO	

Índice de Resoluciones	26
CANALS. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	419
Penal - Negocios de segunda instancia.....	422
Sentencia condenatoria apelada	422
RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE A WALTER REINALDO CAICEDO (A) AGUACATICO, SINDICADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO, EN PERJUICIO DE ENRIQUE JONATHAN PARUTA (Q.E.P.D.) PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DOS (2) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). ...	422
RECURSO DE APELACION PRESENTADO POR EL LCDO. JOSÉ BOLÍVAR PIMENTEL EN CALIDAD DE DEFENSA PARTICULAR DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A EDUARDO ENRIQUE SIBAUSTE AMAYA SINDICADO POR EL DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO) EN PERJUICIO DE FRANCISCO ESTRADA MALDONADO. PONENTE: JERÓNIMO MEJIA E. PANAMÁ, CUATRO (4) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	425
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LIC. JUAN CARLOS SÁNNCHEZ QUIEN EN REPRESENTACIÓN DE ROQUE ANTONIO SMITH JESSE, CONTRA LA SENTENCIA NO 4 P.I. DE 21 DE ABRIL DE 2017, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, POR MEDIO DEL CUAL SE DECLARA PENALMENTE RESPONSABLE A ROQUE SMITH COMO AUTOR DE HOMICIDIO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA EN PERJUICIO DE JULIO MORALES GÓNDOLA. PONENTE: JERONIMO MEJIA E. PANAMÁ, CUATRO (4) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	429
RECURSO DE APELACIÓN ANUNCIADO CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA NO. 12 DE 8 DE MARZO DE 2017, DICTADA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, SALA TRANSITORIA, DONDE FUE DECLARADO PENALMENTE RESPONSABLE EL SEÑOR RAFAEL LEONARDO PINTO SPENCER Y CONDENADO A LA PENA DE TREINTA (30) AÑOS DE PRISIÓN E INHABILITACIÓN PARA EJERCER FUNCIONES PÚBLICAS POR EL PERÍODO DE DIEZ (10) AÑOS, COMO AUTOR DEL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO CONSUMADO, EN PERJUICIO DE FRANCISCO RIVERA ESPINOZA (Q.E.P.D.) Y POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO EN GRADO DE TENTATIVA, EN PERJUICIO DE LA SEÑORA YOBEIKA YARISCA DE LA ESPADA MATHEWS. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	434

PENAL - NEGOCIOS DE PRIMERA INSTANCIA

Recurso de apelación ante el resto de la Sala

PROCESO SEGUIDO AL LCDO. GUILLERMO ROBERTO BALLESTEROS GONZÁLEZ POR LA PRESUNTA COMISIÓN DEL DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN PERJUICIO DE LA COMPAÑÍA UNIVERSAL DE PERFUMERÍA FRANCESAS S. A. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, ONCE (11) DE ENERO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	11 de enero de 2016
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia
	Recurso de apelación ante el resto de la Sala
Expediente:	375-E

VISTOS:

En grado de apelación ingresa a la Sala Segunda de lo Penal, el auto No. 12 P. I. de 30 de enero de 2012, proferido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, mediante el cual sobresee definitivamente al licenciado GUILLERMO ROBERTO BALLESTEROS GONZALEZ, Juez Séptimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, de los cargos imputados mediante diligencia de 12 de mayo de 2011, dentro del proceso que se le sigue por la presunta comisión de delito contra la Administración Pública en la modalidad de Abuso de Autoridad, Infracción de los deberes de los Servidores Públicos y Corrupción de Servidor Público en perjuicio de la Compañía Universal de Perfumería Francesa, S. A.

En ese mismo auto se rechaza de plano por improcedente el incidente de controversia presentado por el licenciado Rogelio Saltarín, en contra de la Diligencia de 19 de abril de 2011, proferida por la Fiscalía Tercera Anticorrupción de la Procuraduría General de la Nación.

RECURSO DE APELACIÓN

Contra la decisión del Tribunal sustentó recurso de apelación el licenciado Rogelio Saltarín, en su condición de apoderado de la Compañía Universal de Perfumería Francesa, S. A. (en el futuro CUPFSA), señalando entre sus argumentos que el Segundo Tribunal Superior de Justicia al emitir el auto No. 12 P. I. de 30 de enero de 2012, violó el debido proceso de la ley para la calificación del sumario, establecido en los artículos 2197 y siguientes del Código Judicial que desarrolla el trámite para la audiencia preliminar.

Indica el apelante que a pesar de que el Ministerio Público en su Vista Fiscal recomendó la dictación de un auto de llamamiento a juicio al momento de calificarse sumario instruido contra el Juez Séptimo de

Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, el Tribunal Superior omitió el trámite de la Audiencia Preliminar y emitió la resolución censurada.

Manifiesta que el artículo 2198 del Código Judicial prevé de manera taxativa aquellas situaciones en las que no se requiere la celebración de la audiencia preliminar y en el proceso seguido al Juez Séptimo de Circuito Civil, licenciado GUILLERMO BALLESTEROS GONZALEZ no se cumplía ninguno de los presupuestos para omitir la celebración de la audiencia preliminar, por lo que considera que correspondería decretar la nulidad del auto impugnado y ordenar al Segundo Tribunal Superior de Justicia que fijara fecha de audiencia preliminar para la calificación del sumario que se sigue contra el imputado.

Señaló el apelante que los Magistrados del Tribunal Superior han limitado el análisis de la actividad delictiva del funcionario imputado a la discusión en torno a la competencia o no del Juez Séptimo para ordenar la medida conservatoria y al hecho de que el Primer Tribunal de Justicia al evaluar las actuaciones del Juez Séptimo nunca hizo señalamientos de ocurrencia de actividad delictiva y por el contrario, confirmó en todas sus partes las actuaciones del funcionario imputado.

FUNDAMENTO DEL FALLO RECURRIDO

El Segundo Tribunal Superior de Justicia, mediante Auto No 12 de 30 de enero de 2011, resolvió Sobreseer Definitivamente al licenciado GUILLERMO ROBERTO BALLESTEROS GONZALEZ de los cargos imputados mediante diligencia fechada 12 de mayo de 2011 y rechazó de plano por improcedente el incidente de controversia presentado por el licenciado Rogelio Saltarín en contra de la diligencia de 19 de abril de 2011 proferida por la Fiscalía Tercera Anticorrupción.

Lo anterior se debió al considerar que las pruebas no tenían la suficiente entidad para sustentar un auto encausatorio en contra del licenciado BALLESTEROS GONZALEZ, toda vez que los hechos querellados surgen a raíz de la disconformidad de las partes involucradas por las decisiones que toma el Juez de Circuito Civil. Por ello, señaló el Tribunal que cuando las partes no están conforme con las decisiones de los Tribunales de Justicia, la ley les provee de mecanismos de impugnación para que tales decisiones sean evaluadas por los superiores jerárquicos de quienes conocen las causas, tal como se dio en la esfera civil donde son parte CUPFSA y MILANO INTERNACIONAL, obteniendo por parte del Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial un fallo confirmatorio de la resolución apelada.

Por lo anterior, el Segundo Tribunal Superior de Justicia decidió sobreseer definitivamente al licenciado GUILLERMO BALLESTEROS GONZALEZ de los delitos de Abuso de Autoridad e Infracción de los Deberes de los Servidores Públicos, tal cual lo establece el artículo 2207, numeral 2 del Código Judicial, toda vez que consideró que el hecho investigado no constituye delito.

En este mismo fallo el Segundo Tribunal Superior de Justicia se pronunció acerca del incidente de controversia presentado por el licenciado Rogelio Saltarín ante la Secretaría de ese Tribunal, contra la diligencia de 19 de abril de 2011, mediante la cual la Fiscalía Tercera Anticorrupción de la Procuraduría General de la Nación admitió la querella. En lo medular el incidente se fundamenta en que se incluyan cargos contra el

licenciado BALLESTEROS por delito de Corrupción de Servidor Público; no obstante, lo rechazó de plano por improcedente al considerarlo extemporáneo.

ANTECEDENTES DEL CASO

El presente proceso inició con la querella interpuesta por el licenciado Rogelio Saltarín, en su condición de apoderado judicial de la Compañía y Perfumería Francesa, S. A. (CUPFSA), en contra del licenciado GUILLERMO ROBERTO BALLESTEROS GONZALEZ, en su calidad de Juez Séptimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, por la supuesta comisión de los delitos de Abuso de Autoridad e Infracción de los Deberes de Servidor Público en perjuicio de CUPFSA.

Con el fin de explicar los efectos de la querella, el licenciado Saltarín indicó que MILANO INTERNACIONAL S. A., y CUPFSA, han mantenido relaciones comerciales desde 1979, en virtud de que CUPFSA le vendía productos de la marca CHANEL a MILANO INTERNACIONAL, S. A., para que ésta a su vez, los vendiera en el extranjero y para su distribución en Colombia, incluyendo la Región de Maicao y la Isla de San Andrés.

El 22 de septiembre de 1997, CUPFSA le comunicó a MILANO INTERNACIONAL, S. A. mediante correo electrónico que a partir de ese momento le otorgaba la distribución de los productos CHANEL en el mercado de Colombia a la empresa Saint Honoré, S. A., y se establecía que MILANO INTERNACIONAL, S. A. continuaría vendiendo en San Andrés en las tiendas indicadas y desde 1997 hasta la fecha de la presentación de la querella MILANO INTERNACIONAL, S. A., no ha tenido distribución de los productos de la marca CHANEL en el territorio colombiano, porque ello le fue otorgado a la empresa Saint Honoré.

Desde enero de 2008 CUPFSA designó como nuevo distribuidor para el territorio colombiano al GRUPO WISA S. A.

El 29 de octubre CUPFSA le comunicó a MILANO INTERNACIONAL, S. A., vía correo electrónico que había tomado la decisión de abrir directamente otros puntos de venta en la Isla de San Andrés, pero que MILANO INTERNACIONAL, S. A., seguiría vendiendo perfumes y cosméticos en las tiendas autorizadas.

MILANO INTERNACIONAL, S. A., se opuso alegando que violaban sus derechos de distribuidor exclusivo de las tiendas La Riviera en San Andrés, a lo que CUPFSA respondió que en ningún momento le había otorgado la exclusividad para la Isla de San Andrés.

Estas fueron las razones que motivaron a MILANO INTERNACIONAL, S. A., a solicitar una medida conservatoria o de protección general en contra de CUPFSA ante los Juzgados Civiles de la Provincia de Colón; sin embargo, ésta fue negada por no cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 569 del Código Judicial.

No obstante, el querellante a pesar de dicha decisión promovió ante el Juzgado Séptimo Civil de Primer Circuito Judicial de Panamá, una nueva solicitud de medida conservatoria contra CUPFSA destinada a lograr que a ésta última se le ordenara la suspensión de cualquier envío de mercancía de los productos de la marca CHANEL y OSCAR DE LA RENTA, al mercado de Colombia y que se encuentren dirigidos a cualquier otro distribuidor que no sea MILANO INTERNACIONAL, S. A.

De dicha solicitud de medida conservatoria surge la controversia entre las partes por el supuesto incumplimiento según MILANO INTERNACIONAL, S. A., del contrato de distribución suscrito con CUPFSA.

Mediante auto No. 288 de 8 de marzo de 2010, el Juez Séptimo de Circuito Civil fijó la caución que debía pagar la parte actora y mediante auto No. 300 de 10 de marzo de 2010, decretó la medida conservatoria de protección general a favor de MILANO INTERNACIONAL, S. A., ordenando la suspensión de cualquier envío de mercadería de los productos de la marca CHANEL y OSCAR DE LA RENTA al mercado de Colombia a cualquier otro distribuidor distinto a MILANO INTERNACIONAL, S.A..

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo establecido en el artículo 2428 del Código Judicial, la Sala procederá a realizar sus consideraciones solo sobre los puntos apelados referidos por el recurrente.

En este sentido, la Sala observa que el recurrente cuestiona a través de su extenso escrito básicamente que el Segundo Tribunal Superior, al emitir el auto No. 12 de 30 de enero de 2010, violó el debido proceso de la ley para la calificación del sumario, establecido en los artículos 2197 y siguientes del Código Judicial ya que omitió la celebración de la audiencia preliminar. Agrega que consta en el expediente que Ministerio Público recomendó la dictación de un auto encausatorio al momento de la calificación del sumario instruido contra el Juez Séptimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá; sin embargo, el Tribunal omitió el trámite de la Audiencia Preliminar y emitió la resolución censurada.

Añadió el apelante que el artículo 2198 del Código Judicial prevé de manera taxativa aquellas situaciones en las que no se requiere la celebración de la audiencia preliminar y en el presente caso no se cumplía ninguno de los presupuestos para omitir la celebración de la audiencia preliminar.

Ahora bien, se advierte que el artículo 2198 del Código Judicial regula el tema de la celebración de la audiencia preliminar y taxativamente enumera los casos o motivos por lo que se puede prescindir de este acto:

- “1. Para dictar un sobreseimiento definitivo en los casos en los que no haya imputado.
- 2. Cuando, a juicio del juzgador, lo que procede es dictar un sobreseimiento provisional.
- 3. Para dictar un auto en el que se decline competencia o se plantee un conflicto de competencia.

4. Para decretar una ampliación del sumario”.

De lo transcrito se colige que el sumario instruido contra el Juez Séptimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, se produce una violación al debido proceso ya que la presente situación no cumple con ninguno de los presupuestos para omitir la celebración de la audiencia preliminar en donde hay un imputado, por lo que a contrario censu lo que procedía, en todo caso, era fijar una fecha de audiencia para la calificación del sumario y luego tomar una decisión de conformidad con los requerimientos del artículo 2197 del Código Judicial.

No obstante lo anterior, y sin entrar en consideraciones de fondo observa esta Corporación de Justicia que en virtud del artículo 1151 del Código Judicial, una vez que el expediente llegue en apelación ante el Tribunal Superior, se examinará los procedimientos y si se encontrare que se ha omitido alguna formalidad o trámite o se ha incurrido en alguna causal de nulidad que haya causado efectiva indefensión a las partes .. se decretará la nulidad de dichas actuaciones y se ordenará que se reasuma el curso normal del proceso. Entre otras se considerarán como formalidades indispensables para fallar, la omisión de la apertura del proceso en los casos en los que esté indicado este requisito.

Por las anteriores reflexiones, esta Sala en virtud del despacho saneador considera que lo procedente es declarar la nulidad del auto apelado y ordenar al Tribunal que fije fecha de audiencia preliminar para la calificación del sumario y la consecuente participación de las partes en el referido acto.

Respecto al incidente de controversia, el artículo 2197 del Código Judicial establece; “Los incidentes que se promuevan, cualquiera que sea su naturaleza, serán decididos en el curso de la audiencia, la cual no se suspenderá por esta acción”. Por ello, el tema del incidente de controversia se verá en ese momento.

PARTE RESOLUTIVA

En virtud de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA LA NULIDAD del auto No. 12 P-I de 30 de enero de 2012, emitido por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, y ORDENA al Segundo Tribunal que fije fecha de audiencia preliminar para la calificación del sumario de conformidad con lo establecido en el artículo 2197 del Código Judicial.

Notifíquese,

JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
AMINTA I. CARVAJAL C.
(Secretaria)

RESOLUCIONES

**PLENO
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

ENERO DE 2018

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Inconstitucionalidad.....	11
Acción de inconstitucionalidad	11
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO JUAN CARLOS HENRÍQUEZ CANO CONTRA LA RESOLUCIÓN DE GABINETE N 4 DE 15 DE ENERO DE 2013. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MAYO DE DOS MIL QUINCE (2015).	11
Amparo de Garantías Constitucionales	43
Primera instancia.....	43
ACCIONES DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADAS POR EL LICENCIADO JORGE OMAR BRENNAN CAMARGO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SEÑORA DOLORES ENEIDA MENDOZA, REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD UNIÓN DE TRANSPORTISTAS COCLESANOS, S. A. (UTRACOSA), CONTRA CUATRO (4) PROVIDENCIAS DE FECHA 27 DE ABRIL DE 2017, EMITIDAS POR EL DIRECTOR GENERAL DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE.ÑORA DOLORESLA SEÑORA DOLORESCACCIONES LICENCIADO JORGE ENEIDA. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELMEPPONENTE. PANAMÁ, SIETE (07) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	43
Inconstitucionalidad.....	48
Acción de inconstitucionalidad	48
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTA CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 24 DE FEBRERO DE 2014, DICTADA EN SALA UNITARIA, MEDIANTE LA CUAL SE ORDENA LA ACUMULACIÓN DE LAS DEMANDAS DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADAS CONTRA LA RESOLUCIÓN DE LA ASAMBLEA NACIONAL NO. 64 DE 1 DE JUNIO DE 2011, POR LOS LICENCIADO ANTONIO ARIEL GUERRERO, HOLANDA ROSA POLO, RONIEL ORTIZ ESPINOZA, MARIA EDUARDA CÓRDOBA CHEN, RODNIE MÉNDEZ, DIÓGENES ROBOLT, ILIANA MARGOT VILLALOBOS BALLADARES Y HUGO ARAÚZ, IDENTIFICADAS BAJO LAS ENTRADAS NO. 696-13, 820-13, 163-14, 164-14, 165-14-, 166-14, 193-14 Y 194-14, RESPECTIVAMENTE, A LA DEMANDA PRESENTADA POR EL LICENCIADO RICARDO FULLER YERO, IDENTIFICADA CON LA ENTRADA NO. 603-13. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME PANAMÁ, DOS (2) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).-.....	48
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO EDGARDO IVAN SANTAMARÍA ARAÚZ, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL TODO EL DECRETO LEY NO. 11 DE 22 DE FEBRERO DE 2006, QUE CREA LA AUTORIDAD PANAMEÑA DE SEGURIDAD DE ALIMENTOS Y DICTA OTRAS DISPOSICIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	54

Índice de Resoluciones	36
Amparo de Garantías Constitucionales	61
Primera instancia	61
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ALEX ARIEL MIRANDA, APODERADO JUDICIAL DE LA SOCIEDAD SKATE LAND, S. A., CONTRA LA SENTENCIA NO. 13-PJCD-07-2017 DE 30 DENERO DE 2017, PROFERIDA POR LA JUNTA DE CONCILIACIÓN Y DECISIÓN NO. 7, DEL MINISTERIO DE TRABAJO. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, NUEVE (9) DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017)	61
Inconstitucionalidad	65
Acción de inconstitucionalidad	65
DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA LIDIA YOLANDA KELLY, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL EL ARTÍCULO 3 DEL ACUERDO MUNICIPAL NO. 101-40-06 DE 26 DE MARZO DE 2013. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME PANAMÁ, TRECE (13) DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017)	65
Amparo de Garantías Constitucionales	73
Apelación	73
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE VEGA & ÁLVAREZ, EN REPRESENTACIÓN DE ALBERTO JAIRO HERNÁNDEZ MOLLEK CONTRA LA RESOLUCIÓN DICTADA EL DÍA 31 DE MAYO DE 2017, EMITIDA POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DE LA PROVINCIA DE VERAGUAS. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, OCHO (8) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017)	73
RECURSO DE APELACIÓN, DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA FIRMA DE ABOGADOS VEGA & ÁLVAREZ, EN REPRESENTACIÓN DE ALBERTO JAIRO HERNÁNDEZ MOLLEK, CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 9 DE MAYO DE 2017, PROFERIDA POR LA FISCAL DE CIRCUITO JUDICIAL DE VERAGUAS. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, OCHO (8) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	78
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO CARLOS ALBERTO MARTÍNEZ SÁNCHEZ, EN REPRESENTACIÓN DE TRASPORTES BLINDADOS DE PANAMÁ, S. A. CONTRA LA ORDEN EMITIDA EN LA AUDIENCIA REALIZADA EL DÍA 23 DE MAYO DE 2017, POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMA, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	82
Primera instancia	88
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE GALINDO, ARIAS & LÓPEZ EN REPRESENTACIÓN DE LA	

Índice de Resoluciones	37
SOCIEDAD EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO OESTE, S. A. CONTRA LA RESOLUCIÓN AN N 11333-CS DE 16 DE JUNIO DE 2017, DICTADA POR EL ADMINISTRADOR GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (ASEP). PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMA, OCHO (8) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	88
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE ALFARO, FERRER & RAMIREZ, APODERADOS JUDICIALES DEL PATRONATO DE LA CIUDAD DEL NIÑO, CUYO REPRESENTANTE LEGAL ES EL SEÑOR MANUEL JOSE PAREDES LEFEVRE, CONTRA LA SENTENCIA N 55-JCD-04-17 DE 11 DE JULIO DE 2017, PROFERIDA POR LA JUNTA DE CONCILIACIÓN Y DECISIÓN NÚMERO CUATRO (4).PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	92
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICDO. LUIS CARLOS CEDEÑO, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JOSÉ MANUEL RÍOS SÁNCHEZ, CONTRA LA RESOLUCIÓN FECHADA 14 DE JULIO DE 2016, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	96
Hábeas Corpus	112
Primera instancia.....	112
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS, PRESENTADA POR EL LICENCIADO LUIS ALBERTO GONZÁLEZ PÉREZ, A FAVOR DE KENNY GABRIEL PÉREZ CAPARUNAKIS CONTRA EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO . PANAMÁ, SIETE (07) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	112
ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO ARTURO GONZÁLEZ BASO A FAVOR DEL SEÑOR ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR, CONTRA LA FISCALIA SEGUNDA ESPECIALIZADA CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TRECE (13) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	114
Inconstitucionalidad.....	122
Acción de inconstitucionalidad	122
DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD PROPUESTA POR EL LICENCIADO ROGELIO CRUZ RÍOS PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL LA ORACIÓN DEL NUMERAL 4 DEL ARTÍCULO 2 DE LA LEY 55 DE 2012, MEDIANTE LA CUAL MODIFICA Y ADICIONA ARTÍCULOS AL CÓDIGO PROCESAL PENAL, RELATIVOS A LOS PROCESOS CONTRA LOS MIEMBROS DE LA ASAMBLEA NACIONAL. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	122
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO JOSÉ IRAK NELSON GONZÁLEZ, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓ, CONTRA VARIAS FRASES DEL ARTÍCULO 1057-V DEL CÓDIGO FISCAL. PONENTE: CECILIO	

Índice de Resoluciones	38
CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	134
Tribunal de Instancia.....	139
Sumarias en averiguación.....	139
SUMARIO EN AVERIGUACIÓN POR LA PRESUNTA COMISIÓN DEL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO, HECHO DENUNCIADO POR WILFREDO ARIAS M., EN PERJUICIO DE LA EMPRESA PAN AM GENERATING LIMITED, CONTRA ROBERTO AYALA, DIPUTADO DE LA ASAMBLEA NACIONAL. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, TREINTA (30) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	139
Amparo de Garantías Constitucionales	146
Apelación	146
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR LA FIRMA DE ABOGADOS ARIAS, FÁBREGA & FÁBREGA EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LUIS ALEJANDRO POSSE MARTINZ, CONTRA LOS OFICIOS 1001/2017 Y N 1008/2017, DE 25 DE JULIO DE 2017, EXPEDIDOS POR EL JUEZ QUINTO DE CIRCUITO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, SIETE (7) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	146
RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO RAÚL MALDONADO, APODERADO JUDICIAL DE COLON CONTAINER TERMINAL S. A., CONTRA EL AUTO DE 2DA. INST. N 2 DE 16 DE JUNIO DE 2017, EMITIDO POR EL TRIBUNAL DE APELACIONES Y CONSULTAS DEL CIRCUITO PENAL DE COLÓN. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTE (20) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	149
Primera instancia.....	153
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDO POR EL LICENCIADO RICARDO JAÉN APARICIO EN REPRESENTACIÓN DE ROMÁN GONZÁLEZ TREJOS CONTRA LA SENTENCIA DE 28 DE AGOSTO DE 2017, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, SIETE (7) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	153
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR EL LICENCIADO HIPÓLITO CEDEÑO ORTEGA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE BLASCO SEGURIDAD, S. A. CONTRA LA PROVIDENCIA NO.84 DE 10 DE OCTUBRE DE 2017, DICTADA POR LA DIRECCIÓN GENERAL DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL. PONENTE SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, SIETE (7) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	157

Índice de Resoluciones	39
Amparo de Garantías Constitucionales	213
Apelación	213
RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE MORGAN & MORGAN, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JAIME ENRIQUE QUIEL ANGUIZOLA, CONTRA LA RESOLUCIÓN N 30 DE MAYO DE 2017, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, QUIEN DISPUSO DENEGAR LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, EN CONTRA DE LA ORDEN CONTENIDA EN EL AUTO NO. 62 DE 22 DE FEBRERO DE 2017, EMITIDO POR EL JUZGADO LIQUIDADOR DE CAUSAS PENALES DE CHIRIQUÍ, DENTRO DE LAS SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE CONTRA EL ORDEN ECONÓMICO (DELITOS FINANCIEROS Y DE QUIEBRA E INSOLVENCIA) HECHO QUERELLADO POR LA ASOCIACIÓN DE PRODUCTORES DE ARROZ DE CHIRIQUÍ. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	213
RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO MAURICIO O. FUENTES PONTE, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE SHAOYUN ZENG CONTRA LA RESOLUCIÓN DE MULTA CH-N-043-2016 DE 25 DE MAYO DE 2016, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DEL MINISTERIO DE AMBIENTE DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUÍ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICUATRO (24) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	216
RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADA POR EL LICENCIADO MANUEL AROSEMENA SANTANA, EN SU CONDICIÓN DE DEFENSOR PÚBLICO DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL EN REPRESENTACIÓN DE JORGE BEDOLLA CONTRA LA DECISIÓN DICTADA EN AUDIENCIA ORAL CELEBRADA EL 8 DE FEBRERO DE 2017, POR LA JUEZ DE GARANTÍAS DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE LA PROVINCIA DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	221
Primera instancia.....	226
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR EL LICENCIADO MANUEL ANTONIO GUILLÉN, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOSÉ LUIS GONZÁLEZ CHIARI, EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN NO. GC-042-2017 DE 5 DE ABRIL DE 2017, PROFERIDA POR EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DE COCLÉ, EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TRES (03) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	226
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA DAYANA MADELEY LÓPEZ ÁVILES, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA EMPRESA BLASCO SEGURIDAD, S. A. (SITEBLAS) CONTRA LA RESOLUCIÓN DM-398-2017 DE 29 DE SEPTIEMBRE DE 2017, DICTADA POR EL MINISTERIO DE TRABAJO Y	

Índice de Resoluciones	40
DESARROLLO LABORAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, OCHO (8) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	229
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADO POR EL LICENCIADO ERIC YEE PERALTA, EN SU CONDICIÓN DE DEFENSOR PÚBLICO DE CATALINO BÓSQUEZ BARRERA CONTRA LA DECISIÓN TOMADA EN AUDIENCIA ORAL CELEBRADA EL 4 DE OCTUBRE DE 2017, POR EL TRIBUNAL DE APELACIONES DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, OCHO (8) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	233
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDA POR EL LICENCIADO ALCIDES B. PEÑA A., EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR CARLOS ENRIQUE MARTÍNEZ UREÑA, CONTRA EL ACTO EMITIDO POR EL DIRECTOR GENERAL DEL HOSPITAL DEL NIÑO, EN RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA NO. 39 DEL 7 DE JUNIO DE 2017. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	236
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROPUESTO POR LA LICENCIADA AMBROSIA IBARRA AVILA, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, CONTRA EL AUTO NO. 768/43165-2017 DE 16 DE MAYO DE 2017, PROFERIDO POR EL JUZGADO DECIMOSÉPTIMO DE CIRCUITO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DE LA MEDIDA CAUTELAR DE SECUESTRO POR EL AMPARISTA CONTRA ROGELIO TENTURIER M., EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	240
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADA POR EL LICENCIADO TOMÁS VEGA CADENA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RIGOBERTO CHÁVEZ SEGURA CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 30 DE DICIEMBRE DE 2016, PROFERIDA POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICUATRO (24) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)	245
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, APODERADOS GENERALES DE LA EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO-OESTE, S. A. (EDEMET), CONTRA LA RESOLUCIÓN RUTP-DNPC-RA-01-2017 DE 3 DE ABRIL DE 2017, DICTADA POR LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ. PONENTE: HARRY DÍAZ. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	253
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDO POR LA FIRMA FORENSE RAMOS CHUE & ASOCIADOS CONTRA EL PROVEÍDO DEL 25 DE JULIO DE 2017 DICTADO POR EL TERCER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL.PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	257
Hábeas Corpus	261
Primera instancia.....	261

Índice de Resoluciones	41
ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PREVENTIVO PRESENTADO POR LA FIRMA DE ABOGADOS ROMISA-ABOGADOS, A FAVOR DEL CIUDADANO JESÚS VELEIRO CARBALLEDA, CONTRA LA FISCALÍA SÉPTIMA ANTICORRUPCIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TRES (03) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	261
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS CORRECTIVO, PRESENTADO POR EL LICENCIADO ROGELIO CRUZ RÍOS, A FAVOR DE GILBERTO VENTURA CEBALLOS CONTRA EL DIRECTOR DE LA POLICÍA NACIONAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, OCHO (8) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	263
ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO VLADIMIR ESPINOSA DUTARY A FAVOR DEL CIUDADANO LÁZARO VEITIA FLEITAS, CONTRA EL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, OCHO (08) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	267
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS REPARADOR, PRESENTADA POR EL LICENCIADO ROGELIO CRUZ RÍOS, A FAVOR DE GILBERTO VENTURA CEBALLOS CONTRA EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	272
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO OSWALDO FERNÁNDEZ A FAVOR DE DANIEL MIGUEL OCHY DÍEZ, CONTRA LA FISCALÍA ANTICORRUPCIÓN DE DESCARGA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTISEIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	282
Hábeas Data	285
Primera instancia.....	285
ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PROPUESTA POR ANDREA MARIANA GALLO Y LA SOCIEDAD EDITORIAL POR LA DEMOCRACIA, S. A., CONTRA EL SERVICIO DE PROTECCIÓN INSTITUCIONAL (SPI). PONENTE: HARRY ALBERTO DÍAZ. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	285
Inconstitucionalidad.....	289
Advertencia	289
ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PROPUESTA POR EL LICENCIADO HESSEL ORLANDO GARIBALDI, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO AL SEÑOR ANTHONY MARVIN BUCHANAN LOWE, EN EL JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TRES (03) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	289

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Primera instancia

ACCIONES DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADAS POR EL LICENCIADO JORGE OMAR BRENNAN CAMARGO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SEÑORA DOLORES ENEIDA MENDOZA, REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD UNIÓN DE TRANSPORTISTAS COCLESANOS, S. A. (UTRACOSA), CONTRA CUATRO (4) PROVIDENCIAS DE FECHA 27 DE ABRIL DE 2017, EMITIDAS POR EL DIRECTOR GENERAL DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE.ÑORA DOLORESLA SEÑORA DOLORESCACCIONES LICENCIADO JORGE ENEIDA. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELMEPPONENTE. PANAMÁ, SIETE (07) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	07 de diciembre de 2017
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	695-17(696-17-697-17-698-17)

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de las acciones de Amparo de Garantías Constitucionales presentadas por el Licenciado Jorge Omar Brennan Camargo, actuando en nombre y representación de la señora Dolores Eneida Mendoza, Representante Legal de la Sociedad UNIÓN DE TRANSPORTISTAS COCLESANOS, S.A. (UTRACOSCA), contra cuatro (4) Providencias de fecha 27 de abril de 2017, emitidas por el Director General de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Las acciones constitucionales fueron presentadas ante la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia el día 5 de julio de 2017.

Mediante Resolución de fecha 10 de agosto de 2017, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, decide acumular las acciones constitucionales registradas con la Entrada No. 696-17, 697-17 y 698-17 a la Entrada 695-17, a fin que se sustancien y fallen en una sola Resolución.

I. DE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO.

Con el objeto de decidir sobre la admisibilidad de estas iniciativas constitucionales, se procede a examinar si los libelos de amparo cumplen con los requisitos de procedibilidad establecidos por la Ley y la jurisprudencia para la admisión de este tipo de demandas.

En primer lugar se tiene, que el amparista impugna cuatro (4) Providencias, todas de fecha 27 de abril de 2017, proferidas por el Director General de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, las cuales disponen lo siguiente:

Primera (Entrada 695-17):

“ ...

Que el Licenciado LUIS OLMOS, con cédula de identidad personal No. 8-750-1673, en calidad de apoderado especial de la señora ESMERALDA VEJERANO, petente del cambio de organización del certificado de operación 2RI-1026, interpone Recurso de Apelación, en contra de la Resolución N° OAL-110 de 20 de febrero de 2017.

...

DISPONE

PRIMERO: CORRERLE TRASLADO al Licenciado JORGE BRENNAN, en calidad de Apoderado especial de la señora DOLORES MENDOZA, Representante Legal de la organización UNIÓN DE TRANSPORTISTAS COCLESANOS, S.A. (UTRACOCSA), para que presente sus objeciones, por un término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 171 y siguientes de la Ley No. 38 de 31 de junio de 2000.

Notifíquese Y CÚMPLASE,

...”

Segunda (Entrada 696-17):

“ ...

Que el Licenciado LUIS OLMOS, con cédula de identidad personal No. 8-750-1673, en calidad de apoderado especial del señor DIGNO ESPINOSA, petente del cambio de organización del certificado de operación 2RI-1022, interpone Recurso de Apelación, en contra de la Resolución N° OAL-217 de 21 de febrero de 2017.

...

DISPONE

PRIMERO: CORRERLE TRASLADO al Licenciado JORGE BRENNAN, en calidad de Apoderado especial de la señora DOLORES MENDOZA, Representante Legal de la organización UNIÓN DE TRANSPORTISTAS COCLESANOS, S.A. (UTRACOCSA), para que presente sus objeciones, por un término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 171 y siguientes de la Ley No. 38 de 31 de junio de 2000.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

...”

Tercera (Entrada 697-17):

“...”

Que el Licenciado LUIS OLMOS, con cédula de identidad personal No. 8-750-1673, en calidad de apoderado especial del señor JESUS BERBEY, petente del cambio de organización del certificado de operación 2B-353, interpone Recurso de Apelación, en contra de la Resolución N° OAL-106 de 20 de febrero de 2017.

...

DISPONE

PRIMERO: CORRERLE TRASLADO al Licenciado JORGE BRENNAN, en calidad de Apoderado especial de la señora DOLORES MENDOZA, Representante Legal de la organización UNIÓN DE TRANSPORTISTAS COCLESANOS, S.A. (UTRACOCSA), para que presente sus objeciones, por un término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 171 y siguientes de la Ley No. 38 de 31 de junio de 2000.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

...”

Cuarta (Entrada 698-17):

“ ...

Que el Licenciado LUIS OLMOS, con cédula de identidad personal No. 8-750-1673, en calidad de apoderado especial del señor FABIO CASTILLO, petente del cambio de organización del certificado de operación 2RI-1042, interpone Recurso de Apelación, en contra de la Resolución N° OAL-108 de 20 de febrero de 2017.

...

DISPONE

PRIMERO: CORRERLE TRASLADO al Licenciado JORGE BRENNAN, en calidad de Apoderado especial de la señora DOLORES MENDOZA, Representante Legal de la organización UNIÓN DE TRANSPORTISTAS COCLESANOS, S.A. (UTRACOCSA), para que presente sus objeciones, por un término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 171 y siguientes de la Ley No. 38 de 31 de junio de 2000.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

...”

Como viene expuesto, se trata de diligencias que corren traslado del recurso de apelación al Licenciado Jorge Omar Brennan Camargo, actuando en nombre y representación de la señora Dolores Eneida Mendoza, Representante Legal de la Sociedad UNIÓN DE TRANSPORTISTAS COCLESANOS, S.A. (UTRACOCSA), a fin de que presente sus objeciones.

El accionante indica, que los artículos 17 y 32 de la Constitución Política han sido vulnerados en forma directa por omisión, porque la autoridad demandada avala una gestión de sustentación de un recurso incumpliendo el debido trámite legal y ante una autoridad de instancia que no correspondía.

Observa el Pleno de la Corte, que la disconformidad del accionante con las Providencias guardan relación con presuntas irregularidades que le imprimió la autoridad demandada a la tramitación de los recursos de apelación promovidos y de los cuales le están corriendo traslado, lo que, a su juicio, conllevan violaciones de derechos fundamentales.

Ahora bien, 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, se trata de Providencias donde el Director General de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, como encargado de decidir sobre el cambio de organización del certificado de operación del transporte selectivo y colectivo, corre traslado del recurso de apelación promovido por una de las partes en el proceso, a fin de que sustente lo que a bien tenga que expresar para el mejor desarrollo de sus intereses, además haga valer sus disconformidades y pretensiones respecto de lo sustentado.

Tenemos que, se trata de Providencias que no contienen un mandamiento imperativo que tenga la potencialidad de conculcar derechos fundamentales. Las Providencias atacadas no contienen un mandato, instrucción, imposición o prohibición arbitraria o abusiva por parte de la Autoridad, sino que se trata de traslados al amparista de recursos de apelación que guardan relación con la no viabilidad de cambios de prestatarias.

De igual forma se advierte, que se está ante un acto de mero trámite, no definitivo, es decir, que no se ha dado una decisión de fondo, sino que se trata de un trámite procesal con lo cual se cumple precisamente con los principios o garantías judiciales del derecho de defensa, de contradicción, y de ser oído, tal como lo exige la Ley. Sumado al hecho que se está ante la oportunidad para que la Sociedad UNIÓN DE TRANSPORTISTAS COCLESANOS, S.A. (UTRACOCSA), pueda presentar sus disconformidades y respaldar sus afirmaciones.

En virtud de las anteriores consideraciones, esta Superioridad es del criterio que lo procedente es la inadmisibilidad de esta Institución de Garantía.

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 las Acciones de Amparo de Garantías Constitucionales interpuestas por el Licenciado Jorge Omar Brennan Camargo, en nombre y representación de la Sociedad UNIÓN DE TRANSPORTISTAS COCLESANOS, S.A. (UTRACOCSA), contra las cuatro (4) Providencias de fecha 27 de abril de 2017, emitidas todas por el Director General de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

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

INCONSTITUCIONALIDAD

Acción de inconstitucionalidad

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTA CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 24 DE FEBRERO DE 2014, DICTADA EN SALA UNITARIA, MEDIANTE LA CUAL SE ORDENA LA ACUMULACIÓN DE LAS DEMANDAS DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADAS CONTRA LA RESOLUCIÓN DE LA ASAMBLEA NACIONAL NO. 64 DE 1 DE JUNIO DE 2011, POR LOS LICENCIADO ANTONIO ARIEL GUERRERO, HOLANDA ROSA POLO, RONIEL ORTIZ ESPINOZA, MARIA EDUARDA CÓRDOBA CHEN, RODNIE MÉNDEZ, DIÓGENES ROBOLT, ILIANA MARGOT VILLALOBOS BALLADARES Y HUGO ARAÚZ, IDENTIFICADAS BAJO LAS ENTRADAS NO. 696-13, 820-13, 163-14, 164-14, 165-14-, 166-14, 193-14 Y 194-14, RESPECTIVAMENTE, A LA DEMANDA PRESENTADA POR EL LICENCIADO RICARDO FULLER YERO, IDENTIFICADA CON LA ENTRADA NO. 603-13. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME PANAMÁ, DOS (2) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).-

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	02 de agosto de 2017
Materia:	Inconstitucionalidad
	Acción de inconstitucionalidad
Expediente:	603-13

VISTOS:

Conoce el resto de los Magistrados que conforman el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, del recurso de apelación interpuesto por los licenciados RODNIE MÉNDEZ, DIÓGENES ROBOLT, MARÍA E. CÓRDOBA, HUGO ARAÚZ y RONIEL ORTIZ, contra el Auto de 24 de febrero de 2014, que ordena la acumulación solicitada de las Demandas de Inconstitucionalidad interpuestas contra la Resolución No. 64 de 1 de julio de 2011, dictada por la ASAMBLEA NACIONAL DE DIPUTADOS, que aprueba el nombramiento del licenciado HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ DE MENDOZA, como Magistrado de la Sala Segunda, de lo Penal, de la Corte Suprema de Justicia, identificadas bajo las Entradas No. 696-13, 820-13, 163-14, 164-14, 165-14-, 166-14, 193-14 Y 194-14, respectivamente, a la demanda de inconstitucionalidad presentada por el licenciado RICARDO FULLER YERO, identificada con la Entrada No. 603-13.

A través de la resolución impugnada, el Magistrado Sustanciador ordenó la acumulación solicitada por la licenciada HOLANDA ROSA POLO, de las Demandas de Inconstitucionalidad interpuestas contra la Resolución No. 64 de 1 de julio de 2011, dictada por la ASAMBLEA NACIONAL DE DIPUTADOS, que aprueba el nombramiento del licenciado HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ DE MENDOZA, como Magistrado de la Sala Segunda, de lo Penal, de la Corte Suprema de Justicia, identificadas bajo las Entradas No. 696-13, 820-13, 163-14, 164-14, 165-14-, 166-14, 193-14 Y 194-14, respectivamente, a la demanda de inconstitucionalidad presentada por el licenciado RICARDO FULLER YERO, identificada con la Entrada No. 603-13.

El Magistrado Sustanciador, luego de un recuento del contenido de la solicitud presentada, fundamenta su decisión básicamente en los siguientes hechos:

Consta que han sido once las demandas de inconstitucionalidad interpuestas contra la resolución de la Asamblea Nacional No. 64 de 1 de junio de 2011, las dos primeras presentadas por el Licdo. ROGELIO CRUZ y la firma forense ROSENDO RIVERA & ASOCIADOS, identificadas bajo las Entradas No. 252-13 y 315-13, respectivamente, que fueron acumuladas por esta Superioridad mediante Resolución del 6 de mayo de 2013. Posteriormente, fueron recibidas en la Secretaría General de esta Corporación, tres demandas de inconstitucionalidad contra este mismo acto, interpuestas por el Licdo. RICARDO FULLER YERO, el Licdo. ANTONIO ARIEL GUERRERO y la Lida. HOLANDA ROSA POLO, quien realiza la solicitud de acumulación, e identificadas bajo las entradas No. 603-13, 696-13 y 820-13, respectivamente. El día 14 de febrero de 2014, se presentan cuatro demandas adicionales, por el Licdo. RONIEL ORTIZ ESPINOZA, la Licda. MARIA EDUARDA CÓRDOBA CHEN, el Licdo. RODNIE MÉNDEZ y el Licdo. DIOGENES ROBOLT, identificadas bajo las entradas No. 163-14, 164-14, 165-14 y 166-14, respectivamente. Finalmente, el día 21 de febrero del mismo año, son presentadas dos demandas más, por la Licda. ILIANA MARGOT VILLALOBOS BALLADARES y por el Licdo. HUGO ARAÚZ, bajo las entradas No. 193-14 y 194-14, respectivamente.

Ahora bien, la solicitud de la Licda. POLO pretende la acumulación de todas las demandas antes mencionadas en un solo expediente. Sin embargo, proceder de esa forma resulta contrario a lo dispuesto en el artículo 728 del Código Judicial:

“Decretada una acumulación no procederán las solicitudes de nuevas acumulaciones de procesos promovidos posteriormente”.

La norma transcrita es clara en su contenido e impide que se acumule las nuevas demandas presentadas, a aquellos procesos acumulados previamente, como lo son, en este caso, las demandas de inconstitucionalidad interpuestas por el Licdo. ROGELIO CRUZ RÍOS y la firma forense ROSENDO RIVERA & ASOCIADOS, que quedaron acumuladas bajo la entrada No. 252-13.

Este hecho no es óbice para que pueda realizarse la acumulación de las demandas restantes, interpuestas por el Licdo. RICARDO FULLER YERO, el Licdo. ANTONIO ARIEL GUERRERO, la Licda. HOLANDA ROSA POLO, el Licdo. RONIEL ORTIZ ESPINOSA, la Licda. MARIA EDUARDA CÓRDOBA CHEN, RODNIE MÉNDEZ, el Licdo. DIOGENES ROBOLT, la Licda. ILIANA MARGOT VILLALOBOS BALLADARES y el Licdo. HUGO ARAÚZ, identificadas bajo las entradas No. 603-13, 696-13, 820-13, 163-14, 164-14, 165-14 y 166-14, 193-14 y 194-14, respectivamente, toda vez que se ajustan a lo dispuesto por el numeral 2 del artículo 721 del Código Judicial.

...

De acuerdo a lo señalado anteriormente, considera esta Superioridad que procede la acumulación solicitada, pero únicamente respecto de las demandas presentadas con posterioridad al auto de acumulación fechado 6 de mayo de 2013, es decir, las interpuestas por el Licdo. RICARDO FULLER YERO, el Licdo. ANTONIO ARIEL GUERRERO, la Licda. HOLANDA ROSA POLO, el Licdo. RONIEL ORTIZ ESPINOSA, la Licda. MARIA EDUARDA CÓRDOBA CHEN, RODNIE MÉNDEZ, el Licdo. DIOGENES ROBOLT, la Licda. ILIANA MARGOT VILLALOBOS BALLADARES y el Licdo. HUGO ARAÚZ, las cuales deberán acumularse al proceso más antiguo, la demanda del Licdo. RICARDO FULLER YERO, tal cual dispone el artículo 722 del Código Judicial”.

Conocida la resolución recurrida, procede verificar los argumentos de la alzada formulados por los apoderados judiciales RODNIE MÉNDEZ, DIÓGENES ROBOLT, MARÍA E. CÓRDOBA, HUGO ARAÚZ y RONIEL ORTIZ.

En esta línea, el licenciado RODNIE MÉNDEZ manifiesta que "...han quebrantado las órdenes de procedimiento contenidas en nuestra Carta Magna en el artículo 32 al no cumplirse el postulado del Artículo 726 del Código Judicial, en la cual taxativamente se señala en materia de acumulación que se le debe dar traslado por tres (3) días a la parte para que emitan concepto sobre la acumulación, observamos claramente que ese procedimiento se obvio, y la misma constituye en una pretermisión procesal que invalida la Resolución atacada.

Por tanto, solicita al Pleno de la Corte Suprema que conceda la presente apelación y deje sin efecto el Auto de 24 de febrero de 2014, y se ordene un nuevo reparto de las inconstitucionalidades presentadas posterior a la acumulación decretada con el No. 252 del 2013.

Por su parte, el licenciado DIOGENES ROBOLT, ante la alzada propuesta, para oponerse señala que "De acuerdo a la Resolución impugnada, existe acumulación previa, con el número 252-13, del Pleno de la Corte, que acumuló las demandas interpuestas por el licenciado Rogelio Cruz Ríos y la Firma Forense Rosendo Rivera & Asociados.

Continúa el recurrente destacando que "Posteriormente fueron presentadas las siguientes inconstitucionalidades: Ricardo Fuller, Antonio Ariel Guerrero, Holanda Rosa Polo, Diógenes Ortiz Espinoza, María Eduarda Córdoba Chen, Rodnie Méndez, Diógenes Robolt, Iliana Margot Villalobos Balladares y Hugo Araúz, cuya numeración de entrada se ha establecido en el punto primero de este memorial".

Aunado a lo dicho, manifiesta que "la licenciada HOLANDA POLO presentó incidente de Recusación el 28 de octubre de 2013, de acuerdo a la información dada por dicha Secretaria, el proyecto se encuentra en firma desde el 31 de enero de 2014, lo que indica que la resolución impugnada goza de ilegalidad, porque no se ha resuelto la recusación propuesta por la licenciada POLO, evidentemente se debió esperar que la decisión de recusación estuviere en firme y máxime si se le corrió traslado al funcionario recusado, de acuerdo con el Artículo 770 del Código Judicial, el proceso queda suspendido hasta tanto se decida la incidencia, situación que no se hizo en este caso...".

Consta también en el expediente de fojas 179 a 183, la sustentación del recurso de apelación contra la Resolución de 24 de febrero de 2014, de la licenciada MARÍA EDUARDA CÓRDOBA CHEN, señalando que la resolución de 24 de febrero de 2014, en la cual se ordena la acumulación de todas las demandas de inconstitucionalidad presentadas contra la Resolución de la Asamblea Nacional que nombra al licenciado HARRY DÍAZ como Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, es totalmente contradictoria en su motivación, por un lado establece la existencia de una Acumulación de las demandas del licenciado CRUZ RÍOS y RIVERA & ASOCIADOS, con la Entrada No. 252-13, y por el otro lado, transcribe el contenido del artículo 728 del Código Judicial que taxativamente señala que una vez decretada una acumulación no procederán las solicitudes de nuevas acumulaciones de procesos promovidos posteriormente".

Concluye su argumentación indicando que "es contrario al procedimiento ordenar (sic) un Segundo Auto en el que se ordena una segunda acumulación en contra posición de la ley; lo correcto es someter a un

nuevo reparto de todas las demandas posteriores a la acumulación decretada y no establecer una segunda acumulación como se ha dada en esta oportunidad”.

Consta también en el expediente de fojas 185 a 188, el escrito de sustentación del licenciado HUGO ARAÚZ, contra la Resolución de 24 de febrero de 2014, en el que argumenta que dicha resolución es contradictoria en su motivación, toda vez que, por un lado establece la existencia de una acumulación de las demandas presentadas por el licenciado ROGELIO CRUZ y la firma forense RIVERA Y ASOCIADOS, y por otro lado, transcribe el contenido del artículo 728 del Código Judicial; por tanto, estima que es contrario a la Ley ordenar un segundo auto de acumulación, lo que corresponde es realizar un nuevo reparto de todas las demandas de inconstitucionalidad presentadas con posterioridad a la acumulación decretada.

Finalmente, el licenciado RONIEL ORTÍZ, presenta su disconformidad contra el Auto de 24 de febrero de 2016, que ordena la acumulación de las Demandas de Inconstitucionalidad en estudio. Así, considera que “al estudiar el artículo 720 del Código Judicial que regula el tema de las acumulaciones en materia civil, aplicado en este caso a las demandas de inconstitucionalidad, claramente indica que la acumulación se podrá dar en dos o más procesos de quien sea parte, en cualquiera de ellos, siempre que se encuentren en la misma instancia, aplicado al procedimiento establecido para acumulación, se logra entender que las demandas acumuladas a la contenida en la entrada 252-13, no se encuentran en igual procedimiento, toda vez que las mismas no fueron remitidas a la Procuraduría de la Administración, para el concepto respectivo, tal cual lo establece el artículo 2563 del Código Judicial.

Agrega que, se incumplió con las reglas procesales de acumulación, lo cual hace violatoria la resolución de acumulación de las demandas de inconstitucionalidad en estudio.

Ahora bien, antes de adentrarnos al fondo de lo planteado en el recurso, es imperativo conocer la figura jurídica denominada la acumulación y los escenarios en los que se configura.

Siguiendo ese hilo conductor, le parece oportuno a esta Colegiatura citar al autor Hernando Morales Molina, quien define la acumulación de la siguiente forma:

“...aunque normalmente en cada proceso se decide una pretensión, existen procesos en que es pertinente decidir diversas pretensiones, siempre que estén en conexión por algún motivo o contengan elementos de dependencia o afinidad de pruebas. O sea que entre ellos exista vinculación (...). Por acumulación se entiende el ejercicio o unión de dos o más de varias pretensiones en una demanda, o la agregación de dos o más procesos iniciado cada uno con su propia acción, a fin de que formen uno solo y en él se decidan las pretensiones de cada cual”. (Curso de Derecho Procesal Civil, Parte General, Undécima edición, publicada en el año 1991, páginas 389 a 392) (Citado en la Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad, interpuesta por la Licenciada Kenia Elizabeth Cárdenas de Walker en representación del Ministerio de Economía y Finanzas, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N 85 del 7 de marzo de 2005, emitida por el Administrador Regional de Aduanas, Zona Aeroportuaria, fechada 27 de febrero de 2008).

Es decir que para la verificación de la acumulación es necesario la existencia de conexidad o vinculación entre las pretensiones, en otras palabras, que las pretensiones tengan elementos comunes o que para dilucidarlas, sea posible la utilización de las mismas pruebas o incluso, que la causa de pedir de éstas provenga del mismo origen.

Así, se observa que las presentes Demandas de Inconstitucionalidades tienen como norte que el Tribunal Constitucional declare la inconstitucionalidad la Resolución No. 64 de 1 de julio de 2011, dictada por la ASAMBLEA NACIONAL DE DIPUTADOS, que aprueba el nombramiento del licenciado HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ DE MENDOZA, como Magistrado de la Sala Segunda, de lo Penal, de la Corte Suprema de Justicia.

Por su parte, la licenciada HOLANDA ROSA POLO, solicitó la “acumulación de la presente acción de inconstitucionalidad con las otras demandas de igual pretensiones que son de conocimiento de esta Alta Corporación de Justicia”, fundamentando su solicitud en los artículos 107, 720, 721 y 723 del Código Judicial.

Ahora bien, conocidas de forma detallada las demandas de inconstitucionalidad cursadas, así como la acumulación solicitada, procede confrontarlas con las normas pertinentes para el caso. En ese orden, observa esta Colegiatura que la razón de pedir en las acciones de inconstitucionalidad es la misma: lograr la inconstitucionalidad de la Resolución No. 64 de 1 de julio de 2011, dictada por la ASAMBLEA NACIONAL DE DIPUTADOS, que aprueba el nombramiento del licenciado HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ DE MENDOZA, como Magistrado de la Sala Segunda, de lo Penal, de la Corte Suprema de Justicia, al considerar que la Resolución impugnada infringe los artículos 17 y 203 de la Constitución Política. Es decir, las nueve demandas tienen las mismas causas de pedir. Convergen, entonces, las pretensiones de las partes y todas tienen su génesis en las mismas causas de pedir; además, se trata de acciones constitucionales, que se encuentran en la misma instancia y jurisdicción, cumpliendo a cabalidad con lo dispuesto por el artículo 720 del Código Judicial. Por tanto, en el presente negocio se han configurado los numerales 2 y 4 del artículo 721 de dicha excerta legal, siendo la acumulación ordenada viable.

Ahora bien, es importante aclarar, tal como se expuso en la Resolución de 24 de febrero de 2014, emitida por el Magistrado Sustanciador, que originalmente se recibieron en la Secretaría General de la Corte Suprema las Demandas de Inconstitucionalidad presentadas por el Licdo. ROGELIO CRUZ RÍOS y la firma forense ROSENDO RIVERA & ASOCIADOS, identificadas bajo las Entradas No. 252-13 y 315-13, contra la Resolución No. 64 de 1 de junio de 2011, mediante la cual la Asamblea Nacional de Diputados aprueba el nombramiento del Licdo. HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ DE MENDOZA, como Magistrado de la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, mismas que fueron acumuladas el 6 de mayo de 2013. Y que, luego de verificar que las demandas cumplían con los presupuestos consagrados en el ámbito normativo, así como aquellos forjados por la jurisprudencia, el Magistrado Sustanciador ordenó su admisión y traslado a la Procuraduría de la Administración, que mediante Vista No. 225 de 21 de mayo de 2013, emitió concepto al respecto. Luego de cumplir con todas las fases que integran el ritual del juico constitucional, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, emitió la Sentencia el 11 de abril de 2014, mediante la cual “DECLARA QUE NO ES INCONSTITUCIONAL la Resolución de la Asamblea Nacional No. 64 de 1 de junio de 2011, mediante la cual se aprobó el nombramiento del Licenciado HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ DE MENDOZA, como Magistrado de la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente resolución”.

Es importante señalar que, con posterioridad a la decisión emitida el 6 de mayo de 2013, mediante la cual se ordenó la acumulación de las primeras demandas de inconstitucionalidad, identificadas bajo las Entradas No. 252-13 y 315-13, se recibieron en la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, nueve (9) demandas de inconstitucionalidad contra la misma Resolución No. 64 de 1 de junio de 2011, emitida por la

Asamblea Nacional de Diputados. Por tanto, si bien el artículo 728 del Código Judicial, impide que se acumulen nuevas demandas presentadas, a aquellos procesos acumulados previamente, como lo son, en este caso, las dos (2) primeras demandas de inconstitucionalidad interpuestas por el Licdo. ROGELIO CRUZ RÍOS y la firma forense ROSENDO RIVERA & ASOCIADOS, que quedaron acumuladas el 6 de mayo de 2013, bajo la Entrada No. 252-13. Ello, no implica que no pueda realizarse la acumulación de las nueve (9) demandas de inconstitucionalidad restantes, que se encuentran pendientes de admisión, identificadas bajo las Entradas No. 603-13, 696-13, 820-13, 163-14, 165-14, 166-14, 193-14 y 194-14, toda vez que cumplen con lo establecido en el numeral 2 del 721 del Código Judicial.

Es más, tal como se expuso en párrafos precedente, la solicitud de acumulación presentada por el licenciada HOLANDA ROSA POLO, fue presentada ante la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia el 28 de octubre de 2013 (fs. 59-60); es decir, meses después de emitida la Resolución de 6 de mayo de 2013, donde quedaron acumulados los procesos bajo la Entrada No. 252-13, y que a la fecha, ya el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, se pronunció declarando Constitucional la Resolución de la Asamblea Nacional No. 64 de 1 de junio de 2011; por lo que, procede la acumulación solicitada, respecto de las nuevas demandas presentadas con posterioridad, y que se encuentran pendientes de admisibilidad.

Ahora bien, en cuanto a nulidad solicitada por el licenciado RODNIE MÉNDEZ, es preciso recordar, que el sistema panameño no es abierto, toda vez que rige el principio de especificidad, ya que sólo podrán ser declaradas las nulidades expresamente contenidas en el artículo 733 del Código Judicial. Siguiendo la línea argumental expuesta en el párrafo precedente, al momento de revisar el artículo 733 del Código Judicial, se observa de forma clara que la nulidad planteada por el licenciado RODNIE MÉNDEZ no se encuentra en dicho catálogo, como tampoco se le está causando indefensión o infringiéndose el principio del contradictorio, pues es un hecho obvio que anunció y sustentó el recurso de apelación contra la Resolución de 24 de febrero de 2014, en estudio.

Finalmente, en cuanto al punto que, el Magistrado JOSÉ AYÚ PRADO, debió suspender toda tramitación, debido al incidente de recusación presentado por la licenciada HOLANDA ROSA POLO contra el Magistrado Sustanciador JOSÉ AYÚ PRADO, es oportuno aclarar que mediante Resolución de 18 de marzo de 2014, el resto de los Magistrados que conforman el Pleno de la Corte, RECHAZÓ DE PLANO la recusación presentada, al no cumplir con los requisitos de admisibilidad; es decir, dicho incidente no superó la fase de admisión, por lo que el Tribunal no requirió del informe al Magistrado recusado. De tal forma, que mal podía suspender la tramitación del proceso el Magistrado Sustanciador, si no tenía conocimiento que en su contra se había presentado un Incidente de Recusación. Pues, la paralización del proceso se da únicamente en este caso, una vez que el funcionario tenga conocimiento de la recusación, en función del artículo 770 del Código Judicial, pero en este caso tal como señaló, al Magistrado recusado no se le corrió traslado del referido incidente.

En conclusión, la acumulación ordenada es viable, por tanto, procede la confirmación de la Resolución dictada por el Magistrado Sustanciador.

En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Resolución de 24 de febrero de 2014, mediante la cual se ordena la acumulación solicitada de las Demandas de Inconstitucionalidad interpuestas contra la Resolución No. 64 de 1 de julio de 2011, dictada por la ASAMBLEA NACIONAL DE DIPUTADOS, que aprueba el

nombramiento del licenciado HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ DE MENDOZA, como Magistrado de la Sala Segunda, de lo Penal, de la Corte Suprema de Justicia, identificadas bajo las Entradas No. 696-13, 820-13, 163-14, 164-14, 165-14-, 166-14, 193-14 Y 194-14, respectivamente, a la demanda de inconstitucionalidad presentada por el licenciado RICARDO FULLER YERO, identificada con la Entrada No. 603-13.

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. (Secretaria General)

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO EDGARDO IVAN SANTAMARÍA ARAÚZ, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL TODO EL DECRETO LEY NO. 11 DE 22 DE FEBRERO DE 2006, QUE CREA LA AUTORIDAD PANAMEÑA DE SEGURIDAD DE ALIMENTOS Y DICTA OTRAS DISPOSICIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	28 de septiembre de 2017
Materia:	Inconstitucionalidad
	Acción de inconstitucionalidad
Expediente:	73-17

VISTOS:

El licenciado Edgardo Iván Santamaría Araúz, actuando en su propio nombre y representación, ha promovido Demanda de Inconstitucionalidad contra el Decreto Ley 11 de 22 de febrero de 2006 “Que crea la Autoridad Panameña de Seguridad de Alimentos y dicta otras disposiciones”, publicado en la Gaceta Oficial No.25493 de 24 de febrero de 2006.

I.- NORMA ACUSADA DE INCONSTITUCIONAL.

El accionante plantea ante este Tribunal Constitucional, la inconstitucionalidad de todo el Decreto Ley 11 de 22 de febrero de 2006 “Que crea la Autoridad Panameña de Seguridad de Alimentos y dicta otras disposiciones”.

Resulta oportuno señalar, que el constitucionalista Dr. César Quintero (q.e.p.d.), precisaba que a través de los decretos leyes, que podrían definirse como actos con categoría de ley dictados por el Ejecutivo sobre materias cuya regulación la Constitución se la atribuye al Órgano Legislativo, el Ejecutivo puede reformar

e incluso, derogar leyes formales, o sea, acordadas por el Parlamento. Esto diferencia cualquier especie de decretos ley de los decretos del Ejecutivo, ya sean de carácter individual (decretos ejecutivos) o general (decretos reglamentarios) (César Quintero. Derecho Constitucional. Librería, Litografía e Imprenta Lehmann, San José, Costa Rica, 1967. Tomo I, Pág. 589).

La Constitución Nacional de 1904. No contempló la figura de los Decretos-Leyes. El Dr. César Quintero (q.e.p.d.), señala que “fue el Dr. J.D. Moscote quien inició en Panamá la lucha que se constitucionalizara la irresistible tendencia hacia la emisión de actos con carácter legislativo por parte del Órgano Ejecutivo. Dicha tendencia se comenzó a manifestar en Panamá a partir de la década de 1930.” (César Quintero, Derecho Constitucional, Pág. 590).

La Constitución Nacional de 1941. El ordinal 20 del artículo 88, le atribuía a la Asamblea Nacional la potestad de “revestir pro t  pore al Presidente de la República de facultades extraordinarias para fines específicos”. Señalaba el Dr. Quintero que el ordinal transcrito contiene dos preceptos. “Uno relativo a la conces  n al Ejecutivo de las llamadas facultades extraordinarias. Y el otro referente a la constitución y función de una Comisión ad hoc que la Asamblea debía elegir cada vez que revistiera al Ejecutivo de las denominadas facultades extraordinarias.” En el ordinal examinado no se menciona expresamente los decretos leyes, tampoco se decía, ni indicaba siquiera que la conces  n de tales facultades era para que el Ejecutivo dictara normas con fuerza de ley.

La norma solamente señalaba la creación de una Comisión formada por tres diputados principales y tres diputados suplentes, con la finalidad de emitir un concepto favorable; sin el cual, no podían ejercerse las facultades extraordinarias.

La Constitución Nacional de 1946. El ordinal 25 del artículo 118, dispuso la atribución de la Asamblea Nacional de conceder facultades extraordinarias, a solicitud del   rgano Ejecutivo, con carácter personal, y que dichas facultades expresaran la materia y los fines, limitadas a una situación de necesidad o de conveniencia pública, ejercidas mediante decretos-leyes, “y siempre que éstos versen sobre asuntos reservados a leyes orgánicas, debe ser aprobada por la mayoría absoluta de los miembros de la Asamblea”.

La Constitución Nacional de 1972. Originalmente en su texto no se contempló la expedición de los Decretos Leyes, pero el Acto Constitucional de 1983 reguló lo relativo a los Decretos Leyes. El artículo 153 (hoy artículo 159), numeral 16, introdujo nuevamente esta modalidad de acto ejecutivo, con las mismas limitaciones actuales. Las reformas Constitucionales de 1994 y 2004 no afectaron esta materia.

Ahora bien, la Asamblea Nacional tiene atribuciones para facultar extraordinariamente al   rgano Ejecutivo, para la expedición de Decretos Leyes, siempre que se solicite por el Ejecutivo y sujetos a una situación de necesidad.

Es preciso que se detalle la materia y los fines que serán objeto los Decretos Leyes y no podrán comprender las materias previstas en los numerales 3, 4 y 10 del mencionado artículo 159, Constitucional, ni el

desarrollo de las garantías fundamentales, el sufragio, el régimen de los partidos la tipificación de delitos y sanciones.

Señala además dicho artículo constitucional, que la Ley que otorga las facultades extraordinarias expira al iniciarse la legislatura ordinaria subsiguiente. El Órgano Legislativo podrá en todo tiempo y a iniciativa propia, derogar, modificar o adicionar sin limitación de materias los Decretos-Leyes así dictados.

Es decir, el mencionado artículo 159, numeral 16, contiene una institución de abolengo en nuestro constitucionalismo, encaminada a conceder facultades extraordinarias al Órgano Ejecutivo, mientras se encuentre en receso, para que, mediante Decretos-Leyes éste dicte reglamentaciones sobre materias que le corresponde como competencia propia al Órgano Ejecutivo. Constituye un fenómeno generalizado en el constitucionalismo moderno el otorgamiento de facultades legislativas al Ejecutivo; no obstante, tal como se expuso en párrafos precedentes, en su elaboración, ha encerrado a límites, tanto al Órgano Legislativo, como al Órgano Ejecutivo. Al primero, en cuanto a que debe expresar específicamente la materia sobre la cual recae la delegación legislativa, e impide que determinadas materia que señala la propia norma puedan ser objeto de delegación.

Dispone así la norma constitucional en referencia:

"ARTICULO 159. La función legislativa es ejercida por medio de la Asamblea Legislativa y consiste en expedir las leyes necesarias para el cumplimiento de los fines y el ejercicio de las funciones del Estado declarados en esta Constitución y en especial para lo siguiente:

...

16. Conceder al Órgano Ejecutivo, cuando éste lo solicite, y siempre que la necesidad lo exija, facultades extraordinarias precisas, que serán ejercidas, durante el receso de la Asamblea Legislativa, mediante Decretos-Leyes.

La Ley en que se confieren dichas facultades expresará específicamente la materia y los fines que serán objeto de los Decretos Leyes y no podrá comprender las materias previstas en los numerales tres, cuatro y diez de este artículo, ni el desarrollo de las garantías fundamentales, el sufragio, el régimen de los partidos y la tipificación de delitos y sanciones. La Ley de facultades extraordinarias expira al iniciarse la legislatura ordinaria subsiguiente.

Todo Decreto-Ley que el Ejecutivo expida en el ejercicio de las facultades que se le confieren deberá ser sometido al Órgano Legislativo para que legisle sobre la materia en la legislatura ordinaria inmediatamente siguiente a la promulgación del Decreto Ley de que se trate. El Órgano Legislativo podrá en todo tiempo y a iniciativa propia derogar, modificar o adicionar sin limitación de materias los Decretos Leyes así dictados.

...".

El Órgano Ejecutivo, por su parte, viene enmarcado en su función legislativa delegada al contenido de la ley de autorización, cuyas actuaciones deben realizarse dentro del marco específico de las facultades legislativas concedidas.

Ahora bien, en el caso en estudio, vemos que a través de la Ley No. 1 de 3 de enero de 2006, en el Artículo 1, numeral 10, se le concede facultades extraordinarias al Órgano Ejecutivo, con la finalidad superior de proteger la salud humana, el patrimonio animal y vegetal, bajo criterios estrictamente científicos, dando como resultado la creación de la Autoridad Panameña de Seguridad de Alimentos, a través del Decreto Ley 11 de 22 de febrero de 2006, hoy impugnado.

Esta normativa legal establece, que la Autoridad Panameña de Seguridad de Alimentos tiene como misión o razón de ser, asegurar el cumplimiento y aplicación de las leyes y reglamentos en materia de seguridad de introducción de alimentos al territorio nacional bajo criterios estrictamente científicos y técnicos. Y la visión de la Autoridad es ser una entidad que garantice a los consumidores la introducción de alimentos de calidad, libre de plagas y enfermedades, basado en criterios estrictamente científicos y técnicos.

El mencionado Decreto Ley 11 de 22 de febrero de 2006, en su artículo 1, establece sus objetivos:

1. Asegurar un nivel elevado de protección de la salud humana, del patrimonio agropecuario del país y de los intereses de los consumidores con relación de los alimentos importados, teniendo en cuenta la diversidad de calidad de sus suministros.
2. Establecer principios, responsabilidades y procedimientos científicos y técnicos en materia de seguridad y calidad de los alimentos importados.
3. Asegurar una base científica y técnica para la protección de la salud humana y del patrimonio agropecuario en materia de los alimentos importados.
4. Establecer disposiciones y procedimientos para la toma de decisiones en materia referente a la seguridad de los alimentos.
5. Facilitar el intercambio comercial internacional de los alimentos.
6. Asegurar la aplicación uniforme y consistente de la normatividad jurídica nacional e internacional, los reglamentos técnicos, los protocolos internacionales, los manuales de procedimientos, o estándares de calidad, los parámetros de las matrices de riesgos y los contratos de servicios en materia de seguridad de alimentos.

Ahora bien, presente en la etapa de admisibilidad la acción constitucional en estudio, corresponde a esta Corporación de Justicia examinar lo dispuesto en los Artículos 665, 2559, 2560 y 2561 del Código Judicial, normas que consagran los presupuestos procesales que debe satisfacer todo libelo de demanda de inconstitucionalidad, así como los establecidos por el Tribunal Constitucional a través de la jurisprudencia.

En esa labor, luego de un examen integral del libelo de la demanda, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia advierte que la demanda ha sido dirigida al Magistrado Presidente de la Corte Suprema de Justicia, conforme lo dispuesto en el artículo 101 del Código Judicial.

También se ha cumplido con lo dispuesto en el artículo 665 del Código Judicial, pues cada sección de la demanda ha sido elaborada atendiendo los requisitos comunes a toda demanda, tales como: identificación de las partes, los hechos de la demanda y las disposiciones legales en que ésta se funda.

En relación con los requisitos especiales de la demanda de inconstitucionalidad establecidos en el artículo 2560 del Código Judicial, que guardan relación con la transcripción literal de la disposición, norma o acto acusado de inconstitucionalidad, el Pleno observa que el demandante dio cumplimiento a estas exigencias, citando en su totalidad el Decreto Ley 11 de 2006 demandado.

En lo relativo a la indicación de las disposiciones constitucionales que se estimen infringidas y el concepto de la infracción, el accionante indica como disposición constitucional infringida el artículo 4 de la Constitución Política, que dispone lo siguiente:

Artículo 4. La República de Panamá acata las normas del Derecho Internacional.

Al desarrollar este apartado de la demanda, así como en los hechos de la misma, advierte esta Corporación de Justicia que el activador constitucional solicita que se declara inconstitucional en su totalidad el Decreto Ley 11 de 22 de febrero de 2016, norma que “Crea la Autoridad Panameña de Seguridad de Alimentos y dicta otras disposiciones”; no obstante, esta Corporación de Justicia advierte que la acción de inconstitucionalidad no debe ser admitida, toda vez que no cumple con uno de los requisitos procesales de carácter especial contenidos en el artículo 2560 del Código Judicial, relativo a la indicación del concepto de la infracción. Ello es así, ya que si bien se cita la disposición constitucional que se estima infringida, no explica de manera clara y razonada el concepto de infracción, limitándose a exponer una serie de consideraciones subjetivas en los siguientes términos:

-A nuestro criterio se ha violado de manera directa por omisión el artículo 4 de la Constitución Política de la República de Panamá, debido a que el Órgano Ejecutivo al ejercer la delegación que le hace la Asamblea Nacional de Diputados, profiere el Decreto Ley 11 de 22 de febrero de 2011 (sic), que crea la Autoridad Panameña de Seguridad de Alimentos y dicta otras disposiciones, omitiendo los compromisos y obligaciones que tiene la República de Panamá ante la Convención Internacional de Protección Fitosanitaria.

....

-En la práctica el Decreto Ley 11 de 2006, a nuestro juicio infringe la citada Convención Internacional, en primer lugar, porque permite la importación indiscriminada de todo tipo de plantas y productos vegetales, que pueden albergar o diseminar plagas, en particular cuando medie el transporte internacional. El Decreto Ley acusado de inconstitucional, no contiene medidas reales de protección fitosanitarias, por el contrario, propende es la sanción al funcionario que impida la importación de alimentos y establece el silencio administrativo positivo, permitiendo la importación de alimentos, por el mero hecho de no haber un pronunciamiento del Director Nacional de Normas para la Importación de Alimentos ni de la Comisión Técnica Institucional, lo que permite que el alimento pueda ser importado al territorio nacional, sin ningún tipo de requisito de importación.

El Decreto Ley 11 de 2006, al permitir la importación indiscriminada de alimentos y productos, se traduce en permitir a las autoridades nacionales la importación en detrimento de los productores nacional, y peor aún se permite la importación de alimentos dañinos a la salud de la población. Existen claros y reiterados ejemplos de lo antes expuesto, tal es el caso del arroz importado, que ha saturado el mercado local, en detrimento de los productores nacionales. Otro ejemplo de la aplicación del Decreto Ley 11 de 2006, es que permitió la importación de cebolla contaminada a nuestro (sic), producto vegetal que fue distribuido y consumido por nacionales y extranjeros que residen en nuestro país, lo cual pudo poner en riesgo la salud de los que habitan en nuestro país.

No se debe perder de vista que la Convención Internacional de Protección Fitosanitaria, adoptada por la Convención de la FAO en su 29° Período de Sesiones, celebrado en Roma del 7 al 18 de noviembre de 1997, y que la República de Panamá ratificó mediante Ley No. 46 de 27 de noviembre de 2006, publicada en la Gaceta Oficial Número 25684 del día lunes 27 de noviembre de 2006, tiene como propósito que los Estados adopten medidas de diversas índole, para actuar en forma eficaz y conjunta en la diseminación e introducción de plagas, en plantas y productos vegetales y en la promoción de medidas apropiadas para combatirlas.

....

El Decreto Ley 11 de 2006, al ser violatorio del artículo 4 Constitucional, por haberse aprobado en abierta contradicción de la Convención Internacional de Protección Fitosanitaria, también permite la importación libre en cualquier momento del año, como es el caso del arroz, llenado los silos, situación que impide a los productores nacionales, colocar su producción en dichos silos.

.....

Cabe destacar, que la Convención Internacional de Protección Fitosanitaria (CIPF), a la que hace alusión el accionante, es un tratado firmado bajo los auspicios de la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO, por su sigla en inglés). Panamá, mediante Ley No. 46 de 27 de noviembre de 2006, aprueba la Convención Internacional de Protección Fitosanitaria (publicada en la Gaceta Oficial No. 25684 de 4 de diciembre de 2006).

El principio general en materia de comercio exterior es que los gobiernos deben establecer una tendencia hacia la imposición de la menor cantidad de barreras al ingreso de productos a sus territorios. La Convención Internacional de Protección Fitosanitaria es el marco en el cual se determinan las barreras fitosanitarias válidas al comercio exterior.

Dicha Convención crea dos órganos (la Secretaría y la Comisión de Medidas Fitosanitarias) que, a través de procedimientos complejos, están a cargo de establecer las Normas Internacionales para Medidas

Fitosanitarias (NIMF), reglas más específicas que constituyen los verdaderos estándares de protección fitosanitaria a los que se deben atener los Estados. La CIPF elabora disposiciones para la aplicación de medidas por parte de los gobiernos con el objeto de proteger sus recursos vegetales de plagas perjudiciales.

Ante lo expuesto, los señalamientos esgrimidos por el accionante en el libelo de demanda, no permiten al Tribunal Constitucional colegir, ni identificar con claridad cómo se surte el choque de dicho cuerpo legal con respecto a la Constitución Nacional; es decir, el accionante no señala la forma en que se concreta la violación a la Carta Magna.

Y es que, si nos remitimos a los hechos que sustentan la Acción de Inconstitucionalidad, de los mismos surge cierta confusión en cuanto a lo que realmente se pretende por medio de la acción. Ello es así, porque se hace referencia a los compromisos y obligaciones adquiridas por la República de Panamá, a través de la Convención Internacional de Protección Fitosanitarias (CIPF); no obstante, no señala un solo cargo concreto, ni argumentos sólidos de las supuestas violaciones del Decreto Ley 11 de 2006 frente a la Convención Internacional de Protección Fitosanitaria (CIPF).

Este presupuesto procesal de la demanda tiene una importancia cardinal debido a que en este apartado le corresponde al activador procesal explicar el modo como ha surgido el conflicto entre la norma o acto atacado con la disposición fundamental que se estima infringida.

Esta Corporación de Justicia ha señalado en varias oportunidades que esta sección se caracteriza por la explicación jurídica que debe presentar el accionante, de la manera que el acto o norma impugnada viola la norma constitucional. Dicho de otro modo, debe sustentar el choque proveniente entre la norma o acto demandado y la norma constitucional que se estima violada, por lo que no se pueden presentar alegatos o argumentos subjetivos, pues ello se aparta del sentido y razón de ser de esta sección del libelo.

En efecto, luego de una detenida ponderación de los argumentos presentados por el proponente de la acción de inconstitucionalidad, esta Corporación de Justicia arriba al criterio de que la misma no debe ser admitida.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Acción de Inconstitucionalidad presentada por el licenciado Edgardo Iván Santamaría Araúz, actuando en su propio nombre y representación, contra el Decreto Ley 11 de 22 de febrero de 2006 “Que crea la Autoridad Panameña de Seguridad de Alimentos y dicta otras disposiciones”, publicada en la Gaceta Oficial No. 25493 de 24 de febrero de 2006.

Notifíquese.-

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
SECUNDINO MENDIETA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ (CON SALVAMENTO DE VOTO) --
EFRÉN C. TELLO C.-- LUIS MARIO CARRASCO -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- WILFREDO SÁENZ F.--
ABEL AUGUSTO ZAMORANO (CON SALVAMENTO DE VOTO) -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaría General)

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Primera instancia

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ALEX ARIEL MIRANDA, APODERADO JUDICIAL DE LA SOCIEDAD SKATE LAND, S. A., CONTRA LA SENTENCIA NO. 13-PJCD-07-2017 DE 30 DENERO DE 2017, PROFERIDA POR LA JUNTA DE CONCILIACIÓN Y DECISIÓN NO. 7, DEL MINISTERIO DE TRABAJO. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, NUEVE (9) DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedralise Riquelme
Fecha:	09 de octubre de 2017
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales Primera instancia
Expediente:	840-17

VISTOS:

El licenciado Alex Ariel Miranda, actuando en nombre y representación de la sociedad SKATE LAND, S.A., ha presentado Acción de Amparo de Garantías Constitucionales contra la Sentencia No. 13-PJCD-07-2017 de 30 de enero de 2017, proferida por la JUNTA DE CONCILIACIÓN Y DECISIÓN NO. 17, del MINISTERIO DE TRABAJO, dentro del Proceso por Despido Injustificado que contra la sociedad amparista interpuso ALEJANDRA VARON SÁCHEZ.

I.- ACTO IMPUGNADO.

El acto impugnado por vía de amparo es la Sentencia No.13-PJCD-07-2017 de 30 de enero de 2017, proferida por la JUNTA DE CONCILIACIÓN Y DECISIÓN NO. 17, del MINISTERIO DE TRABAJO, que dispuso lo siguiente:

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Se declara INJUSTIFICADO el despido realizado a la trabajadora demandante ALEJANDRA VARON SÁNCHEZ por la parte demandada SKATE LAND, S.A.

ARTÍCULO SEGUNDO: En consecuencia, SE CONDENA a la demanda, SKATE LAND, S.A. a pagar a la trabajadora ALEJANDRA VARON SÁNCHEZ, la suma de ONCE MIL CIENTO TREINTA Y DOS BALBOAS CON 39/100 (B/.11,132.39); desglosados de la siguiente manera:

INDEMNIZACIÓN (art. 227 del C.T.) B/9,634.59

VACACIONES PROPORCIONALES	781.46
DÉCIMO TERCER MES PROP.	<u>716.34</u>
TOTAL	B/.11,132.39
Más el recargo del artículo 169 y 170 del Código de Trabajo. Las Costas se fijan en el 10% del total de la condena.	
Se tazan los honorarios profesionales del Defensor de Ausente, el licenciado FABRIZZIO GONZÁLEZ PETROCELLI, con cédula No. 8-483-952 en la suma de B/.300.00	

II.- ADMISIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE AMPARO.

Corresponde a esta Corporación de Justicia realizar un estudio sobre la admisibilidad de la presente acción constitucional, atendiendo las normas constitucionales y legales que regulan este proceso, así como los criterios jurisprudenciales que ha emitido la Corte Suprema de Justicia al respecto.

En ese sentido, este Tribunal Colegiado advierte que en el poder especial visible de foja1 a 2, se indica que VICENTE CARRETERO NAPOLITANO, actuando en su condición de presidente y representante legal de la sociedad SKATE LAND, S.A., otorga poder especial al licenciado Alex Ariel Miranda, para que éste presente la acción de amparo de garantías constitucionales contra la Sentencia No. 013-PJCD-07-2017 de 30 de enero de 2017, proferida por la Junta de Conciliación y Decisión No. 7. No obstante, no se aporta prueba idónea y valorable, que compruebe la existencia y vigencia de la mencionada sociedad anónima y si el poderdante es efectivamente su representante legal, incumpléndose así, con un requisito esencial establecido en el artículo 637 del Código Judicial, que dispone lo siguiente:

Artículo 637. Para comprobar la existencia legal de una sociedad, quién tiene su representación en el proceso, o que éste no consta en el Registro, hará fe el certificado expedido por el Registro Público dentro de un año inmediatamente anterior a su presentación.

Si bien, consta que el amparista aportó copia simple de un certificado del Registro Público sobre la existencia y vigencia de sociedad; sin embargo, ha de tenerse presente que para que las pruebas puedan ser valoradas por el Tribunal, deben ser aportadas en originales o en copias debidamente autenticadas por quien haya expedido la misma o por quien esté encargado de la custodia del original, pues así lo estipula el artículo 833 del Código Judicial, que es del tenor siguiente:

Artículo 833. Los documentos se aportarán al proceso en originales o en copias, de conformidad con lo dispuesto en este Código. Las copias podrán consistir en transcripción o reproducción mecánica, química o por cualquier otro medio científico. Las reproducciones deberán ser autenticadas por el funcionario público encargado de la custodia del original, a menos que sean compulsadas del original o en copia autenticada en inspección judicial y salvo que la ley disponga otra cosa.

En este sentido, es preciso insistir que la legitimidad para actuar debe comprobarse en el momento de la presentación de la demanda y no posterior o durante la consecución del proceso, ni tampoco es procedente que el deber de la parte de comprobar sus afirmaciones sea trasladado hacia el juzgador.

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en constante y uniforme jurisprudencia constitucional ha expuesto que la falta de legitimación activa del amparista impide que pueda examinarse los cargos de inconstitucionalidad alegados, lo cual conlleva a que el tribunal constitucional declare la demanda improcedente. Veamos:

A efectos de comprobar la existencia legal de la sociedad y quién tiene su representación en proceso, se han analizado las pruebas aportadas por el actor con su demanda, y no se observa que éste presentará la certificación expedida por el Registro Público, a la cual se refiere la norma citada.

Por tanto, el actor ha omitido acreditar la existencia de la sociedad demandante, y si el compareciente en efecto ostenta la representación legal de la misma. En este sentido, existen antecedentes sobre esta materia, siendo así, se cita la sentencia de fecha 30 de septiembre de 2002:

Seguidamente, esta Sala considera pertinente expresar algunas consideraciones sobre el concepto e importancia de LA LEGITIMACION EN LA CAUSA y su diferencia con la noción de la capacidad para ser parte o la llamada ILEGITIMIDAD DE PERSONERIA, ya que ambas figuras suelen confundirse, como lo hace el opositor al presente recurso de casación. Veamos:

1. La capacidad para ser parte se refiere a los atributos mínimos que debe tener una persona para que sus actuaciones procesales sean válidas y eficaces (por ejemplo: mayoría de edad, goce de sus facultades mentales, libre disposición de sus derechos; en el caso de los incapaces, adecuada representación legal etc.). La falta de capacidad procesal conlleva la nulidad de lo actuado. Por el contrario, la legitimación en la causa es:

A la condición que debe tener una persona según la ley sustantiva para lograr que el Juez se pronuncie respecto a las pretensiones formuladas en la demanda en relación con una concreta y, particular relación jurídica. Desde el momento en que una persona se identifica con la hipótesis abstracta reconocida en la ley sustantiva (demuestra que es heredera, acreedora, cesionaria, etc.) se puede indicar que tiene legitimación y, por tal razón, tiene derecho a que se dicte sentencia respecto a una concreta relación jurídica que afecta sus intereses. La falta de legitimación sustantiva es motivo de sentencia absolutoria.

Por tanto, la falta de capacidad para ser parte por ser un aspecto meramente formal, puede ser saneada o convalidada; en tanto que esa posibilidad no es admisible al tratarse de legitimación en la causa, puesto que esta se tiene o no se tiene. (Jorge Fábrega P., AINSTITUCIONES DE DERECHO PROCESAL CIVIL, Edit. Jurídica Panameña, 1998, p.196) (Subrayado y énfasis es de la Corte).

Así, en la obra previamente citada se destacan caracteres que diferencian esta institución, denominada legitimación en la causa, de otras figuras procesales, como son por ejemplo: que no es una condición para ejercer el derecho de acción, sino que es un presupuesto que interesa a la

pretensión (fs.193); que no es lo mismo que la titularidad del derecho material; que la legitimación en la causa no es suficiente para obtener sentencias favorables, ya que para ello, además de estar legitimado, es necesario tener la titularidad del derecho material y tener interés sustancial para esgrimir determinada pretensión (fs.197-198); la legitimación en causa es materia que, en términos generales, debe ser dilucidada en la sentencia que decide el proceso (fs.199); la falta de legitimación en la causa puede ser declarada de oficio, y de ser el caso se debe negar de oficio las pretensiones o excepciones (fs.199-200).

Como se expresó anteriormente, para que el Juez pueda dictar una sentencia favorable a las pretensiones manifestadas en la demanda, es necesario que concurren tres condiciones básicas, que son:

- 1- Estar legitimado en la causa;
- 2- Tener la titularidad del derecho material; y,
- 3- Gozar de un interés sustancial para obrar.

(Sentencia de 5 de junio de 2008 del Pleno de la Corte Suprema de Justicia).

En atención a que, no se acreditó adecuadamente y de manera fehaciente, a través de prueba idónea, la existencia y vigencia de la sociedad demandante y quién es su representante legal, requisitos que constituyen omisiones que ineludiblemente hacen inadmisibile la acción de amparo de garantías constitucionales en estudio.

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 interpuesta por el licenciado Alex Ariel Miranda, apoderado especial de la sociedad SKATE LAND, S.A., contra la Sentencia No. 13-PJCD-07-2017 de 30 de enero de 2017, proferida por la JUNTA DE CONCILIACIÓN Y DECISIÓN NO. 17, del MINISTERIO DE TRABAJO,

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)

INCONSTITUCIONALIDAD

Acción de inconstitucionalidad

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA LIDIA YOLANDA KELLY, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL EL ARTÍCULO 3 DEL ACUERDO MUNICIPAL NO. 101-40-06 DE 26 DE MARZO DE 2013. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME PANAMÁ, TRECE (13) DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedralise Riquelme
Fecha:	13 de octubre de 2017
Materia:	Inconstitucionalidad
	Acción de inconstitucionalidad
Expediente:	1192-16

VISTOS:

La licenciada LIDIA YOLANDA KELLY, actuando en su propio nombre y representación ha interpuesto ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, demanda de inconstitucionalidad contra el Artículo 3 del Acuerdo Municipal No. 101-40-06 de 26 de marzo de 2013.

De la demanda de inconstitucionalidad se corrió traslado al señor Procurador de la Administración y devuelto el expediente con la respectiva vista de traslado se fijó en lista por el término de Ley. Luego de cumplidos los trámites establecidos por Ley para su sustanciación, le corresponde a esta Corporación de Justicia entrar a analizar la presente acción de inconstitucionalidad.

I. ACTO ACUSADO DE INCONSTITUCIONALIDAD

La parte actora solicita que se declare inconstitucional el artículo 3 del Acuerdo Municipal No. 101-40-06 de 26 de marzo de 2013.

La referida disposición impugnada por vía de inconstitucionalidad dispone lo siguiente:

“Las Juntas Comunales podrán expedir permiso para fiestas que se celebren dentro de cada residencia, manteniendo el volumen de la música a un nivel bajo, luego de las 12:01 A.M., estos permisos tendrán un horario desde las 12:00 m.d. hasta las 2:00 a.m. los días viernes, sábado y domingo, y de lunes a jueves el horario será de 6:00 P.M. hasta las 12:00 de la medianoche, no valdrá tomar bebidas alcohólicas en las áreas de paso de transeúntes y vías públicas.”

II.- ARGUMENTOS DE LA PARTE DEMANDANTE

Indica el recurrente en su escrito de demanda que, el Consejo Municipal de Colón, del Distrito de Colón, en la Provincia de Colón, emitió el ACUERDO MUNICIPAL número 101-40-06 de 26 de marzo de 2013.

Que el artículo 3 del Acuerdo Municipal número 101-40-06 de 26 de marzo de 2013 del Consejo Municipal de Colón, establece en su artículo tercero que las Juntas Comunales podrán expedir permiso para fiestas que se celebren dentro de cada residencia.

El artículo tercero del Acuerdo Municipal número 101-40-06 de 26 de marzo de 2013 del Consejo Municipal de Colón, del Distrito de Colón, atenta en contra del derecho a la libertad de reunión, sin necesidad de permiso previo.

III.- DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES QUE SE ADUCEN INFRINGIDAS:

1.- El demandante estima que el artículo 3 del Acuerdo Municipal número 101-40-06 de 26 de marzo de 2013 del Consejo Municipal de Colón, debe ser declarado inconstitucional. Dicha disposición establece lo siguiente:

“ARTÍCULO TERCERO: Las Juntas Comunales podrán expedir permiso para fiestas familiares que se celebren dentro de cada residencia, manteniendo el volumen de la música a un nivel bajo, luego de las 12:01 a.m., estos permisos tendrán un horario desde las 12:00 m.d. hasta las 2:00 a.m. los días viernes, sábado y domingos, y de lunes a jueves el horario será de 6:00 p.m. hasta las 12:00 de la medianoche, no valdrá tomar bebidas alcohólicas en las áreas de paso de los transeúntes y vías públicas.”

Así las cosas, el activador constitucional considera que el artículo 3 del Acuerdo Municipal número 101-40-06 de 26 de marzo de 2013, del Consejo Municipal de Colón, del Distrito de Colón, en la Provincia de Colón viola directamente el artículo 38 de la Constitución Política de la República de Panamá, el cual consagra lo siguiente:

“Artículo 38.- Los habitantes de la República tienen derecho a reunirse pacíficamente y sin armas para fines lícitos. Las manifestaciones o reuniones al aire libre no están sujetas a permiso y solo se requerirá para efectuarlas aviso previo a la autoridad administrativa local con anticipación de veinticuatro horas.

La autoridad puede tomar medidas para prevenir o reprimir abusos en el ejercicio de este derecho, cuando la forma en que se ejerza cause o pueda causar perturbación del tránsito, alteración del orden público o violación de los derechos de terceros.”

A criterio de la demandante, se ha violado la norma constitucional anteriormente transcrita, ya que el Consejo Municipal dejó de considerar el derecho de reunión consagrado en la norma suprema, al exigir medidas indebidas.

2.- La norma demandada de inconstitucionalidad señala que las Juntas Comunales podrán expedir permisos para fiestas que se celebren dentro de cada residencia, lo que contradice el contenido del artículo 38 de la Constitución Política. También indica que dicha entidad podrá negar permiso para fiestas que se celebren dentro de cada residencia.

3.- Ya sea que las Juntas Comunales permitan o nieguen los permisos, la norma es violatoria de la Constitución, ya que señala que los habitantes de la República tienen derecho a reunirse pacíficamente y sin armas para fines lícitos; sin que previamente dicha normativa establezca precondiciones de ninguna clase, ni sujeciones a normas reglamentarias para realizar las correspondientes reuniones en las residencias.

4.- Las fiestas que se pretenden regular dentro de las residencias, son una de las muchas formas que tienen los habitantes de poder ejercer lícitamente el derecho de reunirse pacíficamente y sin armas.

5.- Si las reuniones al aire libre, que es cuando el grupo reunido se encuentra más en contacto con el resto de la población (tal como lo señala la segunda oración del primer párrafo de la norma constitucional), no requiere de permiso previo; mucho menos debe de solicitarse tal autorización de reunión pacífica cuando la misma se da dentro de la intimidad de la residencia, en confines más restringidos; por lo que menos puede pretenderse el que exista un permiso previo.

6.- Las reglamentaciones sobre ruido ya existen, en ningún modo sugieren la necesidad de permiso previo para reunirse.

Por las anteriores razones, la accionante solicita al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, que se declare la inconstitucionalidad del artículo tercero del Acuerdo Municipal número 101-40-06 de 26 de marzo de 2013, del Consejo Municipal de Colón, del Distrito de Colón, en la Provincia de Colón, por ser contrario al artículo 38 de la Constitución Política de la República de Panamá, que consagra el derecho a la libertad de reunión, sin necesidad de permiso previo.

IV.- POSICIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

Una vez admitida la acción de inconstitucionalidad, se corrió traslado al Ministerio Público, correspondiéndole a la Procuraduría de la Administración opinar, lo que hizo mediante la Vista Número 290 de 15 de marzo de 2017.

En esta oportunidad, el Procurador de la Administración, en su vista consideró y solicitó al Pleno de la Corte Suprema de Justicia que declare NO VIABLE la demanda de inconstitucionalidad presentada por la Licenciada Lidia Yolanda Kelly, actuando en su propio nombre y representación, en contra del artículo tercero del Acuerdo 101-40-06 de 26 de marzo de 2013, aprobado por insistencia por el Consejo Municipal de Colón, publicado en la Gaceta Oficial Digital 27292-A de 22 de mayo de 2013.

En su vista, que corre de fojas 10 a 16 del expediente, el representante del Ministerio Público señaló que el Acuerdo 101-40-06 de 26 de marzo de 2013, aprobado por insistencia por el Consejo Municipal de Colón y publicado en la Gaceta Oficial Digital 27292-A de 22 de mayo de 2013, acoge el reglamento para el uso de las instalaciones deportivas en los corregimientos del Distrito de Colón y se adoptan otras disposiciones.

Que el artículo 14 de la Ley 106/1973, dispone taxativamente lo siguiente:

“Artículo 14: Los Consejos Municipales regularán la vida jurídica de los Municipios por medio de acuerdos que tienen fuerza de Ley dentro del respectivo Distrito.”

La Sentencia de 2 de septiembre de 1997, en relación a la figura de los Acuerdos Municipales indicó lo siguiente:

“La Ley de Régimen Municipal, le otorga a los Consejos Municipales la facultad de regular la vida jurídica del Municipio a través de Acuerdos (art. 14), pero dentro del marco de dicha ley, es decir que estos acuerdos deben limitarse a reglamentar el contenido de la ley, sin rebasarla.

Estos Acuerdos Municipales constituyen un acto reglamentario, entendiéndose por tal “toda disposición jurídica de carácter general dictada por la Administración Pública y con valor subordinada a la ley. (...)”

Como estamos ante un acto administrativo de carácter reglamentario, y que fue dictado por el Consejo Municipal del Distrito de Colón, en virtud de las facultades otorgadas a los Consejos Municipales en el artículo 17 (numeral 9), 18 (numeral 10) y 20 de la Ley 106/1973, que estaban vigentes al momento en que se dictó el referido acuerdo, era viable la actuación del Consejo Municipal de Colón. De allí entonces que el Acuerdo 101-40-06 de 26 de marzo de 2013, es un acto administrativo reglamentario de carácter general susceptible de ser recurrido ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, a través de una demanda de nulidad.

El numeral 2 del artículo 206 de la Constitución Política de la República de Panamá, establece la competencia de los Magistrados de la Sala Tercera para decretar la legalidad de actos, resoluciones, órdenes o disposiciones que ejecuten, adopten, expidan las entidades nacionales, provinciales, municipales y las entidades públicas autónomas o semiautónomas, las que podrán ser anuladas por dicho Tribunal.

En el presente proceso deberá de aplicarse el principio de especialidad o preferencia de la vía Contencioso Administrativa sobre la Constitucional, ya que no debe utilizarse la acción de inconstitucionalidad como otro medio de impugnación más, ya que la misma es una acción autónoma que debe surtirse con total independencia y viabilidad, y es aplicable únicamente contra actos definitivos que no son susceptibles de impugnación, por lo cual la accionante debió de haber recurrido previamente a la Sala Tercera y no directamente por la vía constitucional. Sobre este mismo tema se ha pronunciado el Pleno de la Corte Suprema de Justicia a través de los Autos de 11 de marzo de 2002, del 15 de febrero de 2000, del 15 de junio de 2004 y del auto de 30 de septiembre de 2015.

En consecuencia, el Procurador de la Administración le solicita al Pleno de la Corte Suprema de Justicia que se sirvan declarar NO VIABLE la demanda de inconstitucionalidad presentada por la Licenciada Lidia Yolanda Kelly, actuando en su propio nombre y representación, en contra del artículo tercero del Acuerdo 101-40-06 de 26 de marzo de 2013, aprobado por insistencia por el Consejo Municipal de Colón, publicado en la Gaceta Oficial Digital 27292-A de 22 de mayo de 2013.

V.- FASE DE ALEGADOS

De conformidad con el procedimiento para este tipo de acciones constitucionales, se fijó en lista este negocio con la finalidad que toda persona interesada pudiese hacer uso del derecho de argumentación, por lo que se abrió un término de diez (10) días hábiles, luego de la última publicación del edicto a que hace referencia el artículo 2564 del Código Judicial.

Luego de vencido el término para presentar alegatos dentro de la Acción de Inconstitucionalidad formulada, y sin que nadie formulara alegatos dentro de esta fase, procede esta Corporación de Justicia a resolver el fondo de la presente controversia a ella planteada.

VI.- CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO

Cumplidos los trámites inherentes a este tipo de acción constitucional, corresponde al Pleno dictar su fallo, no sin antes adelantar las siguientes consideraciones.

En tal sentido, la Corte observa que la accionante, a través de la presente acción constitucional busca que se declare la inconstitucionalidad del artículo tercero del Acuerdo 101-40-06 de 26 de marzo de 2013, aprobado por insistencia por el Consejo Municipal de Colón, y publicado en la Gaceta Oficial Digital 27292-A de 22 de mayo de 2013.

A juicio de la accionante, el artículo en mención debe declararse inconstitucional a la luz del artículo 38 de la Constitución Política de la República de Panamá, ya que el artículo tercero del Acuerdo 101-40-06 de 26 de marzo de 2013, le otorga a las Juntas Comunales la facultad de expedir permisos para las fiestas familiares que se celebren dentro de cada residencia, de manera tal que será necesario previo a la celebración de una actividad o la realización de una fiesta dentro de una morada o residencia, que se cuente con la aprobación de las Juntas Comunales, violándose de esta manera el derecho de libre reunión sin necesidad de permiso previo.

Tal como se expuso en párrafos precedentes, el artículo tercero del Acuerdo Municipal número 101-40-06 de 26 de marzo de 2013, del Consejo Municipal de Colón, del Distrito de Colón, en la Provincia de Colón y que es objeto de la presente demanda, es del siguiente tenor:

“ARTÍCULO TERCERO: Las Juntas Comunales podrán expedir permiso para fiestas familiares que se celebren dentro de cada residencia, manteniendo el volumen de la música a un nivel bajo, luego de las 12:01 a.m., estos permisos tendrán un horario desde las 12:00 m.d. hasta las 2:00 a.m. los días viernes, sábado y domingos, y de lunes a jueves el horario será de 6:00 p.m. hasta las 12:00 de la medianoche, no valdrá tomar bebidas alcohólicas en las áreas de paso de los transeúntes y vías públicas.”

Estima el activador constitucional que el artículo antes transcrito vulnera el derecho de reunión consagrado en la Carta Magna, violando de esta manera el artículo 38 de la Constitución Política de la República de Panamá, además de dejar en manos de las Juntas Comunales la posibilidad de negar los permisos para fiestas que se celebren dentro de cada residencia. De esta manera, se ve afectado el derecho de reunión pacífica y sin armas para fines lícitos de las personas en sus moradas, al establecer precondiciones y sujeciones previas a fin de poder congregarse los habitantes en las residencias.

En consecuencia, si las reuniones al aire libre no requieren de permiso previo, mucho menos debe de solicitarse permiso alguno para realizar reuniones pacíficas dentro de las residencias.

Antes de entrar esta Corporación de Justicia a resolver el problema jurídico de inconstitucionalidad ante ella planteado, es importante indicar que el artículo 38 de la Constitución Política de la República de Panamá consagra la figura constitucional del derecho de reunión, al disponer lo siguiente:

“Artículo 38.- Los habitantes de la República tienen derecho a reunirse pacíficamente y sin armas para fines lícitos. Las manifestaciones o reuniones al aire libre no están sujetas a permiso y solo se requerirá para efectuarlas aviso previo a la autoridad administrativa local con anticipación de veinticuatro horas.

La autoridad puede tomar medidas para prevenir o reprimir abusos en el ejercicio de este derecho, cuando la forma en que se ejerza cause o pueda causar perturbación del tránsito, alteración del orden público o violación de los derechos de terceros.”

Al proceder esta Corporación de Justicia a revisar el instrumento legal demandado, se puede percatar que el Acuerdo Municipal No. 101-40-06 de 26 de marzo de 2013, lleva por título lo siguiente: “Por medio del cual, se acoge el reglamento para el uso de las instalaciones deportivas en los corregimientos del Distrito de Colón y se adoptan otras disposiciones.”

Expuesto lo anterior, puede observar el Pleno de la Corte Suprema de Justicia que el Acuerdo Municipal anteriormente indicado tenía como propósito original el reglamentar el uso de instalaciones deportivas en los corregimientos del Distrito de Colón, sin embargo en su artículo 3, se procede a regular las fiestas familiares que se celebren dentro de las residencias, para lo cual se requerirá permiso. En consecuencia, no existe congruencia alguna con el objetivo inicial que pretendía reglamentar el Acuerdo Municipal aprobado por el Consejo Municipal de Colón. De igual manera, le llama poderosamente la atención al Pleno de la Corte Suprema de Justicia que el Acuerdo No. 101-40-06 del 26 de marzo de 2013, haya sido aprobado por insistencia el día 16 de abril de 2013 con 10 votos a favor las 2/3 partes de la cámara edilicia, en virtud de que el Sr. Alcalde se negó a firmarlo.

En relación a la opinión vertida por el Procurador de la Administración en su vista No. 290 de 15 de marzo de 2017, este Despacho no comparte los criterios expuestos por la Procuraduría de la Administración en el sentido de declarar NO VIABLE la demanda de inconstitucionalidad formulada por la Licda. LIDIA YOLANDA KELLY; ya que el problema jurídico que se discute a través del presente proceso se circunscribe al hecho si los Consejos Municipales pueden condicionar el derecho de reunión dentro de una residencia, a la necesidad de una aprobación previa de un permiso que expedirán las Juntas Comunales, actuación esta que viola el artículo 38 consagrado en la Constitución Política de la República de Panamá relativo al derecho de reunión pacífica que tienen los habitantes; y no como mal lo ha enfocado la Procuraduría de la Administración al indicar que el Acuerdo 101-40-06 de 26 de marzo de 2013, es un acto administrativo reglamentario de carácter general susceptible de ser recurrido ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, a través de una demanda de nulidad.

Como quiera que el artículo 38 de la Constitución Política de la República de Panamá señala que los habitantes de la República podrán reunirse al aire libre de forma pacífica y sin armas para fines lícitos, no puede exigirse ningún tipo de permiso previo para realizar dicha actividad, e inclusive la misma disposición constitucional dispone que las manifestaciones o reuniones al aire libre no están sujetas a permiso, lo único que se requiere para ello es un aviso o comunicación previa a la autoridad administrativa local con anticipación de veinticuatro horas.

De lo antes expuesto, se colige entonces que la norma constitucional sólo exige un aviso o comunicación previa cuando el ejercicio de reunión pacífica se efectuará al aire libre. Por lo cual, a contrario sensu, la norma constitucional ni siquiera exige comunicación o aviso previo en el supuesto que los habitantes se reúnan en una morada o residencia para efectuar algún tipo de reunión o de festejo familiar. En consecuencia, le asiste la razón a la accionante cuando señala que las fiestas en las residencias son una de las muchas formas de los habitantes de poder ejercer libremente el derecho de reunión pacífica y sin armas.

Sin embargo, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia con fines educativos y aprovechando la oportunidad dentro del presente proceso debe de indicar que el derecho de reunión no puede afectar los derechos de terceras personas, de allí que existan límites al ejercicio del derecho de reunión tal como lo indica la norma constitucional en el sentido que este derecho no puede generar alteración al orden público o violación de los derechos de terceras personas, fundamentalmente cuando se generen excesivos ruidos, de allí la necesidad de la autoridad de reglamentar los niveles de ruido para no afectar a los vecinos o terceras personas luego de transcurridas altas horas de la noche.

De conformidad con lo antes indicado, esta Corporación de Justicia accede a declarar parcialmente la inconstitucionalidad del Acuerdo 101-40-06 de 26 de marzo de 2013, en el sentido de que no puede exigir el Consejo Municipal la aprobación previa de un permiso dentro de una residencia para que las personas puedan reunirse, siempre y cuando las fiestas o reuniones en las residencias no se prolonguen más allá de las horas límites establecidas en las reglamentaciones sobre ruido.

El artículo tercero del Acuerdo Municipal número 101-40-06 de 26 de marzo de 2013 del Consejo Municipal de Colón y que es objeto de la presente demanda de inconstitucionalidad señala lo siguiente:

“ARTÍCULO TERCERO: Las Juntas Comunales podrán expedir permiso para fiestas familiares que se celebren dentro de cada residencia, manteniendo el volumen de la música a un nivel bajo, luego de las 12:01 a.m., estos permisos tendrán un horario desde las 12:00 m.d. hasta las 2:00 a.m. los días viernes, sábado y domingos, y de lunes a jueves el horario será de 6:00 p.m. hasta las 12:00 de la medianoche, no valdrá tomar bebidas alcohólicas en las áreas de paso de los transeúntes y vías públicas.”

De la disposición reglamentaria anteriormente transcrita, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia accede a declarar la inconstitucional las siguientes palabras: “familiares que se celebren dentro de cada residencia”, a fin de garantizar el derecho de reunión pacífica reconocido en el artículo 38 de la Carta Magna. En consecuencia, el artículo tercero del Acuerdo Municipal número 101-40-06 de 26 de marzo de 2013 del Consejo Municipal de Colón, deberá de leerse de la siguiente manera:

“ARTÍCULO TERCERO: Las Juntas Comunales podrán expedir permiso para fiestas, manteniendo el volumen de la música a un nivel bajo, luego de las 12:01 a.m., estos permisos tendrán un horario desde las 12:00 m.d. hasta las 2:00 a.m. los días viernes, sábado y domingos, y de lunes a jueves el horario será de 6:00 p.m. hasta las 12:00 de la medianoche, no valdrá tomar bebidas alcohólicas en las áreas de paso de los transeúntes y vías públicas.”

En virtud del análisis efectuado al cargo de infracción inherente a la norma constitucional alegada, esta Corporación de Justicia concluye que debe de accederse parcialmente a la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo tercero del Acuerdo Municipal número 101-40-06 de 26 de marzo de 2013, del Consejo Municipal de Colón, del Distrito de Colón por violar el artículo 38 de la Constitución Política de la República de Panamá, que consagra el derecho de reunión pacífica, especialmente cuando no existe fundamento constitucional que declare viable la necesidad de exigir permisos a las Juntas Comunales para la celebración de fiestas familiares dentro de cada residencia.

VII.- PARTE RESOLUTIVA:

En virtud de lo anterior, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE ES INCONSTITUCIONAL la frase “familiares que se celebren dentro de

cada residencia” del artículo tercero del Acuerdo Municipal número 101-40-06 de 26 de marzo de 2013 del Consejo Municipal de Colón, del Distrito de Colón, por restringir el derecho de libertad de reunión reconocido en el artículo 38 de la Constitución Política de la República 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 -- ASUNCIÓN ALONSO MOJICA
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Apelación

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE VEGA & ÁLVAREZ, EN REPRESENTACIÓN DE ALBERTO JAIRO HERNÁNDEZ MOLLEK CONTRA LA RESOLUCIÓN DICTADA EL DÍA 31 DE MAYO DE 2017, EMITIDA POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DE LA PROVINCIA DE VERAGUAS. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, OCHO (8) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Secundino Mendieta
Fecha: 08 de noviembre de 2017
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Apelación
Expediente: 959-17

Vistos:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el recurso de apelación interpuesto por la firma forense Vega & Álvarez, en representación del señor ALBERTO JAIRO HERNÁNDEZ MOLLEK, contra la Sentencia de 14 de agosto de 2017, proferida por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, por la cual no concedió la acción de Amparo de Garantías Constitucionales propuesta contra Resolución dictada el 31 de mayo de 2017, por el Juez de Garantías de la provincia de Veraguas.

Mediante el acto atacado a través de la acción constitucional que nos ocupa, el Juez de Garantías de la Provincia de Veraguas, negó la petición del apoderado judicial del pretendido querellado (ALBERTO JAIRO HERNÁNDEZ MOLLEK) en el sentido de inadmitir la querella presentada por el Licenciado Ángel Gómez en representación de Eduardo José Villar por la presunta comisión de los Delitos de Estafa y Expedición de Cheques sin fondos.

I. Antecedentes

Consta en autos que la firma forense Vega & Álvarez, apoderada judicial del señor ALBERTO JAIRO HERNÁNDEZ MOLLEK, propuso acción constitucional de amparo de garantías fundamentales contra el Juez de Garantías de la Provincia de Veraguas, por haber adoptado la Resolución de 31 de mayo de 2017, incurriendo en la violación del artículo 32 de la Constitución Política, que involucra el desconocimiento del instituto del Debido Proceso legal, toda vez que se ha activado el procedimiento penal obviando el cumplimiento de los requisitos imperativos y obligatorios que imponen los artículos 112, 113 y 114 del Código Procesal Penal.

Alega la apoderada judicial del recurrente que los tipos penales por los que se adelanta la investigación penal en contra de su mandante, son los de Estafa y Cheque sin suficiente provisión de fondos, querellados por el señor Eduardo J. Villar Benavides a título personal. Delitos éstos que requieren ser activados mediante querella o denuncia por la persona ofendida, obligada a acreditar la condición de víctima, tal cual

señalan los artículos 112 (numeral 3) y 114 (num. 3), en concordancia con el artículo 113 del Código de procedimiento penal.

Agrega que se desprende del libelo de querella que los cheques fueron girados a favor de Fundación La Baltazara, inscrita en el Registro Público de Panamá al folio 25028957. Por lo que considera que siendo la beneficiaria expresa de los cheques cuestionados, una persona jurídica, distinta a la persona natural que ha otorgado poder a título personal, y que, de paso, ni siquiera aporta certificación del Registro Público que acreditara la existencia de la referida fundación, la admisión de la querella deviene en arbitraria.

Asimismo, señala que del libelo de querella y del relato del propio señor Eduardo Villar Benavides, se desprende que las cien (100) cabezas de ganado vacuno que se dicen despojadas mediante la supuesta estafa, estaban registradas bajo el ferrete, hierro o marca con las iniciales AJ, correspondiente al señor Ameth Juárez, persona natural distinta del presunto querellante y desvirtuando la condición de titular del derecho de propiedad del reclamante sobre dichos semovientes.

En virtud de lo expuesto, el amparista es del criterio que aclarado que la titularidad de los semovientes estaban bajo registro y dominio del señor JUAREZ y no del señor VILLAR BENAVIDES, se adiciona el hecho de que el contrato de compraventa que ahora se tacha como fraudulento por una de las partes contratantes, fue suscrito entre la entidad de interés privado denominada Fundación La Baltazara, y la sociedad anónima Hacienda San Antonio, S. A., lo que deja claro que en ambos supuestos el señor EDUARDO VILLAR BENAVIDES, no es ni titular de los semovientes, ni formó parte de la transacción comercial de la que se dice afectado.

Por su parte, con la finalidad de cumplir con lo dispuesto por el artículo 2620 del Código Judicial, fue remitido el DVD que contiene las constancias de audio y video de la audiencia dentro de la cual se adoptó la decisión acusada. Asimismo, la Fiscalía de la Provincia de Veraguas, como tercero interesado, remitió informe respecto a los hechos expuestos en el libelo de amparo de garantías fundamentales propuesto, solicitando el rechazo del mismo, bajo el criterio que no se han conculcado derechos, ni garantías constitucionales.

II. Decisión de Primera Instancia

El Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, mediante resolución de 14 de agosto de 2017 (fs.57-67), resolvió no conceder la presente acción constitucional subjetiva, luego de considerar que los motivos señalados en la presente acción de amparo constitucionales, como violatorios del debido proceso, no existen; toda vez que nada de lo esbozado en el libelo de amparo, fue lo manifestado oralmente en el acto de audiencia demandado. Que se constata una intención del amparista de convertir al Tribunal de Amparo en una instancia ordinaria adicional, a fin de revocar o modificar la decisión emitida por un Tribunal de Justicia competente y legalmente constituido, quien en virtud de la facultad jurisdiccional que le confieren las leyes de la República, emitió un fallo debidamente motivado, donde se explican las razones que le llevaron a tomar tal decisión.

III. Argumentos de la Apelación

El escrito de apelación reposa a foja 69-80 del cuaderno de amparo. En el mismo, el apoderado judicial del accionante insiste en la vulneración del debido proceso en virtud de la desatención de los artículos 112, 113 y 114 del Código Procesal Penal, en cuanto a los delitos de estafa y cheque sin fondo, sobre los cuales fue presentada la querella ilegítima y defectuosa.

En ese sentido, aduce el recurrente que el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, en la sección de Fundamentos Legales, rehuyó la revisión de dicha violación procesal y la confrontación de los eventos fácticos particulares y las actuaciones cuestionadas. Que más que respuestas, deja grandes interrogantes en la posibilidad de que el procedimiento y las leyes, sean desatendidas de forma caprichosa o arbitraria sin posibilidad de rectificación.

Sostiene, además, que el hecho de que las objeciones de la querella presentada ante el Juez de Garantías, no fuesen suficientemente claras o explícitas o con la contundencia que exige el Tribunal Superior, no desmerita el hecho de que la orden demandada del juzgador se pronunció a favor de la legitimidad de la querella que es justamente el punto cuestionado como arbitrario, contrario a las reglas procesales y lesivo al debido proceso legal.

IV. Consideraciones y Decisión del Pleno

Una vez conocido el contenido de la resolución impugnada, así como del recurso planteado por la parte actora, procede el Pleno a resolver lo que en derecho corresponde.

Lo hasta aquí reseñado revela que el recurso de apelación examinado se propone contra la resolución proferida, en primera instancia, por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, el 14 de agosto de 2017, por la cual no concedió la acción de amparo de garantías constitucionales promovida por la firma forense Vega & Álvarez, actuando en nombre y representación del señor ALBERTO JAIRO HERNÁNDEZ MOLLEK contra la decisión adoptada por el Juez de Garantías de la Provincia de Veraguas en el acto de audiencia celebrado el 31 de mayo de 2017.

Esta Superioridad advierte que la inconformidad del recurrente se fundamenta en que, a su juicio, la decisión adoptada por el Juez de Garantías de la Provincia de Veraguas, violenta el debido proceso al haberse admitido una querella ilegítima y defectuosa, lo cual, a su criterio, desatiende lo dispuesto por los artículos 112, 113 y 114 del Código Procesal Penal.

Sobre el particular, reitera el recurrente que de conformidad con los dispuesto por los artículos 112 (num. 3) y 114 (num. 3), respecto a los delitos de Estafa y Expedición de Cheques sin fondo, respectivamente, requieren que se activen mediante querella por parte de la persona ofendida, quien está obligada a acreditar la condición de víctima, tal cual señala el artículo 114 del Código de Procedimiento Penal.

En ese sentido, sostiene el amparista que se produce una arbitraria afectación a la garantía fundamental del debido proceso, en razón de que se ha admitido y permitido el desarrollo de una investigación penal, en omisión de expresos e ineludibles requisitos de procedibilidad contenidos en los artículos citados, siendo más que evidente que el ciudadano que se ha presentado como supuesto afectado, no podría ostentar la calidad de víctima, ni de ofendido y menos aun de querellante, en razón de que los bienes presuntamente despojados, corresponden al patrimonio de persona ajena a él. Además, de que la transacción cuestionada, la contratante era la persona jurídica denominada Fundación a Baltazara y no el señor Villar Benavides a título personal.

En virtud de lo expuesto, el amparista pretende que esta Superioridad revoque la sentencia apelada y, en su defecto, se conceda el amparo propuesto; acción que, a su vez, tiene como propósito la revocatoria de la decisión adoptada el 31 de mayo de 2017, por el Juez de Garantías de la Provincia de Veraguas en el acto de audiencia oral, en la que negó la petición de la defensa del señor Alberto Hernández (ahora amparista).

Según el recurrente, la autoridad demandada, al permitir la admisibilidad de la querella en su contra, no observó los presupuestos y requisitos que exige la ley, concretándose de esa forma la vulneración del debido proceso consagrado en el artículo 32 de la Constitución Nacional.

Ahora bien, las constancias procesales revelan que el señor ALBERTO JAIRO HERNÁNDEZ MOLLEK, por medio de apoderado judicial, solicitó audiencia ante el Juez de Garantías de la provincia de Veraguas, con la finalidad de que éste se pronunciara respecto a la disposición del Ministerio Público de admitir la querella penal interpuesta por el señor Eduardo Villar Benavides en contra de su persona y de los señores Luis Olmedo Cortés Córdoba y Óscar Aníbal Cortés Córdoba, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 89 del Código Procesal Penal, según el cual “El pretendido querellante y el querellado pueden acudir ante el Juez de Garantías a fin de que éste decida sobre la disposición adoptada por el Ministerio Público sobre la admisibilidad o no de la querella”.

En el referido acto, fijado para el día treinta y uno (31) de mayo de dos mil diecisiete (2017), la verificación de los registros de audio y video permiten observar que el Licenciado Luis Ángel Hernández Urieta, en representación del señor ALBERTO JAIRO HERNÁNDEZ MOLLEK, manifestó que su solicitud se fundamenta en lo dispuesto por el ya citado artículo 89 del Código Procesal Penal, a fin de que la querella presentada en contra de su mandante no fuese admitida, bajo la consideración que su representado no tiene vinculación alguna con los hechos o las personas contenidos en la querella y, por ello, pidió al Tribunal que no admitiera la causa penal. Es decir, en ningún momento se observa en la audiencia que se haya hecho alusión o se le haya advertido al Juez de Garantías, la posible vulneración de los derechos y las garantías fundamentales que ahora sostiene el amparista.

De ahí, que le asiste la razón al Tribunal A quo, cuando señala que “...los motivos señalados en la presente acción de Amparo de Garantías Constitucionales, como violatorios del debido proceso no existen y decimos esto porque nada de lo esbozado en el libelo de amparo, fue lo manifestado oralmente en el acto de audiencia demandado” (cfr. fs.61-62). Y ello es así, pues el amparista pretende atribuirle al Juez de Garantías de la provincia de Veraguas, la vulneración del debido proceso bajo el criterio que no se pronunció respecto a la ilegitimidad del querellante.

Así las cosas, se puede observar que luego de escuchar al apoderado del señor Alberto Hernández, el Juez de Garantías le otorgó la oportunidad a los demás intervinientes en el acto de audiencia, con el propósito que se pronunciasen respecto a la solicitud de inadmisión de la querella; seguidamente, el Juez de Garantías decide la solicitud con sustento, entre otras consideraciones, en que “el artículos 86 establece cuáles son los requisitos para declarar la inadmisibilidad de la querella, no observando que hasta el momento, se haya establecido el tema de la ilegitimidad del querellante, como una situación que guarde relación con el hecho de la inadmisibilidad de la querella...,” así como tampoco de los requisitos de forma, contenidos en el artículo 88 del Código de Procedimiento Penal, negando la solicitud de la defensa del señor Hernández, toda vez que no se sustentó en los requisitos de inadmisibilidad de la querella.

En ese sentido, resulta claro que si el Juez de Garantías no se pronunció respecto a la legitimidad del querellante fue precisamente, porque el apoderado del señor Alberto Hernández, sustentó su solicitud en aspectos que no corresponden a la etapa preliminar de la investigación, esto es, el debate respecto a la existencia del hecho punible.

En este punto, debe esta Superioridad señalar que no le asiste razón al apelante, pues las constancias procesales revelan que el Juez de Garantías, en la sesión de 31 de mayo de 2017, sustanció la solicitud de inadmisión de la querella, y dispuso negar la misma, puesto que lo argumentado por la defensa tenía que ver con criterios de la existencia del hecho punible, lo cual no es competencia de la etapa preliminar de investigación, exhortándole a la defensa a presentar su argumentación en la etapa respectiva.

Por otro lado, el Pleno de la Corte no observa de qué forma lo argumentado ha ocasionado un perjuicio al pretendido querellado, cuando éste tiene todo el derecho de defenderse y hacer valer sus pretensiones utilizando los mecanismos que la Ley le permite en el momento procesal oportuno.

Bajo los anteriores razonamientos, estima el Pleno, que el Juez de Garantías de la provincia de Veraguas sustanció la solicitud propuesta en cumplimiento del debido proceso establecido en la Constitución y en la ley procesal, razón por la cual no se puede acceder a la revocatoria de la resolución impugnada.

Siendo esta la situación, considera la Corte que en la presente causa no se ha vulnerado garantía fundamental alguna, en la medida que de conformidad con las constancias que obran en el expediente, se observa que el mismo se ventiló conforme a los trámites legales sin violentar, pretermitir o desvincularse del sistema de fuentes y principios establecidos por el ordenamiento jurídico aplicable al caso, como sostiene la amparista.

Al respecto de la garantía del debido proceso consagrada en el artículo 32 de la Carta Fundamental, la Corte ha expresado, de forma reiterada, que “dicha garantía según lo ha señalado la Corte en diversas sentencias, es una institución instrumental en virtud de la cual debe asegurarse a las partes en todo proceso legalmente establecido y que se desarrolle sin dilaciones injustificadas, oportunidad razonable de ser oídas por un tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y de contradecir las aportadas por la contraparte, de hacer uso de los medios de impugnación consagrados por ley contra resoluciones judiciales motivadas y conforme a derecho, de tal manera que las personas puedan defender sus derechos.” (ARTURO, Hoyos, "El Debido Proceso", Editorial Temis, S. A. Santa Fe de Bogotá-Colombia, 1996, pág. 54).

En este orden, no se aprecia falta de apego a los trámites legales por parte de la autoridad demandada; en contrario, el estudio de las constancias procesales que acompañan la acción constitucional propuesta, permite determinar que en este caso no existe evidencia de que se hayan desconocido trámites procedimentales esenciales, que provoquen la conculcación de los derechos que alega la amparista, correspondiendo confirmar la resolución recurrida.

Como quiera entonces que esta Corporación comparte los razonamientos expuestos en la sentencia de amparo apelada, no le queda otra alternativa que confirmar la misma, y a ello se procede.

Por lo que antecede, el PLENO DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la sentencia de 14 de agosto de 2017, dictada por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, mediante la cual no concedió la acción de amparo de garantías constitucionales propuesta por la firma Vega & Álvarez en representación de ALBERTO JAIRÓ HERNÁNDEZ MOLLEK contra Resolución dictada el 31 de mayo de 2017, por el Juez de Garantías de la provincia de Veraguas.

Notifíquese,

SECUNDINO MENDIETA
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- LUIS MARIO CARRASCO - OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ASUNCIÓN ALONSO MOJICA -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

RECURSO DE APELACIÓN, DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA FIRMA DE ABOGADOS VEGA & ÁLVAREZ, EN REPRESENTACIÓN DE ALBERTO JAIRO HERNÁNDEZ MOLLEK, CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 9 DE MAYO DE 2017, PROFERIDA POR LA FISCAL DE CIRCUITO JUDICIAL DE VERAGUAS. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, OCHO (8) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Secundino Mendieta
Fecha: 08 de noviembre de 2017
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Apelación
Expediente: 970-17(827572017)

Vistos:

La firma de abogados Vega & Álvarez, apoderados judiciales de ALBERTO JAIRO HERNÁNDEZ MOLLEK, ha presentado recurso de apelación contra la resolución 22 de agosto de 2017, dictada por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, dentro de la acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada por el apelante contra la resolución de 9 de mayo de 2017, emitida por la Fiscal de Circuito Judicial de Veraguas.

En primera instancia, la acción constitucional se presentó contra aquella decisión donde la fiscal de la provincia de Veraguas dispuso admitir el escrito de corrección de la querella, donde se modifica el nombre de una de las personas señaladas.

Se plantea que esta decisión contraviene los artículos 32 de la Constitución Política y 8.1 de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos. Ello, sobre la base que dicha admisión se surtió contrariando lo dispuesto en los artículos 112, 113 y 114 del Código Procesal Penal, ya que el delito querellado requiere que quien presente la querella sea la persona ofendida, sin embargo, en este caso el querellante no lo es, en virtud que los bienes señalados en la investigación no le pertenecen. Además de ello, se señala que el poder que se otorgó para presentar la querella, era respecto a tres personas específicas, y dentro de las cuales no se incluye a la persona cuyo nombre se corrigió a través del escrito admitido.

También se advierte que el escrito de corrección, no cumple con los elementos necesarios que para ello establecen las normas del Código Procesal Penal, entre otras consideraciones.

Expuestos estos aspectos, correspondió al Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, como ente jurisdiccional competente, pronunciarse respecto a la admisión de la causa constitucional.

En ese sentido, dicho tribunal colegiado dispuso mediante resolución de 22 de agosto de 2017, que la acción de amparo de garantías constitucionales no debía ser admitida. Siendo los fundamentos centrales para tal conclusión, que no hay evidencias de posibles vulneraciones de naturaleza constitucional, la falta de inminencia y gravedad del daño, y que el tema que se plantea en la acción constitucional, ya fue abordado con la utilización de los medios de impugnación correspondientes.

Notificada la anterior decisión, el señor Alberto Jairo Hernández Mollek a través de su apoderado judicial, sustentó recurso de apelación. El mismo se sustenta en que, el hecho de haber impugnado previamente el acto que se recurre en amparo, no puede ser utilizado como argumento para inadmitir la acción, todo lo contrario, lo que demuestra es el cumplimiento del principio de definitividad.

En relación al argumento de que no hay inminencia y gravedad del daño, se plantea que ello no es así, toda vez que se pierde de vista que el acto amparado se impugnó el día 31 de mayo de 2017, y la audiencia se surtió el 8 de agosto del mismo año. Por lo que considerando estas fechas hasta el momento en que se presentó la acción constitucional, no ha transcurrido el término de tres (3) meses que se ha establecido para este requisito.

Por último se plantea, que resulta grave la afirmación del Tribunal, en el sentido de señalar que el inicio del proceso penal en contravención con las disposiciones establecidas para ello, resulta un mero acto de empoderamiento. A juicio del apelante, no se puede desconocer la desatención intencional a los controles que la ley ha establecido para el ejercicio de la acción penal.

Desarrollados los criterios que dan lugar y anteceden el recurso de alzada que nos ocupa, se procede a su decisión.

Para ello, es importante recordar que en virtud de la naturaleza de este medio de impugnación, corresponde a este Tribunal examinar la decisión proferida por el a-quo.

En ese sentido, se observa que ese tribunal sustentó su decisión de no admisión en varios criterios. El primero de ellos, relativo a la ausencia de inminencia y gravedad, toda vez que señala que la resolución atacada fue notificada el día 12 de mayo de 2017, y la acción constitucional se interpuso el 21 de agosto de 2017; lo que pone en evidencia que había transcurrido más del término establecido para considerar que se cumple con el requisito señalado en el artículo 2615 del Código Judicial.

Frente a este planteamiento, este Tribunal concuerda con las motivaciones del apelante para refutarlo. Ello es así, porque es el propio a-quo quien dentro del análisis que realiza para arribar a dicha conclusión, quien advierte que el acto amparado fue sometido al escrutinio del juez de garantías, lo cual se surtió el día 31 de mayo de 2017 y su posterior audiencia. Por lo que tomando en consideración esta fecha y, partiendo de ella, se concluye que contrario a lo señalado por el a-quo, no ha transcurrido el término de tres (3) meses antes señalado. Por tanto, no podía utilizar ese argumento para considerar no cumplido el requisito de inminencia y gravedad del daño y, con ello, sustentar la no admisión de la causa constitucional.

Considera este Tribunal que el a-quo erró en su disquisición para concluir que no se cumplía con ese requisito; ello es así, porque pierde de vista que para determinar o calcular ese período de tres (3) meses, es necesario partir del momento o actuación procesal correcta. No sólo se debe considerarse la fecha en que se profirió la resolución amparada, sino verificar cuándo se notificó, si posterior a esto se interpusieron medios de impugnación, y cuándo se decidieron los mismos. Siendo la última de estas fechas, y según las particularidades de cada caso, la que se toma en consideración para contabilizar el término antes mencionado.

En este caso, resulta curioso que se haga la advertencia de haberse impugnado el acto amparado y se establezca la fecha de ello, y sin embargo se utilice como punto de partida para determinar la inminencia y gravedad del daño, el momento en que se notificó el acto recurrido constitucionalmente.

Por lo indicado, considera este Tribunal que le asiste la razón al recurrente en cuanto a los criterios externados para refutar los criterios que externó el a-quo para sustentar la no admisión de su causa.

El análisis que antecede, nos conduce a advertir que en el caso que nos ocupa, y contrario a lo que podría señalarse, se acudieron a las instancias y medios establecidos en la ley, a fin de impugnar el acto judicial que posteriormente se atacó por vía constitucional. Tal situación, pone de manifiesto que se actuó al tenor de lo dispuesto en el artículo 2615 numeral 3, es decir, agotando los medios de impugnación antes de acudir a la esfera constitucional.

El otro aspecto que se plantea en la decisión apelada, es la afirmación del a-quo de considerar como “un acto de empoderamiento” lo relativo a la admisión de la querella.

A juicio de este Tribunal, el punto que cobra relevancia, es la referencia del aquo sobre la necesidad que la actuación amparada tanga apariencia de vulnerar derechos constitucionales, ya que en definitiva, es lo que da lugar a la procedencia de esta acción constitucional.

Por tal razón, es importante ahondar en este tópico planteado y cuestionado a través de este recurso.

En ese sentido, lo primero que debe recordarse, es que a través del acto amparado se dispuso admitir el escrito de corrección de querella, específicamente en cuanto al nombre de uno de los querellados, a saber, de Luis Alberto Hernández a Alberto Hernández.

Respecto a ello, este Tribunal es del criterio que tal decisión y los argumentos que lo acompañan, no plantean de forma evidente la supuesta vulneración de garantías constitucionales, que es sobre lo que se puede analizar, discutir y decidir a través de la acción que nos ocupa. Y es que hay que tener claro que no toda vulneración al procedimiento que se alegue, da lugar a que de forma automática se pueda impugnar a través de este recurso constitucional, ya que no todo yerro o falencia implica el desconocimiento de derechos fundamentales. En ese sentido, y para mayor claridad del planteamiento que se desarrolla, debemos agregar lo siguiente:

"El Pleno se encuentra obligado a reiterar, por enésima vez, que la acción constitucional de amparo tiene como finalidad revocar aquellos actos que violan de manera directa e inmediata, los derechos y garantías fundamentales, de naturaleza constitucional, de cualquier persona que acuda a esta vía constitucional; es decir, que el acto cuya revocatoria se pide contenga materia constitucional. No resulta procedente para impugnar actos procedimentales, violatorios de disposiciones legales, para la que existen, en el ordenamiento jurídico procesal, remedios para obtener la tutela judicial efectiva, por cuanto, como también ha reiterado el Pleno,

igualmente en multitud de ocasiones, la vía constitucional de amparo no es una tercera instancia o una vía recursiva que el afectado pueda utilizar alternativamente con respecto a los remedios ordinarios, según prefiera, para anular actos violatorios de derechos de rango legal (registro Judicial, Agosto de 1996, pág.14).

“según la jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación Argentina, el amparo es un proceso excepcional, subsidiario o supletorio, utilizable en delicadas y extremas situaciones en las que, por carencia de otras vías aptas, peligra la salvaguarda de derechos fundamentales, y exige circunstancias muy particulares caracterizadas por la presencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiestas que, ante la ineficacia de los procedimientos ordinarios, originan un daño concreto y grave, sólo eventualmente reparable pos esta vía urgente y expeditiva” (VIVAS LLOREDA, William Yeffer. “Derecho Procesal Constitucional”. Ediciones Doctrina y Ley Ltda, 2014. Págs. 147-148).

Adicional a lo expuesto, observa esta Corporación de Justicia que el recurrente plantea en su escrito de amparo de garantías constitucionales, que el juez de garantías al momento de conocer y decidir sobre el acto que ahora se recurre constitucionalmente, señaló que la querella cumplía y satisfacía los requisitos que la ley impone para su admisión, así como también, lo relativo a la legitimidad que el amparista sostiene no existe.

Si estos dos aspectos fueron los que analizó y concluyó el juez de garantías, salta a la vista que de modificarse la decisión del a-quo y admitirse la misma, en el fondo se tendría que entrar a analizar y dilucidar sobre la motivación y decisión del juez de garantías respecto al por qué consideró que se cumplían los requisitos de ley para la admisión de la querella, incluyendo la legitimidad.

Esta realidad, examinada bajo criterios como los de las citas que preceden, pone en evidencia que el ejercicio que debería realizar el tribunal en sede constitucional, no sería el propio del de la naturaleza y objeto de esta acción. De aquí que lo planteado por el amparista apunta no solo a confirmar que nos encontramos frente a una pretensión donde no se evidencia una clara y manifiesta discusión constitucional, sino que de aceptarse lo expuesto, se estaría desconociendo la naturaleza extraordinaria de esta acción.

En consecuencia considera este Tribunal, que debe confirmar la decisión dictada por el a-quo, sin embargo, ello se surte en base a este último planteamiento, dado que los demás externados en la resolución recurrida en alzada, no se ajustan a la realidad fáctica y jurídica de esta causa.

En virtud de lo anterior, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la resolución de 22 de agosto de 2017, dictada por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, dentro de la acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada por ALBERTO JAIRO HERNÁNDEZ MOLLEK contra la orden de 9 de mayo de 2017, emitida por la Fiscal de Circuito Judicial de Veraguas.

Notifíquese.
SECUNDINO MENDIETA
HARRY A. DÍAZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA S. -- LUIS MARIO CARRASCO ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ASUNCIÓN ALONSO MOJICA -- JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS
CECILIO CEDALISE RIQUELME
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO CARLOS ALBERTO MARTÍNEZ SÁNCHEZ, EN REPRESENTACIÓN DE TRASPORTES BLINDADOS DE PANAMÁ, S. A. CONTRA LA ORDEN EMITIDA EN LA AUDIENCIA REALIZADA EL DÍA 23 DE MAYO DE 2017, POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMA, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Secundino Mendieta
Fecha:	27 de noviembre de 2017
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales
	Apelación
Expediente:	884-17

Vistos:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia el recurso de apelación interpuesto por el licenciado Carlos Alberto Martínez Sánchez, en representación de la sociedad TRANSPORTES BLINDADOS DE PANAMÁ, S.A., contra la Sentencia de 31 de julio de 2017, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

La sentencia apelada resolvió denegar el amparo de garantías constitucionales propuesto contra la decisión adoptada en el acto de audiencia realizada el 23 de mayo de 2017, por el Licenciado Edgar Jiménez, Juez de Garantías del Segundo Distrito Judicial de Panamá, dentro de la causa penal identificada bajo la numeración 2016-000-19534, seguida contra José María Ramos Ruíz por la supuesta comisión de un delito financiero en perjuicio de TRANSPORTES BLINDADOS DE PANAMÁ, S.A. , y la cual consistió en admitir a Hugo Luis Bedoya Cáceres como perito de la defensa del imputado.

I. Antecedentes

Consta en autos que el licenciado Carlos Alberto Martínez Sánchez, apoderado judicial de la sociedad TRANSPORTES BLINDADOS DE PANAMA, S.A., propuso acción constitucional de amparo de garantías fundamentales contra el Juez de Garantías del Segundo Circuito Judicial de la Provincia de Panamá, por haber proferido la decisión adoptada en audiencia de 23 de mayo de 2017, desconociendo las garantías del debido proceso legal y el deber de las autoridades de hacer cumplir la ley y proteger a todos los ciudadanos en sus derechos.

Alega el apoderado judicial de la recurrente que dentro del proceso penal seguido a José María Ramos por la supuesta comisión de un delito contra el orden económico (delito financiero), en la fase de proposición y admisión de pruebas, la defensa del procesado adujo a HUGO LUIS BEDOYA CÁCERES, como perito para ser escuchado e interrogado en juicio. Que la proposición de dicha prueba fue objetada por la Fiscalía y por la parte querellante, por considerarla ilícita, bajo la premisa que si bien el señor Bedoya fue anunciado como perito ante la Fiscalía de la causa y ésta, como directora de la investigación, le permitió participar en diligencias de inspección y obtención de información importante para las experticias periciales, no obstante, llegada la etapa de proponer y descubrir pruebas para el juicio oral, la parte proponente no había

acreditado, dada su condición de extranjero no residente en Panamá, que el mismo contara con el respectivo permiso de trabajo y la visa de ingreso a Panamá correspondiente al permiso de trabajo.

Agrega que en la audiencia de la fase intermedia (acusación) celebrada 23 de mayo de 2017, el Juez demandado decidió admitir a Hugo Luis Bedoya Cáceres como perito para declarar en juicio y, al motivar su decisión, consideró que la objeción de la parte querellante y de la Fiscalía, giraba en torno a la idoneidad del perito para opinar sobre la materia sometida a su consideración; y, que ello, era materia de la acreditación del perito en el interrogatorio durante el juicio y no temática de exclusión de prueba.

II. Decisión de Primera Instancia

El Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante resolución de 31 de julio de 2017 (fs.83-95), resolvió no conceder la presente acción constitucional subjetiva, luego de considerar que no se afecta ningún derecho constitucional. En lo medular, se dejan expuestas las consideraciones de la sentencia apelada:

“Al respecto es importante resaltar que el Código Procesal Penal, consagra el principio de libertad probatoria (artículo 376 de la excerta), es decir, “los hechos punibles y sus circunstancias pueden ser acreditados mediante cualquier medio de prueba permitido, salvo la limitaciones que la ley establezca.

Y, el artículo 381 del Código Procesal Penal, establece: Prueba ilícita y reglas de exclusión. La prueba obtenida con inobservancia de las formas y condiciones establecidas en este Código o que implique violación de derechos y garantías del imputado previstas en la Constitución Política, los tratados internacionales ratificados por la República de Panamá y este Código no tendrá valor ni servirá como presupuesto para fundamentar una decisión judicial.”

Contrario a lo expuesto por la amparista, esta Colegiatura considera que el Juez de Garantías realizó un análisis de las pruebas ofrecidas por las partes concluyendo que el testimonio del señor Hugo Luis Enrique Bedoya Cáceres (sic), con el cual, según la defensa técnica pretende introducir el peritaje técnico realizado por el mismo, resultaba admisible para llevarla al Juicio Oral. Siendo esto así, no puede considerarse infringido el derecho fundamental a la prueba, elemento integrante de la garantía del debido proceso.

Valga señalar que las consideraciones que el Juez de Garantía emitió sobre la licitud de la referida prueba al admitirla, no puede considerarse una infracción del derecho a la prueba.

En cuanto a la alegada falta de motivación del Juez de Garantía, esta Superioridad se permite señalar que según se ha podido constatar del audio de la audiencia, el Juez de Garantía, sustentó o explicó razonadamente su decisión de admitir el testimonio del perito Hugo Luis Enrique Bedoya Cáceres.

Respecto al tema si el contenido del informe pericial presentado por el señor Hugo Luis Enrique Bedoya Cáceres, es importante o no, esta Superioridad se permite recordar que la pertinencia de la prueba se refiere a que le medio probatorio guarda relación o armonía con el tema del proceso

Ahora es preciso señalar que el contenido del informe pericial propiamente tal, si este cumple o no con lo preceptuado en el artículo 411 del Código Procesal Penal, debe ser verificado en el Juicio Oral, ya que es en esta fase en que estos serán valorados.” (cfr. fs. 93-94)

Argumentos de la Apelación

El escrito de apelación reposa a foja 97-105 del cuaderno de amparo. En el mismo, el apoderado judicial de la accionante insiste en la vulneración del principio del debido proceso y de la garantía del deber de las autoridades de hacer cumplir la Ley y proteger a todos los ciudadanos en sus derechos.

En ese sentido, aduce el recurrente que si bien existe la libertad probatoria en el proceso penal, ello implica que las partes puedan utilizar cuanto medio de prueba tengan a su alcance, siempre que no esté expresamente prohibido por la ley y que cumpla con las formalidades mínimas establecidas para ello. Que en el caso del señor Hugo Bedoya, este vino a realizar un trabajo a Panamá, un dictamen como experto en una materia y como tal, debía cumplir con las normas laborales y migratorias contenidas en el artículo 17 del Código de Trabajo, así como con lo dispuesto en el artículo tercero (num.2) del Decreto Ejecutivo N°17 de 11 de mayo de 1999. Agrega que si su presencia en Panamá, para obrar como perito en un proceso judicial, no cumplió con esos requisitos, entonces su presencia era ilícita por ser contraria a las normas migratorias y laborales y que de conformidad con el artículo 376 del Código Procesal Penal, la ilicitud es motivo de exclusión de prueba.

Sostiene, además, que la ilicitud de la prueba no solo se da por incumplir normas del Código Procesal Penal, sino cualquier otra norma vigente del ordenamiento jurídico que deba ser observada y cumplida. Por tanto, considera que se violan las garantías aludidas.

Por otro lado, en cuanto a la motivación de la decisión de admitir a Hugo Luis Bedoya Cáceres como perito, indica el recurrente que aunque pudiera estar de acuerdo con la motivación o explicación de la decisión del Juez de Garantías, el punto cuestionado es más profundo, pues la motivación de las decisiones como elemento esencial del debido proceso y la tutela judicial efectiva, exige que sea coherente, congruente y lógica.

Sobre el particular, continúa señalado el amparista que tanto la Fiscalía como la parte querellante, objetaron la prueba por ilícita. Sin embargo, considera que el Juez al resolver la admisibilidad del perito de la defensa Hugo Bedoya, explica que las objeciones de la Fiscalía y de la parte querellante, a su entender, atañen a la idoneidad del perito y que esto, es materia de acreditación en el interrogatorio durante el desarrollo del juicio oral y no materia de exclusión de pruebas. Que nunca se utilizó el término idoneidad para sustentar sus objeciones, sino que lo hicieron por el concepto de ilicitud, por lo cual no entiende porqué motivo el Juez desarrolló su motivación y/o argumentación en torno al concepto de idoneidad.

III. Consideraciones y Decisión del Pleno

En virtud de la promoción del recurso de apelación, corresponde pronunciarnos respecto a la decisión vertida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial y, por tanto, determinar si la misma se adecua a lo dispuesto en las normas legales sobre la materia.

Se observa que las violaciones constitucionales que alega el recurrente en su libelo de amparo, van dirigidas a la infracción de los artículos 32 y 17 de la Constitución Política de la República de Panamá, cuyo análisis se hará de manera conjunta, toda vez que el amparista, en su escrito, alude a que la vulneración del segundo está vinculado con la infracción del debido proceso.

En primer lugar, es necesario señalar que las garantías objetivas del debido proceso han sido claramente delimitadas por jurisprudencia reiterada de esta Superioridad. En este sentido, de acuerdo con el principio de estricta legalidad procesal, la administración de justicia debe ejercitarse conforme a los trámites establecidos en la Ley. Esto implica, el acatamiento de las formalidades básicas o esenciales que rigen la actividad jurisdiccional, por lo que, deben asegurarse a las partes en todo proceso legalmente establecido la oportunidad razonable de ser oídas por un tribunal competente, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso, de contradecir las aportadas por la contraparte, y de hacer uso de los medios de impugnación consagrados por la ley contra resoluciones judiciales, de tal manera que las personas puedan defender efectivamente sus derechos.

En este sentido, la Corte Suprema ha definido que el contenido esencial del debido proceso, se integra con los derechos de ser juzgado por tribunal competente independiente e imparcial preestablecido en la ley, permitir la bilateralidad y contradicción, aportar pruebas en su descargo, obtener una sentencia de fondo que satisfaga las pretensiones u oposiciones, la utilización de los medios de impugnación legalmente establecidos, y que se ejecute la decisión jurisdiccional proferida cuando ésta se encuentre ejecutoriada. Forma también parte del núcleo de la garantía que ocupa al Pleno el derecho a que el tribunal, para proferir su decisión, satisfaga los trámites procedimentales que sean esenciales, es decir, en adición a aquellos que ya han sido destacados, los que, en general, de restringirse de manera arbitraria o de negarse, producen en el afectado una situación de indefensión, por lesionar los principios de contradicción y bilateralidad procesales.

En el caso en estudio, el acto impugnado constituye la decisión adoptada por el Juez de Garantías del Segundo Circuito Judicial de Panamá en el acto de audiencia oral celebrado el veintitrés (23) de mayo de dos mil diecisiete (2017), dentro de la carpeta 201600019534, que contiene el proceso penal seguido a José María Ramos Ruíz por la supuesta comisión de un delito contra el Orden Económico (delito financiero) en perjuicio de TRANSPORTES BLINDADOS DE PANAMA, S.A.

Esta Superioridad advierte que la inconformidad del recurrente se fundamenta en que, a su juicio, la decisión adoptada por el Juez de Garantías del Segundo Circuito Judicial de Panamá, vulnera el debido proceso y el deber de las autoridades de hacer cumplir la Ley y proteger a todos los ciudadanos en sus derechos, al haber admitido como perito de la defensa al señor HUGO LUIS BEDOYA CÁCERES, cuando ello constituye una prueba ilícita, toda vez que el mismo, como extranjero, no había acreditado que contara con el respectivo permiso de trabajo y con la visa correspondiente. Además, señala que la motivación expresada por el Juez acusado, para resolver las objeciones de la Fiscalía y de la parte querellante contra la admisión y participación del perito en el juicio oral es incongruente, respecto al motivo de las objeciones, que fue la ilicitud de la prueba.

No obstante, este Tribunal de alzada coincide con el criterio esgrimido por el Tribunal A quo en el sentido que el Código Procesal Penal consagra el principio de libertad probatoria según el cual “Los hechos punibles y sus circunstancias pueden ser acreditados mediante cualquier medio de prueba permitido, salvo las limitaciones que la ley establezca” (art. 376). Así, la ley ofrece una mayor amplitud a la actividad probatoria,

puesto que permite que los hechos punibles puedan ser acreditados por cualquier medio de prueba, siempre que cumplan las formalidades legales señaladas en este Código.

En ese orden, el artículo 377 del Código Procesal Penal establece que Los elementos de prueba solo pueden ser valorados si han sido obtenidos por un medio lícito y conforme a las disposiciones de este Código (Licitud de la Prueba) Adicionalmente, conviene destacar lo dispuesto por el artículo 381 del Código Procesal Penal, el cual es del tenor siguiente:

Prueba ilícita y reglas de exclusión. La prueba obtenida con inobservancia de las formas y condiciones establecidas en este Código o que implique violación de derechos y garantías del imputado previstos en la Constitución Política, los tratados internacionales ratificados por la República de Panamá y éste Código no tendrá valor ni servirá como presupuesto para fundamentar una decisión. (resalta el Pleno)

De conformidad con la normativa citada, será ilícita aquella prueba obtenida con inobservancia o pretermisión de las formas y condiciones establecidas en la Ley N°63 de 28 de agosto de 2008 (Que adopta el Código Procesal Penal) o, de otro modo, cuando dicha prueba infrinja o vulnere derechos y garantías del imputado previstas en esta Ley, la Constitución Política u otros tratados internacionales ratificados por la República de Panamá.

De igual manera, es preciso señalar que la propia norma dispone que la prueba ilícita no servirá para fundamentar la decisión judicial. Es decir, que aun cuando la prueba lograra ser introducida al juicio oral, si la otra parte logra acreditar y convencer al Tribunal de juicio que la misma no fue obtenida lícitamente, éste no le dará valor. Y es que no resultaría razonable que el pronunciamiento judicial definitivo en un proceso penal estuviera fundamentado en el resultado de la práctica de unos medios probatorios que en sí, no se han ajustado a lo proscrito por la Ley (por ej. un allanamiento o una intervención telefónica que no estuviesen autorizadas por la autoridad competente; un testimonio adquirido bajo amenazas o tortura, etc.)

Ahora bien, efectivamente, el Juez de Garantías debe efectuar un control de las evidencias que pasarán al juicio oral por lo que la ley lo faculta para excluir algún medio probatorio ofrecido por las partes ya sea por impertinente, inconducente, repetitivo, superfluo o ilícito; tanto la decisión de admisibilidad o exclusión de algún medio probatorio anunciado por las partes, deberá ser motivado por el juez oralmente (art. 347del CPP).

En ese sentido, las constancias de audio remitidas con la presente acción constitucional revelan que en la audiencia oral (fase intermedia) celebrada el 23 de mayo de 2017, al momento que la defensa técnica del señor José María Ramos Ruíz, propuso el testimonio del señor Hugo Luis Bedoya Cáceres con la finalidad de sustentar en juicio oral el informe pericial practicado por éste, tanto la Fiscalía (2:00:30) como la parte querellante (2:05:25) presentaron sus objeciones al considerar la participación del señor Bedoya Cáceres como una prueba ilícita, con sustento en que éste era un ciudadano extranjero, el cual no cuenta con el permiso de trabajo ni con la visa correspondiente. Es decir, que su participación en el proceso penal infringe normas laborales y migratorias vigentes en Panamá.

Por tanto, en ese momento procesal, el Juez de Garantías, luego de oír a las partes, consideró que “El tema de la admisión y exclusión probatoria tiene que ver con que los hechos que se pretendan probar, guarden

relación con el objeto materia de acusación, si en este caso tenemos el testimonio de un perito quien fue que realizó un peritaje para la defensa eehh..., el análisis de la fase intermedia sobre la admisión o exclusión probatoria tiene que ver si la misma es conducente, pertinente y no es ilícita. El tema de ilicitud se refiere a que haya vulneración de derechos y garantías fundamentales; y, en este caso particular yo entiendo las objeciones del fiscal y del querellante al señalar que se trató de un peritaje presuntamente realizado por una persona que no es idónea para realizar este tipo de análisis científico, sin embargo, el debate de la idoneidad del perito para el tema de desacreditar la actuación propia científica revisada no se realiza en la fase intermedia." (2:09:29 – 2:10:43) (subraya el Pleno)

También agregó el Juez que se logró comprobar que ...se trata de un peritaje que se ordenó, que se practicó en razón de los hechos materia de esta acusación, guardan relación con el hecho y si bien la objeción tiene que ver con la idoneidad, porque de repente ha señalado el fiscal y el querellante que el señor no tenía trabajo, ni ingresó legalmente para ejercer el peritaje, es sustento de discusión sobre la esencia misma de la prueba testimonial y pericial, que es un debate propio del juicio oral. En consecuencia, la prueba de la pericial, correspondiente al testimonio del señor Hugo Luis Bedoya Cáceres, que según la defensa se pretende introducir en peritaje que realizó este señor con respecto al análisis relacionado a el objeto materia de esta acusación va a ser admitida. (2:12:02 - 2:12:59)

En este contexto, es importante anotar que la jurisprudencia reciente de esta Corporación de Justicia ha reconocido que el Juez de Garantías en la valoración preliminar relativa a la admisibilidad de los medios de prueba aportados por las partes en relación con los hechos que pretende acreditar su proponente, se pronunciará conforme a las reglas establecidas en el Código de Procedimiento Penal respecto a su exclusión o inadmisión, tomando como parámetros las objeciones presentadas por la parte contraria respecto a si son impertinentes, inconducentes, repetitivos, superfluos o ilícitos (art. 347), pero además, debe considerar el Juez de Garantías que los medios de prueba deben referirse directa o indirectamente al objeto del hecho investigado y ser de utilidad para descubrir la verdad. (Cfr. Fallo de 19 de diciembre de 2015. Mag Ponente Abel Zamorano. Recurso de Apelación propuesto dentro de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales interpuesta contra la decisión adoptada por el Juez de Garantías de la Provincia de Coclé, durante el Acto de Audiencia Intermedia celebrado el día 6 de febrero de 2015)

Por consiguiente, no se evidencia de acuerdo con todo lo planteado, una violación al debido proceso argüido por el apoderado judicial de la sociedad TRANSPORTES BLINDADOS DE PANAMA, S.A., ya que, en primer lugar, corresponde al Juez de Garantías efectuar un control de las evidencias que pasarán al juicio oral y, por otro lado, según el criterio de éste, ni el Fiscal, ni la querella (ahora amparista) lograron acreditar (en esta fase) que el testimonio del señor Hugo Luis Bedoya Cáceres, el cual, inclusive, guarda relación con los hechos objeto de la acusación, conlleve vulneración de derechos o garantías fundamentales o, de otro modo, vulnere normas contenidas en el Código Procesal Penal.

En este punto, debe esta Superioridad señalar que no le asiste razón al apelante, pues las constancias procesales revelan que el Juez de Garantías, en la sesión de 23 de mayo de 2017, sustanció las objeciones alegadas por la Fiscalía y por el querellante, respecto a la admisión del testimonio del señor Hugo Luis Bedoya Cáceres, que propuso la defensa técnica del procesado (José María Ramos Ruíz), disponiendo que su admisión no vulnera garantías o derechos fundamentales de las partes y que la valoración del mismo corresponde al Tribunal de Juicio, una vez practicado y sometido al contradictorio, puesto que lo argumentado

por la Fiscalía y la querella tenían que ver con la capacidad del perito para practicar el peritaje y, consecuentemente, rendir testimonio y sustentar el peritaje practicado.

Siendo esta la situación, considera la Corte que en la presente causa no se ha vulnerado garantía fundamental alguna, en la medida que de conformidad con las constancias que obran en el expediente, se observa que el mismo se ventiló conforme a los trámites legales sin violentar, pretermittir o desvincularse del sistema de fuentes y principios establecidos por el ordenamiento jurídico aplicable al caso, como sostiene la amparista.

En este orden, no se aprecia falta de apego a los trámites legales por parte de la autoridad demandada; en contrario, el estudio de las constancias procesales que acompañan la acción constitucional propuesta, permite determinar que en este caso no existe evidencia de que se hayan desconocido trámites procedimentales esenciales, que provoquen la conculcación de los derechos que alega la amparista, correspondiendo confirmar la resolución recurrida.

En consecuencia el Pleno concluye que el amparista no ha probado los cargos de violación contra los artículos 17 y 32 de la Constitución Política de la República planteados y, por tanto, lo que procede es confirmar la Sentencia venida en grado de apelación.

En mérito de lo expuesto, el PLENO DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley CONFIRMA la sentencia de 31 de julio de 2017, dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante la cual denegó la acción de amparo de garantías constitucionales propuesta por el Licenciado Carlos Alberto Martínez Sánchez en representación de TRANSPORTES BLINDADOS DE PANAMÁ, S.A.

Notifíquese,

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 -- LUIS MARIO CARRASCO
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

Primera instancia

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE GALINDO, ARIAS & LÓPEZ EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO OESTE, S. A. CONTRA LA RESOLUCIÓN AN N 11333-CS DE 16 DE JUNIO DE 2017, DICTADA POR EL ADMINISTRADOR GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (ASEP). PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMA, OCHO (8) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	José Eduardo Ayu Prado Canals
Fecha:	08 de noviembre de 2017

Materia:

Amparo de Garantías Constitucionales

Expediente:

Primera instancia

984-17

Vistos:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por La firma forense Galindo, Arias & López en su condición de apoderada especial de la sociedad denominada EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO OESTE, S.A., contra la Resolución AN N° 11333-CS de 16 de junio de 2017, proferida por el Administrador General de la autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP).

I. Admisibilidad de la Acción

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

En esa dirección, al pasar revista del libelo de demanda, es preciso señalar que surge un aspecto importante que merece especial atención. Y es que, la accionante señala que el Amparo de Garantías Constitucionales se dirige contra la Resolución AN N° 11333-CS de 16 de junio de 2017, proferida por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP), mediante la cual se resolvió, entre otras cosas “SANCIONAR a la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELECTRICA METRO OESTE, S.A., con multa por la suma de SEISCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS TREINTA Y CUATRO BALBOAS CON TRECE CENTÉSIMOS (B/675,734.13), por incumplir normas vigentes en materia de electricidad infracción tipificada en el numeral 9 del artículo 139 de la Ley 6 de 3 de febrero de 1997, específicamente lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 79 de la citada excerta legal.” Sostiene, además, la parte actora que con la emisión del acto atacado, se vulnera de modo directo por comisión, el artículo 32 de la Constitución Nacional, que contiene los principios de debido proceso y prohibición de doble juzgamiento o non bis in ídem, al considerar que en el presente proceso la ASEP está sancionando nuevamente a EDEMET por los mismos hechos (supuesta falta de mantenimiento en Panamá Oeste y calificación negativa de las solicitudes de eximencia para los años 2011 y 2012) tema por el cual EDEMET, ya fue sancionada en recientes pronunciamientos dictados por la misma ASEP.

En relación con lo anterior, refiere la apoderada judicial de la amparista que la mayoría de las Resoluciones que califican las solicitudes de eximencias por fuerza mayor y caso fortuito presentada por EDEMET para los años 2011 y 2012, se encuentran impugnadas y en trámite en la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, por lo que considera que no estamos en situaciones jurídicamente definitivas. Que de declararse ilegal algunas de las resoluciones de calificación que se encentran en trámite ante la Sala Tercera, ello incidiría de manera directa en la decisión de la ASEP, creando una incertidumbre en cuanto a la eficacia o

no de la sanción y la efectividad en la ejecución de una declaratoria en ese sentido, todo ello en detrimento de los derechos y garantías de EDEMET, en especial el Principio de Seguridad que rige para las actuaciones administrativas.

Asimismo, se advierte que contra la Resolución Administrativa acusada, la amparista interpuso recurso de reconsideración, el cual fue resuelto por la autoridad demandada, mediante Resolución AN No.11413-CS de 17 de julio de 2017 (fs.66-74), decidiendo denegar el recurso interpuesto por la Apoderada General para pleitos de la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO OESTE, S.A., en el cual se le explicó a la recurrente que el proceso administrativo sancionador dentro del cual se emitió el acto administrativo en cuestión, inició el 15 de junio de 2015, teniendo como fundamento los resultados de las inspecciones practicadas en el año 2015, específicamente en los meses de marzo y abril del año 2015 a los circuitos 19-2, 34-5 y 16-11, 17-11, 17-17,, 17-18 y 34-8, todos del sector de Panamá Oeste, que evidenciaron una serie de irregularidades que atentan contra un adecuado servicio de distribución. Es decir, que las Resoluciones a las que alude (AN No.11077-CS de 27 de marzo de 2017 y AN No.11202-Elec de 27 de abril de 2017) no cumplen con los supuestos de violación al principio de doble juzgamiento o non bis in ídem; manteniéndose, en todas sus partes, la Resolución AN No.11333-CS de 16 de junio de 2017, quedando agotada la vía gubernativa.

Expuesto lo anterior, observa este Tribunal Colegiado que, a pesar del esfuerzo desarrollado por el amparista de elaborar un planteamiento de rango constitucional contra el acto impugnado, en base a la supuesta infracción del mencionado artículo constitucional, resulta que la pretensión se centra en elevar aquellos argumentos que sirvieron de sustento al recurso de reconsideración promovido contra el acto acusado, el cual se dictó dentro del proceso administrativo sancionador seguido en su contra, así como del examen de resoluciones administrativas emitidas por la propia autoridad demandada en el ejercicio sus facultades legales, llevando el debate a la esfera de la legalidad, tema que no puede ser abordado a través de la acción de amparo de garantías constitucionales. Es decir, la amparista cuestiona el criterio jurídico utilizado por la Autoridad de los Servicios Públicos (ASEP), para arribar a su decisión dentro del referido proceso administrativo sancionador, al considerar que al dictar la Resolución AN No.11333-CS de 16 de junio de 2017, se violó el principio de doble juzgamiento y, por ende, el debido proceso.

Al respecto, esta Máxima Corporación de Justicia ha señalado en innumerables ocasiones que la acción de amparo de derechos fundamentales tiene como propósito proteger las garantías constitucionales que se estimen infringidas; siendo, por tanto, que los aspectos legales escapan a la tutela de esta acción.

Sobre este punto, el Pleno de la Corte Suprema expresó:

"En este orden de ideas, sabido es que los errores de juicio cometidos por un funcionario en la interpretación de las disposiciones legales aplicables no son susceptibles de reparo mediante el ejercicio de esta especial acción de amparo de garantías constitucionales, pues ello convertiría el tribunal de amparo en una instancia más del proceso de que se trate. El proceso de amparo, ha dicho con reiteración este Pleno, no consiste en un proceso que, alternativamente a los medios de defensa, arbitra el legislador, sino, por el contrario, un proceso constitucional que, lejos de constituir la secuencia procesal de los procesos ordinarios, constituye una cauce extraordinario encaminado a tutelar los derechos fundamentales que sufre un particular como consecuencia de las actuaciones de

una autoridad pública, con el alcance que se ha dejado expuesto (Cfr. R..J. diciembre de 1999 y sentencia de 13 de mayo de 2005)

En efecto, esta Corporación ha indicado que "no se trata de una escogencia o selección para demandar el derecho constitucional supuestamente vulnerado, pues no hay esa posibilidad de poder escoger entre una u otra jurisdicción, toda vez que la competencia está determinada, tomando en cuenta dos aspectos esenciales: 1) el tipo de acto que se impugna, 2) los motivos o fundamentos por los cuales se ataca el acto, su legalidad o su constitucionalidad, junto a los demás requisitos formales y de fondo..." (Sentencia de 24 de mayo de 2006).

En este orden, cuando el acto administrativo demandado se enmarca en el ámbito de la legalidad, como violatorio de la leyes, decretos, reglamentos, etc., sin que se desarrolle una explicación jurídica que demuestre que existe una infracción de un artículo constitucional, la competencia se encuentra adscrita a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo en atención al numeral 1 del artículo 97 del Código Judicial y el numeral 2 del artículo 206 de la Constitución, salvo cuando el acto administrativo que se impugna, pueda lesionar un derecho fundamental, que no pueda ser tutelado efectivamente en el plano de la legalidad.

Sobre este aspecto, en Sentencia del Pleno expresó que:

"Frente a este escenario jurídico, tenemos que la acción de amparo de garantías constitucionales se emplea cuando exista una verdadera colisión de un acto de servidor público que revista la forma de orden de hacer o de no hacer, con una norma constitucional, de forma tal que se produzca una violación evidente de derechos fundamentales, con la consecuencia de un daño grave del interés particular cuya reparación debe realizarse de manera inmediata. En ese sentido, no le es dable a esta Superioridad entrar a analizar las posibles transgresiones a normas legales, sino únicamente preceptos constitucionales, así como tampoco compete a esta entidad la ponderación de las normas interpretativas o las pruebas evaluadas por el juzgador a-quo dentro de un proceso de amparo de garantías constitucionales. En este sentido la Corte debe abstenerse de entrar a efectuar este tipo de análisis, de lo contrario, el proceso constitucional de amparo de garantías se convertiría en una tercera instancia dentro de los procesos laborales en los que se debata despidos y así se podría desnaturalizar el objeto de este proceso extraordinario." (Sentencia del Pleno de 20 de julio de 2001, 10 de abril de 2008).

En consecuencia, para la admisibilidad de este tipo de acciones constitucionales sólo es viable cuando se aprecie de manera ostensible, que el acto o 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 ratificados por la República de Panamá.

Por otra parte, la acción se presenta con el firme propósito de que esta Corporación de Justicia dirima una controversia de índole legal que guarda relación con el criterio jurídico que utilizó la autoridad demandada para arribar a su decisión o, de otro modo, se constituya en una instancia adicional dentro del procedimiento administrativo en comento; lo que no corresponde a la materia que tutela la acción de amparo, salvo en circunstancias excepcionales.

Dicha excepción tiene cabida en aquellos casos en los que "se ha violado un derecho o una garantía fundamental por razón de una sentencia arbitraria o por una sentencia en la que se haya realizado una deficiente motivación o argumentación, 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 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 dichas sentencias un derecho o garantía fundamental." (Cfr. Sentencia de 4 de julio de 2012)

En consideración a lo expuesto, en el caso en estudio no se advierte ninguna de las circunstancias que la Corte Suprema ha considerado que puedan dar lugar a que el Tribunal Constitucional proceda al examen de aspectos legales o de la valoración e interpretación jurídica realizada por la autoridad demandada; por tanto, no se aprecia la infracción de derechos fundamentales.

Por ello, lo que corresponde es no admitir la acción de amparo de derechos fundamentales promovida, a lo que se 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, NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por la firma forense Galindo, Arias & López, apoderada de la sociedad denominada EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELECTRICA METRO OESTE, S.A., contra la Resolución AN No.11333-CS de 16 de junio de 2017, proferida por el Administrador General de la autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP).

Notifíquese.-

SECUNDINO MENDIETA

HARRY A. DÍAZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA S. -- LUIS MARIO CARRASCO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ASUNCIÓN ALONSO MOJICA -- JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS -
- CECILIO CEDALISE RIQUELME
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE ALFARO, FERRER & RAMIREZ, APODERADOS JUDICIALES DEL PATRONATO DE LA CIUDAD DEL NIÑO, CUYO REPRESENTANTE LEGAL ES EL SEÑOR MANUEL JOSE PAREDES LEFEVRE, CONTRA LA SENTENCIA N 55-JCD-04-17 DE 11 DE JULIO DE 2017, PROFERIDA POR LA JUNTA DE CONCILIACIÓN Y DECISIÓN NÚMERO CUATRO (4).PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	27 de noviembre de 2017
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales
	Primera instancia
Expediente:	910-17

VISTOS:

La Firma Forense Alfaro, Ferrer & Ramírez, apoderados judiciales del PATRONATO DE LA CIUDAD DEL NIÑO, han promovido ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, amparo de garantías constitucionales

contra la Sentencia No. 55-JCD-04-17 de 11 de julio de 2017, emitida por la Junta de Conciliación y Decisión No. Cuatro (4).

I. ACTO IMPUGNADO

El acto impugnado por vía de amparo es la Sentencia No. 55-JCD-04-17 de 11 de julio de 2017, emitida por la Junta de Conciliación y Decisión No. Cuatro (4), que resuelve lo siguiente:

PRIMERO: SE HA DEMOSTRADO que el DESPIDO realizado a la Sra. CELIA ERAIDA CORDONES DÍAZ, con Cédula de Identidad Personal N° 8-289-549 ha sido de manera INJUSTIFICADO.

SEGUNDO: Por lo tanto, SE CONDENA al PATRONATO DE LA CIUDAD DEL NIÑO a pagar a la Sra. CELIA ERAIDA CORDONES DÍAZ, con Cédula de Identidad Personal N° 8-289-549, la suma de CUATRO MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y CUATRO BALBOAS CON 00/100 (B/.4,644.00) en concepto de:

PRIMA DE ANTIGÜEDAD	B/. 1,166.99
INDEMNIZACIÓN	B/. 3,477.01
TOTAL	B/. 4,644.00

Las Costas se señalan en el 10% de la condena.

II. ARGUMENTOS DE LA AMPARISTA

Sostiene la activadora constitucional, que el acto jurisdiccional viola el artículo 32 de la Constitución Política, toda vez que se adopta una conducta que a todas luces vulnera el debido proceso.

Señala, que el acto impugnado pasa por alto que el PATRONATO DE LA CIUDAD DEL NIÑO es una institución benéfica del Estado y como tal sus trabajadores son servidores públicos, situación ésta que inhibe a las Juntas de Conciliación y Decisión, así como a los Tribunales Laborales, conocer de aquellos casos relativos a los funcionarios que laboran para la institución.

III. 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.

Se observa que la acción de derechos fundamentales se interpuso contra la Sentencia No. 55-JCD-04-17 de 11 de julio de 2017, emitida por la Junta de Conciliación y Decisión No. Cuatro (4), mediante la cual se demuestra que el despido realizado a la Sra. Celia Eraida Cordones Díaz, fue injustificado; además, se condena al PATRONATO DE LA CIUDAD DEL NIÑO a pagar la suma de B/. 4,644.00, en concepto de prima de antigüedad e indemnización.

Esta Corporación de Justicia, advierte de inmediato que nos encontramos frente a un proceso ante las Juntas de Conciliación y Decisión, donde se condenó al pago de una suma de dinero que supera los cuatro mil balboas. Este hecho, pone en evidencia que la resolución ahora atacada a través de Amparo de Garantías Constitucionales, era susceptible de impugnación por medio del recurso de apelación, máxime cuando lo alegado fue objeto de pronunciamiento por la autoridad demandada. Sin embargo, no se inserta en el dossier, prueba alguna que demuestre la utilización de este medio de impugnación, que era necesario para tener como cumplido el requisito establecido en el numeral 2 del artículo 2615 del Código Judicial, que desarrolla algunas de las reglas que permiten la interposición de esta acción.

Es importante recordar, que la exigencia de agotar los medios de impugnación que el actor tiene a su disposición, está destinado a preservar la naturaleza de esta acción; es decir, su carácter extraordinario o excepcional, donde la viabilidad se surte en determinadas circunstancias, casos y formas especiales, fuera de las etapas normales del proceso.

Lo anterior ha quedado claramente establecido en fallos de esta Corporación de Justicia, en el que se han realizado señalamientos como el que a continuación transcribimos:

“El amparo de garantías constitucionales es una acción extraordinaria, dada la naturaleza constitucional de los derechos que tiende a proteger, por tanto el legislador estableció ciertos requisitos o presupuestos de procedibilidad con el ánimo de regular el adecuado y efectivo uso del mismo.

El artículo 2619 del Código Judicial enuncia los requisitos de forma de la demanda de amparo, además de exigir la prueba preconstituída.

El artículo 2615 del referido texto legal establece una serie de reglas específicas, cuando el acto censurado esté contenido en una resolución judicial, como el caso que nos ocupa; en su numeral 2 dispone que ‘Sólo procederá la acción de amparo cuando se hayan agotado los medios y trámites previstos en la ley para la impugnación de la resolución judicial de que se trate’.

Requisito que responde al principio de definitividad o subsidiariedad, que implica el agotamiento de todos los mecanismos legales que el afectado tenga a su disposición para enervar los efectos de la resolución de que se trate; ello comprende, la utilización de todas las acciones, incidencias y recursos, que por Ley procedan contra el acto o resolución motivo de disconformidad”. (Amparo de garantías Constitucionales. Sentencia del 8 de marzo de 2010)

El artículo 8 de la Ley 1 de 1986, señala con claridad, que existe un medio de impugnación frente a las decisiones de las Juntas de Conciliación y Decisión, con cuantías superiores a los dos mil balboas. Veamos:

En adición a lo dispuesto en el artículo 914 de Código de Trabajo (sic), el recurso de apelación puede interponerse ante el Tribunal Superior de Trabajo contra las sentencias dictadas por Juntas de Conciliación y Decisión en los procesos cuya cuantía exceda de Dos Mil Balboas (B/. 2.000.00), o cuando el monto de las prestaciones e indemnizaciones que se deban pagar en sustitución del reintegro incluyendo los salarios vencidos, exceda de dicha suma...

En relación al caso específico de las Juntas de Conciliación y Decisión, esta Corporación de Justicia, en Sentencia de 5 de septiembre de 2012, señaló lo siguiente:

Otro efecto que es evidente dentro del presente proceso, es que no se ha agotado el medio de impugnación de las partes dentro de este proceso (artículo 8 de la Ley 1 de 1986). En este sentido debemos recordar, que el actual y vigente artículo 2615 del Código Judicial en su numeral 2, exige que la procedencia de la acción de Amparo de Garantías Constitucionales, el agotamiento de la vía, máxime cuando es reconocida la calidad judicial de las juntas de conciliación y decisión como parte de la jurisdicción especial de trabajo. Sobre este particular se ha indicado:

‘Al respecto, el numeral 2 del artículo 2615 del Código Judicial es claro al señalar que ‘Sólo procederá la acción de amparo cuando se hayan agotado los medios y trámites previstos en la ley para la impugnación de la resolución judicial que se trate’.

Aunado a lo anterior, consideramos necesario citar el fallo de 1 de noviembre de 2007 dictado por este Pleno, que manifiesta lo siguiente: La amparista, debe tener en cuenta que, la condición de agotar los medios y trámites de impugnación estipulados en la ley no resulta contraria a la naturaleza de la acción de amparo, ya que su finalidad no es la de suplantar los trámites legales previstos para recurrir las órdenes consideradas ilegales, sino que su objetivo es facilitar al afectado en sus derechos constitucionales, para que un tribunal constitucional examine los vicios que le imputa a dicha actuación jurisdiccional, de forma tal que constituya una verdadera acción extraordinaria a fin de obtener la revocatoria de órdenes que vulneren derechos constitucionales consagrados.

Las citas jurisprudenciales que anteceden, lejos de interpretarse como formalistas, demuestran que para la procedencia de esta acción extraordinaria, es necesario que se cumplan una serie de requisitos, que con detalle se ha identificado que no concurre dentro de la presente causa.

En síntesis, la interposición del referido recurso es un requisito necesario para cumplir con el agotamiento del medio de impugnación ordinario que consagra la ley, antes de hacer uso de la jurisdicción constitucional y además es necesario proponer y conocer el resultado antes de proceder en amparo; solo de manera excepcional se varía tal criterio, es decir, cuando las circunstancias jurídicas y fácticas así lo exijan, situación que no se da en el presente caso.

Por ello y ante la improcedencia de la acción, lo que corresponde 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 Firma Forense Alfaro, Ferrer & Ramírez, apoderados judiciales del PATRONATO DE LA CIUDAD DEL NIÑO, contra la Sentencia No. 55-JCD-04-17 de 11 de julio de 2017, emitida por la Junta de Conciliación y Decisión No. Cuatro (4).

Notifíquese.

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
SECUNDINO MENDIETA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA
SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- EFRÉN C. TELLO C -- ABEL AUGUSTO
ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICDO. LUIS CARLOS CEDEÑO, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JOSÉ MANUEL RÍOS SÁNCHEZ, CONTRA LA RESOLUCIÓN FECHADA 14 DE JULIO DE 2016, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017)

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Cecilio A. Cedralise Riquelme
Fecha: 29 de noviembre de 2017
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Primera instancia
Expediente: 960-16

VISTOS:

El ciudadano JOSÉ MANUEL RÍOS SÁNCHEZ otorgó poder al Licenciado Luis Carlos Cedeño para que formalizara, en su nombre y representación, amparo de garantías constitucionales, específicamente contra la Resolución de fecha 14 de julio de 2016, proferida por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, el cual REVOCÓ en todas sus partes el Auto No. 257-16 de fecha 9 de marzo de 2016, proferido por el Juzgado de Niñez y Adolescencia del Segundo Circuito Judicial de Panamá, con sede en San Miguelito, que DECRETÓ la prescripción de la acción de impugnación de paternidad.

EL ACTO IMPUGNADO

El acto impugnado lo constituye la decisión dictaminada en Segunda Instancia por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, el día 14 de julio de 2016. Dicha resolución, impugnada a través de la presente acción constitucional, en su parte resolutive dispone lo siguiente:

“PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Administrando justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley, RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR en todas sus partes el Auto No. 257-16, de fecha 9 de marzo de 2016, proferido por el Juzgado de Niñez y Adolescencia del Segundo Circuito Judicial de Panamá, con Sede en San Miguelito.

SEGUNDO: DECRETAR la prescripción de la acción de impugnación de paternidad, de conformidad con la parte motiva de la presente resolución.”

HECHOS EN QUE SE FUNDAMENTA LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL

Dándole sentido cronológico, inició el petente indicando que los señores Norma Quintana y JOSÉ MANUEL RÍOS SÁNCHEZ, son los padres registrales del menor J. M. R. Q., nacido en el mes de enero de 2008, pero para el año 2015, el padre del menor lleva a su hijo a practicarle prueba científica de ADN, ante el Laboratorio Genetix, siendo el resultado que el menor no es su hijo biológico, por lo que inmediatamente decide entablar un formal proceso de impugnación de paternidad, ante el Juzgado de Niñez y Adolescencia del Segundo Circuito Judicial de San Miguelito, siendo la parte demandante la señora Norma Quintana.

Expresa en ese sentido, que en el proceso filial, la parte demandante interpuso excepción de prescripción de la acción, como incidente de previo y especial pronunciamiento, y el juzgador primario rechazó la prescripción, mediante resolución de fecha 9 de marzo de 2016, ordenando la continuación del proceso. Agrega el amparista, que la parte demandada invocando una interpretación del artículo 282 del Código de la Familia, anunció recurso de apelación ante el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, el cual a través de la resolución impugnada declaró probada la excepción de prescripción de la acción, revocando lo decidido en primera instancia.

Seguidamente indica, que contra la decisión del Tribunal Superior, se promovió recurso de reconsideración, el cual fue confirmado a través de la Resolución de fecha 13 de septiembre de 2016.

NORMA CONSTITUCIONAL QUE SE CONSIDERA INFRINGIDA

Quien activó la jurisdicción constitucional consideró violentado el contenido del artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá.

Artículo 32. Nadie será juzgado, sino por autoridad competente y conforme a los trámites legales, y no más de una vez por la misma causa penal, administrativa, policiva y disciplinaria.

Consideró transgredida la norma constitucional transcrita de manera directa por omisión, toda vez que “...el informe de prueba ADN remitido por el Laboratorio Genetix no lo estamos debatiendo, en cuanto a su ponderación probatoria, ya que ello no ha sido parte, como fase procesal de valoración de pruebas de fondo, ni de excepción de prescripción, ni mucho menos aspecto a tratarse en una acción de amparo de Garantías Constitucionales, y pareciere que la calidad de la prueba de dicho dictamen ha sido objeto de valoración, por el Tribunal Superior, al señalar, en varios espacios de la Resolución de 14 de julio de 2016, que “...en dicho marcador genético ADN no tiene ninguna validez...”. Recordemos que en el expediente consta formalmente que pedimos, en el acto de vista oral de primera instancia, el dictamen pericial oficial de Medicina Legal, que es la probanza que sí entraría ya para cuando se tratara del fondo mismo del debate.

A lo largo de este proceso de impugnación de paternidad, hemos expresado algunos criterios, todos encaminados a demostrar que la excepción de prescripción de la acción de impugnación filial deberá calcularse

una vez el padre haya tenido, al menos, sospechas de que el hijo no es suyo, sin que dicha extinción se atenga al Registro Civil del nacimiento. Y, en tal sentido, debemos reiterar lo dicho, en un esfuerzo final destinado a que el señor Ríos Sánchez vea su caso encuadrado en los principios del debido proceso”.

Expresa de igual forma, que lo resuelto por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia no es más que el reflejo directo de aquella tendencia, respecto al lema jurídico “interés superior del menor” debe servir para atribuirles “hijos legales forzados” a los varones domiciliados en suelo panameño.

Continúa sustentando el amparista, que el juzgador integrado secundario lo que aduce sobre el interés superior para imponerle al señor Ríos Sánchez la consagración jurídica de “padre” del menor, es la consecuencia emocional que traería, pero no verifica su derecho a conocer quién es en realidad su padre.

Finalizando el sustento del instrumento constitucional ensayado, consideró que “el señor José Manuel Ríos Sánchez inscribió al niño J.M.R.Q. como hijo legítimo de él, por error, pues desconocía que era vástago de otro. Es hasta el año 2015, con un indicio del Laboratorio Genetix, que las dudas se hacen bien manifiestas y comparece ante la jurisdicción formal a reclamar por tal filiación, aduciendo, entre otras probanzas, el dictamen del Instituto Panameño de Medicina Legal. El ejercicio de la acción de impugnación no le ha prescrito, puesto que será a partir de que supo del hecho generador que se inicie el cómputo. Y dicha prueba indiciaria de ADN en Genetix la llevó a cabo porque luego de algunos años es cuando, por la lógica elemental, el menor empieza a externar rasgos físicos que puedan ser observados a simple vista. Es injusto, si todavía quedase algo en concepción justicia-derecho, que personas como nuestro poderdante, creyentes en la ley, y por ello es que acuden ante los estrados, de maneer (sic) formal, se encuentren forzados a cargar una filiación, con los deberes que ello acarrea, cuando esos mismos estrados le han denegado conocer, por medios científicos y jurídicos, si es cierto que el niño no le pertenece. Por ello aguardamos a que esta acción extraordinaria sea admitida, y se permita la continuación del proceso frente a nosotros”.

INFORME DE LA AUTORIDAD DEMANDADA

Admitida la presente acción de amparo, se procedió con el requerimiento del informe respectivo de parte de la autoridad demandada, la cual envía su respuesta mediante nota fechada 13 de octubre de 2016, dando formal contestación de la siguiente manera:

“...

Lo anterior, fue resuelto, luego de revisar la actuación en general, concluyéndose que debe garantizarse la identidad del niño J.M.R.Q., quien tiene ocho años de edad, siendo que el mismo tiene derecho desde su nacimiento a un nombre, a preservar su identidad y a ser cuidado por sus progenitores, en la medida de lo posible, de conformidad con nuestra legislación nacional, tal como lo establece el artículo 8 de la Convención Sobre Derechos del Niño.

Entre los fundamentos de hecho y de derecho esgrimidos por esta Colegiatura, exponemos lo siguiente:

- Se constató que el niño J.M.R.Q., actualmente tiene ocho años de edad, siendo reconocido por su padre hace aproximadamente la misma cantidad de años, por lo que la acción de impugnación de paternidad que pretende el señor JOSÉ MANUEL RÍOS SÁNCHEZ, ya prescribió, ya que el juzgador de primera instancia al negar el incidente de prescripción, ignora lo que establece nuestro ordenamiento jurídico a nivel de familia y el derecho de todo niño, niña o adolescentes a preservar su identidad y llevar un nombre tal y como lo plasma la Convención Sobre los Derechos del Niño en su artículo 8.
- Los artículos 282 y 284 del Código de la Familia, establecen que la acción de impugnación prescribe en el plazo de un año, contado a partir de la inscripción de la paternidad en el Registro Civil e igual término, si dicho reconocimiento fue realizado mediante error, violencia o intimidación, o desde que cesó el vicio del consentimiento. Decimos lo anterior, ya que de los elementos probatorios se puede apreciar claramente que en la demanda de impugnación de paternidad (fs. 1-7), según el apoderado judicial del señor JOSÉ MANUEL RÍOS SÁNCHEZ, éste último junto a su hijo, se realizó una prueba de marcadores genéticos (ADN) de sangre, el sábado 5 de septiembre de 2015, en el Laboratorio Genetix y el día 9 de septiembre su representado tuvo conocimiento producto de los resultados del examen, que el (sic) no puede ser el padre biológico del menor, ya que los marcadores genéticos no coinciden entre ambos.
- Se aportó con la demanda, certificado de nacimiento del niño J.M.R.Q., así como la prueba de marcador genético ADN realizada por el Laboratorio Genetix, la cual indica en la parte superior izquierda ser anónima y no tener ninguna validez legal. En ese sentido, vale recordar que ya han transcurrido ocho años desde el nacimiento del menor de edad y desde que el señor JOSÉ MANUEL RÍOS SÁNCHEZ lo inscribió como su hijo en el Registro Civil y máxime que tal como señalamos en líneas anteriores, la prueba de ADN aportada por el representante legal de éste último, señala que no tiene ninguna validez legal y no identifica a los participantes de la misma, indicando ser anónima.
- Se observa que el artículo 282 del Código de la Familia, es claro, en cuanto a establecer que la acción de impugnación de paternidad prescribe en el plazo de un año contado desde la inscripción del menor, razón por la cual, si el recurrente mantenía dudas desde un principio, debió interponer el proceso de impugnación de paternidad inmediatamente, y no esperar ocho años después, es decir, la edad que en la actualidad tiene el niño J.M.R.Q., para proceder con la interposición del proceso de impugnación de paternidad, máxime que la interposición del proceso que nos ocupa, se basan en supuestos que conforme a nuestra legislación, no proceden y ante la inexistencia de elementos contundentes que acrediten que efectivamente el menor de edad no es su hijo.

- En la resolución comentada, también se hizo mención del artículo 283 de nuestro Código de la Familia, el cual deja claro que cuando se trate del presunto hijo o hija, no prescribe el derecho de impugnar la paternidad para éstos y dicho ejercicio de la acción en interés de dicho hijo o hija que sea menor o discapacitado, corresponde a su representante legal, al Ministerio Público o a la Defensoría del Menor. Asimismo, el artículo 489 de la misma excerta legal, establece en su numeral 3, que todo menor de edad tiene derecho a conocer quiénes son sus padres, usar los apellidos de éstos y disfrutar de los demás derechos de la filiación, por lo cual, si el mismo a bien lo tiene en un futuro, puede interponer a través de su representante legal, proceso de impugnación de paternidad en contra de su progenitor.
- Lo acopiado no dejó dudas a esta Superioridad de que lo procedente era revocar en todas sus partes, la decisión adoptada por el Tribunal de primera instancia y en su defecto, declarar prescrita la acción de impugnación de paternidad. Eso sí, advirtiéndoles a ambos progenitores que la Convención sobre Derechos del Niño, especialmente en su preámbulo señala “que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión”, aspectos que el menor de edad no puede experimentar a cabalidad, si lo someten a dudar sobre su relación paterno filial y la persona que siempre ha conocido como su progenitor, producto de conflictos entre sus progenitores, lo cual puede traer como consecuencia problemas emocionales al mismo, por lo cual se requiere que ambos padres realicen todos los esfuerzos necesarios para brindarle todos los cuidados y atenciones especiales a su hijo.
- Por último, en cuanto a lo alegado por el amparista de que se violentó el debido proceso legal por omisión (art. 32 de la Constitución Nacional), toda vez que no se le permitió la oportunidad de impulsar su pretensión de impugnación de la filiación, esta Colegiatura es de la opinión jurídica cimentada que en la medida en que una actuación de la autoridad desconozca una formalidad fundamental previamente establecida en la legislación procesal, se está infringiendo el derecho al proceso debido o proceso legal, sin embargo, en este caso, se siguieron todos los lineamientos establecidos para el desarrollo de este proceso de familia, según lo que nos mandata nuestra legislación (Constitución y Código de la Familia).

Cabe advertir, que los estamentos de justicia tienen por misión decidir los conflictos en forma independiente, rápida y confiable, asegurando el respeto a la Constitución y las leyes de la República, la protección de las libertades y garantías ciudadanas, la convivencia pacífica y la defensa de los valores esenciales de la democracia.

Bajo este estatuto y ante este tipo de situaciones (procesos de impugnación de paternidad) debemos resaltar que los trámites deberán evacuarse con fundamento en los parámetros establecidos, y ante las anuencias antes descritas, considerando la prudencia en el tiempo para la realización de las mismas.

Por tal razón, supone una garantía procedimental que nos compele a la observancia de las reglas existentes y el derecho a un proceso eficaz y sin dilaciones indebidas, ya que esta se constituye en el “debido proceso”, institución que no vemos haya sido censurada por esta Superioridad, como lo expone el impugnante. El acto dispositivo (Resolución de 14 de julio de 2016) ejecutado por este Tribunal Superior estaba encaminado a dar respuesta inmediata que se requería en obediencia al mandato que nos confiere la ley evacuar.”

CONSIDERACIONES 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.

La acción de amparo de garantías constitucionales, instituida constitucionalmente en el artículo 54 de nuestra Carta Magna, tiene como objetivo y fin, la protección de derechos fundamentales reconocidos por la Constitución Política y los Convenios y Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados como Ley de la República, delimitadamente, cuando se consideren amenazados o violentados por actos emanados de servidor público, que requiera, por consiguiente, de una revocación inmediata.

En el caso particular, como acto violatorio de derechos fundamentales se menciona la decisión emitida por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, autoridad jurisdiccional con mando y jurisdicción en toda la República. Por tanto, acatando lo normado en el numeral 1 del artículo 2616 del Código Judicial, corresponde a esta superioridad dilucidar el fondo de la causa.

Quien invoca esta iniciativa constitucional estima que la Resolución de fecha 14 de julio de 2016, dictada por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, mediante la cual revocó en todas sus partes el Auto N° 257-16 de 9 de marzo de 2016, proferido por el Juzgado de Niñez y Adolescencia del Segundo Circuito Judicial de Panamá, con sede en San Miguelito y, en su lugar, decretó la prescripción de la acción de impugnación de paternidad, vulnera el artículo 32 de la Constitución Política.

El accionante plantea que el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, infringió en forma directa por omisión el artículo 32 de la Constitución Política, toda vez que prescribe la acción de impugnación de paternidad tomando en cuenta el año contemplado en el artículos 282 del Código de la Familia, desde el momento en que se registra al menor de edad, y no desde el momento en que el padre registral supo del hecho generador, el cual se originó cuando practica la prueba indiciaria de ADN en los Laboratorios Genetix, por mantener sospechas, luego de algunos años cuando el menor muestra rasgos físicos que suponen no es su hijo biológico.

La autoridad demandada estimó, que se aplicó correctamente la normativa que guarda relación con el término de prescripción de lo pretendido, y aseguró que se tomó en cuenta el interés superior del menor, considerando que cuando se trate de hijo o hija no se prescribe el derecho a impugnar la paternidad por parte de ellos.

Observamos que el derecho fundamental considerado transgredido lo es el debido proceso, institución reconocida en el mencionado artículo 32 de nuestra Carta Magna. Al respecto, resulta pertinente transcribir la definición dada por el jurista panameño Doctor Arturo Hoyos, en su obra “El Debido Proceso”:

"...el debido proceso es una institución instrumental en virtud de la cual debe asegurarse a las partes en todo proceso-legalmente establecido y que se desarrolle sin dilaciones injustificadas-oportunidad razonable de ser oídas por un tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto de las pretensiones y de las manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y de contradecir las aportadas por la contraparte, de hacer uso de los medios de impugnación consagrados por la ley contra resoluciones judiciales motivadas y conformes a derecho, de manera que las partes puedan defender efectivamente sus derechos."

Esta Corporación de Justicia ha reconocido "...que como parte del debido proceso las partes gozan de una serie de garantías procesales como lo son: la oportunidad de acceder válidamente a los tribunales de justicia y obtener una decisión o resolución judicial en base a lo pedido; ser juzgados en un proceso previamente determinado por la Ley y por motivos o hechos definidos con anterioridad; ser escuchado en el proceso, la posibilidad de aportar pruebas lícitas y contradecir las de la contraparte; derecho a obtener resoluciones debidamente motivadas y hacer uso de los medios de impugnación que otorga la ley, de tal manera que puedan hacer valer sus derechos o ejercer los mecanismos de defensa legalmente establecidos" (Cfr. Resolución Judicial del Pleno de la Corte de fecha 19 de noviembre de 2015).

Ahora bien, de las constancias procesales incorporadas a la presente acción constitucional, consta que para el día 9 de marzo de 2016, el Juzgado de Niñez y Adolescencia de San Miguelito, realizó la audiencia del proceso de impugnación de paternidad interpuesto por el Licenciado Luis Carlos Cedeño De Gracia, en representación del señor JOSÉ MANUEL RÍOS SÁNCHEZ, en contra de la señora Norma Quintana Sanapi, a favor del menor J.M.R.Q., escenario que permitió que la representación de la parte demandada al igual que la Defensora del Menor presentaran un incidente de prescripción, en atención al contenido del artículo 282 del Código de la Familia. Luego que el juzgador le corriera traslado a los demás intervinientes, dicta el Auto No. 257-16 negando la solicitud de prescripción interpuesta (fs. 9-13 del cuadernillo).

La decisión mencionada en el apartado precedente fue objeto de censura y el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, a través de la Resolución fechada 14 de julio de 2016, objeto de esta acción, revoca en todas sus partes el Auto N° 257-16 de 9 de marzo de 2016, proferido por el Juzgado de Niñez y Adolescencia del Segundo Circuito Judicial de Panamá, con sede en San Miguelito y, en su lugar, decretó la prescripción de la acción de impugnación de paternidad (fs. 14-25 y 31-33 del cuadernillo).

Seguidamente, el representante de la parte demandante presenta recurso de reconsideración, pero la decisión del Tribunal Superior fue confirmada a través de la Resolución de fecha 13 de septiembre de 2016 (fs. 44-47 y 26-30 del cuadernillo).

Básicamente, tenemos que la controversia objeto de esta acción constitucional guarda relación con el momento a partir del cual empieza a correr el término para impugnar la paternidad, el cual prescribe en el plazo de un (1) año.

En ese orden y antes de realizar las consideraciones pertinentes en torno a la resolución objeto de amparo, advertimos lo siguiente:

El artículo 282 del Código de la Familia, establece que "La acción de impugnación prescribe en el plazo de un (1) año, contado desde la inscripción de la paternidad en el Registro Civil; en el caso en que la

persona estuviere fuera del país, el año se empezará a contar desde la fecha de su retorno al territorio nacional”.

La norma general citada en el apartado precedente precisa el período para que prescriba la acción de impugnación de la paternidad, el cual es de un (1) año a partir de su inscripción en el Registro Público, pero si la persona se encuentra fuera del territorio nacional dicho término correrá desde que retorne al país. Además de ello, resulta de importancia advertir que tal premisa no puede verificarse, únicamente, desde la perspectiva del que acciona, sino también debe contemplarse el interés superior del menor.

Así lo ha contemplado esta Corporación de Justicia, veamos:

“El período para que prescriba la acción de impugnación de la paternidad, no se determina sólo en razón del accionante, sino que debe considerar el Principio del interés superior del menor.

El artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Ley N° 15 de 17 de octubre de 1977 (G.O. N° 18,468 de 30 de noviembre de 1977) dispone lo siguiente:

“Artículo 19. DERECHOS DEL NIÑO. Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.”

Una vez nacido un menor, la familia, la sociedad y el Estado están obligados a salvaguardarlo para que sea un ente productivo y un ciudadano ejemplar.

La norma atacada de inconstitucional no hace más que fijar un prudente término de preclusión para la acción de impugnación en un (1) año, para los varones que pretenden demostrar que el menor que la ley presume como padre o que reconocido voluntariamente por éste, una vez nacido no es descendencia suya.” (Sentencia del 11 de octubre de 2000).

Respecto al interés superior del menor, consiste en la labor de priorizar los intereses de los menores y adoptar las medidas que más favorezcan su desarrollo físico, mental y social. El interés superior configura un principio constitucional que rige todos los procesos o asuntos en los que intervenga directa o indirectamente un menor de edad. Sin embargo, es preciso indicar, que al tratarse de un principio, éste no cuenta con una definición exacta, ni una lista taxativa de sus alcances, por lo que su desarrollo, aplicación, límites, alcances y protección, se encuentran a cargo de la ley.

Cuando se tenga que verificar el contenido del mencionado artículo 282 del Código de la Familia, es obligante de antemano contemplar además el contenido de los artículos 283 y 284 del mismo texto legal, que disponen lo siguiente:

Artículo 283. Cuando se trate del hijo o hija presunto, no prescribe el derecho de impugnar la paternidad para éstos.

El ejercicio de la acción, en interés del hijo o hija que se menor o discapacitado, corresponde a su representante legal, al Ministerio Público o a la Defensoría del Menor.

Artículo 284. La acción de impugnación del reconocimiento realizada mediante error, violencia o intimidación, corresponde a quien lo hubiere otorgado. La acción prescribirá al año del reconocimiento o desde que cesó el vicio del consentimiento, y podrá ser ejercitada o continuada por lo herederos de aquél, si hubiere fallecido antes de transcurrir el año.

La primera norma citada deja claro que, para el presunto hijo o hija no prescribe su derecho a impugnar la paternidad; si se trata de un menor o una persona con discapacidad corresponderá impugnarla a su representante legal, al Ministerio Público o a la Defensoría del Menor. En tanto, se advierte de la segunda normativa que, el término de prescripción para accionar la impugnación de paternidad se fija en un (1) año, contado al año del reconocimiento o desde que cesó el vicio del consentimiento.

Hemos hecho referencia a estas normas, pues ninguna debe verse aislada de la otra. Cuando se trate de un proceso de impugnación de la paternidad, el juzgador no debe desconocer ninguna de ellas y deben ser analizadas en su conjunto.

A juicio de esta Corporación de Justicia, el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, al momento de emitir la decisión objeto de amparo, no tomó en cuenta lo que establece el artículo 284 del Código de la Familia, que reconoce varios escenarios, entre ellos, el referido término de un (1) año, contados a partir del reconocimiento o desde el cese del vicio del consentimiento, que guarda relación con el error en el otorgamiento de ese consentimiento.

El vicio del consentimiento es “...todo hecho o actitud que restrinja o anule la libertad o el conocimiento con que deba procederse; tales, el dolo, el error, las amenazas o intimidaciones y la violencia (CABANELLAS, GUILLERMO. Diccionario de Ciencia Jurídicas. Buenos Aires. Editorial Heliasta, 2012). Es la ausencia de una voluntad sana con el objetivo de falsear, adulterar, anular dicha voluntad y alcanzar propósitos deseados lo cual compromete su eficacia. La voluntad queda excluida cuando el consentimiento en su forma exterior está viciado. No hay consentimiento válido, si ha sido dado por error.

Observa el Pleno de la Corte, que el amparista en el proceso de impugnación de paternidad alega que reconoció al menor porque pensaba que era su hijo biológico, pero le surgieron dudas y decide practicarle un examen de A.D.N. en un laboratorio privado, resultando el indicio que no era su hijo biológico, razón por la cual, de manera inmediata y dentro del término que concede la Ley, entabla la demanda de impugnación de paternidad contra la señora Norma Quintana, solicitando para ello se practicara por parte del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses la prueba hematológica y comprobar la nulidad de la inscripción.

Debemos entender entonces, que cuando se genera el error que motivó el reconocimiento del menor, se procede a accionar para que se declare nulo la inscripción en el Registro Civil, configurándose para ello uno de los supuestos contenidos en el artículo 284 del Código de Familia.

A ese respecto, vale citar lo que la Sala Civil de esta Corporación de Justicia ha indicado en situación similar:

“Luego de examinar los cargos de injuridicidad endilgados por la casacionista y la interpretación del Tribunal Superior de Familia, corresponde a esta SALA determinar si la demanda de Impugnación de Paternidad promovida por el señor MARTÍN ALBERTO VERGARA MORENO en el sentido de impugnar la paternidad de LUIS MARTÍN ALBERTO VERGARA ORTEGA se encuentra prescrita, conforme lo señalado en el artículo 284 del Código de la Familia. Para tales efectos, resulta esencial el contenido del artículo 284 del Código de la Familia, que dispone:

...

Como se puede advertir de la disposición legal transcrita, el término de prescripción para accionar la impugnación de paternidad se fija en un (1) año, contado al año del reconocimiento o desde que cesó el vicio del consentimiento.

Si tomamos en consideración, que en el presente caso el demandante registró al menor porque pensaba que era hijo suyo (fs.17), pero el mismo se encontraba viciado al existir un error, pues tuvo conocimiento de que el menor no era su hijo en septiembre de 2005 (fs.15-16), reconocimiento que fue realizado mediante error como consta en la prueba hematológica de A.D.N. practicada por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses a MARTÍN VERGARA y al niño LUIS MARTÍN VERGARA ORTEGA donde se indica que se excluye a MARTÍN VERGARA como padre biológico de LUIS MARTÍN VERGARA ORTEGA, queda claro que la acción no está prescrita, pues el término de prescripción vencía en septiembre de 2006, y la fecha de interposición de la demanda fue el 18 de noviembre de 2005. Así las cosas, contrario a los planteamientos del juzgador, esta SALA considera que le asiste la razón al casacionista, en el sentido que no se encuentra acreditada la excepción de prescripción alegada por parte la parte demandada; en consecuencia, el Tribunal Ad quem incurrió en violación de los artículos 781, 904 y 917 del Código Judicial, y, el artículo 284 del Código de la Familia.

Por las razones antes expuestas, estima la Sala que prospera la causal de error de derecho en la apreciación de la prueba, y por consiguiente, en atención a lo que establece el artículo 1195 del Código Judicial, no se considerará la causal restante.” (Subraya el Pleno) (Sentencia de la Sala Civil de fecha 11 de agosto de 2011. Mgdo. Ponente: Harley Mitchell).

Para el Pleno de la Corte, el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia no sólo desconoció el momento a partir del cual empieza a correr el término para impugnar la paternidad, contenido en el artículo 284 del Código de la Familia, sino también dejó a un lado el interés superior del menor, en lo que respecta al derecho que tiene todo niño o niña de conocer su verdadera identidad y saber su origen, lo que implica conocer a sus verdaderos progenitores, quienes tienen la obligación de cubrir sus necesidades, brindarles educación, entre otros derechos que le asisten.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, en Sentencia del 24 de febrero de 2011, define el concepto del derecho a la identidad, de manera general, “como el conjunto de atributos y características que

permiten la individualización de la persona en sociedad y, en tal sentido, comprende varios otros derechos según el sujeto de derechos de que se trate y las circunstancias del caso. Respecto de los niños y niñas, el derecho a la identidad comprende, entre otros, el derecho a la nacionalidad, al nombre y a las relaciones de familia”. “Además, tienen derecho a conocer la verdad sobre su propia identidad” (Corte Interamericana de Derechos Humanos; Caso Gelman vs Uruguay; Sentencia del 24/2/11; número 122).

Es que el derecho a la identidad es un derecho humano que comprende otros derechos correlacionados: el derecho a un nombre propio, a conocer la propia historia filial, al reconocimiento de la personalidad jurídica y a la nacionalidad. Como todos los derechos humanos, el derecho a la identidad se deriva de la dignidad inherente al ser humano, razón por la cual le pertenece a todas las personas sin discriminación, estando obligado el Estado a garantizarlo, mediante la ejecución de todos los medios de los que disponga para hacerlo efectivo.

Consecuentemente, como parte del derecho a la identidad también todo menor tiene derecho a conocer su familia biológica, que constituye un aspecto de su identidad y que incluye poder contar con información necesaria para su desarrollo y de establecer vínculos con su familia biológica.

Precisamente, la propia ley reconoce ese derecho en el numeral 3 del artículo 489 del Código de la Familia:

Artículo 489. Todo menor tiene derecho a:

...

3. Conocer quiénes son sus padres, usar los apellidos de sus progenitores o de uno de ellos, y disfrutar de los demás derechos de la filiación.

De igual forma lo contempla la Convención sobre los Derechos del Niño, cuando señala que:

“Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas” (art. 8, 1)

“Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad” (art. 8, 2)

En ese sentido, no reconocer el derecho a la identidad resulta ir contra el interés superior del menor, contemplado constitucionalmente en los artículos 56 y 61; artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño y; en el artículo 2 del Código de la Familia.

No puede perderse de vista que nuestro ordenamiento jurídico esta impregnado de disposiciones que buscan asegurar una debida administración de justicia, satisfaciendo las necesidades de los que buscan una tutela judicial efectiva, para lo cual existe el principio del debido proceso que no es más que aquel según el cual cualquier persona tiene derecho a ciertas garantías consagradas en la Constitución, las leyes y normas internacionales, las cuales tienden a asegurar un resultado justo y equitativo dentro de cada proceso efectuado, y a permitir a las personas tener la oportunidad de ser oídas y así hacer valer sus pretensiones frente a cualquier autoridad que administre justicia.

En efecto, el Pleno constata que la decisión atacada vía amparo de garantías constitucionales viola el principio constitucional del debido proceso, porque el Tribunal Superior no debió prescribir la acción de impugnación de paternidad, omitiendo el contenido del artículo 284 del Código de la Familia, el cual guarda relación con la existencia de un error de consentimiento en el reconocimiento del menor, máxime cuando el menor tiene derecho a conocer su verdadera identidad.

Así las cosas, el Pleno concluye que el acto atacado infringe el derecho fundamental del amparista al debido proceso, por lo que procede conceder el amparo solicitado. Consecuentemente, revoca la Resolución de fecha 14 de julio de 2016, proferida por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONCEDE la acción de amparo de garantías constitucionales interpuesta por el Licenciado Luis Carlos Cedeño a favor del ciudadano JOSÉ MANUEL RÍOS SÁNCHEZ. En consecuencia, REVOCA la Resolución de fecha 14 de julio de 2016, proferida por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia.

Notifíquese.

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

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

VOTO EXPLICATIVO DEL MAGISTRADO ABEL AUGUSTO ZAMORANO

Con el mayor respeto, hago uso de la facultad conferida por el artículo 115 del Código Judicial, presentando este voto explicativo, respecto a la decisión adoptada por el resto de los integrantes del Pleno de la Corte Suprema de Justicia que CONCEDE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, presentada por el licenciado Luis Carlos Cedeño a favor de JOSÉ MANUEL RÍOS SÁNCHEZ, y en consecuencia, REVOCA la Resolución de 14 de julio de 2016, proferida por el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia.

Al respecto debo manifestar que comparto la decisión adoptada por la mayoría del Pleno, sin embargo es de suma importancia externar las siguientes consideraciones:

El Amparo presentado ante esta Superioridad guarda relación con la Resolución de 14 de julio de 2016, que consiste en una Resolución por medio de la cual el Tribunal Superior de Niñez y Adolescencia, “REVOCA en todas sus partes el Auto No. 257-16 de 9 de marzo de 2016l, proferido por el Juzgado de Niñez y Adolescencia del Segundo Circuito Judicial de Panamá, con sede en San Miguelito, que DECRETÓ la prescripción de la acción de impugnación de paternidad, dentro del proceso de Impugnación de Paternidad promovido por JOSE MANUEL RIOS SANCHEZ en contra de NORMA QUINTANA SANAPI”.

Al respecto es importante destacar que, la Paternidad es aquella que alude a la relación biológica que une a una persona de sexo masculino con su descendencia. Siendo el hecho biológico de la procreación de donde se derivan una serie de deberes, obligaciones, facultades y derechos entre el padre y el hijo, de allí la importancia de su determinación.

Entendiéndose que la filiación es el vínculo que une al hijo con su padre o madre, es el derecho que tiene todo individuo al reconocimiento de su personalidad jurídica y conlleva atributos inherentes a su condición humana como el estado civil, la relación de patria potestad, orden sucesoral, obligaciones alimentarias y nacionalidad, entre otros. Además, a través de la protección del derecho a la filiación se concreta el contenido de otras garantías superiores como tener una familia, el libre desarrollo de la personalidad y la dignidad humana, por lo tanto es importante resaltar que las normas sobre filiación como todas las de carácter familiar son de orden público y por ende no pueden ser variadas por voluntad de las partes.

La Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y ratificada mediante Ley 15 de 6 de noviembre de 1990, establece que todo niño, niña adquiere desde que nace el derecho a un nombre, a adquirir una nacionalidad y en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos. Es así que por este Tratado a todos los niños, niñas y adolescentes se les reconoce el derecho fundamental a esclarecer su verdadera filiación, derecho que es a su vez reconocido en la de la Constitución Política de la República de Panamá en el Título III, Capítulo 2° La Familia.

Por tanto la calidad de sujetos de especial protección constitucional de los niños, las niñas y los adolescentes, tiene sustento en los postulados de la Constitución y también en instrumentos internacionales de derechos humanos que reconocen en el principio del interés superior del menor y que integran el denominado bloque de Constitucionalidad.

La investigación de la paternidad es un proceso de carácter judicial que tiene como fin restituir el derecho a la filiación de las personas, cuando no son reconocidas voluntariamente por sus progenitores, mientras que la impugnación de la paternidad o la maternidad corresponde a la oportunidad que tiene una persona para refutar la relación filial que fue previamente reconocida, figuras estas que tratan de resolver los conflictos producidos en las eventualidades en las que las relaciones paterno-maternas filiales no resultan completamente claras.

De allí la importancia, de la prueba de ADN en los procesos de filiación en los casos en los que lo que se debate la paternidad de un presunto padre, la cual se deriva no sólo del hecho de que dicha prueba permite que las personas tengan una filiación acorde con la realidad, sino también porque conlleva la protección y

reconocimiento de derechos tales como: la personalidad jurídica, la dignidad humana, el derecho a tener una familia y formar parte de ella, el derecho al estado civil, y el derecho a conocer con certeza la identidad de los progenitores.

Por consiguiente, la importancia de la prueba radica no sólo en que puede establecer los verdaderos vínculos de filiación de una persona, sino en el efecto que de ello se deriva, que consiste en la protección efectiva de los derechos del presunto hijo a la personalidad jurídica, a tener una familia y formar parte de ella, a tener un estado civil, y a la dignidad humana. De igual manera, supone la protección de los derechos fundamentales del presunto padre o madre a decidir libremente y en pareja el número de hijos que desea tener, a la personalidad jurídica, a la filiación y al acceso efectivo a la administración de justicia.

Por tanto si de los resultados de los marcadores genéticos de ADN se genera un dictamen de exclusión de la paternidad o maternidad, el juez está en la obligación de apreciar las pruebas en su conjunto de acuerdo con el principio de la sana crítica, sin desconocer la prevalencia del interés superior del menor y deberá vincular al proceso “siempre que fuere posible, al presunto padre biológico o a la presunta madre biológica, con el fin de ser declarado en actuación procesal la paternidad o la maternidad, en aras precisamente de proteger los derechos del menor, en especial el de tener una verdadera identidad y un nombre”. Por ello, si en un proceso de impugnación de la paternidad se evidencia que quien se consideraba hasta ese momento el padre del niño, resulta no ser su padre biológico, las autoridades judiciales deben iniciar las actuaciones pertinentes para identificar al verdadero padre y que sea él quien responda por el menor.

Esto puesto pues, una paternidad y maternidad responsable; implica el decir la verdad a los niños respecto de quién es su padre biológico, en lugar de pretender que terceros terminen asumiendo responsabilidades que no les corresponden, por el solo hecho de asignarle a algún adulto esa responsabilidad o, como también sucede en algunos casos, de favorecer la intención o el deseo de un tercero y/o el de alguno de los padres biológicos. Así pues, el principio del Interés Superior del menor es en esencia el principio rector de todas las medidas y decisiones que se tomen con respecto a los niños, y es entendido como un conjunto de acciones y procesos tendientes a garantizar un desarrollo integral y una vida digna, así como las condiciones materiales y afectivas que les permitan a los menores vivir plenamente y alcanzar el máximo de bienestar posible procurándoles el pleno goce de todos sus derechos y el desarrollo de todas sus potencialidades.

Entendido de esta manera señala el jurista panameño ANDRÉS PIZARRO SOTOMAYOR que: “este principio regulador de la normativa de los derechos del niño se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con el pleno aprovechamiento de sus potencialidades así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño. (Manual de Derecho Internacional de Derechos Humanos, Aspectos Sustantivos. Impreso por Universal Books, pg. 590).

En nuestro país, el artículo 56 de la Constitución Política de la República, incorpora este principio, así como la primacía de sus intereses al señalar que:

“Artículo 56: El Estado protege el matrimonio, la maternidad y la familia. La Ley determinará lo relativo al estado civil.

El Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores y garantizará el derecho de éstos a la alimentación, la salud, la educación y la seguridad y previsión sociales...” (el resaltado es del Pleno)

La norma constitucional citada es de aplicación directa, pues no requiere de ningún desarrollo ulterior para tener eficacia, por lo que los derechos contenidos en la misma merecen ser tutelados por el Estado. En ese sentido, la Sentencia de 21 de agosto de 2008 proferida por esta Superioridad, ha señalado que:

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

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

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

Así mismo, el Código de la Familia en su artículo 488, señala que el principio del Interés Superior del menor, debe orientar la interpretación de las normas que atañen directa o indirectamente a las personas menores de edad.

El artículo in comento es del tenor siguiente:

"Artículo 488. Las disposiciones del presente Libro deben interpretarse fundamentalmente en interés superior del menor, de acuerdo con los principios generales aquí establecidos y con los universalmente admitidos por el Derecho de Menores.(Resaltado del Pleno)

A su vez, la Declaración Universal de los Derechos del Niño (1959), principio II, señala que el niño gozará de una protección especial y que a través de las leyes y otros medios se dispondrá lo necesario para que pueda desarrollarse física, mental, moral espiritual y socialmente, así como en condiciones de libertad y dignidad; y también contempla que al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a la que se atenderá será el interés superior del niño.

Así el derecho del menor a un nombre y al conocimiento de su filiación resulta fundamental no solamente por el mandato constitucional del artículo 56, sino por cuanto en ello está de por medio su dignidad humana, ya que supone la posibilidad de ser Identificado y diferenciado respecto de los demás individuos y el ejercicio de otros derechos, como los relativos a su alimentación, crianza, educación y establecimiento, brindándoseles una protección especial en todos los ámbitos de la vida de los niños, niñas y adolescentes, en aras de garantizar su desarrollo armónico e integral.

Siendo que las decisiones de este Tribunal Constitucional, por su condición de Máxima Corporación de Justicia en nuestro país, revisten de gran relevancia, y sus sentencias son la principal referencia para la lectura de nuestra jurisprudencia, respetuosamente presento este

VOTO EXPLICATIVO.
Fecha ut supra,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
YANIXSA YUEN
SECRETARIA GENERAL

HÁBEAS CORPUS

Primera instancia

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS, PRESENTADA POR EL LICENCIADO LUIS ALBERTO GONZÁLEZ PÉREZ, A FAVOR DE KENNY GABRIEL PÉREZ CAPARUNAKIS CONTRA EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO . PANAMÁ, SIETE (07) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	07 de diciembre de 2017
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	27-18

VISTOS:

Ha ingresado para conocimiento del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la Acción de Habeas Corpus Reparador, interpuesta por el Licenciado Luis Alberto González Pérez, a favor de KENNY GABRIEL PÉREZ CAPARUNAKIS, sindicado por supuestos delitos Contra el Orden Económico (Delitos Cometidos con Cheques y Tarjetas de Crédito) y Contra la Fe Pública (Falsificación de Documentos en General), contenidos en el Capítulo IX, Título VII, y Título XI, Capítulo I, ambos del Libro II del Código Penal contra el Segundo Tribunal Superior de Justicia.

I. EL ESCRITO DE HÁBEAS CORPUS

En primer lugar observamos que no consta Poder otorgado al Licenciado Luis Alberto González Pérez, para que asuma la representación legal del detenido KENNY GABRIEL PÉREZ CAPARUNAKIS, sin embargo debido a la falta de requisitos o condiciones de procedibilidad en esta acción, el Poder no es necesario.

El activador constitucional en su escrito, expresa que el señor KENNY GABRIEL PÉREZ CAPARUNAKIS, se encuentra detenido desde el 23 de enero de 2015, encontrándose el expediente en el Segundo Tribunal Superior de Justicia en apelación del sobreseimiento provisional dictado por el Juzgado Primero de Circuito Penal a favor de otra de las sindicadas dentro de dicho proceso; sin embargo hasta la fecha han transcurrido casi tres años desde su detención provisional, sin que se vislumbre fecha de audiencia ordinaria; lo que a su consideración se traduce en el cumplimiento de una pena anticipada, violándose de esta manera disposiciones de derechos humanos y de nuestro ordenamiento penal vigente.

II. ANTECEDENTES

La Acción de Hábeas Corpus fue presentada el día 4 de enero de 2018, ante la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia y acogida mediante Providencia fechada 5 de enero de 2018.

Se libró mandamiento contra al Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, toda vez que según el accionante, ante esa instancia se encuentra el expediente, en virtud de la apelación presentada. Sin embargo en su respuesta el Segundo Tribunal contestó, que aunque el expediente se encuentra en este Tribunal, pendiente de resolver la alzada, el señor KENNY GABRIEL PÉREZ CAPARUNAKIS, no fue filiado a órdenes de ese Despacho; por lo que se observa que el mismo se encuentra actualmente a órdenes del Juzgado Primero de Circuito Penal, del Segundo Circuito Judicial de Panamá.

III. DECISIÓN DEL PLENO

La iniciativa constitucional que nos ocupa, se dirige contra la detención que actualmente sufre el señor KENNY GABRIEL PÉREZ CAPARUNAKIS, quien fue detenido el 23 de enero de 2015, producto de una Diligencia de Allanamiento y Registro a su residencia ubicada en Brisas del Golf, Calle Cuarta Oeste, casa 105; luego que se tuviera información que en ese lugar se dedicaban a cometer delitos de clonación de tarjetas y falsificación de documentos. En dicho Allanamiento se logró incautar diferentes tipos de documentos (fichas del seguro social, cartas de recomendación, carnets de migración y licencias de conducir); así como computadoras portátiles, lector de grabador, impresora, tarjetas de débito y crédito de diferentes bancos de la localidad, cámaras fotográficas, tarjetas blancas con bandas magnéticas y la suma de B/.23,538.48 en efectivo.

Como quiera que el Segundo Tribunal Superior de Justicia, informó mediante Oficio N°9-18 de 8 de enero de 2018, que el detenido KENNY GABRIEL PÉREZ CAPARUNAKIS no fue filiado a órdenes de esa instancia judicial, toda vez que la apelación interpuesta por el Ministerio Público fue contra el sobreseimiento provisional dictado a favor de otra sindicada, esta Corporación de Justicia carece de competencia para conocer de este negocio constitucional garantizador de la libertad personal.

Lo señalando tiene sustento en lo previsto en el artículo 2597 del Código Judicial, que dispone lo siguiente:

“Artículo 2597. Si al librarse el mandamiento de Habeas Corpus, la autoridad contra quien va dirigida pone o a puesto a la persona detenida o presa a órdenes de otra autoridad o funcionario, dicho mandamiento automáticamente se considera librado contra este último, si el asunto continúa siendo del conocimiento del Juez de la causa. En caso contrario los autos serán enviados, sin dilación alguna, al funcionario judicial competente para que continúe la tramitación del caso y lo resuelva.”

La norma transcrita debe ser analizada en concordancia con lo establecido en el numeral 2 del artículo 2611 de la misma excerta legal, que a la letra dice:

“Artículo 2611. Son competentes para conocer de la demanda de Habeas Corpus:

1. El pleno de la Corte Suprema de Justicia, por actos que procedan de autoridades o funcionarios con mando y jurisdicción en toda la República o en dos o más provincias;
2. Los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, por actos que procedan de autoridades o funcionarios con mando y jurisdicción en una provincia;
3. Los Jueces de Circuito en el ramo de lo penal por actos que proceden de autoridad o funcionario con mando y jurisdicción en un distrito de su circunscripción; y
4. Los Jueces Municipales por actos que procedan de autoridad o funcionario con mando y jurisdicción parcial en un distrito judicial.”

Siendo que el detenido, en este momento se encuentra a órdenes del Juzgado Primero de Circuito Penal, del Segundo Circuito Judicial de Panamá, el Pleno es de la opinión que debe abstenerse de conocer la presente acción constitucional, en razón de las reglas de competencia en materia de Hábeas Corpus, y en su lugar declinar su conocimiento al Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial y, a ello se 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, SE INHIBE de conocer la Acción de Hábeas Corpus interpuesta, a favor de KENNY GABRIEL PÉREZ CAPARUNAKIS, y DECLINA su competencia al Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, para que asuma su conocimiento.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- SECUNDINO MENDIETA -- WILFREDO SÁENZ FERNÁNDEZ -- EFRÉN C. TELLO C.-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO ARTURO GONZÁLEZ BASO A FAVOR DEL SEÑOR ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR, CONTRA LA FISCALIA SEGUNDA ESPECIALIZADA CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TRECE (13) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 13 de diciembre de 2017
Materia: Hábeas Corpus
Primera instancia
Expediente: 931-17

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia Acción de Hábeas Corpus interpuesta por el Licenciado Arturo González Baso a favor del señor ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR, contra la Fiscalía Segunda Especializada Contra la Delincuencia Organizada.

I. La Acción de Hábeas Corpus:

El Licenciado Arturo González Baso, presentó demanda de Hábeas Corpus en favor del señor ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR, indicando que se le ha dictado detención preventiva a través de una resolución que sólo hace referencia a que su mandante hizo cinco (5) transferencias desde su cuenta en un banco de la localidad a una cuenta de la sociedad anónima denominada GIRBRA, S. A., que según averiguaciones es de propiedad de un exfuncionario público de la empresa PETROECUADOR, a saber Alex

Fabricio Bravo. Añade, que en autos no existe ninguna prueba indiciaria que establezca que los fondos que mantenía tuvieran algún vínculo o nexo a los hechos o tipos penales que dan origen al blanqueo de capitales.

Manifiesta en otro sentido, que su representado fue aprehendido el 14 de agosto por el personal de la Fiscalía, al momento que cumplía con la medida impuesta por los Magistrados de la Sala Penal, de reportarse los días lunes y viernes de cada semana, conforme a lo dispuesto en el acto de audiencia de formulación de extradición efectuado el día 27 de enero de 2017.

Continúa expresando, que existe un doble juzgamiento porque la causa objeto de investigación contiene los mismos hechos motivadores de la investigación adelantada por las autoridades de Ecuador, y que son las que sirven de sustento al proceso de extradición que se adelanta en la Cancillería de la República de Panamá.

En ese mismo sentido indica, que el Fiscal Superior al momento de ordenar la ejecución de la orden de detención que profirió el 7 de julio, no tomó en consideración elementos importantes como que su representado fue condenado en la República de Ecuador por el delito que se investiga, aun cuando esa investigación se enmarque dentro de un tipo penal distinto; además, en Panamá se le adelanta un proceso de extradición a petición de la República de Ecuador.

Manifiesta en esa línea, que en el presente caso la detención ordenada por el Fiscal deviene en ilegal, toda vez que se vulneraron los artículos 32 y 17 de la Constitución Política; artículo 7, 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos; y artículos 2574 y 2575 del Código Judicial.

Finalmente solicita, se declare ilegal la detención ordenada mediante Resolución de fecha 7 de julio de 2017, emitida por la Fiscalía Segunda Especializada Contra la Delincuencia Organizada.

II. Informe de la Autoridad Demandada:

Librado el mandamiento, procedió el Agente de Instrucción a rendir el informe de rigor, de la siguiente manera:

“PRIMERO: Sí se ordenó la detención preventiva de ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR, mediante Resolución No. 5 de Medida Cautelar, de fecha 7 de julio de 2017.

SEGUNDO: Las razones de hecho y de derecho para ordenar la detención preventiva de ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR, se encuentran en la Resolución No. 5 de Medida Cautelar, de fecha 7 de julio de 2017, de la cual se adjunta, al presente oficio, en copia autenticada.

TERCERO: Que ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR, se encuentra detenido preventivamente en las instalaciones de la Dirección de Investigación Judicial de la Policía Nacional de Panamá, a órdenes de este Despacho. Sin embargo, en virtud del presente mandamiento de Habeas Corpus, desde este momento el prenombrado está a disposición de Magistrado Sustanciador...”.

III. Antecedentes

La encuesta penal tiene su génesis con la Resolución de fecha 21 de julio de 2016, por la Procuraduría General de la Nación, que remite la investigación al Despacho Especializado para adelantar las

diligencias correspondientes. Dicha información guarda relación con la presunta realización de transacciones que activaron las alertas del sistema preventivo de los delitos de blanqueo de capitales y el financiamiento del terrorismo, específicamente, la cuenta corriente identificada con el número 01-202-018046 perteneciente a la sociedad GIRBRA, S.A., cuyo firmante es el señor ALEX FABRICIO BRAVO PANCHANO, de nacionalidad ecuatoriana.

Se incorporaron al proceso reseñas noticiosas internacionales que dan a conocer la detención del ex director de la entidad estatal de la República de Ecuador, PETROECUADOR, ALEX FABRICIO BRAVO PANCHANO, por encontrarse vinculado a supuestos actos de corrupción y enriquecimiento injustificado. De igual modo, se relacionó al nombrado con una pluralidad de empresas de papel constituidas en la República de Panamá, en las cuales figuran sus familiares, agregándose que los mismos fueron beneficiados con contratos millonarios.

De acuerdo a la información suministrada, entre las sociedades vinculadas se encuentran PIDMAG, S.A.; ESCART, S.A.; GIRBRA, S.A.; CAPAYA, S.A. y RGH INVESTMENT INC., las dos últimas constituidas el 18 de enero de 2013, con capital de B/.10,000.00. Se añade, que las sociedades en mención mantenían el mismo director y presidente, señor IVÁN RUEDA SALAZAR, padrastro de ALEX BRAVO, quien se desempeñó como Jefe de Mantenimiento Zonal en Esmeraldas de la Corporación Eléctrica del Ecuador.

Se indica que GIRBRA, S.A., fue creada el 3 de octubre de 2011, con un capital de B/. 10,000.00, cuyo presidente es el señor IVÁN RUEDA SALAZAR y el tesorero IVÁN GUERRA CARRERA, quien funge como contratista de PETROECUADOR, a través de la empresa TOTALENERGY CIA. LTDA y donde figuró como secretaria JELICE HERRERA FERRÍN, consorte de ALEX BRAVO PANCHANO.

Se destacaron actividades comerciales y se dejó consignado que 10 años antes, BRAVO PANCHANO, ingresó a PETROECUADOR, como Director del Programa de Rehabilitación de la Refinería Esmeraldas, posteriormente, se desempeñó como Gerente General Subrogante y Gerente de Logística y Abastecimiento. Se añade, que fue designado Gerente General de PETROECUADOR y 5 meses después, en abril de 2016, mientras El Portal de Ecuador anunciaba la publicación de la investigación, renunció alegando razones familiares. Además se agrega, que durante 8 años que estuvo al frente del proyecto de rehabilitación de la planta fue responsable de los contratos más cuantiosos y según documentos del registro Público de Panamá y de la Superintendencia de Compañías del Ecuador, es dueño junto a su esposa JELICE HERRERA, de 5 empresas en Panamá que no especifican con precisión qué actividad realizan y 3 en Ecuador, de nombre SERVBRAHE DEL ECUADOR, S.A., ESMECBRAH DEL ECUADOR y HESOMITE DEL ECUADOR, administradas por JELICE HERRERA y varios parientes de ALEX BRAVO PANCHANO.

En ese mismo orden se destaca, que el nombrado ALEX BRAVO PANCHANO fue el gestor de una serie de proyectos por sumas cuantiosas, los cuales no fueron adjudicados de forma regular, sino por régimen especial.

Mediante Providencia fechada 26 de julio de 2016, se incorporó al proceso copias autenticadas de la solicitud de Asistencia Judicial Internacional N° 01-16, librada por la Fiscalía Provincial de Pichincha, República de Ecuador, y de la denuncia presentada en contra de ALEX BRAVO PANCHANO, ex director de PETROECUADOR, por el Ingeniero de Petróleo Pedro Merizalde Pavón, en su calidad de Gerente General de la empresa pública de Hidrocarburos del Ecuador EP PETROECUADOR, relacionada con actos punibles en los cuales incurrió ALEX BRAVO PANCHANO, durante su gestión.

Consta el Oficio No. FPP-FEAT-PTR-2016-003332-0 de fecha 24 de mayo de 2016, suscrito por Franklin Bravo, Agente Fiscal de la Fiscalía Provincial de Pichincha, donde hace referencia a las siguientes sociedades:

1. RGH Investment Inc.,
2. Capaya, S.A.,
3. Escart, S.A.,
4. PIDMG, S.A.,
5. Girbra, S.A.,
6. Arkdale Investment Limited y,
7. Johana Investments.

A través de la Resolución fechada 28 de julio de 2016, se dispuso la aprehensión provisional de bienes, títulos, valores y cuentas bancarias de todo tipo en los que aparece como firmante o beneficiario el señor ALEX BRAVO PANCHANO, así como los activos de la sociedad GIRBRA, S.A., inscrita a Ficha No. 749012, Documento No. 2057302 de la Sección de Mercantil del registro Público de Panamá, por considerar que son productos derivados de la comisión del delito de blanqueo de capitales, relacionados con la corrupción de servidores públicos y enriquecimiento injustificado.

Se cuenta con el estudio de las aperturas de cuentas (transacciones) de la sociedad GIRBRA, S.A., en bancos locales.

Se cuenta con el estudio de las transferencias recibidas en la cuenta bancaria número 102030235 de GIRBRA, S.A., en HELM BANK (Panamá) S.A., donde se observa que ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR, envió las siguientes transacciones:

- Transferencia de US\$ 100,000.00 el 23 de julio de 2015 (fs. 951).
- Transferencia de US\$ 100,000.00 el 29 de julio de 2015 (fs. 949).
- Transferencia de US\$ 100,000.00 el 20 de noviembre de 2015 (fs. 932).
- Transferencia de US\$ 95,000.00 el 30 de noviembre de 2015 (fs. 931).
- Transferencia de US\$ 100,000.00 el 10 de diciembre de 2015 (fs. 930).

Consta el informe de indicios de responsabilidad penal suscrito por la Ingeniera María Guerrero, Directora de Auditoría de Sectores Estratégicos de la Contraloría General del Estado de la República del Ecuador, quien entre sus conclusiones indica que “se determinó que los depósitos y acreditaciones en las cuentas de ahorro y corriente de los bancos Pichincha, Guayaquil y Bolivariano del señor ALEX BRAVO PANCHANO, su cónyuge e hijas menores de edad, adicionales a los ingresos remunerativos percibidos en la EP PETROECUADOR, no cuentan con documentación de respaldo que permitan determinar el origen de los fondos por 544 184,79 USD, en tal virtud se determina la existencia de indicios de Responsabilidad Penal”.

Se tiene el documento emitido por la Unidad Judicial Penal con sede en el Distrito Metropolitano de Quito y debidamente certificado por el Doctor Juan Merizalde, Secretario Ad-Hoc de la Fiscalía de Delitos Contra la Administración Pública relacionado al penal proceso seguido a ALEX BRAVO PANCHANO, ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR y otros.

IV. Consideración del Pleno:

Después de un recorrido por los antecedentes que rodean la acción constitucional de Hábeas Corpus, se adentrará esta Corporación de Justicia a emitir su posición respecto a la decisión dispuesta por el Agente de Instrucción.

Antes, vale mencionar que el Hábeas Corpus según el Doctor Carlos H. Cuestas, en su Diccionario de Derecho Procesal, es la “Garantía constitucional extraordinaria destinada a tutelar el derecho de libertad personal contra detenciones o arrestos ejecutados contra cualquier persona fuera de los supuestos y formalidades exigidas por la ley”. (CUESTAS G., Carlos. “Diccionario de Derecho Procesal Penal”. Publicación de la Escuela Judicial, Impresora OGEMI, S.A., Panamá, 2000, pág. 36)

El Hábeas Corpus como instituto procesal constitucional es el remedio idóneo para defender el importante derecho a la libertad personal ambulatoria, la cual permite la disposición de los demás bienes reconocidos y amparados por nuestro ordenamiento jurídico, además por los Convenios y Tratados Internacionales ratificados como Ley de la República.

En ese sentido tenemos, la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en Resolución del 10 de diciembre de 1948, donde recomienda a los Estados el reconocimiento del derecho a hacer efectivo un recurso contra los actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución. De igual forma, la Convención Americana de Derechos Humanos, conocida como Pacto de San José, Costa Rica, en su artículo 7, ordinal 6, ratificada por Panamá a través de la Ley 15 del 28 de octubre de 1977 y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 9, inciso 4, aprobada mediante Ley 14 del 28 de octubre de 1976, reconoce el preciado derecho que tiene toda persona privada de su libertad de recurrir ante un tribunal competente a fin que a la brevedad posible se resuelva la legalidad de esa detención. Dicha normativa es del tenor siguiente:

Artículo 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

1. ...
6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

Artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

1. ...

4. Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un Tribunal, a fin que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal.

Lo arriba mencionado es acatado a través del artículo 4 de nuestra Constitución Política y, precisamente, la norma Constitucional rectora en este tipo de proceso es el artículo 21, el cual establece que “Nadie puede ser privado de su libertad, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, expedido de acuerdo con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la Ley...”.

En la Constitución Política de la República de Panamá se pueden distinguir tres modalidades del Hábeas Corpus:

Artículo 23. Todo individuo detenido fuera de los casos y la forma que prescriben esta Constitución y la Ley, será puesto en libertad a petición suya o de otra persona, mediante la acción de hábeas corpus que podrá ser interpuesta inmediatamente después de la detención y sin consideración a la pena aplicable... Habeas Corpus Reparador

...El hábeas corpus también procederá cuando exista una amenaza real o cierta contra la libertad corporal... Habeas Corpus Preventivo

...cuando la forma o las condiciones de la detención o el lugar en donde se encuentra la persona pongan en peligro su integridad física, mental o moral o infrinja su derecho de defensa. Habeas Corpus Correctivo.

Para los efectos técnicos de la presente acción, nos encontramos ante un Hábeas Corpus Reparador, habida cuenta que existe una orden de detención y la misma se hizo efectiva, de acuerdo a lo indicado por el accionante y además por el Ministerio Público al momento de brindar respuesta al mandamiento que hiciese esta Corporación de Justicia.

Ahora bien, al analizar la posición vertida por el accionante, observamos que para reclamar la viabilidad de la acción constitucional en favor del señor ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR, utiliza como argumento que la vinculación de su mandante no se encuentra acreditada y que únicamente se le relaciona por cinco (5) transferencias que se hicieron. Además agrega, que existe un doble juzgamiento porque el señor PINZÓN DOMADOR, ya fue condenado en la República de Ecuador por los mismos hechos que ahora se investigan en Panamá.

Antes de verificar lo arriba mencionado, advierte esta Corporación que en las acciones constitucionales de Hábeas Corpus es estrictamente necesario adentrarnos en las formalidades legales que generaron la orden de detención.

En los antecedentes que acompañan el cuadernillo, observamos que se cumplió con requisitos formales establecidos en la norma constitucional, es decir, la diligencia escrita, motivada y expedida por autoridad competente, la cual se consulta de foja 17792 a 17867 de los antecedentes, donde se dispuso la detención provisional del señor ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR, por la presunta comisión de un delito de blanqueo de capitales. Aunado, tal medida cautelar de carácter personal se encuentra consagrada en los artículos 2140 y 2152 del Código Judicial, normativa procesal vigente para la causa que ocupa nuestra atención.

Tenemos en ese sentido, que para aplicar la detención provisional se debe confrontar los presupuestos contenidos en las mencionadas disposiciones, de las cuales se desprende que la medida cautelar procederá, cuando el delito tenga señalada una pena mínima de 4 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.

Adentrándonos al caso concreto tenemos que, al señor ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR se les sigue un proceso por un delito cuya posible pena a aplicar oscila entre cinco (5) a doce (12) años de prisión.

En cuanto a la acreditación del hecho punible y a la vinculación que se tiene con éste, ambos a través de medios probatorios, se advierte que la acreditación del delito se encuentra satisfecha con los elementos de prueba mencionados en apartados precedentes y que guardan relación con la documentación suministrada por la República de Ecuador sobre una investigación realizada en ese país contra el señor ALEX BRAVO, quien fungía como gerente general de PETROECUADOR, por supuestos actos de corrupción y enriquecimiento injustificado, que además fueron multiplicados en nuestro país y que activaron las alertas del sistema preventivo de delitos de blanqueo de capitales y financiamiento del terrorismo.

En ese orden, se logró descubrir que en Panamá se crearon sociedades que formaban parte de las presuntas actividades ilícitas y que de acuerdo a la información proporcionada y sustentada en documentación incorporada en autos, estas sociedades transferían y recibían grandes sumas de dinero producto de las supuestas conductas reprochables.

Por su parte, respecto a la vinculación del señor ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR con el supuesto hecho punible, se observan las siguientes piezas de convicción:

Del estudio de las transferencias recibidas en la cuenta bancaria número 102030235 de GIRBRA, S.A., en HELM BANK (Panamá) S.A., se observa que ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR, envió las siguientes transacciones:

- Transferencia de US\$ 100,000.00 el 23 de julio de 2015 (fs. 951).
- Transferencia de US\$ 100,000.00 el 29 de julio de 2015 (fs. 949).
- Transferencia de US\$ 100,000.00 el 20 de noviembre de 2015 (fs. 932).
- Transferencia de US\$ 95,000.00 el 30 de noviembre de 2015 (fs. 931).
- Transferencia de US\$ 100,000.00 el 10 de diciembre de 2015 (fs. 930).

Además, consta el documento emitido por la Unidad Judicial Penal con sede en el Distrito Metropolitano de Quito y debidamente certificado por el Doctor Juan Merizalde, Secretario Ad-Hoc de la Fiscalía de Delitos Contra la Administración Pública relacionado al penal proceso seguido a ALEX BRAVO PANCHANO, ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR y otros

En síntesis, se encuentra satisfecho el aspecto objetivo y subjetivo, y además la posible pena a imponer es superior al mínimo que exige la norma procesal, debiendo agregar que hasta el momento los elementos enunciados en párrafos que anteceden orientan a concluir que los hechos revisados dan lugar a

suponer la posible vinculación del detenido en el supuesto ilícito, sin que ello represente una decisión anticipada del proceso, habida cuenta que es al juzgador quien le corresponde verificar el caudal probatorio y determinar si existe o no responsabilidad para con el hecho acaecido, máxime que una decisión del Pleno declarando legal una medida cautelar, no prohíbe que en el futuro se ensaye nuevamente presentar otro Hábeas Corpus, con nuevos elementos.

Resulta oportuno además mencionar, que en este caso concurre un presupuesto importante que justifica tal medida cautelar, pues el señor ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR, de nacionalidad venezolana, no mantiene domicilio propiamente establecido en Panamá, particularidad que sumada a las anteriores, precisan un peligro de desatención.

En cuanto a los aspectos argumentados por la profesional del derecho, esta Superioridad no desconoce aquellos, empero corresponde al Tribunal natural determinarlo en la etapa correspondiente.

Siendo así, considera esta Superioridad que se han reunido los requisitos necesarios para decretar la detención provisional, atendiendo al principio de proporcionalidad, que reconoce que la medida debe ser proporcional a la naturaleza del hecho y a la posible sanción a aplicar.

Ponderado lo anterior, sólo resta a esta Corporación de Justicia declarar legal la detención provisional decretada contra el señor ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR.

IV. Parte Resolutiva:

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA LEGAL la medida cautelar personal de detención provisional decretada contra el señor ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- EFRÉN C. TELLO C --
JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO
ZAMORANO -- ASUNCIÓN ALONSO MOJICA
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

INCONSTITUCIONALIDAD

Acción de inconstitucionalidad

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD PROPUESTA POR EL LICENCIADO ROGELIO CRUZ RÍOS PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL LA ORACIÓN DEL NUMERAL 4 DEL ARTÍCULO 2 DE LA LEY 55 DE 2012, MEDIANTE LA CUAL MODIFICA Y ADICIONA ARTÍCULOS AL CÓDIGO PROCESAL PENAL, RELATIVOS A LOS PROCESOS CONTRA LOS MIEMBROS DE LA ASAMBLEA NACIONAL. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	29 de noviembre de 2017
Materia:	Inconstitucionalidad Acción de inconstitucionalidad
Expediente:	98-13

VISTOS

Ingresa al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, demanda de inconstitucionalidad promovida por el Licenciado Rogelio Cruz Ríos, actuando en su propio nombre y representación, contra la oración del numeral 4 del artículo 2 de la Ley 55 de 2012, mediante la cual se modifica y adiciona artículos al Código Procesal Penal, relativos a los procesos seguidos a los miembros de la Asamblea Nacional.

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 DEMANDADA DE INCONSTITUCIONAL.

En el presente proceso constitucional se impugna el numeral 4 del artículo 2 de la Ley 55 de 21 de septiembre de 2012, mediante la cual se modifica y adiciona artículos al Código Procesal Penal, relativos a los procesos contra los miembros de la Asamblea Nacional, cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 2. El artículo 488 del Código Procesal Penal queda así:

Artículo 488. Requisitos de admisión. La querella o la denuncia deberá promoverse por escrito, a través de abogado, y para su admisibilidad deberá expresar lo siguiente:

...

4. Prueba idónea del hecho punible ...” (La negrita del Pleno)

II. DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES QUE SE ESTIMAN INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN.

El gestor de la demanda, establece como normas constitucionales transgredidas los artículos 19, 20 y 155 de la Constitución Política, las cuales pasamos a transcribir:

“Artículo 19. No habrá fueros o privilegios ni discriminación por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social, sexo, religión o ideas política.

Artículo 20. Los panameños y los extranjeros son iguales ante la Ley, pero ésta podrá, por razones de trabajo, de salubridad, moralidad, seguridad pública y economía nacional, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinadas actividades a los extranjeros en general. Podrán, asimismo, la Ley o las autoridades, según las circunstancias, tomar medidas que afecten exclusivamente a los nacionales de determinados países en caso de guerra o de conformidad con lo que se establezca en tratados internacionales.

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.”

Señala el accionante, que las normas transcritas resultan vulneradas de manera directa por acción. La primera citada, porque se establece un fuero por razón de clase, al disponer de un requisito de admisibilidad para las denuncias o querellas contra miembros del Órgano Legislativo que no se dispone a favor de los otros dos (2) Órganos del Estado.

En cuanto al artículo 20 de la Carta Magna, señala que existe una desigualdad entre los miembros de los Órganos del Estado, al establecer requisitos de admisibilidad de denuncias o querellas para unos y no para otros.

Refiriéndose al citado artículo 155 de la Constitución Política señaló, que en ella se establece que los Diputados pueden ser investigados y juzgados por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, sin necesidad de autorización de la Asamblea, mientras que la norma legal acusada establece un requisito de admisibilidad que es casi como un imposible cumplir, especialmente, en delitos distintos al de abuso de autoridad, por lo que ella hace imposible que un Diputado pueda ser investigado y juzgado por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, sin necesidad de autorización de dicha Asamblea.

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Admitida la demanda de inconstitucionalidad comentada y siguiendo los trámites exigidos por ley, se le corrió traslado a la Procuraduría General de la Nación, a fin de que emitiese criterio legal en relación a los planteamientos del impugnante, lo que se cumplió mediante Vista Número 6 de 25 de febrero de 2012, visible de foja 16 a 24 del legajo.

El criterio del agente del Ministerio Público, es que el numeral 4 del artículo 2 de la Ley 55 de 2012, no viola los artículos 19, 20 y 155 de la Constitución Política, ni ninguna otra disposición constitucional, por las razones que se reproducen de seguido:

“Debemos explicar al respecto, a juicio de esta Procuraduría, que la eliminación o permanencia de la prueba sumaria mediante la aprobación de una ley, en uno u otro sentido, para determinados funcionarios del estado como, en el caso que nos ocupa el restablecimiento de la misma en los procesos seguidos a los Diputados de la Asamblea Nacional atiende a razones de política criminal del Estado y no es un tema de infracción constitucional propiamente dicho; pues el Sistema Penal Acusatorio también exige que los procesos que se presenten y finalmente se lleven a juicio sean por causas de agravio de importancia, es decir, con pruebas pertinentes. La Asamblea al restablecer la prueba sumaria no exige que se presente una prueba perfecta o incontrovertible sino al menos una evidencia que permita determinar la ocurrencia del delito denunciado y no una demanda presentada por razones de política partidista o por presiones sociales.

Con respecto a la violación del artículo 19 de la Constitución que prohíbe fueros y privilegios debo destacar tal señalamiento, pues la eliminación de la prueba idónea en los casos penales seguidos a los Diputados en nada entraña un trato arbitrario, descomedido o desigual a las demás personas por razones de sexo, raciales, de condición económica o social, que son los que no permite el texto constitucional en referencia.

...

Por otra parte, la igualdad entre los panameños e incluso los extranjeros es reconocida por nuestra Constitución en su artículo 20, estableciendo un trato no discriminatorio o desigual con respecto a deberes y derechos. No obstante esta regla general, se establecen excepciones y limitaciones que la Constitución en otras de sus disposiciones señala y que las Leyes formales establecen que los Diputados, por ocupar cargos públicos de elección popular sólo puedan ser denunciados cuando exista mérito suficiente y, por ello, la exigencia de la prueba sumaria radica en que se aporte al menos indiciariamente dicha prueba, con la denuncia contra el Diputado, la que estará destinada a lograr que se investigue y condene un hecho delictivo que realmente aconteció y que es un acto típico, antijurídico y culpable.

El principio de igualdad que contiene la norma fundamental antes aludida establece una clara reserva legal cuando se requiera hacer diferenciaciones por razones específicas que son entendibles por tratarse de funcionarios de elección popular que deban ejercer su función constitucional de dictar leyes, sin la injerencia de denuncias que no se sustenten en situaciones reales o verdaderas.

Por lo tanto, la exigencia de la prueba idónea y preconstituida con la demanda, no supone el desconocimiento del principio de igualdad de la Constitución, ya que éste es un derecho constitucional que está sometido expresamente al principio de reserva legal, el cual se justifica, para el caso que nos ocupa, en las razones recién explicadas.

Finalmente, el artículo 155 de la Constitución no resulta tampoco desconocido, pues la necesidad de que se cumpla con el requisito de procedibilidad de la prueba sumaria no guarda relación con lo señalado en esta norma, que indica que la investigación y juzgamiento de los Diputados no requiere autorización de la propia Asamblea Nacional.

La prueba sumaria es un requisito de procedimiento sin el cual no puede dársele trámite a una denuncia o querella, y la misma debe ser aportada por el denunciante o querellante, por tanto dista

mucho de una autorización, sino que es un presupuesto procesal que está establecido en una ley formal sin el cual no puede continuar el curso del proceso. ...

...

Por todas las consideraciones antes expuestas, soy del criterio que el numeral 4° del artículo 2° de la Ley 55 de 2012 no viola los artículos 19, 20 y 155 de la Constitución Política vigente, ni ninguna otra disposición constitucional de nuestra Carta Magna.”

IV. FASE DE ALEGATOS.

Agotada la etapa de traslado, se fijó el negocio en lista y se publicó edicto por tres (3) días en un periódico de circulación nacional, a fin de que el proponente de la acción y terceros interesados presentasen argumentos relacionados al proceso constitucional instaurado, sin embargo, dentro del término concedido no se presentó escrito alguno.

V. EXAMEN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

El Pleno de la Corte, luego de haber estudiado con la debida atención los argumentos expuestos por el accionante en la demanda de inconstitucionalidad, así como la opinión vertida de la Procuradora General de la Nación, procede de seguido a cumplir con el examen de la confrontación del numeral 4 del artículo 2 de la Ley 55 de 21 de septiembre de 2012, mediante la cual se modifica y adiciona artículos al Código Procesal Penal, objeto de este proceso constitucional, para dejar sentadas, previa a la decisión, las consideraciones siguientes.

Las acciones de inconstitucionalidad son uno de los juicios de control de constitucionalidad previstos en la Constitución Política, y se encuentra en el numeral 1 del artículo 206, cuya atribución es competencia de la Corte Suprema de Justicia. El objetivo de los juicios de control de constitucionalidad es justamente revisar que las normas jurídicas secundarias y los actos de las autoridades respeten la Constitución. Las acciones de inconstitucionalidad, en concreto, sirven para reclamar la inconstitucionalidad de una norma general. El tipo de control constitucional que se ejerce mediante este juicio suele llamarse “control abstracto”, pues no es necesario probar que la norma reclamada ha producido un daño específico, sino que basta argumentar hipotéticamente y de manera abstracta cuál es la afectación que su vigencia provoca a uno o más artículos de la Carta Magna.

Como viene expuesto, lo que se demanda por vía del proceso constitucional instaurado, es la declaratoria de inconstitucionalidad del numeral 4 del artículo 2 de la Ley 55 de 2012, mediante la cual se modifica y adiciona artículos al Código Procesal Penal, por vulnerar, a juicio del accionante, los artículos 19, 20 y 155 de la Constitución Política, a lo que se opone el Procurador, señalando que la prueba idónea en los casos penales seguidos a los Diputados en nada entraña un trato arbitrario, descomedido o desigual a las demás personas por razones de sexo, raciales, de condición económica o social que son los que no permite la Constitución (Artículo 19); la exigencia de la prueba idónea y preconstituida con la demanda, no supone el desconocimiento del principio de igualdad de la Constitución, ya que éste es un derecho constitucional que está sometido expresamente al principio de reserva legal (Artículo 20) y; el artículo 155 de la Constitución no resulta tampoco desconocido, pues la necesidad de que se cumpla con el requisito de procedibilidad de la prueba idónea no guarda relación con lo señalado en esta norma, que indica que la investigación y juzgamiento de los Diputados no requiere autorización de la propia Asamblea Nacional.

El numeral 4 del artículo 2 de la Ley N° 55 de 21 de septiembre 2012, mediante la cual se modifica y adiciona artículos al Código Procesal Penal, contentivo de la oración demandada de inconstitucional, es del tenor siguiente:

“Artículo 2. El artículo 488 del Código Procesal Penal queda así:

Artículo 488. Requisitos de admisión. La querella 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 querellado 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 querella 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” (La negrita del Pleno)

El citado artículo le exige al denunciante o querellante requisitos formales (datos específicos de los sujetos procesales) y además la obligación de efectuar una relación detallada del hecho atribuido y comprobar mediante prueba idónea el hecho punible. Sino se cumplen con esos requisitos la querella o denuncia será rechazada de plano, pero si la misma cumple con aquellas exigencias, el Pleno de la Corte tendrá que admitirla en un término no mayor de 10 días, contado desde el reparto correspondiente.

Lo que se demanda es la exigencia de presentar junto a la denuncia o querella la prueba idónea del hecho punible. Dicha exigencia representa un mecanismo de control, que solo permite que se inicien investigaciones contra Diputados sólo cuando las pruebas aportadas precisen que es posible que se haya cometido un hecho con apariencia de punible. La prueba idónea 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.

Para mayor entendimiento de lo que se refiere a la prueba idónea, basta citar lo que esta Corporación de Justicia indicó en la Sentencia del veinticuatro (24) de marzo de dos mil quince (2015).

“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 querellas sin sustancia y, por el otro, que sólo se iniciarán 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”. (Sumarias seguidas por la posible vinculación del Diputado Suplente de la Asamblea Nacional Samuel Bennett, al presunto delito contra el orden económico. Sentencia del 24 de marzo de 2015-Pleno)

Ahora bien, enfocándonos en la controversia planteada en la presente acción constitucional, observa esta Corporación de Justicia que las alegadas infracciones guardan argumentaciones básicamente similares, cuando se indica que la referida exigencia de la prueba idónea del hecho punible sólo aplica para los miembros del Órgano Legislativo y no así a favor de los otros dos (2) Órganos del Estado (Presidente y Magistrados), conculcándose con ello los artículos 19, 20 y 155 de la Constitución Política.

En ese orden, la Constitución Política de 1972, reformada por los Actos Reformatorios de 1978, y por el Acto Constitucional de 1983, establecía en el artículo 19 lo siguiente:

“No habrá fueros o privilegios personales ni discriminación por razón de raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas”.

La norma transcrita prohibía todo acto discriminatorio por razón de raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas “de donde se deduce que todas las personas en situaciones semejantes deben ser tratadas en condiciones idénticas teniendo por tanto el derecho de ejercer y disfrutar de todos los derechos fundamentales consagrados en este texto legal.

La prohibición de la discriminación, prevista en el artículo 19 del texto constitucional, proclama entonces, la igualdad de trato de todas las personas; de ahí que esta prerrogativa opera ante todos (la Ley y los particulares) y aparezca bajo la fórmula de “Todos”, “Nadie”, etc”.¹

¹ FÁBREGA P. JORGE, Estudios de Derecho Constitucional Panameño, Editora Jurídica Panameña, Panamá, 1987, pp 299-300.

Posteriormente, con el Acto Legislativo del año 2004, esa norma magna sufrió dos (2) transformaciones, se elimina la palabra “personales” y se incluye la palabra “discapacidad”, quedando de la siguiente manera:

“Artículo 19. No habrá fueros ni privilegios ni discriminación por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social, sexo, religión o ideas política.”

Este artículo dispone prohibir de manera categórica la constitución de fueros y privilegios por razones de raza, nacimiento, discapacidad, condición social, sexo, religión o ideas políticas. No obstante, en cuanto al alcance y sentido de dicha garantía fundamental, el Pleno de la Corte ha sido reiterativo en señalar que lo que se prohíbe es la creación de fueros y privilegios entre personas que se encuentren en igualdad de condiciones, es decir, el trato desigual entre esas personas, por lo que no puede la Ley regular en forma diversa, sin justificación adecuada, situaciones semejantes e iguales, porque estaría estableciendo injustificadas condiciones de ventajas o desventajas para los sujetos ubicados en la misma condición.

Además, la doctrina y la jurisprudencia constitucional también han venido señalando que la prohibición del fuero se encuentra estrechamente relacionado con el principio de igualdad ante la ley que estatuye el artículo 20 de la Carta Fundamental.

Al respecto, la Corte ha desarrollado en varios fallos los artículos 19 y 20 de la Constitución Política, veamos uno de ellos:

“Este precepto constitucional instituye el principio de igualdad ante la ley, y ha dicho, en reiteradas ocasiones, que su recto entendimiento ha de ser el tratar a lo igual como igual y a lo desigual, de manera diversa, siempre que la diferenciación responda a cánones de razonabilidad y racionalidad. También ha ligado el aludido principio a la interdicción de la entronización de privilegios (artículo 19 constitucional), por razón de la reglamentación, por ley, de aquellas materias que entran en la potestad legislativa de la Asamblea Legislativa. Con respecto al último de los artículos citados ha dicho este Pleno que es, como el reverso, del principio de igualdad ante la ley, y lo que el artículo 19 coloca en interdicción son los tratos diferenciados por razones personales y atribuidos a razones de raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas de manera exclusiva (en este sentido pueden ser consultadas las sentencias de 2 de enero de 1985, de 17 de abril de 1985, de 11 de enero de 1991, de 29 de mayo de 1996, de 30 de abril de 1998, de 30 de mayo de 2000, de 3 de mayo de 2001, de 9 de enero de 2002, entre muchas otras). De otro lado, ha señalado, también este Pleno, que la igualdad ante la ley, con el significado antes indicado, lleva insito el principio de proporcionalidad de las medidas diferenciadoras y, por ello, el principio de la interdicción a la excesividad (así, en sentencia de inconstitucionalidad de 1º de mayo de 2000, de 16 de julio y de 13 de octubre de 1999. En el segundo de los fallos citados, señaló este Pleno:

"...

Como es sabido, el Pleno, al analizar la procedencia de una pretensión de inconstitucionalidad, ha de tomar en cuenta no solamente la disposición que se denuncia como inconstitucional, sino otras que es pertinente interpretar por estar relacionadas con aquella. De allí que en el análisis del artículo 19

conviene, además, relacionarlo con el artículo 20, ambos de la Constitución Política, porque ambos son aspectos de una misma situación, su anverso y reverso.

El primero de ellos se refiere a la interdicción de manifestaciones discriminatorias por razón, entre otras, de nacimiento. El principio constitucional ha sido objeto de copiosa jurisprudencia, como se indicará, y se desdobra en dos manifestaciones: la existencia del principio de igualdad (artículo 20) y la prohibición de discriminación por razón de raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas (artículo 19), ambos de la Constitución Política.

Este Pleno ha señalado en varias ocasiones que la recta interpretación del principio de igualdad ante la ley conduce a que ésta, al regular determinados aspectos de la vida social, no introduzca, ante situaciones que son iguales, tratamientos diferenciados. No estatuye, por lo tanto, un principio de igualdad matemática, sino de igualdad ante situaciones iguales y, naturalmente, desigualdad ante situaciones que no tengan ese carácter, es decir, de justicia distributiva. Esta aproximación del principio de igualdad, también ha señalado este Pleno, implica, además, que el principio de proporcionalidad ordena que las diferenciaciones, para que sean lícitas constitucionalmente, tengan una base objetiva que conduzcan a la racionalidad del trato diferenciado, y que, además, sean razonables, con lo que se asienta en el principio de "interdicción a la excesividad", en expresión del jurisconsulto alemán KARL LARENZ.

Desde su otra perspectiva, que es el que denuncia el demandante, la interdicción de los tratos discriminatorios en las manifestaciones del Poder Público, ha señalado el Pleno, también en innumerables ocasiones, lo que antes se ha destacado, es decir, 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. Así lo ha hecho, por ejemplo, en las sentencias de 11 de enero de 1991, de 24 de julio de 1994 y de 26 de febrero de 1998, y 29 de diciembre de 1998. En este último fallo, bajo la ponencia del Magistrado FABIAN A. ECHEVERS, sostuvo el Pleno:

"En primer lugar, es necesario precisar el alcance real del principio contenido en el artículo 19 de la Carta Fundamental, materia que ha sido motivo de varios pronunciamientos por esta Corporación de Justicia. El Pleno se ha pronunciado en el sentido de que el artículo 19 prohíbe es la creación de privilegios entre personas naturales jurídicas o grupos de personas, que se encuentren dentro de iguales condiciones o circunstancias.

Así tenemos que en fallo de 11 de enero de 1991, el Pleno externó:

"El transcrito artículo sólo prohíbe los fueros y privilegios cuando son personales, es decir, concedidos a título personal. De ahí que si la ley confiere ciertos fueros o privilegios a determinada categoría de ciudadanos, o de servidores públicos o de trabajadores, dichos fueros o privilegios no son inconstitucionales porque no han sido otorgados en atención a las personas en sí, sino a la condición o status que tienen" (R.J. enero de 1991, p.16).

"Las normas demandadas, entonces, que existe un privilegio cuando la distinción recae sobre una persona, o ente singular, colocándola en una posición de ventaja frente a otras u otros que presentan las mismas condiciones."

..."." (Sentencia del 8 de enero de 2004).

La igualdad es un principio inherente a la persona humana, emana de la naturaleza misma del hombre. Por ello preexiste a cualquier legislación positiva. Esta Corporación de Justicia ha señalado que la igualdad exige que se trate del mismo modo a quienes se encuentran en iguales situaciones, es decir, igual tratamiento de los iguales en iguales circunstancias. Por lo tanto, ello significa el derecho a que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias y condiciones.

La expresión “en iguales circunstancias” marca el carácter relativo del postulado. Por ello, como todos los derechos civiles, la igualdad no tiene carácter absoluto sino relativo, y como surge del artículo 19 de la Constitución Política, admite reglamentación por parte de la ley, siempre que tal reglamentación no altere su verdadero significado. Es posible, entonces, que la ley cree categorías o grupos a los que se dé trato diferente, a condición de que el criterio utilizado para discriminar sea razonable y no arbitrario. Por lo tanto, son inconstitucionales las desigualdades arbitrarias.

Ha señalado la Corte Suprema de Justicia que con el principio de igualdad no es, pues, la nivelación absoluta de los hombres lo que se ha proclamado, aspiración figurada y contraria a la naturaleza humana, sino su igualdad relativa, propiciada por una legislación tendiente a la protección en lo posible de las desigualdades naturales, para llegar a una nivelación o equilibrio de los desiguales.

Todos estos aspectos mencionados provocan realizarnos la siguiente interrogante: ¿los Diputados miembros de la Asamblea Nacional mantienen un fuero o privilegio respecto de los miembros de los otros dos (2) Órganos del Estado?.

En ese sentido, resulta de suma relevancia traer a colación lo que esta Corporación de Justicia indicó en el Fallo del cuatro (4) de abril de dos mil tres (2003), que en lo medular indicaba:

“Aplicando las anteriores líneas jurisprudenciales al caso que nos concierne, resulta que la condición instituida en el ordinal 1º, del artículo 212 del Reglamento Orgánico de la Asamblea Legislativa, de prestar fianza y presentar prueba sumaria con la denuncia, cuando la misma se promueva contra un legislador, no representa un privilegio para los legisladores frente al resto de los ciudadanos ni de los servidores públicos, como se alega, por cuanto es obvio que éstos no se encuentran en las mismas condiciones, lo que pudiera representar ventajas o desventajas ante el resto de los administrados o funcionarios públicos. Basta recordar que los legisladores, aunque servidores públicos, sus cargos son de elección popular y se ejerce por un período determinado establecida en la Constitución y la Ley.

En el caso de la acción de inconstitucionalidad propuesta contra el artículo 2467 del Código Judicial (que establece la obligación de aportar prueba sumaria del hecho en el supuesto de denuncia contra servidor público), al cual hace referencia el Procurador General de la Nación en su Vista emitida en relación con la acción de inconstitucionalidad promovida por los letrados SILVIO y RAMIRO GUERRA, y que decidió el Pleno mediante fallo de 18 de marzo de 1994, precisamente dejó consignado su criterio jurisprudencial respecto a la necesidad de que la desigualdad se de entre personas que se encuentren en la misma situación o condición de igualdad para que se estime que se ha producido un trato desigual o privilegio especial. Encontrándose ausente este elemento, como en el presente caso, no es posible estimar tal circunstancia.

En consecuencia y en base a lo que viene expuesto, considera el Pleno que no resulta inconstitucional el ordinal 1º del artículo 212 examinado.” (Subraya el Pleno) (Demanda de Inconstitucionalidad

presentada por los Licenciados Silvio Guerra Morales y Ramiro Guerra Morales, contra los artículos 212, 213 y 214 del Reglamento Orgánico del Régimen Interno de la Asamblea Legislativa. Sentencia del 4 de abril de 2003-Pleno)

Retornando entonces a la pregunta que nos hicimos, la respuesta sería negativa, es decir, que no existe un fuero o privilegio para ellos, partiendo del hecho que los Diputados miembros de la Asamblea Nacional, son funcionarios de elección popular, que son juramentados para ejercer su cargo como lo establece la Constitución Política y la Ley, y que sus funciones son dictar las leyes, sin la intrusión de denuncias mal sustentadas. Por ello de la exigencia mínima de la prueba idónea del hecho punible, como mecanismo de control.

Precisamente, la misma surge de la necesidad que tienen altos funcionarios para que sus importantes cargos en un Estado de Derecho no se vean afectados por las denuncias o querellas mal fundadas, sino que sean investigaciones con certeza, que eviten distracciones en las tareas propias del cargo.

Si nos vamos taxativamente a las normas tachadas de inconstitucional (artículo 19 y 20 de la Constitución) o a lo que indica la jurisprudencia y la doctrina, se infiere que no estamos ante situaciones similares. Para dar un ejemplo, el simple hecho que a los Diputados los investigue y juzgue el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, los coloca en una situación distinta del resto de los asociados. Pero refiriéndonos a la controversia sometida a esta Superioridad, lo exigido para iniciar una investigación contra un miembro de la Asamblea Nacional no constituye un fuero o privilegio y tampoco atenta contra el principio de igualdad, sino representa una prerrogativa institucional, entendiéndose como aquella facultad que tiene una autoridad o alguno de los poderes del Estado, por razón de sus funciones, y que dicho sea de paso no solo opera para el Órgano Legislativo, pues los otros funcionarios también mantienen prerrogativas constitucionales, pero de otra índole, atendiendo a sus cargos y funciones especiales que le asigna la Constitución y la Ley.

Es que la igualdad “se viola cuando la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable. En ese sentido, el principio de igualdad no prohíbe que se contemplen soluciones distintas ante situaciones distintas, como tratamiento diverso, si existen parámetros objetivos que fundan tal distinción, examen que deberá hacerse en cada caso concreto al analizar la proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad”.²

Justamente, esta Corporación de Justicia en Fallo del diecinueve (19) de noviembre de dos mil quince (2015), sobre ese punto indicó lo siguiente:

“Teniendo presente estos aspectos generales sobre lo que encierra la primera disposición constitucional que se analiza, debemos advertir que no coincidimos con los criterios sobre la contravención del artículo 19 de la Carta Política. Expliquemos.

Para entender el por qué de la afirmación inicial, es importante tener presente lo expuesto por Luis María DIEZ PICAZO, quien señala en relación al principio que recoge el artículo 19 de la Constitución Política, que:

² Sentencia N° 4771-12 del 13 de abril de 2012. Sala Constitucional de la República de Costa Rica.

“el principio de igualdad ante la ley no tiene un sentido descriptivo sino siempre prescriptivo y que se refiere exclusivamente a la esfera jurídica, es decir, a los criterios empleados para asignación de derechos y deberes...

Para que haya vulneración del principio de igualdad ante la ley o discriminación, no basta un trato distinto, sino que es imprescindible que éste sea arbitrario o injustificado. El aspecto clave de la igualdad en el contenido de la norma, estriba pues, en determinar qué criterios de diferenciación normativa son legítimos y cuáles, en cambio, resultan ilegítimos”.

A tenor de lo indicado, se observa que lo establecido en el artículo 491-A del Código Procesal no encaja en las categorías que identifica el canon 19 de la Carta Política, en concordancia con la disposición 20 de ese mismo cuerpo normativo.

A juicio de esta Corporación de Justicia, lo que plantea el artículo 491-A del Código Procesal Penal, a la luz de lo indicado, es una prerrogativa que incide en el término de la investigación, pero no por ello vulnera los artículos 19 y 20 de la Constitución Política, pues la propia Norma Fundamental la que establece la necesidad de que los Diputados, al igual que otros funcionarios de alta jerarquía, por la calidad del cargo que ostentan, tengan una prerrogativa; por lo cual, sería un contrasentido, establecer que existe un fuero o privilegio en el caso de los juzgamientos de los diputados de la República.

Incluso, el artículo 20 de la Carta Magna sostiene que ante igualdad de circunstancias debe ofrecerse igualdad de trato, y en desigualdad de circunstancias debe ofrecerse igualdad de trato. Por ende, si ya existía una distinción constitucional y legal que establecía esta prerrogativa para un grupo plural de funcionarios en atención al alto cargo que ocupan y la labor que ejercen, incluyendo a los Diputados, mal podría atribuirse la inconstitucionalidad de la norma atacada en atención a esto.

Ante esto, resulta nuevamente oportuno citar las reflexiones de Díez Picazo, cuando advierte:

“al dilema supresión-extensión en el restablecimiento de la igualdad sólo debería plantearse, en rigor, cuando la norma discriminatoria otorga derechos frente a poderes públicos; es decir, cuando beneficia a algunos, mas no a otros que se hallan en situación similar. Si el derecho respecto del cual se produce la discriminación es un derecho fundamental, la extensión es el único remedio admisible; y ello porque el único sentido posible de la que, precisamente por su condición de fundamental estaba fuera del poder de disposición del legislador”.

Se concluye entonces que la disposición atacada no es un fuero o privilegio, sino que se considera “el cargo” de diputado, que inviste a la persona de ciertas características distintas al del común de los asociados, como es por ejemplo, que éstos no se someten a una elección popular, ni se les juramenta para ejercer su cargo de acuerdo a la Constitución y la Ley.

Esto demuestra que lo establecido en la norma impugnada no es un fuero o privilegio, es una prerrogativa institucional. Misma que se encuentra establecida no sólo para el ámbito legislativo, sino para los demás órganos del Estado y, que en muchas latitudes se denomina o equipara a la inmunidad. Concepto que si bien se eliminó de la redacción normativa nacional, lo cierto es que su ausencia no implica la inexistencia de un sin número de beneficios a favor de los diputados y otros cargos {procedimiento penal especial, la exoneración de presentarse a ciertas diligencias

(artículos 929 y 2106 del Código Judicial, etc)).” (Acciones y Advertencias de Inconstitucionalidad interpuestas por los Licenciados Carlos Eduardo Rubio y el Magistrado Oydén Ortega Durán, contra el último párrafo y todo el artículo 491-A del Código Procesal Penal de la Ley 55 de 2012. Sentencia del 19 de noviembre de 2015-Pleno)

Las prerrogativas en el contexto del Derecho Constitucional son una institución de un carácter incierto. Por un lado, han sumido la función de garantía de la independencia del Órgano Legislativo, por otro, representan una excepción al principio característico de igualdad ante la ley.

Existe en el marco del Derecho Comparado una multiplicidad de variantes en lo relativo a las prerrogativas, su ámbito material y temporal, las autoridades frente a las cuales son otorgadas, los actos que son objeto de tutela, etc. El sistema de cada país es la resultante de la conjugación de diversos factores, y producto también de un proceso histórico de formación y evolución irrepetible.

Las prerrogativas se traducen en la protección jurídica de un interés constitucional, consistente en la defensa de la autonomía institucional, en este caso, de la Asamblea Nacional, a través de la protección de sus miembros. Dichas garantías se manifiestan como un conjunto de derechos reflejos que tienen como razón de ser a la institución y no al Diputado en lo individual. Se trata, por lo tanto, de prerrogativas institucionales tendientes a asegurar su independencia y no constituyen un derecho subjetivo o un privilegio personal de los legisladores individualmente disponibles.

La consecuencia natural del carácter institucional de las prerrogativas es que no son renunciables, ni disponibles, y dado que, redundan en un régimen excepcional y exorbitante del derecho común, la norma que los prevé debe interpretarse restrictivamente.

Mencionado lo anterior, esta Corporación de Justicia no encuentra violación alguna de los artículos 19 y 20 de la Constitución Política, habida cuenta que lo impugnado representa una prerrogativa que no opera individualmente de forma caprichosa, sino que se adquiere atendiendo a las funciones propias del cargo. Tal beneficio representa un mecanismo de control que evita interrumpir el normal desempeño de un Órgano del Estado, en tanto, no se verifica que dicha prerrogativa sea abusiva o represente una arbitrariedad frente a las demás personas.

Con relación al artículo 155 de la Constitución Política, éste guarda relación con la posibilidad que los miembros de la Asamblea Nacional sean investigados y procesados por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, por la presunta comisión de un acto delictivo o policivo, sin necesidad de la autorización de la Asamblea Nacional, lo que considera el letrado accionante, como un imposible.

Si nos detenemos al análisis de lo argumentado, el mismo no guarda relación con la norma mencionada, pues la exigencia como medida de control previa contenida en la numeral tachado de inconstitucional en nada impide el inicio de una investigación contra un miembro de la Asamblea Nacional.

Se concluye entonces, que no existe vulneración del artículo 155 de la Carta Magna, al no existir prohibición alguna para que la Corte Suprema de Justicia inicie una investigación, ejerciendo de ese modo la acción penal.

En consecuencia, en virtud del análisis desarrollado, esta Corporación concluye que el numeral 4 del artículo 2 de la Ley 55 de 2012, mediante la cual se modifica y adiciona artículos al Código Procesal Penal,

relativos a los procesos seguidos a los miembros de la Asamblea Nacional, no viola los artículos 19, 20 y 155 de la Constitución Política, ni ningún otro del Estatuto Fundamental.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES INCONSTITUCIONAL el numeral 4 del artículo 2 de la Ley 55 de 2012, mediante la cual se modifica y adiciona artículos al Código Procesal Penal, relativos a los procesos seguidos a los miembros de la Asamblea Nacional.

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--SECUNDINO MENDIETA---YANIXSA Y. YUEN C.
Secretaria General

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO JOSÉ IRAK NELSON GONZÁLEZ, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓ, CONTRA VARIAS FRASES DEL ARTÍCULO 1057-V DEL CÓDIGO FISCAL. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	29 de noviembre de 2017
Materia:	Inconstitucionalidad
	Acción de inconstitucionalidad
Expediente:	384-10

VISTOS:

Ingresó al Pleno de la Corte Suprema de Justicia la demanda de inconstitucionalidad formulada por el licenciado JOSÉ IRAK NELSON GONZÁLEZ, en su propio nombre y representación, contra el Artículo 1057-V del Código Fiscal, modificado por las siguientes Leyes: Ley 8 de 15 de marzo de 2010, Ley 33 de 30 de junio de 2010, Ley 52 de 28 de agosto de 2012 y recientemente modificado por la Ley 27 de 4 de mayo de 2015.

El actor previene al juzgador de la inconstitucionalidad del artículo 1057-V del Código Fiscal, que establece lo siguiente:

Artículo 1057-V. Se establece un Impuesto sobre la Transferencia de Bienes Corporales y la Prestación de Servicios (ITBMS).

PARÁGRAFO 1. Causará el impuesto, en la forma en que se determina en estas disposiciones:ab. La prestación de todo tipo de servicios por comerciantes, productores industriales, profesionales, arrendadores de bienes y prestadores de servicios en general, excluidos los de carácter personal que se presten en relación de dependencia.

Quedan comprendidas en el concepto de prestación de servicios operacionales tales como:

- 1.- La realización de obras con o sin entrega de materiales.
- 2.- Las intermediaciones en general.
- 3.-

PARÁGRAFO 4. Son contribuyentes de este impuesto:a.- Las personas naturales, las sociedades con o sin personería jurídica que, en el ejercicio de sus actividades, realicen los hechos gravados y actúen como transferentes de bienes corporales muebles y/o como prestadores de servicios.

En este caso, no serán considerados contribuyentes del impuesto los pequeños productores, comerciantes o prestadores de servicios, que durante el año anterior hayan tenido un ingreso bruto promedio mensual no superior a los tres mil balboas (B/.3,000.00) y sus ingresos brutos anuales no hayan sido superiores a treinta y seis mil balboas (B/.36.000.00).

PARÁGRAFO 5: La base imponible es:a.-b.-c.- En las daciones de pago, en los aportes a las sociedades o en cualquier otro hecho gravado que transfiera el dominio del bien corporal mueble o se preste un servicio: el valor de los bienes transferidos o servicios prestados.

PARÁGRAFO 9-A: Las personas que trabajen en profesiones u oficios por su propia cuenta o en forma independiente que se dediquen exclusivamente a la prestación de servicios profesionales, liquidarán y pagarán trimestralmente este impuesto.”

(El énfasis corresponde a las frases acusadas de inconstitucionales).

El demandante señala que el artículo citado ha sido modificado con el fin de extender y aplicar a la prestación de servicios en Panamá, el impuesto de transferencia, el cual sólo era aplicado a los bienes muebles, y que como consecuencia de ello, resultaron los servicios prestados por profesionales y otros prestadores de servicios en general.

De acuerdo con el demandante, la Constitución Política de la República, en su artículo 40, contempla de manera expresa y clara, que no se establecerá impuesto o contribución para el ejercicio de las profesiones liberales y los oficios y las artes; por lo que, estima que la norma impugnada resulta violatoria del citado artículo 40 constitucional, en concepto de violación directa por omisión.

Al momento de considerar la admisibilidad de la mencionada demanda, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia observa que, con anterioridad, esta Corporación de Justicia, mediante Sentencia de dos (2) de octubre de 2015, se pronunció sobre la constitucionalidad de la norma impugnada, al declarar “QUE NO SON INCONSTITUCIONALES las frases y párrafos contenidos en el Artículo 1057-V del Código Fiscal, modificado por la Ley 8 de 15 de marzo de 2010, modificado por las Ley 33 de 30 de junio de 2010, y recientemente modificado por la Ley 52 de 28 de agosto de 2012 ”.

Por considerarlo de interés, resulta oportuno transcribir la parte medular de la Sentencia de dos (2) de octubre de 2015, mediante la cual el Pleno de la Corte Suprema de Justicia declaró que no son inconstitucionales las frases y párrafos contenidos en el Artículo 1057-V del Código Fiscal demandado:

En el caso que nos ocupa, el demandante señala que el impuesto creado a través de la Ley 6 de 2005, con sus modificaciones, conculca el derecho fundamental de la Libertad de Profesión, al considerar que se está gravando directamente al profesional que presta el servicio y sobre la actividad que realiza.

Esta Corporación de Justicia no comparte estas afirmaciones, toda vez que, el Artículo 1057-V del Código Fiscal, tal como quedara modificado por la Ley 6 de 2005, la Ley 8 de 2010, la Ley 33 de 2010 y recientemente modificado por la Ley 52 de 28 de agosto de 2012, en ninguno de sus parágrafos, establece como hecho generador del impuesto el tener una profesión o ejercer una profesión liberal, arte u oficio; y tal como se expuso en párrafos precedentes, no es el ejercicio de la profesión lo que se está gravando con este impuesto, ya que el impuesto debe ser pagado por quien utiliza los servicios de aquellos profesionales que brindan sus servicios de manera independiente.

De forma tal que, con la ampliación de la base del conocido Impuesto a la Transferencia de Bienes Corporales Muebles (ITBM) al sector servicios, ahora denominado Impuesto a la Transferencia de Bienes Corporales Muebles y la Prestación de Servicios (ITBMS), no se está creando un impuesto para poder ejercer las profesiones liberales, oficios o artes, lo que se grava es la prestación del servicio. Ello es así, ya que lo que es objeto del gravamen fiscal es el pago que hace el usuario o cliente a la persona que ejerce la profesión, arte u oficio.

.....

En síntesis, la persona que se dedique al ejercicio de una profesión liberal, se constituye en contribuyente, en la medida que retiene el siete por ciento (7%), tarifa modificada por la Ley 8 de 15 de marzo de 2010, que empezó a regir a partir del 1 de julio de 2010, y que debe ser pagado por la persona que utiliza los servicios profesionales que éste brinda, tema quedó claro con el Decreto Ejecutivo No. 84 de 26 de agosto de 2005, que reglamentaba el Impuesto de Transferencia de Bienes Corporales Muebles y la Prestación de Servicios (ITBMS), en el liberal b), del Artículo 1, citado en párrafos precedentes.

Por otro lado, es importante comentar que el Artículo 1057-V, con sus modificaciones, indica que no todos los profesionales, artesanos o los que presten oficios, están sujetos al ITBMS, pues “no serán considerados contribuyentes del impuesto los pequeños productores, comerciantes o prestadores de

servicios, que durante el año anterior hayan tenido un ingreso bruto promedio mensual no superior a los tres mil balboas (B/.3,000.00) y sus ingresos brutos anuales no hayan sido superiores a treinta y seis mil balboas (B/.36.000.00). Señalando además, el último párrafo del parágrafo 4 del Artículo 1057-V que: "Efectuada la retención o percepción, el agente es el único obligado ante la Dirección General de Ingresos por el importe respectivo."

Finalmente, resulta significativo dejar plasmada la opinión del constitucionalista Dr. César Quintero (Q.E.P.D.), contenida en la nota de 21 de febrero de 2002, dirigida al entonces Ministro de Economía y Finanzas, citada a fs. 60-61, en ocasión de la consulta formulada al jurista con relación a la ampliación de la base del ITBM a los servicios profesionales. En la mencionada nota el jurista advirtió que, el segundo párrafo del Artículo 40 de la Constitución Política "contiene una fórmula que garantiza la libertad del ejercicio de las profesiones, oficios y artes, toda vez que de forma categórica impide que el Estado pueda establecer cualquier impuesto o contribución que grave directamente el simple y llano ejercicio de las profesiones, oficios y artes.... es nuestra opinión que si una ley crea un impuesto que grave el servicio que recibe el cliente de una persona que ejerce una profesión u oficio, dicha Ley no estaría violentando el Artículo 40 de la Constitución Nacional. Ello es así, por cuanto lo que estaría siendo objeto del gravamen fiscal, sería el pago que hace el cliente de la persona que ejerce la profesión u oficio. Quien estaría pagando el impuesto por el servicio sería el usuario y no la persona que ejerce la profesión u oficio. Lo que prohíbe la Constitución es que el Estado le cobre un impuesto al profesional o al que ejerce un oficio, por el simple hecho de ejercer dicho oficio, situación que no se presenta cuando se cobra un impuesto al usuario del servicio, tomando como referencia del gravamen un porcentaje del precio que se paga". (Subraya el Pleno).

En conclusión, el hecho gravado o el hecho generador del impuesto lo constituye la prestación del servicio profesional y no el derecho de ejercicio de una profesión, mientras que la base imponible del impuesto la constituye el monto de los ingresos u honorarios profesionales que le paga el cliente al profesional, conforme lo señala el literal a) del parágrafo 5 del Artículo 1057-V del Código Fiscal, con sus modificaciones.

De frente a lo expuesto, queda claro que existe un pronunciamiento previo que declara que las frases y párrafos contenidos en el Artículo 1057-V del Código Fiscal, acusadas en la presente acción es conforme a la Constitución Política de la República de Panamá; por lo que se ha generado COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL, pues no es posible verificar nuevamente la constitucionalidad del citado artículo 1057-V vigente, toda vez que, tal como lo expresa el artículo 206 de la Constitución Nacional, las decisiones que adopte el Pleno sobre estas materias son inales, definitivas y obligatoria; circunstancia que así pasa a declararse.

Por lo antes expuesto, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por la autoridad de la ley, DECLARA COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL, en la demanda de inconstitucionalidad propuesta por licenciado JOSÉ IRAK NELSON GONZÁLEZ, en su propio nombre y representación, contra el Artículo 1057-V del Código Fiscal, modificado por la siguientes Leyes: Ley 8 de 15 de marzo de 2010, Ley 33 de 30 de junio de 2010, Ley 52 de 28 de agosto de 2012 y la reciente modificado por la Ley 27 de 4 de mayo de 2015.

Notifíquese.-

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

SECUNDINO MENDIETA--WILFREDO SAÉNZ FERNÁNDEZ -- LUIS R. FÁBREGA S. -- JERÓNIMO
E. MEJÍA E. -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria)

TRIBUNAL DE INSTANCIA

Sumarias en averiguación

SUMARIO EN AVERIGUACIÓN POR LA PRESUNTA COMISIÓN DEL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO, HECHO DENUNCIADO POR WILFREDO ARIAS M., EN PERJUICIO DE LA EMPRESA PAN AM GENERATING LIMITED, CONTRA ROBERTO AYALA, DIPUTADO DE LA ASAMBLEA NACIONAL. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, TREINTA (30) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	30 de noviembre de 2017
Materia:	Tribunal de Instancia
	Sumarias en averiguación
Expediente:	1002-17

VISTOS:

Para conocimiento del Pleno de la Corte Suprema de Justicia ingresó la compulsa de copias del sumario en averiguación, por la presunta comisión de delitos Contra la Libertad de Reunión, Contra la Seguridad Colectiva, Asociación Ilícita para Delinquir y Abuso de Autoridad, en perjuicio de la empresa Pan Am Generating Limited, contra Roberto Ayala, Diputado de la Asamblea Nacional, hecho denunciado por Wilfredo Arias M.

ANTECEDENTES

El presente sumario inicia con la denuncia interpuesta por el señor WILFREDO ARIAS M., ante la Agencia de Instrucción Delegada de La Chorrera, en la cual señala que la empresa Pan Am Generating Limited, es un proyecto destinado a la solución de la demanda energética del país, y para la ampliación de la planta ubicada en Calle Larga, vía Río Congo, en El Arado, Distrito de La Chorrera, se obtuvo autorización de la Autoridad Nacional del Ambiente (ANAM) para la ampliación de la potencia instalada con 60MW a la actual capacidad de generación de 96MW, y para ello se requería el traslado de los equipos (motogeneradores), lo cual se hizo previo cumplimiento de los requerimientos establecidos y vigentes por las instituciones de transporte terrestre.

Indica el denunciante que se realizó el traslado de dichos motogeneradores de Puerto Caimito a Villa del Campo, y posteriormente se coordinó el traslado de otro motogenerador bajo el permiso No. 011-19, el cual se efectuaría entre los días del 1 al 31 de diciembre de 2015, sin embargo, en la madrugada del día 16 de diciembre de 2015, un grupo de personas liderizados por el señor Roberto Ayala, Diputado de la Asamblea Nacional, quien llegó en un vehículo marca Toyota Prado, color gris oscuro, con una matrícula 007 del Órgano Legislativo, la cual atravesó en la vía, acompañado del señor Eliécer Rodríguez, quien es representante de Corregimiento del Distrito de La Chorrera, obstaculizando la vía por más de diez (10) horas.

Continúa narrando el denunciante que también participaron en la acción denunciada los señores Dennys Talavera, Raúl Ossa De La Cruz, Diny Olmedo de Gómez y Anayansi Acevedo, quienes con cualquier

otro que sea vinculado, incurrieron en las conductas tipificadas como Delitos Contra la Libertad de Reunión, Contra la Seguridad Colectiva (contra los Medios de Transporte), Asociación Ilícita y Contra la Administración Pública, en la modalidad de Abuso de Autoridad e Infracción de los Deberes de los Servidores Públicos.

Con la denuncia se aportó copia simple de la siguiente documentación:

1.Resolución de la Autoridad Nacional del Ambiente No. IA-014-2015 de 23 de febrero de 2015, mediante la cual da su aprobación al proyecto denominado “PANAM GENERATING, LTD, AMPLIACIÓN DE LA POTENCIA INSTALADA CON 60 MW A LA ACTUAL CAPACIDAD DE GENERACIÓN DE 96MW”.

2.Licencia definitiva para Planta de Generación Eléctrica para el Servicio Público, fechada 25 de febrero de 2015.

3.Nota de 27 de noviembre de 2015, del Departamento de Pesos y Dimensiones de la ATTT dirigido al Departamento de Operaciones de Tránsito de la Policía Nacional.

4.Permiso Especial No. 011-019-2015 de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre y del Director de Operaciones de Tránsito de la Policía Nacional, para transportar las 24 horas del día del 1 al 31 de diciembre, el equipo.

5.Nota de 14 de diciembre de 2015, de la empresa PAN-AM GENERATING LTD., dirigida a Julio González, Director Nacional de la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre, en la que se comunica que se realizará el traslado de los equipos y los requerimientos necesarios.

6.Nota de 14 de diciembre de 2015, de la empresa PAN-AM GENERATING LTD., dirigida a Jaime Villar, Director Nacional del Cuerpo de Bomberos de Panamá, en la que se comunica que se realizará el traslado de los equipos.

7.Nota de 14 de diciembre de 2015, de la empresa PAN-AM GENERATING LTD., dirigida a José Donderis, Director Nacional de SINAPROC, en la que se comunica que se realizará el traslado de los equipos.

8.Impresión Digital de La Prensa del 16 de diciembre de 2015, titulada “Coordinadora de La Chorrera rechaza ampliación de termoeléctrica”.

9.Vistas fotográficas de los acontecimientos acaecidos desde la madrugada del 16 de diciembre de 2015, donde se observa el bloqueo, los vehículos involucrados y las personas que participaron en esa protesta.

Efectuado el trámite de reparto, la Fiscalía Primera de Circuito del Tercer Circuito Judicial de Panamá, mediante diligencia sumarial de fecha 25 de mayo de 2016, aprehendió el conocimiento de la investigación y dispuso la práctica de las diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos denunciados.

En este sentido, la citada agencia del Ministerio Público amplió la denuncia al señor Wilfredo Antonio Arias Martínez, y en el desarrollo de esa diligencia judicial se le preguntó si él había interpuesto alguna denuncia o queja contra el señor Roberto Ayala ante la Asamblea Nacional, contestando que no. Adicional, se le cuestionó si conocía a las otras personas denunciadas, y cómo obtuvo sus generales, indicando que no tenía ninguna relación con ellos, y que las generales de esas personas las obtuvo cuando fue a notificarse de una denuncia que ellos interpusieron en el Ministerio Publico.

El agente del Ministerio Público luego de efectuar la valoración de los elementos de pruebas incorporadas a la investigación, emitió la Vista Fiscal No. 634 de 24 de agosto de 2016, mediante la cual solicitó al Juez de la causa profiriera un Sobreseimiento Provisional de carácter Objetivo e Impersonal, en el proceso donde se hace mención de Anayansi Acevedo, Dinny Olmedo de Gómez, Raúl Ossa De La Cruz, Dennis Talavera y Eliécer Montenegro; y con relación a Roberto Ayala, por su condición de Diputado de la Asamblea Nacional, se compulsara copias a la Corte Suprema de Justicia.

Para sustentar esta recomendación, el Fiscal Primero de Circuito del Tercer Circuito Judicial de Panamá, consideró que los tipos penales denunciados no se encontraban acreditados ante la ausencia de uno de sus elementos, en este caso, de actos de violencia e intimidación por parte de las personas denunciadas. Y por otro lado, al considerar que estas personas se reunieron o congregaron como miembros de la comunidad para expresar su oposición al traslado de los equipos (motogeneradores) por parte de la empresa Pan Am Generating Ltd.

El Juez Segundo de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial de Panamá (La Chorrera), acogió la recomendación del Fiscal de la causa, y en Resolución de fecha 12 de octubre de 2016 (Sobreseimiento Provisional No. 1143), dictó Sobreseimiento Provisional de carácter objetivo e impersonal en el sumario instruido por la presunta comisión de delito Contra la Libertad y Contra la Seguridad Colectiva, en perjuicio de la empresa Pan Am Generating Limited, al considerar que no se cuenta con elementos suficientes para acreditar los hechos punibles investigados.

Con relación al señor Roberto Ayala, a quien el denunciante identifica como Diputado de la República, el juzgador dispuso la compulsas de copias al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, para que decida lo que en derecho corresponda.

Mediante Oficio SGP-1840-17 de 28 de septiembre de 2017, se solicitó al Tribunal Electoral certificara la condición de Diputado del ciudadano Roberto Antonio Ayala, a efecto de determinar la competencia de esta Superioridad Judicial para conocer el sumario compulsado.

En respuesta a la solicitud formulada, la Secretaria General a.i., Raquel María Núñez Ferrer, a través de la Nota No. 663/SG/2017, de fecha 29 de septiembre de 2017, remite la siguiente documentación:

1.Certificación de 29 de septiembre de 2017, en la que consta que el señor ROBERTO ANTONIO AYALA, con cédula de identidad 8-330-964, fue postulado por el Partido Revolucionario Democrático (PRD) como candidato al cargo de Diputado de la República (Principal) por el circuito 8-5, provincia de Panamá, para las elecciones generales celebradas el 4 de mayo de 2014 y el mismo resultó electo.

2.Copia autenticada de la credencial fechada 4 de junio de 2014, otorgada a Roberto Antonio Ayala, que lo acredita como Diputado de la Asamblea Nacional, Circuito Electoral 8-5, para el período del 1 de julio de 2014 al 30 de junio de 2019.

COMPETENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Mediante Acto Legislativo N° 1 de 27 de julio de 2004 se aumentaron las atribuciones constitucionales y legales a la Corte Suprema de Justicia en cuanto al juzgamiento de los miembros de la Asamblea Nacional, en los artículos 155 y 206 numeral tercero, que transcribimos a continuación:

“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

...”

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

1...

2...

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.

...”

En estas normas se establece la competencia de la Corte Suprema de Justicia para el desarrollo de la etapa sumaria en todo proceso que vincule a un miembro de la Asamblea Nacional.

Las normas del Código Procesal Penal, aprobado mediante Ley No. 63 de 28 de agosto de 2008, que entró a regir desde el día 2 de septiembre de 2011, le son aplicables a los procesos penales que sean de competencia de la Corte Suprema de Justicia, en Pleno y en la Sala Penal, como tribunal de única instancia. El artículo 39 del Código Procesal Penal, preceptúa que el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, es competente para conocer de los procesos penales y de las medidas cautelares contra los Diputados.

Del análisis de estas normas constitucionales y legales se concluye que los Diputados están investidos de una prerrogativa procesal consistente en que las investigaciones y juzgamiento por la presunta comisión de actos delictivos o policivos de dichos funcionarios le corresponde al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, previa comprobación del cumplimiento de las exigencias de la normativa procesal penal vigente para la admisión de la denuncia o querella contra un Diputado.

PRESUPUESTOS PARA LA ADMISIBILIDAD

Adicional a las normas constitucionales y legales que fijan la competencia para conocer los procesos contra los miembros de la Asamblea Nacional o del Parlamento Centroamericano, resulta necesario observar lo dispuesto en la Ley No. 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", que entró en vigencia el primero (1°) de noviembre de 2012.

En este sentido, el artículo 487 del Código Procesal Penal establece las formas en que puede ser promovida la investigación en contra de los Diputados, indicando lo siguiente:

"La investigación podrá ser promovida por querella o denuncia del ofendido presentada ante la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia.

Cuando se trate de causas penales no concluidas que se hayan iniciado en una agencia del Ministerio Público, del Órgano Judicial, del Tribunal Electoral, de la Fiscalía General Electoral, de la jurisdicción aduanera o en cualquier otra jurisdicción, el funcionario o el juez que conozca del caso elevará inmediatamente el

conocimiento del proceso en el estado en que se encuentre, en lo que concierna al diputado principal o suplente a la Corte Suprema de Justicia".

Queda entendido, que procede la investigación y juzgamiento de un Diputado, cuando la respectiva investigación es promovida por querrela o denuncia del ofendido ante la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, o cuando tratándose de causas penales iniciadas en una Agencia del Ministerio Público, del Órgano Judicial, etc, el respectivo funcionario advierta que en un determinado proceso se vincule a un Diputado, en cuyo caso, se elevará el conocimiento del proceso a la Corte Suprema de Justicia.

Mediante Resolución de 12 de octubre de 2016, el Juez Segundo de Circuito de lo Penal del Tercer Circuito Judicial de Panamá, al calificar el mérito legal del sumario instruido por la presunta comisión de delito Contra la Libertad y Contra la Seguridad Colectiva, constató que en la denuncia se mencionaba al señor Roberto Ayala, quien ostenta el cargo de Diputado de la Asamblea Nacional, y que no tenía competencia para juzgarlo por su especial condición funcional, ordenó la compulsa de copias para que el Tribunal competente, en este caso, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, decidiera lo que en derecho corresponda con respecto a su persona.

Ahora bien, el Pleno de esta Superioridad Judicial al efectuar una valoración del expediente compulsado, constata las siguientes irregularidades:

En primer lugar, el denunciante no aportó el certificado del Registro Público sobre la existencia de la sociedad Pan Am Generating Limited y que a su vez lo acredite como su representante legal. En la denuncia el señor Wilfredo Arias dejó claramente establecido que estaba actuando en su condición de “Director de Ambiente, Social y Seguridad de la Planta de Pan Am Generating Limited”, y no como su representante legal.

Sobre este punto se aprecia que en la documentación aportada en copia simple con la denuncia, el representante legal es el señor Aldo C. López, identificado con el pasaporte No. 710878521.

Lo anterior pone en evidencia que la denuncia fue presentada por una persona que no ostenta la representación legal de dicha sociedad, cuya existencia jurídica tampoco se acreditó mediante los elementos de convicción requeridos por nuestra legislación.

En este mismo sentido advertimos que la denuncia estaba dirigida primordialmente contra Roberto Ayala, quien el denunciante lo señala como Diputado de la Asamblea Nacional.

Al tener el denunciante pleno conocimiento de la condición de Diputado del señor Roberto Ayala, la denuncia debió presentarla ante la Secretaría General de la Corte, como lo dispone el precitado artículo 487 del Código Procesal Penal, y no ante el Ministerio Publico como se dio en esta oportunidad.

Por otro lado, se aprecia la ausencia de soporte probatorio en la presente causa penal, aspecto que fue destacado tanto por el agente de instrucción en su vista fiscal, como por el juez de la causa al dictar el auto de sobreseimiento provisional de carácter objetivo e impersonal. Por lo tanto, considera esta Superioridad Judicial que admitir y adelantar una investigación del expediente compulsado con esas falencias no solo no

tendría resultado alguno, sino que contravendría las normas procesales que regulan los procesos contra los miembros de la Asamblea Nacional y las reglas del debido proceso, que son la columna vertebral de todo ordenamiento jurídico.

Si bien en esta etapa procesal de admisión de la denuncia en que nos encontramos no se requiere acreditar la responsabilidad del denunciado, sí se debe ofrecer al menos, los elementos de convicción que permitan demostrar que podríamos estar en presencia de las conductas ilícitas que se atribuyen al denunciado, y la vinculación real y efectiva de éste a esos ilícitos penales, situación ausente en la presente causa.

En este sentido consideramos oportuno destacar que el Fiscal de la causa al emitir su Vista Fiscal desestimó que se hubiera incurrido en el tipo penal previsto en el artículo 170 del Código Penal, como alegaba el denunciante, al sostener que “los eventos desarrollados por los manifestantes no demuestran que se dio actos de violencia, por lo que no se vulnera esta norma penal”

Sostiene además que no se comprobó la existencia de daños o perjuicios presuntamente ocasionados a la sociedad PAN AM GENERATING LIMITED.

También descartó la existencia de delito de asociación ilícita para delinquir y del tipo penal previsto en el artículo 301 del Código Penal, al considerar que no se estaba en presencia de personas concertadas para cometer delitos, sino de miembros de la comunidad que expresaban su oposición al traslado de motogeneradores, cuya finalidad no era atentar contra la seguridad de los medios de transporte.

Por su parte, el Juez de la causa al calificar el mérito del sumario lo hizo en los siguientes términos:

“Así las cosas, no se cuenta con elementos suficientes para acreditar el hecho punible investigado, correspondiendo en derecho, el cierre de la encuesta a través de un sobreseimiento provisional, de conformidad con el numeral 1 del artículo 2208 del Código Judicial”

Coincidimos con el juez ad-quo en el sentido que los elementos probatorios incorporados a la investigación, lejos de comprobar la existencia de un delito, pone en evidencia que se trató de una protesta ciudadana que no encuadra en ninguno de los tipos penales invocados por el denunciante.

Al no cumplir el denunciante con los requisitos legales contemplados en el artículo 487 del Código Procesal Penal, y de manera en particular, con la aportación de elementos de convicción que permitan sugerir que el Diputado Roberto Ayala incurrió en la comisión de las conductas con apariencia de punible, lo que procede es que el Pleno de esta Superioridad Judicial no admita el sumario en averiguación compulsado y en consecuencia, se ordene el archivo del expediente.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia – Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

1.NO ADMITE el sumario en averiguación compulsado, por la presunta comisión de delitos Contra la Libertad de Reunión, Contra la Seguridad Colectiva, Asociación Ilícita para Delinquir y Abuso de Autoridad, en perjuicio de la empresa Pan Am Generating Limited, donde se menciona a ROBERTO ANTONIO AYALA, Diputado de la Asamblea Nacional.

2.ORDENA el archivo del expediente.

Fundamento de Derecho: Artículos 155 y 206 de la Constitución Política; artículos 39 y 487 del Código Procesal Penal, modificados por la Ley 55 de 21 de septiembre de 2012.

Notifíquese Y CÚMPLASE,

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO (VOTO EXPLICATIVO) -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- LUIS MARIO CARRASCO (CON SALVAMENTO DE VOTO)

YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Apelación

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR LA FIRMA DE ABOGADOS ARIAS, FÁBREGA & FÁBREGA EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LUIS ALEJANDRO POSSE MARTINZ, CONTRA LOS OFICIOS 1001/2017 Y N 1008/2017, DE 25 DE JULIO DE 2017, EXPEDIDOS POR EL JUEZ QUINTO DE CIRCUITO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, SIETE (7) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Angela Russo de Cedeño
Fecha:	07 de diciembre de 2017
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales
	Apelación
Expediente:	1170-17(976522017)

Vistos:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, el recurso de apelación interpuesto contra la resolución de 25 de septiembre de 2017, dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dentro de la acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovido por la firma de abogados Arias, Fábrega & Fábrega, en nombre y representación de LUIS ALEJANDRO POSSE MARTINZ, contra la emisión de los oficios N°1001/2017 y 1008/2017 de 25 de julio de 2017, ambos proferidos por el Juez Quinto de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial.

Amparo de Garantías Constitucionales:

La acción constitucional que dio origen al recurso que nos ocupa, se interpuso contra dos oficios. El primero de ellos, identificado como 1001/2017, dirigido al Director General del Registro Público, y a través del cual se le remiten copias de un auto. El segundo oficio, a saber el N°1008/2017, que se remite a la sociedad Carinthia, S. A., y donde se le informa que dentro del proceso de sucesión testada de Rosa Andersen Gaez (q.e.p.d.), se ordenó anular 400 acciones que aparecen a nombre de la difunta y, en consecuencia, se dispone que se procedan a emitir nuevas acciones de similares particularidades, a favor del amparista y otras personas.

Considera el actor, que con estos oficios se contraviene el artículo 32 constitucional, toda vez que se emitieron a pesar que en ellos se comunica una resolución que se encuentra impugnada y pendiente de decisión (recurso de hecho). Con lo cual se desconoce la facultad que establece el artículo 1153 del Código Judicial al superior jerárquico.

Decisión del A-quo:

Interpuesta la acción constitucional, correspondió al Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, decidir la admisión de la misma.

Es en virtud de ello que se profirió la resolución ahora apelada, y a través de la cual dicho tribunal colegiado dispuso no admitir la causa. Para esa conclusión, el a-quo señaló que se están impugnados dos actuaciones distintas, cuando lo indicado por la doctrina y la jurisprudencia, es que la interposición de esta acción constitucional debe ser individualizada. A ello agrega, que los oficios impugnados no constituyen órdenes de hacer o no hacer, ya que sólo han sido utilizados para comunicar una decisión proferida por el juez de la causa, lo que hace que tampoco evidencien “un carácter constitucional”.

Recurso de Apelación:

Notificada la anterior decisión, el amparista anunció y sustentó recurso de apelación, el cual sustentó entre otros aspectos, en que lo impugnado no son los dos oficios ni la resolución que se comunica a través de los mismos, sino la emisión de dichos oficios. Por tanto, sostiene el amparista que el a-quo equivocó la identificación del acto recurrido y, con ello, el objeto de la acción. Agrega que el Tribunal Superior, al referirse a órdenes de hacer o no hacer, desconoce que dicho concepto se ha reemplazado por la doctrina de la Corte Suprema de Justicia y, con ello, que esta acción constitucional es viable contra cualquier acto que contravenga derechos fundamentales. Además de esto, plantea que la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece el derecho al amparo como un recurso sencillo, rápido y efectivo, a lo que ha sido indiferente el a-quo con su decisión.

Consideraciones y decisión del Pleno:

Expuestos los distintos criterios que concurren en esta causa, se procede a decidir el recurso de alzada que nos ocupa. Recordando sobre el particular, que este medio de impugnación ha sido instituido para revisar la decisión proferida por el a-quo, en concordancia con los argumentos que sustentan el recurso de apelación presentado contra la misma. Siendo así, procedamos al análisis que corresponde.

El primer aspecto al que aludió el a-quo, es que se impugnaron vía constitucional dos actos, cuando lo que corresponde es que sean individualizados y no de forma conjunta. Sobre este particular, observa esta Corporación de Justicia que tal argumento efectivamente es así, no obstante, el mismo también tiene excepciones o atenuantes que no solo deben considerarse, sino aclararse para los efectos del análisis que aquí se realiza. En ese sentido, y entre las circunstancias que modifican el planteamiento inicial del tribunal a-quo, están que los actos atacados sea una consecuencia del otro, se encuentren íntimamente relacionados, o se trata de uno originario y otro confirmatorio.

En el caso que nos ocupa, y al remitirnos a la resolución (que da origen a los oficios) que se comunica a través de los oficios en mención, se verifica que la emisión de éstos es consecuencia o está dispuesta en la parte resolutive de esa resolución. Por lo que se evidencia con claridad que existe una relación entre los actos en mención, haciendo factible que en este caso Tribunal Superior hubiera aceptado tal forma de gestión.

En ese sentido, y para mayor claridad de lo planteado, podemos agregar el siguiente planteamiento:

“En tal sentido se constata, en primer lugar, que la amparista dirige la presente acción constitucional contra dos actos jurisdiccionales, es decir dos supuestas órdenes de hacer (Auto No. 05-DGT-05 de 12 de enero de 2005, emitido por el Director General de Trabajo, que Ordenó Reintegrar al Señor Jaime Alonso Friederici De

León y al pago de los salarios caídos; y el Auto No. 445 de 13 de agosto de 2008, dictado por el Juzgado Tercero de Trabajo de la Primera Sección, que Decreta Embargo a favor de Jaime Alonso Friederici De León contra la UNIVERSIDAD SANTA MARÍA LA ANTIGUA sobre las cuentas bancarias de ésta), situación que no procede, ya que no es acertado instaurar en una misma acción de amparo la objeción a dos supuestos actos u órdenes de hacer o no hacer, proferidas incluso por autoridades públicas distintas, es decir demandar dos resoluciones a la vez, en una misma acción de amparo, salvo que se traten de actos originarios y confirmatorios o que, de otro modo, exista un grado de conexidad suficiente entre ambas que le permitan recibir un pronunciamiento de mérito por parte de esta Corporación de Justicia, lo que no acontece en este caso” Amparo de Garantías Constitucionales. Universidad Santa María La Antigua contra el Director General de Trabajo. Mag. Víctor Benavides. 2 de marzo de 2015.

El otro aspecto a destacar, es que a juicio del a-quo, no nos encontramos frente a órdenes de hacer o no hacer, sino actos de comunicación que no ostentan un “carácter constitucional”.

De esta premisa debemos indicar lo siguiente. Si bien es cierto esta Corporación de Justicia, con el fin de ampliar el radio de acción del amparo de garantías constitucionales y cumplir con el deber de salvaguardar los derechos constitucionales, ha señalado que este proceso cabe contra cualquier acto, actuación, decisión u otra forma que plantee una evidente vulneración constitucional, esto no implica, como pretenden el apelante, que el hecho que el a-quo haya hecho referencia a las frases órdenes de hacer o no hacer, se le esté contraviniendo su derecho a impugnar a través de esta vía. Máxime porque a pesar de la falta de adecuación del a-quo a los términos jurisprudenciales (lo cual debe realizarse), lo cierto es que esas expresiones se compadecen con la actual y vigente redacción de la Constitución Política.

En este caso, lo que cobra mayor relevancia para los efectos de este análisis, es que lo planteado en esta ocasión no reviste un aspecto de naturaleza constitucional, que es el aspecto fundamental y de mayor trascendencia para el estudio que corresponde realizar.

Dicho esto, es del caso traer a colación el siguiente criterio:

“Lo que sí es válido recordarle al Primer Tribunal Superior de Justicia, es sobre la amplitud respecto a los términos de orden de hacer y no hacer, así como a sus consecuentes consideraciones. Más allá de existir un listado restrictivo de lo que puede considerarse orden de hacer o no hacer, acto y actuaciones, lo que corresponde determinar es si nos encontramos frente a una posible y ostensible vulneración de índole netamente constitucional”. (Recurso de Apelación dentro de la acción de Amparo de Garantías Constitucionales. Claudia Patricia Mojica contra la juez Décimo Cuarta de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá. 21 de diciembre de 2012).

Pero además de la advertencia que realiza el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, en el sentido que lo impugnado son actos de comunicación, lo que observa este Tribunal es que esas actuaciones constituyen una facultad y, a la vez un deber del juzgador. La emisión de dichos oficios es una consecuencia jurídica de lo que se decidió, por tanto, su dictación a través de los oficios, en forma alguna representa una ostensible vulneración a la Constitución Política, que es el elemento trascendental para poder acceder a través de este proceso extraordinario.

El recurrente pretende sustentar su recurso de apelación, en el hecho que lo que lo impugnado fue la “emisión” de los oficios, y no éstos en sí. Sin embargo, pierde de vista el recurrente, que los oficios son la

materialización o concretización de dicha emisión. Pero además, ni la emisión de los oficios, ni éstos, según los planteamientos del amparista, dan muestra de una controversia de naturaleza constitucional.

Dicho esto, y como último aspecto a puntualizar, tenemos que si bien los convenios internacionales apuntan al establecimiento de formas, vías, mecanismos o instrumentos que salvaguarden de forma efectiva los derechos fundamentales, tal criterio no implica el desconocimiento o eliminación de ciertas formalidades, principalmente de aquellas que buscan resguardar el objeto y naturaleza de los distintos medios de impugnación, precisamente para evitar su distorsión, abuso o desconocimiento.

Esta aclaración es necesaria, no sólo porque se alude al artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos para solventar o revertir las deficiencias formales identificadas por el a-quo, sino porque en este caso, en el concepto de infracción de la norma constitucional se hacen referencias que apuntan a que este tribunal constitucional decida si el supuesto del artículo 1153 del Código Judicial aplicable dentro de la presente controversia (que es una potestad del juzgador), o por el contrario, lo es el otro que de forma general regula los efectos de la interposición del recurso de hecho.

Estas pretensiones, sobre las que se aspira una decisión del tribunal constitucional, no son propias de esta acción. Por tanto, se refuerza el criterio que sostiene nuestra decisión de confirmar la no admisión de la causa constitucional, sobre la base que no nos encontramos frente a un acto o actuación que plantee o revista una ostensible vulneración de la Constitución Política, y con lo cual se contraría el objeto y naturaleza de esta acción, que sobreviene de lo desarrollado en el artículo 54 del texto constitucional.

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 25 de septiembre de 2017, dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, donde inadmitió la acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovido por la firma de abogados Arias, Fábrega & Fábrega, en nombre y representación de LUIS ALEJANDRO POSSE MARTINZ, contra los oficios N°1001/2017 y 1008/2017 de 25 de julio de 2017, proferidos por el Juez Quinto de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial.

Notifíquese.
SECUNDINO MENDIETA
HARRY A. DÍAZ -- EFRÉN C. TELLO C. -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO --
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS
CECILIO CEDALISE RIQUELME
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO RAÚL MALDONADO, APODERADO JUDICIAL DE COLON CONTAINER TERMINAL S. A., CONTRA EL AUTO DE 2DA. INST. N 2 DE 16 DE JUNIO DE 2017, EMITIDO POR EL TRIBUNAL DE APELACIONES Y CONSULTAS DEL CIRCUITO PENAL DE COLÓN. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTE (20) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Harry Alberto Díaz González

Fecha: 20 de diciembre de 2017
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Apelación
Expediente: 883-17
VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema, del recurso de apelación presentado por el licenciado Raúl Maldonado, apoderado especial de la empresa COLON CONTAINER TERMINAL S.A., contra la Resolución de 27 de julio de 2017, emitida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, que resolvió no admitir la acción de amparo de garantías constitucionales propuesta por la sociedad COLON CONTAINER TERMINAL S.A., contra el Tribunal de Apelaciones y Consultas del Circuito Penal de Colón.

La resolución recurrida inadmitió la acción de amparo interpuesta contra el Auto de 2da. Inst. N°2 de 16 de junio de 2017, emitido por el TRIBUNAL DE APELACIONES Y CONSULTAS DEL CIRCUITO PENAL DE COLÓN, toda vez que en dicha acción constitucional no se han cumplido con los requisitos esenciales y/o presupuestos necesarios para la tramitación de la acción extraordinaria, previstos en el artículo 2615 del Código Judicial, ya que la acción se interpuso contra la resolución de segunda instancia proferida por el Tribunal de Apelaciones y Consultas del Circuito Penal de Colón, cuando lo correcto era dirigir su acción contra la resolución primigenia identificada como A.V.N°228 de fecha 27 de octubre de 2015, que fuere dictada por el Juzgado Primero Municipal del Distrito de Colón, Ramo Penal.

ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN

El recurrente manifestó que el Auto de 2da. Inst. N°2 de 16 de junio de 2017 impugnado infringe las garantías del debido proceso, indicando que si bien es cierto el auto V.N°228 de fecha 27 de octubre de 2015, emitido por el Juzgado Primero Municipal Penal del Distrito de Colón, se dio dentro de un proceso en donde abierta y manifiestamente se han violado las garantías en perjuicio de la empresa COLÓN CONTAINER TERMINAL S.A., no es menos cierto que la resolución emitida en segunda instancia por el Tribunal de Apelaciones y Consultas del Circuito Penal de Colón se profirió conculcando las garantías del derecho de defensa del amparista, pues dicho auto emite una onerosa y asombrosa condena pecuniaria reveladora de su total arbitrio, haciendo caso omiso a las defensas que oportunamente fueron advertidas dentro del proceso incidental de primera instancia. En ese sentido, aduce que dentro del incidente de daños y perjuicios incoado, el mismo Tribunal no ha permitido que la empresa condenada sea escuchada.

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Por conocido el contenido de la resolución recurrida y los argumentos del apelante, pasa al Pleno a resolver la alzada.

Contrario a lo señalado por el Tribunal de Amparo de primera instancia, esta Superioridad es del criterio que la decisión adoptada por éste debe ser revocada por las siguientes consideraciones.

Según se desprende de los antecedentes, la infracción constitucional invocada es la relativa a que no se le corrió traslado del incidente civil de daños y perjuicios a la empresa COLON CONTAINER TERMINAL S.A. en forma legal, aun cuando existía pronunciamiento de esta Corporación de Justicia que, mediante resolución de fecha 4 de diciembre de 2012, confirmó la resolución de 3 de julio de 2012, emitida por el Primer Tribunal Superior de Justicia, y ordenó que se procediera lo conducente a fin que el Incidente de Daños y Perjuicios promovido por la representación de la víctima, se retrotraiga a la fase de notificación de la sociedad COLÓN CONTAINER TERMINAL S.A. Aun existiendo este pronunciamiento, se procedió a notificar a la empresa amparista mediante edicto, y no de forma personal. Posterior a esta notificación, el Juzgado Primero Municipal del Distrito de Colón, ramo penal, emite la Resolución A.V. N°128 de 25 de mayo de 2015, en donde se dan por notificados la defensa del señor Charles Hendricks y la empresa COLON CONTAINER TERMINAL S.A., y resuelve admitir la totalidad de las pruebas aducidas por los licenciados Tomás Mudarra y Roberto Laguna en el incidente de daños y perjuicios presentado de manera conjunta por los referidos letrados, señalando como fecha para la práctica de pruebas el día 1 de junio de 2015, a las 9:00 A.M.

Al respecto, estimamos necesario aclarar, que el Incidente de Daños y Perjuicios que da génesis a la presente acción constitucional, fue promovido por la representación de la víctima, es decir, es una acción civil derivada de un proceso penal. Esta situación procesal encuentra su fundamento en el artículo 1986 del Código Judicial, reformado por el artículo 14 de la Ley N°31 de 28 de mayo de 1998, "De la Protección a las Víctimas del Delito", cuyo texto es del tenor siguiente:

Artículo 1986. De todo delito nace también la acción civil para la restitución de la cosa y la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados por el hecho punible, contra el autor o partícipe y, en su caso, contra el civilmente responsable. En este último caso, la acción podrá intentarse en el proceso penal o la vía civil. La acción civil dentro del proceso sólo podrá intentar la víctima del delito que se haya constituido en querellante, en las condiciones previstas por la Ley. (El resaltado es del Pleno)

El mismo cuerpo legal, en su artículo 1987, dispone que el querellante titular de la acción civil, debe ser considerado parte del proceso penal que le da origen, y tendrá derecho a incorporar, al expediente, los medios de prueba que conduzcan a demostrar la naturaleza y cuantía de los daños y perjuicios derivados del delito.

También resulta necesaria la revisión de lo dispuesto en el artículo 1002 del Código Judicial, que en su numeral 1 establece que:

Artículo 1002. Se notificarán personalmente:

1. Las resoluciones que corran en traslado la demanda, la demanda corregida, la demanda de reconvención, la demanda de coparte y, en general, la primera resolución que deba notificarse en todo proceso a la parte contraria a la proponente;
2. ... (el resaltado es del Pleno).

De lo antes expuesto se aprecia de forma diáfana una posible vulneración a la garantía constitucional del debido proceso que merece ser examinada en fondo, toda vez que, en apariencia, no fueron cumplidos los presupuestos de notificación establecidos por Ley.

Sin embargo, del examen de la decisión adoptada por el A-Quo, se puede observar que la misma se centra en que la acción de amparo se interpuso erróneamente contra la resolución de segunda instancia, misma que en su parte resolutive dispone REFORMAR el auto N°228 del 27 de octubre de 2015, dictado por el Juzgado Primero Municipal del Distrito de Colón, ramo penal, en el sentido de condenar solidariamente a Charles Hendricks, portador de la cédula de identidad personal N°3-68-272 y demás generales conocidas, y a la empresa portuaria COLON CONTAINER TERMINAL, sociedad registrada en la finca N°301465, rollo N°45829 desde el 28 de abril de 1995, a indemnizar a la parte querellante MARÍA GÓNDOLA CEBALLOS, por los daños y perjuicios derivados de la conducta delictiva en perjuicio de VÍCTOR ANEL SÁNCHEZ GÓNDOLA (q.e.p.d.), por la suma de trescientos setenta y cinco mil balboas con cero centésimos (B/.375,000.00).

Sin perjuicio de lo anterior, en la presente causa hay que tomar en cuenta que el acto impugnado, es decir, el Auto de 2da. Inst. N°2 de 16 de junio de 2017, emitido por el TRIBUNAL DE APELACIONES Y CONSULTAS DEL CIRCUITO PENAL DE COLÓN, es una Resolución de Segunda Instancia que reforma un Auto que resuelve la cuantía por la cual deberán indemnizar a la parte querellante dentro de un incidente de daños y perjuicios, por lo cual en el ordenamiento procesal penal, no existen otros medios de impugnación para atacar dicha resolución. Por consiguiente, si las partes alegan que el acto impugnado viola derechos Constitucionales, le corresponde entonces al Tribunal de Amparo, verificar si el mismo puede ser susceptible de lesionar, afectar, alterar, restringir, amenazar o menoscabar un derecho previsto en la Constitución Nacional, a fin de resolver sobre la admisibilidad de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales.

Aunado a lo anterior, es de importancia resaltar que el Tribunal de Amparo debe ponderar la relevancia que ostenta la decisión “de admitir o no admitir” una acción de tutela fundamental como lo es el Amparo de Garantías Constitucionales, puesto que dicha decisión no debe producirse de manera mecánica, la misma debe estar igualmente motivada, con miras a la salvaguarda de la Tutela Judicial Efectiva.

Finalmente, todo lo antes señalado, lleva a esta Superioridad a colegir, que la resolución recurrida debe ser revocada, y en consecuencia la presente acción debe ser admitida.

PARTE RESOLUTIVA

Por las razones expuestas, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REVOCA la Resolución de 27 de julio de 2017, dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, y en su lugar ORDENA que se ADMITA la acción de amparo de garantías constitucionales propuesta por el licenciado Raúl Maldonado, en representación de la sociedad COLON CONTAINER TERMINAL S.A., contra el Tribunal de Apelaciones y Consultas del Circuito Penal de Colón.

Notifíquese,

HARRY A. DÍAZ
EFRÉN C. TELLO C.-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO --OYDÉN ORTEGA DURÁN
ANGELA RUSSO DE CEDEÑO --ASUNCIÓN ALONSO MÓJICA --CECILIO CEDALISE RIQUELME
HERNÁN DE LEÓN BATISTA
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

Primera instancia

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDO POR EL LICENCIADO RICARDO JAÉN APARICIO EN REPRESENTACIÓN DE ROMÁN GONZÁLEZ TREJOS CONTRA LA SENTENCIA DE 28 DE AGOSTO DE 2017, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, SIETE (7) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Secundino Mendieta
Fecha: 07 de diciembre de 2017
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Primera instancia
Expediente: 1216-17

Vistos:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por el licenciado Ricardo Jaén Aparicio en su condición de apoderado especial del señor ROMÁN GONZÁLEZ TREJOS contra la Sentencia de 28 de agosto de 2017, dictada por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial de Panamá.

I. Orden Impugnada

La Resolución atacada por vía de amparo, de 28 de agosto de 2017, dictada por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, decidió revocar la Sentencia N°176-PJCD-3-2017 de 24 de marzo de 2017, proferida por la Junta de Conciliación N°3, y, en su lugar, declaró justificado el despido del trabajador demandante y, consecuentemente absolvió a la empresa demandada Promotora HBP, S. A. de los cargos incoados en su contra dentro del proceso laboral interpuesto por ROMÁN GONZÁLEZ TREJOS –vs- PROMOTORA HBP, S.A.

II.- Admisibilidad de la Acción de Amparo

Con el objeto de decidir sobre la admisibilidad de esta iniciativa constitucional, se procede a examinar si el libelo de amparo cumple con los requisitos de procedibilidad establecidos por la Ley y desarrollados por la jurisprudencia para la admisión de este tipo de demandas.

Según se desprende de las piezas procesales del presente cuaderno de amparo, dentro del proceso laboral propuesto por el señor ROMÁN GONZÁLEZ TREJOS contra la empresa PROMOTORA HBP, S.A., se reclamó el pago de la indemnización y los salarios caídos, más los intereses contemplados en los artículos 169

y 170 del Código de Trabajo, en virtud del despido injustificado que alegó el trabajador en su demanda. La Junta de Conciliación y Decisión No.11 dirimió el conflicto declarando justificado el despido del trabajador demandante.

Por su parte, al conocer el recurso de alzada propuesto por la apoderada judicial de la empresa demandada, el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial de Panamá, revocó la sentencia del juzgador primario con sustento en que “La parte demandada logra acreditar las ausencias en el expediente mediante los registros de asistencia a fs. 82 y 83; de allí que se ajustan las ausencias injustificadas a la causal de despido del literal 11 del Artículo 213 Acápites A, por lo que se debe declarar probado el despido de naturaleza disciplinaria ejercido en contra del trabajador ROMAN GONZALEZ TREJOS.

Asimismo, el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial de Panamá, sostuvo que las ausencias del trabajador se produjeron los días 13 de marzo, 3 y 13 de abril de 2016, por lo que no puede utilizarse el error en que se incurre en la carta de despido, específicamente al señalar un año diferente (2015), para probar que al empleador le había caducado el derecho para despedir al trabajador.

Por su parte, manifiesta el amparista que la sentencia acusada infringe de manera directa el debido proceso consagrado en el artículo 32 de nuestra Constitución Política, por cuanto se le da un trámite e interpretación distinta a lo que dispone el artículo 13 del Código de Trabajo. Alega que lo que exige el Código de Trabajo, como procedimiento para que surja la caducidad, como medio extintivo del derecho a despedir, es simplemente el transcurso del tiempo y ni siquiera existe fórmula legal para detenerla, como si ocurre en la prescripción, al grado que puede ser declarada de oficio por el juzgador, que fue lo que hizo el tribunal a quo.

Asimismo, agrega el amparista que se infringe el artículo 78 de la Constitución Política de la República de Panamá, en el concepto de violación directa, porque al adoptar el criterio de que no existe caducidad postulada por la Junta de Conciliación y Decisión No.3, por haber incurrido la empresa en un error, el Tribunal Superior desborda los límites que le impone el principio constitucional de la tutela en favor de los derechos de los trabajadores, debido a que le da una interpretación contra legem a lo que dispone el artículo 13 del Código de Trabajo.

Luego de analizadas las piezas que conforman el cuadernillo de amparo, constata esta Corporación de Justicia que los razonamientos del amparista están orientados a objetar el juicio de valor expuesto por el Tribunal Superior de Trabajo 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 interpretaciones de las leyes y la valoración que llevó a cabo el juzgador de instancia; y, con ello, revela el interés de introducir al Pleno de esta Corporación de Justicia en el análisis de un fallo judicial, lo 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.

En este sentido, resulta apropiado citar lo que el Pleno de esta Corporación de Justicia expresó en la resolución calendada 27 de abril de 2009:

“...expuesto lo anterior como marco de referencia del caso, la oportunidad es propicia para destacar como cuestión previa, que esta máxima Corporación de Justicia a través de copiosa jurisprudencia se

ha esforzado en delinear la naturaleza, finalidad y procedencia de la acción de amparo constitucional, de conformidad con el ordenamiento jurídico panameño, en procura de sentar criterios uniformes que tiendan a fortalecer la eficacia del ejercicio de la acción de garantía constitucional.

En ese orden de ideas, si bien es cierto que, en el caso bajo estudio se han agotado todos los medios y trámites para la impugnación de la resolución dictada por la Junta de Conciliación y Decisión No.11, no menos lo es, que al Tribunal de amparo, a pesar de que en el caso de las resoluciones judiciales la ley exige el agotamiento previo de las vías judiciales de impugnación, le está vedado incursionar en aquellos aspectos del proceso que tiendan a ensayar un nuevo examen de valoración diferente del realizado por el prudente poder decisorio del sentenciador del proceso de que se trate, sobre cuestiones litigiosas fundamentadas en la ley como ocurre en el caso que se contempla, en relación con la valoración de pruebas.

En ese sentido, el Pleno ha sostenido de forma reiterada, que la acción constitucional de amparo de garantías no es un medio de impugnación adicional a los previstos por el ordenamiento propio de cada procedimiento judicial o administrativo, una especie de tercera instancia, sino un cauce procesal de naturaleza constitucional para revocar actos de autoridad dictados o expedidos en violación de derechos de naturaleza fundamental, desde el punto de vista constitucional, y que se encuentran recogidos en el Título III de nuestra Carta Fundamental, y, desde el punto de vista de la garantía que estima vulnerada el proponente de la acción, por el desconocimiento del derecho de defensa o la pretermisión de trámites esenciales de un procedimiento legalmente establecido, en términos generales.

De todo lo anterior, se desprende que los derechos que se consideran conculcados no son de rango constitucional, sino que, se enmarcan en el plano de la legalidad, de forma que el amparo de garantías constitucionales no es la vía de impugnación procedente.”

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 u otros instrumentos de Derechos Humanos ratificados por la República de Panamá.

De la lectura del libelo permite constatar que reúne los requisitos formales mínimos comunes a toda demanda y que el amparista identifica con claridad el acto impugnado, indicando que es la Sentencia de 28 de agosto de 2017, dictada por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito 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.

Así se desprende de la lectura de algunos de los argumentos expuestos en el libelo de la acción que nos ocupa, que para mayor ilustración transcribimos a continuación:

La ley laboral no prevé el posible desconocimiento de un despido injustificado por un error en la redacción del hecho que lo constituye, reconocerle valor legal a semejante desproporción quebrantaría indudablemente el principio de la seguridad jurídica delos actos.

El plazo de dos meses que establece la norma es objetiva, ajeno a cualquier consideración personal del empleador o del trabajador, es decir que empieza a contarse desde el momento en que ocurrieron los hechos, en este caso concreto, desde el 13 de abril de 2015, puesto que en la referida carta de despido no se hace referencia a posteriores ausencias del trabajador que den lugar a su despido. El precepto supra transcrito “no pretende ordenar situaciones jurídicas controvertidas, sino que tiene por objeto consolidar ciertos derechos o situaciones jurídicas controvertidas, sino que tiene por objeto consolidar ciertos derechos o situaciones legales que la ley mira con simpatía y que está interesada en amparar” Gustavo Raúl Mejil, Contrato de Trabajo, Buenos Aires, 1989, pág.571

Dentro de este contexto, ni las constancias procesales ni los cargos que le formula el amparista al acto recurrido, permiten a esta Superioridad ubicar la controversia en el plano de infracciones a los derechos y garantías fundamentales. En ese sentido, los reparos que le hace el activador procesal al acto impugnado, se dirigen a que este Tribunal de Amparo examine las interpretaciones de la ley y las valoraciones realizadas por la autoridad demandada.

En conclusión, la acción se presenta con el firme propósito de que esta Corporación de Justicia dirima una controversia de índole legal que guarda relación con el criterio jurídico que utilizó el Tribunal Superior de Trabajo del Segundo Distrito Judicial para arribar a su decisión; lo que no corresponde a la materia que tutela la acción de amparo, salvo en circunstancias excepcionales.

Dicha excepción tiene cabida en aquellos casos en los que “se ha violado un derecho o una garantía fundamental por razón de una sentencia arbitraria o por una sentencia en la que se haya realizado una deficiente motivación o argumentación, 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 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 dichas sentencias un derecho o garantía fundamental.” (Cfr. Sentencia de 4 de julio de 2012)

En consideración a lo expuesto, en el caso en estudio no se advierte ninguna de las circunstancias que la Corte Suprema ha considerado que puedan dar lugar a que el Tribunal Constitucional proceda al examen de aspectos legales o de la valoración e interpretación jurídica realizada por la autoridad demandada; por tanto, no se aprecia la infracción de derechos fundamentales.

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, 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 Ricardo Jaén Aparicio, en representación de ROMÁN GONZÁLEZ TREJOS contra la Sentencia de 28 de agosto de 2017, dictada por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese,

SECUNDINO MENDIETA
HARRY A. DÍAZ -- EFRÉN C. TELLO C.-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO

OYDÉN ORTEGA DURÁN --ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS -- CECILIO CEDALISE RIQUELME
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR EL LICENCIADO HIPÓLITO CEDEÑO ORTEGA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE BLASCO SEGURIDAD, S. A. CONTRA LA PROVIDENCIA NO.84 DE 10 DE OCTUBRE DE 2017, DICTADA POR LA DIRECCIÓN GENERAL DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL. PONENTE SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, SIETE (7) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Secundino Mendieta
Fecha: 07 de diciembre de 2017
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Primera instancia
Expediente: 1113-17

VISTOS:

El licenciado Hipólito Cedeño Ortega, actuando en nombre y representación de la sociedad BLASCO SEGURIDAD, S.A., presentó acción de Amparo de Garantías Constitucionales, contra la orden de hacer contenida en la Providencia No.84 de 10 de octubre de 2017, proferida por la Directora General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral.

La acción constitucional fue admitida por el Magistrado Sustanciador, mediante providencia de 21 de noviembre de 2017, solicitándole a la autoridad demandada el envío de la actuación, si la hubiere o, en su defecto, de un informe acerca de los hechos materia de esta acción.

Mediante Nota N°854-DGT-17 de 27 de noviembre de 2017, suscrita por el Director General de Trabajo, Encargado, visible de foja 40 a 44, se remitió el informe requerido, así como el expediente que contiene el Pliego de Peticiones que guarda relación con la acción constitucional que nos ocupa.

I. Orden Impugnada

Mediante el acto objeto de consideración, la Directora General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, dispuso, en cumplimiento de las disposiciones legales contenidas en el artículo 435 del Código de Trabajo, hacer entrega personal a la empresa BLASCO SEGURIDAD, S.A. de un ejemplar del Pliego de Peticiones por violaciones al Código de Trabajo y Convención Colectiva, presentado por la organización social denominada SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES DE AGENCIAS DE SEGURIDAD (UNTAS). 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 ATañEN AL NEGOCIO Y A LOS TRABAJADORES, QUE SEGÚN SU CRITERIO SEAN DE UTILIDAD PARA LA CONCILIACIÓN;
6. DESIGNAR EL DELEGADO O DELEGADOS PARA LA CONCILIACIÓN Y SI LO ESTIMA CONVENIENTE UN ASESOR LEGAL.

FUNDAMENTO DE DERECHO: ARTÍCULO 435 DEL CÓDIGO DE TRABAJO

CÚMPLASE...”

II.- Sustentación de la acción Constitucional

El proponente de la presente acción constitucional sostiene que la Providencia de Notificación No.84 de 10 de septiembre 76 de 15 de diciembre 2014, proferida por la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, infringe de manera directa por comisión el artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, toda vez que no se cumplieron los trámites de Ley. Que la garantía del debido proceso supone no solo la existencia de un Tribunal competente, sino que con igual importancia, el acatamiento imprescindible de todas y cada una de las disposiciones legales vigentes para el proceso en cuestión.

En ese sentido, el apoderado judicial de la amparista señala que dentro de las normas aplicables al caso que nos ocupa, y referente específicamente a la garantía del debido proceso infringida, está contenida en el artículo 427, numeral 4 del Código de Trabajo, que es del tenor siguiente:

Artículo 427. El Pliego de Peticiones se presentará por triplicado y deberá contener lo siguiente:

1.
...
4. Las quejas y peticiones concretas; si se pide la celebración de una convención colectiva, el pliego debe contener el proyecto correspondiente.
5. ...

Agrega que, respecto a la norma citada, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ha dejado claro que las autoridades del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, al momento de recibir un pliego de peticiones, tiene el deber de dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 335 del Código de Trabajo, amparados por la verificación de los artículos 427, 428 y 433 del Código de Trabajo

En opinión de la parte actora, en el caso que nos ocupa se colige que no se cumplen con los presupuestos jurídicos para que se admita un pliego de peticiones para que se admita un pliego de peticiones, ya que de la lectura de los pliegos de peticiones presentados por la Unión Nacional de Trabajadores de Agencias de Seguridad (UNTAS) y el Sindicato de Trabajadores de la Empresa Blasco Seguridad, S.A. (SITEBLAS), se percata que se ha incumplido con lo vertido por el artículo 427, numeral 4, del Código de Trabajo, pues algunas de las pruebas no son concretas, se agregaron como quejas el no pago de horas extras, días feriados, días domingos, bonificaciones, todas de índole económico, reclamaciones que no son propias de pliego de peticiones. Situaciones que nuestro ordenamiento jurídico dirige estas reclamaciones de intereses económicas en contra de las empresas a la vía jurisdiccional, tal como se establece en el Código de Trabajo y no como se pretenden integrar dentro de los lineamientos de los pliegos de peticiones presentados por las organizaciones sociales citadas, ya que de ser así estas acciones pueden entenderse como mecanismos de presión para que la empresa Blasco Seguridad, S.A., se vea obligada a negociar, temas que no son concernientes a una negociación por pliego de peticiones.

Finalmente, solicita que se conceda el amparo en favor de Blasco Seguridad, S.A. y, en consecuencia, se revoque la orden impugnada.

IV.- Consideraciones y Decisión del Tribunal de Amparo

Una vez surtidos los trámites correspondientes, procede el Pleno a examinar los méritos del presente amparo.

La orden censurada en Amparo de Garantías Constitucionales, consiste en la Providencia de Notificación No.84 de 10 de octubre de 2017, mediante la cual la Directora General de Trabajo, cumpliendo con las disposiciones legales contenidas en el artículo 435 del Código de Trabajo, y la Resolución No.DM-398-2017 de 29 de septiembre de 2017, dispuso hacer entrega personal a la empresa BLASCO SEGURIDAD, S.A., de un ejemplar del pliego de peticiones presentado en debida forma por la Unión Nacional de Trabajadores de Agencias de Seguridad (UNTAS) y por el Sindicato de Trabajadores de la Empresa Blasco Seguridad, S.A. (SITEBLAS), por las supuestas violaciones a la Ley laboral y la Convención Colectiva.

En primer lugar, observamos que la situación jurídica que corresponde analizar, consiste en lo medular, en que según el accionante, la Directora General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, violentó las garantías del debido proceso contenidas en el artículo 32 de la Constitución Política, al admitir y ordenar el traslado del pliego de peticiones presentado por la Unión Nacional de Trabajadores de Agencias de Seguridad (UNTAS) contra la empresa BLASCO SEGURIDAD, S.A., cuando el mismo no cumple con lo dispuesto por el numeral 4 del artículo 427 del Código de Trabajo.

De acuerdo con la amparista, los pliegos de peticiones propuestos por la Unión Nacional de Trabajadores de Agencias de Seguridad (UNTAS) y el Sindicato de Trabajadores de la Empresa Blasco Seguridad, S.A. (SITEBLAS), permiten percatarse que se ha incumplido con lo vertido por el artículo 427, numeral 4, del Código de Trabajo, pues algunas de las pruebas no son concretas, se agregaron como quejas el

no pago de horas extras, días feriados, días domingos, bonificaciones, todas de índole económico, reclamaciones que no son propias de pliego de peticiones. Considera que nuestro ordenamiento jurídico dirige estas reclamaciones de intereses económicos en contra de las empresas a la vía jurisdiccional, tal como se establece en el Código de Trabajo y no como se pretenden integrar dentro de los lineamientos de los pliegos de peticiones presentados por las organizaciones sociales citadas, ya que de ser así estas acciones pueden entenderse como mecanismos de presión para que la empresa Blasco Seguridad, S.A., se vea obligada a negociar, temas que no son concernientes a una negociación por pliego de peticiones.

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, como bien sostiene el amparista, 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.

Para el caso que nos ocupa, de los antecedentes que fueron remitidos al momento en que se rindió el informe solicitado al Director General de Trabajo, se observa que el día 28 de julio de 2017, la Unión Nacional de Trabajadores de Agencias de Seguridad (UNTAS), a través de su Secretario General presentó Pliego de Peticiones por violaciones al Código de Trabajo y a la convención Colectiva contra la empresa BLASCO SEGURIDAD, S.A. (cfr. f. 1 de los antecedentes)

Asimismo, consta que el Sindicato de Trabajadores de la Empresa Blasco Seguridad, S.A., para el 21 de agosto de 2017, también presentó Pliego de Peticiones por violaciones al Código de Trabajo contra Blasco Seguridad (cfr. f. 21 de los antecedentes).

En virtud de lo anterior, en ambos casos se levantó un acta en el cual se dejó constancia que “LUEGO DE UN EXAMEN PRIMA FACIE DE LA DOCUMENTACIÓN APORTADA SE RECIBE LA MISMA, MIENTRAS SE REALIZAN LAS INVESTIGACIONES Y REVISIONES PERTINENTES.” En estas actas de presentación de Pliego de Peticiones, la autoridad administrativa advirtió a los petentes que para dar curso al Pliego “LA DIRECCIÓN GENERAL DE TRABAJO, HARÁ LAS REVISIONES PERTINENTES A FIN DE DETERMINAR QUE EL MIMSO SE ENCUENTRA EN DEBIDA FORMA.”

En ese orden de ideas, se puede verificar que la Directora General de Trabajo dispuso lo conducente con la finalidad que el Departamento de Relaciones de Trabajo realizara una inspección en las instalaciones de la empresa BLASCO SEGURIDAD, S.A. con el fin de verificar, con la última planilla de pago y de Seguro Social

de la empresa, si los trabajadores firmantes de los Pliegos laboraban para esta. De igual manera, solicitó al Departamento de Organizaciones Sociales una certificación con el objeto de verificar si en los archivos de dicha sección, se encontraban afiliados a los sindicatos proponentes, cada uno de los trabajadores firmantes de cada pliego. (cfr. fs. 17 y 32 del expediente administrativo)

No obstante, cabe señalar que la Directora General de Trabajo comunicó a las organizaciones sociales la concurrencia de Pliegos (v. fs. 34-35), por lo que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 431 del Código de Trabajo, solicitó a ambas la designación de una sola representación para llevar a cabo la respectiva negociación de los pliegos. Sin embargo, al no ponerse de acuerdo, la autoridad administrativa de trabajo dispuso mediante Resolución No.008-DGT-17 de 20 de septiembre de 2017, que le correspondía a la Unión Nacional de Trabajadores de Agencias de Seguridad (UNTAS), negociar los Pliegos de Peticiones presentados el 28 de julio y el 21 de agosto de 2017. Esta Resolución fue confirmada por el Despacho del Ministro de Trabajo y Desarrollo Laboral, mediante Resolución No.DM 398-2017 de 29 de septiembre de 2017, con motivo del recurso de apelación propuesto por el Sindicato de Trabajadores de la empresa Blasco Seguridad, S.A.

Así las cosas, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 435 del Código de Trabajo y de las resoluciones antes citadas, la Directora General de Trabajo por medio de la Providencia de Notificación No. 84de 10 de octubre de 2017, dispuso hacer entrega personal a la empresa BLASCO SEGURIDAD, S.A. de un ejemplar de los Pliegos de Peticiones por violaciones al Código de Trabajo y la Convención Colectiva, presentados el 28 de julio y 21 de agosto de 2017, por la Unión Nacional de Trabajadores de Agencias de Seguridad (UNTAS) y el Sindicato de Trabajadores de la Empresa Blasco Seguridad, S.A. (SITIEBLAS), respectivamente.

Por lo tanto, en el caso que nos ocupa, se ha podido constatar que los pliegos de peticiones fueron presentados en debida forma, por las organizaciones sindicales antes citadas; y, posterior a su recepción, la Dirección General de Trabajo procedió a la realizar la labor de fiscalización sobre la información que lo integraba y documentación que lo acompañaba, por ordenanza de los artículos 427 y 428 del Código de Trabajo, respectivamente.

Con relación al otro planteamiento de la amparista, en cuanto a que de la lectura de los pliegos presentados por la Unión Nacional de Trabajadores de Agencias de Seguridad (UNTAS) y el Sindicato de Trabajadores de la Empresa Blasco Seguridad, S.A. (SITIEBLAS), no cumplen con lo dispuesto por el numeral 4 del artículo 427 del Código de Trabajo, por cuanto algunas de las pruebas no son concretas y que no son propias de reclamaciones de pliego de peticiones, cabe recordarle al recurrente que de conformidad con lo dispuesto en la Ley laboral, los conflictos colectivos pueden ser de dos tipos, a saber: Jurídicos o de derecho y económicos o de intereses (art. 417 del C. de T.), incluyendo dentro de éstos últimos conflictos que “de cualquier manera expresan intereses colectivos de naturaleza económico-social o reivindicativa (art.419 del C. de T.) Así, considera el Pleno de la Corte que la amparista no logra acreditar que la autoridad acusada haya soslayado el contenido de lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 427 del Código de Trabajo.

Dado que el debido proceso legal es una garantía constitucional de orden instrumental, en virtud de la cual debe asegurarse a las partes en todo proceso legalmente establecido, la oportunidad razonable de ser

oídas por un tribunal competente, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso, de contradecir las aportadas por la contraparte, y de hacer uso de los medios de impugnación consagrados por la ley contra resoluciones judiciales, de tal manera que las personas puedan defender efectivamente sus derechos, y estas garantías no fueron desconocidas a la empresa BLASCO SEGURIDAD, S.A., este Tribunal debe denegar las pretensiones de la amparista.

Por consiguiente, no habiéndose advertido, por parte del Pleno, arbitrariedad alguna en la actuación del funcionario demandado, por las razones que se han dejado expuestas, debe desestimarse la pretensión constitucional de la parte accionante y en su lugar denegarse la petición de revocatoria de la resolución demandada.

En virtud de las consideraciones expuestas, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CONCEDE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales propuesta por el licenciado Hipólito Cedeño Ortega en representación de BLASCO SEGURIDAD, S.A. contra la Providencia de Notificación No.84 de 10 de octubre de 2017, dictada por la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral

Notifíquese,

SECUNDINO MENDIETA

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

RESOLUCIONES

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

ENERO DE 2018

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Penal - Negocios de primera instancia	27
Recurso de apelación ante el resto de la Sala	27
PROCESO SEGUIDO AL LCDO. GUILLERMO ROBERTO BALLESTEROS GONZÁLEZ POR LA PRESUNTA COMISIÓN DEL DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN PERJUICIO DE LA COMPAÑÍA UNIVERSAL DE PERFUMERÍA FRANCESAS S. A. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, ONCE (11) DE ENERO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016)	27
Casación penal	169
RECURSO DE CASACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA 76 DE 20 DE JUNIO DE 2013, DICTADA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE REVOCA LA SENTENCIA 103 DE 20 DE JULIO DE 2012, EXPEDIDA POR EL JUZGADO CUARTO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMA, EN EL SENTIDO DE DECLARAR PENALMENTE RESPONSABLE AL IMPUTADO VÍCTOR VILLALOBOS CROOKS, COMO AUTOR POR EL DELITO DE ROBO EN PERJUICIO DE GRISELDA UREÑA. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017)	169
Penal - Negocios de primera instancia	177
Impedimento	177
CALIFICACIÓN DE IMPEDIMENTO DEL MAGDO. HARRY A. DÍAZ, DENTRO DEL RECURSO DE REVISIÓN PROMOVIDO POR EL LICENCIADO GENARINO ROSAS ROSAS, EN REPRESENTACIÓN DE ENITH CECILIA PÉREZ, EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE 3 DE SEPTIEMBRE DE 2014, EXPEDIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE MODIFICA LA SENTENCIA 71 DE 7 DE MAYO DE 2014, PROFERIDA POR EL JUZGADO TERCERO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CHIRIQUÍ, EN EL SENTIDO DE CONDENAR A CRISTIAN PERALTA Y ENITH PÉREZ, A LA PENA DE SESENTA Y SEIS (66) MESES DE PRISIÓN CON VEINTE (20) DÍAS Y CINCUENTA Y TRES (53) MESES DE PRISIÓN CON DIEZ (10) DÍAS, RESPECTIVAMENTE, POR EL DELITO DE HURTO CON ABUSO DE CONFIANZA, EN PERJUICIO DE AZUCARERA NACIONAL, S. A. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	177
Penal - Negocios de segunda instancia.....	179
Sentencia condenatoria apelada	179
SENTENCIA APELADA DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE A JOSE RUBIDES PACHECO, SINDICADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO EN PERJUICIO DE LUIS ALBERTO BOYCE Y HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA EN PERJUICIO DE LUIS ALBERTO NUÑEZ RINCÓN. PONENTE: LUIS MARIO	

Índice de Resoluciones	166
CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	179
Revisión.....	186
RECURSO DE REVISIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A FAVOR DE ORLANDO SINCLAIR WARTON DAYER, SINDICADO POR EL DELITO DE ROBO COMETIDO EN PERJUICIO DE LA EMPRESA IBEROAMERICANA DE RAICES, S. A. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	186
RECURSO DE REVISIÓN FORMALIZADO POR EL LICENCIADO CESAR JOSE PEREZ MORALES A FAVOR DE LOURDES YANETH GONZALEZ BATISTA SINDICADA POR EL DELITO CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	189
Tribunal de Instancia.....	198
SOLICITUD DE PERMISO DE SALIDA, IMPETRADA POR EL MAGISTER ERNESTO G. DE LA S. ANTUNEZ W., DENTRO DE LAS SUMARIAS A EDUARDO ENRIQUE BARRENO BERNAL, POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE LOS DELITOS CONTRA LA IVDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL. PONENTE: JERÓNIMO MEJIA E. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	198
Casación penal	361
RECURSO DE CASACIÓN PENAL FORMALIZADO POR EL LICENCIADO ALFONSO NÚÑEZ SÁENZ, DEFENSOR DE OFICIO DEL SEÑOR DARINEL MORENO HIDALGO, SINDICADO POR EL DELITO DE POSESIÓN ILÍCITA DE ARMA DE FUEGO. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, DOS (2) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	361
RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE A JULIO AMBLE HERRERA SINDICADO POR DELITO DE PECULADO EN PERJUICIO DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMA. PONENTE: JERÓNIMO MEJIA E. PANAMÁ, DOS (2) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	366
RECURSOS DE CASACION EN EL FONDO INTERPUESTOS DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A SEBASTIAN ORTEGA PINZON Y SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA POR EL DELITO CONTRA LA FE PUBLICA. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E.PANAMÁ, CUATRO (4) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	375
RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO EN CONTRA DE LA SENTENCIA 07 DE 28 DE ABRIL DE 2017, EXPEDIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL CUARTO DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE CONFIRMA LA SENTENCIA 7 DE 1 DE JULIO DE 2016, PROFERIDA POR EL JUZGADO LIQUIDADOR DE CAUSAS PENALES DEL CIRCUITO JUDICIAL DE LOS SANTOS, POR LA CUAL SE DECLARA PENALMENTE RESPONSABLE AL IMPUTADO ALCIDES SAMANIEGO CANO, COMO AUTOR POR EL DELITO DE APROPIACIÓN INDEBIDA, EN PERJUICIO DE BANCO	

Índice de Resoluciones	167
NACIONAL, SUCURSAL LAS TABLAS. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	385
RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL LIC. JAIME VEGA EN FAVOR DE JOSE RAMÓN GUIZADO HASETH DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE POR DELITO ESTAFA EN PERJUICIO DE THE PEDASI RIVIERA S. A. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	387
RECURSO DE CASACIÓN EN CONTRA DEL AUTO DE 10 DE FEBRERO DE 2017, EXPEDIDO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR EL CUAL SE CONFIRMA EL AUTO 323 DE 21 DE JULIO DE 2016, PROFERIDO POR EL JUZGADO LIQUIDADOR DE CAUSAS PENALES DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CHIRIQUÍ, POR EL CUAL SE DECLARA PROBADO EL INCIDENTE DE NULIDAD PROMOVIDO POR CORPORACIÓN DE ABOGADOS ÁLVAREZ & ÁLVAREZ DENTRO DE LA SUMARIA POR EL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO, EN PERJUICIO DE ALEXANDER JOHN CULBERTON. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	390
RECURSO DE CASACIÓN EN EL PROCESO SEGUIDO A JUAN HILARIO HIGUEROS ZAMORA Y EDWIN OMAR GORDON SINDICADOS POR DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO EN PERJUICIO DE LA SOCIEDAD ALTA CORDILLERA S. A. PONENTE: JERONIMO MEJÍA. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	392
RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO CONTRA LA SENTENCIA 377 DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2007, EXPEDIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE MODIFICA LA SENTENCIA 19 DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2006, PROFERIDA POR EL JUZGADO SEXTO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, EN EL SENTIDO DE DECLARAR PENALMENTE RESPONSABLE AL IMPUTADO VICTOR D'ANGELO DIAZ, COMO CÓMPLICE PRIMARIO POR EL DELITO DE HURTO DE AUTOMOVIL. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, OCHO (8) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	410
RECURSO DE CASACIÓN, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JILMA ROSA LARA DE CONTRERAS Y ABDIEL CONTRERAS LARA, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO (ESTAFA) COMETIDO EN PERJUICIO DE TERUYA TSUKASA O TSUKASA TERUYA. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DOCE (12) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	411
PROCESO PENAL SEGUIDO A DULIO ARROCHA ARROCHA POR DELITO DE USO DE DOCUMENTO FALSIFICADO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	414
Penal - Negocios de primera instancia	419
Incidente	419
INCIDENTE DE RECUSACIÓN CONTRA LA MAGISTRADA ASUNCIÓN M. ALONSO MOJICA (SUPLENTE), QUE REEMPLAZA AL MAGISTRADO JOSÉ E. AYÚ PRADO	

Índice de Resoluciones	168
CANALS. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	419
Penal - Negocios de segunda instancia.....	422
Sentencia condenatoria apelada	422
RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE A WALTER REINALDO CAICEDO (A) AGUACATICO, SINDICADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO, EN PERJUICIO DE ENRIQUE JONATHAN PARUTA (Q.E.P.D.) PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DOS (2) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). ...	422
RECURSO DE APELACION PRESENTADO POR EL LCDO. JOSÉ BOLÍVAR PIMENTEL EN CALIDAD DE DEFENSA PARTICULAR DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A EDUARDO ENRIQUE SIBAUSTE AMAYA SINDICADO POR EL DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO) EN PERJUICIO DE FRANCISCO ESTRADA MALDONADO. PONENTE: JERÓNIMO MEJIA E. PANAMÁ, CUATRO (4) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	425
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LIC. JUAN CARLOS SÁNNCHEZ QUIEN EN REPRESENTACIÓN DE ROQUE ANTONIO SMITH JESSE, CONTRA LA SENTENCIA NO 4 P.I. DE 21 DE ABRIL DE 2017, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, POR MEDIO DEL CUAL SE DECLARA PENALMENTE RESPONSABLE A ROQUE SMITH COMO AUTOR DE HOMICIDIO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA EN PERJUICIO DE JULIO MORALES GÓNDOLA. PONENTE: JERONIMO MEJIA E. PANAMÁ, CUATRO (4) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	429
RECURSO DE APELACIÓN ANUNCIADO CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA NO. 12 DE 8 DE MARZO DE 2017, DICTADA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, SALA TRANSITORIA, DONDE FUE DECLARADO PENALMENTE RESPONSABLE EL SEÑOR RAFAEL LEONARDO PINTO SPENCER Y CONDENADO A LA PENA DE TREINTA (30) AÑOS DE PRISIÓN E INHABILITACIÓN PARA EJERCER FUNCIONES PÚBLICAS POR EL PERÍODO DE DIEZ (10) AÑOS, COMO AUTOR DEL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO CONSUMADO, EN PERJUICIO DE FRANCISCO RIVERA ESPINOZA (Q.E.P.D.) Y POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO EN GRADO DE TENTATIVA, EN PERJUICIO DE LA SEÑORA YOBEIKA YARISCA DE LA ESPADA MATHEWS. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	434

CASACIÓN PENAL

RECURSO DE CASACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA 76 DE 20 DE JUNIO DE 2013, DICTADA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE REVOCA LA SENTENCIA 103 DE 20 DE JULIO DE 2012, EXPEDIDA POR EL JUZGADO CUARTO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMA, EN EL SENTIDO DE DECLARAR PENALMENTE RESPONSABLE AL IMPUTADO VÍCTOR VILLALOBOS CROOKS, COMO AUTOR POR EL DELITO DE ROBO EN PERJUICIO DE GRISELDA UREÑA. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	28 de diciembre de 2017
Materia:	Casación penal

Expediente:	235-16C
-------------	---------

VISTOS:

Celebrado el acto de audiencia pública y oral, en virtud del recurso de casación promovido por el Licenciado Alfonso Núñez Sáenz, Defensor Público del imputado VÍCTOR VILLALOBOS CROOKS, dentro del proceso seguido a éste por el delito de robo, en perjuicio de GRISELDA UREÑA, la Sala procede a emitir la Sentencia en Derecho, previa las siguientes consideraciones.

I. Historia concisa del caso.

En virtud de las formalidades legales del recurso de casación, el recurrente destaca que:

"La investigación inició mediante denuncia interpuesta por Griselda Elizabeth Ureña Sánchez, el 07 de abril de 2011, quien pone en conocimiento que el día 06 de abril de 2011 a las 6:00 P.M. se dirigía a su casa y estando en la calle principal de la barriada Los Jardines del corregimiento de Pacora fue sorprendida por dos sujetos, uno con un arma de fuego y el otro con un cuchillo, quienes la despojaron de su cartera que contenía un teléfono celular, su carnet del Seguro Social, una ficha de pago, el número de una cuenta de ahorro y la suma de ochenta dólares (\$ 80.00). Añadió que ‘se veía que eran menores de edad’ y que los policías que la entrevistaron le dijeron que podían ser un sujeto menor de edad llamado Joel y su hermano. Posteriormente, en diligencia de reconocimiento fotográfico en carpeta la denunciante señaló a Víctor Villalobos como ‘la persona que cometió el hecho’. Se realiza diligencia de allanamiento al lugar de residencia de Víctor Villalobos pero no se encontró nada relacionado al hecho.

Mediante diligencia sumarial de 09 de junio de 2011 el Ministerio Público ordenó la declaración indagatoria de Víctor Villalobos quien negó los cargos excepcionando que se dedica a jugar fútbol en un club. El 10 de junio de 2011 la Fiscalía Auxiliar ordena la detención preventiva del imputado y el 15 de septiembre de 2011 concluye el sumario y emite su Vista Penal recomendando el llamamiento a juicio de Víctor Villalobos Crooks, por supuesto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo II, Título VI del Libro II del Código Penal.

El Juez Cuarto de Circuito Penal emite la Sentencia N° 103 de 20 de noviembre de 2012 y absuelve a Víctor Villalobos Crooks de los cargos a él endilgados.

Dicha sentencia fue recurrida por el Ministerio Público y mediante sentencia N° 76 de 20 de junio de 2013, el Segundo Tribunal Superior de Justicia de Panamá revoca la sentencia apelada y declara penalmente responsable a Víctor Villalobos del delito de Robo Agravado en perjuicio de Griselda Elizabeth Ureña Sánchez, condenándolo a la pena de 105 meses de prisión e inhabilitación para ejercer funciones públicas.” (Cfr. Fojas 210-211 del expediente judicial).

II. Determinación de la causal.

El recurrente invoca la causal que consiste en: “Error de derecho en la apreciación de la prueba, que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica infracción de la ley sustancial penal”, prevista en el artículo 2431, numeral 5 del Código Judicial.

III. Los motivos que sustentan la causal.

Primer Motivo:

“El Segundo Tribunal Superior de Justicia incurrió en error de derecho en la apreciación de la prueba al valorar la denuncia de la señora Griselda Elizabeth Ureña Sánchez (fs.1-4) al motivar que ésta describió a Víctor Villalobos como de tez morena, bajito, cabello duro corto, medio agarradito, ojos achinados color chocolate, rostro redondo y nariz chata, lo que coincide con sus rasgos físicos; concluyendo así la responsabilidad penal del procesado.

El error alegado influye en lo dispositivo del fallo porque de haber valorado correctamente la denuncia (fs. 1-4), el Tribunal Superior habría concluido que existen circunstancias que restan validez a su dicho, toda vez que de acuerdo a lo consignado en la declaración indagatoria, Villalobos mide 1.75 mts. de estatura (fs. 39-44). Aunado a que la denunciante señaló que ‘se veía que –los sujetos que le robaron- eran menores de edad’ y que fueron los policías quienes le dijeron que el hecho pudo ser cometido por ‘Joel’, quien es menor de edad, y su hermano. En consecuencia, hubiese absuelto al procesado.”

Concepto de la Procuraduría

El Señor Procurador, encargado, mediante Vista 43 de 7 de abril de 2017, en relación con el primer motivo, señala que discrepa con el cargo de injuricidad ensayado por el recurrente, porque en su concepto el Tribunal Superior valoró en su contexto la declaración de Griselda Elizabeth Ureña Sánchez, ya que además de ser la denunciante y la testigo presencial del delito de robo en su contra, dio la descripción física y de la vestimenta de sus dos (2) agresores y expresa que de volver a verlos los podía reconocer. Por tal motivo, la víctima señala al procesado mediante diligencia de reconocimiento fotográfico en carpeta, como uno de los responsables del robo (Cfr. Fojas 229-230 del expediente judicial).

En igual sentido, discrepa del cargo de injuricidad, porque fue la víctima la que suministró los datos de descripción física de los agresores a las unidades policiales, con lo cual se logra la obtención de los datos completos del imputado VÍCTOR VILLALOBOS CROOKS, quien posteriormente mediante diligencia de reconocimiento fotográfico en carpeta es reconocido por la afectada como uno de los asaltantes (Cfr. Foja 231 del expediente judicial).

Por otra parte, enfatiza que al apreciarse la vista fotográfica del enjuiciado contenida en la carpeta de reconocimiento, se observa que aparenta el rango de edad manifestado por la víctima; aunado a ello, no hay circunstancia que demuestre la intención maliciosa de la víctima de faltar a la verdad en la identificación plena de su agresor, máxime que no se conocían y la ofendida tenía poco tiempo de residir en el sector (Cfr. Foja 231 del expediente judicial).

Visto lo anterior, se advierte que el Tribunal Superior al evaluar el testimonio rendido por la señora Griselda Ureña, le dio pleno valor probatorio para declarar responsable penalmente al imputado VÍCTOR VILLALOBOS CROOKS como autor por el delito de robo.

En efecto, el Tribunal Superior estimó que:

“...El señalamiento de la ofendida, si bien es fundamental en este caso, no es una pieza probatoria aislada, ya que se concatena con una serie de indicios que en su conjunto lo respaldan. Así tenemos que el imputado VÍCTOR VILLALOBOS CROOKS, manifestó que desconoce donde se encontraba para esa fecha, pero que todos los días en la noche, va donde su novia MAYLIN, pero no conoce su apellido y pasa por los jardines para ir al río...” (Cfr. Foja 191 del expediente judicial).

Sobre este particular, la Sala considera infundados los cargos de injuricidad que le atribuye a la sentencia de segunda instancia, en la medida que el juzgador al evaluar la declaración rendida por Griselda Ureña (denunciante) expone razonadamente su mérito probatorio con base en las reglas de la sana crítica.

En efecto, la Sala estima acertado el valor probatorio que se le otorga a la declaración rendida por Griselda Ureña, en la medida que independientemente que no existan otros testigos que corroboren su versión de los hechos acaecidos el día 6 de abril de 2011, en horas de la tarde (6:00 p.m.). Lo cierto es que desde su declaración inicial dio los detalles y pormenores del robo en su contra, y que el hecho ilícito fue cometido por dos (2) sujetos, uno que portaba un arma de fuego en mano y el otro un arma blanca (cuchillo), los cuales mediante violencia e intimidación la despojaron de bienes y dinero de su propiedad cuando se dirigía a su

residencia ubicada en el corregimiento de Pacora, barriada Los Jardines, quienes expresa que podía reconocer de volver a verlos. Para mayor ilustración, se advierte que de acuerdo con la versión de la ofendida, relata que:

“...Señor delegado, el día de ayer siendo las 6:00 p.m. yo iba para mi casa en la calle principal de la barriada después de la calle sin salida en eso subieron del río dos sujetos uno con un cuchillo y el otro con arma de fuego, y me dicen párate allí y me dicen dame el celular yo o (sic) que hice fue meter mi mano en la cartera para dárselo en eso vi que venía un señor con un niño y el sujeto del cuchillo le dijo al del arma dispárale para que se vaya el señor el al ver esto se echo (sic) paras atrás mientras que el sujeto del cuchillo me dice dame el celular rápido y como el celular de los nervios no pude sacar los sujetos me dicen dame la cartera que yo te la dejo aya (sic) abajo, yo que le di fue la cartera ellos estaban nerviosos porque había varios viéndolos los de la casa que esta en frente de donde me robaron vieron todo y el señor que venía con el niño, cuando yo les di la cartera se fueron corriendo por donde salieron por el río...”(Cfr. Fojas 2-3 del expediente judicial).

Por tal razón, la Sala estima que no hay ostensibles vicios de valoración de la declaración rendida por Griselda Ureña. En tal sentido, consideramos que el Tribunal Superior se apegó a las reglas de la sana crítica en su valoración, porque a partir de la declaración de la víctima se infiere que además de ser la ofendida pudo presenciar de su propia percepción los hechos y a los dos (2) sujetos que la despojaron de sus bienes mediante violencia e intimidación.

Ante esta circunstancia, la Sala desestima los cargos de injuricidad, porque tampoco se infiere que de la declaración rendida Griselda Ureña, surjan contradicciones que le resten su eficacia.

Sobre este punto, debemos observar que la ofendida no se contradice con los datos de identificación del imputado VÍCTOR VILLALOBOS CROOKS, pues en la descripción de sus agresores señaló que uno era alto, moreno, cabello ondulado achinado nariz achatada, delgado, vestía un suéter negro con rojo, un pantalón azul y tenía una gorra negra, con apariencia de menores de edad (Cfr. Foja 3 del expediente judicial); datos que coinciden con la descripción del prenombrado en su declaración indagatoria en la que indica que tiene una estatura de un metro setenta y cinco (1.75) y en la diligencia de reconocimiento fotográfico en carpeta en la cual consta la imagen del rostro del imputado (se aprecia a simple vista de tez morena, achinado y nariz achatada) (Cfr. Foja 28 del expediente judicial).

En igual sentido, consideramos que no le resta valor a la versión de la víctima haber indicado que los sujetos que la agredieron se veían menores de edad, pues no pasa desapercibido que cuando ocurren los hechos, unos meses antes en el mes de febrero el imputado VÍCTOR VILLALOBOS CROOKS cumplió su mayoría de edad. Por tal motivo, es razonable la presunta edad de los sujetos involucrados en el hecho delictivo que dio en su declaración inicial la ofendida.

Asimismo, en relación con el cargo de injuricidad en el sentido que le resta valor a la declaración de la víctima el hecho que los datos que sirvieron de identificación del procesado surgen de la información que le dieron los agentes de la Policía cuando éstos le indican que el hecho pudo haber sido cometido por Joel, quien es menor de edad y su hermano. Al respecto, la Sala estima que no tiene asidero el cargo en cuestión, en vista

que la valoración integral de la declaración de la víctima pone de relieve que después que ésta le suministró la descripción de los sujetos involucrados en los hechos a los agentes de la Policía, éstos le comentaron que pudo ser cometido por Joel que es menor de edad y su hermano.

En efecto, la víctima declaró que:

“...se llamo (sic) a la Policía, esta llevo y me entrevistaron yo le di la descripción de ellos y me dijeron que podía ser un sujeto menor de edad que se llama JOEL y su hermano que no saben como se llama...” (Cfr. Foja 3 del expediente judicial).

Luego, no tiene cabida el error de estimación probatoria que el censor le endilga al Tribunal Superior, porque no se configura el vicio de valoración alegado en relación con la declaración rendida por Griselda Ureña.

Visto lo anterior, se desestima el primer motivo bajo examen.

Segundo Motivo:

“El Segundo Tribunal Superior Justicia (sic) comete error de derecho en la apreciación de la prueba al valorar la diligencia de reconocimiento en carpeta (fs. 21-26), al motivar que en contra de Víctor Villalobos pesa el señalamiento de la víctima quien lo identificó clara, firme y categóricamente en la dicha diligencia, concluyendo así la responsabilidad penal del procesado, a pesar que, no existían otros elementos de prueba que sustentase el señalamiento efectuado por denunciante (sic).

El yerro alegado influye en lo dispositivo del fallo porque de haber ponderado correctamente la diligencia de reconocimiento en carpeta (fs. 1-3; 44-47), al amparo de las reglas de la sana crítica, el Tribunal Superior habría concluido que ese solo señalamiento no constituye plena prueba de responsabilidad y en consecuencia hubiese absuelto al procesado.”

Concepto de la Procuraduría

En relación con el segundo motivo, el Procurador, encargado, manifiesta que no comparto el cargo de injuricidad esbozado por el censor. Al respecto, señala que la diligencia cuestionada, es decir, la diligencia de reconocimiento fotográfico en carpeta, es consistente y coherente con la versión de la afectada. En tal sentido, expresa que el Tribunal Superior efectuó una valoración íntegra y conforme a las reglas de la sana crítica del caudal probatorio, lo cual le llevó a la determinación de culpabilidad del procesado.

Cabe destacar que al evaluar la diligencia de reconocimiento fotográfico en carpeta, el Tribunal Superior estimó que:

“...cumplió con todas las formalidades de ley para su realización y los nombres de los sujetos son omitidos en este tipo de diligencia, precisamente, para que los sujetos reconocedores no se valgan de ningún otro elementos (sic) que no sea la imagen que tuvieron del victimario al momento de los hechos...” (Cfr. Foja 190 del expediente judicial).

Sobre el particular, la Sala no comparte el vicio de estimación probatoria alegado, porque la diligencia de reconocimiento fotográfico en carpeta constituye un elemento que genera serios indicios de la vinculación directa del procesado VÍCTOR VILLALOBOS CROOKS en la comisión del hecho delictivo, pero además reúne la eficacia probatoria suficiente para determinar su responsabilidad penal como autor por el delito de robo en perjuicio de la señora VÍCTOR VILLALOBOS CROOKS.

Lo anterior, toda vez que el Tribunal Superior, como se expone en líneas anteriores, valora el caudal probatorio en su conjunto, es decir, bajo el principio de unidad de la prueba. Por tal motivo, es preciso indicar que no hay elementos que comprueben que la valoración de la diligencia cuestionada se haya efectuado en forma aislada; ni tampoco constituya la única prueba o el único señalamiento valorado en contra del procesado.

En efecto, se observa que la diligencia de reconocimiento fotográfico en carpeta que contiene el señalamiento directo en contra del procesado VÍCTOR VILLALOBOS CROOKS, se valoró en conjunto con otras piezas de convicción, como la declaración inicial de la víctima en la cual dio una versión consistente y coherente de las circunstancias que rodearon el hecho, y en la que manifiesta que podía reconocer a los sujetos involucrados en los hechos de volver a verlos.

Por lo cual, consideramos que la diligencia de reconocimiento cuestionada no es la única prueba directa que haya sido valorada en contra del procesado, sino que se complementa y valoró en conjunto con otras piezas probatorias, como la declaración de la víctima, las cuales generas suficientes de culpabilidad contra el prenombrado VILLALOBOS como autor por el delito de robo, en perjuicio de la señora Griselda Ureña.

Con base en estos razonamientos, la Sala desestima los cargos formulados en el segundo motivo bajo estudio.

Tercer Motivo:

“El Segundo Tribunal Superior Justicia (sic) cometió error de derecho en la apreciación de la prueba al valorar la declaración indagatoria de Víctor Villalobos Crooks (fs. 39-44). De acuerdo al Segundo Tribunal, Villalobos manifestó que desconocía dónde se encontraba para la fecha del hecho pero dijo que todas noches va donde su novia Maylin y pasa por Los Jardines para ir al río; por lo que concluye que quedó acreditada su responsabilidad penal.

De haber valorado en su correcta dimensión la declaración del procesado habría tomado en cuenta que en todo momento negó haber participado en el robo a la señora Ureña y que se dedica a jugar fútbol en un club deportivo. Así las cosas, hubiese concluido que de dicha pieza procesal no

surgen elementos que acrediten la responsabilidad penal del procesado y no puede ser el fundamento de una sentencia condenatoria.”

Concepto de la Procuraduría

En relación con el tercer motivo, el Procurador, encargado, indica que de acuerdo con los descargos del procesado no cometió el hecho ilícito, sin embargo, éste manifestó textualmente que: “yo paso por los Jardines para ir al río” y todas las noches visitaba a su novia Maylín, la cual no recuerda su nombre completo ni suministra la dirección exacta.

Al respecto, la máxima representación del Ministerio Público opina que es poco creíble dicha versión al sostener que mantiene una relación sentimental con una joven y desconoce sus generales, por lo cual las excepciones carecen de comprobación real.

Sobre el particular, la Sala observa que al evaluar la declaración del imputado, el Tribunal Superior dedujo indicios en contra de éste, porque de acuerdo a su estimación concluye que:

“...El señalamiento de la ofendida, si bien es fundamental en este caso, no es una pieza probatoria aislada, ya que se concatena con una serie de indicios que en su conjunto lo respaldan. Así tenemos que el imputado VÍCTOR VILLALOBOS CROOKS, manifestó que desconoce donde se encontraba para esa fecha, pero que todos los días en la noche, va donde su novia MAYLIN, pero no conoce su apellido y pasa por los jardines para ir al río...” (Cfr. Foja 191 del expediente judicial).

Cabe destacar que de acuerdo con el cargo de injuricidad el censor cuestiona que el Tribunal Superior no tomó en consideración que el imputado negó los hechos imputados en su contra y que manifestó que se dedica a jugar fútbol, por lo cual no acredita su responsabilidad penal ni fundamenta una sentencia condenatoria en su contra.

Al respecto, la Sala no comparte el cargo del censor, toda vez que la valoración de la declaración del imputado VÍCTOR VILLALOBOS CROOKS, efectuada por el Tribunal Superior, se ajusta a los estándares de la sana crítica, porque la versión de éste carece de lógica y sentido común para justificar su presencia física en el lugar de los hechos. Ello es así, pues no goza de suficiente credibilidad la coartada del imputado cuando indica que mantiene una relación sentimental con una joven de nombre Maylín, residente del sector, sin que haya aportado su nombre completo de identificación ni la dirección exacta de la misma.

Además, observamos que el imputado al rendir sus descargos, expresó que:

“...Ahí en ese caso yo paso por Los Jardines para ir al río, pero yo no le robo a nadie...” (Cfr. Foja 42 del expediente judicial).

Luego, la Sala no pierde de vista que en su denuncia la víctima indicó que los sujetos involucrados momento antes del robo, los vio cuando subieron por el río (Cfr. Foja 2 del expediente judicial). Ante este escenario, somos del criterio que a partir de la propia declaración del imputado surge el fuerte indicio de presencia física en el lugar de los hechos sin que haya ofrecido motivos de credibilidad que justifiquen su presencia y que hagan caer el indicio.

Por ello, consideramos acertada la valoración probatoria de la declaración del imputado efectuada por el Tribunal Superior, independientemente que no valoró que el prenombrado VILLALOBOS niega los hechos y que se dedica a jugar fútbol, porque tales circunstancias no le restan el valor probatorio que le dio el Tribunal Superior.

Con base en estos razonamientos, se desestima el tercer motivo bajo estudio.

IV. Disposiciones legales infringidas y concepto de la infracción.

El censor aduce la violación de los artículos 781, 917 y 918 del Código Judicial, en concepto de violación directa, por omisión, así como la infracción de los artículos 218 y 291 del Código Penal, en concepto de indebida aplicación.

Al respecto, la Sala considera que al no haberse comprobado los cargos de injuricidad expresados en los motivos, como quiera que los motivos se constituyen en los hechos que sustentan y dan lugar a la comprobación de la infracción de normas legales, se concluye que no hay evidencia que sugiera la violación de los textos normativos señalados.

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 76 de 20 de junio de 2013, expedida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, por la cual se revoca la Sentencia 103 de 20 de julio de 2012, proferida por el Juzgado Cuarto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, en el sentido de declarar penalmente responsable al imputado VÍCTOR VILLALOBOS CROOKS, como autor por el delito de robo, en perjuicio de Griselda Ureña, y condena a la pena de ciento cinco (105) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas y cargos de elección popular por igual término. Notifíquese y CÚMPLASE,

LUIS MARIO CARRASCO M.
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS-----HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
JOSE ISRAEL CORREA GARCIA
Secretario

PENAL - NEGOCIOS DE PRIMERA INSTANCIA

Impedimento

CALIFICACIÓN DE IMPEDIMENTO DEL MAGDO. HARRY A. DÍAZ, DENTRO DEL RECURSO DE REVISIÓN PROMOVIDO POR EL LICENCIADO GENARINO ROSAS ROSAS, EN REPRESENTACIÓN DE ENITH CECILIA PÉREZ, EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE 3 DE SEPTIEMBRE DE 2014, EXPEDIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE MODIFICA LA SENTENCIA 71 DE 7 DE MAYO DE 2014, PROFERIDA POR EL JUZGADO TERCERO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CHIRIQUÍ, EN EL SENTIDO DE CONDENAR A CRISTIAN PERALTA Y ENITH PÉREZ, A LA PENA DE SESENTA Y SEIS (66) MESES DE PRISIÓN CON VEINTE (20) DÍAS Y CINCUENTA Y TRES (53) MESES DE PRISIÓN CON DIEZ (10) DÍAS, RESPECTIVAMENTE, POR EL DELITO DE HURTO CON ABUSO DE CONFIANZA, EN PERJUICIO DE AZUCARERA NACIONAL, S. A. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	18 de diciembre de 2017
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia
	Impedimento
Expediente:	208-17R

VISTOS:

Conoce la Sala de la solicitud de un recurso de revisión promovida por el Licenciado Genarino Rosas Rosas, en representación de ENITH CECILIA PÉREZ, la cual se fundamenta en el artículo 191, numerales 2 y 1 del Código Procesal Penal.

Cumplidas las reglas de reparto, el negocio jurídico quedó adjudicado al suscrito Magistrado, quien procedió a efectuar el proyecto de resolución y lo puso a circular al resto de los Magistrados para su correspondiente lectura.

Sin embargo, al ingresar al Despacho del Magistrado HARRY A. DÍAZ, miembro de la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, éste se declaró impedido para conocer del caso bajo estudio, porque manifiesta que le une vínculos de afinidad en primer grado con los señores Víctor Manuel D'Anello Mihalitsianos y Vilma Delvalle de D'Anello, quienes son sus suegros y accionistas de la sociedad Azucarera Nacional S.A., por lo que tienen la condición de víctimas del delito dentro del proceso seguido a la sancionada ENITH CECILIA PÉREZ, por el delito de hurto con abuso de confianza en perjuicio de la precitada sociedad.

De acuerdo con lo expresado por el MGDO. HARRY A. DÍAZ la causal de su impedimento está prevista en el artículo 760, numeral 1 del Código Judicial, cuyo texto establece que:

“Art. 760. Ningún Magistrado o Juez podrá conocer de un asunto en el cual esté impedido. Son causales de impedimento:

1. El parentesco dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad entre el Juez o su cónyuge, y alguna de las partes...”

Ahora bien, al calificar los hechos en que se basa el impedimento que manifiesta el MGDO. HARRY A. DÍAZ, la Sala estima que los hechos que expone se enmarcan en la causal prevista en la norma legal transcrita, porque el vínculo que le une a éste con los señores Víctor Manuel D’Anello Mihalitsianos y Vilma Delvalle de D’Anello está dentro de los grados por afinidad que dan lugar a la causal de impedimento por razón de parentesco o afinidad con algunas de las partes del proceso.

Con base en lo anterior, la Sala declara legalmente impedido al MGDO. HARRY A. DÍAZ con fundamento en el artículo 760, numeral 1 del Código Judicial y se le separa de modo definitivo del caso. En consecuencia, con base en el artículo 77 del Código Judicial, se dispone que lo reemplace el suplente respectivo.

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, DECLARA LEGAL el impedimento manifestado por el MGDO. HARRY A. DÍAZ en el presente negocio jurídico y se le separa de modo definitivo, con base en el artículo 760, numeral 1 del Código Judicial. En consecuencia, se dispone que lo reemplace el Suplente respectivo, de conformidad con el artículo 77 del Código Judicial.

Notifíquese,

JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

PENAL - NEGOCIOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Sentencia condenatoria apelada

SENTENCIA APELADA DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE A JOSE RUBIDES PACHECO, SINDICADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO EN PERJUICIO DE LUIS ALBERTO BOYCE Y HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA EN PERJUICIO DE LUIS ALBERTO NUÑEZ RINCÓN. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	28 de diciembre de 2017
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia
	Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	333-16SA

VISTOS:

Conoce la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en grado de apelación, el proceso penal seguido a JOSE RUBIDES PACHECO por el delito de HOMICIDIO DOLOSO, en perjuicio de Luis Alberto Boyce (q.e.p.d.), y Homicidio en Grado de Tentativa en perjuicio de Luis Alberto Nuñez Rincón.

La apelación se dirige contra la Sentencia de Primera Instancia No. 17 de 22 de junio de 2016, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante la cual se le condenó a la pena de 30 años de privación de libertad y a la accesoria de 10 años de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, la Licenciada LAZARA ROSA GUTIERREZ, defensora particular del sentenciado anunció y sustentó dentro del término oportuno recurso de apelación.

De igual forma, es necesario manifestar que no se recibió escrito de oposición al recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía Cuarta Superior del Primer Circuito Judicial de Panamá.

LOS HECHOS

Las sumarias se iniciaron con la diligencia de inspección ocular, reconocimiento y levantamiento de cadáver, realizado por la Personería Segunda Municipal de Colón, actuando en función de agente especial, a las siete y cuarenta y ocho de la mañana (7:48 A.M.) del día cinco (5) de febrero del año dos mil doce (2012).

Se trasladaron al Corregimiento de Chagres y se procede a la inspección del cadáver el que se encontraba en el área del parque del lugar, ya que se informó que se encontró un cuerpo sin vida; tratándose de una persona de sexo masculino con herida en el costado derecho, herida parte trasera arriba de la nuca. El occiso responde al nombre de Luis Alberto Boyce (q.e.p.d.)

El Segundo Tribunal Superior mediante el Auto de Llamamiento a Juicio No. 57 del 7 de abril del 2014, abrió causa penal en contra de JOSE RUBIDES PACHECO, como supuesto infractor de las disposiciones penales establecidas en la Sección 1ª Capítulo I, Título I, del Libro II del Código Penal; relativo a los delitos

Contra la Vida e Integridad Personal, es decir; Homicidio doloso en perjuicio de LUIS ALBERTO BOYCE (q.e.p.d.) y como supuesto infractor de las disposiciones legales contenidas en la Sección 1ª, Capítulo I, Título I, del Libro II del Código Penal; en concordancia con el Título II, Capítulo VIII, del Libro I del Código Penal, relativo a los delitos Contra la Vida e Integridad Personal, es decir; Homicidio doloso en grado de Tentativa en perjuicio de LUIS ALBERTO NUÑEZ RINCON (A) BETO MAYORAL. (fs.551 – 568)

La Audiencia Plenaria se verificó el 31 de marzo del año 2016, de acuerdo con la ritualidad propia de los juicios en derecho, en atención al incidente de nulidad interpuesto por la Fiscalía. Durante el desarrollo de la audiencia el imputado se declaró inocente de los cargos formulados; no se practicaron pruebas en el plenario; el Ministerio Público solicitó se dicte una sentencia condenatoria, en tanto la defensa solicitó una sentencia absolutoria.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO POR LA DEFENSA PARTICULAR

“Nuestra inconformidad con la Sentencia impugnada obedece a que el Tribunal A quo incurrió en errores de interpretación y apreciación de las pruebas, las cuales pecan de ser extremadamente restringidas, contrarias a Derecho y a su tendencia moderna, que causan agravio y perjuicio a nuestro defendido, los cuales requieren un remedio procesal que produzca la enervancia y reparación oportuna...

La sentencia recurrida llega a una conclusión errónea al entender probado que mi representado JOSE RUBIDES PACHECO, fue la persona que privó de la vida al señor LUIS ALBERTO BOYCE e intentó quitar la vida al señor LUIS ALBERTO NUÑEZ, ya que interpreta erróneamente las pruebas testimoniales, además dentro del expediente no se demostró fehacientemente y sin lugar a dudas que mi defendido estuviera en el lugar de los hechos o peor aún, que hubiera sido él quien acabara con la vida del hoy occiso LUIS ALBERTO BOYCE....

Debemos manifestar al respecto que el A quo pondera y reconoce valor de plena prueba, mérito que no tienen, conforme a la Regla de la sana crítica, a los testimonios en extremo contradictorios de los señores ALEXIS ANTONIO GREEN Y LUIS ALBERTO NUÑEZ RINCON, al decir que los dos señalan a mi representado de forma directa, ya que los dos tuvieron percepción directa del ilícito, sin embargo no reconoció el Tribunal de primera instancia, el mérito probatorio a favor de mi representado, que la ley le asigna dentro del sistema de la sana crítica, a las contradicciones de estos dos testimonios como es el hecho de que el testigo supuestamente presencial Alexis Green plantea (fj.14) que vio a mi representado disparar una vez a la cabeza del hoy occiso, mientras que Luis Núñez plantea (fj. 81) que lo vio disparar dos veces en la nuca del hoy occiso. Luis Alberto Núñez plantea que vio a mi representado acompañado de otra persona la cual también portaba un arma (fj. 82) y en la declaración de Alexis Green plantea que estaba solo (fj.14). Alexis Green en su declaración jurada (fj.14) plantea que mi representado vino por la parte de atrás y disparó a la cabeza del hoy occiso, sin embargo Luis Alberto Núñez plantea (fj.81) que mi representado pasa la pistola a la altura de su cara, lo que si hubieran hecho una reconstrucción del hecho, se hubiera podido demostrar que una de las dos versiones es falsa, o las dos, por las posiciones en que se encontraban estas tres personas, o sea ALEXIS GREEN, EL HOY OCCISO Y LUIS ALBERTO NUÑEZ, pero no se hizo. A pesar de que según el Tribunal de primera instancia “estas dos declaraciones que coinciden en tiempo, modo y lugar de como (sic) ocurre el hecho y tuvieron percepción directa del ilícito” no podemos entender que siendo así, estos dos testigos hayan podido presenciar cosas tan distintas. Esta situación de contradicciones e inconsistencias entre estos dos testimonios, justifica una duda razonable, máxime cuando en el caso

que nos ocupa, no hay suficiente material probatorio que demuestre sin lugar a dudas la responsabilidad de mi representado...” (Fs. 630 - 641)

ANÁLISIS DE LA SALA

Luego de esbozar de manera sucinta la disconformidad del apelante, corresponde a la Sala analizar y decidir el recurso de apelación sólo sobre los puntos de la resolución a que se refiere el recurrente, de conformidad a lo establecido en el artículo 2424 del Código Judicial.

En este orden de ideas esta Colegiatura estima oportuno citar las apreciaciones realizadas por el Tribunal Superior para arribar a la culpabilidad del señor JOSE RUBIDES PACHECO en el presente caso:

“...Ha sido probado que el día 5 de febrero del año 2012, en horas de la madrugada en el sector de Chagres en una actividad del baile congo, para los carnavales se produce el deceso de LUIS ALBERTO BOYCE AGUILAR como consecuencia de hemorragia y laceración cerebral, herida perforante por proyectil de arma de fuego en cráneo. Se lesiona a LUIS ALBERTO NUÑEZ RINCON donde su vida estuvo en peligro, existiendo varios señalamientos en contra del imputado como la persona que comete el ilícito, con antecedentes penales y plenamente imputable...

El hecho punible o aspecto objetivo del delito de Homicidio Doloso, se encuentra debidamente acreditado con los siguientes elementos probatorios:

- Con el informe de la Diligencia de Inspección Ocular, Reconocimiento y Levantamiento de un cadáver, realizado por la Fiscalía Auxiliar de la República en asocio con otros funcionarios el 5 de febrero de 2012, en el Corregimiento de Chagres, en donde yacía el cuerpo exánime de LUIS ALBERTO BOYCE AGUILAR (q.e.p.d.)
- Con el protocolo de necropsia N/12-02-07-034 al cuerpo exánime de LUIS ALBERTO BOYCE AGUILAR (sic), realizado por el Dr. Omar Zapata, Médico Forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses.
- Con el Formulario Único Clínico de defunción No.51549 de la Dirección Nacional del Registro Civil del Tribunal Electoral de LUIS ALBERTO BOYCE AGUILAR.
- Con el Certificado de Defunción No.8305874 expedido por el Registro Civil del Tribunal Electoral de LUIS ALBERTO BOYCE AGUILAR.

El hecho punible o aspecto objetivo del delito de Homicidio Doloso en grado de Tentativa, se encuentra debidamente acreditado con los siguientes elementos probatorios:

- Con la evaluación Médico Legal realizada por el Dr. Omar Zapata, Médico Forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, al señor LUIS ALBERTO NUÑEZ RINCON en donde indica que sí se puso en peligro su vida.
- Con la copia autenticada del historial clínico del Hospital Manuel Amador Guerrero de LUIS ALBERTO NUÑEZ RINCON...

Se cuenta con diversas declaraciones que establecen que el imputado cometió el ilícito, las cuales son familias del occiso, lo que nos obliga a realizar un estudio minucioso de lo declarado, se desprende

que existen dos señalamientos directos en contra del imputado que corresponde a Alexis Antonio Green Salcedo y Luis Alberto Nuñez Rincón, de cuyos relatos se infiere que se encontraban al lado del occiso al momento de la ocurrencia de los hechos.

Se ha demostrado en el expediente que había buena iluminación, que les permitió a las partes percibir la ocurrencia del ilícito.

La Sala le da pleno valor probatorio a estas dos declaraciones que coinciden en tiempo, modo y lugar de como ocurre el hecho y tuvieron percepción directa del ilícito.

Es necesario señalar que LUIS ALBERTO NUÑEZ RINCON víctima sobreviviente, sin tener interés en el proceso en vista de que no conocía al imputado, tal como quedó acreditado en el proceso realizó un señalamiento directo en contra del procesado, tuvo la oportunidad de ver al agresor en dos momentos, cuando le dispara al occiso y cuando le dispara a él, existiendo un acercamiento directo con el imputado en vista de que forcejearon el arma.

En cuanto al resto de las declaraciones que declaran en contra del imputado no vieron propiamente el hecho, solo señalan que observaron al imputado abandonar el área portando un arma de fuego, lo que se constituye indicio de presencia...” (Cfr. Fojas 607 – 623)

Esta Superioridad comparte el criterio del Segundo Tribunal Superior, porque si bien es cierto, los testigos del preciso momento en el que se le causó la muerte al señor LUIS ALBERTO BOYCE difieren en algunos detalles cuando describen cómo se dieron los acontecimientos aquella madrugada, ambos son contundentes al declarar que vieron el momento en que el imputado le disparó a LUIS ALBERTO BOYCE en la cabeza, tomando en cuenta además, que uno de los testigos es víctima sobreviviente del hecho de sangre, pues al mismo se le disparó en el muslo con la misma arma e inmediatamente después que se ultimara a BOYCE.

Por otro lado, de las declaraciones de algunas personas que participaron de la actividadailable esa noche se desprende sin lugar a dudas la presencia y participación del encartado en el hecho ilícito donde se le causó la muerte al señor LUIS ALBERTO BOYCE y se hirió gravemente al señor LUIS ALBERTO NUÑEZ RINCON (A) BETO MAYORAL, en virtud de que todos son concluyentes al declarar que vieron al sentenciado con un arma en la mano y huir luego del incidente de marras.

De esta forma destacan los siguientes testimonios:

ALEXIS ANTONIO GREEN:

“PREGUNTA: Diga el declarante, si usted se encontraba presente en el Corregimiento de Chagres, cuando se dieron los hechos que motivaron la muerte del hoy occiso LUIS ANTONIO BOYCE (Q.E.P.D.)? CONTESTO: eso fue como a eso de las DOS Y MEDIA de la madrugada (2:30 a.m.) aproximadamente, del día de hoy, estábamos cerca del baile Congo, en el mismo Chagres cerca del parque, allí fue cuando salió un muchacho al cual conozco como “CORROCOTO” hijo, porque a su papá le dicen así, por la parte de atrás y le disparó en la cabeza, yo vi que era “CORROCOTO” al

virarme después de escuchar la primera detonación, lo vi con el arma en la mano, allí fue cuando cayó el difunto, fueron varias detonaciones, como de TRES a CUATRO (3 a 4), yo traté de ayudar al difunto y es cuando me doy cuenta que estaba herido en la cabeza y ya estaba muerto, ya no presentaba signos vitales. PREGUNTA: Diga el declarante, cuántas personas se encontraban con usted y el occiso LUIS BOYCE, (Q.E.P.D.) cuando se dieron los hechos? CONTESTO: el otro impactado a quien conozco como “BETO MAYORAL”, estaba con nosotros, el (sic) fue herido en el muslo y en la mano no se cual de los DOS (2) si el izquierdo o el derecho, porque se lo llevaron para Colón directo al Hospital, también estaba conmigo mi hermana MARICHA FLETCHER, ella también vio lo que pasó, y se encuentra en este despacho para declarar, habían muchas personas más, ya que se estaba celebrando el baile de congo en Chagres, pero no sabría decirle cuales, porque había muchas personas en el lugar...” (Cfr. Fojas 13 – 17) Resalta la Sala Penal.

MARICHA ESTHER CHETCHER SALCEDO:

“...si me encontraba presente podrían ser como las dos y treinta y seis de la madrugada del día de hoy, yo me encontraba donde estaba la carpa azul en la cera mirando frente al rancho los congos, cuando de repente vi que venía saliendo una persona del callejón que queda entre una casa rosada y una rosada con un rojo ladrillo, vestida con un jaquet negro y un pantalón corto oscuro, cuando se iba acercando más a la claridad pude observar que era CORROCOTITO, ya que levantó la cabeza, y vi que traía un arma en la mano derecha, y al mismo se le unieron DOS (2) muchachos más, no se (sic) quienes (sic) eran estos DOS (2) muchachos, no les vi arma de fuego, al parecer lo estaban acompañando, desde que “CORROCOTICO” salió de entre las casas lo vi con el arma de fuego en la mano, luego el mismo, luego el mismo caminaba para donde estaban BETO MAYORAL, mi hermano ALEXIS GREEN, y mi cuñado LUIS BOYCE ellos se encontraban mirando para donde yo estaba, y le daban la espalda a CORROCOTITO, luego CORROCOTITO llegó hasta unos metros de donde se encontraban mi hermano ALEXIS, mi cuñado LUIS y BETO MAYORAL, entonces CORROCOTICO levantó la mano donde tenía el arma y comenzó a disparar para donde estaban mi hermano ALEXIS GREEN, mi cuñado LUIS BOYCE y BETO MAYORAL, después que CORROCOTITO disparó salió corriendo con otro muchacho entonces mi hermano ALEXIS se tiró en el piso, LUIS trato de correr pero no pudo quedo boca arriba y BETO MAYORAL pudo dar como tres pasos pero después cayó (sic) al suelo...”(Cfr. Fj. 18 – 21) Resalta la Sala Penal.

MARIA CARLOS SALCEDO:

“PREGUNTA: Diga la declarante, si usted se encontraba presente en el Corregimiento de Chagres, cuando se dieron los hechos que motivaron la muerte del hoy occiso LUIS ALBERTO BOYCE (Q.E.D.P.)? CONTESTO: Yo me encontraba en el Corregimiento de Chagres, ya que soy la presidenta de la Junta de Carnaval de Chagres y estaba parada en la tolda de Atlas donde se vende las cervezas, dándole la espalda a LUIS a quien de cariño le decían “LUCHITO”. LUCHITO se encontraba acompañado de BETO MAYORAL y ALEXIS. LUCHITO se encontraba en el medio de BETO MAYORAL y ALEXIS GREE, parados al lado del rancho de los Congo. Yo estaba de espalda hacia ellos cuando escuche el primer impacto, me di la vuelta y vi a “CORROCOTO”, corriendo hacia el callejo de la casa rosa y una casa en construcción...” (Cfr. Fojas 69 – 73) Resalta la Sala Penal

LUIS ALBERTO NUÑEZ RINCON

“Diga el declarante, si usted se encontraba presente en el Corregimiento de Chagres, cuando se dieron los hechos que motivaron la muerte del hoy occiso LUIS ALBERTO BOYCE (Q.E.D.P) CONTESTO: Si me encontraba en el Corregimiento de Chagres, el día del incidente, iban a ser como las tres de la mañana, cuando estaba haciendo el cierre de la actividad en compañía de los auto box,

yo me encontraba entre la casa rosada y el rancho de los congos en compañía de el muerto a quien le dicen “LUCHITO” quien estaba en el centro y del lado derecho del muerto se encontraba su cuñado ALEXIS, cuando vi a la altura de mi cara una pistola grande, color negra apuntando a LUCHITO, al instante le dieron dos impacto en la nuca a una distancia de un pie entre mi persona y el muerto; luego tomo (corrijo) comenzó (sic) forcejear (sic) el arma con el mentado “CORROCOTITO”. “CORROCOTITO” vuelve y le dispara en el momento del forcejeo impactándole los cuatro dedo de la mano izquierda Yo me voltie y le vi la cara al sujeto quien me impacto la mano derecha partiéndome la muñeca...luego me vire para el lado derecho para correr y éste me mete dos (2) tiros en la pierna derecha...caigo en el suelo y sentí que la pierna no me respondía y hacía como helicóptero, entonces entre el Representante de Chagres MARCOS SAENZ y una miga de nombre KEY me socorrieron levantándome la pierna derecha y montándomela en la pierna izquierda, montándome en el carro para llevarme al Centro de Salud de Palmas Bellas como no había médico me llevaron al hospital Amador Guerrero y luego mis familiares decidieron llevarme al Caribe para recibir una mejor atención médica, porque en el amador (sic) Guerrero me querían amputar la pierna. PREGUNTA: Diga el declarante si nos puede describir físicamente y la vestimenta que cargaba el sujeto que le disparó al hoy occiso LUIS ALBERTO BOYCE y a su persona? CONTESTO: Es carabalí, tiene las orejas como un doberman, cabello amarillo, estatura baja, delgado, tenía suéter negro y pantalón negro; el otro sujeto también estaba vestido con ropa oscura y también tenía arma y era de estatura más baja, a el (sic) no lo pude observar muy bien, quiero aclarar que es la primera vez que veía al sujeto a quien apodan “CORROCOTITO” y de volverlo a ver lo puedo reconocer. PREGUNTA: Diga el declarante, si tiene conocimiento como era la iluminación el día de los hechos? CONTESTO: Había iluminación, por eso la gente grito que era “CORROCOTITO”. Porque estaba lo suficiente iluminado como para que la gente del pueblo lo reconociera, ya que todo el mundo lo gritaba. PREGUNTA: Diga el declarante si pudo reconocer el tipo de arma que utilizaba el sujeto apodado “CORROCOTITO”, para cercenarle la vida a LUIS ALBERTO BOYCE? CONTESTO: Si reconozco el arma, era una arma tipo nueve milímetro (9 mm) con balas explosiva ya que mi doctor me confirmó que eran explosiva. Posteriormente me hará una operación para extraerme dicha bala, esta operación me la estarán realizando dentro de tres o cuatro meses, cuando se me mejore el fémur. PREGUNTA: Diga el declarante cuales fueron las partes de su cuerpo lesionadas? CONTESTO: El brazo derecho, la muñera (sic) me la partió en dos. Pierna derecha donde el fémur se partió en dos...Diga el declarante, como lo apodan a usted? CONTESTO: Me apodan “BETO MAYORAL” ese es mi nombre en el medio artístico...” (Cfr. Fojas 80 – 83) Resalta la Sala Penal

MARCOS ANTONIO SAENZ BECERRA

“PREGUNTA: Diga la declarante, si usted se encontraba presente en el Corregimiento de Chagres, cuando se dieron los hechos que motivaron la muerte del hoy occiso LUIS ANTONIO BOYCE...? CONTESTO: Si me encontraba presente en Chagres, y me encontraba en la acera de la calle principal frente del parque, cerca de la carpa azul de altas (sic), podían ser como las dos y treinta de la madrugada (2:30 a.m.), en ese momento escuche unas detonaciones los cuales venían del lado del palenque de los congós, cuando observe esa área, vi al señor CORROCOTITO, con un arma en la mano y empezó a correr, luego me dirigí al palenque y pude observar dos personas que estaban en el piso impactada con bala, los cuales era el joven LUCHITO que estaba impactado con dos tiro y al señor BETO MAYORAL el cual tenía tres impacto de bala de allí llamamos a los policía. PREGUNTA: Diga el declarante, como era la iluminaria el día de los hechos? CONTESTO: Se veía claro, había bastantes luces...” (Cfr. Foja 116) Resalta la Sala Penal.

De los testimonios antes mencionados, no se desprende que tuvieran alguna razón para faltar a la verdad y, además, fueron recabados en los inicios de la investigación por lo que eran menos propensos a

influencias externas que pudieran afectar su credibilidad, tal como ha sido definido por la Jurisprudencia Nacional en reiterados pronunciamientos.

Las constancias procesales resultan eficaces para demostrar que el imputado JOSE RUBIDES PACHECO fue la persona que le causó la muerte a LUIS ALBERTO BOYCE (q.e.p.d.) e intentó acabar con la vida de LUIS ALBERTO NUÑEZ RINCON (A) BETO MAYORAL, por lo que se procede a confirmar la sentencia venida en apelación.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito a lo expuesto, la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA EN TODAS SUS PARTES la Sentencia de Primera Instancia No. 17 de veintidós (22) de junio de dos mil dieciséis (2016), dictada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, Sala Transitoria.

Devuélvase.

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

REVISIÓN

RECURSO DE REVISIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A FAVOR DE ORLANDO SINCLAIR WARTON DAYER, SINDICADO POR EL DELITO DE ROBO COMETIDO EN PERJUICIO DE LA EMPRESA IBEROAMERICANA DE RAICES, S. A. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	28 de diciembre de 2017
Materia:	Revisión
Expediente:	305-17R

VISTOS:

Ingres a esta Sala Segunda de lo Penal, el recurso de revisión interpuesto por el licenciado JUAN PAULINO RODRIGUEZ, a favor de ORLANDO SINCLAIR WARTON DAYER, contra la Sentencia Mixta No. 4 del 5 de diciembre de 2016, del Juzgado Decimosegundo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, mediante la cual se condenó a su representado a la pena de 84 meses de prisión como autor del delito de robo en perjuicio de la empresa IBEROAMERICANA DE RAICES S.A., hecho denunciado por Griselda Elena San Martin.

La citada sentencia fue confirmada por la Sentencia de Segunda Instancia No. 72 de 26 de abril de 2017, del Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Antes de pronunciarnos sobre la admisión del recurso es oportuno indicar que en el Código Procesal Penal se preceptúa un capítulo denominado "Recurso de Revisión", el cual, según las normas de procedimiento, es oportuno presentarse en cualquier tiempo luego de emitida la Sentencia, por persona legitimada y únicamente a favor del sentenciado, en memorial ante la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia (artículo 191 CPP).

En lo referente a la legitimación, el artículo 192 del Código Procesal Penal, enuncia a las siguientes personas: Ministerio Público (a favor del imputado), el sancionado, defensor, a las asociaciones de defensa de los derechos humanos o las dedicadas a la ayuda penitenciaria o postpenitenciaria o persona que sufra incapacidad debidamente comprobada. Así también, el cónyuge o conviviente, los ascendientes o descendientes del sancionado si este hubiere fallecido o sufra incapacidad debidamente comprobada.

En el memorial se debe indicar la Sentencia que se demanda, el Tribunal que la expidió, el delito que dio motivo a ella, la sanción que se impuso, así como la indicación de la causal o causales que sustentan el recurso y los fundamentos de derecho y de hecho que apoyan la solicitud. Finalmente, se debe citar y adjuntar las pruebas de los hechos fundamentales o indicar las fuentes de este (artículo 193 del CPP).

Dicho lo anterior procede la Sala a verificar si el libelo contentivo del recurso cumple con los presupuestos enunciados en los puntos anteriores.

En primer lugar, se observa, que el recurso fue interpuesto por persona legitimada, es decir, por el licenciado JUAN PAULINO RODRIGUEZ, apoderado judicial del señor ORLANDO SINCLAIR (sentenciado).

En segundo lugar, se advierte que el recurso fue promovido contra una resolución contra la cual es viable presentarlo, esta es, la Sentencia Mixta No. 4 del 5 de diciembre de 2016, del Juzgado Decimosegundo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá.

En tercer lugar, se identifica la pena impuesta al recurrente, esta es, de 84 meses de prisión como autor del Delito de Robo en Perjuicio de la Empresa Iberoamericana de Raíces S.A., hecho denunciado por Griselda Elena San Martín.

En cuarto lugar, se aduce como causal la contemplada en el numeral 3 del Artículo 191, del Código Procesal Penal Vigente, esta es:

“...Cuando después de la sentencia sobrevengan hechos nuevos o elementos de prueba que solos o unidos a los que ya examinamos en el procedimiento hagan evidente que el hecho no existió, que el imputado no lo cometió o que el hecho cometido no es punible o que corresponde aplicar una norma o ley más favorable...”

En el apartado de los fundamentos de hecho y de derecho se desarrollan las siguientes consideraciones:

“...El procesado fue condenado sin que hubiese indagatoria previa ante el Ministerio Público que le permitiera defenderse y expresar sus descargos por el delito de robo denunciado. Es en el acto de la audiencia preliminar que se le permite hablar sobre los cargos imputados y sin poder ejercer una verdadera defensa y con un solo testigo en su contra, resulta declarado responsable.

En la Audiencia Preliminar el procesado manifestó que no es el autor del delito denunciado por que el día de los hechos se encontraba en la Corregiduría de Mañanitas, solicitando una pensión voluntaria alimenticia a favor de su menor hija ORLYANIS WARTON.

El anterior elemento de prueba, acredita que el procesado no cometió el delito por encontrarse en un lugar distinto el día y hora de la comisión del hecho punible...” (Resaltado de la Sala)

Al respecto, observa esta Sala que las pruebas documentales adjuntadas por el recurrente son copias autenticadas de un proceso de pensión alimenticia iniciado en la Corregiduría de Las Mañanitas en la que es parte el condenado, sin embargo, en ninguna de las páginas se indica que la solicitud de pensión alimenticia voluntaria fuera presentada “personalmente por el señor ORLANDO WHARTON” el día y a la hora que se indica en el sello de recibido, lo cual desmerita la fuerza probatoria del documento en el sentido de acreditar que el condenado se encontraba en ese lugar el día y a la hora del hecho punible.

También llama la atención de este Tribunal que la fecha de autenticación de las páginas del citado proceso alimenticio es 13 de octubre de 2016, es decir, un día después de que se celebró la audiencia preliminar, misma que se realizó bajo los rigores del juicio abreviado solicitado por la propia defensa, tal y como se hace constar en la copia autenticada de la sentencia cuya revisión se solicita. Este hecho indica que el

defensor y el imputado estuvieron de acuerdo en que la investigación estaba completa, renunciando de esta manera al término para aducir pruebas que otorga un juicio ordinario, término en el cual se hubiese podido aducir estos documentos para que fueran valorados conjuntamente con el testimonio que diera el procesado en la audiencia preliminar.

Bajo el anterior contexto, esta Superioridad observa que el hecho de la presentación de una pensión alimenticia voluntaria por parte del condenado, que hoy se aduce como nuevo ya era de conocimiento del Juzgador al momento de dictar sentencia, el cual no la consideró relevante para la pena y de la misma tampoco se desprenden elementos de convicción que solos o en asocio con las pruebas constantes en el proceso de marras, puedan hacer variar la situación jurídica del sentenciado.

De esta manera, la característica de novedad a la que hace referencia el letrado en su libelo queda descartado, en razón de la valoración que otorgó el Tribunal de la Causa al elemento de la pensión alimenticia voluntaria del hoy sentenciado.

En este punto, es necesario recordar, que de acuerdo a la doctrina y la jurisprudencia de este Tribunal, la causal de hechos nuevos es conocida como "restitutio ex capite novorum o propter nova" y se genera a partir del momento en que se acredita la existencia de evidencia inédita en el proceso que, por tanto, no fue considerada por el juzgador en su momento, pero que además tiene la capacidad, autónoma o en asocio con el material probatorio que yace en el proceso penal original, para provocar la extinción de la responsabilidad penal o la aplicación de una sanción menos rigurosa. De ahí que la evidencia que avala el recurso debe satisfacer los presupuestos de novedad, relevancia y eficacia probatorias.

La novedad hace referencia a la producción de una evidencia de que la situación de hecho que sirvió de sustento a la sentencia condenatoria no se ajusta a la verdad material y que de permitirse la revisión, tal decisión puede ser modificada. En efecto, se trata de pruebas que no fueron mencionadas durante el curso del proceso, ni en la sentencia de fondo.

Por otro lado, la relevancia de los nuevos hechos se establece por su capacidad de demostrar por sí solos o en conjunción con otros medios probatorios ya aportados al expediente, la absolución del procesado o la aplicación de una norma más favorable a la que fue aplicada.

Finalmente, la eficacia consiste en que la nueva evidencia y material probatorio novedoso, debe ser lo suficientemente elocuente y con la capacidad para lograr el efecto que se persigue con el recurso extraordinario de revisión, esto es, afectar el principio de Cosa Juzgada y desvirtuar una resolución judicial. (Cfr. Resoluciones 26 de julio de 1995, 28 de enero de 2003 y 21 de mayo de 2007)

Una vez esquematizados los conceptos jurisprudenciales y doctrinales relativos a la causal aducida, la Sala considera que las motivaciones esgrimidas por el recurrente en torno a los documentos presentados como pruebas, no encuadran con la causal de revisión invocada.

Finalmente se advierte que el Recurso de Revisión, como medio extraordinario, tiene límites, de modo tal que no toda disconformidad contra las resoluciones judiciales en materia penal son suficientes para fundamentarlo, sino aquellas que encuentran sustento en las causales previstas en el artículo 191 del Código

Procesal Penal, acompañadas del respectivo medio probatorio que las sustentan, lo que es necesario para proceder a su admisibilidad.

Sin embargo, en el caso que nos ocupa, el actor no aportó pruebas que acrediten la causal de revisión demandada, lo cual constituye un defecto que torna inadmisibile el Recurso de Revisión.

Por las razones expuestas, no se admitirá el presente recurso de revisión.

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 ADMITE el recurso de revisión interpuesto por el licenciado JUAN PAULINO RODRIGUEZ, a favor de ORLANDO SINCLAIR WARTON, contra la Sentencia Mixta de No. 4 de 5 de diciembre de 2016.

Notifíquese,

LUIS MARIO CARRASCO M.
JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ
(Secretaria)

RECURSO DE REVISIÓN FORMALIZADO POR EL LICENCIADO CESAR JOSE PEREZ MORALES A FAVOR DE LOURDES YANETH GONZALEZ BATISTA SINDICADA POR EL DELITO CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Luis Mario Carrasco M.
Fecha:	28 de diciembre de 2017
Materia:	Revisión

Expediente:	142-16R
-------------	---------

VISTOS:

Mediante resolución de 30 de junio de 2016, la Sala Segunda de lo Penal decidió admitir el recurso de revisión presentado por el Licenciado CESAR PEREZ MORALES a favor de LOURDES YANETH GONZALEZ BATISTA, contra la Sentencia No. 3-10 de 8 de octubre de 2010 proferida por el Juzgado Décimo de Circuito Penal de Primer Circuito Judicial de Panamá.

Así mismo, en la resolución proferida por esta Colegiatura, se dispuso correr traslado a la Procuraduría General de la Nación y al recurrente por un término de 15 días para la presentación de sus alegatos por escrito.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE REVISIÓN

El revisionista utiliza como soporte jurídico del recurso, la causal de revisión descrita en el numeral 5 del artículo 2454 del Código Judicial que establece.

Artículo 2454: Habrá lugar a recurso de revisión contra las sentencias ejecutoriadas, cualesquiera que sea el Tribunal que las hubiere dictado, en los casos siguientes:

1...

...

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

Bajo el acápite denominado "FUNDAMENTO DE HECHO Y DE DERECHO DEL RECURSO DE REVISION", el recurrente manifiesta lo siguiente:

"...El proceso penal inicia con las denuncias presentadas por MARITZA CEDEÑO VASQUEZ, según las cuales, las ONG ubicadas en la ciudad de Panamá administraron fondos para proyectos del FONDO DE EMERGENCIA SOCIAL y se apoderaron de B/.498,000.00, en el cual se ordenó la indagatoria de nuestra representada y en audiencia el llamamiento a juicio, sin que participara del proceso, siendo declarada reo rebelde.

El Juzgado Décimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá en Sentencia S.M. No. 3-10 de 8 de octubre de 2010 declaró penalmente responsable a CARLOS JAVIER AGUILAR URIETA y a LOURDES GONZALEZ, por el delito de peculado por extensión en grado de consumación a pena de 6 años de prisión, dicha Resolución fue confirmada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá en Sentencia 2ª Inst. No. 170 de 25 de septiembre de 2012 y mediante Sentencia de 1 de julio de 2015 la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia no caso el recurso de casación presentado por la defensa de CARLOS AGUILAR.

Al ejecutar la sentencia condenatoria la señora LOURDES GONZALEZ fue detenida, sin embargo, mediante Auto No. 12 – 16 de 18 de enero de 2016 emitido por el Juzgado Décimo de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, se le otorgó una prisión domiciliaria, ya que tiene un hijo menor de un año de edad.

El sustento de la condena tiene su génesis en las Auditorías sobre los proyectos de rehabilitación de las escuelas El Guasimo, Alta Corona, El Chorrillo (fs. 245 y siguientes); con el Informe de Auditoría sobre la rehabilitación del Acueducto Alto de Jesús (fs. 971 – 1053); Auditoría sobre trabajos en la escuela Los Potreros (fs. 1055 – 1117); auditoría sobre rehabilitación y equipamiento de la escuela Nuevo Naranjo (fojas 1119 – 1181); con la auditoría sobre rehabilitación y equipamiento de la escuela Boqueron (fs. 1183 – 1247), auditoría de la escuela Boca de Sagui(fs. 1183 – 1247), informe relacionado con irregularidades en el manejo de fondos de FUNDESCOM (fs. 2085 – 2539) y la ratificación de los auditores.

Con posterioridad a la expedición de la sentencia cuya revisión se solicita, el Tribunal de Cuentas mediante Resolución de Descargos No. 23 – 2015 fechada de 19 de agosto de 2015 “DECLARA que no existe responsabilidad patrimonial en perjuicio del Estado atribuirle a...LOURDES GONZALEZ.” En dicha Resolución se indica lo siguiente:

“Al no haberse demostrado la comisión de los hechos irregulares que han sido señalados, compartimos la opinión vertida por el Magistrado Suplente Rolando Mejía, en el salvamento de voto emitido con motivo de la Resolución de Reparos No. 25 – 2014 de 15 de septiembre de 2014, en cuanto a que no existe perjuicio económico en contra del Estado.

Vale reiterar además, que las controversias que surgen por incumplimiento de contratos en los que sea parte el Estado, son competencia de la Jurisdicción de Cuentas en los supuestos que dicho incumplimiento produzca un perjuicio económico al patrimonio estatal, lo cual no ha ocurrido en el caso sub júdice en que todo indica que esta no se produjo.

En atención a la falta de pruebas que acrediten la existencia de lesión patrimonial en contra del Estado, nos corresponde declarar la inexistencia de responsabilidad de los procesados CARLOS JAVIER AGUILAR URIETA y LOURDES YANETH GONZALEZ BATISTA, de conformidad con el artículo 72 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, el cual dispone...” (Resalta la Sala)

Así entonces, a criterio de quien recurre la Resolución citada constituye una nueva prueba sobre nuevos hechos y circunstancias en las cuales se dieron los sucesos por los cuales fue condenada LOURDES GONZALEZ, dicha resolución no fue aportada durante las fases ordinarias de la investigación debido a que dicho proceso patrimonial no fue resuelto sino hasta el 19 de agosto de 2015, por lo cual es procedente el Recurso de Revisión interpuesto a favor de su representada, a efecto de que sean examinadas en relación a las piezas que reposan en el expediente.

FASE DE ALEGATOS

ALEGATO DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Con relación al presente recurso de Revisión la Procuradora General de la Nación, licenciada Kenia Porcell esbozó sus argumentos en el siguiente sentido (fs. 55-64):

“...Es menester señalar que a pesar que el revisionista trata de ubicar en las mismas bases investigativas, los procesos patrimoniales y penales, estamos ante competencias jurisdiccionales distintas; por lo tanto, se requiere apreciar al detalle si el resultado del proceso patrimonial que exonera de lesión patrimonial al Estado y que se produjo con posterioridad al fallo penal, tiene incidencia en este proceso penal.

De la valoración del fallo del Tribunal de Cuentas, distingo claramente que el examen que determinó la inexistencia de responsabilidad patrimonial no es un elemento novedoso que permite exonerar a LOURDES YANETH GONZALEZ BATISTA, de responsabilidad penal.

Como sustento de lo anterior, es propicio analizar el tipo penal por el cual fue sancionada LOURDES YANETH GONZALEZ BATISTA, para proceder al análisis del mismo y verificar la incidencia del nuevo

hecho incorporado, en virtud de lo cual estimo de interés traer a colación lo dispuesto sobre el particular, por la jurisprudencia nacional:

“A manera didáctica debemos indicar que el delito de peculado está tipificado en el artículo 322 del Código Penal y se refiere al servidor público que se apropie de dineros, valores, bienes u otros cuya administración, percepción o custodia le hubieren sido confiados por razón de su cargo. Es decir, que en el delito de peculado, la calidad del autor es uno de los elementos distintivos; no obstante, el artículo 327 ibídem, que es el que se le imputa a los arriba mencionados, hace extensiva la autoría a particulares cuando se trata de empleados de empresas de servicios públicos, en los que tenga participación el Estado y todos aquellos que manejen fondos nacionales o municipales o que pertenezcan a las instituciones educativas o de beneficencia, aunque sean instituciones particulares. En este tipo de peculado, se requiere la voluntad manifiesta para delinquir del actor del ilícito, es decir, el dolo constituye un elemento clave para su ejecución. (Sentencia de 6 de noviembre de 2007, Sala Penal)

...De las citas judiciales que anteceden se observa la relación causal que existe entre el actuar de LOURDES YANETH GONZALEZ BATISTA, y la administración de sumas de dinero concedidas por una institución del Estado.

En esa medida, el proceso penal seguido contra la hoy sentenciada, colige adecuadamente y apegada a la verdad material, que las organizaciones no gubernamentales de las que formaba parte la procesada, concluyeron las obras encomendadas, como se refleja en las actas de aceptación final; no obstante, a las personas contratadas no se les cumplió con los pagos por la labor realizada.

Resulta de considerable entidad mirar que el dinero adeudado a los contratistas de las obras pactadas, corresponde al patrimonio del Estado, puesto que todas las fundaciones mencionadas administraban fondos públicos; por ende, al adeudar alguna suma dineraria producto de la labor encargada por el Estado, muestra con evidencia la desviación de fondos estatales para fines distintos de los propuestos.

Vale resaltar que en la investigación se acuerparon una serie de informes de auditoría, en los que consta el de la Contraloría General de la República, ente fiscalizador del Estado, que determinó a través del documento numerado 263-003-02/DGA-SGA, que FUNPUTRAC tuvo un faltante de sesenta y cinco mil cuatrocientos sesenta y cinco balboas con sesenta y cinco centésimos (B/.65,465.65), los cuales formaban parte de los capitales destinados por el Fondo de Interés Social a la prenombrada ONG para su administración.

Por su parte, la FUNDACIÓN PARA EL DESARROLLO SOCIAL COMUNITARIO, causó una lesión patrimonial aproximadamente por ciento veintisiete mil ochenta y ocho balboas con doce centésimos (B/.127, 088.12); la FUNDACION PANAMA, UNIDAD Y TRABAJO COMUNITARIO (FUNPRUTAC) causó una lesión patrimonial por un aproximado de sesenta y cinco mil cuatrocientos sesenta y cinco balboas con sesenta y cinco centésimos (B/.65,465.65); y la FUNDACION PARA EL DESARROLLO SOCIAL ATLANTICO, causó una lesión patrimonial por un aproximado de trescientos seis mil sesenta y ocho balboas con cincuenta centésimos (B/.306,068.50).

Ahora bien, del análisis precedente se observa que a pesar de la existencia de una sentencia del Tribunal de Cuentas, que exonera de responsabilidad patrimonial a las fundaciones dirigidas por CARLOS JAVIER AGUILAR URIETA, en virtud de la conclusión de las obras y entregas a satisfacción, esta circunstancia “per se”, no excluye la responsabilidad penal por los hechos probados en la investigación para la jurisdicción ordinaria, entre las que converge la civil y penal.

Los planteamientos que preceden guardan relación con el desarrollo jurisprudencial concedido por nuestro más alto tribunal de justicia, puesto que en casos de naturaleza similar han establecido los siguientes criterios:

“Al confrontar este motivo con la sentencia recurrida, observamos que no se configura el cargo de injuricidad propuesto por el censor, toda vez que si bien la Resolución emitida por la Dirección de Responsabilidad Patrimonial (fs 1041 – 1047), fue mencionada por el juzgador Ad quem, dicho tribunal realizó un análisis en cuanto a la distinción existente entre la jurisdicción patrimonial y la penal, argumentando lo siguiente:

“...Si bien es cierto existe un fallo de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial, en el cual se releva de cargos a E.D.H. (fs.1041 – 1047) resulta atinente señalar que la distinción de la naturaleza jurídica, entre aquella jurisdicción y la esfera punitiva resulta evidente, por cuanto que la determinación sustantiva del grado de complicidad primaria en la consumación de un tipo penal, que procura un juez competente en el ámbito penal, dista del análisis administrativo y motivación propios de aquella dependencia jurisdiccional de la Contraloría General de la República.” (fs. 1201)

Como se observa, el recurrente pretende que el procedimiento penal siga la misma suerte que el patrimonial, no obstante, debemos recordar que cada jurisdicción es independiente una de otra, y son reguladas por leyes distintas al tiempo que tienen objetos o pretensiones distintas. Así, pues, tenemos que en la jurisdicción patrimonial “...el objeto del juicio de cuentas, es la evaluación de la gestión de manejo, conforme a un criterio jurídico – contable y decidir lo relativo a la responsabilidad patrimonial del respectivo agente o funcionario público frente al Estado” (CEVILLE, Oscar, La Jurisdicción de Cuentas y la Dirección de Responsabilidad Patrimonial, publicado en la Revista Jurisdicción Patrimonial, Contraloría General de la República, 1997, pág. 45), mientras que en la jurisdicción penal el objeto del proceso es “investigar los delitos, descubrir y juzgar a sus autores y partícipes” (art. 1941 del Código Judicial)”.(Corte Suprema de Justicia, Sala Segunda de lo Penal, Magistrada Ponente: Graciela Dixon. Sentencia de 10 de abril de 2006).”

Cabe resaltar que sobre esos hechos probados en investigación reviste la presencia de incumplimiento en el pago a los contratistas, que pese a ser personas naturales, sus reclamaciones son sobre la base del dinero del Estado, entregado por el Fondo de Inversión Social a tres (3) fundaciones, para su administración, por tanto, al adeudarse algún caudal financiero o económico, el mismo es parte de los fondos que la institución estatal concedió en administración, lo que evidencia la comisión delictiva de Peculado, al desviar fondos públicos, que no es otra cosa que la malversación de los mismos.

Sobre este punto, es importante señalar que uno de los aspectos que se debe tomar en cuenta, en esta clase de delitos, es el deber funcional, en el que se destaca la obligación del servidor público (en este caso los administradores de las fundaciones) de actuar con probidad en todo momento, porque los fondos dinerarios y bienes de otra naturaleza que administra pertenecen al Estado, que ha depositado en su administración, custodia y protección, el manejo de los mismos, teniendo en consecuencia que actuar con la diligencia de un buen padre de familia, cuidando que no se pierdan y que se utilice para lo cual fue destinado.” (Resaltado de la Sala Penal)

ALEGATO DEL REVISIONISTA

El Licenciado CESAR PEREZ MORALES reiteró que la Resolución del Tribunal de Cuentas constituye una nueva prueba sobre nuevos hechos y circunstancias en las cuales se dieron los sucesos por los cuales fue

condenada LOURDES GONZALEZ, dicha resolución no fue aportada durante las fases ordinarias de la investigación debido a que dicho proceso patrimonial no fue resuelto sino hasta el 19 de agosto de 2015.

Agregó además lo siguiente:

“...En virtud de que el Tribunal de Cuentas mediante Resolución de Descargos No. 23 – 2015 fechada de 19 de agosto de 2015 concluyó que “en atención a la falta de pruebas que acrediten la existencia de lesión patrimonial en contra del Estado.” Declaró que no existe responsabilidad patrimonial de LOURDES GONZALEZ, es viable la revisión de la Sentencia 2ª Inst. No. 170 de 25 de septiembre de 2012 emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá ya que esta se basó en los informes de auditoría para declarar penalmente responsable a nuestro mandante, lo cual ha sido desvirtuado en la Resolución No. 23-2015, dicha representa una nueva prueba que es trascendente y demuestra (sic) nuestra mandante no es responsable penalmente por el delito de peculado por extensión en grado de consumación, más aun si consideramos que no existe en el expediente constancia que los supuestos incumplimientos han sido declarados mediante sentencia en firme de los juzgados civiles, razón por la que sin la certeza de una sentencia ejecutoriada que acredite la existencia obligaciones impagas (sic) estaríamos condenando sin pruebas a LOURDES GONZALEZ por un delito de peculado, en el cual debe probarse la malversación, lo cual no consta en el presente proceso...En virtud de los nuevos hechos expuestos y luego de cumplidos los trámites legales correspondientes, SOLICITAMOS que se proceda a la REVISION de la Sentencia 2ª Inst. No. 170 de 25 de septiembre de 2012 emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.”

DECISIÓN DE LA SALA

El recurso de revisión es un remedio procesal extraordinario que permite, a través de causales específicas, reabrir el debate sobre los hechos y el derecho que constituyeron el fundamento de una sentencia condenatoria ejecutoriada y tiene la potencialidad de diluir la cosa juzgada que caracteriza a las resoluciones judiciales en firme.

La causal que fue utilizada como fundamento jurídico de este recurso es: "cuando después de la condena se descubran nuevos hechos que, por sí mismo o combinados con las pruebas anteriores, puedan dar lugar a la absolución del acusado o a una condena menos rigurosa, por la aplicación de una disposición penal menos severa".

De acuerdo a la doctrina y la jurisprudencia de este Tribunal, esta causal es conocida como "restitutio ex capite novorum o propter nova" y se genera a partir del momento en que se acredita la existencia de evidencia inédita en el proceso que, por tanto, no fue considerada por el juzgador en su momento, pero que además tiene la capacidad, autónoma o en asocio con el material probatorio que yace en el proceso penal original, para provocar la extinción de la responsabilidad penal o la aplicación de una sanción menos rigurosa.

De ahí que la evidencia que avala el recurso debe satisfacer los presupuestos de novedad, relevancia y eficacia probatorias (Cfr. Resoluciones 26 de julio de 1995, 28 de enero de 2003 y 21 de mayo de 2007).

La novedad hace referencia a la producción de una evidencia de que la situación de hecho que sirvió de sustento a la sentencia condenatoria no se ajusta a la verdad material y que de permitirse la revisión, tal decisión puede ser modificada. En efecto, se trata de pruebas que no fueron mencionadas durante el curso del proceso, ni en la sentencia de fondo.

Por otro lado, la relevancia de los nuevos hechos se establece por su capacidad de demostrar por sí solos o en conjunción con otros medios probatorios ya aportados al expediente, la absolución del procesado o la aplicación de una norma más favorable a la que fue aplicada.

Finalmente, la eficacia consiste en que la nueva evidencia y material probatorio novedoso, debe ser lo suficientemente elocuente y con la capacidad para lograr el efecto que se persigue con el recurso extraordinario de revisión, esto es, afectar el principio de Cosa Juzgada y desvirtuar una resolución judicial.

Una vez esquematizados los conceptos jurisprudenciales y doctrinales relativos a la causal aducida, la Sala observa que la evidencia novedosa en la cual se fundamenta el presente recurso es la RESOLUCION N° 23 – 2015 DESCARGOS DEL TRIBUNAL DE CUENTAS DE PANAMA, fechada 19 de agosto de 2015.

A criterio de quien recurre se debe acceder a la Revisión del proceso penal seguido a su representada, señora LOURDES GONZALEZ en virtud de que la misma fue absuelta en la jurisdicción de cuentas, al considerarse que no existen pruebas que acrediten que con su actuar se causó lesión patrimonial para el Estado, la citada Resolución es del tenor siguiente:

“...En cuanto a los hechos que motivaron el presente proceso de cuentas, debemos destacar que las pruebas que obran en autos acreditan que los veinticuatro (24) proyectos de obras sociales que fueron investigados en la auditoría, se concluyeron en un 100 % y contaban con Acta de Aceptación Final refrendada tanto por la Dirección de Seguimiento y Control del Fondo de Inversión Social, como por la Contraloría General de la República y los contratantes.

Así lo reconocieron los propios auditores en la nota de 3 de junio de 2003 (fs. 6), por medio de la cual presentan su informe al Contralor General, determinando faltante de fondos “... a pesar de que las obras fueron concluidas en un 100% y cuentan con Acta de Aceptación Final refrendada por la Contraloría General y las partes contratantes...”

También consta en el expediente que se realizaron inspecciones de campo en las referidas obras, y aun cuando no se pudo verificar la totalidad de los proyectos, no se detectaron defectos de construcción ni quejas de la comunidad en la mayoría de los mismos.

Al no haberse demostrado la comisión de los hechos irregulares que han sido señalados, compartimos la opinión vertida por el Magistrado Suplente Rolando Mejía, en el salvamento de voto emitido con motivo de la Resolución de Reparos No. 25 – 2014 de 15 de septiembre de 2014, en cuanto a que no existe perjuicio económico en contra del Estado.

Vale reiterar además, que las controversias que surgen por incumplimiento de contrato en los que sea parte el Estado, son competencia de la Jurisdicción de Cuentas en los supuestos que dicho incumplimiento produzca un perjuicio económico al patrimonio estatal, lo cual no ha ocurrido en el caso sub júdice en que todo indica que esta no se produjo.

En atención a la falta de pruebas que acrediten la existencia de lesión patrimonial en contra del Estado, nos corresponde declarar la inexistencia de responsabilidad de los procesados CARLOS JAVIER AGUILAR URIETA y LOURDES YANETH GONZALAEZ BATISTA, de conformidad con el artículo 72 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008...

Asimismo, procede ordenar el levantamiento de las medidas cautelares ordenadas en contra del prenombrado AGUILAR URIETA mediante la Resolución No.17 – 10 de 6 de septiembre de 2010, una vez se encuentre debidamente ejecutoriada esta Resolución..." (fs.37 – 44) Resaltado de la Sala..." (fs. 37 – 44)

Bajo el anterior contexto, la Sala aprecia que el recurso se ajusta a los requisitos de forma establecidos en el artículo 2455 del Código Judicial y que la causal enunciada se encuentra prevista en el numeral 5 del artículo 2458 del citado Código, señalando el recurrente que su defendida LOURDES YANETH GONZALEZ BATISTA, fue condenada mediante Sentencia Mixta No. 3 de 8 de octubre de 2010, confirmada en segunda instancia por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial a través de la Resolución No. 170 de 25 de septiembre de 2012, a la pena de seis años de prisión, por la ejecución del delito de peculado por extensión.

El elemento de prueba que la defensa aduce como nuevo está basado, en la Resolución del Tribunal de Cuentas No. 23-2015 de 19 de agosto de 2015, en la cual se Declara que en ausencia de pruebas que acrediten lo contrario, no existe responsabilidad patrimonial en perjuicio del Estado, atribuible a Carlos Javier Aguilar Urieta y Lourdes Yaneth González Batista, ya que las constancias probatorias que obran en autos acreditan que los veinticuatro proyectos de obras sociales que fueron investigados en la auditoría se concluyeron en un100% y contaban con Acta de Aceptación Final refrendada tanto por la Dirección de Seguimiento de Control del Fondo de Inversión Social, como por la Contraloría General de la República y los contratantes. Incluso tal cual se señala en la Resolución se realizó inspecciones de campo en las referidas obras, y aun cuando no se pudo verificar la totalidad de los proyectos no se detectaron defectos de construcción ni quejas de la comunidad en la mayoría de los mismos.

La Sala Penal ha reiterado que el recurso de revisión tiene carácter extraordinario, por lo que no debe utilizarse como una tercera instancia en la que se examinan las mismas pruebas que sirvieron de base para llamar a juicio o para imponer la pena.

En el presente caso, una vez examinados los antecedentes de la resolución que se impugna extraordinariamente, se advierte que las sentencias de primera y segunda instancia. Así como la de casación precede a la prueba aportada en esta ocasión, específicamente la Resolución No. 23-2015 de 19 de agosto de 2015 proferida por el Tribunal de Cuentas, la cual en el punto uno de su parte resolutive señala expresamente:

"PRIMERO: DECLARAR que no existe responsabilidad patrimonial en perjuicio del Estado, atribuible a CARLOS JAVIER AGUILAR URIETA, con cédula de identidad personal 9-82-2402, como tampoco a LOURDES YANETH GONZÁLEZ BATISTA, con cédula de identidad personal 9-711-1060, de conformidad con la parte motiva de la presente Resolución." (Resalta la Sala)

En este sentido, queda claro que la sentencia de primera instancia fue apelada ante el Segundo Tribunal Superior de Justicia y, posteriormente, la decisión de este tribunal fue objeto de recurso de casación ante esta Sala, pero en ninguna de estas instancias la Resolución No. 23-2015 de 19 de agosto de 2015 proferida por el Tribunal de Cuentas fue considerada como prueba, razón por la cual se considera procedente conceder el presente recurso, toda vez que se ajusta a lo preceptuado por el artículo 2454, numeral 5 del Código Judicial.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Sala Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE PROCEDE la REVISIÓN de la Sentencia Condenatoria No. 3-10 de 8 de octubre de 2010, proferida por el Juzgado Décimo de Circuito del Primer Circuito Judicial de la Provincia de Panamá, Ramo Penal, mediante la cual se CONDENA a LOURDES YANETH GONZÁLEZ BATISTA , a la pena de seis (6) años de prisión, por la ejecución de delito de peculado por extensión. La cual fue confirmada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial el 25 de septiembre de 2012 y DISPONE que la revisión de la causa la haga el Juzgado de Circuito de lo Penal que le sigue en turno, según lo establecido en el artículo 2457 del Código Judicial.

Notifíquese,

LUIS MARIO CARRASCO

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

ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ

SECRETARIA

TRIBUNAL DE INSTANCIA

SOLICITUD DE PERMISO DE SALIDA, IMPETRADA POR EL MAGISTER ERNESTO G. DE LA S. ANTUNEZ W., DENTRO DE LAS SUMARIAS A EDUARDO ENRIQUE BARRENO BERNAL, POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE LOS DELITOS CONTRA LA IVDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL. PONENTE: JERÓNIMO MEJIA E. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	18 de diciembre de 2017
Materia:	Tribunal de Instancia
Expediente:	214-16SAF

VISTOS:

El Magíster ERNESTO G. DE LA S. ANTUNEZ W., apoderado judicial de EDUARDO ENRIQUE BARRENO BERNAL, presentó ante esta Colegiatura escrito de solicitud de permiso especial de salida por Navidad y Años Nuevo.

I. LOS HECHOS

El 9 de enero de 2011, en horas del mediodía, un grupo de adolescentes internos en diez celdas del Centro de Custodia y Cumplimiento de Menores Infractores de Tocumen (El Centro en lo sucesivo) decidieron realizar una protesta por razón de que no se les garantizaba el acceso a agua potable para bañarse desde aproximadamente quince a veinte días, y que no se les suministraba oportunamente sus alimentos.

MARIBEL FLORES URRIOLA DE COBA, Secretaria y Jefa del Departamento de Admisión del Centro, indica que observó al Cabo BARRENO correr hacia el pabellón de menores y el custodio RUBÉN GUERRA le informó que los muchachos estaban en el pasillo seguiteando los candados, por lo que se dirigió a su oficina y llamó a la Directora del Centro, IRIS NEDELKA CEDEÑO FERNÁNDEZ y le informó lo que estaba pasando, ésta le dijo que en media hora estaría en el lugar, por lo que ella procedió a llamar a la Policía para mayor refuerzo y se dirigió nuevamente al pabellón de los menores.

La testigo expresa que observó al Cabo BARRENO disparando con una escopeta y al preguntar le dijeron que eran perdigones. Llegaron las unidades policiales y les dijo que tenía que dejar las armas afuera y solo ingresaran con la vara policial. Uno de los policías abrió el candado pero no ingresaron. Como a los diez minutos, observó humo negro y preguntó qué estaba pasando y le informaron que los internos estaban quemando los colchones en el pasillo, los bomberos llegaron quince minutos después a apagar el incendio.

A la una y treinta de la tarde, llegó la licenciada IRIS y ordenó que entrara la policía; tiraron dos bombas lacrimógenas, unos policías dijeron que cerraran la puerta y a los cinco minutos se observó un humo negro que salía por la parte de atrás del pabellón y era que los internos estaban incendiado otros colchones en la parte de atrás, en la Celda N° 6.

La Directora del Centro le pidió a los bomberos que echaran agua por la parte de atrás del pabellón y uno de los bomberos le manifestó que tenían que terminar de apagar el fuego en la parte del frente, luego fueron a apagar el fuego en la parte de atrás. Todos los internos fueron evacuados sin embargo, los que se encontraban en la Celda N° 6 fueron sacados en último lugar y presentaban quemaduras.

La licenciada IRIS NEDELKA CEDEÑO FERNÁNDEZ, presentó ante la Sub -Dirección de Investigación Judicial de Tocumen-Mañanitas la denuncia el mismo 9 de enero de 2011 y el Fiscal Auxiliar de la República declaró abierta la investigación y ordenó la práctica de la actividad procesal.

Por estos hechos, fue procesado y enjuiciado EDUARDO ENRIQUE BARRENO BERNA, entre otros, y, mediante Sentencia No. 1 P.I. de 11 de enero de 2016, el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial le declaró penalmente responsable a como autor del delito de homicidio en grado de consumación en perjuicio de los menores de edad E.A.B.M., B.M.R, J.D.F.R., V.J.P. y O.R.I.B.; homicidio en grado de tentativa, en perjuicio de los menores de edad C.A.M. y D.A.R.S, y del delito de castigo infamante, vejación o medidas arbitrarias en perjuicio de los menores de edad del Centro de Cumplimiento de Tocumen y lo sanciona a la pena líquida de cuarenta y seis (46) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un lapso de cinco (5) años, luego de cumplir la pena de prisión.

II. EL SOLICITANTE

El apoderado judicial de EDUARDO ENRIQUE BARRENO BERNA sostiene que éste se encuentra detenido desde el 28 de enero de 2011 en las instalaciones de la Policía Nacional de Ancón, en funciones administrativas, que está unido de hecho con la Señora ROSALYN MABEL BARRIOS CHIRÚ, con quien procreó a los menores EMANUEL ENRIQUE BARRENA BARRIOS, de ocho (8) años de edad; y, EDUARDO EMANUEL BARRENO BARRIOS de diecisiete (17) años de edad.

Expresa que su poderdante estableció su domicilio en la Casa 19-B, Sector San Lorenzo, Corregimiento de Mañanitas, Distrito de Panamá y que en el año 2014 el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, le concedió permiso especial.

Agrega que a pesar de haber sido condenado a cuarenta y seis (46) meses de prisión ha cumplido con su deber en las funciones administrativas asignadas hasta la culminación del proceso penal seguido en su contra mediante sentencia ejecutoriada, que no existe peligro de fuga o de atentar contra la vida de los menores sobrevivientes o sus familiares; ya que EDUARDO ENRIQUE BARRENO BERNAL tiene claro que ello representaría que su condición procesal, a nivel de medida cautelar, se agravaría, porque, en el evento que decida fugarse, obviamente sería capturado y remitido a un centro penitenciario; acción delictual esta que conllevaría que el Tribunal Ad-quem decretara también la suspensión del ejercicio del cargo público, lo cual sería fatal para su familia, cuyos integrantes dependen de su salario, derivado de las funciones administrativas que actualmente desempeña dentro de la sede de la Policía Nacional de Ancón.

También indica que en la ocasión en que el Segundo Tribunal Superior de Justicia le autorizó a BARRENO BERNAL los permisos de navidad y año nuevo, las unidades de Seguridad e Instalaciones de la sede de Ancón lo llevaron a su residencia y los miembros de la Policía Regular del Corregimiento de Mañanitas se encargaron de supervisar que el permiso se cumpliera conforme a los límites establecidos en la resolución judicial en comento, lo que en su opinión constituye certeza de que había peligro de fuga.

Por lo anterior, el licenciado ANTÚNEZ solicita que se conceda el permiso a EDUARDO ENRIQUE BARRENO BERNAL para pasar la Navidad y el Año Nuevo con su esposa e hijos, en el horario comprendido de la siguiente manera: domingo 24 de diciembre de 2017, desde las 8:00 A.M. al lunes 25 de diciembre, hasta las 6:00 P.M.; y el 31 de diciembre de 2017, desde las 8:00 a.m., hasta el día lunes 1 de enero de 2018, hasta las 6:00 p.m., en el mencionado domicilio.

Adjunto al escrito, el letrado aportó los certificados de nacimiento de los menores EMANUEL ENRIQUE BARRENA BARRIOS y EDUARDO EMANUEL BARRENO BARRIOS.

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Primeramente se debe indica que el proceso seguido a EDUARDO ENRIQUE BARRENO BERNAL se encuentra radicado en esta Sala en virtud de un recurso de apelación contra la mencionada Sentencia No. 1 P.I. de 11 de enero de 2016 dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial y está pendiente de resolver el fondo del mismo.

De conformidad con el artículo 118 del Decreto Ejecutivo 323 de 25 de julio de 2005, “Que Reglamenta el Sistema Penitenciario”, los permisos de salida “podrán ser concedidos a internos detenidos preventivamente, previa aprobación por la autoridad judicial o agente del Ministerio Público que mantiene la situación de privación de libertad”.

Por consiguiente, la Sala es competente para resolver la petición interpuesta por el licenciado ANTÚNEZ.

Expresado lo anterior la Corte debe indicar que el citado Decreto Ejecutivo 323 prevé tres categorías de permisos de salida, enunciando en el numeral 1 del artículo 110 los “Permisos de salida especial, que se conceden con la finalidad de que el interno atienda acontecimientos de la vida familiar de notoria trascendencia, como manifestación del derecho que asiste al recluso a ser miembro de un núcleo familiar y participar con dignidad en acontecimientos importantes que afecten al grupo o para atender asuntos importantes relacionados con su salud, formación integral o tratamiento penitenciario”.

La excerta legal en cita explica en el artículo 111 el “Concepto de permiso de salida especial para la atención de la familia” que describe como “la salida de la privada o privado de libertad condenado, con vigilancia policial o sin ella, para atender situaciones especiales tales como eventos familiares relevantes, honras fúnebres de parientes hasta el tercer grado de consanguinidad y segundo de afinidad, por enfermedad grave o convalecencia de dichos parientes o nacimiento de hijos.

Agrega la norma que “este permiso será considerado como un derecho del interno al estar relacionado con la esfera de su dignidad personal y del derecho fundamental a pertenecer a un grupo familiar, no podrá ser denegado más que por colisionar con estos mismos derechos o los de semejante naturaleza de terceras

personas implicadas en el mismo evento, por razones de organización u orden público que de producirse el permiso desvirtuarían el contenido del acto social para el que el mismo se concede”.

Expresado lo anterior, la Corte debe señalar que en este momento procesal se encuentra pendiente de resolver el recurso de apelación contra la Sentencia No. 1 P.I. de 11 de enero de 2016, por la cual el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial declaró penalmente responsable a EDUARDO ENRIQUE BARRENO BERNAL como autor de los siguientes delitos:

- Homicidio en grado de consumación en perjuicio de los menores de edad E.A.B.M., B.M.R, J.D.F.R., V.J.P. y O.R.I.B.
- Homicidio en grado de tentativa, en perjuicio de los menores de edad C.A.M. y D.A.R.S; y,
- Delito de castigo infamante, vejación o medidas arbitrarias en perjuicio de los menores de edad del Centro de Cumplimiento de Tocumen.

La pena líquida impuesta en primera instancia y cuya revisión es objeto de estudio por esta corporación de justicia es de cuarenta y seis (46) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un lapso de cinco (5) años, luego de cumplir la pena de prisión.

Se trata de hechos graves que causaron la muerte de un grupo de jóvenes y puso en peligro la vida de otros, todos adolescentes privados de libertad que fueron objeto de represión por las autoridades del orden público en abierta violación a sus derechos humanos y su dignidad personal.

Si bien, la sentencia ha sido recurrida, lo cierto es que la penalidad impuesta (46 años de prisión) exige de parte de este Tribunal prudencia y, desde este punto de vista lo procedente es negar el permiso, dado que una penalidad como ésta podría estimular los deseos de ponerse fuera del alcance de la ley.

IV. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Sala Segunda de lo Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DENIEGA la solicitud de permiso especial de salida por Navidad y Año Nuevo presentado por el Magíster ERNESTO G. DE LA S. ANTUNEZ W., apoderado judicial de EDUARDO ENRIQUE BARRENO BERNAL.

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

RESOLUCIONES

**PLENO
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

ENERO DE 2018

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Inconstitucionalidad.....	11
Acción de inconstitucionalidad	11
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO JUAN CARLOS HENRÍQUEZ CANO CONTRA LA RESOLUCIÓN DE GABINETE N 4 DE 15 DE ENERO DE 2013. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTE (20) DE MAYO DE DOS MIL QUINCE (2015).	11
Amparo de Garantías Constitucionales	43
Primera instancia.....	43
ACCIONES DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADAS POR EL LICENCIADO JORGE OMAR BRENNAN CAMARGO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓNA DE LA SEÑORA DOLORES ENEIDA MENDOZA, REPRESENTANTE LEGAL DE LA SOCIEDAD UNIÓN DE TRANSPORTISTAS COCLESANOS, S. A. (UTRACOSA), CONTRA CUATRO (4) PROVIDENCIAS DE FECHA 27 DE ABRIL DE 2017, EMITIDAS POR EL DIRECTOR GENERAL DE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE.ÑORA DOLORESLA SEÑORA DOLORESCACCIONES LICENCIADO JORGE ENEIDA. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELMEPPONENTE. PANAMÁ, SIETE (07) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	43
Inconstitucionalidad.....	48
Acción de inconstitucionalidad	48
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTA CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 24 DE FEBRERO DE 2014, DICTADA EN SALA UNITARIA, MEDIANTE LA CUAL SE ORDENA LA ACUMULACIÓN DE LAS DEMANDAS DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADAS CONTRA LA RESOLUCIÓN DE LA ASAMBLEA NACIONAL NO. 64 DE 1 DE JUNIO DE 20111, POR LOS LICENCIADO ANTONIO ARIEL GUERRERO, HOLANDA ROSA POLO, RONIEL ORTIZ ESPINOZA, MARIA EDUARDA CÓRDOBA CHEN, RODNIE MÉNDEZ, DIÓGENES ROBOLT, ILIANA MARGOT VILLALOBOS BALLADARES Y HUGO ARAÚZ, IDENTIFICADAS BAJO LAS ENTRADAS NO. 696-13, 820-13, 163-14, 164-14, 165-14-, 166-14, 193-14 Y 194-14, RESPECTIVAMENTE, A LA DEMANDA PRESENTADA POR EL LICENCIADO RICARDO FULLER YERO, IDENTIFICADA CON LA ENTRADA NO. 603-13. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME PANAMÁ, DOS (2) DE AGOSTO DE DOS MIL DIECISIETE (2017).-.....	48
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO EDGARDO IVAN SANTAMARÍA ARAÚZ, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL TODO EL DECRETO LEY NO. 11 DE 22 DE FEBRERO DE 2006, QUE CREA LA AUTORIDAD PANAMEÑA DE SEGURIDAD DE ALIMENTOS Y DICTA OTRAS DISPOSICIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	54

Índice de Resoluciones	206
Amparo de Garantías Constitucionales	61
Primera instancia.....	61
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ALEX ARIEL MIRANDA, APODERADO JUDICIAL DE LA SOCIEDAD SKATE LAND, S. A., CONTRA LA SENTENCIA NO. 13-PJCD-07-2017 DE 30 DENERO DE 2017, PROFERIDA POR LA JUNTA DE CONCILIACIÓN Y DECISIÓN NO. 7, DEL MINISTERIO DE TRABAJO. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, NUEVE (9) DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	61
Inconstitucionalidad.....	65
Acción de inconstitucionalidad	65
DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA LIDIA YOLANDA KELLY, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL EL ARTÍCULO 3 DEL ACUERDO MUNICIPAL NO. 101-40-06 DE 26 DE MARZO DE 2013. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME PANAMÁ, TRECE (13) DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	65
Amparo de Garantías Constitucionales	73
Apelación	73
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE VEGA & ÁLVAREZ, EN REPRESENTACIÓN DE ALBERTO JAIRO HERNÁNDEZ MOLLEK CONTRA LA RESOLUCIÓN DICTADA EL DÍA 31 DE MAYO DE 2017, EMITIDA POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DE LA PROVINCIA DE VERAGUAS. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, OCHO (8) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	73
RECURSO DE APELACIÓN, DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR LA FIRMA DE ABOGADOS VEGA & ÁLVAREZ, EN REPRESENTACIÓN DE ALBERTO JAIRO HERNÁNDEZ MOLLEK, CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 9 DE MAYO DE 2017, PROFERIDA POR LA FISCAL DE CIRCUITO JUDICIAL DE VERAGUAS. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, OCHO (8) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	78
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LICENCIADO CARLOS ALBERTO MARTÍNEZ SÁNCHEZ, EN REPRESENTACIÓN DE TRASPORTES BLINDADOS DE PANAMÁ, S. A. CONTRA LA ORDEN EMITIDA EN LA AUDIENCIA REALIZADA EL DÍA 23 DE MAYO DE 2017, POR EL JUEZ DE GARANTÍAS DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMA, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	82
Primera instancia.....	88
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE GALINDO, ARIAS & LÓPEZ EN REPRESENTACIÓN DE LA	

Índice de Resoluciones	207
SOCIEDAD EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO OESTE, S. A. CONTRA LA RESOLUCIÓN AN N 11333-CS DE 16 DE JUNIO DE 2017, DICTADA POR EL ADMINISTRADOR GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (ASEP). PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMA, OCHO (8) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	88
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE ALFARO, FERRER & RAMIREZ, APODERADOS JUDICIALES DEL PATRONATO DE LA CIUDAD DEL NIÑO, CUYO REPRESENTANTE LEGAL ES EL SEÑOR MANUEL JOSE PAREDES LEFEVRE, CONTRA LA SENTENCIA N 55-JCD-04-17 DE 11 DE JULIO DE 2017, PROFERIDA POR LA JUNTA DE CONCILIACIÓN Y DECISIÓN NÚMERO CUATRO (4).PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISIETE (27) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	92
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICDO. LUIS CARLOS CEDEÑO, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JOSÉ MANUEL RÍOS SÁNCHEZ, CONTRA LA RESOLUCIÓN FECHADA 14 DE JULIO DE 2016, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	96
Hábeas Corpus	112
Primera instancia.....	112
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS, PRESENTADA POR EL LICENCIADO LUIS ALBERTO GONZÁLEZ PÉREZ, A FAVOR DE KENNY GABRIEL PÉREZ CAPARUNAKIS CONTRA EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO . PANAMÁ, SIETE (07) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	112
ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO ARTURO GONZÁLEZ BASO A FAVOR DEL SEÑOR ARTURO EMILIO PINZÓN DOMADOR, CONTRA LA FISCALIA SEGUNDA ESPECIALIZADA CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TRECE (13) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	114
Inconstitucionalidad.....	122
Acción de inconstitucionalidad	122
DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD PROPUESTA POR EL LICENCIADO ROGELIO CRUZ RÍOS PARA QUE SE DECLARE INCONSTITUCIONAL LA ORACIÓN DEL NUMERAL 4 DEL ARTÍCULO 2 DE LA LEY 55 DE 2012, MEDIANTE LA CUAL MODIFICA Y ADICIONA ARTÍCULOS AL CÓDIGO PROCESAL PENAL, RELATIVOS A LOS PROCESOS CONTRA LOS MIEMBROS DE LA ASAMBLEA NACIONAL. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	122
ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL LICENCIADO JOSÉ IRAK NELSON GONZÁLEZ, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓ, CONTRA VARIAS FRASES DEL ARTÍCULO 1057-V DEL CÓDIGO FISCAL. PONENTE: CECILIO	

Índice de Resoluciones	208
CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	134
Tribunal de Instancia.....	139
Sumarias en averiguación.....	139
SUMARIO EN AVERIGUACIÓN POR LA PRESUNTA COMISIÓN DEL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO, HECHO DENUNCIADO POR WILFREDO ARIAS M., EN PERJUICIO DE LA EMPRESA PAN AM GENERATING LIMITED, CONTRA ROBERTO AYALA, DIPUTADO DE LA ASAMBLEA NACIONAL. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, TREINTA (30) DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	139
Amparo de Garantías Constitucionales	146
Apelación	146
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADO POR LA FIRMA DE ABOGADOS ARIAS, FÁBREGA & FÁBREGA EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LUIS ALEJANDRO POSSE MARTINZ, CONTRA LOS OFICIOS 1001/2017 Y N 1008/2017, DE 25 DE JULIO DE 2017, EXPEDIDOS POR EL JUEZ QUINTO DE CIRCUITO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, SIETE (7) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	146
RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR EL LICENCIADO RAÚL MALDONADO, APODERADO JUDICIAL DE COLON CONTAINER TERMINAL S. A., CONTRA EL AUTO DE 2DA. INST. N 2 DE 16 DE JUNIO DE 2017, EMITIDO POR EL TRIBUNAL DE APELACIONES Y CONSULTAS DEL CIRCUITO PENAL DE COLÓN. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTE (20) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	149
Primera instancia.....	153
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDO POR EL LICENCIADO RICARDO JAÉN APARICIO EN REPRESENTACIÓN DE ROMÁN GONZÁLEZ TREJOS CONTRA LA SENTENCIA DE 28 DE AGOSTO DE 2017, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, SIETE (7) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).....	153
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR EL LICENCIADO HIPÓLITO CEDEÑO ORTEGA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE BLASCO SEGURIDAD, S. A. CONTRA LA PROVIDENCIA NO.84 DE 10 DE OCTUBRE DE 2017, DICTADA POR LA DIRECCIÓN GENERAL DEL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL. PONENTE SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, SIETE (7) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	157

Índice de Resoluciones	209
Amparo de Garantías Constitucionales	213
Apelación	213
RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE MORGAN & MORGAN, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JAIME ENRIQUE QUIEL ANGUIZOLA, CONTRA LA RESOLUCIÓN N 30 DE MAYO DE 2017, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, QUIEN DISPUSO DENEGAR LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, EN CONTRA DE LA ORDEN CONTENIDA EN EL AUTO NO. 62 DE 22 DE FEBRERO DE 2017, EMITIDO POR EL JUZGADO LIQUIDADOR DE CAUSAS PENALES DE CHIRIQUÍ, DENTRO DE LAS SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE CONTRA EL ORDEN ECONÓMICO (DELITOS FINANCIEROS Y DE QUIEBRA E INSOLVENCIA) HECHO QUERELLADO POR LA ASOCIACIÓN DE PRODUCTORES DE ARROZ DE CHIRIQUÍ. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	213
RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO MAURICIO O. FUENTES PONTE, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE SHAOYUN ZENG CONTRA LA RESOLUCIÓN DE MULTA CH-N-043-2016 DE 25 DE MAYO DE 2016, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DEL MINISTERIO DE AMBIENTE DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUÍ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICUATRO (24) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	216
RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADA POR EL LICENCIADO MANUEL AROSEMENA SANTANA, EN SU CONDICIÓN DE DEFENSOR PÚBLICO DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL EN REPRESENTACIÓN DE JORGE BEDOLLA CONTRA LA DECISIÓN DICTADA EN AUDIENCIA ORAL CELEBRADA EL 8 DE FEBRERO DE 2017, POR LA JUEZ DE GARANTÍAS DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE LA PROVINCIA DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	221
Primera instancia.....	226
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR EL LICENCIADO MANUEL ANTONIO GUILLÉN, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOSÉ LUIS GONZÁLEZ CHIARI, EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN NO. GC-042-2017 DE 5 DE ABRIL DE 2017, PROFERIDA POR EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DE COCLÉ, EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TRES (03) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	226
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA DAYANA MADELEY LÓPEZ ÁVILES, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA EMPRESA BLASCO SEGURIDAD, S. A. (SITEBLAS) CONTRA LA RESOLUCIÓN DM-398-2017 DE 29 DE SEPTIEMBRE DE 2017, DICTADA POR EL MINISTERIO DE TRABAJO Y	

Índice de Resoluciones	210
DESARROLLO LABORAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, OCHO (8) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	229
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADO POR EL LICENCIADO ERIC YEE PERALTA, EN SU CONDICIÓN DE DEFENSOR PÚBLICO DE CATALINO BÓSQUEZ BARRERA CONTRA LA DECISIÓN TOMADA EN AUDIENCIA ORAL CELEBRADA EL 4 DE OCTUBRE DE 2017, POR EL TRIBUNAL DE APELACIONES DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, OCHO (8) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	233
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDA POR EL LICENCIADO ALCIDES B. PEÑA A., EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR CARLOS ENRIQUE MARTÍNEZ UREÑA, CONTRA EL ACTO EMITIDO POR EL DIRECTOR GENERAL DEL HOSPITAL DEL NIÑO, EN RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA NO. 39 DEL 7 DE JUNIO DE 2017. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	236
AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROPUESTO POR LA LICENCIADA AMBROSIA IBARRA AVILA, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, CONTRA EL AUTO NO. 768/43165-2017 DE 16 DE MAYO DE 2017, PROFERIDO POR EL JUZGADO DECIMOSÉPTIMO DE CIRCUITO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DE LA MEDIDA CAUTELAR DE SECUESTRO POR EL AMPARISTA CONTRA ROGELIO TENTURIER M., EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	240
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADA POR EL LICENCIADO TOMÁS VEGA CADENA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RIGOBERTO CHÁVEZ SEGURA CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 30 DE DICIEMBRE DE 2016, PROFERIDA POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICUATRO (24) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	245
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, APODERADOS GENERALES DE LA EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO-OESTE, S. A. (EDEMET), CONTRA LA RESOLUCIÓN RUTP-DNPC-RA-01-2017 DE 3 DE ABRIL DE 2017, DICTADA POR LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ. PONENTE: HARRY DÍAZ. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	253
ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDO POR LA FIRMA FORENSE RAMOS CHUE & ASOCIADOS CONTRA EL PROVEÍDO DEL 25 DE JULIO DE 2017 DICTADO POR EL TERCER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL.PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	257
Hábeas Corpus	261
Primera instancia.....	261

Índice de Resoluciones	211
ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PREVENTIVO PRESENTADO POR LA FIRMA DE ABOGADOS ROMISA-ABOGADOS, A FAVOR DEL CIUDADANO JESÚS VELEIRO CARBALLEDA, CONTRA LA FISCALÍA SÉPTIMA ANTICORRUPCIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TRES (03) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	261
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS CORRECTIVO, PRESENTADO POR EL LICENCIADO ROGELIO CRUZ RÍOS, A FAVOR DE GILBERTO VENTURA CEBALLOS CONTRA EL DIRECTOR DE LA POLICÍA NACIONAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, OCHO (8) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	263
ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO VLADIMIR ESPINOSA DUTARY A FAVOR DEL CIUDADANO LÁZARO VEITIA FLEITAS, CONTRA EL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, OCHO (08) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	267
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS REPARADOR, PRESENTADA POR EL LICENCIADO ROGELIO CRUZ RÍOS, A FAVOR DE GILBERTO VENTURA CEBALLOS CONTRA EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	272
ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO OSWALDO FERNÁNDEZ A FAVOR DE DANIEL MIGUEL OCHY DÍEZ, CONTRA LA FISCALÍA ANTICORRUPCIÓN DE DESCARGA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTISEIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	282
Hábeas Data	285
Primera instancia.....	285
ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PROPUESTA POR ANDREA MARIANA GALLO Y LA SOCIEDAD EDITORIAL POR LA DEMOCRACIA, S. A., CONTRA EL SERVICIO DE PROTECCIÓN INSTITUCIONAL (SPI). PONENTE: HARRY ALBERTO DÍAZ. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	285
Inconstitucionalidad.....	289
Advertencia	289
ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PROPUESTA POR EL LICENCIADO HESSEL ORLANDO GARIBALDI, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO AL SEÑOR ANTHONY MARVIN BUCHANAN LOWE, EN EL JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TRES (03) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	289

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Apelación

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE MORGAN & MORGAN, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR JAIME ENRIQUE QUIEL ANGUIZOLA, CONTRA LA RESOLUCIÓN N 30 DE MAYO DE 2017, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, QUIEN DISPUSO DENEGAR LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, EN CONTRA DE LA ORDEN CONTENIDA EN EL AUTO NO. 62 DE 22 DE FEBRERO DE 2017, EMITIDO POR EL JUZGADO LIQUIDADOR DE CAUSAS PENALES DE CHIRIQUÍ, DENTRO DE LAS SUMARIAS EN AVERIGUACIÓN POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE CONTRA EL ORDEN ECONÓMICO (DELITOS FINANCIEROS Y DE QUIEBRA E INSOLVENCIA) HECHO QUERELLADO POR LA ASOCIACIÓN DE PRODUCTORES DE ARROZ DE CHIRIQUÍ. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	23 de enero de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales
	Apelación
Expediente:	691-17

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, del Recurso de Apelación promovido por el licenciado Rolando A. Milord B., actuando en nombre y representación del señor JAIME ENRIQUE QUIEL ANGUIZOLA, contra la Resolución de 30 de mayo de 2017, dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, que dispuso DENEGAR la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, presentada contra la orden contenida en el Auto N°62 de 22 de febrero de 2017, proferido por el Juzgado Liquidador de Causas Penales de Chiriquí, dentro del Sumario en Averiguación por la supuesta comisión de delitos Contra el Orden Económico, hecho querellado por la ASOCIACIÓN DE PRODUCTORES DE ARROZ DE CHIRIQUÍ (A.P.A.CH).

DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR (fs. 45-49)

La alzada es dirigida contra la Resolución de 30 de mayo de 2017, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial que denegó la iniciativa constitucional al estimar que no fueron vulnerados los artículos 17 y 32 de la Constitución Política, pues estimó que el Juez Penal Liquidador de Causas de la Provincia de Chiriquí, mediante el Auto N°62 de 22 de febrero de 2017, basó su decisión en que el Ministerio Público cumplió con los requisitos establecidos en el artículo 2033 del Código Judicial, concluyendo así que la actuación demandada no infringía ninguna de las garantías procesales.

RECURSO DE APELACIÓN (fs. 52-79)

El licenciado Rolando A. Milord, sustentó recurso de apelación manifestando su disconformidad con la Resolución de 30 de mayo de 2017, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, por las siguientes consideraciones:

Refiere el letrado, que no se analizaron ni se motivaron los fundamentos fácticos y jurídicos mediante los cuales llegaron a la conclusión que no existe violación del debido proceso, en el acto amparado, mediante el cual de manera arbitraria e ilegal se admitió la solicitud de prórroga presentada por la Fiscalía Primera de Circuito de Descarga de Chiriquí, dentro del sumario en averiguación por la supuesta comisión de delitos Contra el Orden Económico (Delitos Financieros y Quiebra e Insolvencia), y ordena la devolución del expediente a la agencia de instrucción respectiva, concediendo un término adicional de 4 meses, a pesar que la petición de la Fiscalía fue presentada extemporáneamente, y el presunto delito no admite prórroga, conculcándose con ello las garantías fundamentales de su representado.

Sostiene entonces, que el Tribunal A-quo no tuteló los derechos y garantías constitucionales que establece la Ley, permitiendo que el referido acto viole las garantías fundamentales, al no adecuarse a los parámetros establecidos en el artículo 2033 del Código Judicial, disponiendo la concesión de una prórroga peticionada vencido el término de instrucción.

Por lo anterior, el activador constitucional solicitó que se Revoque la Resolución de 30 de mayo de 2017, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial y se conceda la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales.

DECISIÓN DEL PLENO

En primer lugar, es conveniente reiterar que la acción de amparo es un mecanismo procesal extraordinario de protección de derechos fundamentales distintos a los derechos de libertad personal y de información, que busca la protección efectiva y rápida de los presupuestos constitucionales que han sido vulnerados por la emisión de un acto de autoridad pública que por la gravedad e inminencia del daño requieren de una pronta reparación.

Conocidos los argumentos del recurrente, así como las consideraciones del Tribunal Superior, procede esta Superioridad a resolver la alzada.

El recurso de apelación bajo examen, persigue que se revoque la resolución de fecha 30 de mayo de 2017, que Denegó la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales propuesta por la representación judicial del señor JAIME ENRIQUE QUIEL ANGUIZOLA, y que se suspenda lo dispuesto en el Auto N°62 de 22 de febrero de 2017, emitido por el Juzgado Penal de Liquidación de Causas de la provincia de Chiriquí, que otorga a la Fiscalía Primera de Circuito de Descarga de Chiriquí, una prórroga de cuatro (4) meses, para que concluya las sumarias en averiguación, por la presunta comisión de un delito contra el Orden Económico (Delitos financieros y Quiebra e Insolvencia), en perjuicio de la ASOCIACIÓN DE PRODUCTORES DE ARROZ DE CHIRIQUÍ (A.P.A.CH).

De la revisión de las constancias procesales, esta Corporación de Justicia aprecia que la controversia gira en torno a si la prórroga de instrucción concedida mediante Auto N°62 de 22 de febrero de 2017, por el

Juzgado Penal de Liquidación de Causas de la Provincia de Chiriquí, fue otorgada en contravención o no, a lo dispuesto en el artículo 2033 del Código Judicial.

Así las cosas, los licenciados Juan Alberto Rodríguez González y Virgilio Morales Araúz, en representación de la Asociación de Productores de Arroz de Chiriquí (APACH), presentaron el día seis (06) de julio de 2016, querella penal contra funcionarios del Banco Nacional, Área Occidental, CARLOS ALBERTO MORALES CABALLERO, JAIME ENRIQUE QUIEL ANGUIZOLA, JUAN OCTAVIO SILVERA DE ALBA, por la supuesta comisión de delitos Contra el Orden Económico (Delitos Financieros).

La querella penal fue admitida el 8 de julio de 2016, por el Fiscal Adjunto de la Unidad de Atención Primaria, posteriormente a través de proveído de fecha 2 de agosto de 2016, la Fiscalía Primera de Circuito de Descarga de Chiriquí, asumió el conocimiento de la investigación, siendo que mediante Vista Fiscal N°10 de 31 de enero de 2017, solicitó al Juez de la causa, prórroga de instrucción del sumario, con fundamento en el artículo 2033 del Código Judicial.

Ahora bien, el referido artículo 2033 del Código Judicial, es del siguiente tenor:

“Artículo 2033: El sumario deberá estar perfeccionado dentro de los cuatro meses siguientes a su iniciación, término que podrá prorrogarse hasta por dos meses más cuando sean varios los imputados o los hechos punibles.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, en los delitos con pena mínima de cinco años de prisión, secuestro, extorsión, violación carnal, robo, hurto con penetración, delitos contra la administración pública, delitos contra la seguridad colectiva que impliquen peligro común, delitos patrimoniales contra cualquier entidad pública, blanqueo de capitales, tráfico de drogas y demás delitos conexos, en cuyos procesos no existan detenidos, no se concluirá el sumario hasta tanto se agote la investigación, previa autorización del juez de la causa”

En ese sentido, se aprecia que del 2 de agosto de 2016, fecha en que el Ministerio público inició la investigación del sumario, hasta la fecha en que se presentó la solicitud de prórroga, el 31 de enero de 2017, se cumple con lo normado en el artículo 2033 del Código Judicial, en cuanto al término para el perfeccionamiento del sumario.

Posteriormente, mediante Auto N°62 de 22 de febrero de 2017, el Juez Penal Liquidador de Causas de la Provincia, accede a la petición del Ministerio Público, por lo que se estima conducente, toda vez que el administrador de justicia aplicó en forma correcta el contenido del artículo 2033 del Código Judicial.

En concepto de las Garantías Fundamentales que se estiman infringidas, disintimos con lo planteado por el amparista, ello a que consideramos que no se ha vulnerado el debido proceso, toda vez que la solicitud de prórroga fue presentada en tiempo oportuno por la Fiscalía.

Finalmente, esta Corporación coincide con los razonamientos expuestos por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, los cuales tienen pleno asidero en la Ley y la jurisprudencia constitucional, por lo tanto, lo que en derecho corresponde es confirmar la Resolución de 30 de mayo de 2017, y a ello se procede.

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 30 de mayo de 2017, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, DENIEGA la acción de Amparo de Garantías Constitucionales, interpuesta por el licenciado Rolando A. Milord B., actuando en nombre y representación del señor JAIME ENRIQUE QUIEL ANGUIZOLA, tal cual expresa la parte motiva del presente fallo.

Notifíquese,

HARRY A. DÍAZ

EFRÉN C. TELLO C. ---- JERÓNIMO MEJÍA E. ---- ABEL AUGUSTO ZAMORANO ---- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- --JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS ---- CECILIO CEDALISE RIQUELME -- SECUNDINO MENDIETA
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, INTERPUESTO POR EL LICENCIADO MAURICIO O. FUENTES PONTE, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE SHAOYUN ZENG CONTRA LA RESOLUCIÓN DE MULTA CH-N-043-2016 DE 25 DE MAYO DE 2016, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN PROVINCIAL DEL MINISTERIO DE AMBIENTE DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUÍ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICUATRO (24) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 24 de enero de 2018
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Apelación
Expediente: 1181-17

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia del Amparo de Garantías Constitucionales en grado de apelación, interpuesto por el Licenciado Mauricio O. Fuentes Ponte, actuando en nombre y representación de SHAOYUN ZENG contra la Resolución de Multa CH-N-043-2016 de 25 de mayo de 2016, emitida por la Dirección Provincial del Ministerio de Ambiente de la Provincia de Chiriquí.

LA RESOLUCIÓN IMPUGNADA EN SEDE DE AMPARO

La Tutela Constitucional presentada por el apoderado judicial del señor SHAOYUN ZENG, se produce en virtud de la expedición de la Resolución de Multa CH-N-043-2016 de 25 de mayo de 2016, mediante la cual se sanciona al señor SHAOYUN ZENG con multa de Tres Mil Balboas (B/.3,000.00) por haberse comprobado la construcción de una infraestructura sin el Estudio de Impacto Ambiental, incumpliendo con la normativa

ambiental vigente, detallada en la Ley No.41 de 1998 y el Decreto Ejecutivo No.123 de 14 de agosto de 2009, hecho ocurrido en la calle primera norte, corregimiento de la Concepción, distrito de Bugaba, provincia de Chiriquí.

La Sentencia de 27 de octubre de 2017, mediante la cual el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial resuelve el Amparo en cuestión, señalando en cuanto al tema que nos ocupa lo siguiente:

“En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, EN PLENO..., DENIEGA la acción de amparo de garantías constitucionales presentada por el licenciado Mauricio Omar Fuentes Ponte en representación de SHAOYUN ZENG contra la Dirección Provincial del Ministerio de Ambiente de la provincia de Chiriquí.”

Dicha decisión es fundamentada en que el señor SHAOYUN ZENG inicia la construcción de un edificio, con anterioridad a la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental correspondiente, es decir el 30 de abril de 2015, por lo cual no se vislumbra en la actuación del funcionario demandado transgresión alguna al contenido del artículo 32 de la Constitución Política, por lo que se concluye que la Acción de Amparo debe ser denegada.

APELACIÓN DEL AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES ANTE EL PLENO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

La Apelación de Amparo promovida por el señor SHAOYUN ZENG se fundamenta en los siguientes aspectos:

Considera EL AMPARISTA que se ha producido una violación al artículo 32 de la Constitución Política, toda vez que no se dio la notificación de acuerdo a los términos establecidos en la ley al señor Shaoyun Zeng, además que indica que al mismo no se le logró probar la infracción a la ley. Aunado a lo anterior señala que la Directora Provincial del Ministerio de Ambiente de la Provincia de Chiriquí no tenía facultades para sancionar al amparista.

Finalmente indica que la actuación de la Directora Provincial del Ministerio de Ambiente viola los derechos del señor Shaoyun Zeng, contenidos en la garantía del debido proceso.

CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO

Luego de revisadas las constancias procesales y determinada la competencia que nos otorga el artículo 2625 del Código Judicial, que señala que cuando se presente apelación contra un Fallo dictado en materia de Amparo de Garantías Constitucionales, se enviará el expediente al Superior para que decida la alzada.

Conocer de la apelación de Amparo que nos ocupa, le compete al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, como Superior Jerárquico del aludido Tribunal Superior.

De la lectura del expediente permite constatar que, en efecto, que el señor Shaoyun Zeng, fue sancionado por el Ministerio de Ambiente con multa de Tres Mil Balboas (B/.3,000.00), por incumplimientos a las leyes ambientales. Frente a esta circunstancia, resulta evidente que tiene interés en la Acción de Derechos Fundamentales que nos ocupa y, por lo tanto, está legitimada para intervenir en la misma e incoar el Recurso de Apelación en cuestión.

En primer lugar, precisa recordar que el Amparo es un mecanismo procesal extraordinario de protección de derechos fundamentales distintos a los derechos de libertad personal y de información que busca la protección efectiva y rápida de los derechos constitucionales que han sido vulnerados por la emisión de un acto de Autoridad pública que por la gravedad e inminencia del daño requieren de una pronta reparación.

Asimismo debemos indicar, que la medida que se impugna mediante este medio de revisión constitucional, debe consistir en un acto o decisión que sea susceptible de lesionar, afectar, alterar, restringir, amenazar o menoscabar un derecho fundamental, contenido no sólo en nuestra Constitución Política, sino en los Convenios o Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos vigentes en la República de Panamá.

La disconformidad de la apelante se resume en que, a su criterio, la decisión vertida por el Tribunal Superior vulnera el principio constitucional del debido proceso, contenido en el artículo 32 de la Constitución Política, al ser notificado en el proceso administrativo sancionador que se llevaba en su contra de forma indebida y por una Autoridad que alude no tiene competencia para sancionarlo.

Por su parte el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial en Sentencia de 27 de octubre de 2017, resuelve DENEGAR el Amparo de Garantías Constitucionales propuesto por la amparista, fundamentado en que no se vislumbra en la actuación del funcionario demandado, transgresión alguna al contenido del artículo 32 de la Constitución Política, en virtud de que se pudo comprobar los incumplimientos a la normativa de estudios de impacto ambiental correspondiente y que las notificaciones se realizaron de forma debida y por Autoridad competente.

En cuanto al artículo que señala la amparista como vulnerado, se encuentra el artículo 32, que señala: "que nadie será juzgado, sino por Autoridad competente y conforme a los trámites legales y no más de una vez por la misma causa penal, policiva o disciplinaria"; el Pleno de la Corte estima necesario indicar que dicho artículo consagra el principio del debido proceso como un derecho fundamental, razón por la cual, se reitera lo señalado en su jurisprudencia en cuanto a que, "el debido proceso comprende el conjunto de garantías que buscan asegurar a las partes que conforman un proceso, una recta y cumplida decisión sobre sus pretensiones."

En Panamá, la garantía del debido proceso, citando al Doctor Arturo Hoyos, no es más que la institución instrumental en virtud de la cual debe asegurarse a las partes en todo proceso –legalmente establecido y que se desarrolle sin dilaciones injustificadas- oportunidad razonables de ser oídas por un Tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y contradecir las aportadas por la contraparte, de hacer uso de los medios de impugnación consagrados por ley contra resoluciones judiciales motivadas y conformes a derecho, de tal manera que las personas puedan defender efectivamente sus derechos. (HOYOS, Arturo, El Debido Proceso, Editorial Temis, S. A. Bogotá, 1996, pág. 54)

En ese orden de ideas y dentro de las constancias procesales contenidas en el expediente en cuestión, evidencia el PLENO lo siguiente:

El proceso administrativo sancionador que le sigue el Ministerio de Ambiente al señor SHAOYUN ZENG se inicia en virtud del Informe de Inspección #007, remitido por el Jefe de Agencia de la ANAM de Bugaba, Jorge Caballero, a la Administradora Regional de la Autoridad Nacional del Ambiente de Chiriquí, el día 1 de abril de 2015, en donde señala que en calle primera norte, la Concepción, Distrito de Bugaba, hay un

edificio en construcción, sin el Estudio de Impacto Ambiental correspondiente y que éste colinda con los predios de la escuela Instituto Bilingüe Paulatino.

Mediante Providencia ADM-ARACH No.005-15 de 6 de abril de 2015, se inicia proceso administrativo contra el señor Shaoyun Zeng promotor del proyecto, construcción de locales comerciales y residencia, por inicio de obra sin el Estudio de Impacto Ambiental correspondiente, se ordena la suspensión de forma temporal de la construcción del proyecto, se le notifica que es parte de una investigación por parte del Ministerio de Ambiente y se le cita para que comparezca a MIAMBIENTE Chiriquí. Dicha Providencia según consta en el expediente administrativo fue notificada personalmente al señor Shaoyun Zeng el día 7 de abril de 2015.

A foja 8 del expediente administrativo consta también la Resolución de Prueba AL No.006-2015, mediante la cual se abre el período de pruebas para la presentación de pruebas y alegatos, fijando el Edicto de Notificación el día 29 de abril a las 2 de la tarde, desfijándolo el día 4 de mayo a las 2:10 P.M., según consta en informe secretarial No. AL-060-2016, visible a foja 10 del expediente administrativo.

El día 25 de mayo de 2016, se emite Resolución de Multa CH-N-043-2016, en donde se sanciona al señor Shaoyun Zeng con multa de Tres Mil Balboas, por haberse comprobado la construcción de una infraestructura sin el Estudio de Impacto Ambiental, incumpliendo con la normativa ambiental vigente, detallada en la Ley No.41 de 1998 y el Decreto Ejecutivo No.123 de 14 de agosto de 2009, hecho ocurrido en la calle primera norte, corregimiento de la Concepción, distrito de Bugaba. Además se ordenaba la notificación al señor SHAOYUN ZENG, mismo que fue notificado personalmente el 12 de diciembre de 2016 y el derecho a presentar Recurso de Reconsideración, el cual fue presentado y sustentado por la parte actora, dando origen a la Resolución DRCH-N°003-2017 de 22 de marzo de 2017, por la cual se mantiene en todas sus partes la Resolución sancionatoria.

De lo antes expuesto, se colige claramente que el Ministerio de Ambiente siguió todas las etapas procesales para emitir su resolución sancionatoria y que además consta en el expediente administrativo que mediante Resolución ARACH IA-037-2015 de 30 de abril de 2015 se le aprueba el Estudio de Impacto Ambiental al proyecto “Construcción de Locales Comerciales y Residencia” al promotor del mismo, señor Shaoyun Zeng, lo que evidencia que las construcciones fueron iniciadas previo a la aprobación del citado estudio por parte de la Autoridad Nacional del Ambiente, con lo que se configura la infracción a las normas ambientales.

Con respecto a las notificaciones alegadas por la parte actora como infractoras al debido proceso, pudo constatarse que las mismas se realizaron personalmente y las que fueron realizadas mediante Edicto, se efectuaron en los términos adecuados y en cumplimiento de la garantía del debido proceso.

Aunado a lo anterior, y con respecto a la competencia de la Dirección Provincial de Chiriquí para imponer sanciones por multa, la misma se encuentra contenida en la Resolución AG-0095-2006 de 13 de febrero de 2006, por medio de la cual se faculta a los Administradores Regionales de la Autoridad Nacional del Ambiente (hoy MIAMBIENTE) para imponer sanciones de amonestación escrita, suspensión temporal o definitiva de las actividades y multa de hasta Treinta Mil Balboas con 00/100, a las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones legales y reglamentarias en materia ambiental.

Además la citada Resolución también establece que las Administraciones Regionales mantendrán la competencia para resolver los Recursos de Reconsideración que se interpongan contra las Resoluciones sancionatorias precitadas.

En ese sentido el artículo 1 de la Ley No.8 de 25 de marzo de 2015, establece que el Ministro será el Representante Legal del Ministerio de Ambiente y tendrá entre sus funciones dirigir y Administrar la Autoridad Nacional del Ambiente, delegar sus funciones y ejercer todas las demás funciones que por Ley le corresponda y tal como lo dispone el texto único de la Ley No.41 de 1998, la supervisión, control y fiscalización de las actividades, obras y proyectos, sujetos a la evaluación de impacto ambiental, la realizarán las Direcciones Regionales del Ministerio de Ambiente, por lo tanto la funcionaria que impuso la sanción correspondiente se encontraba facultada para tales efectos.

Con respecto a la sanción impuesta, el Ministerio de Ambiente, en materia de impacto ambiental aplica las sanciones contenidas en el Texto Único de la Ley No.41 de 1998, Decreto No.123 de 2009 y la Ley No.8 de 2015, la cual en su artículo 112 de la Ley No.8 de 2015, señala que los incumplimientos a las normas de estudio de impacto ambiental serán sancionados con amonestación escrita y/o suspensión temporal o definitiva de las actividades de la empresa y/o multa, según sea el caso y la gravedad de la infracción, sin perjuicio de las sanciones principales y accesorias. Tal como se desprende del contenido del artículo precedente las sanciones no son excluyentes una de otra, por lo cual la Directora Provincial estaba facultada para imponer la suspensión temporal de la obra y con posterioridad la multa.

En virtud de lo anterior, esta Corporación de Justicia constata que no existe violación a los presupuestos de la garantía del debido proceso, contenidos en el artículo 32 Constitucional, al ajustarse el proceso administrativo sancionador, llevado a cabo por el Ministerio de Ambiente, a los procedimientos dispuestos para tales efectos y al haber sido dictada la resolución sancionatoria por una funcionaria competente para la suscripción de dicho acto administrativo.

De lo explicado el PLENO de esta Corporación de Justicia, evidencia que la decisión adoptada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, consistente en DENEGAR el Amparo de Garantías Constitucionales interpuesto, debe mantenerse.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia - PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Sentencia de 27 de octubre de 2017, dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, que DENIEGA el Amparo de Garantías Constitucionales interpuesto por el Licenciado Mauricio O. Fuentes Ponte, actuando en nombre y representación de SHAOYUN ZENG contra la Resolución de Multa CH-N-043-2016 de 25 de mayo de 2016, emitida por la Dirección Provincial del Ministerio de Ambiente de la Provincia de Chiriquí.

Notifíquese.

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

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DE LA ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADA POR EL LICENCIADO MANUEL AROSEMENA SANTANA, EN SU CONDICIÓN DE DEFENSOR PÚBLICO DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL EN REPRESENTACIÓN DE JORGE BEDOLLA CONTRA LA DECISIÓN DICTADA EN AUDIENCIA ORAL CELEBRADA EL 8 DE FEBRERO DE 2017, POR LA JUEZ DE GARANTÍAS DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE LA PROVINCIA DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 25 de enero de 2018
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Apelación
Expediente: 387-17

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, en grado de apelación, interpuesto por el Licenciado Manuel Arosemena Santana, en su condición de Defensor Público del Segundo Distrito Judicial en representación de JORGE BEDOLLA contra la decisión dictada en la audiencia oral celebrada el 8 de febrero de 2017, por la Juez de Garantías del Segundo Circuito Judicial de la Provincia de Panamá.

I. ACTO IMPUGNADO EN SEDE DE AMPARO

La decisión tomada en audiencia oral celebrada el 8 de febrero de 2017, por la Juez de Garantías del Segundo Circuito Judicial de Panamá, es del tenor siguiente:

“...Una vez escuchada la solicitud por la defensa técnica del señor JORGE BEDOLLA, el Licenciado Manuel Arosemena, en cuanto a la vulneración de derechos en la diligencia de reconocimiento en carpeta que se llevó a cabo el día 25 de enero de 2017, bajo la tónica de que se no se le comunicó al indiciado la realización de dicha diligencia y que éste no tuvo la oportunidad de escoger una defensa técnica a su elección. El Ministerio Público ha manifestado que la diligencia se hizo conforme a derecho así lo ha manifestado la defensa de las víctimas.

Este Tribunal tiene a bien señalar que si bien es cierto la normativa del artículo 326 nos habla del reconocimiento, asimismo nos habla el artículo del reconocimiento fotográfico en el cual nos señala que: “el reconocimiento fotográfico que incluya a un investigado, será notificados su defensor, quien podrá asistir o designar a un testigo para que esté presente en dicha diligencia y se efectuará en los archivos actualizados de identificación del organismo de investigación o en la oficina donde reposen las fotografías”.

Efectivamente hubo o estuvo presente defensoría pública al momento en que se realizó el reconocimiento en carpeta, este tribunal también considera que los derechos del señor JORGE

BEDOLLA no han sido vulnerados independientemente que la defensa haya sido o no escogida a su elección.

El engranaje nos permite que habiendo una defensa técnica que es un abogado idóneo que conoce el procedimiento se encuentra allí justamente para garantizar los derechos efectivos del indiciado dentro de esa diligencia. El abogado o defensor público que fue designado para esa diligencia consideró que no se vulneraron sus derechos en dicho momento, siendo así dieron el aval de que se hiciese el reconocimiento; independientemente hubiese sido notificado o no el señor JORGE BEDOLLA, habiendo el aval previo de un defensor público durante la realización de dicha diligencia el día 5 de enero de 2017, este Tribunal considera que no se le han vulnerado los derechos, toda vez que la defensa efectiva el momento en que se realizó la misma. Siendo así se va a negar la solicitud de violación de derechos impetrada por el Licenciado Manuel Arosemena Santana a favor del señor JORGE BEDOLLA, con cédula..., toda vez que sus derechos a consideración de este Tribunal no fueron vulnerados...”

II. EL AMPARO DE DERECHO FUNDAMENTALES

Argumenta el actor constitucional que el 11 de noviembre de 2016, se presentó denuncia por el supuesto delito Contra el Patrimonio Económico, en perjuicio de Jesús Gamboa, abriéndose la investigación bajo la Carpetilla N°201600026353, disponiendo la Fiscalía Regional de San Miguelito, el 23 de febrero de 2017, dentro de la investigación Diligencia de Reconocimiento Fotográfico, con la fotografía de JORGE BEDOLLA; indicándose en el punto segundo que se solicitaba la asistencia de un Defensor de Oficio, para representar los intereses de los posibles sujetos a reconocer. Dicha diligencia se llevó a cabo el 25 de enero de 2017, sin haberse notificado al investigado del proceso, a pesar que se encontraba señalado e individualizado desde el 12 de noviembre de 2016.

Señala que el día 1 de febrero de 2017, se dispone la aprehensión y conducción de su representado, la cual se hizo efectiva el 7 de febrero de 2017, y se le pone en conocimiento de sus derechos y garantías constitucionales. En ese sentido su defensa solicitó audiencia por vulneración de derechos y garantías, realizada el 8 de febrero de 2017, en la cual el Juez de Garantías decidió no reconocer la vulneración de derechos alegada.

Por lo anterior considera que a su representado se le han vulnerado derechos y principios fundamentales como derecho de defensa, contenido en el debido proceso, el de favor libertatis y consagrados en los artículos 17, 32, 215 numeral 2, de la Constitución Política; y los artículos 14 literal d, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; artículo 8 numeral 2, literales d y e de la Convención Americana de Derechos Humanos.

III. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El acto atacado es la Sentencia de 17 de marzo de 2017, dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, mediante la cual NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales propuesta por el Licenciado Manuel Arosemena Santana, en representación de JORGE BEDOLLA, por considerar que la acción fue dirigida contra la decisión emitida por la Juez de Garantías del Segundo Circuito Judicial de Panamá, en el acto de audiencia convocado por vulneración de derechos y garantías, celebrado el 8 de febrero de 2017, sin embargo, lo correcto era dirigir su acción contra la resolución

fecha 23 de enero de 2017, proferida por la Fiscalía Regional de San Miguelito, toda vez que la actuación de la funcionaria fue convalidar la actuación de la Agencia de Instrucción; siendo evidente que es en la decisión del 23 de enero de 2017 emitida por la representante del Ministerio Público, en la cual se incurre en la conculcación de los derechos del activador constitucional, pues es en esa diligencia donde se ordenó solicitar la asistencia de un Defensor de Oficio.

IV. POSICIÓN DEL RECURRENTE

El apelante manifiesta su desacuerdo con la decisión del Tribunal A-quo, en que de haber recurrido en amparo contra la decisión del 23 de enero de 2017, proferida por la Fiscalía Regional de San Miguelito, Sección de Atención Primaria, habría quedado surtiendo todos sus efectos jurídicos, sin ser revertida la decisión del 8 de febrero de 2017, que declaraba que la decisión de 23 de enero de 2017, no implicaba una vulneración de los derechos y garantías de su representado. Obviando el Tribunal Constitucional la naturaleza de la audiencia de vulneración de derechos y garantías, y el papel que desempeña el Juez de Garantías, el cual se encuentra definido en el artículo 63 del Código Procesal Penal; es decir, debe ordenar la corrección de actuaciones irregulares y declarar la vulneración de derechos y garantías, puesto que de esa declaración se derivan efectos procesales.

Señala además que tal fundamento implica un cuestionamiento sobre su nulidad, sin embargo este no es el momento para ello, además se desconocería el pronunciamiento del Juez de Garantías, quien debe dictar medidas de protección necesarias sobre las diligencias preliminares, donde no se respetan los derechos, sin embargo no lo hizo, por lo que dicha acción debe ser recurrible, lo que hace viable la presente Acción de Amparo de Garantías Constitucionales.

Considera que los derechos de defensa y tutela judicial efectiva, como componentes del debido proceso, fueron vulnerados desde el momento en que su defendido fue plenamente individualizado en proceso y no se le permitió ejercer su derecho de defensa.

Finalmente manifiesta que solicitar el saneamiento o la declaración de nulidad de un acto, puede ser presentado antes o después de la fase intermedia, por lo que se podía dirigir la Acción de Amparo contra la decisión del 23 de enero de 2017, pues lo que se peticionaría en la audiencia ante el Juez de Garantías, no sería una declaración de vulneración de derechos y garantías, sino una petición de nulidad; siendo negada se procedería con la Acción de Amparo, dirigida contra la resolución cuyo saneamiento fue negada. De allí que solicitó se revoque la decisión del 17 de marzo de 2017, emitida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá.

V. CONSIDERACIONES DEL PLENO

Una vez expuesto lo anterior, nos corresponde evaluar los argumentos que sustentan el presente recurso; así como los fundamentos legales en que se sustenta la decisión esgrimida por el Primer Tribunal Superior de Justicia, a fin de dictar la decisión de no admitir la Acción de Amparo de Garantías que nos ocupa.

En primer lugar, advierte el Pleno que el Amparo de Garantías Constitucionales sobre el cual se pronunció el Primer Tribunal Superior de Justicia, en la Resolución fechada 17 de marzo de 2017, la cual ha sido apelada por el amparista, resolvió no admitir la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales propuesta

por el Licenciado Manuel Arosemena Santana en su calidad de Defensor Público de JORGE BEDOLLA contra la decisión tomada por la Juez de Garantías del Segundo Distrito Judicial de Panamá en audiencia oral celebrada el 8 de febrero de 2017.

El fundamento del Primer Tribunal Superior de Panamá para no admitir la Acción de Amparo interpuesta, es que, a su criterio, el proponente de la acción constitucional la dirige contra la decisión de la Juez de Garantías del Segundo Distrito Judicial, cuando lo correcto era dirigir la acción contra la diligencia fechada 23 de enero de 2017, emitida por la Fiscalía Regional de San Miguelito, Sección de Atención Primaria, pues es en esa diligencia donde a su consideración, presuntamente se incurre en la conculcación de derechos fundamentales, ya que se dispuso el reconocimiento fotográfico con la fotografía de su representado, sin habersele notificado de la práctica de dicha diligencia para que nombrara un Defensor de su elección, sino que se hizo en su ausencia y con la asistencia de un Defensor Público.

Un atento análisis del negocio, nos permite establecer que nos encontramos frente a una acción de derechos fundamentales que, a concepto del A-quo, desatiende un requerimiento formal para que la demanda incoada en sede de Amparo, prospere en su fase de admisibilidad, se centra en que el amparista no atacó el acto originario, sino la decisión del Juez de Garantías de negar la solicitud de violación de derecho.

Ante tales aseveraciones debe este Pleno advertir que comparte la decisión de no admitir la presente Acción de Amparo de Garantías, toda vez que se observa una deficiencia formal en el presente proceso, que limita al Tribunal Constitucional para entrar a conocer esta causa, y es que la acción no está dirigida contra la decisión originaria adoptada por el Ministerio Público, sino contra la decisión de la Juez de Garantías de negar la solicitud de violación de derechos impetrada, al cual definitivamente el actor constitucional debió acudir a fin de agotar los medios que la ley le permite para atacar las actuaciones del Ministerio Público.

En tal sentido, la Corte Suprema de Justicia ha sido constante en señalar que lo anterior hace ilusoria una decisión de los Tribunales de justicia, porque al atacarse este tipo de actos, la decisión adoptada no alcanza el acto original, que subsistiría y por tanto, la contravención constitucional que la misma pudiera tener, ya que se parte de la premisa de que es en el primero donde nace y se establece la contravención, toda vez que el acto emitido por la Juez de Garantías, se trata de un acto que niega la solicitud y en ese sentido se mantiene la diligencia dispuesta por el Ministerio Público, es decir que tal decisión no introduce ningún elemento nuevo que modifique la decisión originaria, tampoco constituye un acto que contenga un mandato imperativo dirigido a las partes en el proceso que sea susceptible de ser demandada en Amparo.

Ahora bien, es indispensable aclarar que, nuestra jurisprudencia también ha reconocido la posibilidad de entrar a examinar, excepcionalmente, actos que no revocan, reforman ni modifican el acto originario, cuando los cargos que formula el amparista advierten de la potencial infracción de derechos fundamentales. (v.g. Sentencia del 11 de octubre de 2010)

En ese sentido, al analizar la admisibilidad de una acción de derechos fundamentales, el A quo debió verificar prima facie si se le vulneraba alguna garantía fundamental al amparista, puesto que dicha decisión no debe producirse de manera mecánica, sino que la misma debe estar igualmente motivada, con miras a la salvaguarda de la Tutela Judicial Efectiva.

Es así como esta Corporación de Justicia advierte que a criterio del actor constitucional, el derecho de defensa, consagrado en los artículos 17, 32, 215 numeral 2 de la Constitución Política de la República de

Panamá, y los artículos 14 literal d, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; así como el artículo 8 numeral 2, literales d y e de la Convención Americana de Derechos Humanos, según su consideración fue violentado.

En tal sentido al determinar si del contenido de la diligencia fechada 23 de enero de 2017, dictada por la Fiscalía Regional de San Miguelito, Sección de Atención Primaria, se extrae algún criterio que indique posible vulneración de los derechos fundamentales, hay que destacar que luego que el Ministerio Público tiene conocimiento de la ocurrencia de un ilícito, éste genera una serie de diligencias o actos de investigación preliminar, a fin de determinar la existencia del ilícito y los responsables.

Ante tal situación la Diligencia de Reconocimiento Fotográfico, en la que se tuvo como reconocedor a una de las víctimas del hecho, se trata de una diligencia indiciaria en la que el Fiscal no está obligado a notificar al reconocido, para que nombre un Abogado de su elección, toda vez que hasta ese momento sólo existían señalamientos o indicios contra los posibles responsables, por lo tanto el deber del Ministerio Público es designar, tal como se hizo, un Defensor Público como garante de que dicha diligencia se realizara de conformidad con los requisitos legales.

Siendo ello así, este Tribunal de Amparo no logra extraer prima facie, la posible vulneración del derecho de defensa, contenido en los artículos 17, 32 y 215 de nuestra Carta Magna, que son los que a criterio del letrado fueron violentados, toda vez que la diligencia de reconocimiento fotográfico dispuesta se hizo de acuerdo a los trámites legales.

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

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 y éstos centrarse en la argumentación de una real violación de los derechos fundamentales.

Lo descrito, lleva a esta Corporación de Justicia, como Tribunal Constitucional en segunda instancia a concluir, que la presente acción de tutela de derechos y garantías fundamentales, no puede ser admitida, toda vez que, no se evidencia una posible violación de los derechos fundamentales del amparista, que posibiliten su admisión, en los términos antes expuestos.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia - Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Resolución de 17 de marzo de 2017, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, que NO ADMITE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales interpuesta por el Licenciado Manuel Arosemena Santana, en su condición de Defensor Público de JORGE BEDOLLA contra la decisión de la Juez de Garantías del Segundo Circuito Judicial de Panamá, en acto de audiencia oral celebrado el 8 de febrero de 2017, en la cual dispuso negar la solicitud de violación de derechos fundamentales.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
ASUNCIÓN ALONSO MOJICA -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN
BATISTA -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- EFRÉN C. TELLO -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN
ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

Primera instancia

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTO POR EL LICENCIADO MANUEL ANTONIO GUILLÉN, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOSÉ LUIS GONZÁLEZ CHIARI, EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN NO. GC-042-2017 DE 5 DE ABRIL DE 2017, PROFERIDA POR EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DE COCLÉ, EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TRES (03) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	03 de enero de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales
	Primera instancia
Expediente:	629-17

VISTOS:

El licenciado Manuel Antonio Guillén, apoderado especial de JOSÉ LUIS GONZÁLEZ CHIARI, ha solicitado a la Corte Suprema de Justicia que aclare la Sentencia de 15 de septiembre de 2017, proferida por esta Corporación de Justicia, que “CONFIRMA la Resolución de 9 de mayo de 2017, proferida por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, mediante la cual NO CONCEDE el Amparo de Garantías Constitucionales propuesto por el licenciado Manuel Antonio Guillén, apoderado especial de JOSÉ LUIS GONZÁLEZ CHIARI, contra la Resolución No. GC-042-2017 de 5 de abril de 2017, proferida por la Gobernadora de la Provincia de Coclé”

La solicitud de aclaración de Sentencia va encaminada a discutir nuevamente el tema planteado en el amparo, es decir, su interés consiste en que se le explique o aclare consideraciones expuestas en la parte motiva y no sobre la parte resolutive de la decisión.

La Corte Suprema de Justicia, en reiteradas ocasiones ha señalado que la figura de la Aclaración de Sentencia, no puede ser considerada como otra instancia, en la que puedan debatirse las motivaciones de las resoluciones, o las razones por las cuales se negaron las pretensiones del demandante, puesto que no es ésta la naturaleza jurídica de la institución. (cf. Sentencia de 24 de febrero de 2011, 15 de junio de 2011, 11 de diciembre de 2011, 31 de agosto de 2015 y 8 de marzo de 2017, entre otras).

En este sentido, resulta oportuno manifestar, como lo tiene reconocido el Pleno de la Corte en un número plural de ocasiones, que la aclaración de sentencia solamente procede con relación a la parte resolutive de la decisión judicial, y solamente para aclarar frases oscuras o de doble sentido o cuando se haya incurrido también en la parte resolutive en errores pura y manifiestamente aritméticos, de escritura o de cita; además, la sentencia puede ser reformada respecto a lo accesorio del fallo, es decir, en lo concerniente a los frutos, intereses, daños y perjuicios y costas, de acuerdo con lo previsto en el artículo 999 del Código Judicial, el cual es del tenor siguiente:

Artículo 999. La sentencia no puede revocarse ni reformarse por el Juez que la pronuncie, en cuanto a lo principal; pero en cuanto a frutos, intereses, daños y perjuicios y costas, puede completarse, modificarse o aclararse, de oficio, dentro de los tres días siguientes a su notificación o a solicitud de parte hecha dentro del mismo término.

También puede el Juez que dictó la sentencia aclarar las frases oscuras o de doble sentido, en la parte resolutive, lo cual puede hacerse dentro de los términos fijados en la primera parte de este artículo.

Toda decisión judicial, sea de la clase que fuere, en que se haya incurrido, en su parte resolutive, en un error pura y manifiestamente aritmético o de escritura o de cita, es corregible y reformable en cualquier tiempo por el juez respectivo, de oficio o a solicitud de parte, pero sólo en cuanto al error cometido.”

De la norma legal referida se infiere de forma clara y precisa, que la aclaración de sentencia sólo procede para complementar, modificar o corregir la parte resolutive en lo que atañe a los frutos, intereses, daños y perjuicios y costas e igualmente, para explicar frases oscuras o de doble sentido.

Al respecto, el Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, del autor Manuel Osorio (1996), define la Aclaratoria de Sentencia, como: "Corrección y adición de ésta a efectos de aclarar cualquier concepto dudoso, corregir cualquier error material y suplir cualquier omisión."

Por su parte, los autores nacionales Jorge Fábrega Ponce y Carlos H. Cuestas G., en su obra intitulada: "Diccionario de Derecho Procesal Civil y Diccionario de Derecho Procesal Penal" (2004), puntualizan que la Aclaración de Sentencia, "es una resolución mediante la cual el juez o tribunal que profiere una sentencia, de oficio o a petición de parte interesada, aclara las frases oscuras o de doble sentido, contenidas en la parte resolutive o asuntos aritméticos".

En su obra, "Instituciones de Derecho Procesal Civil - Tomo II", el Doctor Jorge Fábrega, expresa lo siguiente:

Algunos autores consideran (Carnelutti y Guasp, entre otros) que la aclaración no es un recurso, toda vez que mediante él no se impugna resolución alguna. Según ello, le falta la característica esencial de perseguir la modificación o sustitución o de la respectiva resolución. Es una especie de interpretación auténtica de la sentencia.

...

No dejamos de reconocer, sin embargo, que la mayoría de las legislaciones (y también es el caso nuestro) regulan la "aclaración" en el Capítulo del Código dedicado a las sentencias, y no en el correspondiente a los recursos.

La aclaración se refiere a los casos taxativamente previstos en la Ley, de frases oscuras o de doble sentido o de error puro y manifiestamente aritmético.

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia se ha pronunciado en relación con este punto, en resolución fechada 22 de junio de 1992, en la que señaló lo siguiente:

La solicitud de aclaración de Sentencia es un remedio que la Ley conceda a situación jurídica que se presenta cuando una resolución judicial contiene puntos oscuros en su parte resolutive.

...

De los artículos transcritos (999 y 1108 (ahora 1123) del Código Judicial) se puede observar que la parte resolutive de la sentencia puede ser objeto de la solicitud de aclaración, siempre y cuando lo que se pida tenga que ver con frutos o intereses, daños y perjuicios, costas, etc., de lo contrario no es procedente.

La aclaración de Sentencia no es otra instancia en que puedan debatirse las motivaciones de la resolución, o las razones por las cuales se negaron las pretensiones del demandante, puesto que no es ésta la naturaleza jurídica de la institución.

Es decir, manifiesta el doctor Fábrega, que "el principio se atenúa cuando se trata de obscuridad o bien leves errores que contenga la parte resolutive de la sentencia, los que se pueden aclarar por el mismo tribunal, para evitar la dilación y el costo de los recursos y siempre, naturalmente, que esas modificaciones no afecten el fondo, o la substancia del fallo, sino detalles de cómputo o aclaraciones de frases oscuras." (El subrayado es de la Sala)

Es menester enfatizar que la figura de la aclaración ha sido consagrada según el Código Judicial para esclarecer frases oscuras o de doble intención en la parte resolutive, de allí que la resolución aun cuando se acceda a la aclaración sigue manteniendo sus efectos en lo principal, de forma que las aclaraciones, modificaciones o complementaciones sólo serán sobre cuestiones accesorias.

Examinada la norma procesal que regula lo concerniente a la aclaración de sentencia, y lo pedido por el apoderado judicial del señor JOSÉ LUIS GONZÁLEZ CHIARI, el Pleno concluye que no se relaciona con la necesidad de una aclaración respecto a frutos, intereses, daños, perjuicios o costas; tampoco se solicita que se aclaren frases oscuras o de doble sentido en la parte resolutive; ni se señala que existen errores aritméticos o de escritura o de cita que ameriten un pronunciamiento de la Corte en este sentido.

Con vista entonces que, la referida solicitud de aclaración de sentencia recae más bien sobre la parte motiva de la Resolución y no sobre la parte resolutive, como lo exigen los presupuestos que establece el artículo 999 del Código Judicial, lo que corresponde en derecho es rechazar de plano la solicitud de aclaración de sentencia, a lo que se procede de inmediato.

En mérito de lo que antecede, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA DE PLANO la Solicitud de Aclaración de la Sentencia de 15 de septiembre de 2017, proferida por esta Corte Suprema de Justicia.

Notifíquese.

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

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, INTERPUESTA POR LA
LICENCIADA DAYANA MADELEY LÓPEZ ÁVILES, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL
SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA EMPRESA BLASCO SEGURIDAD, S. A. (SITEBLAS)
CONTRA LA RESOLUCIÓN DM-398-2017 DE 29 DE SEPTIEMBRE DE 2017, DICTADA POR EL
MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO.
PANAMÁ, OCHO (8) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	08 de enero de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales
	Primera instancia
Expediente:	1106-17

VISTOS:

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia conoce de la Acción de Amparo de Garantías
Constitucionales, interpuesta por la Licenciada Dayana Madeley López Áviles, en nombre y representación del
SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA EMPRESA BLASCO SEGURIDAD, S.A. (SITEBLAS) contra la
Resolución No.DM-398-2017 de 29 de septiembre de 2017, emitida por el Ministerio de Trabajo y Desarrollo
Laboral.

La Resolución atacada vía Amparo de Garantías Constitucionales, dictada por el Ministerio de Trabajo
y Desarrollo Laboral, resuelve lo siguiente:

“PRIMERO: CONFIRMAR la Resolución No.008-DGT-17 de 20 de septiembre de 2017, mediante la
cual se resolvió que le corresponde al SINDICATO UNION NACIONAL DE TRABAJADORES DE
AGENCIAS DE SEGURIDAD (UNTAS), negociar los pliegos de peticiones presentados, uno el 28 de
julio de 2017, por el SINDICATO UNION NACIONAL DE TRABAJADORES DE AGENCIAS DE
SEGURIDAD (UNTAS), y el otro, el 21 de agosto del mismo año, por el SINDICATO DE
TRABAJADORES DE LA EMPRESA BLASCO SEGURIDAD, S.A. contra la empresa BLASCO
SEGURIDAD, S.A.

SEGUNDO: REMITIR el presente expediente a su lugar de origen para el trámite correspondiente.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 402, 431, 940 y demás concordantes del Código de Trabajo.”

Al examinar el escrito de la demanda de Amparo, a fin de determinar si concurren los presupuestos necesarios para su admisibilidad, esta Corporación de Justicia advierte, que la actora constitucional alega la violación directa por omisión de los artículos 17, 32, 40 y 68 de la Constitución Política de la República de Panamá.

En el sustento de la violación de dicha norma de rango constitucional, se señalan los siguientes argumentos:

“Primero: El génesis del presente proceso, inicia a raíz de la presentación de un pliego de peticiones presentado en primera instancia por el SINDICATO UNION NACIONAL DE TRABAJADORES DE AGENCIAS DE SEGURIDAD (UNTAS), para la fecha del día 28 de julio de 2017, a las 9:44. A.M., y posteriormente el de nuestra organización SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA EMPRESA BLASCO SEGURIDAD S.A. (SITEBLAS) para la fecha de 21 de agosto de 2017, a las 3:28 P.M.

Segundo: De lo anterior plasmado y de acuerdo a lo establecido en el Artículo 402 y 431 del Código de Trabajo, nos encontrábamos frente a un proceso de concurrencia entre ambos sindicatos, por lo cual a no ponernos de acuerdo, para designar una sola representación, para negociar los pliegos de violaciones, correspondía al sindicato con mayor representatividad o grupo mayoritario de trabajadores negociar el objeto de los pliegos presentados en contra de la empresa Blasco Seguridad S.A.

Tercero: La Dirección General de Trabajo, mediante Nota No.640-DGT-17 de 31 de agosto de 2017, solicita al Departamento de Organizaciones Sociales lo siguiente “Para que se defina la concurrencia del Pliegos de Peticiones por violaciones al Código de Trabajo y Convención Colectiva, presentado por la, UNION NACIONAL DE TRABAJADORES DE AGENCIA DE SEGURIDAD (UNTAS), el 28 de julio de 2017; y el Pliegos de Peticiones por violaciones al Código de Trabajo y Convención Colectiva, por el SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA EMPRESA BLASCO SEGURIDAD S.A. (SITEBLAS) presentado el 21 de agosto de 2017, ambos contra la empresa BLASCO SEGURIDAD, S.A., le solicitamos determinar los afiliados a ambas organizaciones que laboran en la empresa a la fecha de presentación del último pliego o sea en la fecha en que se dio la concurrencia”.

Cuarto: El Departamento de Organizaciones Sociales del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, mediante Nota No.0535-DOS-2017 de fecha 20 de septiembre de 2017, rubricada por el licenciado LUIS E. RIVERA S., en la cual en su contenido se establece que al cotejar “cotejar la Planilla de la Caja del Seguro Social versus el sistema de registros de afiliados de dichas organización, han constatado que a la fecha descrita en la solicitud el SINDICATO UNIÓN NACIONAL DE TRABAJADORES DE AGENCIA DE SEGURIDAD (UNTAS), contaba con cuarenta y tres (43) afiliados y el SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA EMPRESA BLASCO SEGURIDAD. S.A. (SITEBLAS) contaba con veintiún (21) afiliados en la Empresa BLASCO SEGURIDAD, S.A.”

Quinto: La Dirección General de Trabajo, mediante Resolución No. 008-DGT-17 de 20 de septiembre de 2017, resolvió que “le corresponde al SINDICATO UNIÓN NACIONAL DE TRABAJADORES DE AGENCIA DE SEGURIDAD (UNTAS), negociar los pliegos de peticiones presentados, uno el 28 de julio de 2017, por el SINDICATO UNIÓN NACIONAL DE TRABAJADORES DE AGENCIA DE SEGURIDAD (UNTAS), y el otro el 21 de agosto del mismo año, por el SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA EMPRESA BLASCO SEGURIDAD S.A., contra la empresa BLASCO SEGURIDAD S.A.”

Sexto: El Ministerio de Trabajo en la premura notifica de la Resolución No.008-DGT-17 de 20 de septiembre de 2017, al Asesor Sindical el 21 de septiembre de 2017, cuando lo que correspondía era notificar al Secretario General Encargado, por lo que el asesor interpuso Recurso de Apelación sustentando su inconformidad del fallo antes descrito en el hecho de que los 43 afiliados del SINDICATO UNIÓN NACIONAL DE TRABAJADORES DE AGENCIA DE SEGURIDAD (UNTAS), fueron recogidas y registradas con el apoyo de la Vice ministra de Trabajo, después del 21 de agosto de 2017; y que el SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA EMPRESA BLASCO SEGURIDAD S.A. (SITEBLAS), al momento de la presentación del último pliego contaba con 60 afiliados.

Séptimo: El Despacho Superior del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, mediante un fallo escueto y sin sustento, que respondiera a nuestra disconformidad, emite la Resolución DM-398-2017 de 29 de septiembre de 2017, emitida por ZULPHY SADAY SANTAMARIA GUERRERO, Ministra de Trabajo y Desarrollo Laboral Encargada, por medio de la cual CONFIRMA la Resolución No.008-DGT-17 de 20 de septiembre de 2017, mediante la cual se resolvió que “le corresponde al SINDICATO UNIÓN NACIONAL DE TRABAJADORES DE AGENCIAS DE SEGURIDAD (UNTAS), negociar los pliegos de peticiones presentados, uno el 28 de julio de 2017, por el SINDICATO UNIÓN NACIONAL DE TRABAJADORES DE AGENCIAS DE SEGURIDAD (UNTAS), y el otro, el 21 de agosto del mismo año, por el SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA EMPRESA BLASCO SEGURIDAD, S.A. contra la empresa BLASCO SEGURIDAD, S.A.”

Ahora bien, antes de resolver la petición, es importante recordar, que la Acción de Amparo constituye dentro del sistema democrático y constitucional de derecho, un mecanismo o instrumento instituido para asegurar la defensa de los derechos fundamentales, frente a todo acto emitido por servidor público en el caso de nuestro país que pueda menoscabar, vulnerar, transgredir o afectar derechos y garantías fundamentales, que nuestra Carta Fundamental e instrumentos de derechos humanos consagran.

El propósito de la presente acción de Amparo, es que este Tribunal Constitucional proceda a examinar el escrito de Amparo, a fin de determinar si concurren los presupuestos necesarios para su admisibilidad, constatando de ese modo que la demanda presenta incurre en uno de los supuestos que la tornan manifiestamente improcedente, lo que impide darle el curso legal.

En ese sentido, se observa, que en la Resolución atacada a través de esta vía constitucional, el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral Confirma la Resolución No.008-DGT-17 de 20 de septiembre de 2017, mediante la cual se resuelve que le corresponde al SINDICATO UNIÓN NACIONAL DE TRABAJADORES DE AGENCIAS DE SEGURIDAD (UNTAS), negociar los pliegos presentados, uno el 28 de julio de 2017, por el SINDICATO UNIÓN NACIONAL DE TRABAJADORES DE AGENCIAS DE SEGURIDAD (UNTAS), y el otro, el 21 de agosto del mismo año por el SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA EMPRESA BLASCO SEGURIDAD, S.A. contra la empresa BLASCO SEGURIDAD, S.A., proferida por el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Social, no siendo éste el acto originario.

Sobre este particular, ya es reiterada y mantenida la posición de que en casos donde se dicte determinada decisión y, posteriormente se confirme, se debe acudir a esta vía constitucional contra el acto original, que en este caso sería la Resolución No.008-DGT-17 de 20 de septiembre de 2017 emitida por la Directora General de Trabajo. Ello es así, porque de admitirse este libelo en la forma en que se plasma en esta ocasión (acto confirmatorio), al momento de resolverse el fondo de la controversia, subsistiría la primera Resolución donde nace, se plasma, se establecen y desarrollan los hechos y circunstancias que según la

recurrente vulneran sus derechos constitucionales. Por tanto, la decisión que se impugna sólo reitera y confirma lo decidido por el a-quo, dejando incólume aquella decisión donde pueda surgir la vulneración.

Sobre este aspecto, ha destacado el Pleno de la Corte Suprema de Justicia que “esta exigencia no es una decisión en extremo formalista, sino que tiene una clara razón de ser enfocada en hacer efectiva una decisión de fondo de la acción de amparo de garantías constitucionales, y su función reparadora o restitutiva de derechos vulnerados. Y es que si se pasara por alto esta importante deficiencia, de admitir un acto que es naturaleza confirmatoria, este proceso perdería su eficacia porque subsistiría la orden, toda vez que lo atacado es el secundario, y que en este caso se identifica como el que mantiene en todas sus partes el principal.” (Resolución del Pleno de la Corte Suprema de Justicia de 12 de marzo de 2015)

En ese mismo orden de ideas, se advierte que esta Superioridad consistentemente ha mantenido la referida postura al emitir sus resoluciones, y de manera concreta ha puntualizado (Resolución de 20 de febrero de 2015):

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

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

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

Analizada y verificada la concurrencia de este defecto, el cual por sí solo conlleva la inadmisión de la causa, se procede a decretar lo que en derecho corresponde.

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, interpuesta por la Licenciada Dayana Madeley López Áviles, en nombre y representación de SINDICATO DE TRABAJADORES DE LA EMPRESA BLASCO SEGURIDAD, S.A. (SITEBLAS) contra la Resolución de DM-398-2017 de 29 de septiembre de 2017, emitida por el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

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

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADO POR EL LICENCIADO ERIC YEE PERALTA, EN SU CONDICIÓN DE DEFENSOR PÚBLICO DE CATALINO BÓSQUEZ BARRERA CONTRA LA DECISIÓN TOMADA EN AUDIENCIA ORAL CELEBRADA EL 4 DE OCTUBRE DE 2017, POR EL TRIBUNAL DE APELACIONES DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, OCHO (8) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	08 de enero de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales
	Primera instancia
Expediente:	1103-17

VISTOS:

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia conoce la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, interpuesta por el Licenciado Eric Yee Peralta, en su condición de Defensor Público de CATALINO BÓSQUEZ BARRERA contra la decisión tomada en audiencia oral celebrada el 13 de octubre de 2017, dictada por el Tribunal de Apelaciones del Primer Distrito Judicial de Panamá.

La Resolución atacada vía Amparo de Garantías de Constitucionales, fue dictada por el Tribunal de Apelaciones del Primer Distrito Judicial de Panamá, en la que se dispuso aplicar medidas cautelares a CATALINO BÓSQUEZ BARRERA, consistentes en reportarse los días 15 y 30 de cada mes ante la Agencia de Instrucción.

Al examinar el escrito de la demanda de Amparo, a fin de determinar si concurren los presupuestos necesarios para su admisibilidad, esta Corporación de Justicia advierte, que el actor constitucional alega la violación del artículo 4 de la Constitución Política de la República de Panamá.

En el sustento de los cargos de infracción, el letrado argumenta que el proceso inicia ante la denuncia interpuesta por ISAAC RODRÍGUEZ, por la pérdida de 12 reses, en el Corregimiento de Río Congo, Distrito de Chepigana; y en la investigación la Juez de Garantías decidió no aplicar medidas cautelares del catálogo del artículo 224 del Código Procesal Penal a su representado CATALINO BÓSQUEZ BARRERA, porque según el amparista, éste había asistido a las diligencias, mantiene arraigo domiciliario y es comerciante agricultor.

Alega que su representado compró una res al señor LUIS ALBERTO CORTÉZ CASTRO y la mantuvo por un mes en la finca de su padre CATALINO BOSQUEZ SOLÍS, siendo encontrada posteriormente por el afectado, ordenando el Ministerio Público que devolviera la res al dueño y así lo hizo.

Manifiesta el letrado que el 4 de octubre de 2017, se realizó Diligencia de Imputación y el 13 de octubre de 2017, la Audiencia de Apelación solicitada por la Fiscalía de Circuito ante el Tribunal de Apelaciones; sin embargo a su consideración, el Fallo de los Magistrados no tiene fundamento adecuado, pues estima que ser agricultor no tiene arraigo laboral, va contra toda norma internacional y el artículo 4 de la Constitución Política, ya que la capacidad de ser agricultor no debe desdeñarse ni discriminarse. Además señala que su representado compró un ganado por B/.320.00, sin saber su procedencia ilícita; colaboró al trasladar en su vehículo la res para devolverla, cumplió con la citación del 17 de abril de 2017, y declaró cómo y de quién obtuvo la res; por lo que considera que aplicar dichas medidas cautelares viola tratados internacionales, ya que cada trabajador de acuerdo a su capacidad debe ejercer su oficio o profesión.

Como puede advertirse de los extractos del libelo de Amparo, el accionante fundamenta su acción de tutela en aspectos de valoración de las circunstancias y las pruebas que fueron aportadas dentro del proceso seguido a CATALINO BÓSQUEZ BARRERA por parte del Tribunal de Apelaciones del Primer Distrito Judicial; actos estos que no constituyen materia que deba ser revisada en esta vía constitucional. Lo anterior se manifiesta, pues el Amparo fue instituido como un mecanismo con el que cuenta toda persona, contra la cual se expida o se ejecute, por parte de cualquier servidor público, una acto que viole los derechos y garantías que la Constitución Política de la República de Panamá consagra, a fin de que la Autoridad judicial competente la revoque y se reestablezca de esta manera el derecho fundamental vulnerado.

Ahora bien, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia debe aclarar, 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 haga evidente 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 evidencia la concurrencia de ninguna de dichas excepciones, que hicieran necesaria la admisión de esta acción constitucional, a fin de cesar la vulneración a un derecho fundamental.

Y es que, de los argumentos expuestos por el amparista, este Tribunal de Amparo no logra extraer prima facie, la posible vulneración del artículo 4 de nuestra Carta Magna, que es el que a criterio del letrado fue violentado, toda vez que se trata de una decisión motivada por el Tribunal Superior de Apelaciones del Primer Distrito Judicial, tomando en cuenta las circunstancias y los argumentos expuestos por las partes en la Audiencia de Apelación interpuesta por el Ministerio Público.

Debe recordarse que la acción de derechos fundamentales no es una institución ordinaria y por esta vía sólo es posible verificar trámites o revisar procedimientos en la medida que impliquen la vulneración de

disposiciones constitucionales que consagren derechos fundamentales, que hayan podido violentarse con el acto impugnado.

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 Tribunal Superior de Apelaciones del Primer Distrito Judicial al aplicar medidas cautelares personales a su representado; decisión atacada vía Amparo de Garantías Constitucionales, y en cuanto a los elementos considerados para adoptar dicha decisión, sin desprenderse de ello, la posible vulneración de derechos fundamentales.

Constituyéndose la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, en un mecanismo constitucional de carácter extraordinario, instituido para remediar las perturbaciones a los derechos y garantías fundamentales establecidos en la Carta Magna, al esbozarse los motivos concretos de infracción constitucional, éstos deben ir más allá de una simple discusión en el plano legal valorativa 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 penal, en virtud de que se entraría a ponderar el criterio y valoración del funcionario judicial, 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.

Lo descrito, lleva a esta Corporación de Justicia, como Tribunal Constitucional a concluir, que la presente acción de tutela de derechos y garantías fundamentales, no puede ser admitida, toda vez que, los argumentos que la sustentan escapan de la labor tutelar que este Tribunal de Amparo está llamado a ejercer, y tampoco se evidencia una posible violación de los derechos fundamentales del amparista, que posibiliten su admisión, en los términos antes expuestos.

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 Licenciado Eric Yee Peralta, en su condición de Defensor Público de CATALINO BÓSQUEZ BARRERA contra la decisión emitida en audiencia oral celebrada el 4 de octubre de 2017, por el Tribunal de Apelaciones del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

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

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDA POR EL LICENCIADO ALCIDES B. PEÑA A., EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR CARLOS ENRIQUE MARTÍNEZ UREÑA, CONTRA EL ACTO EMITIDO POR EL DIRECTOR GENERAL DEL HOSPITAL DEL NIÑO, EN RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA NO. 39 DEL 7 DE JUNIO DE 2017. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Harry Alberto Díaz González
Fecha: 23 de enero de 2018
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Primera instancia
Expediente: 980-17

VISTOS:

El licenciado Alcides B. Peña. A., actuando en representación del señor Carlos Enrique Martínez Ureña, presentó Acción de Amparo de Garantías Constitucionales contra la Resolución Administrativa N°039 del 7 de junio de 2017, emitida por el Director General del Hospital del Niño.

ACTO IMPUGNADO

La acción de amparo, fue dirigida contra la Resolución Administrativa N°039 del 7 de junio de 2017, emitida por el Director General del Hospital del Niño, confirmada mediante Resolución N°056 del 2 de agosto de 2017, mediante la cual, el Director General del Hospital del Niño dispuso lo siguiente:

“RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Destituir del cargo al señor Carlos Martínez, con cédula de identidad personal No.8-390-873, Seguro Social N°315-1661, Posición N°91208, como trabajador manual, con salario de B/.640.00.

ARTÍCULO SEGUNDO: para los efectos, esta destitución se hará efectiva a partir de su notificación.

ARTÍCULO TERCERO: Cuenta con un plazo de ocho (8) días hábiles contados a partir de la notificación de la destitución, para hacer uso del recurso de apelación.”

FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El activador constitucional solicita se conceda el amparo de garantías constitucionales, se revoque el acto administrativo originario y en consecuencia, se ordene el reintegro del señor Carlos Enrique Martínez Ureña, a su puesto de trabajo. Expone, que su representado fue destituido de su puesto de trabajo sin causa justificada, lo que viola los artículo 17, 19,32, 74 y 300 de la Constitución Política.

Señala, que el señor Carlos Enrique Martínez Ureña laboró en el Hospital del Niño como trabajador manual y mensajería, en el Departamento de Aseo y Mensajería con un salario mensual de B/.640.00, desde el 7 de septiembre de 2011, hasta el 18 de agosto de 2017, fecha en que fue destituido, pese a gozar de fuero

laboral, protección y estar amparado por el régimen especial de estabilidad laboral, al tenor de lo dispuesto en la Ley de Carrera Administrativa.

Argumenta, que la resolución de destitución, no fue emitida por autoridad competente, toda vez, que el Patronato del Hospital del Niño, de acuerdo al Decreto Ley N°17 de 1958, está constituido por cinco miembros principales y cinco suplentes y ninguno de ellos firma la resolución de destitución, por lo que considera, que el acto originario y la resolución de alzada fueron emitidas contrario a derecho, al no ser emitidas por autoridad competente.

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Ahora bien, corresponde determinar si el libelo de amparo promovido cumple con los requisitos formales necesarios para su admisibilidad, contenidos en la doctrina, la jurisprudencia y en los artículos 665, 2615 y 2619 del Código Judicial.

El Pleno advierte que la demanda ha sido dirigida de manera correcta al Magistrado Presidente de la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo a lo señalado por el artículo 101 del Código Judicial; así como se observa además, que el amparista hace mención expresa de la orden impugnada, señalando de forma correcta el nombre del servidor público que impartió el acto y los hechos en que se funda su pretensión.

En cuanto a la garantía fundamental que estima ha sido infringida, el amparista cita los artículos 17, 19, 32, 74, 300 de la Constitución Política, citando además, normas convencionales y otras de carácter legal como la Ley 38 de 2000, argumentando incluso la ilegalidad de los actos, lo cual no es correcto ante la imposibilidad de citarse disposiciones legales en este apartado reservado única y exclusivamente para señalar las garantías fundamentales estimadas como vulneradas, de conformidad al contenido del 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 funda su pretensión; y
4. Las garantías fundamentales que se estiman infringidas y el concepto en que lo han sido. (lo subrayado es nuestro).

Por último, se aprecia que el letrado acompaña su demanda con copia autenticada de la resolución impartida y del acto confirmatorio.

Si bien el yerro antes señalado no representa por sí solo motivo suficiente para no admitir la presente acción de Amparo de Garantías Fundamentales, se advierte que lo pretendido por el amparista es un nuevo examen de las situaciones de hecho y de derecho que fueron expuestas en la decisión del Director General de Hospital del Niño, para fundamentar la destitución del cargo del señor Carlos Enrique Martínez Ureña y a la vez, pretende que esta Corporación realice un examen de legalidad de los actos, lo que se aleja de la naturaleza de esta acción constitucional.

En ese sentido, en el libelo presentado, el amparista argumenta que a través de la resolución demandada, el Director General del Hospital del Niño, vulneró la garantía del debido proceso de su representado, al destituirlo de su puesto sin causa justificada, lo que corresponde a un planteamiento de valoración probatoria, más que de violación al debido proceso, al observarse en el acto atacado un listado de ausencias al puesto de trabajo por parte del accionante, igualmente, se indica que se le aplicaron sanciones disciplinarias previas y mantuvo el mismo comportamiento. De manera que, el recurrente no desarrolla una posible violación al procedimiento en esta instancia, que lleve considerar prima facie la posible vulneración de las normas constitucionales descritas; aunado a que el acto atacado hace referencia al cumplimiento de los trámites y el recurso de apelación presentado se orientó a justificar la conducta del accionante.

Por otro lado, se hace un planteamiento sobre la falta de competencia en lo que respecta al Patronato, al no constar en el acto atacado la firma de los 5 miembros. Al respecto, observa el Pleno, que el recurrente cita en el libelo, lo establecido en el artículo 5 del Decreto Ley 17 de 1958, que establece que el Patronato del Hospital del Niño tendrá entre sus funciones, la de “aprobar o improbar los contratos, nombramiento y remociones del personal subalterno que haga el Director de acuerdo con el Reglamento Interno del Hospital”.

Siendo así, al cuestionar la competencia del Patronato, se refiere únicamente a la resolución de alzada o acto confirmatorio; siendo, que la acción de amparo fue dirigida contra la Resolución emitida en primera Instancia por el Director, y pese a que el acto de alzada es confirmatorio, se hacen alegaciones respecto a competencia que corresponden o atacan solo a ese acto confirmatorio, no al acto originario. Por lo que, de admitir esta acción por la supuesta falta de competencia, la misma alcanzaría solo al acto confirmatorio que no revoca, ni modifica el acto originario y en la forma que lo plantea el accionante, no justifica su examen de manera excepcional, al no evidenciarse la vulneración de normas constitucionales que requieran la inmediata reparación por parte esta Corporación.

Acota el Pleno, que si bien en materia administrativa no se requiere agotar la vía, sí se debe atender el principio de especialidad; toda vez, que lo desarrollado por el accionante en el libelo debe ventilarse en un escenario distinto al constitucional, es decir, en la jurisdicción Contenciosa Administrativa, que permite el estudio de toda la actuación administrativa y permite además, la práctica de pruebas.

Esta Corporación en fallo de 2 de junio de 2014, citado en fallo del 15 de octubre de 2015, se pronunció en el siguiente sentido:

"Otro aspecto a señalar, y que contradice la actuación de la amparista, es que pese a reconocer y advertir la existencia del principio de preferencia de la vía administrativa, presenta esta acción constitucional. Al respecto, es válido aclarar que si bien la exigencia de este principio se ha flexibilizado, ello no implica desatender su existencia, máxime cuando con se pretende preservar la naturaleza de la acción que nos ocupa y, además, resguardar los principios de los asociados, toda vez que respetar la especialidad de cada jurisdicción (como la administrativa), implica el respeto de los derechos y garantías constitucionales.

...

Así las cosas y respecto a los temas del principio de preferencia y la naturaleza de los actos que se impugnan a través de esta acción constitucional, podemos sustentar nuestra decisión con la siguiente jurisprudencia:

'No se trata de una escogencia o selección para demandar el derecho constitucional supuestamente vulnerado, pues no hay esa posibilidad de poder escoger entre una u otra jurisdicción, toda vez que la competencia está determinada, tomando en cuenta dos aspectos esenciales: 1: el tipo de acto que se impugna, 2: los motivos o fundamentos por los cuales se ataca el acto, su legalidad o su constitucionalidad, junto a los demás requisitos formales y de fondo, como ya se indicara.

Al respecto, el Pleno de la Corte en Sentencia de 3 de septiembre de 2010, señaló lo siguiente:

'Se trata de un acto administrativo relacionado a la separación de un funcionario; situación que al tenor de los pronunciamientos inveterados y recientes de esta Colegiatura, debe ser tratado en la vía judicial establecida para dirimir disputas de índole administrativo y legal.

Lo antes indicado no debe ser entendido como una pretensión de negar la procedencia de esta acción en base única y exclusivamente de lo que se conoce como el principio de preferencia, sino que en este caso en particular, resulta evidente que la connotación y esencia del tema que se pretende ventilar en esta acción (separación provisional del cargo), escapa de aquellos asuntos atribuidos al Amparo de Garantías Constitucionales.

Es necesario tener presente, que con lo anterior se busca impedir que se desvirtué el propósito y esencia de la acción autónoma y extraordinaria de Amparo de Garantías Constitucionales, que tal como lo dispone el artículo 54 de la Constitución Nacional (vigente y por tanto que rige), solo puede ser promovida cuando se trate de la vulneración de garantías constitucionales, y no sobre situaciones o disposiciones del ámbito de la legalidad, como ocurre en esta causa. Es más, en este caso tampoco sobreviene alguna situación que de forma excepcional permita soslayar la anterior deficiencia, y de lugar a tramitar de forma directa esta acción constitucional'.

En el caso en estudio, si bien el amparista indica que el acto impugnado viola garantías constitucionales (debido proceso),...evidentemente los razonamientos que sustentan esta acción se enmarcan dentro del plano legal y no de la constitucionalidad, lo que hace que la misma sea improcedente. De modo que ante el incumplimiento de los requisitos de procedibilidad antes examinados, corresponde a esta Corporación Judicial inadmitir la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales. (Amparo de Garantías Constitucionales. Oldemar Gonzáles y otros vs Ministra de Educación. Mag. Víctor Benavídes. 24 de febrero de 2011)."

(Amparo de Garantías Constitucionales presentado por P.H. CONSULTORIOS MÉDICOS SAN JUDAS TADEO contra el Contrato N R 0158-2010 de 9 de agosto de 2011, suscrito entre el Director de la Caja del Seguro Social y HSBC BANK PANAMA, S. A.)

Ante ello, en virtud del incumplimiento de varios de los presupuestos señalados en la ley, la doctrina y la jurisprudencia, para la admisión de las demandas de amparo de garantías fundamentales, lo que en derecho corresponde es inadmitir la acción de amparo propuesta por el amparista y, a ello se procede.

PARTE RESOLUTIVA

Por todo lo antes expuesto, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la acción de Amparo de Garantías Fundamentales, promovida por el licenciado Alcides B. Peña. A., en representación del señor Carlos Enrique Martínez Ureña, contra la Resolución Administrativa N°39 del 7 de junio de 2017, emitida por el Director General del Hospital del Niño.

Notifíquese,

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

AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROPUESTO POR LA LICENCIADA AMBROSIA IBARRA AVILA, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, CONTRA EL AUTO NO. 768/43165-2017 DE 16 DE MAYO DE 2017, PROFERIDO POR EL JUZGADO DECIMOSÉPTIMO DE CIRCUITO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, DENTRO DE LA MEDIDA CAUTELAR DE SECUESTRO POR EL AMPARISTA CONTRA ROGELIO TENTURIER M., EN GRADO DE APELACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	23 de enero de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales
	Primera instancia
Expediente:	968-17

VISTOS:

Al disentir de la decisión del 21 de agosto de 2017, dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dentro del Amparo de Garantías Constitucionales presentado por la licenciada AMBROSIA IBARRA ÁVILA, actuando en su propio nombre y representación, contra el Auto No. 768/43165-2017 de 16 de mayo de 2017, proferido por la Juez Decimoséptimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, dentro de la Medida Cautelar de Secuestro propuesta por la amparista contra ROGELIO TENTURIER M.

I. DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA.

El fallo del inferior decidió mediante Sentencia de 21 de agosto de 2017, DENEGAR la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales impetrada por la licenciada Ambrosia Ibarra Ávila, en su propio nombre y representación, contra el Auto No. 768/43165-2017 de 16 de mayo de 2017, proferido por la Juez Decimoséptima de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, dentro de la Medida Cautelar de Secuestro propuesta por la amparista contra ROGELIO TENTURIER M., sobre las razones jurídicas que pasamos a detallar.

El Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, inicia señalando que los cargos que se le imputan al acto acusado guardan relación con el levantamiento parcial de la medida cautelar presentada por la amparista. Agrega que, el Juzgado Decimoséptimo profiere el Auto No. 768/43165-2017 de 16 de mayo de

2017, ahora atacado por vía de la presente acción de amparo, donde ordena a TEÓFANES LÓPEZ ROJA, depositario designado por la parte secuestrante, que entregue a ROGELIO TENTURIER M., dentro de las veinticuatro (24) horas hábiles siguientes a la notificación de la presente resolución, el vehículo marca Honda, modelo CRV, año 2013, color molten lava, con placa No. AE6699 que le fue entregado en depósito, mediante diligencia de 7 de septiembre de 2016 (fs. 154-155).

Sostiene ese Cuerpo Colegiado, que con anterioridad ese Tribunal Superior conoció del Amparo de Garantías Constitucionales presentado contra el Auto No. 1673-16 de 2 de diciembre de 2016, en el cual se resolvió que la resolución que ordenó la devolución de los dos vehículos infringía los derechos de la secuestrante, toda vez que no se había consignado sobre la totalidad del monto del secuestro y por ello se revocó dicha decisión. Pero que, en su parte motiva se expuso que “El Tribunal sí considera necesario el entregar el vehículo cuyo valor sea el más alto, toda vez que la mayor parte del monto del secuestro se encuentra garantizado por la fianza presentada por el demandado” (fs. 144-149).

Agrega el fallo recurrido, que esta decisión generó que la Juez acusada emitiera el Auto No. 768/43165-2017 de 6 de mayo de 2017, hoy impugnado a través de la presente acción constitucional. No obstante, dicha resolución fue emitida en atención a lo señalado por ese mismo Tribunal; siendo así, concluye el Primer Tribunal Superior que no existe ninguna violación constitucional en contra de la amparista, toda vez que existe una fianza consignada por el secuestrado.

II.- DISCONFORMIDAD DE LA RECURRENTE.

Al sustentar la apelación la licenciada Ambrosia Ibarra Ávila, actuando en su propio nombre y representación, indica en primer lugar, que los Magistrados del Primer Tribunal Superior señalan que el tema a dilucidar es si la Juez demandada podía o no ordenar la entrega del vehículo secuestrado. No obstante, afirma que ese no es tema en discusión, ya que es del criterio que la Juez desatendió, no cumplió, no obedeció, y por tanto, se encuentra en desacato, al no cumplir con lo ordenado por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial en la Sentencia de 24 de abril de 2017, donde se revoca el Auto No. 1673-16 de 2 de diciembre de 2016.

La recurrente señala, que la orden del Tribunal siempre fue de revocar y se cumpliera con caucionar la totalidad de lo demandado, por lo que, no entiende como después la Juez dicta el Auto No. 768-17/43165-17 de 16 de mayo de 2017, ordenando la entrega de uno de los vehículos, cuando debió ordenar al demandado caucionar la totalidad de lo demandado y no liberar los bienes que aseguran el proceso como un todo.

Expone la apoderada judicial, que el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial señaló, a pesar de haber emitido la Sentencia de 24 de abril de 2017, donde se concede el amparo de garantías constitucionales porque la parte demandada no había caucionado, ahora los Magistrados en el segundo amparo de garantías interpuesto contra el mencionado Auto No. 768-17/43165-17 de 16 de agosto de 2017, deciden denegar el amparo al considerar que el depósito cubre la pretensión de la secuestrante.

Finalmente, solicita que se revoque la decisión impugnada, en su reemplazo, se conceda el amparo de garantías constitucionales presentado, con motivo de la decisión emitida por el Juzgado Decimoséptimo de

Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, a través del Auto No. 768/43165-2017 de 16 de mayo de 2017.

III.- TERCERO INTERESADO.

El licenciado Antonio Vargas De León, en representación de ROGELIO TENTURIER, comparece como tercero interesado en la presente acción constitucional y presenta oposición al recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra el Auto No. 768/43165-2017 de 16 de mayo de 2017, dictado por el Juzgado Decimoséptimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá.

Afirma el tercero interesado, que el secuestro es una medida cautelar tendiente a asegurar los resultados del proceso ordinario, y que la amparista pretende invalidar la orden asegurativa afianzada y legalmente proferida por la Juez demandada.

Es del criterio que la recurrente pretende utilizar el amparo como medida para violar y no para resguardar el debido proceso.

El opositor solicita que se confirme la Resolución de 21 de agosto de 2017, expedida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, mediante la cual deniega el Amparo de Garantías Constitucionales interpuesto por la licenciada Ambrosia Ibarra Ávila, toda vez que no le asiste razón a los argumentos expuestos por la parte actora.

IV.- CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO.

Luego de exponer las consideraciones vertidas en la decisión del A-quo, así como los planteamientos de la recurrente y del tercero interesado, entra esta Superioridad a pronunciarse respecto a la alzada, bajo las siguientes anotaciones.

Del examen del proceso de amparo bajo estudio, se puede observar que estamos frente a una decisión dictada por el Juzgado Decimoséptimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, dentro de la Medida Cautelar de Secuestro propuesta por la amparista contra ROGELIO TENTURIER M.

Ahora bien, la acción de Amparo de Garantías Constitucionales ensayada, se promueve contra el Auto No. 768/43165-2017 de 16 de mayo de 2017, mediante el cual se ordena a TEÓFANES LÓPEZ ROJA, depositario designado por la parte secuestrante, que entregue a ROGELIO TENTURIER M., dentro de las veinticuatro (24) horas hábiles siguientes a la notificación de la presente resolución, el vehículo marca Honda, modelo CRV, año 2013, color molten lava, con placa No. AE6699 que le fue entregado en depósito, mediante diligencia de 7 de septiembre de 2017.

La amparista considera que se ha vulnerado la Garantía Constitucional del Debido Proceso, reconocida en el artículo 32 de la Constitución Política de Panamá, en forma directa por omisión, debido a que

pretendiendo el debido trámite ordena la entrega de un vehículo aprehendido bajo la medida de secuestro. Agrega que, sin importarle lo ordenado por el Primer Tribunal Superior, profiere el Auto No. 768/43165-2017 de 16 de mayo de 2017, ordenando la entrega de uno de los vehículos, y se olvida de lo decidido por ese mismo Tribunal en un primer amparo, con lo cual desconoce la garantía suprema del debido proceso.

Al respecto esta Superioridad debe señalar que coincide con lo expresado por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá en la sentencia apelada, ya que la resolución dictada por el Juzgado Decimoséptimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, no infringió en forma alguna los derechos fundamentales de la amparista, pues la Juzgadora cumplió a cabalidad con las formalidades establecidas para estos procesos.

Ello es así, ya que en primer lugar, según los antecedentes mediante Auto No. 1216-16/43165-16 de 25 de agosto de 2016 (fs. 29), el Juzgado Decimoséptimo de Circuito Civil del primer Circuito Judicial de Panamá, decretó secuestro a favor de AMBROSIA IBARRA y en contra de ROGELIO TENTURIER M., hasta la concurrencia de Treinta y Cuatro Mil Seiscientos Noventa y Nueve Balboas con 99/100 (B/.34,699.00), entre otros bienes, sobre dos (2) vehículos de propiedad del secuestrado, a saber, un vehículo marca Honda, modelo CRV, y un vehículo marca Toyota, modelo Hi Lux.

Consta también, que dichos vehículos fueron entregados al depositario designado por la parte actora, TEÓFANES LÓPEZ ROJA, mediante diligencia de 7 de septiembre de 2016, siendo el vehículo Honda avaluado en Dieciséis Mil Quinientos Balboas con 00/100 (B/.16,500.00) y el vehículo Toyota en Quince Mil Quinientos Balboas con 00/100 (B/.15,500.00) (fs. 45-48).

Por otro lado, consta en los antecedentes, que el secuestrado concurre al proceso para consignar depósito judicial por la suma de B/.34,699.00 (fs. 53), que cubre la totalidad del monto del secuestro decretado.

En virtud de lo anterior, la juzgadora de primera instancia, mediante Auto No. 1431-16/43165-16 de 7 de octubre de 2016, admite el depósito judicial consignado, lo graba con medida cautelar de secuestro y levanta la medida cautelar decretada. Seguidamente, la secuestrante solicita una ampliación de secuestro, en cuanto a la cuantía, que debía recaer sobre los mismos bienes que fueron liberados por el secuestrado (fs. 55).

Ahora bien, mediante Auto No. 1432-16/43165-16 de 7 de octubre de 2016, se admite la solicitud de ampliación de la cuantía del secuestro, hasta la suma de B/.34,800.00, y fija como caución adicional la suma de B/.1,700.00.

Consta también en el expediente, que mediante Auto No. 1673-16/43165-2016 de 2 de diciembre de 2016, la Juez Decimoséptima de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, ordena a TEÓFANES LÓPEZ ROJA, depositario designado por la parte secuestrante, que entregue a ROGELIO TENTURIER M., dentro de las veinticuatro (24) horas hábiles siguientes a la notificación de la resolución, los bienes muebles que le fueron entregados en depósito, mediante diligencia de 7 de septiembre de 2016; se le advirtió al depositario, que de no entregar los bienes depositados al secuestrado, en los términos dispuestos, incurriría en desacato de acuerdo al numeral 8 del artículo 1932 del Código Judicial.

De acuerdo con las constancias procesales se advierte que el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, conoció el Amparo de Garantías Constitucionales propuesto por AMBROSIA IBARRA ÁVILA contra el mencionado Auto No. 1673-16/43165-2016 de 2 de diciembre de 2016, el cual fue concedido y en

consecuencia, se revocó dicha resolución con fundamento en que la fianza de consignación presentada por el secuestrado no se presentó por la totalidad del secuestro decretado, y ello impedía que se entregarán ambos vehículos, pero que: “el Tribunal sí considera necesario el entregar el vehículo cuyo valor sea el más alto, toda vez que la mayor parte del monto del secuestro se encuentra garantizada por la fianza presentada por el demandado”. (fs. 144-149).

Es así que, el Juzgado Decimoséptimo profiere el Auto No.768/43165-2017 de 16 de mayo de 2017, ahora atacado a través de la presente acción constitucional, donde ordena a TEÓFANES LÓPEZ ROJA, depositario designado por la parte secuestrante, que entregue a ROGELIO TENTURIER M., dentro de las veinticuatro (24) horas hábiles siguientes a la notificación de la presente resolución, el vehículo marca Honda, modelo CRV, año 2013, color molten lava, con placa No. A6699 que le fue entregado en depósito, a través de la diligencia de 7 de septiembre de 2017 (fs. 154-11).

Ahora bien, tal como lo expuso la Juez demandada en su informe de conducta, la suma de B/34,699.00 consignados en el proceso por el secuestrado, mediante certificado de depósito judicial (fs. 53), sumado a los B/.15,500.00 por lo que fue avaluado el vehículo marca Toyota, modelo Hi Lux que se mantiene secuestrado, totalizan la suma de Cincuenta Mil Ciento Noventa y Nueve con 00 (B/.50,199.00), con lo que queda suficientemente asegurada la cuantía por la cual ha de decretarse la ampliación de secuestro solicitada. Por tanto, no se justifica mantener el depósito del vehículo marca Honda, modelo CRV, avalada en B/.16,500.00), cuyo secuestro fue levantado mediante Auto No. 1431-16/43165-16 de 7 de octubre de 2016.

En virtud de lo expuesto, esta Corporación de Justicia considera que no se ha constatado vulneración alguna al debido proceso, por lo que, considera acertado el criterio utilizado por el a-quo para negar la concesión del amparo solicitado contra la decisión de la Juez Decimoséptimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, a través del Auto No. 768/43165-2017 de 16 de mayo de 2017, que ordena a TEÓFANES LÓPEZ ROJA, depositario designado por la parte secuestrante, que entregue a ROGELIO TENTURIER M., el vehículo marca Honda, modelo CRV, año 2013, color molten lava, con placa No. AE6699 que le fue entregado en depósito, mediante diligencia de 7 de septiembre de 2016.

Siendo así, lo que corresponde es confirmar la Sentencia de 21 de agosto de 2017, emitida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, que deniega el Amparo de Derechos Fundamentales, a lo que se procede.

En consecuencia, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CONFIRMA la Sentencia de 21 de agosto de 2017, proferida por el Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, que DENIEGA la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales interpuesta por la licenciada AMBROSIA IBARRA ÁVILA, actuando en su propio nombre y representación, contra el Auto No. 768/43165-2017 de 16 de mayo de 2017, proferido por la Juez Decimoséptimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, dentro de la Medida Cautelar de Secuestro propuesta por la amparista contra ROGELIO TENTURIER M.

Notifíquese.-

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME---HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA--HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ-- EFRÉN C. TELLO C.----JERÓNIMO MEJÍA E.--- OYDÉN ORTEGA DURÁN---- LUIS MARIO CARRASCO---- ABEL AUGUSTO ZAMORANO---- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS
YANIXSA Y. YUEN C.
Secretaria General

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, PRESENTADA POR EL LICENCIADO TOMÁS VEGA CADENA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RIGOBERTO CHÁVEZ SEGURA CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 30 DE DICIEMBRE DE 2016, PROFERIDA POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICUATRO (24) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	24 de enero de 2018
Materia:	Amparo de Garantías Constitucionales
	Primera instancia
Expediente:	290-17

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Acción de Amparo presentada por el Licenciado Tomás Vega Cadena, en nombre y representación de RIGOBERTO CHÁVEZ SEGURA contra la Resolución de 30 de diciembre de 2016, dictada por el Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial.

I. ACTO RECURRIDO EN AMPARO

Mediante el acto objeto de la Acción de Tutela Constitucional que nos ocupa, el Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, resuelve lo siguiente:

“En mérito de lo expuesto, el PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REVOCA el Auto No.1528/315-12-12 de 27 de septiembre de 2013, emitido por el Juzgado Primero de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, dentro del Incidente de Nulidad por Falta de Competencia formulado por Rigoberto Chávez Segura y que accede al Proceso Ordinario que en su contra promovió la Cervecería Nacional, S. A.; y en consecuencia, DECLARA NO PROBADO el referido Incidente de Nulidad.

ORDENA a la Juez A-quo continúe con los trámites inherentes del presente proceso.

Sin costas en segunda instancia.”

II. ARGUMENTOS DEL AMPARISTA Y DERECHO QUE ESTIMA VULNERADO

El amparista denuncia la violación directa por omisión del artículo 32 de la Constitución Política de la República, que consagra el debido proceso en concordancia con el artículo 256 del Código Judicial.

En el sustento de infracción de las normas constitucionales el amparista fundamenta los hechos de su demanda así:

“Primero: Cervecería Nacional, S.A., interpuso Demanda Ordinaria de mayor cuantía, con Acción de Secuestro, contra el Señor Rigoberto Chávez Segura.

Segundo: La Demandante estableció como domicilio del Demandado “Provincia de Coclé, Penonomé, Corregimiento del Coco, Carretera Panamericana, Urbanización Cuarto Centenario, Calle Central, Casa No.71, localizable al teléfono No.991-0777 y celular No.6580-1752/ No.63929023.

Tercero: No obstante, la Cervecería Nacional, S.A., presentó la Demanda de Marras en la Provincia de Panamá, a pesar de que ellos mismos habían determinado el domicilio del Señor Chávez en la Provincia de Penonomé.

Cuarto: La Demanda quedó radicada en el Juzgado Primero del Circuito de Panamá, Primer Circuito Judicial, Ramo Civil y allí se interpuso una Incidencia de Nulidad por Falta de Competencia, por razón del domicilio; conforme al artículo 733, Ord. Segundo del Código Judicial.

Quinto: Mediante Auto No.1528/315-12-12 el Juzgado Primero del Circuito de lo Civil, fechado 27 de septiembre del 2013, accedió a la Incidencia planteada con fundamento en el artículo 256 del Código Judicial. Sin embargo, en el Tribunal Superior Revocó la decisión de su inferior jerárquico dando lugar al Amparo que nos ocupa.”

Asegura que, con esa decisión la Autoridad demandada infringe de forma directa la garantía del debido proceso al no realizarse el proceso conforme a los trámites legales, al interpretar de manera distinta el artículo 256 del Código Judicial, en cuanto a que la Competencia de los Tribunales para conocer determinado proceso está claramente establecida en la Ley, y que de no ser así le ocasionaría gastos de tiempo y dinero al no ser procesado por un Juez competente y de defenderse en su domicilio.

INFORME DE LA AUTORIDAD ACUSADA

Mediante Resolución judicial de 24 de marzo de 2017, el Despacho sustanciador dispuso admitir la iniciativa constitucional propuesta, y solicitó a la Autoridad demandada el envío de la actuación y un Informe acerca de los hechos objeto de la acción subjetiva. (fs.29-31)

En cumplimiento de ese requerimiento procesal, el Magistrado Nelson Ruíz, Magistrado Presidente del Primer Tribunal Superior de Justicia, mediante Oficio No.17-536 de 28 de marzo de 2017, remitió al Magistrado Sustanciador, el expediente contentivo del Proceso Ordinario interpuesto por CERVECERÍA NACIONAL, S.A. contra RIGOBERTO CHAVEZ SEGURA. (fs.32-33)

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 Máxima Corporación de Justicia a realizar a resolver lo que en derecho corresponde.

Se observa que la violación constitucional argüida por el activador constitucional consiste en la infracción del artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá relativa a la violación del debido proceso en concordancia con el artículo 256 del Código Judicial concerniente a la competencia, como regla

general en los procesos civiles, toda vez que el amparista señala que la Autoridad al darle una interpretación distinta a lo señalado en la Ley procesal, cuando infiere que el proceso podía ventilarse en el domicilio de la empresa demandante, infringe no sólo el trámite legal establecido, al no aplicar la regla general, sino también la efectividad del derecho de defensa e intereses del demandado quien tendría que invertir tiempo y dinero innecesariamente sin justa causa al asistir a un Tribunal distinto.

Así las cosas es necesario indicar, que el derecho al debido proceso se compone de tres elementos:

1. Ser juzgado por Autoridad competente, es decir por el Juez Natural que no es más que el Juez a quien la propia Ley le confiere determinadas atribuciones;
2. Ser juzgado conforme al trámite legal, que debe ser el vigente según la Ley; y
3. No más de una vez por la misma causa penal, administrativa, policiva y disciplinaria, principio conocido como "nom bis in idem".

Pero además de estos elementos, la garantía del debido proceso, como ha puntualizado el jurista panameño Arturo Hoyos, es “una institución instrumental en virtud de la cual debe asegurarse a las partes en todo proceso-legalmente establecido y que se desarrolle sin dilaciones injustificadas- oportunidad razonable de ser oídas por un Tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y de contradecir las aportadas por la contraparte, de hacer uso de los medios de impugnación consagrados por ley contra resoluciones judiciales motivadas y conformes a derecho, de tal manera que las personas puedan defender efectivamente sus derechos.” (HOYOS, ARTURO. El Debido Proceso. Editorial Temis, S.A. Santa Fe de Bogotá- Colombia, 1996, pág 54)

De igual forma el debido proceso como derecho fundamental autónomo constituye un límite a la actividad estatal; se refiere al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efecto que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier (...) acto de autoridad que pueda afectarlos. (Corte Internacional de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-18/03 de 17 de septiembre de 2003. Serie A, No.18, Párrafo 123)

Asimismo el derecho al debido proceso busca confirmar la legalidad y correcta aplicación de las leyes dentro de un marco de respeto mínimo a la dignidad humana dentro de cualquier tipo de proceso, entendido éste como “aquella actividad compleja, progresiva y metódica, que se realiza de acuerdo con las reglas preestablecidas, cuyo resultado será el dictado de la norma individual de conducta (Sentencia), con la finalidad de declarar el derecho material aplicable al caso concreto.” (ARAZI, Roland. Derecho Civil y Comercial, 2da Edición, Editorial Astrea, 1995, pág. 111)

Del libelo de Amparo de Garantías Constitucionales, se advierte que la pretensión del activador constitucional consiste en que se Conceda la Acción promovida en el sentido de Revocar la Resolución de 30 de diciembre de 2016, que Revocó la decisión del Juzgado Primero de Circuito de Panamá, Ramo Civil y en consecuencia Declaró No Probado el Incidente de Nulidad por Falta de Competencia interpuesto por el amparista RIGOBERTO CHÁVEZ SEGURA.

De las constancias procesales que anteceden a la presente Acción Constitucional se observa que dentro del Proceso Ordinario interpuesto por CERVECERÍA NACIONAL, S.A., una vez admitida la demanda y surtido el traslado el demandado RIGOBERTO CHÁVEZ SEGURA, promovió Incidente de Nulidad por Falta de Competencia por Distinta Jurisdicción, ante el Juzgado Primero de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, quien resolvió el Incidente mediante Auto No.1528/315-12-12 de 27 de septiembre de 2013, y declaró probado el Incidente por Falta de Competencia por Distinta Jurisdicción, alegado por el demandado RIGOBERTO CHÁVEZ SEGURA y ordenó remitir el expediente al Juzgado de Circuito correspondiente con la finalidad que conociera del proceso.

De allí entonces que contra la anterior Resolución se anunció y sustentó Recurso de Apelación por CERVECERÍA NACIONAL, S.A., por lo cual el Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, ha dictado la Resolución de 30 diciembre de 2016 objeto de la presente Acción, en la que revoca el Auto No.1528/315-12-12 de 27 de septiembre de 2013 y en consecuencia declara no probado el Incidente de Nulidad por Falta de Competencia por Distinta Jurisdicción.

El Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial en la Resolución de 30 de diciembre de 2016, ha indicado en síntesis que:

“Es evidente que de acuerdo a los supuestos de hecho en la demanda, estamos en presencia de una acción de responsabilidad civil extracontractual, por lo que no cabe dudas que resulta aplicable para fijar la competencia el artículo 259, caso segundo del Código Judicial en concordancia con el artículo 238 del Código Judicial.

El articulo 238 lex cit. es claro al señalar que frente a una competencia de carácter preventiva el primer Juez que aprende el conocimiento de la causa inhibe al resto de conocerla, como acontece en el sub iudice.

Es decir, el artículo 259 le otorga el derecho al actor para entablar la demanda en el Juzgado donde esté ubicado el domicilio del demandado (factor territorial) o el lugar donde se causó el daño (factor Territorial)

Si bien es cierto tanto el domicilio del demandado como el lugar donde ocurrió el daño, cuyo resarcimiento se reclama, dice relación con el territorio con el territorio como factor de competencia; no obstante, no estamos en presencia de una competencia que puede ser prorrogada, ya que, reiteramos el primer párrafo del articulo 259 del Código Judicial de forma que una vez presentada la demanda le otorga a la parte demandante el derecho a elegir donde presenta la demanda previene o impide a los otros Jueces que tambien son competentes (por el factor territorial en este caso) a que conozcan la causa.

Por el otro lado, es evidente que la parte demandante se trata de una persona jurídica o sociedad anónima que se supone tiene su domicilio en la Provincia de Panamá, como así lo establecio en el libelo de la demanda; por consiguiente, debemos partir de la presunción de que los daños que alega se generaron en el lugar donde está ubicado su domicilio o donde se desarrolla el giro normal de

sus actividades economicas, toda vez que sostiene que la relación indemnizatoria surge en virtud de que el demandado le secuestró bienes de su propiedad sin causa justificada específicamente sus cuentas bancarias.”

Ahora bien, culminado el recuento de las actuaciones realizadas en el expediente y al confrontarlas con la normativa del Código Judicial, observa el Pleno que el cuerpo de normas legales concernientes a la Competencia se encuentran en el Libro I, Título XI (Jurisdicción y Competencia), Capítulo II (Competencia) del Código Judicial que son del tenor siguiente:

“Artículo 234. Competencia en lo judicial es la facultad de administrar justicia en determinadas causas.

Artículo 235. La competencia de un juez para conocer en determinados procesos se fija:a. Por razón de Territorio;b. Por la naturaleza del asunto;c. Por su cuantía; od. Por la calidad de las partes.

Artículo 243. La competencia que se fija por razón del lugar donde debe ventilarse el proceso puede ser prorrogada.

Se entiende que hay prórroga de competencia cuando un tribunal, que no es llamado a conocer del proceso por razón de su cuantía o del lugar donde debe ventilarse, conoce de ella por voluntad de las partes.

En todos los casos de prórroga de competencia, se observará la regla de que los Jueces de Circuito pueden conocer de los procesos de menor cuantía; pero los Jueces Municipales no pueden conocer de los procesos de mayor cuantía.

Artículo 256. Por razón del lugar donde debe ventilarse el proceso, como regla general en los procesos civiles, el juez competente es el del domicilio del demandado; y en los actos de procesos no contenciosos de carácter civil, el del interesado.”

Así las cosas, es necesario puntualizar tal y como lo indica el jurista colombiano Pedro Pablo Camargo que por Competencia se entiende en el Derecho Constitucional y en el Derecho Procesal “la idoneidad o atribución conferida a un Órgano Judicial (Juez o Tribunal) para conocer o llevar cabo determinados actos judiciales, con exclusión de los Órganos Ejecutivo y Legislativo, que no administran justicia, y de los particulares que son sujetos de justicia”. Agregando que no debe confundirse competencia con jurisdicción pues aquella determina la capacidad del juez o tribunal, en tanto que la jurisdicción es la facultad-deber impuesta a los órganos de la administración de justicia, para juzgar o para resolver litigios mediante la aplicación del derecho.

Al respecto el jurista panameño Jorge Fábrega Ponce señala varios factores por los cuales se puede fijar la competencia: objetivo, subjetivo, territorial, funcional y de conexión. De allí que el “territorial o espacial que se vincula con la circunscripción establecida en la ley (circuito o distrito) dentro de la cual el Juez puede ejercer su jurisdicción, y en las que hay que tomar en cuenta otros factores (cuantía, la naturaleza del asunto).

Agregando que en nuestro sistema se le denomina competencia Territorial; es decir el lugar donde la persona debe ser demandada.” (FÁBREGA, Jorge, Instituciones de Derecho Procesal Civil, Editora Jurídica Panameña, pag 155-156)

De allí que, conforme a nuestro ordenamiento jurídico, la jurisdicción y competencia se determinan por la Ley que rija al proponerse la demanda, siendo necesario señalar que en la presente causa la Ley aplicable es la regla general establecida en el artículo 256 del Código Judicial, toda vez que en el Proceso Ordinario interpuesto por CERVECERÍA NACIONAL, S.A., el domicilio denunciado de la parte demandada RIGOBERTO CHAVEZ SEGURA está en la Barriada Cuarto Centenario de Penonomé, Casa No.17, Corregimiento del Coco, Calle Principal, Distrito de Penonomé, Provincia de Coclé, lugar donde reside y labora.

Por esa razón, cuando el amparista alega la infracción del debido proceso, por no realizarse conforme al trámite legal correspondiente, afirmando que esta infracción tiene su origen, en la errada interpretación que de la Ley ha hecho el Tribunal, este Pleno se ve en la necesidad de realizar el análisis de fondo que permita determinar si, efectivamente, se trata de una infracción constitucional en manos del Tribunal que dictó la Sentencia, o si por el contrario se trata de un tema que no supera el ámbito de la mera legalidad.

Definitivamente, esta Corporación de Justicia, ha señalado en reiteradas ocasiones, que por esta vía no es posible atender situaciones meramente valorativas o de ponderación realizadas por el Juez que dictó la Sentencia; pero dicha regla encuentra su excepción cuando ocurren situaciones relevantes y manifiestas de agravio o afectación a derechos fundamentales, que obliguen a corregir inmediatamente el daño ocasionado con el acto judicial.

En ese mismo orden de ideas, conviene destacar que en atención al "principio pro persona", se hace necesario profundizar en el conocimiento de las circunstancias particulares que rodearon la decisión atacada en el presente negocio, en vías de contar con todos los elementos necesarios para determinar si se ha producido o no, una violación a las garantías constitucionales del amparista.

Sobre este principio pro homine, o pro persona, que significa siempre a favor del hombre, lo que se promueve es que al interpretarse las normas que consagran derechos fundamentales, se tenga en cuenta el interés superior de privilegiar, preferir o tutelar los derechos fundamentales del ser humano, mediante una aplicación extensiva y no restrictiva de la norma que los contempla, todo ello, para la optimización y maximización de derechos y el reforzamiento de las garantías.

Es así que, ya cuando revisamos el expediente nos percatamos que el Juez civil A-quo, al dictar su fallo, señaló que el proceso debe ventilarse en el domicilio del demandado aunado a que en dicho proceso la parte demandada manifestó claramente su oposición a que la pretensión interpuesta en su contra fuera resuelta por el Juzgado Primero de Circuito de lo Civil del Primer Circuito, aplicando la regla general del artículo 256 del Código Judicial establece la competencia.

Posteriormente, al conocer del Recurso de Apelación, el Tribunal Superior expresó en sus consideraciones que “el artículo 238 del Código Judicial es clara en señalar que frente a una competencia preventiva, el primer Juez que aprehende el conocimiento de la causa inhibe al resto, tal cual sucedió en la presente causa en concordancia con el artículo 259 que le otorga el derecho al actor para entablar la demanda en el Juzgado donde esté ubicado el domicilio del demandado (factor territorial) o en el lugar donde se causó el

daño (factor Territorial). No obstante se está en presencia de una competencia que puede ser prorrogada, por lo señalado en el primer párrafo del artículo 238, en concordancia con el primer párrafo del artículo 259 del Código Judicial, que otorga a la parte demandante el derecho a elegir donde presentar la demanda, de allí que una vez presentada la demanda previene o impide a los otros Jueces que también son competentes a que conozcan la causa; aunado a que al tratarse de una persona jurídica, la parte demandante con domicilio en la Provincia de Panamá, como se constata en el libelo de demanda.”

De la fundamentación realizada por el Tribunal de alzada, encuentra esta Superioridad que dicho Tribunal incurre en un error de interpretación en la norma legal aplicable, toda vez que no sólo incidió en lo dispositivo del Fallo, pues resultó en la revocatoria de la Sentencia apelada, sino que además ocasionó una afectación al derecho fundamental al debido proceso, que garantiza nuestra Constitución Política, como ya hemos adelantado.

Decimos que este ejercicio interpretativo del Tribunal fue capaz de vulnerar un derecho constitucional, toda vez que presupone requisitos que se alejan abiertamente del espíritu y tenor literal de la norma legal que aplica, yendo más allá de lo que dice la Ley.

Es decir, la afirmación que hace el Tribunal en cuanto a que el artículo 259 que le otorga el derecho al actor para entablar la demanda en el Juzgado donde esté ubicado el domicilio del demandado (factor territorial), otorgándole el derecho a elegir donde presentar la demanda, es una interpretación restrictiva de la regla general a aplicar en los procesos civiles señalada en el artículo 256 del Código Judicial, lo que ciertamente influye en la situación específica del amparista.

Y es que precisamente, al afirmar que “se está en presencia de una competencia que puede ser prorrogada, por lo señalado en el primer párrafo del artículo 238, en concordancia con el primer párrafo del artículo 259 del Código Judicial”, se contrapone a lo señalado en el artículo 249 lex cit, cuyo texto reza así:

“Artículo 249: La prórroga es tácita por parte del demandante cuando éste ocurre a determinado tribunal, interponiendo la demanda; y por parte del demandado por el hecho de hacer, después de contestada la demanda, cualquier gestión que no sea la de promover incidente de nulidad por falta de competencia.”

Por tanto, el Tribunal ha fundamentado su decisión en un criterio contrario a los preceptos y principios, cuyo respaldo se encuentra en el texto constitucional.

En la medida que, el Tribunal no fue capaz de analizar en forma íntegra el contenido de la norma aplicable al caso, consecuentemente, la aplica incurriendo en una interpretación alejada del derecho fundamental al debido proceso reconocido en la Constitución Política, siendo incapaz de proteger eficazmente en su Sentencia el derecho a ser juzgado por un Juez natural y defender sus intereses y a ser escuchado, lo que debió ser ejercido de conformidad con el mandato establecido en el artículo 17 de la Constitución Política: asegurando la efectividad de los derechos individuales y sociales, así como cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley.

De esta manera y frente a los argumentos presentados por el actor, se aprecia en autos que existen elementos suficientes que nos llevan a concluir que la Autoridad atacada incumplió su responsabilidad

constitucional, de actuar conforme a la regla general establecida en el artículo 256 del Código Judicial y, por ende, incurrió en una infracción del artículo 32 del texto constitucional, correspondiente al trámite legal.

Bajo estas consideraciones, la Corte contempla una clara desavenencia al debido proceso legal, por parte del Tribunal en cuanto a la motivación utilizada para concluir su Fallo que resulta de tal envergadura, al incidir en el derecho fundamental de protección en beneficio de RIGOBERTO CHÁVEZ SEGURA, que no es sólo un derecho para la parte, sino que también constituye una obligación para el Estado, el de tutelar ese derecho al debido proceso; lo que permite conceder el Amparo presentado.

Siendo así, y teniendo presente que la violación al debido proceso la centra el amparista en este aspecto puntual de interpretación de la Ley, relacionado con la violación relativa a la competencia, con la que a su juicio, fue afectado por la decisión del Tribunal Superior, lo cual ha sido resuelto por esta Corporación, en los términos ya expresados, el Pleno debe concluir que la Acción de Amparo presentada debe ser concedida.

La consecuencia inmediata de esta decisión, implica el regreso a la situación anterior a la transgresión del derecho constitucional; es decir, a la vigencia del Auto No.1528/315-12-12 de 27 de septiembre de 2013 emitido por el Juzgado Primero de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá.

Antes de finalizar, el Pleno debe reiterar, como lo ha sentado la jurisprudencia en reiterados fallos, que a través del Amparo no se pueden revisar las decisiones jurisdiccionales relativas a interpretación de Ley realizada dentro del proceso, por cuanto que ello es propio del debate de fondo, ajeno totalmente a la materia que atiende esta acción constitucional; sin embargo, esta posición necesariamente encuentra su excepción en casos como el presente, donde salta a la vista que dicha interpretación realizada por el Tribunal Superior, va en contra del principio de protección constitucional del debido proceso; y, esa es la razón por la cual, en este caso, se procede a conocer el fondo, reconociendo la infracción constitucional y revocando el acto, para reivindicar los derechos del amparista, y poner de manifiesto el sentido correcto en el que deben ser entendidas las normas del texto constitucional.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia - PLENO administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DISPONE:

1. CONCEDER el Amparo de Garantías Constitucionales presentado por el Licenciado Tomás Vega Cadena, en nombre y representación de RIGOBERTO CHAVÉZ SEGURA y REVOCA la Resolución de 30 de diciembre de 2016, dictada por el Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial.

2. ORDENAR el Cumplimiento del Auto No.1528/315-12-12 de 27 de septiembre de 2013, emitido por el Juzgado Primero de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá que resuelve:

“Por las consideraciones antes expuestas, la que suscribe Juez Primera de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, Administrando Justicia, en nombre y por Autoridad de la Ley,

DECLARA PROBADA el incidente por falta de competencia por Distrinta (sic) Jurisdicción dentro del proceso ordinario interpuesto por CERVECERÍA NACIONAL, S.A. contra RIGOBERTO CHAVEZ SEGURA, en consecuencia se ORDENA remitir el expediente al Juzgado de Circuito de la Provincia de COCLÉ a fin de que se siga conociendo del presente proceso.

Désele salida al presente expediente en el libro respectivo.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículos 256 y 259 del Código Judicial.”

Notifíquese y cúmplase.

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

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PRESENTADA POR LA FIRMA FORENSE GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, APODERADOS GENERALES DE LA EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO-OESTE, S. A. (EDEMET), CONTRA LA RESOLUCIÓN RUTP-DNPC-RA-01-2017 DE 3 DE ABRIL DE 2017, DICTADA POR LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DE PANAMÁ. PONENTE: HARRY DÍAZ. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Harry Alberto Díaz González
Fecha: 25 de enero de 2018
Materia: Amparo de Garantías Constitucionales
Primera instancia
Expediente: 503-17

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema, de la acción de amparo de garantías constitucionales presentada por la firma Galindo, Arias & López, apoderados judiciales de la sociedad Empresa de Distribución Eléctrica Metro-Oeste, S.A. (EDEMET), contra la Resolución RUTP-DNPC-RA-01-2017 de 3 de abril de 2017, proferida por la Universidad Tecnológica de Panamá, mediante la cual resuelve administrativamente el Contrato No. DPC-260-2012, para la reubicación física de 2.2 km de líneas de 115,000 voltios correspondientes a los circuitos de alta tensión de 115-6, 115-8, 115-22 y 115-38, que se encuentran dentro de la finca No. 18080 propiedad de la Universidad Tecnológica de Panamá.

FUNDAMENTOS DEL AMPARISTA

Sobre los hechos en que se funda la pretensión, la firma accionante ha expuesto que la presente

acción de amparo de garantías constitucionales va dirigida contra la Resolución RUTP-DNPC-RA-01-2017 de 3 de abril de 2017, proferida por la Universidad Tecnológica de Panamá, que ha su criterio vulnera el artículo 32 de la Constitución Política, al no estar debidamente motiva dicha resolución, sin antes hacer un análisis, valoración o ponderación de los cargos presentados por su representado.

ADMISIBILIDAD DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL

Luego del sorteo y reparto correspondiente, el Magistrado Sustanciador mediante Providencia de 5 de julio de dos mil diecisiete (2017), ordenó la admisión de la presente acción de amparo, por cumplir con las formalidades legales establecidas en los artículos 2619 y 2620 del Código Judicial. En consecuencia, solicitó a la autoridad demandada el envío de la actuación a esta Superioridad o, en su defecto, un informe acerca de los hechos materia de esta acción (v.f.131 del cuadernillo).

POSICIÓN DE LA AUTORIDAD DEMANDADA

Mediante nota RUTP-N-30-066-2017 de 10 de julio de 2017, el Doctor Oscar Ramírez Rector de la Universidad Tecnológica de Panamá, expuso en su parte medular lo siguiente:

“ ...

Por último queremos exteriorizar que para la Universidad Tecnológica de Panamá, la realización de este proyecto siempre ha sido de suma importancia, ya que con su ejecución se estaría ganando un espacio físico considerable que le permite un mejor desarrollo y en función de esto, se realizaron todas las gestiones necesarias, a fin de incrementar el contrato de acuerdo a lo solicitado. No entendemos como habiéndose reconocido un incremento de costos a finales del año 2016, cuando ya se supone la empresa debe dar respuesta en la ejecución del proyecto, argumenta nuevos costos y el cambio de un diseño que no ha sido solicitado por la Universidad, pues no fue el contratado, manteniéndose la obra en un 0 % de avance físico, transcurrido cuatro años desde su inicio y con fondos públicos que mantiene en su poder.

Adicionalmente, manifestamos que el incumplimiento por parte de la empresa contratista ha ocasionado grandes perjuicios a esta institución educativa, pues por el tiempo transcurrido y habiéndose considerado en el desarrollo de la infraestructura del Campus Universitario la utilización del área que resulta liberada, luego de la reubicación de las líneas, al no darse ésta, la institución se vio en la necesidad de adecuar otros proyectos licitados, lo cual puede representar incrementos en dichas contrataciones.” (f.141)

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Es conveniente anotar que, si bien en Sala Unitaria se decidió admitir de manera preliminar esta acción de amparo con el propósito de recabar mayores elementos de juicio que permitieran al Pleno considerar la posible violación de los derechos fundamentales garantizados por la Constitución Política y aducidos por el demandante, un examen exhaustivo del negocio llevan a la convicción de que el amparo impetrado no debe ser concedido, en base a las siguientes consideraciones:

En primer lugar, el amparo es un mecanismo procesal extraordinario de protección de derechos fundamentales distintos a los derechos de libertad personal y de información que busca la protección efectiva y rápida de los presupuestos constitucionales que han sido vulnerados por la emisión de un acto de autoridad pública que por la gravedad e inminencia del daño requieren de una pronta reparación.

En lo medular del escrito, advertimos el disenso del amparista con la Resolución RUTP-DNPC-RA-01-2017 de 3 de abril de 2017, proferida por la Universidad Tecnológica de Panamá; radica en la supuesta falta de motivación de este acto, ya que a su criterio la autoridad demandada no analizó, valoró o ponderó los cargos presentados por la Empresa de Distribución Eléctrica Metro-Oeste, S.A. (EDEMET), en cuanto a los hechos suscitados dentro del Contrato No. DPC-260-2012, para la reubicación física de 2.2 km de líneas de 115,000 voltios correspondientes a los circuitos de alta tensión de 115-6, 115-8, 115-22 y 115-38, y por lo cual consecuente vulneró el artículo 32 de nuestra Constitución Política.

En esa línea de pensamiento, vemos que la motivación del acto administrativo es una garantía inserta en el derecho al debido proceso previsto en el artículo 32 de la Constitución Política de la República de Panamá, en el artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos, y en los artículos 34 y 155 de la Ley 38 de 2000, sobre procedimiento administrativo, que señalan que las actuaciones administrativas de todas las entidades públicas deben efectuarse con arreglo al debido proceso y que la motivación del acto administrativo como uno de los aspectos fundamentales para el emisión de un acto administrativo. Así lo establece con claridad el artículo 155 de la Ley 38 de 2000, cuando señala que serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho los actos que afecten derechos subjetivos.

Doctrinalmente, se ha establecido lo siguiente:

“...

Desde esta perspectiva, la motivación de los actos administrativos constituye un plus respecto a la justificación. Un acto administrativo, aun sin ser arbitrario -porque ha sido dictado con una justificación verdadera y suficiente-, puede ser contrario a derecho, por cuanto no ha sido motivado. Y de ello no puede extraerse, sin más, la consecuencia de que la falta de motivación constituya un vicio formal - ergo sancionable por la vía de la anulabilidad-, porque fácilmente puede detectarse en la falta de motivación una vulneración del derecho fundamental del artículo 24.1 de la Constitución y causante de un vicio de nulidad al amparo del art. 62.1.a) de la Ley 30/1992.

La declaración de vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva por falta de motivación es realizada de forma muy restrictiva por los Tribunales. Normalmente, exigen que se haya ocasionado indefensión y declaran, como regla general, que ésta no existe en tanto que el interesado dispone de la posibilidad de acudir a los Tribunales a defender sus derechos. (Vid. GARCÍA PÉREZ, Marta, "La Motivación de los Actos Administrativos", en RODRÍGUEZ-ARANA, Jaime, et al (eds.), Visión Actual del Acto Administrativo (Actas del XI Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo, República Dominicana, 2012, p. 504).

En ese contexto, el Doctor en Derecho Español Francisco Chamorro Bernal, en su libro La Tutela Judicial Efectiva, ha señalado que la finalidad de la motivación, que en un Estado Democrático de Derecho legitima la función jurisdiccional, es múltiple ya que:

“ ...

- 1. Permite el control de la actividad jurisdiccional por parte de la opinión pública, cumpliendo así con el requisito de publicidad.
- 2.- Logra el convencimiento de las partes, eliminado la sensación de arbitrariedad y estableciendo su razonabilidad, al conocer el por qué concreto de la resolución.
- 3.- Permite la efectividad de los recursos.
- 4.- Pone de manifiesto la vinculación de la autoridad a la Ley. (CHAMORRO BERNAL, Francisco, LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA. Bosch, Casa Editorial, SA., Barcelona, 1994).”

Ahora bien, este Pleno observa que la Resolución No. RUTP-DNPC-RA-01-2017 de 3 de abril de 2017, dentro de su parte motiva consigna veintidós puntos, en los cuales explica de forma detallada la génesis del contrato y todos los inconvenientes que se han venido suscitando a través de los años con la empresa EDEMET para la ejecución de esta obra, cumpliendo así a cabalidad con los requisitos de motivación necesarios para este tipo de resoluciones administrativas.

Entre estas razones, vemos que la empresa EDEMET inicialmente tenía un término para concluir la obra desde el 14 de mayo de 2013 al 8 de enero de 2014, periodo de tiempo que se le fue prorrogando en varias ocasiones hasta fijar el día 30 de junio de 2017, como fecha final para la entrega de lo pactado, es decir, lleva más de cuatro años en ejecución una obra que inicialmente fue prevista en Pliego de Cargos para un tiempo menor a un año. De igual forma, la Universidad Tecnológica de Panamá (UTP), ha explicado claramente lo onerosa que está resultando la obra, toda vez que el contratista ha reclamado en adendas más del 50% del valor original del contrato pactado.

En el punto decimoctavo de la resolución atacada (f.32), la UTP mediante la nota RUTP-N-33-010-2017 de 20 de enero de 2017, requirió del contratista una respuesta formal confirmando la ejecución de la obra, y le da el término de 5 días hábiles para responder o en consecuencia procederá con las acciones legales correspondientes; y mediante nota RUTP-N-31-015-2017 de 6 de febrero de 2017, le informa a la empresa EDEMET que se procederá con la resolución administrativa del contrato.

Es importante mencionar además, que la Resolución No. RUTP-DNPC-RA-01-2017 de 3 de abril de 2017, hace alusión a los informes de la Dirección General de Ingeniería y Arquitectura de la Universidad Tecnológica de Panamá que dan como recomendación resolver el presente contrato.

Hecha la observación anterior, somos del criterio, que la Universidad Tecnológica de Panamá, como entidad contratista, ejerció la prerrogativa de rescindir el contrato, bajo la causal de incumplimiento de las cláusulas pactadas, tal y como lo prevé el numeral 1 del artículo 113 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006.

Por otro lado, debemos advertir que en todos los hechos en los cuales se fundamenta la presente acción constitucional se enmarcan en aspectos netamente legales y de índole contractual de todo el proceso de contratación pública, sin que los mismos contengan cargos concretos de infracción al texto constitucional, reclamamos que en todo caso tienen como vía preferente para su estudio el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas y subsecuentemente la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral.

En ese sentido, y solo de forma ilustrativa se aprecia a fojas 149-154 del expediente de amparo la Resolución No. 168-2017-Pleno/TACP de 24 de octubre de 2017 del Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, la cual RECHAZÓ DE PLANO POR EXTEMPORÁNEO el Recurso de Apelación interpuesto por la Empresa de Distribución Eléctrica Metro-Oeste, S.A. (Edemet) contra la Resolución No. RUTP-DNPC-RA-01-2017 de 3 de abril de 2017, lo cual evidencia la intención del amparista de utilizar este Tribunal Constitucional como una tercera instancia so pretexto de una supuesta falta de motivación del acto.

Así las cosas, este tema es de suma importancia para este Tribunal Constitucional, el cual debe definir sobre la duplicidad de la vía impugnativa del acto administrativo, ya que si bien es cierto se ha establecido que se tiene preferencia sobre la vía administrativa cuando se trata de cuestiones de legalidad, pero pueden haber circunstancias que den lugar a que la vía constitucional sea prevalente, y que son dos fenómenos jurídicos distintos, pero esa prevalencia de la vía constitucional para atacar un acto administrativo debe tener tanta importancia y significación que permitiría al Pleno definir cuándo debe darse esa prevalencia, pero en este caso no se vislumbra esa posibilidad.

En consecuencia, el Pleno concluye que el censor constitucional no ha probado el cargo de violación contra el artículo 32 de la Constitución Política de la República, y por tanto se desestima, lo que procede es no conceder la acción de amparo de garantías constitucionales impetrada.

PARTE RESOLUTIVA

En virtud de lo anterior, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA en PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CONCEDE la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales promovida por la firma Galindo, Arias & López, apoderados judiciales de la sociedad Empresa de Distribución Eléctrica Metro-Oeste, S.A. (EDEMET), contra la Resolución RUTP-DNPC-RA-01-2017 de 3 de abril de 2017, proferida por la Universidad Tecnológica de Panamá.

Notifiquese,

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

EFREN C. TELLO C -- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO --ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- ASUNCIÓN ALONSO MÓJICA -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES PROMOVIDO POR LA FIRMA
FORENSE RAMOS CHUE & ASOCIADOS CONTRA EL PROVEÍDO DEL 25 DE JULIO DE 2017

DICTADO POR EL TERCER TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL.PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:

Sala:

Ponente:

Fecha:

Materia:

Expediente:

Corte Suprema de Justicia, Panamá

Pleno

Harry Alberto Díaz González

26 de enero de 2018

Amparo de Garantías Constitucionales

Primera instancia

1117-17

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, presentada por la firma forense RAMOS CHUE & ASOCIADOS, apoderados judiciales de la sociedad anónima THE PENTHOUSE TOWER, CORP., contra el proveído de fecha 25 de julio de 2017, dictado por el Tercer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

Corresponde en esta fase de admisibilidad verificar los requisitos comunes establecidos para este tipo de demanda constitucional, contemplados en los artículos 101, 665, 2615, 2618 y 2619 del Código Judicial, así como las interpretaciones que de éstas ha realizado esta Máxima Corporación de Justicia.

Partiendo de ese orden, se aprecia que la presente acción constitucional se encuentra dirigida al Magistrado Presidente de la Corte Suprema de Justicia; hace mención a la orden atacada como violatoria de garantías constitucionales, el proveído de fecha 25 de julio de 2017, impartida por el Magistrado Sustanciador LUIS CAMARGO, del Tercer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial; de igual forma, señala las normas constitucionales infringidas y aporta dentro de la carpetilla copias autenticadas de las pruebas que sustentan su petición.

Ahora bien, la amparista solicita se conceda la presente acción constitucional y se revoque el proveído de 25 de julio de 2017, el cual en su tenor literal expresa:

“En virtud de lo dispuesto en los artículos 999 y 1123 del Código Judicial, de aplicación supletoria a los procesos de protección al consumidor (Artículos 191; Ley No.25 de 2007); la solicitud “Aclaración del fallo de 12 de julio de 2017”, presentada por la firma forense RAMOS CHUE & ASOCIADOS, en calidad de apoderados judiciales de la sociedad THE PENTHOUSE TOWER, CORP., en contra de la resolución de doce (12) de julio de dos mil diecisiete (2017) proferida por este Tribunal Superior, fue presentada en forma extemporánea, toda vez que la ley procesal no admite aclaración de una resolución que resuelve sobre una aclaración previa, razón por la cual de conformidad con el artículo 481 la aclaración presentada es extemporáneo y sin valor alguno y así debe ser declarada, mediante un proveído de mero obedecimiento”.

Puntualiza la activadora constitucional, que se ha violado el debido proceso establecido en el artículo 32 de la Constitución Política de la República, ya que la solicitud aclaración no debió ser rechazada por el hecho de contener “una aclaración de una resolución que resolvió sobre otra aclaración”, fundamentado en el artículo 999 del Código Judicial, cuando no existe una limitación en cuanto a la pretensión de la resolución, ya que señala “[t]oda (sic) decisión judicial, sea de la clase que fuere”. En esa misma línea, aduce los artículos 1123 y

481 del Código Judicial haciendo referencia a la extemporaneidad, indicando que el tribunal no sustentó el por qué consideró fue presentado fuera del término judicial.

En cuanto al artículo 47 de la Constitución Política, el cual se refiere a la propiedad privada, indica que se deja en indefensión a su representada, al impedírsele que sean estudiados los puntos nuevos traídos ante tribunal de la causa.

CONSIDERACIONES DEL PLENO

Como es sabido el artículo 54 de la Constitución Política de la República de Panamá, se refiere a la acción de Amparo de Garantías Constitucionales, misma que toda persona tiene derecho a interponer, siempre y cuando, exista una amenaza o violación a sus derechos y garantías fundamentales a través de un acto expedido o ejecutado por cualquier funcionario público.

Téngase presente que la accionante ataca el proveído de fecha 25 de julio de 2017, dictado por el Tercer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, el cual no admite la aclaración presentada el 24 de julio de 2017, sin embargo, previa a esta contestación existe la resolución de 12 de julio de 2017, proferida por ese mismo tribunal, el cual negó la aclaración realizada por la amparista contra el fallo de 26 de junio de 2017.

Sin entrar en consideraciones que trasciendan hechos de fondo, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, ha manifestado que el acto atacado no es susceptible de ser impugnado por esta vía constitucional, toda vez que la aclaración es un remedio procesal que se encuentra instituido, exclusivamente, para modificar o corregir la parte resolutive en cuanto a los frutos, intereses, daños y perjuicios, y costas, además, de explicar frases oscuras o de doble sentido, consultables en la parte resolutive de la resolución judicial, tal como se desprende del texto contemplado en el artículo 999 del Código Judicial, es decir, no constituye un mandato imperativo que exija al amparista que deje o no de hacer algo, o se le prohíba determinada acción que vulnere alguna norma constitucional, pues la misma surge de la facultad de juzgar con que cuenta el Tribunal de conocimiento, así lo ha dejado por sentado esta Corporación de Justicia, mediante resolución de 8 de abril de 2003:

“De la lectura del libelo de la demanda se advierte que la disconformidad del actor se dirige a la negativa del Tribunal Superior de Trabajo para acceder a su petición de aclaración de la sentencia y corrección aritmético y en ese sentido se señala, en primer término, que la supuesta orden de no hacer impugnada no es un acto susceptible de ser atacado por medio de una acción de amparo, pues no se trata de un mandato imperativo para dejar de hacer algo sino de una decisión pronunciada en uso de las facultades conferidas por la disposiciones legales que regulan la materia” (Sentencia de 15 de diciembre de 1998).

Aunado a lo anterior, es menester reiterar que la vía de amparo no puede ser considerada como una tercera instancia procesal para dilucidar las disconformidades del accionante o las razones por las cuales negaron sus pretensiones, a menos que se haya violado un derecho o garantía fundamental por razón de una sentencia arbitraria o por una sentencia que está 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), situaciones

que no ocurren dentro de la causa. De esta forma lo hemos expuesto en Sentencia de 31 de mayo de 2013, a saber:

“Asimismo, se puede observar de la lectura del libelo de amparo, que el mismo va dirigido a discutir por esta vía extraordinaria las razones por el cual el Tribunal demandado negó la solicitud de aclaración de sentencia, como si la acción de amparo fuera una instancia más donde pudiese exponerse desde el plano legal las razones por el cual no se está de acuerdo con determinada actuación realizada dentro de un proceso jurisdiccional.

De tal forma, que esta Superioridad es del criterio que lo pretendido por el amparista se enmarca dentro del plano legal y no en el plano constitucional, porque pretende utilizar este mecanismo tutelador de derechos fundamentales como medio de impugnación ordinario, lo que hace que la misma sea improcedente.”

Al exponer las pretensiones y el sustento que impide a esta Corporación de Justicia, conocer de la acción constitucional aludida y al no apreciarse a prima facie vulneración de derechos o garantías que afecten principios constitucionales, lo que en derecho corresponde es inadmitirla, y a ello se procede.

PARTE RESOLUTIVA

Por las consideraciones anteriores, la CORTE SUPREMA, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO ADMITE la ACCIÓN AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, promovido por la firma forense RAMOS CHUE & ASOCIADOS en representación de la sociedad anónima THE PENTHOUSE TOWER, CORP., contra el proveído de fecha 25 de julio de 2017, proferido por el Tercer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

Notifíquese,

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

EFRÉN C. TELLO C.-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO -- JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
YANIXSA Y. YUEN C. (Secretaria General)

HÁBEAS CORPUS

Primera instancia

ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PREVENTIVO PRESENTADO POR LA FIRMA DE ABOGADOS ROMISA-ABOGADOS, A FAVOR DEL CIUDADANO JESÚS VELEIRO CARBALLEDA, CONTRA LA FISCALÍA SÉPTIMA ANTICORRUPCIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TRES (03) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	03 de enero de 2018
Materia:	Hábeas Corpus Primera instancia
Expediente:	1192-17

VISTOS:

Corresponde conocer al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, Acción de Hábeas Corpus Preventivo, instaurada por la firma forense ROMISA-ABOGADOS a favor del ciudadano JESÚS VELEIRO CARBALLEDA, contra la Fiscalía Séptima Anticorrupción de la Procuraduría General de la Nación.

No obstante, la accionante presentó ante la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, libelo donde desiste de la acción constitucional de Habeas Corpus promovida en favor de JESÚS VELEIRO CARBALLEDA, indicando lo siguiente:

“..., comparezco ante ustedes con el debido respeto, a efectos de presentar formal DESISTIMIENTO dentro de la presente acción de habeas corpus preventivo, en virtud de que a nuestro representado le fueron aplicado medidas cautelares distintas a la detención provisional, por parte de la Fiscalía Séptima Anticorrupción de la Procuraduría General de la Nación.

En consecuencia, esta representación legal en nombre de Jesús Veleiro, solicita a los señores Magistrados, admitan el DESISTIMIENTO dentro del presente habeas corpus preventivo.”

Analizada la petición, no observa este Tribunal Colegiado prohibición alguna dentro de la normativa vigente en materia de desistimiento, que deniegue lo pretendido. El artículo 1087 del Código Judicial concede a toda persona que haya entablado una demanda, promovido un incidente o interpuesto un recurso, la posibilidad de desistir expresa o tácitamente. En concordancia, el artículo 1089 del mismo cuerpo legal predica la obligatoriedad de ser presentado por escrito, formalidad que como apreciamos fue cumplida satisfactoriamente.

Respecto a la legitimidad o capacidad para desistir, el Pleno de la Corte Suprema ha sido reiterativo sobre este punto, al considerar que en materia de Habeas Corpus puede desistir el beneficiario de la acción o su defensor técnico acreditado como tal y facultado para dicho fin.

Al respecto, vale mencionar lo que esta Corporación de Justicia ha indicado en Sentencia del 18 de febrero de 2014, citando otro Fallo de 14 de febrero de 2006:

“En relación a la procedencia de escritos de desistimiento cuando lo que se presenta es un poder para actuar dentro del proceso penal, y no uno especial para la acción de Hábeas Corpus, esta Corporación de Justicia ha indicado lo siguiente:

"Sin embargo, encontrándose en lectura de los Magistrados que integran esta Máxima Corporación de Justicia, el proyecto del Magistrado Sustanciador del Habeas Corpus, que resolvía el recurso planteado, el licenciado IDRIS SANTANA, actuando en su calidad de apoderado judicial del señor DA SILVA TAVARES, dentro de las sumarias que se adelantan en la Fiscalía Undécima de Circuito de Panamá, ha presentado escrito en el cual desiste de la apelación promovida a favor del detenido.

Observa esta Superioridad, que el desistimiento no ha sido presentado por el letrado que propuso la acción de acción de habeas corpus o el recurso de apelación, ni por el propio beneficiario de la acción.

No obstante, el desistimiento proviene del apoderado legal y defensor técnico del señor ARMANDO DA SILVA, quien se encuentra debidamente constituido como tal dentro de las sumarias que se le siguen al prenombrado por el delito de estafa, según se ha podido constatar a foja 330 del expediente sumarial. Verificada esta circunstancia, observamos que el apoderado del sumariado ha recibido dentro del proceso penal, poder con amplias facultades, incluyendo la de desistir.

De acuerdo a lo anterior, y teniendo en cuenta la responsabilidad que le cabe al apoderado judicial de defender los intereses de su cliente, en cuyo nombre y representación actúa, el Pleno estima de lugar aceptar el desistimiento de la apelación dentro de la acción de habeas corpus, conforme a lo dispuesto en el artículo 1087 del Código Judicial.

En consecuencia, la Corte Suprema, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, ADMITE EL DESISTIMIENTO de la apelación presentada dentro de la acción de Habeas Corpus, promovida a favor de ARMANDO DA SILVA TAVARES BUSTO. (Fallo de 14 de febrero de 2006. Mag. Winston Spadafora). Lo resaltado es de la Corte." (Sentencia de 18 de febrero de 2014 del Pleno de la Corte Suprema de Justicia. Ponente: Magistrado Secundino Mendieta González)

Sobre esa base, lo procedente es acceder a lo pedido, ya que, quien desiste, de acuerdo al poder visible a foja 6 del cuadernillo, está facultado en tal sentido.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ADMITE EL DESISTIMIENTO presentado por el Licenciado Rosendo Miranda Sánchez, de la firma forense ROMISA-ABOGADOS, relacionado a la Acción de Hábeas Corpus que presentara a favor de JESÚS VELEIRO CARBALLEDA; en consecuencia, SE ORDENA el correspondiente archivo del expediente.

Notifíquese,

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

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS CORRECTIVO, PRESENTADO POR EL LICENCIADO ROGELIO
CRUZ RÍOS, A FAVOR DE GILBERTO VENTURA CEBALLOS CONTRA EL DIRECTOR DE LA
POLICÍA NACIONAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, OCHO (8) DE ENERO
DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	08 de enero de 2018
Materia:	Hábeas Corpus
	Primera instancia
Expediente:	1165-17

VISTOS:

Ha ingresado para conocimiento del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la Acción de Hábeas
Corpus Correctivo, interpuesta por el Licenciado Rogelio Cruz, a favor de GILBERTO VENTURA CEBALLOS,
dentro del proceso que se le sigue como presunto infractor de los delitos Contra la Vida y la Integridad Personal
(Homicidio Doloso), contenido en el Capítulo I, Título I, del Libro II del Código Penal; y por delito Contra la
Libertad Individual (Secuestro), contenido en el Capítulo I, Título II del Libro II del Código Penal contra el
Director de la Policía Nacional.

Conoce este Pleno de la Corte Suprema de Justicia de esta Acción de Hábeas Corpus Correctivo, por
mandato del artículo 2611 del Código Judicial, que le asigna competencia cuando se trata de orden girada por
funcionario público con mando y jurisdicción en dos o más provincias, o en todo el territorio nacional; y, en este
caso, está dirigido contra el Director de la Policía Nacional, con mando en todo el territorio de la República.

ANTECEDENTES

La Acción de Hábeas Corpus Correctivo fue interpuesta el día 13 de noviembre de 2017, ante la
Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, la cual mediante reglas de reparto, fue asignada al
despacho del Magistrado Oydén Ortega D.; quien profirió la Providencia de 15 de noviembre de 2017, en la cual
giró mandamiento de Hábeas Corpus al Director de la Policía Nacional, que a través de la Nota DNAL-5618-
2017 de 17 de noviembre de 2017, contestó que el detenido se encuentra a órdenes del Segundo Tribunal
Superior de Justicia; por lo que se giró el mandamiento respectivo a dicha Autoridad y luego de recibir respuesta
y percatarse el Magistrado Ortega que el Ponente ha tenido conocimiento de Hábeas Corpus anteriores,
presentados a favor de GILBERTO VENTURA CEBALLOS; por medio de la Nota N°DMOOD-18-17 de 21 de

noviembre de 2017, remite el expediente a la Secretaría General en virtud del artículo 107 del Código Judicial. (ver fs.30)

Mediante Oficio N°1197 de 20 de noviembre de 2017, el Segundo Tribunal Superior de Justicia (fs.24-26), contestó el mandamiento de Hábeas Corpus, en los siguientes términos:

“1. Mediante resolución del 9 de abril de 2012 proferida por la Fiscalía Tercera Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, ordenó la detención provisional del señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS (v. fs. 13296 a 13354 del tomo 29).

A su vez mediante Auto 1 INST. N°146 del 19 de junio de 2014 este Tribunal llamó a juicio al señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS por la presunta comisión del delito contra la Vida y la Integridad Personal (Homicidio Doloso), tipificado en el Libro Segundo, Título I, Capítulo I, Sección 1° del Código Penal y por delito contra la Libertad Individual (Secuestro), tipificado en el Libro Segundo, Título II, Capítulo I del Código Penal y mantuvo la orden de detención provisional decretada por la Fiscalía Tercera Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá (v. fs. 16249 a 16429 del tomo 36).

Además, en el Auto de Enjuiciamiento N°13 del 25 de enero de 2017 este Tribunal, ordenó mantener la detención provisional del señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS (v. fs. 16729 a 16750 del tomo 36).

Asimismo, mediante Auto Vario N°89 del 27 de abril de 2017 este Tribunal, declaró en rebeldía al señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS y ordenó su detención provisional (v. fs. 16784 a 16786 del tomo 36).

2. En las resoluciones citadas en los párrafos anteriores, se encuentran desarrollados los fundamentos de hecho y de derecho, por lo cual se mantuvo la orden de detención provisional del señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS.

De ahí que el 28 de diciembre de 2016, el señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS se evadió del Centro Penitenciario La Joyita. (v. fs. 16717 y 17054 del tomo 36)

Sin embargo el 22 de septiembre de 2017, el mismo fue capturado por las autoridades de la República de Costa Rica y traslado a este país. (v. fs. 17049 y 17054 del tomo 37)

3. Actualmente el señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS, se encuentra detenido en la Sede Principal de la Policía Nacional y fue puesto a órdenes de este Tribunal el 21 de febrero de 2013, cuando fue remitida la Vista Fiscal proferida por la Fiscalía Tercera Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá. (v. fs. 16046 del tomo 35, 17058 y 17062 del tomo 37)

A su vez le informo que este Tribunal mediante resolución del 25 de septiembre de 2017, había fijado para el 26 de octubre de 2017 audiencia ordinaria en derecho. (v. fs.17,056 del tomo 37)”

No obstante, la misma fue suspendida el día antes citado ya que el señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS solicitó otro defensor y se fijó para el 23 de noviembre de 2017 a las 9:00 am como fecha para la celebración de la audiencia ordinaria alterna en derecho, donde será representado por el letrado ROGELIO CRUZ RÍOS y en caso de ausencia del defensor particular, la representación legal será asumida por el defensor público RAÚL ALMANZA. (v. fs. 17393, 17408 a 17418 y 17428 del tomo 37)”

Por otro lado, el día 1 de diciembre de 2017, luego de solicitar copias de la respuesta al mandamiento de Hábeas Corpus por parte de la Policía Nacional, el actor constitucional presentó escrito ante la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, indicando no estar de acuerdo con la respuesta del servidor público demandado, toda vez que es un hecho cierto que este funcionario no ordenó la detención de GILBERTO VENTURA CEBALLOS; y lo que él está solicitando es que, se ordene al Director de la Policía que le permita a su cliente el ejercicio de los derechos y garantías fundamentales, específicamente su derecho de defensa.

FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

Sostiene el Licenciado Rogelio Cruz en su escrito, que su representado se encuentra detenido desde el 17 de noviembre de 2011, hasta la fecha por supuesto delito Contra la Vida y la Integridad Personal, que actualmente la detención la sufre en la sede central de la Policía Nacional de Panamá, ubicada en Ancón, conocida como “la chirola”.

Arguye el actor constitucional que las condiciones de detención que sufre su representado impiden que pueda contar con el tiempo y las condiciones para la preparación de su defensa junto con su Abogado defensor, ni siquiera se le permite contar con una libreta de apuntes y bolígrafo; además las visitas de Abogado a cliente no son libres y privadas, pues en dicha instalación existe una cámara que filma y graba las entrevistas, lo que viola el artículo 8.2d de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Le corresponde a esta Corporación de Justicia resolver lo procedente en derecho y, en ese sentido, es necesario resaltar los siguientes aspectos sobre la naturaleza del Hábeas Corpus interpuesto.

Vale recordar los presupuestos en los que se basa el Hábeas Corpus Correctivo, instituidos en el párrafo tercero del artículo 23 de la Constitución Política, que a la letra dice:

"Artículo 23...

El habeas corpus también procederá ... o cuando la forma o las condiciones de la detención o el lugar donde se encuentra la persona pongan en peligro su integridad física, mental o moral o infrinja su derecho de defensa."

Del Curso de Derecho Procesal Constitucional del Doctor Rigoberto González Montenegro, extraemos:

"... Lo que se pretende por medio del hábeas corpus correctivo es, por ende, evitar los tratos vejatorios, degradantes e infractores de la condición humana de los detenidos. ... (pág. 207)

La jurisprudencia de la Corte ha sido enfática cuando ha dicho que "la esencia del habeas Corpus Correctivo es evitar que en el lugar donde la persona se encuentra detenida peligre su integridad física o mental." (Cfr. Fallo de 24 de diciembre de 2009. Ponente: Mag. Oydén Ortega, Fallo de 27 de agosto de 2009, Ponente: Mag. V. Benavides)

Todo lo arriba anotado apunta al interés de salvaguardar la integridad física o mental de los beneficiados a través de este tipo de Acción de Hábeas Corpus reservada para situaciones determinadas en las que se pretende asegurar la eficacia del principio de inmediación entre el detenido, los encargados de administrar justicia, su defensa técnica o cuando existan tratamientos crueles o excesivos.

Una vez establecido lo anterior, observamos que de los argumentos y los hechos planteados en el presente libelo de Hábeas Corpus, no se desprende la existencia de trato cruel o degradante contra el detenido, así como tampoco, que se le esté privando o afectando su dignidad humana. Tampoco consta información o pruebas que acrediten que en la sede de la Policía Nacional ubicada en Ancón, donde se encuentra detenido GILBERTO VENTURA CEBALLOS, se le haya impuesto alguna restricción injustificada a las visitas de su Abogado defensor, afectando de este modo su derecho de defensa.

En el ejercicio de ese derecho de defensa, se desprende que el detenido ha contado con la asistencia de su Abogado defensor, siendo necesario aclarar al letrado que, no es posible que los apoderados judiciales lo puedan visitar las veces que lo requieran, sino que estas visitas deben ser realizadas en coordinación con las Autoridades que tienen a su disposición al detenido, a fin de salvaguardar su seguridad.

En cuanto a las conversaciones que según el Abogado defensor, le son grabadas cuando se reúne con su defendido, tal como señaláramos en el Fallo anterior, tampoco ha sido probado, por lo que es necesario reiterar que en el evento que ocurran este tipo de prácticas, deben dejar de realizarse, pues no puede obviarse que la interceptación, por cualquier medio, de la comunicación confidencial en el marco de la defensa, no se reduce a un problema de intimidad, sino que afecta derechos absolutos, que forman parte del núcleo duro de derechos humanos, como son los derechos a no declarar contra sí mismo, o a no declararse culpable; pues el detenido en su creencia de que las conversaciones con su Apoderado no son escuchadas, puede trasladar a su Defensor aspectos de su conducta, hasta incluso el reconocimiento de ciertos hechos. Por otro lado, el Abogado debe tener la plena seguridad de que las conversaciones con su cliente están protegidas en el secreto profesional.

En consideración a todo lo anterior, vemos que los fundamentos desarrollados en esta ocasión no dan lugar a considerar cumplidos los presupuestos que se derivan del contenido del artículo 23 de la Constitución Política Nacional. Tampoco la defensa ha podido aportar elemento alguno, ni siquiera de forma indiciaria, que las condiciones en que cumple la detención preventiva el señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS, contraría su derecho de defensa, o atente contra su integridad física, mental o moral.

Aclarado lo anterior, y conocidos los reiterados argumentos del accionante, la contestación del funcionario demandado y los fundamentos de la decisión anterior, esta Corporación de Justicia reitera que la detención provisional del señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS, se ajusta a las formalidades constitucionales y legales. De allí que, lo procedente es declarar su legalidad; y así será declarado de inmediato.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia - PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por la autoridad de la Ley, DECLARA LEGAL la permanencia del señor GILBERTO VENTURA

CEBALLOS en las instalaciones de la Policía Nacional ubicada en Ancón, en esta Provincia de Panamá; y DISPONE que sea puesto nuevamente a órdenes del Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
ASUNCIÓN ALONSO MOJICA -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- SECUNDINO MENDIETA -
- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- EFRÉN C. TELLO C.-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA
DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
YANIXSA Y. YUEN (Secretario General)

ACCIÓN DE HABEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO VLADIMIR ESPINOSA DUTARY A FAVOR DEL CIUDADANO LÁZARO VEITIA FLEITAS, CONTRA EL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, OCHO (08) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	08 de enero de 2018
Materia:	Hábeas Corpus
	Primera instancia
Expediente:	1153-17

VISTOS:

Ha ingresado para conocimiento del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la Acción Constitucional de Habeas Corpus, interpuesta por el Licenciado Vladimir Espinosa Dutary a favor del ciudadano LÁZARO VEITIA FLEITAS, contra el Servicio Nacional de Migración.

ARGUMENTOS DEL PROPONENTE DE LA ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS:

Quien demanda indica, que la Resolución de Detención SNM-CH N° 807 de 21 de agosto de 2017, expedida por el Servicio Nacional de Migración, que decreta le detención del ciudadano LÁZARO VEITIA FLEITAS, resulta ilegal, por cuanto consta en el expediente que para esa misma fecha el nombrado había iniciado un trámite ante la Oficina Nacional para la Atención de los Refugiados (ONPAR). Añade, que dicha solicitud obedece a una condición de refugio, toda vez que ha tenido que salir de su país natal, Cuba, por la situación de fundado temor de ser perseguido por sus opiniones políticas, religión y pertenencia a un grupo social determinado, condición que le otorga la categoría de refugiado a la luz de la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967 sobre el estatuto de Refugiados.

Expresa en ese sentido, que su representado VEITIA FLEITAS solicitó protección dentro del territorio nacional ante la ONPAR, con el fin de salvaguardar su vida, integridad personal, su libertad y seguridad, pues

mantiene en la República de Panamá un núcleo familiar establecido con la señora Romy Caldas, quien también mantiene solicitud de refugiada y se encuentra en estado de embarazo.

Indica además, que la Resolución de Detención desconoce la legislación y reglamentación nacional que protege a los solicitantes de la condición de refugiados, así como los convenios internacionales suscritos por la República de Panamá y vigentes a la fecha que regulan y protegen a los refugiados y quienes soliciten e invoquen la condición de refugiado, lo cual denota una clara contradicción que se evidencia en la fundamentación jurídica de la propia Resolución que contiene la detención.

De igual forma manifiesta el accionante, que en el expediente migratorio no existen elementos que indiquen que el ciudadano LÁZARO VEITIA FLEITAS sea una persona peligrosa para la sociedad, ya que no registra ningún tipo de antecedentes penales ni policivos.

INFORME DE LA AUTORIDAD DEMANDADA:

Dando cumplimiento al procedimiento establecido por Ley, se libró el mandamiento, a fin que la autoridad que ordenó detener preventivamente remitiera el informe de rigor, mismo en el que plasmó lo siguiente:

“a) Si se ordenó la detención del ciudadano LAZARO VEITIA FLEITAS, de nacionalidad cubana, mediante Resolución de Detención No. 807 de 21 de agosto de 2017 y confirmada mediante Resolución No. 23874 de 13 de septiembre de 2017. b) Entre los motivos de hecho y derecho para ordenar la detención tenemos los siguientes:

Que mediante Nota No. SNMCH-SECIN-484-17 fechada 22 de agosto de 2017, por parte de la Regional de Chiriquí, nos remiten al ciudadano LAZARO VEITIA FLEITAS, de nacionalidad cubana, por encontrarse irregular en el territorio nacional, toda vez que mediante informe suministrado por la Inspectora II Yadira González, funcionaria del Servicio Nacional de Migración, en el Puesto de Control Integral de Guabala, al momento de solicitarle la identificación al señor VEITIA FLEITAS, muestra su pasaporte, el cual no mantenía sello de entrada al país, por lo que se le pregunta y el mismo acepta que entro hace 7 meses de forma irregular por Darién.

La detención se fundamentó en los numerales 6 y 18 del artículo 6 del Decreto Ley No. 3 del 22 de febrero de 2008, establecen que:

...

Que mediante Resolución No. 24452 de 22 de septiembre de 2017, se ordene la deportación del territorio nacional del ciudadano LAZARO VEITIA FLEITAS, de nacionalidad cubana, por ingresar al país de forma irregular.

Que la conducta del ciudadano LAZARO VEITIA FLEITAS, de nacionalidad cubana, atenta contra las disposiciones migratorias vigentes, específicamente en el numeral 1 del Artículo 65 del Decreto Ley No. 3 de 22 de febrero de 2008, cuyo texto señala lo siguiente:

...

Es necesario señalar que el ciudadano LAZARO VEITIA FLEITAS, de nacionalidad cubana, informó que mantenía solicitud de refugio en ONPAR, por lo que mediante Nota No. SNM-SECIM-7904-17 fechada 24 de agosto de 2017, solicitamos se nos certificara dicha información y nos mantenemos en espera de la respuesta por parte de dicha institución.c) El ciudadano LAZARO VEITIA FLEITAS, de nacionalidad cubana, no se encuentra a órdenes del Servicio Nacional de Migración, toda vez que el día 17 de noviembre de 2017, se evadió del Albergue Masculino del Servicio Nacional de Migración”.

CONSIDERACIÓN DEL PLENO:

Adelantados lo pasos preliminares del proceso constitucional, corresponde al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, emitir el veredicto que en derecho corresponda.

En primer lugar, debemos indicar que el proceso de Hábeas Corpus, como en toda jurisdicción también precisa de parámetros establecidos legalmente para delimitar competencia, el artículo 2611 del Código Judicial en su numeral uno (1) adjudica el conocimiento al Pleno de la Corte, concretamente cuando el acto (que afecta libertad personal) procede de autoridades o funcionarios con mando y jurisdicción en toda la República o en dos o más Provincias. Siendo entonces que, el Servicio Nacional de Migración despliega sus funciones en toda la República, en tanto, corresponde el conocimiento del presente proceso al Pleno de la Corte Suprema de Justicia.

El hábeas corpus como instituto procesal constitucional es el remedio idóneo para defender el importante derecho a la libertad personal ambulatoria, la cual permite la disposición de los demás bienes reconocidos y amparados por nuestro ordenamiento jurídico, además por los Convenios y Tratados Internacionales ratificados como Ley de la República.

El Servicio Nacional de Migración, de acuerdo al Decreto Ley No. 3 de 22 de febrero de 2008, es una entidad que presta una función pública de seguridad, administración, supervisión, control y aplicación de las políticas migratorias.

Entre las facultades que establece el mencionado cuerpo normativo para cumplir con la función pública encomendada, está la de detener a los extranjeros que infrinjan las disposiciones migratorias (numeral 18 del artículo 6 del Decreto Ley No. 3 de 22 de febrero de 2008).

En ese orden, se resalta que son específicas las formalidades que debe cumplir una autoridad para afectar la libertad ambulatoria de un ciudadano, las cuales son consultables en el artículo 21 de la Carta Magna que reza así:

“Artículo 21. Nadie puede ser privado de su libertad, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, expedido de acuerdo con las formalidades legales y por motivo previamente definido en la Ley...” (Resaltado por el Pleno)

Partiendo de las consideraciones mencionadas, esta Corporación de Justicia observa la Resolución de Detención SNM-CH No. 807 de fecha veintiuno (21) de agosto de dos mil diecisiete (2017), mediante la cual el Servicio Nacional de Migración decidió decretar la detención del ciudadano cubano LÁZARO VEITIA FLEITAS, por ingresar de manera irregular en el país, evadiendo los controles migratorios existentes (ver foja 12 del cuadernillo).

Asimismo, la autoridad demandada indica que a través de la Resolución No. 24452 de veintidós (22) de septiembre de dos mil diecisiete (2017), el Servicio Nacional de Migración decide deportar del territorio nacional al ciudadano cubano LÁZARO VEITIA FLEITAS.

Así las cosas, advierte esta Superioridad que el Servicio Nacional de Migración está facultado para detener y deportar a los extranjeros que infrinjan las disposiciones migratorias, en los términos previstos en la Ley, mencionándose en este escenario que el señor VEITIA FLEITAS, mantenía la condición de irregular en el país, porque ingresó clandestinamente, evadiendo los controles y trámites legales.

No podemos perder de vista que es facultad de la Autoridad Administrativa valorar los elementos que justifiquen la permanencia o no de un ciudadano extranjero en nuestro territorio, sobre todo, si se considera la circunstancia que ocupa nuestra atención. Entre la normativa que guarda relación para esos efectos encontramos el numeral 4 y 18 del artículo 6, numeral 1 del artículo 43 y el numeral 1 del artículo 65, todos, del Decreto Ley No. 3 de 22 de febrero de 2008; además del numeral 1 del artículo 314 del Decreto Ejecutivo No. 320 de 8 de agosto de 2008:

Artículo 6. El Servicio Nacional de Migración tiene las siguientes funciones:

...

4. Autorizar, negar o prohibir la entrada o la permanencia de extranjeros en el territorio y ordenar su deportación, expulsión o devolución, de conformidad con la Constitución Política de la República y la ley.

...

18. Aprehender, custodiar y detener a los extranjeros que infrinjan las disposiciones de la legislación migratoria, en los términos previstos en el presente Decreto Ley.

Artículo 43. Sin perjuicio de los convenios internacionales vigentes en la República de Panamá, para entrar al territorio nacional, los extranjeros deberán cumplir los siguientes requisitos:

1. Entrar por los puestos migratorios terrestres, aéreos o marítimos oficialmente habilitados.

Artículo 65. El Servicio Nacional de Migración deportará y ordenará el impedimento de entrada al territorio nacional de los extranjeros, por alguna de las siguientes circunstancias:

1. Ingresar al país de forma irregular, salvo las excepciones establecidas en leyes especiales.

Artículo 314. Las sanciones administrativas de cancelación, deportación y expulsión dispuestas en el Decreto Ley y el presente reglamento son:

CAUSALES DE DEPORTACIÓN

(Artículo 65 del Decreto Ley)

1. Ingresar al país de forma irregular, salvo las excepciones establecidas en leyes especiales.

Siendo así, al examinar cada uno de los artículos aplicados por la Autoridad Administrativa para fundamentar la detención y deportación del ciudadano cubano LÁZARO VEITIA FLEITAS, el Pleno de la Corte considera que se ha observado por parte del Servicio Nacional de Migración, los procedimientos legales y constitucionales vigentes. Igualmente se advierte, que la orden de detención fue emitida por escrito y por autoridad competente, razón por la cual se cumplió con las formalidades legales exigidas en esta materia.

Previo a concluir, en cuanto a lo argumentado por el accionante, esta Corporación de Justicia no encuentra constancia probatoria alguna que sustente sus dichos, refiriéndonos sobre la existencia o condición de refugiado del nombrado. Si bien, el accionante presenta una nota que hace referencia a una solicitud que hiciera el beneficiario de la presente acción constitucional, la misma se encuentra en copia simple (v. fs. 13 del cuadernillo), escenario contrario a nuestro ordenamiento jurídico. Además, el Servicio Nacional de Migración al momento de responder al mandamiento de Hábeas Corpus señala “...que el ciudadano LAZARO VEITIA FLEITAS, de nacionalidad cubana, informó que mantenía solicitud de refugio en ONPAR, por lo que mediante Nota No. SNM-SECIM-7904-17 fechada 24 de agosto de 2017, solicitamos se nos certificara dicha información y nos mantenemos en espera de la respuesta por parte de dicha institución”.

En otro sentido, el Pleno de esta Corporación de Justicia advierte que el ciudadano cubano LÁZARO VEITIA FLEITAS no se encuentra privado de su libertad a órdenes del Servicio Nacional de Migración, habida cuenta que el mismo para el día 17 de noviembre de 2017, se evadió del Albergue Masculino de dicha institución, lo que se traduce en una clara desatención de los procedimientos legales para resolver su situación migratoria en nuestro país.

Así las cosas, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia estima que lo procedente es decretar legal tanto la detención como su deportación.

PARTE RESOLUTIVA:

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA LEGAL la detención preventiva así como también la deportación emitida en perjuicio del ciudadano cubano LÁZARO VEITIA FLEITAS.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

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

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS REPARADOR, PRESENTADA POR EL LICENCIADO ROGELIO CRUZ RÍOS, A FAVOR DE GILBERTO VENTURA CEBALLOS CONTRA EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 25 de enero de 2018
Materia: Hábeas Corpus
Primera instancia
Expediente: 1155-17

VISTOS:

Ha ingresado para conocimiento del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la Acción de Hábeas Corpus interpuesta por el Licenciado Rogelio Cruz, a favor de GILBERTO VENTURA CEBALLOS dentro del proceso que se le sigue como presunto infractor de los delitos Contra la Vida y la Integridad Personal (Homicidio Doloso), contenido en el Capítulo I, Título I, del Libro II del Código Penal; y por delito Contra la Libertad Individual (Secuestro), contenido en el Capítulo I, Título II del Libro II del Código Penal contra el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Conoce este Pleno de la Corte Suprema de Justicia de esta Acción de Hábeas Corpus, por mandato del artículo 2611 del Código Judicial, que le asigna competencia cuando se trata de orden girada por funcionario público con mando y jurisdicción en dos o más provincias, o en todo el territorio nacional; y, en este caso, está dirigido contra el Segundo Tribunal Superior de Justicia, con mando en más de dos provincias.

ANTECEDENTES

La Acción de Hábeas Corpus fue interpuesta el día 9 de noviembre de 2017, ante la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, y acogida mediante Providencia calendada 14 de noviembre de 2017, en la cual se libra mandamiento contra el Segundo Tribunal Superior de Justicia (fs.7-8), siendo contestado mediante Oficio N°1181 de 14 de noviembre de 2017, en los siguientes términos:

“1. Mediante resolución de 9 de abril de 2012 proferida por la Fiscalía Tercera Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, se ordenó la detención provisional del señor GILBERTO VENTURA CEVALLOS. (v. fs. 13296 a 13354 del tomo 29)

A su vez mediante Auto 1 INST. N°146 de 19 de junio de 2014 este Tribunal llamó a juicio a l señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS por la presunta comisión del delito Contra la Vida y la Integridad Personal (Homicidio Doloso), tipificado en el Libro Segundo, Título I, Capítulo I, Sección 1° del Código Penal y por delito Contra la Libertad Individual (Secuestro), tipificado en el Libro Segundo, Título II, Capítulo I del Código Penal y mantuvo la orden de detención provisional decretada por la Fiscalía Tercera Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá. (v. fs. 16249 a 16429 del tomo 36)

Además, en el Auto de Enjuiciamiento N°13 de 25 de enero de 2017 este Tribunal, ordenó mantener la detención provisional del señor GILBERTO VENTURA CEVALLOS. (v. fs. 16729 a 16750 del tomo 36)

Asimismo, mediante Auto Vario N°89 de 27 de abril de 2017 este Tribunal, declaró en rebeldía al señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS y ordenó su detención provisional. (v. fs. 16784 a 16786 del tomo 36)

2. En las resoluciones citadas en los párrafos anteriores, se encuentran desarrollados los fundamentos de hecho y de derecho, por lo cual se mantuvo la orden de detención provisional del señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS.

De ahí que el 28 de diciembre de 2016, el señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS se evadió del Centro Penitenciario La Joyita. (v. fs. 17049 y 17054 del tomo 37)

3. Actualmente el señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS, se encuentra detenido en la Sede Principal de la Policía Nacional y fue puesto a órdenes de este Tribunal el 21 de febrero de 2013, cuando fue remitida la Vista Fiscal proferida por la Fiscalía Tercera Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá. (v. fs. 16046 del tomo 35, 17058 y 17062 del tomo 37)

4. A partir de este momento se filia al procesado a órdenes de su Despacho.

A su vez, le informo que este Tribunal mediante resolución de 25 de septiembre de 2017, había fijado para el 26 de octubre de 2017 audiencia ordinaria en derecho. (v. fj. 17,056 del tomo 37)

No obstante la misma fue suspendida, el día antes citado ya que el señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS solicitó otro Defensor y se fijó para el 23 de noviembre de 2017 a las 9:00 A.M., como fecha para la celebración de la audiencia ordinaria alterna en derecho, donde será representado por el letrado ROGELIO CRUZ RÍOS y en caso de ausencia del defensor particular, la representación legal será asumida por el Defensor Público RAÚL ALMANZA. (v. fs. 17393, 17408 a 17418 y 17428 del tomo 37)

FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

Sostiene el Licenciado Rogelio Cruz en su escrito, que su representado se encuentra detenido desde el 17 de noviembre de 2011, hasta la fecha por supuesto delito Contra la Vida y la Integridad Personal; sin embargo, el artículo 12 del Código Procesal Penal señala que, “la detención provisional no puede exceder de un año”, excepto en los supuestos señalados en ese Código; norma que entró a regir desde el 2 de septiembre de 2016, según lo dispone el artículo 557 de la misma excerta legal.

Manifiesta el letrado que, la detención preventiva que sufre GILBERTO VENTURA CEBALLOS por más de un año, no está amparada en ninguna de las excepciones establecidas en la ley, y las condiciones que sufre en la Policía Nacional de Ancón, impiden que pueda contar con el tiempo y las condiciones para la preparación de su defensa, ya que no se le permite contar con una libreta de apuntes ni un bolígrafo.

Arguye el actor constitucional que las visitas que realiza a su defendido no son libres ni privadas, pues existe una cámara que filma y graba las entrevistas, lo que viola el artículo 8.2d de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Le corresponde a esta Corporación de Justicia resolver lo procedente en derecho y, en ese sentido, es necesario resaltar los siguientes aspectos.

El artículo 21 de la Constitución Política establece que: “Nadie puede ser privado de su libertad, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, expedido de acuerdo con las formalidades legales y por motivo previamente definido por la Ley ...”

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, a propósito de este tema, ha puntualizado lo siguiente al hacer un análisis del artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos:

“89. El artículo 7.3 de la Convención establece que “nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios”.

La Corte ha establecido en otras oportunidades que nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que -aún calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles, o faltos de proporcionalidad.

91. La Corte Europea de Derechos Humanos ha establecido que, si bien cualquier detención debe llevarse a cabo de conformidad con los procedimientos establecidos en la ley nacional, es necesario además que la ley interna, el procedimiento aplicable y los principios generales expresos o tácitos correspondientes sean, en sí mismos, compatibles con la Convención.

El Comité de Derechos Humanos ha precisado que no se debe equiparar el concepto de “arbitrariedad” con el de “contrario a ley”, sino que debe interpretarse de manera más amplia a fin de incluir elementos de incorrección, injusticia e imprevisibilidad, así como también el principio de las “garantías procesales”[.Ello significa que la prisión preventiva consiguiente a una detención lícita debe ser no solo lícita sino además razonable en toda circunstancia.” (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador. Sentencia de 21 de noviembre de 2007, pág. 89-92)

Precisamente, para dar protección a esa libertad, se instituye la figura conocida como Hábeas Corpus, que tiene un carácter garantista, cuya finalidad es proteger de manera específica y concreta la libertad corporal o física del individuo. Es decir, impugnar órdenes de detención preventiva expedidas sin el cumplimiento de los requisitos y formalidades legales.

En palabras de Rigoberto González Montenegro, “el hábeas corpus es una garantía constitucional de protección específica y concreta de la libertad corporal. Por tanto, no está dirigido este mecanismo procesal a la tutela de todos los derechos consagrados ni a unas cuantas de las libertades reconocidas. Su finalidad es única, proteger la libertad personal frente a las restricciones arbitrarias, violatorias de la Constitución y la ley.” (El Hábeas Corpus, Primera Edición, Editora Libertaria, Panamá, 1995, p. 32)

Dicho esto, resulta que de lo expuesto en el escrito de Hábeas Corpus, se logra verificar que la ilegalidad de la orden atacada, a juicio del accionante, deviene de que su representado se encontraba detenido desde el 17 de noviembre de 2011; es decir, hace más de 5 años, lo que a su consideración no es cónsono con el nuevo sistema de justicia penal, específicamente, con lo establecido en el segundo párrafo del artículo 12 del Código Procesal Penal, por lo que, asegura que su detención no está amparada en ninguna de las excepciones establecidas en los artículos 237 y 504 del Código Procesal Penal.

En virtud de lo anterior, y antes de entrar a determinar si la decisión de detención provisional que sufre GILBERTO VENTURA CEBALLOS en este momento, cumple con las formalidades constitucionales y legales, es necesario establecer si las disposiciones procesales que rigen en nuestro país actualmente, le son aplicables al caso que nos ocupa, que es en lo que se fundamenta el actor constitucional para atacar la orden de detención provisional.

Al respecto es necesario aclarar que en el Código Procesal Penal se establecen algunos presupuestos para la aplicación del nuevo sistema de justicia penal. En ese sentido, el artículo 553 señala que “las disposiciones de este Código sólo se aplicarán a los hechos cometidos desde su entrada en vigencia”; por otro lado el artículo 554 de la misma excerta legal establece que “los procesos penales iniciados con anterioridad a la entrada en vigencia de este Código continuarán su trámite con arreglo a los preceptos legales vigentes al momento de su investigación”; es decir, el primer supuesto se rige por el Código Procesal Penal, mientras que el segundo supuesto será sustanciado por el Libro III del Código Judicial, que consagra el procedimiento penal, al cual se le ha dado en ese aspecto efectos de ultractividad.

No obstante la misma ley procesal en comento sufrió reformas mediante Ley No.8 de 6 de marzo de 2013, en la que se modificó el artículo 557, que establece la aplicación temporal de la Ley, indicando que desde el 2 de septiembre de 2011, tendrán aplicación en todos los procesos penales las disposiciones del Título I, Libro Primero; de los Títulos IV y V, Libro Segundo, y del Capítulo V Título I del Libro Tercero, siempre que no impliquen la intervención del Juez de Garantías ni de los Tribunales de Juicio, hasta tanto éstos no se hayan establecido. Además, a través de la modificación, se excluye la aplicación de las disposiciones contenidas en el segundo párrafo del artículo 12 y en el último párrafo del artículo 237 del Código Procesal Penal, las cuales entrarían en vigencia el 2 de septiembre de 2016.

Como consecuencia de lo antes expuesto, la conclusión a la que se llega es que en este caso no resulta aplicable el contenido del artículo 12 del Código Procesal Penal, como lo reclama el Abogado defensor, pues dicha norma establece el límite de un (1) año como plazo de duración de la detención provisional, límite que sólo puede entenderse aplicable en el marco de una detención provisional proferida por un Juez de Garantías dentro de un proceso penal tramitado bajo las reglas del sistema penal acusatorio, que por su propia naturaleza está sujeto a controles jurisdiccionales que bien permiten la efectividad de dicho plazo, más no para aquellos procesos que se surten bajo las normas del Libro Tercero del Código Judicial.

De hecho, la aplicación de la detención provisional, vista desde la óptica del artículo 12 in comento, debe ser impuesta por un Juez de Garantías o Autoridad judicial, con lo cual se cumple la excepción contenida en el primer párrafo del artículo 557 del Código Procesal Penal, lo que en concordancia con lo establecido en el artículo 553 de la ley procesal, nos obliga a concluir que dicha norma sólo resulta aplicable a los hechos cometidos desde su entrada en vigencia.

Interpretar de forma distinta estas normas procesales, como sugiere el Abogado, aplicando el plazo de duración de la detención provisional que establece el artículo 12 en un contexto procesal para el cual no fue concebida la misma, implica una distorsión del propósito legislativo, que era la extensión de la protección de los derechos y garantías contenidos en la ley procesal reciente a todos los procesos, en beneficio de los procesados, sin generar confusión ni mucho menos impunidad.

Por tanto, en el caso de marras, los límites de la detención preventiva están fijados conforme a las reglas del modelo procesal mixto contenido en el Libro Tercero, específicamente, en el artículo 2141 del Código

Judicial, que establece la prohibición de que una persona se mantenga en detención preventiva más allá del quantum mínimo de la posible pena a imponer, según el delito investigado.

Como se sabe, el señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS se encuentra gravemente vinculado a un proceso que se le sigue por Delitos de Homicidio Doloso y Secuestro en perjuicio de un número plural de víctimas, y esa gravedad viene dada no sólo en función de los elementos probatorios que han sido incorporados al proceso y que más adelante se detallarán, los que dieron lugar a su indagatoria, sino además por el hecho de que fue llamado a responder en juicio por estos delitos, los cuales alcanzan penas mínimas de diez y quince años de prisión; es decir, superior al tiempo que según el Defensor mantiene el señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS en detención preventiva; y se encuentra pendiente de la audiencia ordinaria, en la cual se debatirá finalmente su responsabilidad penal. Dicho acto procesal está próximo a realizarse, luego que se lograra su captura en territorio extranjero, hecho público y notorio que el Tribunal no puede desconocer como un factor que requiere su atención al momento de verificar los peligros procesales.

Una vez aclarado lo anterior, el análisis de la acción constitucional debe dirigirse a verificar si la detención fue emitida por Autoridad competente y de acuerdo a las formalidades constitucionales y legales, lo que haremos en esta ocasión para cumplir con las formalidades dispuestas para este tipo de acciones.

En ese orden verificamos, en primer lugar, que la detención fue decretada en primera instancia, por la Fiscalía Auxiliar de la República, mediante diligencia de 9 de abril de 2012 (fs.13,296-13,354); Autoridad competente para ordenar la detención e investigar inicialmente el delito imputado al sindicado. Dicha decisión fue mantenida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, a través del Auto 1 Inst. N°146 fechado 19 de junio de 2014 (fs.16,249-16,429); razón por la cual ha de convenirse, fue dictada por "autoridad competente".

De igual manera se debe verificar, si al ordenar la medida cautelar de detención preventiva, la Autoridad competente cumplió con lo dispuesto en los artículos 2140 y 2152 del Código Judicial, que establecen igualmente parámetros legales que debe considerar la Autoridad al momento de ordenar la detención preventiva de un sindicado, y que hacen referencia a la existencia de evidencia que acredite el hecho punible y la vinculación del procesado al mismo, a través de un medio probatorio que produzca certeza jurídica de ese acto, todo lo que en doctrina se conoce como apariencia de buen derecho; que el intervalo de la sanción por el hecho punible ejecutado tenga como mínimo cuatro (4) años de prisión; y exista, además, algún peligro en la demora en la aplicación de la medida (periculum in mora o riesgo procesal), como lo serían, la posibilidad de fuga, desatención al proceso, peligro de destrucción de pruebas o que pueda atentar contra la vida de terceros o contra sí mismo. En este sentido, la doctrina y la jurisprudencia han señalado que, basta con que se materialice alguno de estos riesgos procesales, para que encuentre respaldo la aplicación de la detención provisional.

En ese sentido, acotamos que se trata de una Resolución motivada, en la que se sustentan los delitos Contra la Vida y la Integridad Personal (Homicidio Doloso) y Contra la Libertad Individual (Secuestro), y tanto el aspecto objetivo o hecho punible, como la vinculación del prenombrado GILBERTO VENTURA CEBALLOS, se encuentran debidamente acreditados en el expediente con los siguientes elementos: la Diligencia de Allanamiento, Inspección Ocular y Exhumación de Cadáver realizada en la residencia de Alcibiades Méndez, donde se encontraron enterrados los restos de JESSENIA LOO KAM, YOUN JIAN WU, SAMY ZENG CHENG, JOEL LIU WONG y GEORGINA LEE CHEN; con el Informe de Examen de Restos Óseos N°011-09-16-194, realizado por los Médicos Forenses Jorge A. Hidalgo Muñóz y Victzela Aguirre, del Departamento de Patología Forense del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, en el que se determinó que las osamentas de

restos humanos encontradas corresponden a cinco individuos, detallando sus características y la posición en las que se encontraban.

Con el Informe Odontológico de la Necropsia (N/011-09-16-194AO), que determinó que las piezas dentales de uno de los cadáveres corresponde a JESSENIA ARGELIS LOO KAM (fs. 11,170 a 11,179), mientras que en el Certificado de Defunción se determinó que la causa de su muerte es indeterminada. Con el Reporte de Persona Desaparecida N°062-2010 fechado 9 de diciembre de 2010, en el que se reportó la desaparición de YOUNG XIANG WU y el Reporte de Restos Óseos N°N/11-09-16-193-AO, de la misma en el que se determinó que falleció por herida en la cabeza con proyectil de arma de fuego.

Se cuenta además con el Informe de Odontología Forense de la Necropsia (N/011-09-16-197 A.O.), que junto con el Protocolo de Necropsia N°011-09-16-197ª.O, arrojó resultados positivos para la identificación de SAMY ZENG CHEN. Con el Protocolo de Necropsia N°01-09-16-195AO y CD, del sujeto desconocido, quien resultó ser JOEL MAURICIO LIU WONG. Con el parte clínico de defunción del sujeto desconocido N°4, quien resultó ser GEORGINA DEL CARMEN LEE CHEN, y el correspondiente Protocolo de Necropsia N°011-09-16-196AO y el Informe de la Unidad de Odontología Forense que arrojó resultados positivos para la identificación de esta persona. Asimismo se cuenta con las vistas fotográficas tomadas durante las necropsias de estas personas; además consta el Dictamen Pericial, Planos y Diagramas de la Diligencia de Inspección Ocular, realizada por la Sub Dirección de Criminalística del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el día 28 de mayo de 2012, en el Sector El Trapichito, Corregimiento Barrio Balboa, Distrito de La Chorrera, Provincia de Panamá Oeste; y el Informe Pericial de la Diligencia de Inspección Ocular y Reconstrucción de los hechos, realizada los días 28, 29 y 30 de mayo de 2012, en el Sector El Trapichito, donde se plasma que luego de realizado el Protocolo de Necropsia de SAMY ZENG CHEN y la transcripción de la Diligencia de Inspección Ocular y Reconstrucción de los hechos, se pudo determinar que la versión descrita por ALCIBIADES MÉNDEZ concuerda con el objeto que le causó la lesión.

Se tiene también la declaración de LAI WUN KAM, madre de JESSENIA LOO KAM, quien manifestó que el 20 de octubre de 2010, recibió en su residencia una llamada de una persona desconocida, que le dijo que tenía secuestrada a su hija y para liberarla debía pagar la suma de B/.200,000.00; los Informes de la División de Delitos Contra la Libertad Individual, de la Dirección de Investigación Judicial de la Policía Nacional, relacionado a las llamadas recibidas por los familiares de JESSENIA LOO KAM, solicitándoles el dinero, sin embargo acordaron B/.25,000.00. Por su parte JUAN MIGUEL LOO KAM, hermano de la víctima, señaló que recibió llamadas los días 20, 21 y 23 de octubre de 2010.

Consta la Declaración Jurada de WEN CHEN WU CHAN, quien manifestó que su hermano YOUNG JIAN WU, desapareció el 9 de diciembre de 2010, aproximadamente a las 12:30 P.M. Asimismo su cuñada ANA ROSA, declaró que recibió en horas de la tarde de ese día, llamada telefónica del celular de su esposo por parte de una persona desconocida que solicitaba B/.400,000.00 a cambio de su libertad; y el 13 de diciembre de 2010, vía telefónica acordó con los secuestradores el pago de B/.83,000.00, dinero que fue entregado al día siguiente, pero su esposo no fue liberado.

Rindió Declaración JIAN CONG ZENG LIN, señalando que recibió llamada telefónica de un sujeto desconocido que le informó que tenía secuestrado a su hijo SAMY ZENG CHEN, y a los jóvenes JOEL LIU WONG y GINA; y a cambio de su libertad pedía dos millones de dólares; en ampliación de su Declaración señaló que acordó con los secuestradores la suma de B/.160,000.00.

Por su parte JUDITH CHEN DE LEE, madre de GEORGINA DEL CARMEN LEE CHENG, manifestó que su hija fue secuestrada el 7 de septiembre de 2011, en compañía de SAMY ZENG CHEN y JOEL LIU, de los cuales los secuestradores pidieron un millón de dólares como rescate.

Se cuenta con el Informe suscrito por los Cabos Alexander Botello y Pablo González, Investigadores Judiciales de la División de Delitos Contra la Libertad Individual de la Dirección de Investigación Judicial de la Policía Nacional, fechado 8 de septiembre de 2011, en el que manifiestan que una fuente anónima les indicó que uno de los autores principales del secuestro de los jóvenes de descendencia asiática; es un ciudadano de nacionalidad dominicana de nombre ALCIBIADES MÉNDEZ, quien mantiene un local de venta de celulares ubicado en el Parque Feuillet y se traslada en un vehículo Honda, Civic, color gris.

En su Declaración ALCIBIADES MÉNDEZ señaló que FERMÍN ANTONIO TAVERAS y/o GILBERTO CEBALLOS VENTURA (ANGEL) le propuso para el 10 ó 15 de octubre que secuestrarán personas de descendencia asiática, que la primera podía ser la de la Casa Internacional y que por ella podían pagar aproximadamente B/.200,000.00; explicándole cómo la abordarían, además le dijo que abrieran un hueco de 1.50 metros de profundidad en el área del servicio de su casa, para guardar a la víctima durante el tiempo que estuviera retenida; que al momento de secuestrarla le colocaron cinta adhesiva en la boca y manos, la colocaron en el piso del asiento delantero del copiloto, luego la cambiaron al auto de ANGEL, la sacaron en un tanque azul sin tapa, la tiraron en el hoyo que anteriormente habían hecho y encima le pusieron un pedazo de playwood y dos sacos de tierra, días después ANGEL le dijo que encendiera unas bombitas frente a la casa y al entrar a la vivienda observó que el hoyo estaba descubierto, la asiática botaba sangre por la cabeza, le tiraron tierra, arena; cemento y piedras para rellenar el hueco con mezcla. En el mes de diciembre, ANGEL le dijo que secuestrarán al asiático del local Novedades Angelina, a quien contactaron con la excusa de la venta de celulares, citándolo en su casa, al llegar lo sentaron en el asiento trasero del vehículo de la víctima, ANGEL le apuntó en la cabeza con un arma de fuego, le forraron la cara con cinta adhesiva, luego lo metieron en un tanque azul, lo tiraron en el hueco que habían abierto en la cocina, lo esposaron de manos y pies, le pusieron una tabla y sacos de tierra para que no se levantara; después de pagado el rescate, ANGEL le solicitó que prendiera paquetes de bombita y al ingresar a la residencia vio a KENT lleno de sangre y a ANGEL con una pistola calibre 25 en la mano, luego le tiraron tierra y concreto.

Sigue señalando que tiempo después ANGEL le propuso que secuestrarán a SAMY, hijo del dueño del Almacén Noverama, y ese día mientras éste conducía su vehículo por la autopista lo colisionaron por la parte trasera y cuando se detuvo, le apuntó con el arma, ANGEL neutralizó a JOEL y a GINA, y los cambiaron de auto; ANGEL les puso cinta adhesiva en la boca y ojos, los llevaron a la casa, donde los metieron en el hueco ubicado en el interior de la casa, los taparon con playwood y ANGEL les hizo las grabaciones. Posteriormente, a las 11:30 a.m., al revisar como estaban se percató que SAMY estaba inquieto, por lo que lo puyó con un cuchillo de cocina en la pierna y se tiró al suelo, cuando ANGEL llegó le preguntó que le había hecho a SAMY porque estaba muerto. Indica que a GINA la enterraron viva y a JOEL lo acostaron en la segunda capa del hoyo, y lo taparon con playwood, poniéndole encima diez sacos de tierra, tres días después ANGEL le dijo que recibirían B/.160,000.00; cuando les entregaron el dinero el 13 de septiembre de 2011, se lo repartieron.

Se cuenta con el testimonio de JOSÉ IVÁN AGUILAR, quien manifestó que en el mes de octubre de 2010, prestó su auto a ALCIBIADES MÉNDEZ y a ANGEL, el cual le devolvieron chocado en la defensa trasera.

En su declaración GILBERTO VENTURA CEBALLOS reconoció tener amistad con ALCIBIADES MÉNDEZ, quien le propuso que realizaran un trabajo en el que ganaría mucho dinero, pero pensó que se trataba de drogas e indicó que retiró sus huellas dactilares para poder salir de República Dominicana con una identidad falsa y evitar ser ejecutado por el mal manejo de la investigación; agrego que mantenía la identidad de FERMÍN ANTONIO TAVERAS porque en su país le propusieron conseguirle una nueva identidad para votar.

Consta el testimonio de SANTIAGO JOSÉ DE LA CRUZ CAMARENA, el cual manifestó que entre los días 26 y 27 de agosto de 2010, observó a MÉNDEZ y FERMÍN TAVERAS cargando en el exterior de su casa un tanque azul, y en otra ocasión los vio cargando un saco de cemento, 6 bolsas de arena, piedra y un playwood, y que TAVERAS (ANGEL) visitaba frecuentemente a ALCIBIADES en su negocio y en su residencia, y que en una ocasión MÉNDEZ le solicitó que lo enseñara a explotar bombitas.

Con estos antecedentes, este Tribunal Constitucional da por superada no sólo la existencia del hecho punible, sino además la vinculación del señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS al proceso, con un grado de compromiso de relevancia que permite concluir que estamos ante una situación que amerita la imposición de una medida cautelar excepcional para garantizar los fines del proceso. Así resulta que, la medida de detención provisional adoptada contra GILBERTO VENTURA CEBALLOS, es necesaria en atención a los lineamientos establecidos en el Código Judicial para su adopción al momento de imponerla, y sin que hasta este momento hayan variado a su favor las circunstancias que dieron origen a la misma.

De las constancias probatorias y evidencias acopiadas hasta este momento en las Sumarias instruidas por la Fiscalía Tercera Superior del Primer Distrito Judicial; expediente que se encuentra en este momento en el Segundo Tribunal Superior de Justicia, este Pleno de la Corte Suprema de Justicia estima que es procedente y acorde con lo que consta en la investigación hasta este momento, la aplicación de medidas cautelares al imputado GILBERTO VENTURA CEBALLOS, y en atención a ello, estimamos legal su detención preventiva, no sólo por haberse cumplido con los requerimientos formales de orden constitucional y legal, sino porque así lo demandan las circunstancias procesales, pues concurre la necesidad de garantizar que el procesado acuda a la realización de la audiencia oral que está próxima a celebrarse, tal como se manifestó en el Informe del Segundo Tribunal Superior de Justicia, acto en el cual el Jurado de Conciencia determinará su responsabilidad penal respecto a los delitos de Homicidio y Secuestro que le fueron atribuidos, y en virtud de que el hecho por el cual se procesa tuvo lugar en el año 2010, se requiere su pronta solución, siendo el deber de la Autoridad tomar las medidas necesarias para asegurar este fin.

Haciendo un análisis de las circunstancias en las que se desenvuelve el proceso en comento, es necesario advertir que este Habeas Corpus no tiene como propósito de fondo el examen de legalidad de la detención, que es el propósito natural de la acción, sino que lo que se percibe es la intención de seguir alargando el proceso, afectándose de esta manera el debido proceso, que busca una solución rápida tanto para el procesado, quien por su dignidad humana merece una Sentencia pronta, ya sea favorable o desfavorable, así como para las víctimas del delito, que merecen una respuesta por parte de la administración de justicia, a fin de terminar de una vez por todas con el sufrimiento y la zozobra que representa el proceso. Por tanto, esta acción no cumple con la finalidad o naturaleza de la herramienta constitucional y ello no puede pasar inadvertido por este Tribunal.

Recordemos que la celeridad procesal, como principio del proceso, exige que en el trámite del proceso imperen la buena fe de las partes, que debe entenderse como el modelo de conducta adecuada de los litigantes

en cualquier tipo de juicio, y la diligencia del Administrador de Justicia u otras agencias estatales vinculadas en la persecución del delito. Y, en ese sentido, deben evitarse artificios que procuren obtener estratégicamente ventajas ilegítimas, mediante acciones procesales, que causan perjuicio a la celeridad del proceso, como el uso excesivo de recursos dilatorios o acciones tendientes a dilatarlo y el Hábeas Corpus es una de ellas.

Si el proceso justo o debido, entraña un derecho fundamental, para todo ser humano sometido a un enjuiciamiento; lógico es aceptar, que uno de aquellos principios que lo sustentan exige el comportamiento apropiado, honesto, correcto en las actuaciones de los justiciables, porque no se puede admitir un ejercicio abusivo, fraudulento o de mala fe de dichos derechos fundamentales.

Es importante reiterar, entonces, a la Autoridad que tiene a su cargo el conocimiento del proceso, que le impriman la celeridad procesal que le corresponde a este proceso para su culminación, pues ese es un clamor de las víctimas y de la sociedad en general.

Como obra humana que es el proceso, el trámite que es una función judicial del Estado, por mandato de la Constitución y la Ley, a través de los operadores de justicia, quienes deben tramitarlo dentro de un plazo razonable, que permita obtener un fin o decisión sin mayores contratiempos.

En cuanto a la Acción de Hábeas Corpus y las condiciones de la detención que sufre el señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS, actualmente recluso en la sede principal de la Policía Nacional, ubicada en Ancón, se ha dicho por el Abogado defensor que a su defendido, en ese centro de custodia, se le han limitado las entrevistas con su defensa, y que las mismas no son confidenciales.

Sobre lo anterior, importa señalar que el artículo 4 de la Constitución Política establece que “La República de Panamá acata las normas del Derecho Internacional”, de manera que, a los privados de libertad, sin distinción, se les debe salvaguardar sus derechos y garantías fundamentales que le asisten de conformidad con lo dispuesto en Tratados y Convenios Internacionales sobre derechos humanos; teniendo en consideración además lo establecido en el artículo 17 de nuestra Carta Magna, en cuanto a que los derechos que se encuentran consagrados en el orden constitucional son mínimos y no excluyentes respecto a los que tienen incidencia en los derechos fundamentales y la dignidad de la persona.

Por tanto, la responsabilidad del Estado, a través de sus instituciones, en materia de derechos humanos, tiene un fundamento constitucional, y ese fundamento es la dignidad humana; por lo que, independientemente de su condición de detenido, el beneficiario de la presente acción es una persona humana y así debe ser tratado. (Artículo 17 y Preámbulo de la Constitución Política de la República de Panamá)

Recordemos que, el Preámbulo de la Convención Americana establece que el régimen de libertad personal y justicia social se funda en el respeto a los derechos esenciales del hombre, y esos derechos esenciales no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana. Seguido, el artículo 1 de la Convención impone como obligación a los Estados el respeto de los derechos y libertades reconocidos sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, entre otras, dejando claramente definido que persona es todo ser humano.

De hecho, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha sido contundente en lo que se refiere a la libertad de comunicación sin vigilante interpuesto, citando la Sentencia de 5 de octubre de 2006, Caso Viola contra Italia, donde afirma que “el derecho, para el acusado, de comunicar con su abogado sin

ser oído por terceras personas figura entre las exigencias elementales del proceso equitativo en una sociedad democrática. Si un abogado no pudiese encontrarse con su cliente sin tal vigilancia y recibir de él instrucciones confidenciales, su asistencia perdería mucha de su utilidad.”

Es por ello que, se hace necesario que las Autoridades que mantienen la custodia del señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS, investiguen lo denunciado por la defensa, y de comprobarse que efectivamente se han transgredido los derechos del privado de libertad, se realicen las correcciones necesarias de manera inmediata para que cesen las restricciones injustificadas, cuyos reclamos han sido advertidos en esta sede.

Sin embargo es importante recordarle al activador del hábeas corpus que de igual manera las actividades del centro o lugar donde se encuentra privado de libertad el señor GILBERTO VENTURA CEBALLOS deben ser diligentes y cautelosas; es decir, actuar con los deberes de un buen padre de familia, pues la persona del señor VENTURA CEBALLOS, ya tiene un precedente de evasión carcelaria mediante maniobras, que de no tener estas Autoridades una buena fiscalización, serían los responsables de otra conducta similar al infractor responsable de la evasión anterior, lo cual quizás no es aceptado por la defensa.

Con lo antes expuesto es un hecho notorio y público que se requiere en beneficio de las víctimas y de la sociedad panameña en general, que se le dé una custodia prudente al señor VENTURA CEBALLOS, pero salvaguardando sus derechos y dignidad como ser humano.

Por tanto, esta resolución deberá ser puesta en conocimiento de las Autoridades que tienen bajo su custodia al detenido, para que se cumpla lo aquí dispuesto.

En atención a lo expuesto, este Pleno de la Corte Suprema de Justicia ha llegado a la conclusión que, en base a los elementos de convicción que reposan en el expediente, habiéndose acreditado los elementos objetivo y subjetivo del hecho punible, así como la magnitud del delito, la posible pena a imponer, y con el fin de asegurar la oportuna concurrencia del encausado a la audiencia de fondo, quien ha intentado evadir la justicia, es procedente mantener la detención preventiva de GILBERTO VENTURA CEBALLOS, la cual cumple con los presupuestos de instrumentalidad, idoneidad, efectividad y proporcionalidad que ordena la norma procesal, para garantizar la comparecencia del procesado y la pronta finalización del proceso penal; siendo que dicha orden fue dictada por Autoridad competente, explicándose de forma clara los fundamentos de la detención, sin que se advierta en el presente la afectación injustificada del derecho a la libertad en perjuicio del imputado, y así será declarado 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, DECLARA LEGAL la detención preventiva mantenida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá contra GILBERTO VENTURA CEBALLOS, dentro del proceso penal que se le sigue por la presunta comisión de los delitos Contra la Vida y la Integridad Personal (Homicidio Doloso) y Contra la Libertad Individual (Secuestro), en perjuicio de JESSENIA LOO KAM (q.e.p.d.) y OTROS, asimismo ORDENA que éste sea puesto nuevamente a órdenes del Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Remítase a través de la Secretaría General, una copia autenticada de la presente Resolución a la Autoridad que mantiene la custodia del privado de libertad, para los fines pertinentes señalados en la parte motiva.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
ASUNCIÓN ALONSO MOJICA -- CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- SECUNDINO MENDIETA --
HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ -- EFRÉN C. TELLO C.-- JERÓNIMO MEJÍA E. -- OYDÉN ORTEGA
DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
YANIXSA Y. YUEN (Secretaria General)

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS PRESENTADA POR EL LICENCIADO OSWALDO FERNÁNDEZ A FAVOR DE DANIEL MIGUEL OCHY DÍEZ, CONTRA LA FISCALÍA ANTICORRUPCIÓN DE DESCARGA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTISEIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Pleno
Ponente: Hernán A. De León Batista
Fecha: 26 de enero de 2018
Materia: Hábeas Corpus
Primera instancia
Expediente: 1166-17(976182017)

Vistos:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la acción de Hábeas Corpus interpuesta por el licenciado Oswaldo Fernández a favor de DANIEL MIGUEL OCHY DIEZ, contra la Fiscalía Anticorrupción de Descarga de la Procuraduría General de la Nación.

En el libelo que nos ocupa, se plantean como criterios para considerar que la medida de detención provisional es ilegal, el hecho que nos encontramos frente a una evaluación equívoca de los elementos probatorios insertos al expediente, toda vez que los mismos no han sido sometidos a contradictorio, ni a otras reglas sobre la valoración probatoria, lo que a su vez produce que esas pruebas sean sesgadas.

Plantea el recurrente que en la decisión recurrida, en concordancia con la práctica de utilizar la detención provisional como primera medida a imponer, se soslayó que las restricciones a la libertad deben ser excepcionales. Adicional, y en atención al principio de proporcionalidad, debe tenerse presente que la aplicación de dicha medida debe estar debidamente sustentada.

Por último, indica el actor que en este caso tampoco se cumplen otros de los elementos que las normas legales requieren para disponer la detención preventiva.

Señalado esto y siguiendo con los trámites de rigor, se dispuso la admisión de la causa, y con ello el requerimiento legal del funcionario señalado.

En virtud de lo anterior, el Fiscal Anticorrupción de Descarga de la Procuraduría General de la Nación, manifestó que dispuso la detención provisional del señor Och y Diez mediante resolución N°32 de 22 de junio de

2017, por su presunta vinculación con delitos Contra la Administración Pública. A ello agrega, que el recurrente se encuentra bajo sus órdenes.

Consideraciones y decisión del Pleno:

Teniendo presente los argumentos del actor y la respuesta de la autoridad señalada, se procede a determinar si la medida cautelar personal que por esta vía se impugna, atiende a los requerimientos constitucionales, legales y jurisprudenciales que sobre el particular existen.

Para tal labor, es necesario analizar la orden de detención provisional a la luz de esos presupuestos normativos propios de la acción de Hábeas Corpus.

En ese sentido, debe recordarse que a través de este tipo de acción de Hábeas Corpus, se verifica si la medida restrictiva de la libertad se dispuso a través de una resolución escrita y motivada, si el hecho punible que se le atribuye a la persona es que aquellos que tiene establecido una pena de prisión que supera el mínimo para imponer esta medida, si existen elementos de convicción relativos al delito, la vinculación subjetiva, entre otros aspectos.

Siguiendo los anteriores parámetros, consta que el funcionario requerido adjunta la resolución escrita y motivada, a través de la cual dispone la medida que por esta vía se ataca. Además, es suscrita por él, quien es funcionario competente para ello.

Respecto a la conducta punible que se le señala, la misma se encuentra regulada por disposiciones dentro de las cuales se establecen penas que permiten la imposición de la medida recurrida.

En relación a la acreditación del delito y la vinculación subjetiva, observa este Tribunal que en la diligencia bajo análisis se hace referencia a que la investigación surge por la puesta en conocimiento de ciertas anomalías en el proyecto de diseño y construcción de rehabilitación y ensanche de la autopista Arraiján-La Chorrera.

Adicional a esto, consta en la diligencia que nos ocupa, una serie de informes, inspecciones de campo, dictámenes y otras referencias y documentaciones donde quienes suscriben y levantan las mismas, señalan y concluyen que en este proyecto donde la empresa ejecutante es Transcribe Trading S. A., y donde el recurrente es su director, vicepresidente y secretario, se elevaron costos (en algunos puntos hasta 10 veces f79), se utilizó tecnología que no correspondía para la realidad de los trabajos, se colocaron materiales equivocados (vigas de metal cuando debían ser de concreto), se destruyeron estructuras que se encontraban en buen estado (losas), la ejecución no se surtió de acuerdo a lo que indicaban las especificaciones técnicas del pliego de cargos, entre otras deficiencias consignadas en los correspondientes informes y dictámenes.

De esta documentación, cuyo detalle se establece en la diligencia de detención provisional, y que a su vez remite al expediente, se puede señalar que en términos generales se surte lo relacionado a la acreditación del delito y de aspectos sobre la vinculación del recurrente con los hechos que se le señalan.

Adicional a esto, no puede soslayarse que el hecho punible que se investiga es en perjuicio del Estado, donde además, se alude a cifras millonarias en perjuicios como consecuencia del mismo.

También se plantea dentro de la diligencia bajo estudio, la “suficiente capacidad económica” del recurrente, como un elemento que se consideró al momento de disponer la medida atacada, por su posibilidad de poder desatender al proceso.

En relación a la vinculación del recurrente con los hechos o deficiencias antes mencionadas, se señala que la empresa vinculada con este delito, tiene en la figura del actor a su director, vicepresidente, secretario y firmante del contrato y adendas que se señalan como incumplidas, y objeto de las anomalías que se investigan como un delito Contra la Administración Pública. En este sentido, véase que los señalamientos no sólo apuntan al hecho de la suscripción del contrato y las adendas, sino de aspectos más directos contra la representación de la empresa, a saber, la mala ejecución de los compromisos contractuales.

Por otro lado, tampoco puede perderse de vista que normas del Código Judicial también permiten verificar otros aspectos, como aquellos relacionados a la preservación de las pruebas.

En ese sentido, y para los efectos del caso que nos ocupa, es importante tener presente que al tratarse el recurrente del suscriptor del acto que da origen a las investigaciones y señalamientos que nos ocupan (contrato y adendas), éste puede contar bajo su poder documentación relacionada a ello, por lo que se evidencia la importancia de preservarla y evitar que se pongan en peligro.

Por último, y luego de verificado el cumplimiento de los aspectos propios de la detención provisional, también es importante señalar que el argumento del recurrente, en el sentido que no ha podido contravenir los elementos de cargo “por razones de tiempo”, no es idóneo para sustentar la supuesta ilegalidad de la medida, ya que se trata de un acto atribuible al actor y no al funcionario requerido (ver fj 3), que es a quien se le reclama la ilicitud de su diligencia. Por tanto, de los planteamientos del actor no se deducen o evidencian los señalamientos que hacen “ilegal” la medida impuesta, y que es lo que de forma específica exige el recurrente que se declare.

En conclusión, y contrario a lo señalado en el libelo, no se observa que los elementos necesarios para disponer la detención provisional se hayan desconocido; por lo que resulta evidente que lo que en derecho corresponde es señalar que la medida decretada se dictó apegada a la ley.

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 provisional proferida contra DANIEL MIGUEL OCHY DIEZ por parte del Fiscal Anticorrupción de Descarga de la Procuraduría General de la Nación y, en consecuencia, DISPONE sea puesto nuevamente a órdenes de la autoridad competente.

Notifíquese.

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

HÁBEAS DATA

Primera instancia

ACCIÓN DE HÁBEAS DATA PROPUESTA POR ANDREA MARIANA GALLO Y LA SOCIEDAD EDITORIAL POR LA DEMOCRACIA, S. A., CONTRA EL SERVICIO DE PROTECCIÓN INSTITUCIONAL (SPI). PONENTE: HARRY ALBERTO DÍAZ. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	26 de enero de 2018
Materia:	Hábeas Data Primera instancia
Expediente:	619-17

VISTOS:

Conoce el Pleno de la Corte Suprema, la acción de Hábeas Data interpuesta por ANDREA MARIANA GALLO y EDITORIAL POR LA DEMOCRACIA, S.A., contra el SERVICIO DE PROTECCIÓN INSTITUCIONAL (SPI), cuyo director es el Comisionado ERIC ESTRADA DELGADO.

ARGUMENTOS DE LOS ACCIONANTES

Los accionantes plantearon que mediante nota de 15 de febrero de 2017, solicitaron al Comisionado ERIC ESTRADA, Director del SERVICIO DE PROTECCIÓN INSTITUCIONAL (SPI), acceso a la siguiente información:

1. “¿Cuántos funcionarios del SPI hay en todo el territorio nacional?
2. ¿A cuántas entidades, funcionarios, ex funcionarios y demás personas le brindan seguridad?
3. ¿Cuánto le cuesta al Estado la custodia que le brindan a funcionarios o ex funcionarios?
4. Del presupuesto anual de la Presidencia, ¿cuánto se destina al SPI?
5. ¿Cuánto le cuesta al Estado la custodia que le brindan a funcionarios o ex funcionarios? (sic)
6. ¿Qué tipo de formación reciben los agentes del SPI antes de ingresar a la entidad? ¿Cuál es el seguimiento, capacitación y/o entrenamiento mientras permanecen en el cuerpo institucional?”

Indicaron los solicitantes que a la fecha de la presentación de esta acción, había transcurrido con creces el término de 30 días que establece el artículo 7 de la Ley N°6 de 22 de enero de 2002, sin recibir respuesta por parte de la entidad.

INFORME RENDIDO POR EL FUNCIONARIO DEMANDADO

Luego de admitida la acción mediante providencia de 25 de julio de 2017, y debidamente notificada al funcionario demandado, se recibió la Nota N° SPI/AL/C-001-17-LEGAL de 14 de agosto de 2017, suscrita por el licenciado EDGAR TORRES, Asesor Legal del Servicio de Protección Institucional, que señala:

"Que el Decreto Ley N°2 de 8 de julio de 1999, "Orgánico del Servicio de Protección Institucional" con modificaciones del Decreto Ley N°6 del 18 de agosto de 2008 (sic), en su artículo 1 (sic) señala lo siguiente:

ARTÍCULO 1. Se crea el Servicio de Protección Institucional, como una dependencia de la Fuerza Pública, adscrita al Ministerio de la Presidencia, cuyo jefe máximo es el Presidente de la República.

Que la información solicitada es confidencial, y la misma debe ser de mucha reserva, ya que de darse esa información la misma podría ocasionar una situación delicada y muchas veces la misma es publicada en medios de comunicación, lo que perjudica nuestra labor y la vida e integridad de nuestro personal.

Por último, queremos mencionar que la Ley N°38 (de 31 de julio de 2000) en su artículo 70, que en su parte dice:

Cuando se trate de obtener copias de documentos o certificaciones que versen sobre información confidencial, aquellas se emitirán únicamente a solicitud de autoridad, del Ministerio Público, de los tribunales o de cualquier dependencia estatal que haga constar que la quiere para tramitar o resolver asunto de su competencia, en cuyo caso dicha autoridad debe cuidar que la información se maneje con igual carácter."

La clasificación de confidencialidad de una información deberá ser objetiva y ceñirse a las condiciones establecidas en leyes vigentes. El funcionario no podrá negarse a dar una información, so pretexto de que es confidencial o de reserva en normas legales vigentes." (Fs. 20 y 21)

DECISIÓN DEL PLENO

Encontrándose el presente negocio en estado de resolver, el Pleno pasa a ello, no sin antes hacer mención de las siguientes consideraciones:

La doctrina jurisprudencial de esta alta Corporación de Justicia, en el ejercicio de su delicada función jurisdiccional, ha ido perfilando la naturaleza de la acción de Hábeas Data, estableciendo lo siguiente:

"La finalidad para la cual fue instaurada la Acción de Hábeas Data, ya que sólo está reservado como un mecanismo procesal que permite a toda persona tener acceso a la información de carácter público o personal, como parte del derecho a la información, no así para que los particulares la utilicen como un medio para tramitar solicitudes que hayan efectuado ante el funcionario público respectivo."

Los accionantes realizaron diversos requerimientos de información, a saber: aspectos de contratación de funcionarios, cantidad de personas que le brindan seguridad, cuánto le cuesta al Estado la custodia de funcionarios o ex funcionarios, presupuesto del SERVICIO DE PROTECCIÓN INSTITUCIONAL (SPI) y el tipo de formación y capacitación de los agentes del SPI.

En tal sentido, estima el Pleno que estas solicitudes son informaciones de carácter público que se encuentran en las bases de datos de la institución, de acuerdo con lo establecido en los artículos 10, 11 y 12 de la Ley N°6 de 22 de enero de 2002; por cuanto, como mencionamos se trata de la cantidad de funcionarios que tiene empleada la institución en todo el territorio nacional, cantidad de personas a las que le brindan seguridad, presupuesto asignado al SERVICIO DE PROTECCIÓN INSTITUCIONAL (SPI) y tipo de formación y capacitación de los agentes.

Cabe señalar, que la acción constitucional pretende el acceso a la información aludida, sin detallar nombres ni datos que por su naturaleza obedecen a criterios de seguridad que podrían comprometer no sólo el funcionamiento de la institución, sino también la labor de vigilancia y protección que realizan sus funcionarios, de allí que la información solicitada no puede catalogarse como de acceso restringido.

Sobre el particular, el numeral 5 del artículo 1 de la Ley N°6 de 22 de enero de 2002, define la información confidencial de la siguiente manera:

“Información confidencial. Todo tipo de información en manos de agentes del Estado de 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 expedientes de personal o de recursos humanos de los funcionarios”.

El artículo 13 de la precitada Ley señala lo siguiente:

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

En el caso de que 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 tengan acceso a ella únicamente las partes involucradas en el proceso judicial respectivo.

De acuerdo a la legislación de la institución, el Decreto Ley N°2 de 8 de agosto de 1999, modificado por el Decreto Ley N°6 de 18 de agosto de 2008, Orgánico del Servicio de Protección Institucional, sus miembros deben guardar reserva de las funciones a ellos encomendadas, exceptuando cuando se trate de una violación a los derechos humanos o la Ley. Esta Corporación considera que revelar nombres de las personas con respecto a las que el SERVICIO DE PROTECCIÓN INSTITUCIONAL (SPI) deba cumplir su función de

salvaguardar su vida, honra y bienes, puede poner en entredicho su labor y la integridad de las personas que deben proteger de acuerdo a la Ley y reglamentos pertinentes. Se aclara, por tanto que, acatando las normas que establece el Decreto Ley Orgánico del SERVICIO DE PROTECCIÓN INSTITUCIONAL (SPI), por seguridad no se debe entregar el listado de personas a las que escoltan, sólo el número total de los funcionarios o exfuncionarios que reciben la protección del SERVICIO DE PROTECCIÓN INSTITUCIONAL (SPI).

Así, lo que en derecho corresponde es conceder la presente acción de HABEAS DATA y a ello se procede.

PARTE RESOLUTIVA

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 ANDREA MARIANA GALLO y EDITORIAL POR LA DEMOCRACIA, S.A., en contra del SERVICIO DE PROTECCIÓN INSTITUCIONAL (SPI), representada por el Comisionado ERIC ESTRADA DELGADO.

Cópiese y Notifíquese,

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

INCONSTITUCIONALIDAD

Advertencia

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD PROPUESTA POR EL LICENCIADO HESSEL ORLANDO GARIBALDI, DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO AL SEÑOR ANTHONY MARVIN BUCHANAN LOWE, EN EL JUZGADO PRIMERO MUNICIPAL PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TRES (03) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	03 de enero de 2018
Materia:	Inconstitucionalidad
	Advertencia
Expediente:	1212-17

VISTOS

Corresponde al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, conocer la Advertencia de Inconstitucionalidad elevada por el Licenciado Hessel Orlando Garibaldi, en representación de ANTHONY MARVIN BUCHANAN LOWE, quien es procesado penalmente en el Juzgado Primero Municipal Penal del Segundo Circuito Judicial de Panamá, por la presunta comisión de un delito contra el orden jurídico familiar y el estado civil, en perjuicio de los menores M. A. B. y M. B., hecho denunciado por la señora Iris Edith Castillo.

Para el proponente de la advertencia, la frase “uno a tres años de prisión” contenida en el artículo 211 del Código Penal es inconstitucional y, a su entender, será aplicada dentro de la encuesta penal en virtud a los hechos investigados, motivo por el cual considera es viable la presente advertencia de inconstitucionalidad.

Expresa en ese sentido, que el artículo 56 de la Constitución Política está siendo transgredido en forma directa, por cuanto que la frase deja en total incertidumbre el derecho de alimento que tiene el menor de edad, colocando al obligado en estado de “justa causa” para no cumplir con ello.

La Corte Suprema de Justicia como garante de la integridad de la Constitución tiene competencia exclusiva sobre procesos constitucionales entre los cuales se encuentra la advertencia de inconstitucionalidad. Al respecto, el numeral 1 del artículo 206, consagra este control de la constitucionalidad en los siguientes términos:

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

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

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

...”.

De la norma constitucional citada se extrae que la advertencia de inconstitucionalidad consiste en un proceso constitucional al que acude alguna de las partes que integran un proceso determinado con el objeto de prevenir al tribunal constitucional que la disposición legal o reglamentaria aplicable al caso es contraria a la Constitución Política. Entonces la acción ensayada está sujeta a los siguientes requerimientos:

1. La existencia de un proceso en trámite,
2. Que la solicitud de advertencia sea realizada por una de las partes en contienda,
3. Que la disposición sea aplicable al caso o que la norma no haya sido aplicada,
4. Que no haya existido pronunciamiento previo y,
5. Quien advierta considere que la norma legal o reglamentaria aplicable al caso pueda ser contraria a la Constitución.

Además de lo mencionado en el apartado precedente, la advertencia de inconstitucionalidad deberá reunir los presupuestos generales y especiales necesarios a toda demanda de inconstitucionalidad, siendo a saber: que sea dirigida al Presidente de la Corte Suprema de Justicia, nombre, dirección completa del peticionario, descripción de los hechos en que se fundamenta su demanda, lo pretendido, transcripción de las disposiciones constitucionales que se estimen infringidas y el concepto de la infracción.

En tal sentido se observa en primera instancia que la acción ha sido dirigida al “HONORABLE SEÑOR JUEZ PRIMERO MUNICIPAL PENAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE SAN MIGUELITO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ”, contrario a lo preceptuado en el artículo 101 del Código Judicial, que textualmente expresa:

“Artículo 101. Las demandas, recursos, peticiones e instancias, formulados ante la Corte Suprema de Justicia, y los negocios que hayan de ingresar por alguna razón en ella, deberán dirigirse al Presidente de la Corte si competen al Pleno de ésta o a la Sala de Negocios Generales; y a los Presidentes de las Salas Primera, Segunda y Tercera, si se tratare, respectivamente, de negocios civiles, penales, contenciosoadministrativos y laborales, y se hará la presentación ante el Secretario General o de la Sala correspondiente, quien debe dejar constancia de ese acto.” (Subraya el Pleno)

En lo que respecta a los demás requisitos comunes a toda demanda, se tiene que la iniciativa constitucional cumple con ellos.

Ahora bien, según expresa el accionante en el libelo de la demanda, la norma advertida de inconstitucional aún no ha sido aplicada y la Corte no se ha pronunciado al respecto dentro de esta materia.

En ese contexto, al verificar lo remitido por la Juez de la causa se tiene que el proceso penal que guarda relación con la advertencia de inconstitucionalidad se encuentra pendiente de celebrar audiencia preliminar, es decir, en la etapa intermedia, episodio donde se califica el mérito legal del sumario.

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia de 7 de junio de 2006, reiterando el mismo criterio en Sentencia de 24 de octubre de 2007, bajo la Ponencia de la Magistrada Esmeralda Arosemena de Troitiño, tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre este particular, cuando no admitió una advertencia de inconstitucionalidad que se interpuso contra los artículos 386 y 387 del Código Penal derogado, señalando que en la fase de calificación del sumario, la potencial aplicación de las normas advertidas, tienen en este momento procesal carácter provisional, ya que el imputado no se ve afectado aún por las sanciones penales que establecen los artículos objetados de inconstitucional. En efecto, la Corte dijo:

“...observa el Pleno que la advertencia fue formulada dentro de un proceso penal promovido contra Epiménides Díaz y otros, por el supuesto delito Contra la Economía Nacional, que se encuentra en la etapa intermedia, esto es, pendiente de calificación del mérito del sumario.

Según expresa el accionante, el juzgado penal de la causa ya programó la audiencia preliminar para la calificación del sumario, tarea en la cual se aplicará directa o indirectamente las normas advertidas de inconstitucionales. En este sentido, acota el activador constitucional que la calificación del sumario sin el previo examen de la Corte sobre la constitucionalidad de las normas impugnadas, resultaría en un acto del “sumo imprudente que pudiera tener serias repercusiones jurídicas”.

En este contexto, estima el Pleno que la advertencia de inconstitucionalidad en el momento procesal en que se presenta, respecto al estado del proceso penal (pendiente de calificación del sumario), resulta improcedente, por cuanto no se cumple con el segundo presupuesto arriba indicado, es decir, el juzgado de la causa no ha resuelto aún si procede llamar a juicio a los imputados en base a las normas específicas que el accionante tacha de inconstitucionales, siendo que el llamamiento a juicio se realiza de forma genérica, en este caso, bajo el título de delito contra la economía nacional, que tiene siete capítulos.

De otro lado, resulta evidente que la potencial aplicación de las normas advertidas en el presente caso, tienen en este momento carácter provisional, en tanto no se aplican a los imputados los efectos plenos de la norma penal sustantiva tachada de inconstitucional; es decir, con el llamamiento a juicio el imputado, si bien se ve obligado a enfrentar las secuelas del proceso, no se ve afectado aún por las sanciones penales que establecen los artículos objetados de inconstitucionales.

Por último, estima el Pleno que admitir la posibilidad de acoger y darle curso a esta iniciativa procesal, con el efecto que el accionante pretende, enervar la calificación del sumario, resultaría en una actuación evidentemente contraria al mandato constitucional del artículo 206 del texto supremo, que previene la continuación del proceso, hasta colocarlo en estado de decidir sobre el fondo”.

Citado lo anterior, nos encontramos frente a un aspecto trascendental en el objeto de análisis, ya que, existe constancia de que el cuaderno penal está pendiente de calificación del sumario. Ante esta realidad, no

cabe duda que es requisito indispensable que la norma advertida sea aplicable, pero no existe certeza que la frase contenida en la norma legal tachada de inconstitucional será la aplicada al momento de resolver el fondo de la encuesta, máxime cuando estamos ante un supuesto donde es incierta la aplicación al caso de la mencionada frase contenida en la norma advertida de inconstitucional, toda vez que en la etapa de calificación son diversas las decisiones que puede tomar el juez natural y no todas nos trasladan a la etapa plenaria.

Hasta el momento procesal en que se encuentra el cuaderno penal, es imposible tener certeza de la aplicabilidad de la norma advertida. Como ya adelantamos, no podemos suponer qué acontecerá en la etapa de calificación, consecuentemente también se imposibilita el presumir que la norma será aplicada. De caminar en dirección contraria, podría incluso interpretarse que esta Superioridad condiciona la llegada obligatoria del proceso a la etapa plenaria, lo cual atenta contra la independencia del juzgador y el fin real del instrumento constitucional utilizado.

La pretermisión advertida impide a esta Corporación de Justicia darle curso a la advertencia en estudio.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la advertencia de inconstitucionalidad promovida por el Licenciado Hessel Orlando Garibaldi, en representación de ANTHONY MARVIN BUCHANAN LOWE, para que se declare inconstitucional la frase “uno a tres años de prisión” contenida en el artículo 211 del Código Penal.

Notifíquese,

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

RESOLUCIONES

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

ENERO DE 2018

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Civil	297
Apelación	297
APELACION REGISTRAL INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ROBERTO OTERO SPARK, APODERADO JUDICIAL DEL MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS, CONTRA LA RESOLUCION FECHADA 31 DE AGOSTO DE 2015, EMITIDA POR EL REGISTRO PUBLICO, QUE CALIFICA DEFECTUOSA Y SE NIEGA LA INSCRIPCIÓN DE LA ENTRADA 112326/2014 Y SUS COMPLEMENTARIA 112326/2014 (1), CORRESPONDIENTES A LA ESCRITURA PUBLICA 10589 DE 26 DE ABRIL DE 2014 Y LA ESCRITURA PUBLICA 7035 DE 15 DE OCTUBRE DE 2014. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	297
Casación.....	303
ECONOFINANZAS, S. A. Y RICARDO PÉREZ, S.A. RECURREN EN CASACION DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE MUNICIPIO DEL BARÚ. .PONENTE: SECUNDINO MENDIETA . PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	303
VICTORIA GREGORIA GRENALD LOPEZ RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO SUMARIO QUE LE SIGUE A GUILLERMINA GRENALD LOPEZ. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, TRES (3) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	316
YADIRA ABREGO AGUILAR RECURRE EN CASACION DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE A SILVESTRE CONCEPCION Y AGROGANADERA HERMANOS CONCEPCION, S. A. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, TRES (03) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	322
COTO REALTY, INC. RECURRE EN CASACIÓN EN LA MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSIÓN FORMULADA POR SURF & DIVE RESORT, S. A., DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DECLARATIVO DE REIVINDICACIÓN DE INMUEBLE PROMOVIDO CONTRA COTO REALTY, INC. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, OCHO (8) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	336
HACIENDA SANTA MÓNICA, S. A. RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE OPOSICIÓN A LA ADJUDICACIÓN QUE LE SIGUE A RIGOBERTO QUINTERO CARRIZO.PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTIDOS (22) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	341
LUIS GUILLERMO ORTIZ TASON RECURRE EN CASACIÓN EN LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN PRESENTADA POR TOMAS BUSTAMANTE BULTRON Y DAVID ENRIQUE BUSTAMANTE DELGADO, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO INTERPUESTO POR EL RECURRENTE CONTRA TOMAS BUSTAMANTE BULTRON Y DAVID ENRIQUE BUSTAMANTE DELGADO PONENTE:	

Índice de Resoluciones	296
HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	344
Recurso de revisión - primera instancia.....	348
RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR LA FIRMA DE LEÓN, FUENTES & RUDAS, APODERADA JUDICIAL DE ALEXIS ORIO L MERIDA LUQUE, CONTRA LA SENTENCIA DE 19 DE MARZO DE 2015, PROFERIDA POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO PROPUESTO POR NATALIA ETHEL AIZPURUA, QUIEN ACTÚA EN REPRESENTACIÓN DE LA MENOR ERLA AIZPURÚA CONTRA EL REVISIONISTA. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, CUATRO (4) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	348

CIVIL

Apelación

APELACION REGISTRAL INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ROBERTO OTERO SPARK, APODERADO JUDICIAL DEL MINISTERIO DE ECONOMIA Y FINANZAS, CONTRA LA RESOLUCION FECHADA 31 DE AGOSTO DE 2015, EMITIDA POR EL REGISTRO PUBLICO, QUE CALIFICA DEFECTUOSA Y SE NIEGA LA INSCRIPCIÓN DE LA ENTRADA 112326/2014 Y SUS COMPLEMENTARIA 112326/2014 (1), CORRESPONDIENTES A LA ESCRITURA PUBLICA 10589 DE 26 DE ABRIL DE 2014 Y LA ESCRITURA PUBLICA 7035 DE 15 DE OCTUBRE DE 2014. PONENTE: SECUNDINO MENDIETA. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Secundino Mendieta
Fecha:	17 de enero de 2018
Materia:	Civil
	Apelación
Expediente:	379-15

VISTOS:

El licenciado ROBERTO OTERO presentó recurso de apelación, en representación del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, contra la resolución de 31 de agosto de 2015, emitida por el Director General del Registro Público, que califica como defectuoso el documento con el Asiento No.112326/2014 y su complementaria 112326/2014 (1), por lo siguiente:

- 1)“Según las constancias registrales, mediante la Entrada 7329 del Tomo 252 del Diario se inscribe en el Registro Público desde el 9 de mayo de 1997, el Secuestro decretado por el Juzgado Segundo de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo Civil, con motivo del Juicio propuesto por Empresa Constructora Vista Mar, S. A. contra CENTRO MÉDICO DEL CARIBE. Luego ingresa la Entrada 11321 del Tomo 256 del Diario, por el cual este mismo tribunal eleva a la categoría de Embargo el secuestro anterior. Posteriormente mediante la Entrada 4519 del Tomo 277 del Diario, ingresa el Auto No.399 del 27 de enero de 1997, remitido mediante el Oficio No.482 del 21 de abril de 1999, donde se adjudica definitivamente por venta judicial (Remate) la Finca 8486 con código de ubicación 3002, a favor de Corporación Financiera Nacional (COFINA), la cual queda inscrita el 20 de mayo de 1999.
- 2) No obstante lo anterior, al inscribirse este documento, existiendo dos (2) inscripciones provisionales previas (el Secuestro y el Embargo), se coloca con fundamento en los artículos 1790, 1795 y 1800 del Código Civil, una Nota Marginal de Advertencia sobre la Finca 8486-3002 y la Entrada 4519 Tomo 277. Con el ingreso de la Entrada 24138 Tomo 2010 del Diario,

contentivo de la Resolución de 7 de diciembre de 2009, proferida en Casación por la Corte Suprema de Justicia, se confirma la Sentencia No.13 del 13 de marzo de 2007, emitida por el Juzgado Decimosexto del Primer Circuito Judicial, Ramo Civil, del Primer Circuito Judicial de Panamá, por la cual se declara la nulidad de la inscripción en el Registro Público del Acta de Remate de 20 de diciembre de 1996 y del Auto No.399 del 27 de enero de 1997, ambos expedidos por el Juzgado Primero del Primer Circuito de la Provincia de Colón, se subsana el error de inscripción practicado bajo la Entrada 4519 del Tomo 277 del Diario, ordenándose el Levantamiento de la Nota Marginal de Advertencia.

3) Luego ingresa formalmente mediante la Entrada 24138 del Tomo 2010 del Diario, la Sentencia No.13 de 13 de marzo de 2007, dictada dentro del Proceso Ordinario promovido por EMPRESA CONSTRUCTORA VISTA MAR, S.A., en contra de CORPORACIÓN FINANCIERA NACIONAL (COFINA), en el Juzgado Decimosexto del Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, donde se DECLARA la nulidad de la Inscripción en el Registro Público del Acta de Remate del 20 de diciembre de 1996 y del Auto No.339 de 27 de enero de 1997, ambos expedidos por el Juzgado Primero de Circuito de lo Civil de Colón, dentro del Proceso Ejecutivo Hipotecario con renuncia de trámites interpuesto por CORPORACIÓN FINANCIERA NACIONAL (COFINA) en contra de MARIO ADOLFO VLIEGH JIMÉNEZ, AURA ESTHER LARA DE VLIEG, JULIO ENRIQUE HARRIS MADRID Y CENTRO MÉDICO DEL CARIBE, S.A., en lo referente a la adjudicación definitiva de la Finca 8486, inscrita al Tomo 1451, Folio 324, actualizada al Rollo 32179, Documento 1, de la sección de Propiedad, Provincia de Colón, a favor de la CORPORACIÓN FINANCIERA NACIONAL (COFINA). Este documento queda inscrito el día 12 de agosto de 2010. Al inscribirse la nulidad de la adjudicación a favor de CORPORACION FINANCIERA NACIONAL (COFINA) la finca regresa a ser propiedad de CENTRO MÉDICO DEL CARIBE, S.A.

Por los motivos expuestos se niega la inscripción.” (fs.12-13)

Los documentos cuya inscripción se niega, y que son calificados de defectuosos, son la Escritura Pública No.10589 de 26 de abril de 2014, de la Notaría Décima del Circuito de Panamá, “Por la cual se registra el cambio de propietario de un bien inmueble que aparece registrado en el Registro Público de la Propiedad a nombre de la extinta Corporación Financiera Nacional (COFINA) y en su lugar conforme parte del patrimonio de la Nación” (fs.7-11), y la Escritura Pública No.7035 de 15 de Octubre de 2014, de la Notaría Pública Duodécima del Circuito de Panamá, por la cual “Se adiciona esta Escritura a la Escritura Pública número 10,589 de 26 de Abril del año 2014”. (fs.4-6)

Como parte de los antecedentes de su alzada, el letrado apelante manifiesta que CORPORACIÓN FINANCIERA NACIONAL (COFINA), fue creada por la Ley No.65 de 1 de diciembre de 1975, como empresa estatal con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía en su régimen interno, que dicha entidad adquirió, mediante resolución judicial, la Finca sobre la cual recae la discusión, actuación que ingresó al Registro Público el 26 de mayo de 1999, y que el artículo 11 del Decreto Ley No.5 de 1 de febrero de 2006 declaró extinta la

CORPORACIÓN FINANCIERA NACIONAL, siendo potestad del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, transferir los bienes registrados a nombre de esa empresa estatal, al patrimonio de la Nación.

Adicionalmente, la censura objeta, y califica como un atentado contra la certeza jurídica del Estado, que se haya inscrito la Entrada 7329, que comunica el secuestro decretado, que accede al proceso que EMPRESA CONSTRUCTORA VISTA MAR, S.A. le sigue a CENTRO MÉDICO DEL CARIBE, S.A., ya que atiende a una situación ocurrida, después de la Entrada 4519 del Tomo 277 del Diario, la cual ingresó el Auto No.399 de 27 de enero de 1997, que adjudicó definitivamente, por venta judicial, a favor de CORPORACIÓN FINANCIERA NACIONAL, la Finca 8486, con código de ubicación 3002, entrada cuya inscripción se realizara el 20 de mayo de 1999.

De igual manera, en su impugnación, el MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS señala que, mediante la Sentencia No.13 de 13 de marzo de 2007, emitida por el Juzgado Decimosexto de Circuito Civil, del Primer Circuito Judicial de Panamá, se declaró la nulidad de la inscripción en el Registro Público, del acta de remate de 20 de diciembre de 1996, y del Auto No.399 de 27 de enero de 1997, ambos expedidos por el Juzgado Primero de Circuito del Circuito Judicial de Colón, Ramo Civil, pronunciamiento que fue confirmado a través de la resolución de 7 de diciembre de 2009, dictada en Casación por la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia.

Agrega quien ejercita la alzada, que los elementos empleados por los procuradores judiciales de CENTRO MÉDICO DEL CARIBE, S.A., para solicitar que se negara la inscripción de la Escritura No.10589 de 26 de abril de 2014, carecen de sustento, ya que existe una orden de la Corte, proveniente de la resolución de 8 de noviembre de 2012, por la cual se casa la decisión de 6 de enero de 2009, dictada por el Primer Tribunal Superior, y como Tribunal de Instancia, se confirma el Auto No.1759 de 19 de octubre de 2006, emitido por el Juzgado Segundo de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá.

Mediante la resolución confirmada, agrega este litigante, se declaró probado el Incidente de Rescisión de Secuestro y Embargo promovido por CORPORACIÓN FINANCIERA NACIONAL, con ocasión al proceso ordinario incoado por EMPRESA CONSTRUCTORA VISTAMAR, S.A., contra CENTRO MÉDICO DEL CARIBE, S.A., lo que conlleva que la marginal que se había colocado como consecuencia de dichas medidas, debía ser levantada, y darse paso a la inscripción de la Finca No.8486, a favor de La Nación, razón por la cual pide que sea revocado el auto apelado.

Por su parte, CENTRO MÉDICO DEL CARIBE, S.A., concurrió en tiempo oportuno y formuló oposición al presente medio de rebatimiento, manifestando que desde el año 1997 mantenía la titularidad del bien inmueble sobre el que trata la censura, y admitiendo que si bien existen hechos contradictorios y confusos, y un pronunciamiento a favor del apelante, tres años antes del mismo, ya existía una resolución de la Sala Civil, de 7 de diciembre de 2009, en que se anulaba la inscripción de la venta judicial realizada a favor de CORPORACION FINANCIERA NACIONAL, por haberse violentado normas legales que debieron ser acatadas, hecho que reactivó la titularidad del inmueble a la sociedad CENTRO MÉDICO DEL CARIBE, S.A.

Finalmente, el opositor solicita que la resolución de 31 de agosto de 2015, dictada por el Director General del Registro Público, sea confirmada.

Por otro lado, la sociedad CORPORACIÓN DE INVERSIONES HOSPITALARIAS, S.A. presentó libelo de oposición, como tercera coadyuvante, manifestando que el interés que tiene de intervenir, viene fundado en que mantiene un proceso ordinario con medida cautelar de secuestro, en que CENTRO MÉDICO DEL CARIBE, S.A. es demandado, y donde dicha sociedad ha admitido su deuda, a través de una escritura pública.

En tal documento, expresa esta interviniente, el demandado constituyó primera hipoteca y anticrédito, a favor de su acreedor, gravámenes que recaen sobre el inmueble respecto al cual gira la controversia, operación que no se ha podido ingresar al Diario del Registro Público, por la existencia previa de las entradas sobre las cuales versa este recurso.

Con referencia al fundamento de la oposición, dicha sociedad alega que no se comparece con la verdad registral, ni judicial, lo manifestado en la Escritura Pública No.10589 de 26 de abril de 2014, expedida por la Notaría Décima del Circuito de Panamá, ni lo dicho en la Escritura Pública No.7035 de 15 de octubre de 2014, emitida por la Notaría Duodécima del Circuito de Panamá, en relación a que CORPORACIÓN FINANCIERA NACIONAL sea la actual dueña de la Finca No.8486, inscrita al Rollo 32179, Asiento 1, Documento 1 de la Provincia de Colón, y que la misma debe pasar a ser patrimonio de la Nación, debido a la extinción de esa empresa estatal.

Sobre el particular, CORPORACIÓN DE INVERSIONES HOSPITALARIAS, S.A. sostiene que la titularidad registral que alega tener el apelante, respecto al bien en controversia, contraría la sentencia de 7 de diciembre de 2009, de la Sala Primera de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, dictada en sede de casación, dentro del proceso ordinario que CONSTRUCTORA VISTA MAR, S.A. promovió contra CORPORACIÓN FINANCIERA NACIONAL, fallo que quedó inscrito el 12 de agosto de 2010, con la Entrada 24138/2010.

Por dicha razón, manifiesta que el Registro Público concluyó que la pretensión del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, era improcedente, y pasó a negar la inscripción del remate y de la adjudicación del bien raíz comentado, con sustento en la resolución mencionada, que dispuso la anulación de tales actos, lo que tuvo como consecuencia que ese inmueble regresara a ser propiedad de CENTRO MÉDICO DEL CARIBE, S.A.

Culmina esta litigante, observando que el impugnador no ha cumplido con ninguna de las opciones que ofrece el artículo 1784 del Código Civil, como requisitos para que la titularidad de la finca sea modificada a su favor, debido a que no ha aportado alguna resolución ejecutoriada en que conste la decisión de cancelar la inscripción del derecho de propiedad que ostenta el opositor a la censura.

Con base en lo anterior, CORPORACIÓN DE INVERSIONES HOSPITALARIOS solicita sea confirmada en todas sus partes, el auto de 31 de agosto de 2015, emitido por el Registro Público de Panamá.

Previa a esta intervención, el Registro Público, en virtud de resolución de 20 de noviembre de 2015, procedió a conceder el recurso de apelación impetrado, contra la resolución calendada 31 de agosto de 2015, remitiendo en consecuencia la actuación a esta Sala, para que se resuelva el mencionado medio de rebatimiento. (fs.46-47)

Entrando a conocer respecto a los cargos presentados contra la resolución objeto de alzada, esta Magistratura se percata de que la discrepancia del gestor del recurso se fundamenta, en primer lugar, en que desde su punto de vista se está atentando contra la certeza jurídica de titularidad del Estado, sobre la Finca 8486, con código de ubicación 3002.

El sustento del apelante, se basa en que es un hecho patente que la Entrada 4519, del Tomo 277 del Diario, que ingresó el auto en que se adjudica definitivamente, por venta judicial, el comentado bien raíz a favor de CORPORACIÓN FINANCIERA NACIONAL, atiende a un hecho anterior a la Entrada 7329, por la cual se inscribe el secuestro decretado, dentro del proceso ordinario que EMPRESA CONSTRUCTORA VISTA MAR, S.A. le sigue a CENTRO MÉDICO DEL CARIBE, S.A.

Respecto a dicha afirmación, empleando como soporte, documentación que consta en el cuadernillo contentivo del presente medio de rebatimiento (fs.12-13), esta Sala observa, que independientemente de la fecha de ocurrencia de los hechos motivadores de la anotación en el Registro Público, la Entrada 7329, del Tomo 252 del Diario, fue ingresada desde el 9 de mayo de 1997, mientras que la Entrada 4519, del Tomo 277 del Diario, quedó inscrita a partir del 20 de mayo de 1999, motivo por el cual no tiene cabida la reclamación del recurrente, en cuanto a este aspecto, ya que con fundamento en los artículos 1790, 1795 y 1800 del Estatuto Civil, correspondía colocar una nota marginal de advertencia sobre la Entrada 4519, Tomo 277, por existir dos inscripciones provisionales previas.

Para mejor ilustración al respecto, es preciso reproducir el contenido del artículo 1800 del Código Civil, disposición de cuya lectura puede advertirse que fue conforme a derecho, la actuación de la entidad registral:

Artículo 1800: No se registrará instrumento alguno que transmita, modifique o limite el dominio de bienes inmuebles o naves, ni el en que se constituya, modifique o extinga algún derecho de hipoteca u otro gravamen sobre los mismos, cuando subsista alguna inscripción provisional relativa al inmueble o naves mencionados en el instrumento presentado al Registro.

Abordando ahora el otro extremo de la impugnación, formulada por el MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, esta Superioridad advierte que dicha entidad estatal asevera, que los elementos de que se valió CENTRO MÉDICO DEL CARIBE, S.A., para solicitar que se negara la inscripción de la Escritura Pública No.10589 de 26 de abril de 2014, carecen de justificación, pues existe una orden de la Corte Suprema de Justicia, de 8 de noviembre de 2012, en que se casa la resolución de 6 de enero de 2009, proferida por el Primer Tribunal Superior, y se confirma el Auto No.1759 de 19 de octubre de 2006, dictado por el Juzgado Segundo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá.

Mediante tal pronunciamiento, se resolvió levantar la rescisión y secuestro decretados, por lo que concluye el impugnador, que la marginal que la acompañaba debía ser cancelada, y era preciso darle paso a la inscripción del inmueble a favor de la Nación.

Sobre el particular, es cierto conforme aduce el recurrente, que en virtud de resolución proferida en sede de casación, el día 8 de noviembre de 2012, con ocasión al proceso ordinario que CONSTRUCTORA VISTA MAR, S.A. le sigue a CENTRO MÉDICO DEL CARIBE, S.A., la Sala Civil, convertida en Tribunal de Instancia, confirmó el Auto No.1759 de 19 de octubre de 2006, dictado por el Juzgado Segundo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, pronunciamiento que ordenó el levantamiento del secuestro elevado a la categoría de embargo, decretado sobre la Finca No.8486, con código de ubicación 3002.

Considerado este hecho de forma aislada, dejó de existir el mandato que motivó la inscripción provisional, que impedía el registro de la orden emanada del Auto No.399 de 27 de enero de 1997 (Entrada 7329, del Tomo 252), y del acta de remate de 20 de diciembre de 1996, ambos proferidos por el Juzgado Primero de Circuito del Circuito Judicial de Colón, Ramo Civil, hecho que posibilitaría la anotación de tales actos en el diario del Registro Público, y el registro de las Entradas 112326/2014 y de su complementaria 112326/2014(1), conforme aspira la censura.

No obstante, existe un reparo que formular respecto a la adquisición mediante venta judicial, de la titularidad sobre la Finca No.8486, con código de ubicación 3002, por parte de CORPORACIÓN FINANCIERA NACIONAL, evento sobre el cual descansa el aludido derecho del apelante, para requerir la inscripción de la Escritura Pública No.10,589 de 26 de abril de 2014, de la Notaría Décima del Circuito de Panamá, y de la Escritura Pública No.7035 de 15 de octubre de 2014, de la Notaría Duodécima del Circuito de Panamá.

El referido inconveniente, que resulta insalvable, radica en que, según está contenido en la resolución cuya juridicidad se encuentra bajo examen (fs.12-13), a través del fallo de 7 de diciembre de 2009, emitido por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, dentro del proceso ordinario que EMPRESA CONSTRUCTORA VISTA MAR, S.A., promovió contra CORPORACIÓN FINANCIERA NACIONAL, se confirmó la Sentencia No.13 de 13 de marzo de 2007, pronunciada por el Juzgado Decimosexto de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, misma que declaró la nulidad de la inscripción en el Registro Público, del acta de remate de 20 de diciembre de 1996, y del Auto No.399 del 27 de enero de 1997, donde se adjudicó definitivamente por remate, el señalado inmueble, a CORPORACIÓN FINANCIERA NACIONAL.

Ambas resoluciones fueron expedidas por el Juzgado Primero de Circuito del Circuito Judicial de Colón, Ramo Civil, con motivo del proceso ejecutivo hipotecario que CORPORACIÓN FINANCIERA NACIONAL incoó contra MARIO ADOLFO Vlieg Jimenez, Aura Esther Lara de Vlieg, Julio Enrique Harris Madrid y Centro Médico del Caribe, S.A.

Dado este devenir de los acontecimientos, esta Sede de Decisión arriba a similar conclusión que aquella a la que llegó el Director del Registro Público, pues al estar inscrita la Sentencia No.13 de 13 de marzo de 2007, a partir del 12 de agosto de 2010, quedando registrada la nulidad de la adjudicación del bien raíz

rematado a favor de CORPORACIÓN FINANCIERA NACIONAL (COFINA), ese inmueble pasa nuevamente a ser propiedad de CENTRO MÉDICO DEL CARIBE, S.A.

Como corolario de lo anterior, desaparece la acción para registrar el cambio de propietario de la Finca 8486, con código de ubicación 3002, pretendida a través de la Escritura Pública No.10,589 de 26 de abril de 2014, de la Notaría Décima del Circuito de Panamá, así como la adición de ese acto, contenida en la Escritura Pública No.7035 de 15 de octubre de 2014, de la Notaría Duodécima del Circuito de Panamá, por lo que en definitiva, no es contraria a derecho la decisión del Registro Público, de negar la inscripción de la Entrada 112326/2014 y de su complementaria 112326/2014 (1), mediante las cuales se comunicaban las operaciones comprendidas en los comentados documentos públicos.

De allí que, con soporte en las razones que preceden, corresponde confirmar la resolución venida en apelación, por medio de la cual se calificó de defectuosa la Entrada No.112326/2014 y su complementaria 112326/2014 (1), presentada por el MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS, y en consecuencia se negó la inscripción de las mismas.

En mérito a lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Primera de lo Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la resolución de treinta y uno (31) de agosto de 2015, emitida por la Dirección General del Registro Público, con relación a la Entrada No.112326/2014 y su complementaria 112326/2014 (1).

Notifíquese.

SECUNDINO MENDIETA
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- JERÓNIMO MEJÍA
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

Casación

ECONOFINANZAS, S. A. Y RICARDO PÉREZ, S.A. RECURREN EN CASACION DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE MUNICIPIO DEL BARÚ. .PONENTE: SECUNDINO MENDIETA . PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Secundino Mendieta
Fecha:	01 de enero de 2018
Materia:	Civil
	Casación
Expediente:	16-15

VISTOS:

Surtidos los trámites correspondientes, esta Sala Primera de lo Civil, de la Corte Suprema de Justicia, entrará a resolver los recursos de casación formalizados por RICARDO PEREZ, S.A. y ECONO-FINANZAS, S.A., contra la resolución de 22 de septiembre de 2014 (fs.3322-3350), proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, con ocasión al proceso ordinario que a dichas sociedades les sigue el MUNICIPIO DE BARÚ.

ANTECEDENTES DEL CASO

El Juzgado Segundo de Circuito del Circuito Judicial de Chiriquí, Ramo Civil, a través de la Sentencia No.50 de 22 de noviembre de 2013 (fs.3206-3229), resolvió lo siguiente:

“Por lo expuesto, la suscrita JUEZA SEGUNDA DE CIRCUITO CIVIL DE LA PROVINCIA DE CHIRIQUI, ADJUNTA, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ACCEDE parcialmente a las declaraciones pedidas por la parte actora dentro del Proceso Ordinario (corregido), promovido por el MUNICIPIO DEL BARÚ en contra de RICARDO PEREZ, S.A. y ECONOFINANZAS, S.A.; en consecuencia:

CONDENA EN ABSTRACTO, y de manera solidaria a RICARDO PEREZ, S.A., y ECONOFINANZAS, A.A. (ECONOLEASING, S.A.) en su condición de integrantes del GRUPO CORPORATIVO PEREZ; a la suma que resulte de la aplicación del procedimiento que consagra el artículo 996 del Código Judicial, que no podrá exceder del monto establecido como cuantía de la demanda corregida (B/.175,000.00).

CONDENA a ECONOFINANZAS (ECONOLEASING, S.A.) a restituir la suma de CATORCE MIL CUATROCIENTOS OCHO BALBOAS CON TRECE CENTESIMOS (B/.14,408.13) al MUNICIPIO DEL BARÚ, que corresponden a los dineros indebidamente cobrados a la compañía aseguradora.

Se declara No probada la NULIDAD alegada en sus respectivos incidentes por las personas jurídicas RICARDO PEREZ, S.A. y ECONO-FINANZAS, S.A.

En cuanto a las excepciones que argumenta ECONOFINANZAS en su alegato de conclusión, se declara no probada la excepción de inexistencia de la obligación y la falta de legitimación pasiva de las demandadas por los razonamientos expuestos en la parte motiva de esta resolución. En cuanto a la Falta de Legitimación activa del Municipio, se decreta la sustracción de materia toda vez que ya se declaro (sic) no probado su incidente. Y con relación a la falta de Jurisdicción, existe el pronunciamiento de la SALA CIVIL, de fecha 15 de octubre de 2,012, el cual es definitivo en torno a este tema.

En acatamiento a lo establecido en el artículo 1077 del Código Judicial, no se imponen las respectivas costas a las demandadas.

Dicha decisión fue apelada por ECONO-FINANZAS, S.A. y por RICARDO PEREZ, S.A. quienes anunciaron pruebas en segunda instancia, y como quiera que cumplieron con dicho trámite, en tiempo procesalmente útil, fue concedida la apelación en el efecto suspensivo, siendo remitido el expediente al Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial.

Vencida la fase probatoria enalzada, dentro de los términos concedidos por el Ad quem, mediante resolución de 29 de mayo de 2014 (fs.3277), concurrieron tanto los apelantes, como la opositora, con sendos

escritos, para sustentar sus respectivas posiciones, y cumplida dicha etapa, el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, resolvió esta impugnación a través del fallo de 22 de septiembre de 2014, decidiendo lo siguiente:

“Por tanto, el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, en Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REFORMA la sentencia N°50 de 22 de noviembre de 2013, emitida por el Juzgado Segundo del Circuito de Chiriquí, Ramo Civil, en el único sentido de exonerar del pago de los catorce mil cuatrocientos ocho balboas con trece centésimos (B/.14,408.13) a la empresa Econofinanzas, S.A. (Econoleasing) y, se CONFIRMA en todo lo demás.

Sin costas.” (fs.3322-3350)

Este pronunciamiento fue atacado a través del recurso extraordinario de Casación, tanto por RICARDO PEREZ, S.A., como por ECONO-FINANZAS, S.A.

RECURSOS DE CASACION Y DECISION DE LA SALA

Como quiera que no están de acuerdo con la decisión proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, tanto RICARDO PEREZ, S.A., como ECONO-FINANZAS, S.A., emplearon este medio de rebatimiento; del cual será primeramente visto el recurso interpuesto por RICARDO PEREZ, S.A.

Así las cosas, dicha sociedad sustentó su desacuerdo con la sentencia dictada en sede de apelación, siéndole admitido el segundo concepto de la causal de fondo invocada, correspondiente a infracción de normas sustantivas de derecho en el concepto de error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba, que ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la resolución recurrida.

Esta modalidad de la causal de fondo fue sustentada a través de dos motivos, que son del siguiente tenor:

“PRIMERO: La sentencia impugnada ignoró y no tomó en cuenta los documentos que obran en el proceso y que acreditan que MUNICIPIO DE BARÚ cumplió consistentemente con la obligación contractual de pagar ECONO-LEASING, S.A. el valor de la casi totalidad de los arriendos pactados con dicha sociedad mediante los Contratos de Arrendamiento Financiero (fs.241-272). Los documentos ignorados por el Tribunal y que constituyen prueba fehaciente de la plena vinculación y efectivo cumplimiento de lo pactado en dichos Contratos por parte de MUNICIPIO DE BARÚ, consisten en las copias de los cheques No.0099649 (fs.702), 010029 (fs.703), 0100548 (fs.704) 0101190 (fs.705), 0101695 (fs.706), y los siguientes cheques emitidos a nombre de ECONOLEASING, S.A., a saber: No.0102084 (fs.707), 0102445 (fs.708), 0103297 (fs.709), 0103764 (fs.710), 0104424 (fs.711), 0104719 (fs.712), 0102849 (fs.713), 0105027 (fs.714), 0105427 (fs.715), 010597 (fs.716), 0106422 (fs.717), 0106709 (fs.718), 0107427 (fs.719), 0107921 (fs.720), 0108288 (fs.721), 0108993 (fs.722), 0109423 (fs.723), 0110520 (fs.724), 0111439 (fs.725), 0111689 (fs.726), 0113498 (fs.727), 0113499 (fs.728), 0113735 (fs.729), 0114938 (fs.730), 0115651 (fs.731), 0115668 (fs.732), 0115669 (fs.733), 0115670 (fs.734), 0117307 (fs.735), 0110117308 (fs.736), 0118268 (fs.737), 0118269 (fs.738) y 0118277 (fs.739), emitidos por MUNICIPIO DE BARÚ para el pago de los arriendos pactados en los mencionados Contratos. Por tanto, no fue la denominada “cesión” lo que causó la alegada “cautelación”, pues tales hechos se dieron en el marco y como consecuencia de lo pactado en los Contratos de Arrendamiento Financiero de los que nunca fue parte RICARDO PEREZ, S.A. De este modo, la sentencia yerra al ignorar estos documentos que comprueban

con plenitud la relación entre arrendador y arrendatario, con prescindencia absoluta de mi mandante en esa relación comercial, al que la sentencia erróneamente vincula para justificar la sentencia recurrida. Al no tomar en cuenta estos documentos, la sentencia infringió la norma que los consagra como pruebas, lo cual influyó en lo dispositivo de la sentencia recurrida.

SEGUNDO: La sentencia impugnada no consideró ni tomó en cuenta la nota de 7 de agosto de 2000 (fs.660-661) remitida a RICARDO PEREZ, S.A. por la Lic. LUZ AIDA GÓMEZ, Tesorera del Distrito de Barú, esto es, del MUNICIPIO DE BARÚ, mediante la cual esta funcionaria municipal autorizó a mi representada a traspasar a ECONO-LEASING, S.A., la suma de B/8,350.22, en representación de letras de los cuatro autos Toyota Pick Up Doble Cabina, año 2000, no obstante que este documento demuestra el claro ánimo de la entidad municipal en consolidar y mantener el vínculo contractual con ECONO-LEASING, S.A., mediante los Contratos de Arrendamiento Financiero que celebró con esta sociedad, de los que RICARDO PÉREZ, S.A. no fue parte ni se constituyó en “aval” o garante. Al no tomar en cuenta este documento, la sentencia cae en el error de condenar a mi mandante a pagar de modo solidario con la otra sociedad demandada, los daños y perjuicios reclamados por el MUNICIPIO DE BARU, no obstante que esta entidad había expresamente autorizado a RICARDO PÉREZ a traspasar a ECONO-LEASING, S.A. ciertas sumas que inicialmente había entregado a aquella, quedando mi representado fuera de la mencionada relación contractual de arrendamiento financiero. El error acusado, según se expresa en este motivo, influyó en lo dispositivo del fallo recurrido.” (fs.3377-3379)

La sociedad RICARDO PEREZ, S.A. indica que la resolución rebatida infringió los artículos 780, y 834, numeral 3 del Estatuto Procedimental, así como el artículo 1644 del Código Civil.

Hecho este recorrido, esta Magistratura se dará a la tarea de examinar el concepto de la causal de fondo aducida, que recordamos se produce cuando una pieza de convicción es pasada por alto en la sentencia proferida en grado de apelación, o cuando se considera como integrante del caudal probatorio, a un elemento que no forma parte del proceso. En ambos supuestos se requiere, que el yerro influya de un modo sustancial en el resultado de la resolución atacada mediante este recurso extraordinario, de forma tal que ese error, determine el sentido en que la sentencia fue dictada.

Así las cosas, las pruebas que según esta recurrente fueron ignoradas en el pronunciamiento bajo escrutinio, consisten en una serie de copias de cheques, que van del folio 702 al 739, emitidas por el MUNICIPIO DE BARÚ, para el pago de los arriendos pactados en los contratos de Arrendamiento Financiero celebrados entre el MUNICIPIO DE BARÚ y ECONO-LEASING, S.A., documentos que según la censura, comprueban la relación entre arrendador y arrendatario, y que no interviene en la misma RICARDO PEREZ, S.A., no pudiendo concluirse que la denominada “cesión” fue lo que causó la alegada “cautelación”, ya que tales hechos se dieron en el marco de lo pactado en los susodichos contratos, de los que nunca fue parte esta casacionista.

Otro medio de constatación que la impugnadora refiere no fue considerado en la resolución atacada consiste en el documento privado identificado como nota de 7 de agosto de 2000, apreciable a los folios 660-661, remitida a RICARDO PEREZ, S.A., por la Tesorera del Distrito de Barú, mediante la cual dicho municipio autorizó a esta litigante, a traspasar a ECONO-LEASING, S.A., la suma de B/8,350.22, en representación de letras de cuatro autos Toyota Pick Up, doble cabina, del año 2000.

Desde la perspectiva de esta parte, ese documento demuestra el ánimo de la demandante, en consolidar y mantener el vínculo contractual con ECONO-LEASING, S.A., a través de los contratos de Arrendamiento Financiero celebrados con esa empresa, de los que RICARDO PEREZ, S.A., no fue parte ni se constituyó en “aval” o garante.

El hecho de que dicha prueba documental no haya sido considerada en la resolución dictada por el Tribunal Superior, a juicio de la recurrente, provocó el error de que se condenara a RICARDO PEREZ, S.A. a pagar de modo solidario, con la otra sociedad demandada, los daños y perjuicios reclamados por MUNICIPIO DE BARÚ, a pesar de que esa entidad había autorizado de forma previa y expresa a la censura, a traspasar a ECONO-LEASING, S.A., ciertas sumas que inicialmente había entregado a aquella, quedando la demandada RICARDO PEREZ, S.A., fuera de la mencionada relación contractual.

A esta altura de la discusión, resulta indispensable reproducir lo que dispuso la resolución recurrida, en su parte pertinente, con la finalidad de establecer si los mencionados documentos privados fueron ignorados en la sentencia bajo escrutinio, como afirma la casacionista:

“Es así que a lo largo del extenso proceso, hemos observado que la demandante presentó diversos medios de pruebas, entre estos a mencionar, copia de nota fechada del 8 de noviembre de 2003 (f.19), copia de nota fechada del 7 de agosto de 2000 (f.184), copia de diligencia de cautelación de los vehículos fechada de 2 de junio del 2004 (f.17), nota fechada del 6 de mayo de 2004 (f.2141), nota fechada del 25 de marzo de 2004 (f.2138), nota fechada del 30 de marzo de 2004 (f.2139), en las cuales se evidencia que aunque existan diversas personas jurídicas (Ricardo Pérez, S.A., Econofinanzas, S.A. y EconoLeasing, S.A.) dentro del presente proceso, las mismas tienen una finalidad conjunta y es velar por los intereses de Grupo Corporativo Pérez, S.A.

Debemos advertir que, si bien los recurrentes expresan que dichas pruebas carecen de valor probatorio, estas tienen pleno valor al tenor de lo dispuesto en los artículos 795, 857 y 872 del Código Judicial.

...

Posteriormente, la empresa de Ricardo Pérez, S.A. gira la nota de 8 de noviembre de 2013 (f.19) en la que solicitaba al Municipio de Barú se emitieran los pagos a favor de Econoleasing, pues era esta empresa la que estaba encargada de los arrendamientos financieros, petición que fue acogida por el Municipio ya que consta que la Tesorera Municipal del distrito de Barú, Luz Aida Gómez (f.660-661), solicitó a Ricardo Pérez, S.A. transfirieran la suma de B/.8,350.32 a Econoleasing, S.A. así como también los recibos de pago 36561 por la suma de B/.10,000.00 y N°36562 por la suma de B/.7,962.32. (fs.662-665).” (fs.3342, 3344) (énfasis suplido por la Sala)

Transcrita esta porción de la parte motiva del pronunciamiento bajo examen, y confrontada con el segundo motivo de la causal de fondo invocada, la prueba identificada como ignorada en sede de apelación, correspondiente al documento privado individualizado como nota de 7 de agosto de 2000, apreciable a las fojas 660-661, observa esta Magistratura que ese documento fue objeto de ponderación por parte del despacho jurisdiccional que conoció de la alzada contra la Sentencia No.50 de 22 de noviembre de 2013.

De este modo, no puede reconocerse la existencia del error de hecho invocado en cuanto a este documento privado comporta, ya que no existe omisión de dicha prueba en los considerandos del fallo objeto del recurso, requisito indispensable para que opere este supuesto de casación en el fondo.

Dirigiendo en este instante la atención hacia las otras pruebas documentales de carácter privado que esta casacionista identificó como pasadas por alto en el pronunciamiento cuya juridicidad se cuestiona, consistentes en copias de cheques, que van del folio 702 al 739, emitidas por el MUNICIPIO DE BARÚ, para el pago de los arriendos pactados en los contratos de Arrendamiento Financiero celebrados entre el MUNICIPIO DE BARÚ y ECONO-LEASING, S.A., efectivamente, dichos elementos de convicción fueron ignorados en la resolución impugnada.

Ahora bien, corresponde determinar si la omisión en la ponderación de estos medios de constatación constituye un error que afecte de forma trascendental lo dispositivo de la sentencia atacada, al acreditar, como asevera la casacionista, que no fue la llamada cesión lo que causó la cautelación referida, debido a que dichos hechos se dieron como resultado de lo concertado en los contratos de arrendamiento, de los cuales no forma parte el demandado RICARDO PEREZ, S.A., como se consideró en la resolución impugnada.

A juicio de esta litigante, a través de tal documentación se comprueba indiscutiblemente el vínculo entre arrendador y arrendatario, con prescindencia absoluta de la opositora RICARDO PEREZ, S.A., en esa relación comercial; esto es, manifiesta que respecto a dicha sociedad se configura la excepción de falta de legitimación en la causa, como consecuencia de que esas piezas de convicción fueron pasadas por alto.

Los citados documentos privados, que descansan del folio 702 al 739 constituyen parte de una documentación que fuere remitida por el Juzgado Cuarto del Circuito de Chiriquí, ramo penal, como respuesta al oficio N.199 de 21 de febrero de 2008, que requirió copia autenticada del proceso penal seguido a Irving Dominguez y otros, por el delito contra la fe pública, en perjuicio del Municipio de Barú.

Como advirtiere la censura, mediante dichos elementos acreditativos, consistentes en copias de cheques puede establecerse la existencia de una relación contractual entre ECONO-LEASING, S.A. y MUNICIPIO DE BARÚ, en virtud de la cual esta última pagaba a la primera unas letras por el uso de vehículos por parte de las Juntas Comunales de Rodolfo Aguilar Delgado, Baco, Progreso y Puerto Armuelles, es decir, se comprueba la ligazón existente entre MUNICIPIO DE BARÚ y ECONO-LEASING, S.A.

No obstante lo anterior, el litigio se contrae a la reclamación formulada por el MUNICIPIO DE BARÚ con motivo de una serie de daños y perjuicios que le ocasionó RICARDO PEREZ, S.A., como consecuencia de una cesión de créditos interna a la empresa ECONO-FINANZAS, S.A., la cual sostiene le generó una morosidad que provocó que esta última le cautelara tres vehículos de propiedad de la actora.

Como consecuencia esto, la relación existente entre ECONO-LEASING, S.A., con la pretensora, demostrada a través de los documentos aludidos, por sí sola no implica la ausencia de legitimación en la causa por parte de RICARDO PEREZ, S.A., puesto que la ligazón que existe de dicha sociedad con la postulante viene dada del contrato de compraventa suscrito entre dichas partes, y en la posterior cesión de crédito que esa empresa hiciera a ECONO-FINANZAS, S.A., conforme se advirtiera en el fallo rebatido. (fs.3338, 3340)

De este modo, no le asiste la razón a la casacionista, cuando manifiesta que la omisión en la ponderación de las copias de cheques, que van del folio 702 al 739 llevó al Primer Tribunal Superior a incurrir en error de hecho sobre la existencia de la prueba, motivo por el cual se desechan los cargos que motivan este concepto de la causal de fondo, así como las supuestas vulneraciones a los artículos 780 y 834 en su ordinal 3, del Código Judicial y al artículo 1644 del Estatuto Civil.

A renglón seguido, atañe analizar el recurso promovido por la demandada ECONO-FINANZAS, S.A., la cual invocó otra causal probatoria, error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba, que ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la resolución recurrida, misma que se sustentó en dos motivos, que guardan la siguiente redacción:

“Primero: Que el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial al momento de emitir la sentencia objeto de este recurso extraordinario, valora erróneamente los documentos consistentes en la copia simple de la nota fechada 8 de noviembre de 2003 (Foja 19), copia simple de la nota fechada 7 de agosto de 2000 (foja 184), copia simple de la diligencia de cautelación de los vehículos fechada 2 de junio de 2004 (foja 17), copia simple de nota fechada 6 de mayo de 2004 (foja 2141), copia simple de nota fechada 25 de marzo de 2004 (foja 2138), ya que les da pleno valor a las mismas a pesar de que esos documentos fueron objetados durante la etapa de probatoria por ser copias simples y ser documentos privados, cuyo reconocimiento no fue pedido, y termina señalando que de los mismos se deduce la plena responsabilidad de Econo-Finanzas, S.A. por los daños ocasionados, cuando de haber realizado una correcta valoración de estas pruebas el Tribunal debió haber negado las pretensiones por carencia de legitimidad pasiva de Econo-Finanzas, S.A.

Segundo: Que el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial al momento de emitir la sentencia objeto de este recurso extraordinario, valora erróneamente los documentos consistentes en los protocolos de las Escrituras públicas 1624 de 31 de julio de 2000 (foja 241-247), 1625 de 31 de julio de 2000 (foja 248 a 256), 1626 de 31 de julio de 2000 (foja 257 a 264) y 1627 de 31 de julio de 2000 (foja 265 a 272), toda vez que valora erróneamente estos documentos al deducir de ellos vinculación y legitimación pasiva de Econo-Finanzas, S.A. con relación a los daños que se dicen inferidos a Municipio de Barú, cuando, contrario a este yerro probatorio, los documento (sic) antes mencionados acreditan que es la empresa Econo-Leasing S.A la que contrata con Municipio de Barú los arrendamientos financiero (sic) (leasing) y con la cual se hace cesión de los contratos, causa basal que considera el a-quem (sic) generador de los daños inferidos, por lo que de haber valorado correctamente estas pruebas el tribunal debió haber deducido, y declarado probado, la carencia de legitimidad pasiva de Econo-Finanzas, S.A. en la causa, teniendo esto como consecuencia la absolución de la misma en las (sic) sentencia emitida por el tribunal de grado.” (fs.3429-3430)

Las disposiciones que esta impugnadora considera han sido trasgredidas corresponden a los artículos 781, 833, 835 y 836 del Estatuto Procedimental, y al artículo 1644 del Código Civil.

Entrando en materia, es menestar recordar que el error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba, modalidad de casación en el fondo aducida, se configura cuando en la decisión surtida en sede de apelación, se le confiere una justipreciación que difiere de aquella que según la ley le incumbe, a un componente del caudal probatorio, en adición a que esa deficiente labor apreciativa, debe influir de forma importante en lo dispositivo del fallo cuestionado, esto es, que de haber mediado una correcta valoración de la pieza de convicción en cuestión, el desenlace de la alzada hubiese sido distinto.

Dando inicio al examen de rigor, con el afán de determinar si dichos medios de constatación en efecto fueron considerados en la sentencia bajo escrutinio, atañe reproducir en su parte pertinente, la consideración que de las mismas hizo dicha resolución:

“Es así que a lo largo del extenso proceso, hemos observado que la demandante presentó diversos medios de pruebas, entre estos a mencionar, copia de nota fechada del 8 de noviembre de 2003 (f.19), copia de nota fechada del 7 de agosto de 2000 (f.184), copia de diligencia de cautelación de los vehículos fechada 2 de

junio del 2004 (f.17), nota fechada del 6 de mayo de 2004, (f.2141), nota fechada del 25 de marzo de 2004 (f.2138), nota fechada del 30 de marzo de 2004 (f.2139), en las cuales se evidencia que aunque existan diversas personas jurídicas (Ricardo Pérez, S.A., Econofinanzas, S.A. y Econo-Leasing, S.A.) dentro del presente proceso, las mismas tienen una finalidad conjunta y es velar por los intereses de Grupo Corporativo Pérez, S.A.

Debemos advertir que, si bien los recurrentes expresan que dichas pruebas carecen de valor probatorio, estas tienen pleno valor al tenor de lo dispuesto en los artículos 795, 857 y 872 del Código Judicial.

Y es que no se ha demostrado la supuesta cesión que argumenta la parte demandada ya que en el contrato de compraventa que suscribió la parte demandante, no cumplió con lo señalado en el artículo 75 de la Ley 56 de 27 de diciembre de 1995, por lo que se discute son las consecuencias del contrato de arrendamiento financiero sobre los vehículos adquiridos por el señor Franklin Valdes en su condición de Alcalde Municipal del distrito de Barú; igualmente podemos señalar que no hubo transformación pues los contratos de arrendamiento fueron suscritos por el Alcalde con Econoleasing, empresa que forma parte del Grupo Corporativo Pérez, tal como se desprende de la nota de 8 de noviembre de 2013 (sic) cuando se indicó: “...emitir los cheques por el pago e (sic) los vehículos TOYOTA HI LUX AÑO 2000 cuyos números de préstamos son los siguientes 103-02-63, 103-02-64, 103-02-65, 103-02-67, a favor de ECONOLEASING. Nuestra solicitud obedece a que esta empresa forma parte del GRUPO CORPORATIVO PEREZ, y es la encargada de los arrendamientos financieros de los vehículos que vendemos”. De manera que existió un reconocimiento expreso de la relación entre Ricardo Pérez, S.A. y Econoleasing, S.A.

Corresponde determinar si es procedente la indemnización por los daños y perjuicios debido a la cautelación de los vehículos que fueron adquiridos mediante un contrato de compraventa ya que, según el demandante, Municipio de Barú, reclama la suma de ciento setenta y cinco mil balboas (B/.175,000.00) por esa cautelación.

Conforme a las pruebas que constan en la actuación y que cumplen con los requisitos para otorgarles pleno valor probatorio, tenemos que de acuerdo a los contratos 103-2-63, 103-2-64, 103-2-65 y 103-2-67 suscritos el 31 de julio de 2000 y en Escrituras Públicas N°1624, 1625, 1626, 1627) y que rolan a folios 241-272, se estableció que el contrato tendría un período de duración o vigencia de 51 meses, los que iniciarían del 2 de septiembre de 2000 al 2 de noviembre de 2004.

Posteriormente, la empresa de Ricardo Pérez, S.A. gira la nota de 8 de noviembre de 2003 (f.19) en la que solicitaba al Municipio de Barú se emitieran los pagos a favor de Econoleasing, pues era esta empresa la que estaba encargada de los arrendamientos financieros, petición que fue acogida por el Municipio ya que consta que la Tesorera Municipal del distrito de Barú, Luz Aida Gómez (f.660-661), solicitó a Ricardo Pérez, S.A. transfirieran la suma de B/.8,350.32 a Econoleasing, S.A. así como también los recibos de pago 36561 por la suma de B/.10,000.00 y N°36562 por la suma de B/.7,962.32. (fs.662-665).

Y es el 6 de mayo de 2000 cuando Econoleasing, S.A. emite una nota a la que denominaron “Aviso N°1” en la que informaban al Municipio de Barú que la cuenta N°103-2-67 mantenía un saldo moroso por la suma de B/.5,466.98; y el 15 de abril de 2004 Econoleasing, S.A. a través del gerente, emite una nota dirigida al Municipio de Barú donde señalaron: “el saldo inicial de los financiamientos era de CIENTO TREINTA Y NUEVE MIL TRESCIENTOS VEINTISIETE BALBOAS CON 00/100 B/.(139,237.00), más el seguro del último año de 3 autos (no se incluye el seguro del auto robado) por \$1,040.28 suma un total de CIENTO CUARENTA

MIL TRESCIENTOS SESENTA Y SIETE BALBOAS CON 28/100 (B/.140,367.28), de los cuales el Municipio de Barú sólo ha pagado CIENTO VEINTIDOS MIL OCHOCIENTOS VEINTICUATRO BALBOAS con 82/100 (B/.122,824.82), quedando un saldo por pagar de DIECIOCHO MIL CIENTO SESENTA Y NUEVE BALBOAS CON 08/100 (18,169.08)". También indicó que la cifra que reflejaba el Municipio de Barú de los pagos que había efectuado a la empresa eran incorrectos pues se estaba contemplado el abono inicial de B/.10,000.00 y tres cheques que aún no había recibido Econoleasing, S.A.; por lo que esa nota (fs.1464) se contradice con el documento de folio 20 en la que el 25 de octubre de 2004, la empresa Ricardo Pérez, S.A. indicó que el Municipio de Barú no mantenía saldo alguno por la compra de los vehículos; sin embargo, la empresa procedió el día 2 de junio de 2004 a retirarlos (f.17)." (fs.3342-3345)

Contenida en esta porción del fallo impugnado la ponderación de la totalidad de los medios para formar la convicción del juzgador, que se señalaron como mal valorados, respecto a las pruebas documentales referidas en el primer motivo que sustenta la disconformidad de la censura, consistentes en comunicación de 8 de noviembre de 2003 (fs.19), copia simple de la nota de 7 de agosto de 2000 (fs.184), copia simple de la diligencia de cautelación de vehículos, fechada 2 de junio de 2004 (fs.17), copia simple de nota de 6 de mayo de 2004 (fs.2141), y copia simple de documento fechado 25 de marzo de 2004 (fs.2138), la justipreciación de todas ellas es cuestionada a través de los mismos argumentos.

Así pues, la casacionista se muestra en desacuerdo conque a tales medios de constatación se les haya reconocido pleno valor, pese a que fueron objetados oportunamente, por tratarse de documentos privados aportados en copias simples, cuyo reconocimiento no fue pedido, determinando con ello el Ad quem que de aquellos se acredita la responsabilidad de ECONO-FINANZAS, S.A., por los daños causados.

A juicio de esta litigante, de haber sido correctamente valoradas estas piezas de convicción, se hubieran negado las pretensiones por falta de legitimación en la causa por parte de ECONO-FINANZAS, S.A.

Respecto al grupo de elementos acreditativos contenidos en el primer motivo de la causal probatoria invocada, los mismos tienen en común que son parte integrante de una prueba trasladada al proceso, a solicitud de la parte actora, la cual fue remitida por el Juzgado Cuarto del Circuito Judicial de Chiriquí, Ramo Penal, en respuesta al oficio No.199 de 21 de febrero de 2008 (fs.123), prueba documental que consta de la foja 455 a la 2907 del dossier, relativa al proceso penal seguido a Irving Domínguez y otros, por el delito contra la fe pública, en perjuicio del MUNICIPIO DE BARÚ.

Así las cosas, en primer lugar, la nota de 8 de noviembre de 2003, visible a foja 19 y 488, consiste en una comunicación atribuida a RICARDO PEREZ, S.A. con el logo de dicha compañía, dirigida a la Tesorería Municipal de Barú, en que les solicita la emisión de cheque por el pago de los vehículos TOYOTA HI LUX del año 2000, con número de préstamo 103-02-63, 103-02-64, 103-02-65 y 103-02-67, a favor de ECONO-LEASING, S.A. en virtud de que dicha empresa forma parte del GRUPO CORPORATIVO PEREZ, S.A. y es la encargada de los arrendamientos financieros de los vehículos vendidos.

Sobre el particular, la susodicha prueba fue allegada por la pretensora con su libelo de demanda corregida, y si bien es cierto fue objetada por la parte a la cual se le adscribe, tal como se aprecia al folio 147 del primer tomo del presente proceso, lo adversado por RICARDO PEREZ, S.A. fue la interpretación que su contraparte le dio al contenido de dicho documento privado, al manifestar que no corresponde "esa apreciación al tenor cierto y literal del documento, en el que no existe la menor referencia a cesión o traspaso alguno", motivo por el cual no aceptó ese escrito, dada su inconducencia.

En ese sentido, al tratarse de un documento privado atribuido a una de las partes del juicio, aplica lo dispuesto en el artículo 861 del Estatuto Procedimental, desde la perspectiva de que es a dicha litigante y no a ECONO-FINANZAS, S.A. a quien atañe reconocer o no, tanto su contenido, como su firma; de allí que, al no expresar disconformidad respecto a estos extremos, sino en cuanto a lo que debe interpretarse del literal de tal medio de constatación, indefectiblemente debe concluirse que RICARDO PEREZ, S.A. reconoció como suya la nota de 8 de noviembre de 2003, dirigida a la Tesorería Municipal de Barú.

Por añadidura, conforme advierte esta Superioridad, de la lectura del documento visible a la foja 550, fechado 19 de octubre de 2004, dirigido por la propia demandada RICARDO PEREZ, S.A. al Fiscal Quinto del Circuito de Chiriquí, con ocasión al proceso penal seguido a Irving Domínguez y otros, por el delito contra la fe pública, en perjuicio del MUNICIPIO DE BARÚ, en respuesta a comunicaciones enviadas a la Gerencia de RICARDO PEREZ, S.A., el Gerente de dicha persona jurídica es el señor Edgar De Gracia, misma persona que suscribe la nota de 8 de noviembre de 2003, que también tiene el membrete de RICARDO PEREZ, S.A.

Centrando ahora la atención en otro documento privado, consistente en el libelo de 7 de agosto de 2000, visible al folio 184, que fue aportado por el propio demandado ECONO-FINANZAS, S.A., el mismo se traduce en una autorización que realiza la Tesorera del MUNICIPIO DE BARÚ, a RICARDO PEREZ, S.A., para que se traspase la suma de B/.8,350.32, a nombre de ECONO-LEASING, S.A., en representación de letras de los cuatro autos Toyota Pick-Up, doble cabina, del año 2000, documentación que registra sello de recibido por parte de RICARDO PEREZ, S.A., y que también figura en el expediente aportado como prueba trasladada. (fs.660-661)

Por lo que atañe a esta pieza de convicción, en primer lugar sobre el reconocimiento de la misma, resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 872 del Código Judicial, que señala que todo documento aportado al proceso por una parte, se entiende reconocido en cuanto a su autenticidad, a menos que dicho sujeto procesal lo haga a efectos de su impugnación, o refiera tener reservas sobre éste.

En ese orden de ideas, de la lectura del libelo de pruebas aportado por ECONO-FINANZAS, S.A. (fs.175-178), se advierte que la misma, pese a pedir su reconocimiento no formuló objeción en torno al contenido o firma de ese componente del caudal probatorio, ni tampoco su contraparte; motivo por el cual, no existe a juicio de esta Magistratura, razón para concluir que ese documento no tenga mérito probatorio, al no ser reconocido, ya que la propia parte, al incorporarlo al proceso, le imprime con ello autenticidad.

Haciendo ahora alusión al documento privado apreciable a foja 17, identificado como diligencia de avalúo vehicular, de 2 de junio de 2004, trata de un formulario con membrete de la sociedad ECONO-FINANZAS, S.A., referido al vehículo reseñado como Toyota 4x4, doble cabina, de cinco pasajeros, de la cuenta del MUNICIPIO DE BARÚ, éste también aparece al folio 937, como parte de la prueba trasladada mencionada, aportada por el testigo Faustino Espinoza, en declaración jurada.

En primer lugar, el comentado formulario fue objetado en su firma y contenido, tanto por la casacionista, como por la demandada RICARDO PEREZ, S.A., lo que hacía necesario que la postulante procurara su reconocimiento según los términos plasmados en el artículo 863 del Estatuto Procedimental, gestión que dicha litigante no diligenció.

Aunado a lo anterior, sobre el ejemplar de este formulario que se encuentra a foja 937 del dossier, por tratarse de un medio de constatación introducido al litigio a través de un testimonio, recabado en otro juicio, queda sometido a las exigencias contenidas en el artículo 795 del Código Judicial, el cual señala:

“Artículo 795. Las pruebas practicadas en un proceso seguido en el país, podrán aportarse en copia a otro proceso, en el que se apreciarán siempre que la prueba en el primer proceso se haya practicado con audiencia de la parte contra quien se aduce y haya precluido la oportunidad para impugnarla.”

Reproducida esta norma, de una revisión exhaustiva de los medios de constatación incorporados al proceso, esta Sede de Decisión se percata de que el proceso penal seguido a Irving Domínguez y otros, por el delito contra la fe pública, en perjuicio del MUNICIPIO DE BARÚ, fue tramitado sin que se llegara a la etapa del contradictorio, al mantenerse en sumarias en averiguación, contra quien en este proceso funge como apoderado de ECONO-FINANZAS, S.A., quien no tuvo la oportunidad de rebatir los medios de constatación allegados a dicho juicio, por lo menos al momento en que la prueba fue trasladada.

Considerando lo expuesto con anterioridad, y bajo los parámetros señalados en el precepto reproducido, el documento visible a foja 17 y 937 del expediente, no puede ser apreciado, habida cuenta que no fue sometido a la bilateralidad, en el proceso penal ya descrito, aunado al hecho de que la parte contra quien se pretende hacer valer, oportunamente lo objetó, sin que la demandante se ocupara de demostrar su autenticidad, bajo los rigores impuestos en el artículo 863 del Código Judicial.

La siguiente prueba que corresponde analizar, es el documento privado fechado 6 de mayo de 2004, apreciable a foja 2141, titulado “Aviso No.1”, con membrete de ECONO-LEASING, S.A., firmado por Antonio A. Arauz, A., identificado como Asesor legal, y dirigido al MUNICIPIO DE BARÚ.

Por intermedio de ese medio de convicción, se le informa a la pretensora de la existencia de un saldo moroso por la suma de B/5,466.98 en la cuenta No.103-2-67, perteneciente a dicho Municipio, deuda sustentada en el préstamo que consta en la Escritura Pública No.1627 de 31 de julio de 2000, pieza que también fue aducida por la casacionista, al folio 182, y que como parte de la comentada prueba trasladada es legible a las fojas 581 y 1017.

Respecto esta prueba documental, en los términos planteados en el artículo 872 del Estatuto Procedimental, como quiera que la misma fue también introducida por la casacionista, y que no manifestó impugnarla o tener reservas sobre ella, debe entenderse que la reconoce como auténtica.

Ello es así, con fundamento en que un examen del libelo de pruebas presentado por ECONO-FINANZAS, S.A., de foja 175 a 178, evidencia que aunque se pidió su reconocimiento, esta litigante no objetó ni el contenido, ni la firma de esa pieza de convicción, así como tampoco la demandante, lo que se traduce en que el comentado documento privado debe tenerse por reconocido.

A la misma conclusión puede arribarse en torno a la comunicación de 25 de marzo de 2004, apreciable a fojas 2138 y 670, con membrete de ECONO-FINANZAS, S.A., firmada por Rubis Rodríguez, Sub Contralor, dirigida a la Compañía Internacional de Seguros, en que se reclama por el no pago de la reclamación por robo de un vehículo, pese al transcurso del tiempo establecido para dilucidar este tipo de interpelaciones, y vencidos nueve meses después de hecha la misma.

Aquello resulta de ese modo, ya que dicha documentación también fue presentada por el contradictor ECONO-FINANZAS, S.A., conforme puede corroborarse al folio 179, y de igual manera, no fue objetada ni por dicha litigante, ni por su contraparte.

Culminada la revisión de los medios acreditativos que según la censura fueron objeto de un errado ejercicio de ponderación, sólo se advierte que el documento identificado como diligencia de avalúo vehicular, fechado 2 de junio de 2004, legible tanto al folio 17 como al 937 del dossier, no debió ser considerado por el Tribunal Superior.

No obstante, dicho yerro no incide de forma sustancial en lo dispositivo del fallo bajo escrutinio, en función de que la ausencia de este componente del caudal probatorio no tiene la virtualidad de producir la falta de legitimación pasiva por parte de ECONO-FINANZAS, S.A.

Se parte de tal aseveración, ya que sólo se trata de un formulario con membrete de esa sociedad, relativo a un vehículo de la cuenta del MUNICIPIO DE BARÚ, y de la nota de 25 de marzo de 2004 puede extraerse la relación de la demandada ECONO-FINANZAS, S.A., con los hechos traídos a debate.

Concluido el examen de esta serie de pruebas documentales, atañe ahora dilucidar si los protocolos de las escrituras públicas 1624 de 31 de julio de 2000 (foja 241-247), 1625 de 31 de julio de 2000 (foja 248 a 256), 1626 de 31 de julio de 2000 (foja 257 a 264) y 1627 de 31 de julio de 2000 (foja 265 a 272) fueron erradamente ponderados en el fallo de segunda instancia, conforme señaló la casacionista ECONO-FINANZAS, S.A. en el segundo motivo en que sustenta su disconformidad con el fallo recurrido.

Desde la perspectiva de la impugnadora, se incurrió en una deficiente valoración de los comentados documentos, ya que el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial dedujo incorrectamente que de tales piezas procesales se acreditaba la vinculación y legitimación pasiva de ECONO-FINANZAS, S.A., respecto a los daños que se dicen causados a MUNICIPIO DE BARÚ.

Según esta litigante, lo que en realidad se demuestra con dichos protocolos es que la empresa ECONO-LEASING, S.A. es la que pacta con la demandante, los arrendamientos financieros, y con la cual se hace cesión de los contratos, motivo que estableció el Ad quem como generador de los daños provocados, por lo que argumenta se debió absolver a ECONO-FINANZAS, S.A., al declararse probada la falta de legitimación pasiva de la misma.

Vista la parte motiva de la resolución cuestionada a través de este medio extraordinario de rebatimiento, a los comentados protocolos se les reconoció pleno valor probatorio, para establecer que los contratos de arrendamiento financiero, celebrados entre ECONO-LEASING, S.A. y MUNICIPIO DE BARÚ, tenían un periodo de vigencia de 51 meses, que iniciarían del 2 de septiembre de 2000, al 2 de noviembre del 2004.

Después de dicha apreciación probatoria, se concluyó en sede de alzada, con sustento en lo dispuesto en la Ley 7 de 10 de julio de 1990, por la cual se regula el contrato de arrendamiento financiero de bienes muebles, que el procedimiento para dar por terminado este tipo de convenios no incluía la incautación de los vehículos, llevada a cabo por ECONO-FINANZAS, S.A., sobre todo considerando que ese acuerdo tenía un plazo de 51 meses, y faltaba poco para culminar el periodo estipulado para cancelar la deuda, conforme se extrae de la nota de 6 de mayo de 2004. (fs.2141)

Adicional a ello, el Tribunal Superior estableció que la causa guarda relación con la responsabilidad civil extracontractual, por estimar que la demandante sustentó su pretensión, en que se reconozca que como consecuencia de una cesión de crédito interna de RICARDO PÉREZ, S.A., a la empresa ECONO-FINANZAS, S.A., sin el refrendo del Contralor General de la República, el MUNICIPIO DE BARÚ incurrió en mora inimputable, lo que causó la cautelación ilegal de los vehículos por parte de ECONO-FINANZAS, S.A., provocando daños y perjuicios a dicha entidad pública.

Como parte de su motivación, dicho despacho jurisdiccional indicó que aplicaba la responsabilidad civil aquiliana, como quiera que el objeto de la pretensión no se origina de forma directa del contrato suscrito entre RICARDO PEREZ, S.A. y el MUNICIPIO DE BARÚ, sino por actos colaterales surgidos al momento en que RICARDO PEREZ, S.A. realizó la cesión de crédito a ECONO-FINANZAS, S.A., para que la misma se encargara del cobro de las sumas adeudadas, por parte de la demandante.

Sobre el particular, ciertamente conforme señala la casacionista, de los comentados protocolos puede establecerse que ECONO-LEASING, S.A. celebró con MUNICIPIO DE BARÚ, contratos de arrendamiento financiero; sin embargo, de tales piezas procesales no fue que se dedujo, como asevera la censura, la legitimación pasiva de la recurrente, con relación a los daños que se señalan fueron inferidos a la promotora de la demanda.

Lo que acontece es que con sustento en las pruebas que observó la impugnadora en el primer motivo de su libelo, en la sentencia bajo escrutinio se advirtió que pese a que existen distintas empresas dentro del litigio, las mismas tienen una finalidad conjunta, que es velar por los intereses de Grupo Corporativo Pérez, S.A.

En ese sentido, destaca la nota de 25 de marzo de 2004, visible al folio 2138 y 670, documento privado con membrete de ECONO-FINANZAS, S.A., en que el Sub Contralor de dicha empresa le reclama a la Compañía Internacional de Seguros, por el no pago de la reclamación por robo del vehículo individualizado como Toyota Hi-Lux, Motor 3L-4859839, Chasis LN166-003681, placa 008393, pese al transcurso del tiempo señalado para resolver esta clase de peticiones, y cumplidos nueve meses después de hecha tal gestión.

La susodicha comunicación se vincula con el contrato de arrendamiento No.103-2-67 de 3 de agosto de 2000, presentado por la propia recurrente (fs.191-192), que se encuentra dentro de la serie de contratos que fue ponderada en conjunto con los referidos instrumentos públicos, en particular con la escritura pública No.1627 de 31 de julio de 2000 (fs.265-272), que precisamente recae sobre ese vehículo automotor.

En ese protocolo figura como arrendataria la sociedad ECONO-LEASING, S.A., y como arrendador el MUNICIPIO DE BARÚ, lo que denota que efectivamente, dicho grupo operaba de forma indistinta, para proteger sus intereses en común, cuestión que acredita la legitimación de la casacionista, para ser llamada al proceso como demandada.

Todas estas razones, a juicio de esta Superioridad, dan motivo para concluir que no prosperan los cargos contenidos en ninguno de los dos motivos del recurso bajo examen, y en consecuencia tampoco fueron conculcados los artículos 781, 833, 835 y 836 del Estatuto Procedimental, ni el artículo 1644 del Código Civil, por lo que esta Magistratura procederá a no casar la sentencia impugnada, y con sustento en el artículo 1077 del Código Judicial, no se condenará en costas a las recurrentes.

En mérito de lo antes expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA PRIMERA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la Sentencia de 22 de

septiembre de 2014, proferida por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, dentro del Proceso Ordinario incoado por MUNICIPIO DE BARÚ, contra RICARDO PEREZ, S.A. Y ECONO-FINANZAS, S.A.

Sin que quepa condena en costas, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 1077 del Código Judicial.

Notifíquese,

SECUNDINO MENDIETA
OYDÉN ORTEGA DURÁN -- ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

VICTORIA GREGORIA GRENALD LOPEZ RECORRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO SUMARIO QUE LE SIGUE A GUILLERMINA GRENALD LOPEZ. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, TRES (3) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	03 de enero de 2018
Materia:	Civil
	Casación
Expediente:	374-16

VISTOS:

Corresponde a esta Sala Civil resolver el recurso de Casación corregido formalizado por el Licenciado GILBERTO RYALL ZÚÑIGA, en su condición de apoderado judicial de la parte actora, contra la sentencia de fecha 28 de septiembre de 2016, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dentro del Proceso Sumario propuesto por VICTORIA GEORGINA GRENALD LÓPEZ contra GUILLERMINA GRENALD LÓPEZ.

Según se desprende de su libelo (fs.2-5), la demandante solicita “SE DECLARE NULO EL PROCESO DE PRESCRIPCION ADQUISITIVA DE DOMINIO IDENTIFICADO CON EL NUMERO 277-11 QUE FUE PROMOVIDO POR GUILLERMINA GRENALD LOPEZ CONTRA ERIBERTO GRENALD Y SE ORDENE AL REGISTRO PUBLICO CANCELAR LA INSCRIPCION A FAVOR DE LA PRECITADA Y SE LE CONDENE A INDEMNIZAR POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS OCASIONADOS por la suma de B/.50,000.00 más las costas, gastos e intereses que corresponda”.

Luego de agotados los trámites inherentes al referido proceso de conocimiento, el Juez Segundo de Circuito Civil del Tercer Circuito Judicial de Panamá, por conducto de la sentencia N°110 de 11 de diciembre de 2011 (fs.287-292), declaró probada la Excepción de Falta de Legitimación en la Causa Activa, en consecuencia desestimó la pretensión y condenó a la actora al pago de B/.3,000.00 en concepto de costas.

Contra lo resuelto por el Juez A quo, la demandante anunció y sustentó oportunamente recurso de apelación, dando lugar a que el negocio fuera de conocimiento del Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, quien mediante fallo de 28 de septiembre de 2016 confirmó la decisión de primer grado (fs.303-313).

En la parte motiva de su resolución, el Tribunal Ad quem expuso el siguiente razonamiento:

“De conformidad con el artículo 1016 del Código Judicial, el demandado puede pedir a través de un proceso sumario la nulidad de un proceso terminado, en el cual deberá probar que el demandante conocía su paradero al momento de la presentación de la demanda.

Como se dejó dicho en líneas anteriores, VICTORIA GREGORIA GRENALD LÓPEZ, pretende la nulidad del Proceso de Prescripción Adquisitiva de Dominio promovido por GUILLERMINA GRENALD LÓPEZ contra ERIBERTO GRENALD, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 1016 del Código Judicial, argumentado ser hija del demandado ERIBERTO GRENALD, y que este había fallecido en el 1962, lo cual, era de conocimiento de la ahora demandada GUILLERMINA GRENALD LÓPEZ.

Siendo esto así, para demandar la nulidad del proceso de Prescripción Adquisitiva de Dominio promovido por GUILLERMINA GRENALD LÓPEZ, en el que no fue parte, la demandante- recurrente VICTORIA GREGORIA GRENALD LÓPEZ tenía que haber acreditado en el presente proceso su vinculación con el demandado ERIBERTO GRENALD, lo cual, evidentemente no hizo.

Por otro lado, resulta oportuno señalar que la demandante–recurrente VICTORIA GREGORIA GRENALD LÓPEZ tampoco logró demostrar a través de pruebas idóneas que ERIBERTO GRENALD (demandado), ALBERTO GRENALD y ETHELBERT WILLIAM GRENALD (Q.E.P.D.), quien portaba la cédula N°47-11856 (librito), sean la misma persona, ya que el documento visible a foja 37 del cuaderno no constituye un medio idóneo para acreditar este extremo.

Por los razonamientos expuestos, considera este Tribunal Colegiado que la decisión plasmada en la sentencia atacada se ajustada a derecho y en consecuencia, este Tribunal procede a confirmar la decisión venida en apelación.” (fs.312-313)

RECURSO DE CASACIÓN Y DECISIÓN DE LA SALA

La demandante invocó la causal de fondo por “Infracción de normas sustantivas de derecho en concepto de error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba, lo que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo que se recurre”, la cual se apoya en dos motivos:

“PRIMERO: La Sentencia del 28 de septiembre de 2016 proferida por el Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá que se censura mediante el presente recurso, considera que la señora Victoria Gregoria Grenald López no acreditó en el proceso sumario de nulidad su vinculación con el demandado en el proceso de prescripción adquisitiva que se pretende anular, con esta apreciación el tribunal de segunda instancia desconoció o pasó por alto la prueba documental aportada consistente en el proceso de sucesión intestada de Ethelbert Grenald padre tanto de la parte actora como de la parte demandada, cuyas piezas procesales debidamente autenticadas se aprecian a foja 22 a 36, y de foja 241 a foja 285 del dossier, elemento probatorio con el cual pretendemos probar

el interés legítimo que tiene nuestra representada en el proceso de prescripción adquisitiva que se solicita se anule y la vinculación de nuestra mandante con el demandado en el referido proceso.

En el elemento probatorio dejado de tasar, o sea el proceso sucesorio de Ehetlbert Grenald antes citado, consta que fui iniciado por la señora Guillermina Grenald (ver foja 241 a 247) en el mismo la señora Victoria Grenald (nuestra representada) concurre mediante incidente de inclusión de heredero con otros parientes (ver foja 267 a 279), en la copia del dossier en cuestión se aprecia copia del certificado de matrimonio del causante en el cual se declaran los hijos (ver foja 260), en dicho expediente también se hace mención de la finca 13983 objeto del proceso de nulidad (ver foja 270 y 278), de haber valorado estas piezas procesales habría concluido que sí existe una vinculación entre nuestra representada y el propietario primario de la finca que se prescribió, además que este proceso es la génesis del problema con relación a la finca 13983.

“SEGUNDO: La Sentencia del 28 de septiembre del 2016 proferida por el Primer Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá que se recurre mediante el presente recurso extraordinario, también señala que no se logró acreditar que Eriberto Grenald, Alberto Grenald y Ethelbert William Grenald sean la misma persona, de esta manera desconoció igualmente el primer proceso de prescripción adquisitiva (sumario) promovido por Guillermina Grenald identificado con el número 341-09 (foja 197-236) la sucesión intestada de Ethelbert Grenald (foja 241 a 285) y el proceso ordinario de prescripción adquisitiva de dominio objeto del proceso sumario de nulidad identificado con el número 277 de 2011 (foja 117 a 196), aunado a la propia aceptación por parte de la demandada de que la propiedad era de su padre, manifestación que consta en denuncia que la misma presentó ante la corregiduría de Vista Alegre. Estas constancias constituyen otra prueba indiciaria que demuestran que los individuos mencionados son la misma persona que al no valorarse influyó en lo dispositivo del fallo.”(fs.356-357)

Como normas vulneradas, la casacionista cita los artículos 780, 982, 983, 984, 986, 467 del Código Judicial, así como los artículos 34-C, 987 y 1644 del Código Civil.

El error de hecho sobre la existencia de la prueba se produce cuando el juzgador aprecia una prueba que no existe en el expediente, o cuando se omite valorar una prueba que consta en autos.

En el caso que nos ocupa, la modalidad de error de hecho sobre la existencia de la prueba alegada por la recurrente, ocurre cuando el sentenciador ignora, pasa por alto, un medio probatorio específico, siendo esta omisión trascendental en la decisión, puesto que de haberla tomado en cuenta la sentencia hubiese concluido de otra manera.

Lo antes anotado significa que para la procedencia del concepto probatorio de la causal de fondo invocado, deben concurrir dos elementos fundamentales: que el medio de prueba sea ignorado en la sentencia y que su omisión afecte sustancialmente en lo dispositivo del fallo.

Luego de examinar los cargos que comprenden la causal de error de hecho sobre la existencia de la prueba, y de confrontarlo con la resolución objeto de casación, la Sala observa que en la sentencia proferida por el Tribunal Superior no se alude a las probanzas descritas en los motivos, sin embargo la pretermisión no tiene mayor relevancia, por lo que no influye sustancialmente en lo dispositivo de la resolución impugnada.

Tal como se reprodujo en líneas anteriores, la pretensión principal de VICTORIA GEORGINA GRENALD LÓPEZ consiste en que se declare la nulidad del Proceso Ordinario de Prescripción Adquisitiva de Dominio interpuesto por GUILLERMINA GRENALD LÓPEZ contra ERIBERTO GRENALD, tramitado en el Juzgado Primero de Circuito Civil del Tercer Circuito Judicial de Panamá.

La causal de nulidad alegada por la recurrente, contemplada en el artículo 1016 del Código Judicial, acontece cuando quien demanda en un proceso ha declarado falsamente que desconocía el paradero del demandado:

“Artículo 1016. Cuando la parte demandante manifestare no conocer el paradero del demandado o de alguno de ellos, si fueren varios, lo hará saber al Tribunal y solicitará su emplazamiento por edicto.

La manifestación de que desconoce el paradero del demandado la hará el demandante personalmente y se tendrá por hecha bajo la gravedad del juramento, y podrá expresarla de cualquiera de las siguientes maneras:

...

Cualquiera que sea la forma que se siga, en el documento respectivo deberá expresarse con claridad la manifestación del demandante en el sentido de que desconoce el paradero del demandado.

Si el demandado se presentare antes de terminado el proceso, podrá promover incidente de nulidad, presentando prueba de que el demandante sí conocía su paradero al momento de la presentación de la demanda, en cuyo caso se decretará la nulidad y se enviará copia de lo conducente al Ministerio Público para efectos de que promueva la acción penal a que haya lugar.

Si el proceso se encuentra terminado, el demandado podrá pedir su nulidad en proceso sumario aparte o mediante Recurso de Revisión, donde deberá probar la circunstancia a que se refiere el inciso anterior. Esta acción prescribirá en el curso de un año, a partir de la ejecutoria de la sentencia.

...”

Del contenido de la disposición se desprende, de manera inequívoca, que es el demandado quien está legitimado para reclamar el vicio de nulidad (mediante incidente, proceso aparte o recurso de revisión), esto sin perjuicio del derecho que ostentan sus herederos (numeral 1 del artículo 1588 del Código Judicial).

Una de las razones que llevó al Tribunal Superior a declarar la falta de legitimación en la causa radica en que VICTORIA GEORGINA GRENALD LOPEZ no demostró ser heredera declarada de ERIBERTO GRENALD; además, se tomó en cuenta que en autos no aparece que ERIBERTO GRENALD se llamara también ALBERTO GRENALD o ETHELBERT WILLIAM GRENALD.

La legitimación en la causa es la condición que debe tener una persona determinada, por disposición de la Ley, para que le asista la facultad de ejercer una pretensión u oponerse a ella.

La ausencia de legitimación en la causa, sea en su forma activa (demandante) o pasiva (para el demandado), arroja como consecuencia una sentencia absolutoria, y debe ser declarada de oficio.

La Sala debe resaltar que siendo ERIBERTO GRENALD el demandado en la relación procesal que la casacionista-demandante pretende anular, aquel o sus herederos declarados –según sea el caso- son los únicos legitimados para invocar el vicio de actividad (in procedendo) descrito en el artículo 1016 del Código Judicial.

En el primer motivo, la censura asegura que la copia autenticada de una serie de actuaciones surtidas en el Proceso de Sucesión Intestada de ETHELBERT WILLIAM GRENALD (Q.E.P.D.) demuestran el vínculo entre ambos; en tanto, en el segundo motivo, señala que las copias autenticadas de la mencionada sucesión ab intestato y otros dos procesos de conocimiento, así como una nota enviada por GUILLERMINA GRENALD a la Corregiduría de Vista Alegre (aportada en copia simple) reflejan que ERIBERTO GRENALD, ALBERTO GRENALD y ETHELBERT WILLIAM GRENALD es la misma persona.

- Las copias autenticadas del proceso de sucesión intestada de ETHELBERT WILLIAM GRENALD (Q.E.P.D.) abarca:poder y demanda presentados por GUILLERMINA GRENALD DE ALBA, (acompañado de certificados de nacimiento y defunción expedidos por la Dirección General del Registro Civil y certificaciones de no sucesión de las notarias del circuito de la provincia de Panamá), solicitando la apertura del proceso de sucesión intestada de ETHELBERT WILLIAM GRENALD (fs.241-247);
- Incidente de Inclusión de Herederos presentado por VICTORIA GEORGINA GRENALD LÓPEZ y LUZ IRENE TORRES GRENALD, acompañado de certificaciones de la Dirección del Registro Civil (fs.267-279); y,

Certificado de matrimonio de ETHELBERTO GRENALD con GEORGINA LÓPEZ (f.260).

Por su parte, las copias autenticadas de los procesos indicados por la censura en el segundo motivo corresponden a:

Proceso Sumario de Prescripción Adquisitiva de Dominio presentado por GUILLERMINA GRENALD LÓPEZ contra ERIBERTO GRENALD, ante el Juzgado Primero de Circuito Civil del Tercer Circuito Judicial de Panamá, el cual finalizó por desistimiento del proceso (fs.197-236);

Proceso de Sucesión Intestada de ETHELBERT WILLIAM GRENALD (Q.E.P.D.);

Proceso Ordinario de Prescripción Adquisitiva de Dominio promovido por GUILLERMINA GRENALD LÓPEZ contra ERIBERTO GRENALD, cuya nulidad es objeto de la presente controversia (fs.117-196).

Las copias del Proceso de Sucesión Intestada de ETHELBERT WILLIAM GRENALD (Q.E.P.D.), lejos de ofrecer certeza sobre la legitimación de la demandante, deja mas bien una gran incertidumbre, pues – contrario incluso a lo afirmado en el segundo motivo- no aparece en autos que el causante y ERIBERTO GRENALD sean la misma persona.

El proceso de usucapión donde se asevera ocurrió la falsedad en el juramento, se demandó a ERIBERTO GRENALD (propietario de la finca a prescribir, sin número de identidad personal conocido), mientras que en las copias del proceso de sucesión intestada en comento se identifica al causante con otro nombre, ETHELBERT WILLIAM GRENALD, con cédula N°47-11856.

Entre los documentos soslayados por el Primer Tribunal no está el certificado de defunción de ERIBERTO GRENALD, por ende no consta siquiera su fallecimiento, menos aún, obviamente, que se haya dictado auto de declaratoria de herederos.

Sin prueba de haber sido declarada heredera de ERIBERTO GRENALD (condición que otorga la resolución a que alude el artículo 1530 del Código Judicial), es patente la falta de legitimación en la causa de la casacionista.

Tampoco aprecia la Sala que de la copia autenticada de los procesos de conocimiento visible a fojas 197-236 y 117-196, ni la copia simple de una denuncia presentada por GUILLERMINA GRENALD ante la Corregiduría de Vista Alegre (f.37), se desprenda que ERIBERTO GRENALD, ALBERTO GRENALD y ETHELBERT WILLIAM GRENALD sean la misma persona. En ambos negocios se demandó a ERIBERTO GRENALD, sin determinarse su número de cédula o que usara otro nombre.

Como quiera que los elementos de convicción ignorados por el Tribunal Superior no reflejan que la recurrente cuenta con legitimación en la causa para invocar el vicio procedimental contenido en el artículo 1016 del Código Judicial, esta Corporación de Justicia procederá a desechar la causal de fondo por error de hecho en la existencia de la prueba.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA PRIMERA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia de 28 de septiembre de 2016, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dentro del Proceso Sumario propuesto por VICTORIA GEORGINA GRENALD LÓPEZ contra GUILLERMINA GRENALD LÓPEZ.

La condena en costas contra la recurrente se fija en la suma de B/.200.00.

Notifíquese,

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA

OYDÉN ORTEGA DURÁN----ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
SONIA F. DE CASTROVERDE
Secretaria

YADIRA ABREGO AGUILAR RECURRE EN CASACION DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO QUE LE SIGUE A SILVESTRE CONCEPCION Y AGROGANADERA HERMANOS CONCEPCION, S. A. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, TRES (03) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	03 de enero de 2018
Materia:	Civil
	Casación
Expediente:	191-15

VISTOS:

Corresponde a esta Sala Civil resolver el recurso de Casación formalizado por el Licenciado CARLOS G. QUIRÓS A., en su condición de apoderado judicial de la parte actora, contra la sentencia de 16 de marzo de 2015, proferida por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, dentro del Proceso Ordinario promovido por YADIRA ABREGO AGUILAR contra SILVESTRE CONCEPCIÓN y AGROGANADERA HERMANOS CONCEPCION, S.A. (A.H.C.S.A.).

Según se desprende del escrito de demanda corregido (fs.57-62), a través del referido proceso de conocimiento, YADIRA ABREGO AGUILAR solicita las siguientes declaraciones:

“PRIMERO: Que SILVESTRE CONCEPCIÓN, está obligado a dividir en partes iguales a favor de YADIRA ABREGO AGUILAR, la mitad de cada uno de los siguientes bienes inmuebles:

- Finca No. 28714, inscrita al Documento 219297, sección de la propiedad del Registro Público, provincia de Veraguas.
- Finca No. 43805, inscrita al Documento 726635, sección de la propiedad del Registro Público, provincia de Veraguas.
- Finca No. 28961, inscrita al Documento 220536, sección de la propiedad del Registro Público, provincia de Veraguas.
- Finca No. 53423, inscrita al Documento 1240702, sección de la propiedad del Registro Público, provincia de Veraguas.

- Finca No. 29025, inscrita al Documento 220706, sección de la propiedad del Registro Público, provincia de Veraguas.
- Finca No. 53431, inscrita al Documento 1240803, sección de la propiedad del Registro Público, provincia de Veraguas.
- Finca No. 30435, inscrita al Documento 245785, sección de la propiedad del Registro Público, provincia de Veraguas.
- Finca No. 33761, inscrita al Documento 359369, sección de la propiedad del Registro Público, provincia de Veraguas.
- Finca No. 40733, inscrita al Documento 654869, sección de la propiedad del Registro Público, provincia de Veraguas.
- Finca No. 17466, inscrita al Rollo 14641, sección de la propiedad del Registro Público, provincia de Veraguas.
- La mitad que le corresponde de la Finca No. 31714, inscrita al Documento 281729, sección de la propiedad del Registro Público, provincia de Veraguas.

SEGUNDO: Que se declare que mientras no se haya efectuado la división de los bienes descritos en el hecho anterior, carece de todo valor y no surte efecto ya que queda revocado el contrato de compraventa suscrito en perjuicio de tercero, en este caso YADIRA ABREGO AGUILAR, que llevó a cabo el señor SILVESTRE CONCEPCIÓN en favor de la empresa AGROGANADERA HERMANOS CONCEPCIÓN S.A. (A.H.C.S.A.), de las fincas: 28714, inscrita al documento 219297; 43805 inscrita al documento 726635; Finca No. 28961 inscrita al documento 220536; Finca No. 53423 inscrita al documento 1240702; Finca No. 29025 inscrita al documento 220706; Finca No. 53431 inscrita al documento 1240803; Finca No. 30435 inscrita al documento 245785; Finca No. 33761 inscrita al documento 359369; Finca No. 40733 inscrita al documento 654869; Finca No. 17466 inscrita al rollo 14641; y cuota parte de la finca No. 31714 inscrita al documento 281729, todas de la sección de propiedad del Registro Público, provincia de Veraguas, según contrato de compraventa que consta en la Escritura Pública No. 2371 de 16 de julio de 2012 de la Notaria Pública de Circuito Notarial de Veraguas.

TERCERO: Que se ordene al Registro Público inscribir la mitad de la Finca No. 28714, inscrita al documento 219297; 43805 inscrita al documento 726635; Finca No. 28961 inscrita al documento 220536; Finca No. 53423 inscrita al documento 1240702; Finca No. 29025 inscrita al documento 220706; Finca No. 53431 inscrita al documento 1240803; Finca

No. 30435 inscrita al documento 245785; Finca No. 33761 inscrita al documento 359369; Finca No. 40733 inscrita al documento 654869; Finca No. 17466 inscrita al rollo 14641; y de la finca No. 31714 inscrita al documento 281729, todas de la sección de propiedad del Registro Público, provincia de Veraguas a favor de YADIRA ABREGO AGUILAR.

CUARTO: Que de oponerse a esta demanda, los demandados deberán pagar las costas, gastos, e intereses de esta acción.” (fs. 58-59)

Luego de agotados los trámites inherentes al proceso ordinario, el Juez Segundo de Circuito Civil del Circuito Judicial de Veraguas, por conducto de la Sentencia N°54 de 30 de abril de 2014, no accedió a la pretensión y condenó a la actora a pagar B/.6,000.00 en concepto de costas. (fs.519-524).

La demandante anunció recurso de apelación y la presentación de pruebas para la segunda instancia, las que fueron aducidas dentro del término establecido en las normas del procedimiento civil.

Evacuada la fase probatoria y de alegatos en segunda instancia, esta última en la cual YADIRA ABREGO AGUILAR sustentó su alzada, el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, mediante resolución fechada 16 de marzo de 2015 (fs.629-633), confirmó la sentencia de primera instancia, basándose para ello en el siguiente razonamiento:

“...pasamos a revisar si en efecto las demás condiciones previstas por el artículo 996 del Código Civil han sido probadas dentro del presente proceso.

En cuanto a determinar si la obligación del demandante sea anterior al acto que se dice fraudulento, a fojas 438-444, se aprecia la sentencia calendada 16 de agosto de 2013, emitida por el Juzgado Primero del Circuito Civil de la Provincia de Veraguas, en el Proceso de Liquidación de Régimen Económico de la Unión de Hecho donde se accede a la pretensión de la señora YADIRA ÁBREGO y se reconoce la unión de hecho entre ésta y el señor SILVESTRE CONCEPCIÓN, no obstante, consta a fojas 19 a 23 que el día 16 de julio de 2012, el demandado SILVESTRE CONCEPCIÓN, realizó acto compraventa con la empresa AGROGANADERA HERMANOS CONCEPCIÓN S.A., detalle éste que destaca que no se evidencia que la enajenación sea posterior al ser requerido para el cumplimiento de la obligación.

Abonado a lo anterior, se aprecia que no existe en el expediente constancia que el acto ejecutado (compraventa), se haya efectuado con mala fe o dolo, a parte de que, como bien lo establece la sentencia apelada, el derecho que se reclama viene a tener vida jurídica con la sentencia N°112 de 16 de agosto de 2013, es decir mucho después que el demandado le vende las fincas a la sociedad AGROGANADERA HERMANOS CONCEPCIÓN S.A., en otras palabras, la demandante no figuraba como acreedora para ese entonces.

Si bien es cierto, el apelante en su sutentación (SIC) señala que luego de cumplidos los cinco años de convivencia entre los señores YADIRA ÁBREGO Y SILVESTRE CONCEPCIÓN, surgen ciertos derechos a favor de la señora ÁBREGO, es decir nacen los derechos de la propia ley; hay que tomar en cuenta que para que se haga efectivo ese derecho es necesario ejercer la acción civil y llevar al proceso los elementos contundentes para obtener lo que se pide; pero, es el 17 de julio de 2012, cuando la parte actora recurren

ante el Juzgado Primero del Circuito Civil de Veraguas, a interponer el Proceso de Liquidación de Régimen Económico de la Unión de Hecho (Fojas 154-158).

A fojas (SIC) 556, constan (SIC) oficios N°.1477 de 27 de octubre de 2014, remitido por el Juez Primero del Circuito Civil de Veraguas en Cumplimiento de la resolución de fecha 6 de octubre de 2014, dictada por este Tribunal en la que se admite la prueba de informe aportada por el recurrente; sin embargo dichas pruebas no ofrecen nuevos elementos que hagan variar la decisión de primera instancia.

Otros de los requisitos que no se cumplen en ésta acción revocatoria, es demostrar que el demandado se encuentra en total insolvencia, a lo que el recurrente estima que el crédito de su mandante es determinado, es decir, lo que se persigue con el proceso objeto de debate es precisamente mitad de las fincas, mismos fueron adquiridos en el lapso de 1995 a 2011; en ése punto, podemos considerar que si la sentencia dictada dentro del juicio de Liquidación del Régimen Económico de la Unión de Hecho, que reconoce el derecho que le asiste a la demandante, no existía el día que se presentó la demanda, no puede ser un bien determinado tal como se alega.” (fs.631-632)

RECURSO DE CASACION Y DECISION DE LA SALA

Si bien YADIRA ABREGO AGUILAR recurrió en Casación invocando una causal de forma y otra de fondo, solo le fue admitida esta última (ver resolución de 4 de diciembre de 2015, visible a fojas 676-678).

Se trata de la causal de fondo por “INFRACCION DE NORMAS SUSTANTIVAS DE DERECHO POR EL CONCEPTO DE ERROR DE DERECHO EN CUANTO A LA APRECIACION DE LA PRUEBA, QUE HA INFLUIDO SUSTANCIALMENTE EN LO DISPOSITIVO DE LA RESOLUCIÓN RECURRIDA”, la cual se apoya en tres motivos:

“PRIMERO: El Tribunal Superior al apreciar la prueba documental que corre a fojas 438-444 del expediente, consisten en la sentencia 16 de agosto de 2013, que reconoce la unión de hecho entre YADIRA ABREGO y SILVESTRE CONCEPCIÓN, y le reconoce a YADIRA ABREGO, los derechos resultantes de dicha unión, esto es la mitad de los bienes adquiridos durante el periodo 1995 a 2011, no le dio el Tribunal Ad-quem, el valor que le reconoce la ley, puesto que los efectos de los derechos resultantes de esa sentencia no son a partir de la fecha de su expedición, sino desde que se produce las condiciones y requisitos que exige la Ley, para la existencia de la Unión de Hecho. Si se hubiera valorado correctamente la prueba se hubiera llegado a la conclusión que la union (SIC) de hecho generó derechos y obligaciones a partir de los cinco años de su existencia aunque esta se haya reconocido posteriormente, por lo que el demandado esta (SIC) obligado desde el año 2000, mucho antes de la fecha en que se realizó los actos impugnados, es decir el derecho que se reclama llega a tener vida mucho antes del 16 de julio de 2012, fecha del acto fraudulento, por tratarse de una obligación de familia que se surgió del año 1995 hasta el año 2011, como unión de hecho, que tiene los efectos de matrimonio civil.

Si se hubiera valorado correctamente la prueba se hubiera llegado a la conclusión que el demandado realizó las ventas impugnadas cuando ya estaba obligado y a sabiendas que vulneraba los derechos a mi Mandante, con la intención de causar el fraude, por lo que este error probatorio influyó sustancialmente en el fallo.

SEGUNDO: No le dio el fallo impugnado el valor que le reconoce la ley a la prueba documental, que corre a fojas 556-584, admitida en segunda instancia, se trata del inventario judicial de los bienes dentro del Proceso de Liquidación de Regimen Económico de la Unión de Hecho, promovido por mi Mandante contra el demandado. No reconoció el Tribunal A-Quem (SIC), que con los bienes que se detallaban en el inventario, debe el demandado cumplir la obligación, puesto que a mi Mandante le corresponde la mitad de dichos bienes por razón (SIC) de la unión (SIC) de hecho reconocida desde el año 1995 hasta el año 2011. Si se hubiera valorado adecuadamente la prueba se hubiese llegado a la conclusión que con los bienes determinados resultante de la unión de hecho son con los que se debe cumplir los derechos y obligaciones de las partes de la liquidación de dicho régimen de hecho, por lo tanto ese yerro probatorio influyó en lo dispositivo del fallo recurrido.

TERCERO: El Tribunal Superior valoró incorrectamente al no reconocer el indicio que surge de la prueba documental de fojas 19-23, que consiste en la Escritura Pública 2371, de 16 de julio de 2012, en la que se celebra el auto contrato de compraventa, mediante la cual SILVESTRE CONCEPCIÓN vende 10 fincas y la cuota parte de otra finca, en la suma de un balboa B/1.00 a la sociedad AGROGANADERA HERMANOS CONCEPCIÓN, S.A., representada por el premencionado SILVESTRE CONCEPCION, en su calidad de presidente y representante legal de dicha sociedad. Los bienes objeto del autocontrato, forman parte de los bienes adquirido (SIC) durante la unión de hecho y que mi Mandante tiene el derecho a la mitad. Si se hubiera valorado correctamente el Tribunal Ad-quem, hubiera llegado a la conclusión que esta prueba constituye y acredita la intención de mala fe del demandado de desprenderse de los bienes de la unión de hecho a favor de una persona jurídica de la cual es dignatario y dueño, para ocasionar fraude sobre los derechos de mi Mandante, por lo que ese error llevó al Tribunal a no reconocer el indicio sobre la conducta de la parte demandada, error probatorio que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo.” (fs.651-652)

Las normas que se aducen como infringidas son los los artículos 781, 836, 986 del Código Judicial, 59, 53, 125 del Código de Familia, 34 C y 996 del Código Civil.

El error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba se origina cuando el juzgador le otorga a un medio probatorio un valor que no tiene por Ley.

Previo examen de los elementos probatorios que se acusan como mal ponderados, la Sala estima conveniente realizar una breve acotación en torno a la Acción Paulina o Revocatoria.

Se trata de un mecanismo de defensa del derecho de crédito que tiene todo acreedor para solicitar la revocatoria de los actos que el deudor haya realizado en fraude de su crédito (artículo 996 del Código Civil).

La obligación, vínculo de derecho entre dos o más personas, impone al deudor la ejecución de una prestación a favor del acreedor, y le concede a éste el poder de exigir su satisfacción.

Ante el incumplimiento de la prestación debida, la Ley concede al acreedor como garantía de su crédito todos los bienes presentes y futuros pertenecientes al deudor (artículo 1653 del Código Civil).

En ocasión de la falta voluntaria de la prestación, para la efectividad de su derecho, el acreedor podrá perseguir los bienes del deudor.

El patrimonio de quien debe es la garantía común de sus acreedores, por ello, “Si el activo patrimonial del deudor es insuficiente en el momento de la exigibilidad de la obligación, o aún más, si tal activo se encuentra en ceros, el acreedor común tendrá que sufrir esas consecuencias.” (ALBERTO TAMAYO LOMBANA, Manual de Obligaciones, pág.332).

Atendiendo al hecho de que los bienes del deudor garantizan el cumplimiento de sus obligaciones, la Ley concede a los acreedores medidas para la tutela de la integridad del patrimonio del deudor.

En el supuesto que un deudor ejecute actos jurídicos destinados a sacar de su patrimonio los bienes que respaldan sus deudas, dejando a sus acreedores sin medio para el cobro, éstos tienen la potestad de revocarlos a través de la Acción Pauliana.

Tres son los requisitos básicos para que prospere la Acción Pauliana: que el impugnante tenga un crédito a su favor; el negocio perjudique al acreedor; complicidad en el fraude entre el deudor y un tercero.a) Existencia de un crédito. Quien promueve la acción debe poseer un crédito contra el deudor de fecha anterior al acto impugnado.b) Daño al acreedor (eventus damni). El acto que se pretende revocar debe perjudicar a los acreedores.

Al empobrecer el deudor su patrimonio –provocado o agravado por los actos impugnados-, el derecho de crédito se ve frustrado por resultar imposible su cobro total o parcial mediante ejecución forzada. Esto es lo que se denomina como el daño pauliano.

La sustracción de bienes del patrimonio ha debido dejar al deudor sin bienes suficientes disponibles para garantizar el cumplimiento de las prestaciones. Basta que el deudor desmejore su activo de manera que haga imposible pagar completamente lo adeudado.

Si a pesar del traspaso mantiene bienes con los cuales cancelar lo adeudado, la acción pauliana es improcedente por carecer de interés (inexistencia de un perjuicio). Es necesario que a través del acto dispositivo se perjudique a los acreedores. c) Complicidad en el fraude entre el deudor y el adquirente (concilium fraudis). Basta la conciencia o conocimiento del perjuicio a los acreedores por cuenta del acto. No se requiere demostrar la intención de causar dicho daño (dolo), por lo complicado de su verificación:

“No cabe duda de que en rigor el fraude supone una acción dolosa, un deseo del deudor de perjudicar al acreedor. Como dice el art.34 c) de nuestro C. Civil el dolo consiste ‘en la intención positiva de inferir injuria o daño a la persona o propiedad de otro’. Empero esta intención, algo eminentemente subjetivo, resultaba de difícil prueba, y ello ha dado lugar a que la comprobación de este deseo o intención de perjudicar se haya ido suavizando para beneficio del acreedor. Ahora se considera que no es preciso probar el propósito de perjudicar a los acreedores (animus nocendi) sino que basta con demostrar que el deudor

conocía su estado de insolvencia, o que la misma se produciría si realizaba el acto de enajenación, todo ello en perjuicio de sus acreedores. Hay una tendencia a utilizar cada vez más un criterio objetivo, es decir, que la acción funcione objetivamente cualquiera sea el ánimo, la intención o la conciencia.” (DULIO ARROYO CAMACHO, Estudios Jurídicos, Tomo IV, págs.187-188).

El deudor es quien está en mejor posición de conocer el estado de su patrimonio, por ende, también las consecuencias de traspasar sus bienes –si genera o empeora su insolvencia-, respaldo de sus obligaciones para con sus acreedores.

En el caso del tercero-adquiriente es preciso diferenciar si la transmisión es a título oneroso o gratuito. Para el primer supuesto, se requerirá demostrar que el tercero conocía o ha debido saber que la transmisión del bien deja insolvente al vendedor. Cuando es gratuito no interesa si el adquiriente era conciente de la finalidad del deudor (ver artículo 1763 del Código Civil).

Valga aclarar que la acción paulina es un derecho auxiliar para hacer efectivo un crédito, por lo que su finalidad es revocar el acto de enajenación fraudulento, de manera que los bienes retornen al patrimonio del deudor, pero sin cobrar directamente lo adeudado. En principio, será en otro proceso donde el acreedor deberá ejecutar su derecho:

“Amparándose en la naturaleza personal de la acción pauliana, se señala que ésta no persigue directa e inmediatamente los bienes traspasados fraudulentamente, sino que va contra el acto que privó de aquellos al patrimonio del deudor, aunque, naturalmente, como consecuencia de la revocación de tal acto, los bienes quedan al alcance del acreedor para que pueda cobrarse sobre ellos, como si siguieran en el patrimonio del deudor, pero no los lleva la acción pauliana, si prospera, a manos del acreedor. Lo que se trata es de hacer una especie de inoponibilidad, para el acreedor demandante, respecto del traspaso o transferencia fraudulenta de los bienes que formaban parte del patrimonio del deudor”. (PEDRO BARSALLO, Estudios Jurídicos, pág.293).

“La acción pauliana es un remedio indirecto porque no persigue directamente el cobro del crédito, sino que prepara el terreno removiendo el obstáculo creado por el deudor con el acto de disposición de sus bienes, a los fines de que ulteriormente pueda hacer efectivo su crédito mediante la acción principal para su cobro.

Constituye una vía auxiliar viable cuando el acto de disposición del deudor ha logrado sustraer el bien del alcance de la acción para el cobro del crédito, quedando ésta en suspenso hasta que una vía pauliana victoriosa despeje su camino.” (MARCELO LÓPEZ MESA, Derecho de las Obligaciones, Tomo II, pág.304).

El Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial prohijó la decisión del Juez de la causa de no reconocer la pretensión por considerar que al momento de la compraventa, YADIRA ABREGO AGUILAR no era acreedora de SILVESTRE CONCEPCIÓN; además, en autos no quedó probado que producto del traspaso de las fincas el demandado-vendedor quedara en estado de insolvencia total, ni que mediara dolo en su actuar.

En otras palabras, no concurren presupuestos esenciales para acceder a la revocatoria de la compraventa suscrita por los demandados.

La recurrente, en el primer motivo, denuncia la indebida ponderación de la copia autenticada de la sentencia fechada 16 de agosto de 2013 dictada por el Juzgado Primero Civil del Circuito Judicial de Veraguas (fs.438-444), de la cual se desprende que la unión de hecho generó derechos y obligaciones a partir del quinto año de existencia, por lo que SILVESTRE CONCEPCIÓN está obligado desde el año 2000, mucho antes de la fecha en que se celebró el contrato de compraventa.

Según la censura, el derecho reclamado surge antes que el acto impugnado, al tratarse de una obligación familiar que transcurrió entre 1995 a 2011.

Agrega que de valorarse correctamente el documento público en comento, el Tribunal Ad quem hubiese concluido que SILVESTRE CONCEPCIÓN vendió los inmuebles estando obligado y a sabiendas de lesionar los derechos de la demandante.

El cargo del segundo motivo apunta a la copia autenticada del inventario judicial de bienes presentado en el proceso de Liquidación de Regimen Económico de la Unión de Hecho (fs.556-584), donde, asegura la casacionista, se identifica los bienes adquiridos durante la unión, y por ello deben formar parte de la liquidación.

En el tercer motivo se imputa la incorrecta valoración de la copia autenticada de la Escritura Pública N°2371 de 16 de julio de 2012 (fs.19-23), por cuyo conducto SILVESTRE CONCEPCIÓN vendió a AGROGANADERA HERMANOS CONCEPCIÓN, S.A. (A.H.C.S.A.), representada por aquel en su condición de presidente, diez (10) fincas y la cuota parte de otra, por un balboa (B/.1.00.), inmuebles adquiridos durante la unión de hecho.

Se asevera que el documento público demuestra la intención de SILVESTRE CONCEPCIÓN de transferir los bienes obtenidos durante la unión de hecho, a favor de una sociedad de la cual él mismo es “dignatario y dueño”, para así defraudar los derechos de la demandante.

El primer aspecto a dilucidar por la Sala es determinar si el crédito de la recurrente es preexistente al contrato de compraventa celebrado por los demandados.

En principio están legitimados para formular la acción pauliana aquellos acreedores cuyo derecho sea anterior al negocio que se quiere revocar.

Al momento de verificarse el acto acusado como fraudulento, debe existir la relación jurídica entre acreedor y deudor. Empero, la doctrina ha reconocido la posibilidad de que la promuevan acreedores posteriores al acto dispositivo. MARCELO LÓPEZ MESA expone, por ejemplo, cuando “el acto de disposición se hubiera realizado para sustraerse a las consecuencias pecuniarias de un crimen o de una deuda futura” (Derecho de las Obligaciones, pág. 302); claro está, quien demanda tendrá la carga de probar que el acto ejecutado por el deudor, y que ha mermado su activo, fue ideado y llevado a cabo para eludir la satisfacción de obligaciones a contraer posteriormente.

En su fallo, si bien el tribunal de segundo grado reconoció la condición de acreedora de la demandante, consideró que su derecho es posterior al acto dispositivo impugnado, y por ende no era viable su revocación:

“La primera condición que se exige es que la demandante figure como acreedora, vemos que mediante sentencia N°112 de 16 de agosto de 2013 la cual fue confirmada por el Tribunal Superior de Familia, mediante resolución de fecha 30 de

diciembre de 2013, se le reconoce a la demandante los derechos de mitad de los bienes del demandado, por lo que vamos a prescindir de su estudio.

Ahora bien, pasamos a revisar si en efecto las demás condiciones previstas por el artículo 996 del Código Civil han sido probadas dentro del presente proceso.

En cuanto a determinar si la obligación del demandante sea anterior al acto que se dice fraudulento, a fojas 438-444, se aprecia la sentencia calendada 16 de agosto de 2013, emitida por el Juzgado Primero del Circuito Civil de la Provincia de Veraguas, en el Proceso de Liquidación de Régimen Económico de la Unión de Hecho donde se accede a la pretensión de la señora YADIRA ÁBREGO y se reconoce la unión de hecho entre ésta y el señor SILVESTRE CONCEPCIÓN, no obstante, consta a fojas 19 a 23 que el día 16 de julio de 2012, el demandado SILVESTRE CONCEPCIÓN, realizó acto compraventa con la empresa AGROGANADERA HERMANOS CONCEPCIÓN S.A., detalle éste que destaca que no se evidencia que la enajenación sea posterior al ser requerido para el cumplimiento de la obligación.

...como bien lo establece la sentencia apelada, el derecho que se reclama viene a tener vida jurídica con la sentencia N°112 de 16 de agosto de 2013, es decir mucho después que el demandado le vende las fincas a la sociedad AGROGANADERA HERMANOS CONCEPCIÓN S.A., en otras palabras, la demandante no figuraba como acreedora para ese entonces.

Si bien es cierto, el apelante en su sutentación (SIC) señala que luego de cumplidos los cinco años de convivencia entre los señores YADIRA ÁBREGO Y SILVESTRE CONCEPCIÓN, surgen ciertos derechos a favor de la señora ÁBREGO, es decir nacen los derechos de la propia ley; hay que tomar en cuenta que para que se haga efectivo ese derecho es necesario ejercer la acción civil y llevar al proceso los elementos contundentes para obtener lo que se pide; pero, es el 17 de julio de 2012, cuando la parte actora recurre ante el Juzgado Primero del Circuito Civil de Veraguas, a interponer el Proceso de Liquidación de Régimen Económico de la Unión de Hecho (Fojas 154-158).” (fs.631-632)

Ciertamente, constata esta Magistratura, la sentencia del Juzgado Primero de Circuito Civil del Circuito Judicial de Veraguas (calendada 16 de agosto de 2013), por cuyo conducto se dispuso que YADIRA ABREGO AGUILAR tiene derecho a la mitad de los bienes adquiridos por SILVESTRE CONCEPCIÓN durante el lapso de la convivencia de hecho, fue dictada cuando ya los demandados habían celebrado el contrato de compraventa sobre bienes inmuebles (16 de julio de 2012).

Sin embargo, del contenido de la propia resolución se desprende que el hecho del cual emerge la obligación a cargo de SILVESTRE CONCEPCIÓN, a favor de la demandante –la unión de hecho-, es precedente al acto dispositivo catalogado como fraudulento.

El fallo en comento reconoce que YADIRA ABREGO AGUILAR y SILVESTRE CONCEPCIÓN convivieron en condiciones de singularidad y estabilidad por un período que corre a partir de 1995 hasta septiembre de 2011, en consecuencia, para efecto de la liquidación del régimen económico, dispuso que aquella

tiene derecho al valor de la mitad de los bienes obtenidos de manera onerosa durante la unión por SILVESTRE CONCEPCIÓN.

Dado que la compraventa es de 16 de julio de 2012, el hecho del cual nace el crédito de la demandante –la unión de hecho que mantuvieron entre 1995 y 2011–, contrario a lo considerado por el Tribunal de segunda instancia, es preexistente al negocio dispositivo.

En esa línea de pensamiento, JUAN IGNACIO PINAGLIA-VILLAON y GAVIRA hace la siguiente acotación:

“...el crédito es siempre anterior al acto fraudulento cuando el hecho jurídico que lo genera es anterior a dicho acto, aunque el crédito hubiese devenido líquido y exigible más tarde. Y tampoco es posterior el crédito al acto de disposición realizado antes de dictarse la resolución judicial que se limita a declarar la existencia de un deber ya actual (alcance meramente declarativo). Y es que muchas veces la enajenación fraudulenta, la cual se realiza en previsión de la futura sentencia, va orientada a eludir el cumplimiento de una obligación que ya existe. (Perfiles de la Acción de Rescisión por Fraude de Acreedores en el Código Civil Español, pág.140).

La sentencia que ordena la disolución del régimen económico de una unión de hecho que no ha sido previamente declarada, en atención a lo dispuesto en el artículo 59 del Código de la Familia, por un lado, otorga certeza jurídica a una relación jurídica existente, y por otro, dada su terminación, dispone la liquidación de su régimen económico.

Distinto a lo asumido por el Tribunal Superior, el fallo que reconoce una unión de hecho no es constitutivo (requisito para su existencia), sino declarativo, pues le da seguridad jurídica a una relación que previo al pronunciamiento judicial ya existía; y, dado que la convivencia transcurrió antes de que SILVESTRE CONCEPCIÓN traspasara los inmuebles de su propiedad, indiscutiblemente el derecho de YADIRA ABREGO AGUILAR es preexistente al acto de enajenación impugnado.

Otro tema a dilucidar es respecto a la afirmación del recurrente de la intención de mala fe de los demandados en vulnerar el derecho de la demandante sobre los bienes desplazados del patrimonio de SILVESTRE CONCEPCIÓN, mediante la compraventa suscrita con AGROGANADERA HERMANOS CONCEPCION, S.A. (A.H.C.S.A.).

La casacionista arguye que la Escritura Pública N°2371 de 16 de julio de 2012 de la Notaria del Circuito de Veraguas, es indicio de la mala fe de SILVESTRE CONCEPCIÓN, al desprenderse de los inmuebles obtenidos dentro de la unión de hecho.

Asimismo, asevera que en la copia autenticada del inventario judicial de bienes practicado en el Proceso de Liquidación de Regimen Económico de la Unión de Hecho, se identifican los bienes cuya mitad le corresponde en razón de la convivencia que mantuvo entre 1995 a 2011 con SILVESTRE CONCEPCIÓN.

Tal como se indicó en párrafos precedentes, uno de los elementos a concurrir para que opere la revocatoria de un acto por fraudulento es la complicidad entre el deudor y el tercero-adquiriente (concilium fraudis) para perjudicar a los acreedores del primero, bastando para ello demostrar el conocimiento que han debido tener los contratantes del empobrecimiento del deudor.

El perjuicio a los acreedores deriva del estado de insolvencia del deudor, generado o agravado directamente por el acto que se impugna, pues sin bienes que perseguir los acreedores no podrán satisfacer su derecho a través de un proceso judicial.

Del contenido de la Escritura Pública N°2371 de 16 de julio de 2012, se aprecia que mediante contrato de compraventa, SILVESTRE CONCEPCIÓN traspasó en favor de AGROGANADERA HERMANOS CONCEPCIÓN, S.A. (A.H.C.S.A.), las fincas N°28714, N°43805, N°28961, N°53423, N°29025, N°53431, N°30435, N°33761, N°40733, N°17466, así como la cuota parte de la finca N°31714, por un balboa (B/.1.00). Es importante resaltar que el propio SILVESTRE CONCEPCIÓN, en su condición de representante legal, a su vez firmó el contrato en nombre del comprador.

Como ya se dejó sentado, la compraventa se celebró (2012) ya finalizada la unión de hecho (2011).

Cada uno de los inmuebles objeto del referido contrato, aparecen en el inventario judicial presentado por peritos dentro del Proceso de Liquidación de Regimen Económico de la Unión de Hecho, como adquiridos a título oneroso por SILVESTRE CONCEPCIÓN dentro del período que duró la convivencia (1995 a 2011).

Ello significa que los bienes adquiridos de forma onerosa por SILVESTRE CONCEPCIÓN, durante el tiempo que se mantuvo unido de hecho con la demandante, salieron de su patrimonio luego de finalizada la relación, a través del contrato de compraventa celebrado con la persona jurídica demandada.

Es importante recordar que el crédito reclamado por la casacionista no puede ser satisfecho con cualquier activo en el patrimonio de SILVESTRE CONCEPCIÓN, pues su derecho recae sobre bienes con una característica específica, haber sido adquiridos de manera onerosa entre 1995 y 2011.

Dado que la prestación debida es determinada, contrario a lo considerado por el Tribunal Superior, no se requiere demostrar la insolvencia total del deudor, sino que éste haya sacado de su patrimonio los bienes adeudados. Tal extremo –y con ello el daño al crédito de la actora- quedó probado con la copia autenticada del inventario judicial presentado dentro del Proceso de Liquidación de Regimen Económico de la Unión de Hecho, y el contrato de compraventa celebrado por los demandados, mediante la Escritura Pública N°2371 de 16 de julio de 2012.

Evidentemente, al sustraerse del patrimonio de SILVESTRE CONCEPCIÓN las fincas identificadas como adquiridas a título oneroso durante la unión de hecho, resulta imposible que YADIRA ABREGO AGUILAR realice su crédito.

Volviendo a la intención de mala fe que la censura estima se desprende de la copia autenticada de la mencionada escritura pública, como ya expuso la Sala, no se requiere demostrar la intención de perjudicar a sus acreedores, siendo suficiente el conocimiento de que el traspaso de bienes deja al deudor insolvente.

Tomando en cuenta que el derecho de la demandante es anterior a la fecha del acto impugnado, y que la prestación debida a YADIRA ABREGO AGUILAR es sobre los bienes enajenados, esta Magistratura considera que las estipulaciones del contrato de compraventa reflejan claramente la conciencia por parte de los demandados del daño provocado a la actora.

Al leer el contrato, lo primero que salta a la vista es el precio por el cual SILVESTRE CONCEPCIÓN vendió a AGROGANADERA HERMANOS CONCEPCIÓN, S.A. (A.H.C.S.A.) diez (10) fincas y la cuota parte de

otra: un balboa (B/.1.00). No hace falta conocer el valor de los inmuebles traspasados para tener certeza de la falta de equivalencia en las prestaciones, en razón del ínfimo precio pactado (precio vil).

De por sí el dinero ingresado en el activo de SILVESTRE CONCEPCIÓN, a cambio de los inmuebles enajenados, muestran un grave empobrecimiento, y frente al derecho que le asiste a YADIRA ABREGO AGUILAR, es más patente el perjuicio, pues se trata de los bienes sobre los cuales le corresponde la mitad de su valor.

Otro aspecto de enorme relevancia es que el propio vendedor, SILVESTRE CONCEPCIÓN, a su vez suscribe el contrato en nombre del comprador, AGROGANADERA HERMANOS CONCEPCIÓN, S.A. (A.H.C.S.A.), en su condición de presidente y representante legal.

Si el deudor es quien mejor conocimiento tiene del estado de su patrimonio, y por tanto de la insolvencia en la cual va a quedar por transferir sus bienes, AGROGANADERA HERMANOS CONCEPCIÓN, S.A. (A.H.C.S.A.), representada en el contrato por quien le entregó en venta los fundos por un balboa (B/.1.00), no ha podido desconocer tales circunstancias.

Suponer lo contrario atenta contra el sentido común, dada la estrecha relación existente entre los demandados -SILVESTRE CONCEPCIÓN firmó como presidente y representante legal de la sociedad-, y el irrisorio precio mediante el cual AGROGANADERA HERMANOS CONCEPCIÓN, S.A. (A.H.C.S.A.) se adueñó de diez inmuebles y la cuota parte de otro.

Además, el objeto de la compraventa, cuya celebración fue posterior a la terminación de la unión de hecho entre SILVESTRE CONCEPCIÓN y YADIRA ABREGO AGUILAR, son los mismos bienes que en el proceso de liquidación del régimen económico se identifican como los adquiridos por el demandado de manera onerosa. A todas luces es patente la complicidad de los demandados para burlar el derecho de YADIRA ABREGO AGUILAR.

En conclusión, los hechos confirmados mediante los elementos probatorios que se acusan como indebidamente ponderaros por el Tribunal Superior, evidencian la concurrencia de los presupuestos para la configuración de la acción pauliana: la existencia de un crédito (anterior al negocio impugnado), el daño a la demandante (el traspaso de las fincas no permite a la actora el cobro de su crédito) y el conocimiento de los demandados de la imposibilidad de que la casacionista haga efectivo su crédito debido al acto dispositivo (el derecho de la demandante recae precisamente sobre los inmuebles vendidos), lo que hace imperativo que esta Corporación de Justicia case la resolución impugnada, y, como fallo de reemplazo, proceda a revocar la compraventa celebrada entre los demandados en fraude al derecho de YADIRA ABREGO AGUILAR.

Por otro lado, si bien la doctrina resalta que la acción pauliana no persigue la satisfacción directa del crédito, sino el restablecimiento del activo patrimonial del deudor en la situación en que se encontraba antes del acto fraudulento, para que el actor pueda requerir coactivamente el cumplimiento de su derecho, como quiera que entre las declaraciones que componen la pretensión se incluye la obligación a dividir en partes iguales las fincas, y se ordene al Registro Publico inscribir la mitad a nombre de la actora (f.59), dada la inexistencia de alguna restricción legal que lo impida, y en atención al principio de economía procesal, esta Corporación de Justicia también accederá a ello.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA PRIMERA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CASA la sentencia de 16 de marzo

de 2015, proferida por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, dentro del Proceso Ordinario incoado por YADIRA ABREGO AGUILAR contra SILVESTRE CONCEPCIÓN y AGROGANADERA HERMANOS CONCEPCION, S.A. (A.H.C.S.A.), y convertida en Tribunal de Instancia, REVOCA la sentencia N°54 de 30 de abril de 2014, dictada por el Juzgado Segundo del Circuito de Veraguas, Ramo de lo Civil, y en su lugar, resuelve:

REVOCA la compraventa celebrada entre SILVESTRE CONCEPCIÓN y AGROGANADERA HERMANOS CONCEPCIÓN, S.A. (A.H.C.S.A.), mediante Escritura Pública N°2371 de 16 de julio de 2012 de la Notaria Pública del Circuito de Veraguas, sobre los siguientes inmuebles:

- 1. Finca N°28714, inscrita en el rollo 1 documento 1, asiento 1, Código de ubicación 9705, documento REDI 219297, de la sección de la Propiedad de la Provincia de Veraguas;
- 2. Finca N°43805, inscrita en el rollo 1, documento 1, asiento 1, código de ubicación 90705, documento REDI 726635, de la sección de la propiedad de la Provincia de Veraguas;
- 3. Finca N°28961, inscrita en el rollo 1, documento 1, asiento 1, Código de ubicación 9705, documento REDI 220536, de la sección de la propiedad de la provincia de Veraguas;
- 4. Finca N°53423, inscrita en el rollo 1, documento 1, asiento 1, Código de ubicación 9705, documento REDI 1240702, de la sección de la propiedad de la provincia de Veraguas;
- 5. Finca N°29025, inscrita en el rollo 1, documento 1, asiento 1, código de ubicación 9705, documento REDI 220706, de la sección de la propiedad de la provincia de Veraguas;
- 6. Finca N°53431, inscrita en el rollo 1, documento 1, asiento 1, Código de ubicación 9705, documento REDI 1240803, de la sección de la propiedad de la Provincia de Veraguas;
- 7. Finca N°30435, inscrita en el rollo 1, documento 1, asiento 1, código de ubicación 9705, documento REDI 245785, de la sección de la propiedad de la provincia de Veraguas;
- 8. Finca N°33761, inscrita en el rollo 1, documento 1, asiento 1, Código de Ubicación 9705, documento REDI 359369, de la sección de la propiedad de la provincia de Veraguas;
- 9. Finca N°40733, inscrita en el rollo 1, documento 1, asiento 1, Código de ubicación 9705, documento REDI 654869, de la sección de la propiedad de la provincia de Veraguas;

10. Finca N°17466, inscrita en el rollo 14641, documento 19, Código de ubicación 9705, de la sección de la propiedad de la Provincia de Veraguas;
11. La cuota parte de la finca N°31714 inscrita en el rollo 1, documento 1, asiento 1, Código de ubicación 9705, documento REDI 281729, de la sección de la propiedad de la provincia de Veraguas.

En consecuencia, SE ORDENA al Registro Público cancelar la inscripción existente sobre la finca N°28714, inscrita en el rollo 1 documento 1, asiento 1, Código de ubicación 9705, documento REDI 219297, de la sección de la Propiedad de la Provincia de Veraguas; la Finca N°43805, inscrita en el rollo 1, documento 1, asiento 1, código de ubicación 90705, documento REDI 726635, de la sección de la propiedad de la Provincia de Veraguas; la Finca N°28961, inscrita en el rollo 1, documento 1, asiento 1, Código de ubicación 9705, documento REDI 220536, de la sección de la propiedad de la provincia de Veraguas; la Finca N°53423, inscrita en el rollo 1, documento 1, asiento 1, Código de ubicación 9705, documento REDI 1240702, de la sección de la propiedad de la provincia de Veraguas; la Finca N°29025, inscrita en el rollo 1, documento 1, asiento 1, código de ubicación 9705, documento REDI 220706, de la sección de la propiedad de la provincia de Veraguas; la Finca N°53431, inscrita en el rollo 1, documento 1, asiento 1, Código de ubicación 9705, documento REDI 1240803, de la sección de la propiedad de la Provincia de Veraguas; la Finca N°30435, inscrita en el rollo 1, documento 1, asiento 1, código de ubicación 9705, documento REDI 245785, de la sección de la propiedad de la provincia de Veraguas; la Finca N°33761, inscrita en el rollo 1, documento 1, asiento 1, Código de Ubicación 9705, documento REDI 359369, de la sección de la propiedad de la provincia de Veraguas; la Finca N°40733, inscrita en el rollo 1, documento 1, asiento 1, Código de ubicación 9705, documento REDI 654869, de la sección de la propiedad de la provincia de Veraguas; la Finca N°17466, inscrita en el rollo 14641, documento 19, Código de ubicación 9705, de la sección de la propiedad de la Provincia de Veraguas; la cuota parte de la finca N°31714 inscrita en el rollo 1, documento 1, asiento 1, Código de ubicación 9705, documento REDI 281729, de la sección de la propiedad de la provincia de Veraguas, a nombre de AGROGANADERA HERMANOS CONCEPCIÓN S.A. (A.H.C.S.A.), persona jurídica inscrita a ficha 774417, documento 2207792 de la sección de micropelículas mercantil del Registro Público, y en su lugar se inscriba, a partes iguales, a nombre de SILVESTRE CONCEPCIÓN, varón, panameño, mayor de edad, portador de la cédula de identidad personal N°9-102-1791, y YADIRA ABREGO AGUILAR, mujer, panameña, mayor de edad, portadora de la cédula de identidad personal N°9-176-965.

Se ordena al Registro Público cancelar la inscripción de la demanda corregida, ordenada por el Juzgado Segundo del Circuito de Veraguas, Ramo de lo Civil, mediante oficio N°267 de 20 de marzo de 2013.

La condena en costas a favor de la demandante, y en contra de los demandados, se fija en B/.13,000.00.

Notifíquese,

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

COTO REALTY, INC. RECURRE EN CASACIÓN EN LA MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSIÓN FORMULADA POR SURF & DIVE RESORT, S. A., DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DECLARATIVO DE REIVINDICACIÓN DE INMUEBLE PROMOVIDO CONTRA COTO REALTY, INC. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, OCHO (8) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	08 de enero de 2018
Materia:	Civil
	Casación
Expediente:	03-12 (CP)

VISTOS:

Corresponde a esta Sala Primera de lo Civil, de la Corte Suprema de Justicia, resolver el recurso de casación formalizado por el apoderado judicial de COTO REALTY, INC., contra la resolución de 28 de septiembre 2011 (fs.48-52), dictada por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, en la Medida Cautelar de Suspensión interpuesta por SURF & DIVE RESORT, S.A. contra COTO REALTY, INC. ponente:

ANTECEDENTES.

La representación judicial de SURF & DIVE RESORT, S.A., concurrió a los estrados del Juzgado Tercero de Circuito Civil, de la provincia de Veraguas, a formalizar demanda ordinaria declarativa de reivindicación de bien inmueble, específicamente 3,480.38 m2 de la Finca No.14989, inscrita al Rollo No.8318, Documento 4, de la Sección de la Propiedad de la provincia de Veraguas, ubicada en la comunidad de Santa Catalina, corregimiento de Río Grande, distrito de Soná, sobre la cual afirma está traslapada la Finca No.50893, inscrita al Documento 1142258, perteneciente a la sociedad COTO REALTY, INC.

A efecto de asegurar las resultas del proceso, la parte actora petitionó que se ordenara medida cautelar de suspensión, transformación, negociación, innovación, operación u obra, respecto al área de 3,480.38 m2 que constituye la Finca No.50893, perteneciente a la demandada, donde se realizan actividades de construcción, y que es la superficie cuya reivindicación se pretende.

El juzgador de la causa, a través del Auto N°250 de 6 de mayo de 2011 (fs.11-12), decretó la medida de suspensión solicitada, decisión que fue impugnada por el apoderado judicial de COTO REALTY, INC., motivando que el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial expidiera la resolución de 28 de septiembre de 2011, que confirmó lo decidido en primera instancia.

DEL RECURSO DE CASACIÓN Y DECISIÓN DE LA SALA.

Como se expresara en párrafos precedentes, la representación judicial de la sociedad COTO REALTY, INC., promovió recurso de casación contra lo resuelto por el Tribunal Superior, invocando a su favor la infracción de normas sustantivas de derecho por concepto de violación directa, lo que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, causal de fondo que sostiene en cuatro (4) motivos que tienen el siguiente tenor:

“PRIMER MOTIVO: En el auto censurado el Tribunal A-quem, al confirmar el Auto del Juez A-quo, comete yerro jurídico de conceder la medida cautelar innominada de suspensión, que le impone una limitación a la finca del demandando aplicando la norma, pero desconociendo el derecho de propiedad que le asiste al propietario de la Finca No.50893, la sociedad anónima COTO REALTY, INC., sin prever con ello el perjuicio real de no ser privado en la propiedad. Que de haberse aplicado la norma correctamente no habría resuelto el Tribunal A-quem decretando la medida cautelar innominada de suspensión.

SEGUNDO: En el fallo censurado, el Tribunal A-quem, al confirmar la resolución emitida por el A-quo, comete el yerro jurídico de imponer un gravamen, sobre la propiedad de la sociedad demandada, desconociendo la existencia de normas sustantivas de derecho que le asiste al demandado de no imponerse limitaciones que la Ley no otorga. Que de haberse aplicado el texto de manera completa sin desconocer el derecho que le asiste a la sociedad demandada, no habría el Tribunal A-quem, resuelto decretando la medida de suspensión, y en su lugar la habría denegado.

TERCERO: Al confirmar el A-quem, la resolución de primera instancia, comete el yerro jurídico, al imponer la limitación de dominio del derecho de propiedad a la sociedad COTO REALTY, INC., desconociendo que la sociedad COTO REALTY, INC., adquiere la propiedad de manos del Estado (Dirección General de Catastro) evidenciando con ello actos tendientes a invalidar su título en cuanto al tercero, la sociedad SURF & DIVE RESORT, S.A. Que de no haberse omitido la aplicación de la norma de derecho sustantiva, que refiere a que los actos o contratos ejecutados e inscritos en el Registro Público, por persona que aparezcan como dueños no se podrán invalidar como tampoco aplicar medida de limitación frente a terceros. De haberse aplicado la norma sustantiva, habría resuelto denegando la medida cautelar, situación que de ello no ocurrió.

CUARTO: La (sic) anteriores infracciones a las normas sustantivas de derecho, incidieron sustancialmente en lo dispositivo del fallo censurado, al decretarse una medida de suspensión, sobre un fundo privado, imponiendo limitaciones que la Ley no reconoce, frente al derecho de propiedad.” (fs.66-67)

En virtud de lo reproducido, sostiene la casacionista que el Tribunal Superior infringió los artículos 337, 338, 582 y 1762 del Código Civil, los primeros por comisión y el último por omisión.

Antes de proseguir, es conveniente destacar que la modalidad de casación en el fondo invocada, infracción de normas sustantivas de derecho por concepto de violación directa, se produce cuando el Tribunal deja de aplicar una disposición jurídica, clara y específica, a un caso en particular, o cuando aplicada la norma, desconoce el derecho que consagra.

Cabe señalar que en esta modalidad debe prescindirse de cualquier análisis o ponderación probatoria, habida cuenta que la infracción esgrimida es estrictamente de derecho y no guarda relación con valoración de pruebas, conforme a lo preceptuado en el artículo 1169 del Código Judicial. Además, no puede soslayarse que lo censurado es el desconocimiento del derecho consagrado en el ordenamiento jurídico, de allí que en la decisión impugnada debe haberse dejado por sentado, de manera clara, que el hecho del cual deviene el derecho que se reclama o que se considera infringido, está plenamente probado.

En el recurso extraordinario examinado, la censura le endilga como cargos a la resolución impugnada, básicamente que desconoce su derecho de propiedad, al limitarlo, ocasionándole perjuicios, a pesar de la existencia de normas que lo tutelan; además, manifiesta que adquirió el inmueble del Estado, y que de haberse aplicado las disposiciones, no se invalidarían actos o contratos ejecutados e inscritos en el Registro Público, ni

se decretaría alguna medida de limitación frente a terceros, particularmente porque se trata de un inmueble privado.

En ese orden de ideas, en lo concerniente a la normativa que se asegura fue quebrantada, advierte la Sala que la primera disposición identificada como vulnerada por comisión, es el artículo 337 del Código Civil, que afirma la casacionista fue aplicado pero desconociendo el derecho de goce y disfrute que tiene sobre su predio, puesto que le impone una limitación, al no poder realizar en éste ningún tipo de acto jurídico, ello a pesar de ser un fundo privado ajeno a la finca de la parte actora, por lo que estima que la decisión recurrida es contraria a derecho.

En similar sentido se expresa la recurrente al aludir al artículo 338 lex cit., el cual asevera fue vulnerado por comisión, al ser aplicado desconociendo su derecho de propiedad e imponiendo una restricción sin que exista motivo necesario o de utilidad pública. Las normas en referencia disponen:

Artículo 337. La propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa, sin más limitaciones que las establecidas por la ley.

El propietario tiene acción contra el poseedor de la cosa para reivindicarla.

Artículo 338. Nadie podrá ser privado de su propiedad sino por autoridad competente y por graves motivos de utilidad pública, previa siempre la correspondiente indemnización.

Por otro lado, respecto al artículo 582 ibídem, también señalado como infringido por comisión, sostiene la recurrente que el Tribunal desconoció que es un propietario inscrito, y que adquirió el inmueble del Estado, teniendo derecho a que se respete su propiedad, sin limitaciones, sobretodo porque “la sociedad SURF & DIVE RESORT, S.A., NO aparece como dueño del bien de manera singular del bien (sic) a reivindicar sino que el dueño singular, era el Estado.” (fs.68)

De igual forma, indica la casacionista que el artículo 1762 del Código Civil, fue violentado por omisión, ya que no fue aplicado, y se soslaya que la parte actora lo que pretende vía proceso de reivindicación, es invalidar el acto a través del cual la Dirección General de Catastro le adjudicó el globo de terreno, el que una vez inscrito adquiere existencia y genera la propiedad de la Finca No.50893.

Las disposiciones mencionadas contemplan lo siguiente:

Artículo 582. La reivindicación o acción de dominio es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla.

Esta acción no procede contra el tercer poseedor inscrito que se halle en los casos de la segunda parte del artículo 1762 y de la primera parte del artículo 1763. En este evento la acción procedente es la que establece el artículo 591.

Artículo 1762. La inscripción no convalida los actos o contratos inscritos que sean nulos o anulables conforme a la ley. Sin embargo, los actos o contratos que se ejecuten u otorguen por persona que en el Registro aparezca con derecho para ello, una vez inscritos, no se invalidarán en cuanto a tercero, aunque después se anule el derecho del otorgante en virtud de título no inscrito o de causas implícitas o de causas que aunque explícitas no consten en el Registro.

A la luz de las excertas reproducidas, y tomando en consideración las explicaciones de las infracciones que pone de manifiesto la parte recurrente, colige la Sala que la disconformidad con la decisión radica en la limitación al dominio que se impuso al predio sobre el cual se ordenó la suspensión.

Ahora bien, para poder emitir un pronunciamiento, es menester tener clara la motivación de la resolución impugnada, que fue proferida por el Tribunal Superior, y dispuso confirmar lo resuelto en la primera instancia, con base en las siguientes consideraciones:

“El recurrente sostiene que la medida cautelar no es permisible, pues tratándose de reivindicación la misma encuentra sustento cuando la propiedad ha sido arrebatada de forma ilícita; que la medida no cumple el requisito de presunción grave de ilusoriedad del proceso; que la caución ni siquiera es cónsona con los valores reales del predio, que superan con creces los B/.800,000.00; que la medida provoca perturbación sobre la administración y actividades propias del comercio, atentando contra el derecho de propiedad, al goce y disfrute de las mejoras construidas, hotel y residencia; que la medida cautelar constituye una ejecución anticipada de sentencia; concluye solicitando se revoque el auto censurado (fs.26-29).

A partir del artículo 565 del Código Judicial, el procedimiento civil regula lo concerniente a la medida cautelar de suspensión, dicha norma establece en que consiste la misma, ilustrando a través de una serie de verbos que la finalidad perseguida consiste en mantener inalterable el objeto material del litigio; esta norma también contiene como requisito de la medida que se fije caución suficiente para responder de los perjuicios. Posteriormente, el artículo 568 de este código agrega que la pretensión presentada dentro de la cual se formula la solicitud debe ser real y que la suspensión no debe producir perjuicios irreparables.

Dadas las premisas apuntadas, el hecho de que la reivindicación sea formulada con causa o sin causa válida, no es requisito para formular la medida; así mismo, contrario a lo afirmado por el recurrente, este Tribunal sí aprecia se da el requisito de Periculum In Mora, o Peligro en La Demora, esto es, que exista el peligro de que quede ilusoria la ejecución del fallo, pues el actor pretende parte de una finca inserta en una del demandado, la cual podría ser vendida en cualquier momento si no existiera la medida cautelar.

Respecto al valor de la caución y su supuesta desproporción con los bienes cautelados, que afirma el recurrente, hasta el momento sólo se ha probado el valor del terreno, que conforme certificado del Registro Público es de B/.25,841.82 (f.21, cuaderno principal), no así la existencia de las supuestas mejoras, pues lo único presentado son fotografías (fs.31-32), sobre las que no hay evidencia de a cuál finca corresponden.

Finalmente, en cuanto a que la medida produce algún tipo de perturbación, ello es típico de toda medida cautelar las cuales alteran el patrimonio de la parte demandada, sobre todo en los casos que se formula una acción real para lograr reivindicación de la propiedad.” (fs.50-51)

De una atenta lectura de lo reproducido, luego de confrontarlo con los señalamientos de la casacionista y el contenido de las disposiciones identificadas como infringidas, esta Corporación se ve compelida a denotar que el recurso de casación fue formalizado contra la resolución que confirmó el auto que decretó una medida cautelar de suspensión, que dicho sea de paso accede a un proceso de conocimiento, cuya pretensión es la reivindicación de un inmueble.

No se trata, pues, de un fallo que determina si la parte actora tiene o no derecho a reclamar le sea restituido lo que sostiene es suyo, sino de asegurar las resultas del proceso, que es la naturaleza jurídica de las

medidas cautelares, puesto que suponen una forma de tutela jurisdiccional, siendo instrumentales respecto a un proceso principal.

En esa línea de pensamiento, es menester acotar que toda medida precautoria tiene como presupuestos generales para su adopción el Periculum in mora o peligro por la mora procesal, y el Fumus boni iuris o apariencia de buen derecho, aunado a la consignación de la caución por parte del petente, sin que para decretar lo solicitado sea indispensable que se allegue plena prueba de la pretensión, ya que ello implicaría duplicar una fase del procedimiento, bastando que sea prueba indiciaria.

Teniendo claro lo anterior, observa la Sala que los cargos que formula la censura tienden a señalar que se violenta su derecho a la propiedad privada, al limitar su dominio mediante la orden de suspensión; sin embargo, pierde de vista la recurrente que de conformidad con el artículo 565 del Código Judicial, el demandante tiene la potestad de pedir al juzgador de la causa, que decrete la suspensión de aquellos actos que puedan perjudicar sus derechos, respecto a la cosa que es objeto de la demanda, lo que definitivamente conlleva la posibilidad de enajenar, transformar y/o realizar cualquier obra sobre el bien en el que recae la medida, siempre y cuando se consigne la caución fijada para responder por los perjuicios resultantes de la suspensión.

Por otro lado, los artículos 337, 338 y 582 del Código Civil, si bien son normas que guardan relación con el derecho a la propiedad, tal y como lo explica la casacionista, lo cierto es que para confirmar la decisión de decretar la medida cautelar de suspensión, no fueron aplicadas, toda vez que lo ordenado verifica la concurrencia del Periculum in mora y el Fumus boni iuris respecto a la solicitud del actor, en relación con la pretensión esgrimida en la demanda, sin que ello involucre un análisis de fondo que reconozca un derecho, de allí la exigencia que se consigne una caución de perjuicios.

Así, pues, se descarta la alegada vulneración de los citados artículos 337, 338 y 582, debido a que no fueron empleados para resolver ni regulan la situación decidida en la resolución objeto de impugnación, que se reitera no resuelve el fondo de la controversia.

En lo concerniente al artículo 1762 lex cit., cuya infracción se sostiene ocurrió por omisión, le asiste razón a la recurrente en cuanto a que la disposición no fue aplicada, pero acontece lo mismo que con los otros artículos, no es una norma aplicable a lo planteado en la decisión recurrida, que ordena una medida cautelar de suspensión, motivo por el cual, el cargo de violación directa debe ser desestimado, máxime porque no se ha desconocido un derecho consagrado en el ordenamiento, que hubiese sido estimado como plenamente probado.

En síntesis, el Tribunal de segunda instancia no soslayó el derecho a la propiedad privada del demandado, al confirmar la medida cautelar de suspensión, puesto que a través de ella no se reconoce un derecho a favor del actor, sino que se tutela el bien objeto de la pretensión, de una posible enajenación o menoscabo, que incidiría directamente en la reclamación formulada vía demanda ordinaria. Huelga decir que toda medida que limita un derecho, como ocurre con las cautelares, generan inconvenientes sobre quienes recaen, y no por ello se deben dejar sin efecto. Veamos.

“... es un hecho claro, lógico y comprensible que quien sea parte pasiva en una medida cautelar (para este caso secuestro) sobre sus bienes, sufre una afectación, resarcible en virtud del daño y perjuicio que su

práctica implica, debido a que su ejecución lleva consigo, entre otras afectaciones, la prohibición del goce y disfrute de los bienes secuestrados de su propiedad.

Sin embargo, nuestro ordenamiento jurídico civil también prevé la posibilidad que un acreedor pueda solicitar a un Juez el secuestro de específicos bienes de un deudor, para garantizar las resultas de un proceso instaurado o que se promoverá.

Por tanto, en casos como el que nos ocupa, convergen dos derechos: el primero, el derecho a secuestrar para garantizar las resultas de un proceso, y el segundo, el derecho a ser indemnizado por los daños y perjuicios que, por acción u omisión, se le cause.

En este punto, tanto la doctrina como la jurisprudencia de esta Sala Civil, han definido que la vulneración del derecho a secuestrar y la permisibilidad procesal para exigir una indemnización por daños y perjuicios producto de la medida cautelar practicada, sólo se produce cuando el solicitante del secuestro actúa con temeridad o mala fe.” (Resolución del 11 de marzo de 2010, dictada con ocasión al recurso de casación interpuesto dentro del Incidente de Daños y Perjuicios promovido por ANDRE RIGAUX y otros, contra PERLA VERDE SERVICES CORP.)

En mérito a lo expuesto, la Corte Suprema, Sala de lo Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la resolución de 28 de septiembre de 2011, dictada por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, dentro de la Medida Cautelar de Suspensión interpuesta por SURF & DIVE RESORT, S.A. contra COTO REALTY, INC.

Las obligantes costas a cargo de la recurrente se fijan en la suma de QUINIENTOS BALBOAS (B/.500.00).

Notifiquese.

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

HACIENDA SANTA MÓNICA, S. A. RECURRE EN CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO DE OPOSICIÓN A LA ADJUDICACIÓN QUE LE SIGUE A RIGOBERTO QUINTERO CARRIZO.PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, VEINTIDOS (22) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Primera de lo Civil
Ponente:	Hernán A. De León Batista
Fecha:	22 de enero de 2018
Materia:	Civil Casación
Expediente:	37-17

VISTOS:

La firma de abogados MORGAN Y MORGAN, en representación de HACIENDA SANTA MÓNICA, S.A., interpuso recurso de casación contra la resolución de 22 de julio de 2016, dictada por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial dentro del proceso ordinario de oposición que le sigue a RIGOBERTO QUINTERO CARRIZO.

Realizado el reparto de rigor, el negocio jurídico se fija en lista según lo establecido en el artículo 1179 del Código Judicial, para la presentación de los alegatos sobre la admisibilidad del recurso; término aprovechado por el recurrente (fs. 1048-1049).

Corresponde decidir la admisibilidad del recurso, de conformidad con los presupuestos señalados en los artículos 1175 y 1180 del Código Judicial.

Al respecto, se ha podido observar que el recurso fue anunciado y presentado en tiempo por persona hábil, atendiendo lo normado en las disposiciones legales del cuerpo de leyes mencionado. (arts. 1163 y 1164)

El libelo de la casación quedó ubicado entre fojas que rolan desde la 1027 a 1034 y contiene una causal de forma y un concepto de la causal de fondo.

Al iniciar la lectura, debe apuntar la Sala que este extraordinario recurso de casación debió dirigirse al Presidente de la Sala Primera de lo Civil, según lo dispone el artículo 101 del Código Judicial y no al Honorable Magistrado Presidente del Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, según se observa.

Veamos la causal de forma.

“Por no estar la sentencia en consonancia con las pretensiones de la demanda o con las pretensiones del demandado, porque:a.b.- Se deje de resolver algunos puntos que lo hayan sido.c.-(Artículo 1170 del Código Judicial).

De inmediato se aprecia que la causal ha sido mal invocada, pues precariamente podría el demandado tener pretensiones dentro de la demanda. La manera correcta de enunciarla sería “por no estar la sentencia en consonancia con las pretensiones de la demanda, porque:” y así, desarrollar cualquiera de los cuatro puntos en que se basa la misma. El otro supuesto sería “por no estar la sentencia en consonancia con las excepciones del demandado”. Como quiera que son dos supuestos inmersos en esta causal de forma, la Sala ha reiterado que el casacionista debe definir a cuál de ellos se refiere al momento de invocarla.

Veamos el motivo único que ha servido de fundamento. Tenemos que el error que se atribuye a la resolución es porque, según el recurrente, no se resolvió sobre el tema medular de la demanda que era el “rechazo a la solicitud de titulación, por estar el globo comprendido en zonas turísticas...”.

Recordemos que para que una causal de forma prospere ante el Tribunal de Casación, el reclamo ha debido realizarse en término oportuno y ante la instancia correspondiente; por lo que, debe la Sala revisar el libelo de la apelación ubicado a fojas 970-971 y la “adición a la sustentación” visible a fojas a 972 y 973 de este expediente. Se deja constancia que de la lectura de esos folios no sobresale que el reclamo se haya realizado en la oportunidad que correspondía, pues todos los señalamientos van dirigidos a tema meramente probatorios, por tanto, queda la Sala relevada de la verificación del error procedimental alegado por la recurrente.

Casación en el Fondo.

El apoderado judicial invoca como causal única: “Error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba, lo que influyó sustancialmente en lo dispositivo de la resolución recurrida.”

Ante esta exposición del concepto de fondo, debemos verificar la norma donde ha quedado contemplada la causal de fondo y sus conceptos. El artículo 1169 del Código Judicial es claro en indicar que la causal es la “infracción de normas sustantivas de derecho; y que ocurre por cualquiera de los cinco conceptos que allí se definen. Es obvio que al definir el concepto, se ha omitido la frase que encierra la causal de fondo, exclusión que deberá suplirse.

En el apartado subsiguiente, tenemos que los dos primeros motivos cumplen con describir el cargo por la valoración otorgada a los elementos probatorios que correctamente ha distinguido; pero, los restantes divagan en explicaciones y no muestran el cargo por la valoración mal otorgada, sino que se introducen frases faltas de consistencia y fuerza para enrostrar el cargo debido a la errada valoración del juzgador. Por otro lado, la censura enfatiza una serie de pruebas que no permanecen en los folios señalados, ejemplo de ello es el tercer motivo que señala el “informe suscrito por Luis Nieto, Jefe del Departamento Nacional de Catastro Rural que milita de fojas 87 a 92 del tomo 3° del expediente”; cuando resulta claro que esos folios no podrían estar ubicados en el tercer tomo del expediente que empieza a formarse a partir de la foja 966.

De allí que, esos dos motivos deben ser organizados de manera que surja un cargo con clara relevancia al cargo atribuido a la resolución atacada y explicando de qué manera influyó en lo dispositivo de la parte resolutive de la sentencia; además, debe distinguir con exactitud la foja donde se encuentra la prueba que considera mal ponderada por el juzgador de la instancia.

En el apartado que explica las disposiciones vulneradas es acorde a los motivos en que se ha fundamentado la causal.

Es necesario entonces que el casacionista adecúe su escrito conforme a todas las deficiencias que se dejaron señaladas.

Por lo anterior, la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, INADMITE la causal de forma y ORDENA LA CORRECCIÓN de la causal de fondo del recurso de casación presentado por el apoderado judicial de HACIENDA SANTA MÓNICA contra la

resolución de 22 de julio de 2016, dictada por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial dentro del proceso ordinario de oposición que le sigue a RIGOBERTO QUINTERO CARRIZO.

Se concede el término de cinco días (5) establecidos en el artículo 1181 del Código Judicial para la corrección del recurso.

Notifíquese.

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
ANGELA RUSSO DE CEDEÑO -- GISELA AGURTO AYALA
SONIA F. DE CASTROVERDE (Secretaria)

LUIS GUILLERMO ORTIZ TASON RECORRE EN CASACIÓN EN LA EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN PRESENTADA POR TOMAS BUSTAMANTE BULTRON Y DAVID ENRIQUE BUSTAMANTE DELGADO, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO INTERPUESTO POR EL RECORRENTE CONTRA TOMAS BUSTAMANTE BULTRON Y DAVID ENRIQUE BUSTAMANTE DELGADO. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Primera de lo Civil
Ponente: Hernán A. De León Batista
Fecha: 31 de enero de 2017
Materia: Civil
Casación
Expediente: 378-16

VISTOS:

Corresponde a esta Sala Civil resolver el recurso de Casación corregido formalizado por la firma forense MEJIA & ASOCIADOS, en su condición de apoderada judicial sustituta del ejecutante (f.52), contra la sentencia de 30 de septiembre de 2016 proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, en la Excepción de Prescripción presentada dentro del Proceso Ejecutivo Hipotecario con Renuncia de Trámites propuesto por LUIS GUILLERMO ORTIZ TAZÓN contra TOMÁS BUSTAMANTE BULTRÓN y DAVID ENRIQUE BUSTAMANTE DELGADO.

Las constancias procesales reflejan que el actor presentó Proceso Ejecutivo Hipotecario con Renuncia de Trámites contra TOMÁS BUSTAMANTE BULTRÓN y DAVID ENRIQUE BUSTAMANTE DELGADO, a fin de hacer efectivo el pago de la suma de B/.73,074.32 en concepto de capital, más costas y gastos.

Mediante Auto N°904 de 8 de julio de 2009 (fs.16-17 del expediente principal), el Juzgado Duodécimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá ordenó a los ejecutados pagar a LUIS GUILLERMO ORTIZ la suma de B/.81,363.75 en concepto de capital, costas y gastos del proceso, decretó embargo y dispuso la venta judicial de los siguientes bienes:

- finca N°17652 inscrita al rollo 19545 documento 18 de la sección de propiedad, provincia de Los Santos;
- tractor serie 36-A-124, con Bull Docer hidráulico, High Ter, motor 2M8100 HD 8150, color amarillo;
- tractor con serie 36-A-2579H, con Riper Hill Docer hidráulico, incompleto, motor 5H8450, color amarillo;
- camioneta Sub Urban, motor 6.2, color verde, año 1989, placa 351423, motor 1G8GC26J1GF185887, capacidad 5 pasajeros, transmisión automática, doble tracción 4 x 4.

Notificados de la resolución, los ejecutados presentaron Excepción de Prescripción, la cual, previo cumplimiento de los trámites correspondientes fue declarada no probada (fs.13-16 del presente cuaderno).

Contra lo resuelto por el juez de la causa, los ejecutados anunciaron y sustentaron oportunamente recurso de apelación.

El Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, por conducto de la sentencia de fecha 30 de septiembre de 2016 (fs.30-43), resolvió:

“...REVOCA la Sentencia No.11, de 7 de mayo de 2013, proferida por el Juzgado Duodécimo de Circuito de lo Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, dentro del cuaderno contentivo de la excepción de prescripción aducida por la parte demandada, dentro del Proceso Ejecutivo Hipotecario propuesto por LUIS GUILLERMO ORTIZ contra TOMÁS BUSTAMANTE BULTRÓN y DAVID ENRIQUE BUSTAMANTE DELGADO; en su lugar, DECLARA PROBADA la Excepción de Prescripción aducida por la parte demandada; en consecuencia, DECLARA EXTINGUIDA la obligación reclamada; ORDENA cesar la ejecución contra los demandados; LEVANTA EL EMBARGO decretado mediante Auto No.904, del 8 de julio de 2009; ORDENA cancelar la hipoteca de bien mueble y bien inmueble constituidas, mediante Escritura Pública No. 5298, otorgada ante la Notaría Quinta del Circuito de Panamá el 4 de mayo de 1999, e inscritas en el Registro Público en la Sección de Bienes Muebles de la Provincia de Panamá, a la Ficha No. 137039, Documento Redi No. 8035, y en la Sección de Hipotecas de la Provincia de Panamá, a la Ficha No. 210378, Documento Redi No. 8035, desde el 30 de julio de 1999, respectivamente; y ORDENA al Juzgado a-quo hacer las comunicaciones respectivas.” (fs.42-43)

RECURSO DE CASACION Y DECISION DE LA SALA

La causal de fondo invocada por LUIS GUILLERMO ORTÍZ TASÓN es la “infracción de normas sustantivas de derecho por concepto de violación directa, que ha infuido sustancialmente en lo dispositivo de la sentencia recurrida”, y está fundamentada en dos motivos:

“PRIMERO: Al dictar la sentencia de segunda instancia el tribunal infringió la disposición legal que establece que la acción civil para ejecutar el crédito hipotecario y anticrético, por ser ambos derechos reales, prescribe en el plazo de quince años; desconociendo así el derecho preferente que tiene el demandante-ejecutante LUIS GUILLERMO ORTIZ TASON sobre el bien inmueble gravado registralmente a su favor por TOMAS BUSTAMANTE BULTRON; infracción que de no haberse cometido habría conllevado a negar la excepción de prescripción de la acción alegada, porque no ha transcurrido dicho término mínimo establecido.

SEGUNDO: Al declarar probada la excepción alegada, sobre la base de que el término de siete años para ejercer la acción inició el 5 de diciembre de 1999, el tribunal infringió la norma sustantiva de derecho la cual dispone que el término de prescripción se cuenta desde que el acreedor pudo ejercer la acción; toda vez que, según afirmaron los propios ejecutados-excepcionantes TOMAS BUSTAMANTE BULTRON y DAVID ENRIQUE BUSTAMANTE DELGADO (ver hecho séptimo de la excepción), en esa fecha el ejecutante LUIS GUILLERMO ORTIZ TASON no había entregado dos de los tres bienes objeto del contrato de compraventa, por lo que no podía legalmente ejercer la acción forzosa para exigir el pago del precio; lo que conlleva a que el plazo del término de la prescripción no debió computarse desde ese momento, sino de uno posterior; entonces, de no haberse incurrido en dicha infracción, no se habría declarado probada la excepción, en los términos alegados.” (f.70)

El recurrente señala como normas infringidas los artículos 464 del Código Judicial, 985, 1700 y 1707 del Código Civil.

La infracción de normas sustantivas de derecho por violación directa se puede dar en dos casos, cuando el Tribunal deja de aplicar una disposición clara y específica a un caso en concreto, o cuando aplicada la norma se soslaya el derecho que consagra.

Cuando se acusa a una resolución de infringir normas sustantivas por violación directa, lo que se censura es el desconocimiento del derecho que el ordenamiento jurídico reconoce.

Por ello, en el fallo impugnado debe haberse dejado por sentado, de manera clara, que el hecho del cual deviene el derecho que se reclama o que se considera infringido está plenamente probado.

A través de la resolución impugnada, el Tribunal Superior, previa revocatoria de la sentencia de primer grado, declaró probada la Excepción de Prescripción y en consecuencia, declaró extinguida la obligación reclamada por LUIS GUILLERMO ORTIZ TASÓN mediante los trámites del proceso ejecutivo con renuncia de trámites, ordenó la cesación del proceso, el levantamiento del embargo, así como la cancelación de la hipoteca de bien mueble e inmueble constituidas a favor del actor.

De la redacción de los motivos y la explicación de cómo se infringieron las disposiciones antes señaladas, se advierte, en síntesis, que los cargos de injuricidad se circunscriben a los siguientes argumentos:

· el término de prescripción de la acción ejercida en la presente ejecución, al tratarse de un “crédito hipotecario y anticresis”, es de 15 años;de la prescripción no puede iniciar el 5 de diciembre de 1999, pues en razón de lo manifestado por la parte excepcionante-ejecutada en el hecho séptimo del escrito de excepción, para esa fecha los bienes muebles objeto de compraventa no le habían sido entregados a éstos, por lo tanto el acreedor, al no haber cumplido su prestación, no podía exigir el pago del precio pactado.

Primeramente, la Sala estima oportuno destacar que la prescripción extintiva o liberatoria constituye un modo de extinción de derechos producto de que su titular no los ha ejercido durante un lapso de tiempo previsto en la ley.

Para determinar si ha operado es necesario precisar tres cosas: el tipo de acción, el término de prescripción y establecer en qué momento inicia su cómputo.

Uno de los motivos de disconformidad esgrimidos por la censura recae en el tipo de acción formulada por el ejecutante, aseverando que es real por tratarse de un crédito garantizado con hipoteca y anticresis, lo que de ser así su plazo es mayor (15 años) al considerado por el Tribunal Superior (7 años).

La hipoteca, derecho real de garantía constituido con la finalidad de asegurar el cumplimiento de una obligación, le concede al acreedor el poder directo sobre un bien, a fin de enajenarlo judicialmente en el supuesto de que la obligación principal sea incumplida.

Igualmente, la anticresis es un derecho real de garantía que otorga al acreedor el derecho a percibir los frutos del inmueble gravado, para aplicarlo al pago de intereses adeudados.

La finalidad de ambos contratos es garantizar el cumplimiento de una obligación, de ahí su carácter accesorio, y por ello corre la suerte de la obligación principal.

Precisamente, el artículo 1702 del Código Civil dispone que “las acciones accesorias prescriben junto con las principales”, lo que nos remite a las normas concernientes a la obligación principal.

Lo antes anotado, significa que es el término de prescripción de la obligación principal, no el de los contratos accesorios de garantía como pretende la censura, el aplicable al caso de marras, y siendo el objeto de la ejecución promovida por LUIS GUILLERMO ORTIZ TASÓN la satisfacción del precio acordado dentro de un contrato de compraventa de bienes muebles, es el plazo previsto en la Ley para dicha obligación el pertinente.

En esa línea de pensamiento, la Sala concuerda con el razonamiento que llevó al Primer Tribunal Superior de Justicia a elegir el plazo propio de aquellas acciones personales que no tengan término especial (artículo 1701 del Código Civil):

“El documento que sirvió de título ejecutivo en este proceso consiste en la Escritura Pública No. 5298, otorgada el 4 de mayo de 1999, ante la Notaría Quinta del Circuito, mediante la cual el señor Luis Guillermo Ortiz, como vendedor, celebra contrato de Compraventa de bienes muebles con el señor David Enrique Bustamante Delgado, como comprador; y David Enrique Bustamante y Tomás Bustamante Bultrón constituyen primera hipoteca y Anticresis de bienes muebles e inmueble, a favor de Luis Guillermo Ortiz, a fin de garantizar el pago del precio de venta de los bienes muebles vendidos.

Como quiera que no existe constancia de que alguna de las partes involucradas en dicho contrato sea un comerciante y como quiera que tanto el contrato de compraventa de bienes muebles como el contrato de hipoteca están regulados en el Código Civil, debe entenderse que la obligación reclamada es civil y que, por tanto, se le aplica las normas del Código Civil.

A efectos de determinar el término de prescripción señalado en la Ley para este caso, debe aclararse que lo reclamado es el precio de venta de un contrato de compraventa civil de unos bienes muebles, los cuales no tienen establecido un término especial de prescripción en el Código Civil, razón por la cual se les debe aplicar el término de prescripción señalado en el artículo 1701 del Código Civil, según el cual “Prescriben en siete años las acciones personales que no tengan señalado término especial de prescripción”.

...

...debe señalarse que es cierto que la escritura pública que sirve de título ejecutivo en este proceso contiene un contrato de compraventa, que contiene una obligación personal, y también contiene un contrato de

hipoteca de bien mueble e inmueble, que contiene una obligación real. Sin embargo, debe reiterarse que la obligación reclamada en el presente proceso ejecutivo es el precio de compraventa de los bienes muebles vendidos y que si bien es cierto que en este proceso también se pretende la ejecución de la hipoteca, no debemos perder de vista que la compraventa es el contrato principal y que el contrato de hipoteca es el contrato accesorio, toda vez que el contrato de hipoteca se celebró para garantizar el Contrato de Compraventa de bien mueble celebrado entre el señor Luis Guillermo Ortiz y el señor David Enrique Bustamante. Es decir, que el contrato de hipoteca no se hubiere dado sino hubiere existido el contrato de compraventa.”. (fs.36, 37 y 40)

El otro cargo de injuricidad guarda relación con el momento en que ha de iniciar el cómputo.

Según el recurrente, no puede ser el 5 de diciembre de 1999 debido a que los propios ejecutados, en el hecho séptimo de su escrito de excepción, expresaron que para dicha fecha no habían recibido los muebles objeto de compraventa, lo que impedía al vendedor (el propio casacionista) reclamar la cancelación del precio.

El Tribunal Superior fijó la referida fecha como el momento a partir del cual la obligación en su totalidad era exigible, y por tanto comenzó a correr el término de la prescripción, en atención a lo pactado por las partes en la cláusula tercera del contrato de compraventa y cuarta del contrato de hipoteca.

Ahora bien, en los hechos reconocidos en la sentencia no aparece lo manifestado por el ejecutante en su escrito de excepción, lo que contraviene un presupuesto esencial en el concepto de violación directa, que en el fallo impugnado se haya dejado por sentado que el hecho del cual deviene el derecho que se reclama, o que se considera infringido, se encuentre probado.

Lo aseverado por el casacionista –con sustento en un hecho no reconocido por el Tribunal Superior– es una variación a la realidad fáctica consignada en el fallo de segunda instancia, propia de las casuales probatorias y ajena a la causal por violación directa, lo que obliga a esta Superioridad a su desestimación.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA PRIMERA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO CASA la sentencia de 30 de septiembre de 2016, proferida por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, en la Excepción de Prescripción presentada dentro del Proceso Ejecutivo Hipotecario con Renuncia de Trámites propuesto por LUIS GUILLERMO ORTIZ contra TOMÁS BUSTAMANTE BULTRÓN y DAVID ENRIQUE BUSTAMANTE DELGADO.

La condena en costas contra el recurrente se fija en la suma de B/.200.00.

Notifíquese,

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

Recurso de revisión - primera instancia

RECURSO DE REVISIÓN INTERPUESTO POR LA FIRMA DE LEÓN, FUENTES & RUDAS, APODERADA JUDICIAL DE ALEXIS ORIOLO MERIDA LUQUE, CONTRA LA SENTENCIA DE 19 DE MARZO DE 2015, PROFERIDA POR EL PRIMER TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL

PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ DENTRO DEL PROCESO ORDINARIO PROPUESTO POR NATALIA ETHEL AIZPURUA, QUIEN ACTÚA EN REPRESENTACIÓN DE LA MENOR ERLA AIZPURÚA CONTRA EL REVISIONISTA. PONENTE: HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA. PANAMÁ, CUATRO (4) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Primera de lo Civil
Ponente: Hernán A. De León Batista
Fecha: 04 de enero de 2018
Materia: Civil
Recurso de revisión - primera instancia
Expediente: 02-16

VISTOS:

Evacuados los trámites previos pertinentes, le corresponde a esta Sala Primera de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia dictar la decisión de mérito que resuelva el Recurso de Revisión propuesto por ALEXIS ORIOL MÉRIDA LUQUE, contra la sentencia de 19 de marzo de 2015 dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dentro del Proceso Ordinario interpuesto por NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA contra ALEXIS ORIOL MÉRIDA LUQUE.

El recurso de revisión se fundamenta en la causal 9 del artículo 1204 del Código Judicial (en concordancia con el artículo 1016 Lex cit):

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

...

9. Si una parte afectada con la sentencia no fue legalmente notificada o emplazada en el proceso, siempre que en uno y otro caso no haya mediado ratificación expresa o tácita de dicha parte, ni el objeto o asunto hubiere sido debatido en el proceso”.

En su libelo de revisión (fs.2-8), el recurrente afirma haber heredado de su esposa ANA JULIA AIZPURÚA CASTILLO (Q.E.P.D.), a través del Auto N°557 de 3 de mayo de 2010 proferido por el Juzgado Decimosexto de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, la finca N°30288, inscrita al rollo 3663, documento 1, de la sección de la Propiedad Horizontal, provincia de Panamá.

Mediante testamento ológrafo, la causante incluyó una manda, reconocida en el auto de adjudicación de bienes en estos términos: “...una vez el heredero ALEXIS ORIOL MÉRIDA LUQUE, venda la finca N°30288, del 50% de esta venta, le sea dado a la niña ERLA AIZPRÚA (sic) con lo cual su madre NATALIA AIZRPRÚA (sic) MÉDICA, le creará un fideicomiso para su educación.” (fs.4-5).

NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA, sin requerir al señor ALEXIS ORIOL MÉRIDA LUQUE, promovió proceso ordinario en su contra, con el fin de vender judicialmente el inmueble, para dar cumplimiento a la referida manda.

En el poder otorgado en dicho proceso, NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA juró desconocer el paradero del revisionista, a sabiendas de que tenía domicilio en Panamá y en la Ciudad de México.

Continúa explicando el recurrente, en la resolución de adjudicación de los bienes hereditarios, cuya copia auténtica fue aportada por el apoderado judicial de NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA en el negocio donde se dictó el fallo impugnado en revisión, se indica que ALEXIS ORIOL MÉRIDA LUQUE tiene domicilio en el Distrito Federal de México.

El recurrente finaliza expresando que el proceso se surtió sin contar con oportunidad de ser escuchado, especialmente en la segunda instancia, dando lugar a que el inmueble fuera enajenado por un valor inferior al verdadero.

Admitido el recurso por esta Magistratura, se notificó a NATALIA ETHEL AIZPURÚA MÉDICA (demandante en el proceso donde se emitió el fallo recurrido) y DOMINGO EFRAIN BATISTA (a quien se adjudicó el bien rematado), quienes comparecieron y se opusieron a la pretensión del revisionista (fs.331-341 y 366-377).

Practicada la audiencia de revisión, y vencido el término para la presentación del resumen de alegatos de las partes, esta Magistratura se apresta a decidir el recurso interpuesto.

DECISIÓN DE LA SALA

Por conducto de la resolución impugnada, el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá, previa revocatoria de la Sentencia N°30 de 17 de julio de 2014 proferida por el Juzgado Décimoséptimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, accedió a reconocer el cumplimiento de una manda establecida por ANA JULIA AIZPURÚA CASTILLO (Q.E.P.D.) en favor de ERLA AIZPURÚA, en consecuencia, ordenó la venta en subasta pública de la Finca N°30288, y dispuso que el cincuenta por ciento (50%) del producto de la venta -más gastos, intereses generados desde la presentación de la demanda hasta su cancelación- sean entregados a NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA, en representación de su hija ERLA AIZPURÚA (fs.65-71).

Como consecuencia de la decisión adoptada por el Tribunal Superior, el juzgado de la causa llevó a cabo la venta judicial de la finca N°30288, siendo adjudicada, por la suma de B/.55,381.00, al mejor postor, el señor DOMINGO EFRAIN BATISTA (fs.196-201).

Debido a que la demandante juró desconocer el paradero de ALEXIS ORIOL MÉRIDA LUQUE, previo emplazamiento, al demandado le fue nombrado defensor de ausente, con quien se surtió todo el proceso.

El revisionista arguye que la causal novena del artículo 1204 del Código Judicial, se produjo debido a que NATALIA ETHEL AIZPURÚA MÉDICA conocía su domicilio tanto en Panamá como en la Ciudad de México.

El artículo 1016 del Código Judicial, disposición citada por el recurrente, dispone:

“Artículo 1016 ...

Si el demandado se presentare antes de terminado el proceso, podrá promover incidente de nulidad, presentando prueba de que el demandante sí conocía su paradero al momento de la presentación de la demanda, en cuyo caso se decretará la nulidad y se

enviará copia de lo conducente al Ministerio Público para efectos de que promueva la acción penal a que haya lugar.

Si el proceso se encuentra terminado, el demandado podrá pedir su nulidad en proceso sumario aparte o mediante Recurso de Revisión, donde deberá probar la circunstancia a que se refiere el inciso anterior....”.

El reconocimiento de la causal de nulidad alegada por la censura, requiere demostrar que NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA tenía conocimiento del paradero del recurrente al presentar su demanda, momento en que presuntamente se dio la declaración de falsedad.

En el poder otorgado por ALEXIS ORIOL MÉRIDA LUQUE en favor de la firma forense DE LEÓN FUENTES & RUDAS, ABOGADOS, para la interposición del medio de impugnación que nos ocupa, aparece como domicilio del recurrente el apartamento N°3-5, Edificio PH Pasarela, Corregimiento de Bethania, Distrito y Provincia de Panamá.

Se trata del inmueble sobre el cual pesaba la manda, cuya venta, ordenada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, fue verificada por el Juzgado Decimoséptimo de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá.

También asegura el recurrente tener domicilio en el “Distrito Federal de ciudad de México”, y aún cuando no lo especifica (calle, casa, etc), afirma que era sabido por NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA.

Con el propósito de demostrar que quien lo demandó tenía conocimiento de ambos domicilios, el recurrente adujo los testimonios de RUTH MOLINO, CATERINA SCALISE DE MÉRIDA, ROSSY GISELA MÉRIDA ALVARADO, HILDA ROSA MOLINA y ROSA IVETH ALVARADO ORTIZ. Veamos los puntos de mayor relevancia de sus atestaciones.

RUTH MOLINO (fs.404-406), residente en Miraflores, Condominio Pasarela, es vecina de ALEXIS ORIOL MÉRIDA LUQUE, manifiesta que recuerda haberlo visto en el apartamento a partir de los años 2008-2009, y desde el 2011 reside fijo allí con su familia, “la señora Rossy y la abuela”. No conoce a NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA.

CATERINA SCALISE DE MÉRIDA (fs.406-408), casada con un hermano del revisionista, indica que éste “tiene su residencia en Altos de Betania y vive un tiempo allá y un tiempo en México, pero hace como un año vive en Altos de Betania”.

Conoce a NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA, sobrina de la difunta ANA JULIA AIZPURÚA CASTILLO (Q.E.P.D.). Asegura que aquella vivió mucho tiempo en México con ALEXIS ORIOL MÉRIDA LUQUE y su difunta esposa, más o menos entre 1975 y 1985.

ROSSY GISELA MÉRIDA ALVARADO (fs.408-409), hija del recurrente, vive con éste en el apartamento centro de la controversia.

Expresa que NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA vivió con ella, su padre y ANA JULIA AIZPURÚA CASTILLO (Q.E.P.D.) cinco (5) años en la Ciudad de México (aunque no recuerda la fecha exacta, señala que ha debido ser en 1985), donde estudió y laboró como secretaria de la causante en el Consulado de Panamá. No ve a NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA desde la década del 90.

Manifiesta que su padre le llegó a comentar que cuando venían de vacaciones a Panamá con NATALIA ETHEL AIZPURÚA MÉDICA, usaban el apartamento; y en la actualidad su padre pasa seis (6) meses en México y otros seis (6) meses en Panamá.

HILDA ROSA MOLINA (fs.410-411), vecina de ALEXIS ORIO L MÉRIDA LUQUE en el condominio Pasarela, declara que a partir del año 2011 ha participado en reuniones en el apartamento donde vive el recurrente con su hija ROSSY MÉRIDA y la abuelita de 101 años. Antes de esa fecha solo llegó a ver al recurrente un par de ocasiones.

ROSA IVETH ALVARADO ORTIZ está casada con un sobrino del revisionista, conoce a NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA, y le consta que ésta visitó al recurrente en el apartamento, debido a que coincidieron en reuniones familiares allí celebradas.

Como se puede apreciar, en torno al domicilio del recurrente en nuestro país, RUTH MOLINO e HILDA ROSA MOLINA, residentes en el condominio pasarela, dan cuenta de que a partir del año 2011, el recurrente habita con frecuencia el apartamento, junto con su hija y una señora de avanzada edad. Ninguna de las dos conoce a NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA.

Los testimonios de CATERINA SCALISE DE MÉRIDA, ROSSY GISELA MÉRIDA ALVARADO y ROSA IVETH ALVARADO ORTIZ, dan fe que ALEXIS ORIO L MÉRIDA LUQUE reside en el apartamento, aunque las dos primeras sostienen que pasa seis (6) meses allí y otros seis (6) meses en México.

Respecto al conocimiento que podría tener NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA, de que al momento de la presentación de la demanda ese era el domicilio del recurrente –aspecto medular para determinar la suerte de la causal de nulidad que nos ocupa- solamente es corroborado por ROSA IVETH ALVARADO ORTÍZ, quien asevera coincidir en reuniones con NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA en el apartamento, organizadas por el revisionista y ANA JULIA AIZPURÚA CASTILLO (Q.E.P.D.), aunque no menciona fechas.

ROSSY GISELA MÉRIDA ALVARADO alude a comentarios que en el pasado le hizo su padre, de cuando vivían en México, venían de vacaciones a Panamá –el recurrente y la difunta junto con NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA-, y usaban el apartamento. Se trata de un hecho no percibido por la propia testigo, cuya fuente es el recurrente, por lo que carece de fuerza probatoria.

Sólo CATERINA SCALISE DE MÉRIDA y ROSSY GISELA MÉRIDA ALVARADO (cuñada e hija del revisionista) aseveran que NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA residió varios años, entre la década del 70 y 80, con los esposos en Ciudad de México.

Aún cuando ambas puedan catalogarse como sospechosas, gravita en autos una prueba documental que lleva inferir a la Sala que NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA tenía conocimiento de que ALEXIS ORIO L MÉRIDA LUQUE residía en Ciudad de México.

Se trata de la copia autenticada del Auto N°557 de 3 de mayo de 2010 (fs.14-18), por cuyo conducto el Juzgado Décimosexto de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá adjudicó los bienes dejados por ANA JULIA AIZPURÚA CASTILLO (Q.E.P.D.).

La referida resolución, cuya copia fue aportada por la propia NATALIA ETHEL AIZPURÚA MÉDICA en el proceso ordinario incoado contra ALEXIS ORIO L MÉRIDA LUQUE, y en la cual cimentó su derecho a que se cumpliera la manda asignada en favor de su hija ERLA AIZPURÚA, se puede leer la siguiente declaración:

PRIMERO: Que ALEXIS ORIO L MERIDA LUQUE, varón, panameño, mayor de edad, médico, con cédula de identidad personal No.9-69-104, con domicilio en el Distrito Federal de México;...”.

Aún cuando no se detalla la dirección, lo cierto es que NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA era conocedora que ALEXIS ORIO L MÉRIDA LUQUE estaba domiciliado en México, por ende, faltó a la verdad cuando juró desconocer su paradero.

NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA ha debido manifestar al juzgado que el demandado estaba domiciliado en el extranjero, a fin de que el emplazamiento se surtiera en la forma prevista en el artículo 1013 del Código Judicial.

La Sala estima necesario acotar que, a pesar que en autos no hay certeza de que al momento de presentar la demanda, NATALIA ETHEL AIZPURÚA MERIDA conocía la dirección exacta en Ciudad de México del recurrente, o que en Panamá tenía como residencia el apartamento N°3-5 en el edificio PH Pasarela, es patente, como mínimo, su falta de diligencia en ubicar el domicilio de ALEXIS ORIO L MÉRIDA LUQUE, dado que vivió con éste y su esposa en Ciudad de México hace 30 años (este hecho no ha sido negado por su defensa).

Asimismo, esa negligencia se hace patente en cuanto al domicilio en Panamá, pues se trata del bien inmueble sobre el cual estaba la obligación por parte de ALEXIS ORIO L MÉRIDA LUQUE de entregar la mitad del precio de su venta.

Si bien pudiera aceptarse que desconociera que ahí residía (no podemos soslayar que el recurrente aparentemente ha estado por muchos años fuera del país), lo cierto es que, basandonos en lo atestiguado por sus vecinas en el condominio, desde el 2011 familiares del recurrente habitan allí, entre ellas una hija.

En principio, el constatar la declaración no ajustada a la verdad por parte de NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA, conllevaría declarar fundado el recurso, anular todo lo actuado a partir del emplazamiento, a fin de que la juez de la causa retome el conocimiento del proceso, y subsanara el vicio en el procedimiento incurrido.

Incluso, el conocimiento del Licenciado ALEX REYES GUTIÉRREZ del contenido del auto de adjudicación de bienes, da lugar a la declaratoria de nulidad, en atención a lo que propio artículo 1016 prevé: “También habrá lugar a la anulación del proceso si, habiéndose emplazado al demandado, se prueba que el apoderado del demandante conocía su paradero, aunque éste no haya hecho el juramento, sino su poderdante.”

No obstante, como se reprodujo en párrafos precedentes, el propósito del proceso interpuesto por NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA es la venta de la finca N°30288, para cumplir con la manda constituída por ANA JULIA AIZPURÚA CASTILLO (Q.E.P.D.). En la venta judicial celebrada, el inmueble fue adjudicado, luego de pujas y repujas, en favor del señor DOMINGO EFRAIN BATISTA.

El segundo párrafo del artículo 1223 del Código Judicial prevé que “La invalidación de una resolución, como resultado del Recurso de Revisión, producirá todos sus efectos legales, salvo los derechos de terceros de buena fe”.

Tomando en cuenta la disposición transcrita, no es posible anular el proceso sin afectar los derechos del tercero que adquirió el bien inmueble en remate de buena fe, y a quien no le es reprochable el hecho generador del indebido emplazamiento al recurrente.

A fin de proteger los derechos de DOMINGO EFRAIN BATISTA, la Sala se ve obligada a declarar infundado el presente medio de impugnación de carácter extraordinario, empero, dado que como hemos expuesto, NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA faltó a la verdad al momento de jurar desconocer el paradero del señor ALEXIS ORIOL MÉRIDA LUQUE, y el Licenciado ALEX REYES GUTIERREZ estaba enterado del contenido del auto de adjudicación de bienes en el proceso sucesorio de ANA JULIA AIZPURÚA CASTILLO (Q.E.P.D.), en cumplimiento del artículo 1016 del Código Judicial (quinto párrafo), se dispondrá compulsar copias de la resolución al Ministerio Público.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA PRIMERA DE LO CIVIL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA NO FUNDADO el Recurso de Revisión presentado por ALEXIS ORIOL MÉRIDA LUQUE, contra la sentencia de 19 de marzo de 2015 dictada por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, dentro del Proceso Ordinario interpuesto por NATALIA ETHEL AIZPURÚA MEDICA contra ALEXIS ORIOL MÉRIDA LUQUE.

DEVUÉLVASE por Secretaría al Juzgado de origen, el expediente contentivo del referido proceso ordinario, agregándose al mismo copia autenticada del fallo dictado por la Corte Suprema de Justicia, Sala Primera de lo Civil.

DEVUÉLVASE a ALEXIS ORIOL MÉRIDA LUQUE la fianza consignada.

Remítase copia autenticada de la resolución al Ministerio Público, para los efectos del artículo 1016 del Código Judicial.

Sin condena en costas al recurrente por estimar su actuación de buena fe.

Notifíquese y archívese.

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**

ENERO DE 2018

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Penal - Negocios de primera instancia	27
Recurso de apelación ante el resto de la Sala	27
PROCESO SEGUIDO AL LCDO. GUILLERMO ROBERTO BALLESTEROS GONZÁLEZ POR LA PRESUNTA COMISIÓN DEL DELITO CONTRA LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN PERJUICIO DE LA COMPAÑÍA UNIVERSAL DE PERFUMERÍA FRANCESAS S. A. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, ONCE (11) DE ENERO DE DOS MIL DIECISÉIS (2016)	27
Casación penal	169
RECURSO DE CASACIÓN EN CONTRA DE LA SENTENCIA 76 DE 20 DE JUNIO DE 2013, DICTADA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE REVOCA LA SENTENCIA 103 DE 20 DE JULIO DE 2012, EXPEDIDA POR EL JUZGADO CUARTO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMA, EN EL SENTIDO DE DECLARAR PENALMENTE RESPONSABLE AL IMPUTADO VÍCTOR VILLALOBOS CROOKS, COMO AUTOR POR EL DELITO DE ROBO EN PERJUICIO DE GRISELDA UREÑA. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017)	169
Penal - Negocios de primera instancia	177
Impedimento	177
CALIFICACIÓN DE IMPEDIMENTO DEL MAGDO. HARRY A. DÍAZ, DENTRO DEL RECURSO DE REVISIÓN PROMOVIDO POR EL LICENCIADO GENARINO ROSAS ROSAS, EN REPRESENTACIÓN DE ENITH CECILIA PÉREZ, EN CONTRA DE LA SENTENCIA DE 3 DE SEPTIEMBRE DE 2014, EXPEDIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE MODIFICA LA SENTENCIA 71 DE 7 DE MAYO DE 2014, PROFERIDA POR EL JUZGADO TERCERO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CHIRIQUÍ, EN EL SENTIDO DE CONDENAR A CRISTIAN PERALTA Y ENITH PÉREZ, A LA PENA DE SESENTA Y SEIS (66) MESES DE PRISIÓN CON VEINTE (20) DÍAS Y CINCUENTA Y TRES (53) MESES DE PRISIÓN CON DIEZ (10) DÍAS, RESPECTIVAMENTE, POR EL DELITO DE HURTO CON ABUSO DE CONFIANZA, EN PERJUICIO DE AZUCARERA NACIONAL, S. A. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	177
Penal - Negocios de segunda instancia.....	179
Sentencia condenatoria apelada	179
SENTENCIA APELADA DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE A JOSE RUBIDES PACHECO, SINDICADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO EN PERJUICIO DE LUIS ALBERTO BOYCE Y HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA EN PERJUICIO DE LUIS ALBERTO NUÑEZ RINCÓN. PONENTE: LUIS MARIO	

Índice de Resoluciones	358
CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	179
Revisión	186
RECURSO DE REVISIÓN DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A FAVOR DE ORLANDO SINCLAIR WARTON DAYER, SINDICADO POR EL DELITO DE ROBO COMETIDO EN PERJUICIO DE LA EMPRESA IBEROAMERICANA DE RAICES, S. A. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	186
RECURSO DE REVISIÓN FORMALIZADO POR EL LICENCIADO CESAR JOSE PEREZ MORALES A FAVOR DE LOURDES YANETH GONZALEZ BATISTA SINDICADA POR EL DELITO CONTRA LA ADMINISTRACION PUBLICA. PONENTE: LUIS MARIO CARRASCO. PANAMÁ, VEINTIOCHO (28) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	189
Tribunal de Instancia	198
SOLICITUD DE PERMISO DE SALIDA, IMPETRADA POR EL MAGISTER ERNESTO G. DE LA S. ANTUNEZ W., DENTRO DE LAS SUMARIAS A EDUARDO ENRIQUE BARRENO BERNAL, POR LA PRESUNTA COMISIÓN DE LOS DELITOS CONTRA LA IVDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL. PONENTE: JERÓNIMO MEJIA E. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE DICIEMBRE DE DOS MIL DIECISIETE (2017).	198
Casación penal	361
RECURSO DE CASACIÓN PENAL FORMALIZADO POR EL LICENCIADO ALFONSO NÚÑEZ SÁENZ, DEFENSOR DE OFICIO DEL SEÑOR DARINEL MORENO HIDALGO, SINDICADO POR EL DELITO DE POSESIÓN ILÍCITA DE ARMA DE FUEGO. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, DOS (2) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	361
RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE A JULIO AMBLE HERRERA SINDICADO POR DELITO DE PECULADO EN PERJUICIO DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMA. PONENTE: JERÓNIMO MEJIA E. PANAMÁ, DOS (2) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	366
RECURSOS DE CASACION EN EL FONDO INTERPUESTOS DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A SEBASTIAN ORTEGA PINZON Y SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA POR EL DELITO CONTRA LA FE PUBLICA. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E.PANAMÁ, CUATRO (4) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	375
RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO EN CONTRA DE LA SENTENCIA 07 DE 28 DE ABRIL DE 2017, EXPEDIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL CUARTO DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE CONFIRMA LA SENTENCIA 7 DE 1 DE JULIO DE 2016, PROFERIDA POR EL JUZGADO LIQUIDADOR DE CAUSAS PENALES DEL CIRCUITO JUDICIAL DE LOS SANTOS, POR LA CUAL SE DECLARA PENALMENTE RESPONSABLE AL IMPUTADO ALCIDES SAMANIEGO CANO, COMO AUTOR POR EL DELITO DE APROPIACIÓN INDEBIDA, EN PERJUICIO DE BANCO	

Índice de Resoluciones	359
NACIONAL, SUCURSAL LAS TABLAS. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	385
RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL LIC. JAIME VEGA EN FAVOR DE JOSE RAMÓN GUIZADO HASETH DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE POR DELITO ESTAFA EN PERJUICIO DE THE PEDASI RIVIERA S. A. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	387
RECURSO DE CASACIÓN EN CONTRA DEL AUTO DE 10 DE FEBRERO DE 2017, EXPEDIDO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR EL CUAL SE CONFIRMA EL AUTO 323 DE 21 DE JULIO DE 2016, PROFERIDO POR EL JUZGADO LIQUIDADOR DE CAUSAS PENALES DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CHIRIQUÍ, POR EL CUAL SE DECLARA PROBADO EL INCIDENTE DE NULIDAD PROMOVIDO POR CORPORACIÓN DE ABOGADOS ÁLVAREZ & ÁLVAREZ DENTRO DE LA SUMARIA POR EL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO, EN PERJUICIO DE ALEXANDER JOHN CULBERTON. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	390
RECURSO DE CASACIÓN EN EL PROCESO SEGUIDO A JUAN HILARIO HIGUEROS ZAMORA Y EDWIN OMAR GORDON SINDICADOS POR DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO EN PERJUICIO DE LA SOCIEDAD ALTA CORDILLERA S. A. PONENTE: JERONIMO MEJÍA. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	392
RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO CONTRA LA SENTENCIA 377 DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2007, EXPEDIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE MODIFICA LA SENTENCIA 19 DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2006, PROFERIDA POR EL JUZGADO SEXTO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, EN EL SENTIDO DE DECLARAR PENALMENTE RESPONSABLE AL IMPUTADO VICTOR D'ANGELO DIAZ, COMO CÓMPLICE PRIMARIO POR EL DELITO DE HURTO DE AUTOMOVIL. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, OCHO (8) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	410
RECURSO DE CASACIÓN, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JILMA ROSA LARA DE CONTRERAS Y ABDIEL CONTRERAS LARA, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO (ESTAFA) COMETIDO EN PERJUICIO DE TERUYA TSUKASA O TSUKASA TERUYA. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DOCE (12) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	411
PROCESO PENAL SEGUIDO A DULIO ARROCHA ARROCHA POR DELITO DE USO DE DOCUMENTO FALSIFICADO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	414
Penal - Negocios de primera instancia	419
Incidente	419
INCIDENTE DE RECUSACIÓN CONTRA LA MAGISTRADA ASUNCIÓN M. ALONSO MOJICA (SUPLENTE), QUE REEMPLAZA AL MAGISTRADO JOSÉ E. AYÚ PRADO	

Índice de Resoluciones	360
CANALS. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	419
Penal - Negocios de segunda instancia.....	422
Sentencia condenatoria apelada	422
RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE A WALTER REINALDO CAICEDO (A) AGUACATICO, SINDICADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO, EN PERJUICIO DE ENRIQUE JONATHAN PARUTA (Q.E.P.D.) PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DOS (2) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). ...	422
RECURSO DE APELACION PRESENTADO POR EL LCDO. JOSÉ BOLÍVAR PIMENTEL EN CALIDAD DE DEFENSA PARTICULAR DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A EDUARDO ENRIQUE SIBAUSTE AMAYA SINDICADO POR EL DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO) EN PERJUICIO DE FRANCISCO ESTRADA MALDONADO. PONENTE: JERÓNIMO MEJIA E. PANAMÁ, CUATRO (4) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	425
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LIC. JUAN CARLOS SÁNNCHEZ QUIEN EN REPRESENTACIÓN DE ROQUE ANTONIO SMITH JESSE, CONTRA LA SENTENCIA NO 4 P.I. DE 21 DE ABRIL DE 2017, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, POR MEDIO DEL CUAL SE DECLARA PENALMENTE RESPONSABLE A ROQUE SMITH COMO AUTOR DE HOMICIDIO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA EN PERJUICIO DE JULIO MORALES GÓNDOLA. PONENTE: JERONIMO MEJIA E. PANAMÁ, CUATRO (4) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	429
RECURSO DE APELACIÓN ANUNCIADO CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA NO. 12 DE 8 DE MARZO DE 2017, DICTADA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, SALA TRANSITORIA, DONDE FUE DECLARADO PENALMENTE RESPONSABLE EL SEÑOR RAFAEL LEONARDO PINTO SPENCER Y CONDENADO A LA PENA DE TREINTA (30) AÑOS DE PRISIÓN E INHABILITACIÓN PARA EJERCER FUNCIONES PÚBLICAS POR EL PERÍODO DE DIEZ (10) AÑOS, COMO AUTOR DEL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO CONSUMADO, EN PERJUICIO DE FRANCISCO RIVERA ESPINOZA (Q.E.P.D.) Y POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO EN GRADO DE TENTATIVA, EN PERJUICIO DE LA SEÑORA YOBEIKA YARISCA DE LA ESPADA MATHEWS. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	434

CASACIÓN PENAL

RECURSO DE CASACIÓN PENAL FORMALIZADO POR EL LICENCIADO ALFONSO NÚÑEZ SÁENZ, DEFENSOR DE OFICIO DEL SEÑOR DARINEL MORENO HIDALGO, SINDICADO POR EL DELITO DE POSESIÓN ILÍCITA DE ARMA DE FUEGO. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, DOS (2) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	02 de enero de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	470-15C

VISTOS:

Cumplidas las etapas necesarias, incluyendo la celebración de la audiencia oral y pública, procede la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia a resolver el recurso de casación presentado por el licenciado ALFONSO NÚÑEZ SÁENZ, Defensor de Oficio del señor DARINEL MORENO HIDALGO, contra la Sentencia de Segunda Instancia N° 83 de 28 de mayo de 2014 mediante la cual, previa revocatoria de la sentencia de primera instancia, condena al señor MORENO HIDALGO como autor del delito de Posesión Ilícita de Arma de Fuego a la pena de cinco (5) años de prisión.

I. HISTORIA CONCISA:

Manifiesta el recurrente que la investigación inició con el informe de novedad confeccionado por la unidad policial MARTÍN OLDEMAR ESPINOZA ESPINOSA en el que detalla que para la fecha del 20 de febrero de 2011 estaba de recorrido en Nueva Libia en compañía de JOSÉ JAVIER SÁNCHEZ QUINTERO y, al estar próximo al puente de Villalobos, observó a un sujeto que se dio a la fuga por lo que le dieron captura cerca del lugar mencionado y al registrarlo le encontró en la media, que tenía puesta en la pierna derecha, una pistola, calibre 25 con proveedor y tres municiones. El sujeto se identificó como DARINEL MORENO HIDALGO.

A través de la resolución de 22 de febrero de 2011 el Ministerio Público ordenó la declaración indagatoria por delito contra la Seguridad Colectiva, el sindicado negó los cargos señalando que el arma de fuego encontrada por los policías no estaba en su poder. El 22 de febrero de 2011 se ordena la detención preventiva del imputado y el 29 de julio de 2011 concluye el sumario, emitiéndose la vista penal recomendando el llamamiento a juicio de DARINEL MORENO HIDALGO, como supuesto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo VIII, Título IX, del Libro II del Código Penal.

El 31 de enero de 2012 se realizó la audiencia preliminar y el Juez Cuarto de Circuito, Ramo Penal, abrió causa criminal contra DARINEL MORENO HIDALGO por presunto infractor del delito contra la Seguridad Colectiva en la modalidad de Posesión Ilícita de Arma de Fuego contenida en el Libro II, Título IX, Capítulo VIII del Código Penal.

El juicio oral se realizó el 06 de septiembre de 2012. El acusado se declaró inocente de los cargos y manifestó que nunca estuvo en poder del arma de fuego sino que fue encontrada a un menor de edad y los policías le “metieron” la pistola por hacer que uno de ellos cayera al piso.

El Juez Cuarto de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá emitió la sentencia N° 9 de 18 de febrero de 2013 que absuelve al procesado por el delito de Posesión Ilícita de Arma de Fuego, lo que motivo que el Ministerio Público recurriera en apelación al Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, el cual mediante Sentencia de Segunda Instancia N° 83 de 28 de mayo de 2014, revoca la decisión apelada y declara culpable al acusado condenándolo a la pena principal de 5 años de prisión y a la pena accesoria de prohibición de portar armas de fuego por igual término.

II. CAUSALES INVOCADAS

El casacionista identifica una causal: “Error de derecho en la apreciación de la prueba, que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica infracción de la ley sustancial penal”. Esta causal está consagrada en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial, y se sustenta en tres (3) motivos.

El Primer Motivo guarda relación con la declaración de MARTÍN OLDEMAR ESPINOZA ESPINOSA, unidad policial que participó en la aprehensión del sindicado (fs. 8-9; 71-72), aduciendo una valoración errónea por estimar que “se opone a la lógica y al sentido común por cuanto es inverosímil la versión de las unidades policiales de una persecución del procesado a campo abierto portando éste un arma de fuego entre la media y la pierna sin que se le hubiese caído”.

Como Segundo Motivo sostiene el casacionista que fue mal apreciada la declaración de JOSÉ JAVIER SÁNCHEZ QUINTERO, unidad policial que participó en la aprehensión del sindicado (fs. 73-74), debido a que “es contrario a la lógica y al sentido común, puesto que el material que se utiliza para elaborar las armas de fuego (metal) es pesado lo que hace improbable que puedan ser llevadas entre la media y la pierna sin que se caiga, máxime si la persona está corriendo”.

En el tercer motivo, se afirma que el Segundo Tribunal Superior al dictar la sentencia impugnada incurrió en error de derecho en la apreciación de la prueba al restar credibilidad a la declaración indagatoria de MORENO HIDALGO (fs. 25-31; 151-154), a pesar que “no existen circunstancias o motivos que disminuyan la credibilidad de lo señalado por Moreno Hidalgo por cuanto su versión no es contradictoria ya que coincide en los aspectos medulares, es decir, en que el arma no fue encontrada en su poder”.

En la sección de las disposiciones legales infringidas con relación a la causal invocada, el recurrente contempló los artículos 781, 917 y 921 del Código Judicial precisando que fueron transgredidos en concepto de violación directa por omisión, conllevando por tanto la indebida aplicación del artículo 333 del Código Penal.

OPINIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Señora Procuradora General de la Nación, al referirse a los dos primeros motivos indicó “disiento del criterio del censor. El análisis que efectuó el Tribunal Ad quem respecto a los testimonios de las unidades policiales Martín Oldemar Espinoza Espinosa y José Javier Sánchez Quintero honra las reglas de la sana crítica racional. Tal como acotó la sentencia de segunda instancia, se trata de señalamientos “firmes, directos e invariables”, contra el procesado, que por lo tanto tienen la entidad suficiente para demoler el principio de presunción de inocencia y otorgar sustento a la sentencia condenatoria”.

Sobre el tercer motivo, la Señora Procuradora expuso: “Estoy en desacuerdo con el criterio del impugnante, porque el Tribunal de Alzada examinó adecuadamente la indagatoria, al confrontar las diferentes versiones del procesado, así como relacionarlas con el resto de las pruebas incorporadas a la encuesta penal”.

Al argumentar sobre la transgresión de las disposiciones legales citadas por el censor, señaló “que no se han violado las normas jurídicas transcritas, en el concepto indicado, porque el Tribunal de Alzada ponderó adecuadamente el caudal probatorio, sobre la base del principio de la unidad de la prueba”.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Luego de verificar ambas posiciones, confrontándolas con los elementos probatorios allegado al proceso, esta Sala debe compartir la decisión adoptada por el Tribunal Ad quem, toda vez que no se percibe que el Segundo Tribunal Superior de Justicia al dictar la sentencia impugnada haya incurrido en yerro de valoración.

Esto es así por cuanto el licenciado ALFONSO NÚÑEZ SÁENZ cuestionó la valoración de tres (3) elementos probatorios como son: la declaración de MARTÍN OLDEMAR ESPINOZA ESPINOSA, la declaración de JOSÉ JAVIER SÁNCHEZ QUINTERO, ambos agentes policiales que participaron en la aprehensión del procesado; así como los descargos rendidos por el procesado DARINEL MORENO HIDALGO.

En este sentido, es válido destacar que el delito cuya comisión se debate es la posesión ilícita de arma de fuego, resultando indubitante que el día 20 de febrero de 2011, en el sector de Nueva Libia, durante un recorrido por el Puente de Villa Lobos, dos (2) oficiales de policía dieron con el hallazgo de un arma de fuego. La controversia se plantea al establecer la identidad del portador de dicho instrumento letal, ya que por un lado, los agentes de policía sostienen que el arma estaba en poder del sindicado, mientras que, por otro lado, éste niega haber sido el portador del arma.

Al no contar con elementos probatorios adicionales que contribuyan a esclarecer este aspecto, debemos analizar los informes policiales conjuntamente con las declaraciones rendidas bajo gravedad de juramento por los agentes de Policía ESPINOZA ESPINOSA y SÁNCHEZ QUINTERO, contraponiéndolas a las versiones brindadas por el procesado MORENO HIDALGO. Como quiera que la tesis del abogado defensor se decanta por la falta de lógica y sentido común deben de igual manera considerarse otros los elementos probatorios acopiados como el examen del arma de fuego realizado por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, visible a folios 19 a 21, en que se describe el arma con una longitud total de cuatro pulgadas tres octavos, tamaño que hace posible portarla.

Así tenemos que los agentes ESPINOZA ESPINOSA y SÁNCHEZ QUINTERO son contestes en indicar que al realizar un recorrido por el puente de Villa Lobos observaron a un sujeto sin documentos personales, quien al advertir la presencia policial, se dio a la fuga por lo cual le dieron persecución, capturándolo próximo al lugar. Esta persona dijo llamarse DARINEL MORENO HIDALGO. Al hacerle un registro corporal, se le encontró en la pierna derecha entre las medias una pistola calibre 25 con la serie 3019886, con tres municiones sin detonar. El señor MORENO HIDALGO no contaba con permiso para portar armas (fs. 8-9, 71-72 y 73-74).

Por su parte, el señor DARINEL HIDALGO MORENO niega su vinculación con el ilícito que se le imputa, brindando dos (2) versiones de lo sucedido. Primero, al rendir declaración indagatoria ante la Agencia de Instrucción, explicó:

“...iba caminando por una trocha de monte, que es una (sic) camino para salir de río a la calle principal, allí cuando salía y llego a la calle principal, dos unidades de los lince, atendía un caso de una pelea como de ocho personas, yo al notar la presencia de las unidades, retrocedí y corrí por el camino donde había salido y me aloje en el monte, porque no mantenía en mi cedula (sic) personal, luego de allí pasaron como unos minutos, y una unidad me encontró dentro del monte, donde me echo (sic) gas y me saco (sic) por el mismo camino por donde yo había retrocedido, luego me llevo a la calle principal con las manos esposadas, allí me dijeron que me colocara donde estaba (sic) las otras personas que estaba (sic) siendo requisadas por otra unidad lince, en el momento que yo estaba muy mal por los gases que me echaron, se me acerco a mi el cabo de los lince, y me dice gritándome “HAY (sic) MIRA LO QUE TIENES ALLI”, en ese momento un menor de edad que estaba allí el cual no conocía dice que eso era de él, ya que yo cuando abro los ojos, me doy cuenta que es un arma de fuego, es cuando le digo a la persona que se encontraba al lado mío, quien era un menor de edad, que se hiciera responsable de lo que estaba allí, ya que el único que estaba al lado mío era él, de allí, me esposaron y me llevaron junto con el menor y las demás personas que estaba en la pelea, para la subestación de Nueva Libia, estando allí en la subestación, el Cabo le informa al encargado de la sub-estación que él me había encontrado el arma de fuego, en mi posesión, diciendo que me le había encontrado en la cintura, yo le grite que todo eso era falso que investigara al menor que él era el que estaba al lado mío, allí el mismo menor le dijo que esa arma de fuego era de él, a lo que el Cabo contesto que no era de él, porque él iba a salir de una vez, y que yo por salir huyendo y poner a correr la unidad policial iba a pagar por eso, y que yo era una zorra, luego pensé que iba a salir pensando que era mentira lo que iba a ser el Cabo, pero luego me notifican que estoy por la posesión del arma...PREGUNTADO: Diga el indagado, que calzaba en sus pies usted el día que fui (sic) retenido. CONTESTADO: Señor Delegado, lo mismo (si) zapatos que usted me ve en este momento, sin media...logre observar cuando el Cabo la señala, ya que el arma estbaa en el piso, que era de tamaño chico...” (fs.27-28).

En el acto de audiencia plenaria celebrado el 6 de septiembre de 2012, expuso lo siguiente:

“...al momento de salir del río se da una pelea grupal y al notar la presencia policial, no portaba mi documento de identificación y mi impresión al ver los guardias fue imaginarme que me iban a detener horas y mi primera reacción fue salir huyendo. Al momento que salgo huyendo las unidades policiales me correatan y en medio de la persecución la unidad se cae y en lo que se cae, la otra unidad me detiene y me apunta con su arma de fuego y en eso también me caigo y ellos me detienen y me echan gas y prácticamente perdí la visión en ese momento y me ponen en un carro para revisarme, igual en lo que están revisando a otras personas esta un menor y en lo que revisan al menor le encuentran una pistola y el guardia al ver que la pistola era del menor me dice “Por zorra te voy a meter esa pistola por que (sic) una unidad mía se cayera”. En ese momento ellos declaran que yo tenía la pistola en la media, yo no puedo tener una pistola de tal peso en una media en donde yo salgo huyendo quede en el monte regrese y la pistola esta (sic) en la media”.

Las dos (2) versiones difieren en lo siguiente:

- 1. Primero indica que fue encontrado escondido “en el monte”. En la segunda oportunidad, refiere que los agentes de la policía lo correataron, una unidad se cayó y la otra unidad lo detuvo.
- 2. En la primera versión, se le lleva esposado de manos a la calle principal junto a las personas que participaron en una “pelea”, el arma estaba en el piso, a su lado había un menor que afirma se hizo responsable del arma. En esa misma ocasión indicó que él le dijo al menor que se hiciera responsable porque era la única persona a su lado. En la segunda versión, el señor MORENO HIDALGO afirma que el arma le fue encontrada al menor mientras lo revisaban y que se la atribuyeron ya que uno de los agentes de policía expresó: “Por zorra te voy a meter esa pistola por que (sic) una unidad mía se cayera”.

Las alegaciones del señor MORENO HIDALGO con relación a la presencia del menor y sí el arma estaba o no en su poder, resultan intrascendentes para la impugnación de la sentencia recurrida, ya que en el presente sumario no consta elemento alguno que denote la presencia de algún menor de edad en el lugar de los hechos y mucho menos que éste fuera quien portara el arma. Lo cierto, es que los informes que dan cuenta de su captura no revelan la presencia de otras personas, tal como se observa a folios 1, 3, 4.

- 3. Al rendir sus descargos afirma que el día en cuestión no usaba medias en las que pudiera guardar el arma, mientras que en la Audiencia Plenaria, declara “yo no puedo tener una pistola de tal peso en una media”. Este alegato denota una contradicción para la Sala, ya que si el sindicado no tenía medias porqué entra a debatir sobre el peso del arma y la posibilidad de portarla o no en la media.

De este examen se desprende la inexistencia de elementos que permitan apreciar un yerro de valoración en alguna de las tres (3) pruebas que fueron cuestionadas, debido a que la versión del sindicado no es suficiente para demeritar los informes y las declaraciones juradas (ratificaciones) rendidas por los agentes de policía MARTIN OLDEMAR ESPINOZA ESPINOSA y JOSÉ JAVIER SÁNCHEZ QUINTERO. Es válido anotar que el señor MORENO HIDALGO no ofreció alguna circunstancia que revelara la motivación de las unidades policiales en faltar a la verdad y responsabilizarlo por la posesión de un arma. La defensa técnica no introdujo en el proceso alguna prueba que respaldara la versión de su representado, es por ello que a través de la revisión del cuaderno penal se comprueba que solamente el señor MORENO HIDALGO menciona al supuesto menor portador del arma que fue encontrada por las unidades de policía.

Ante esta realidad debe la Sala concluir que no le asiste razón al recurrente por lo que deviene en intrascendente 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° 83 de 28 de mayo de 2014 emitida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial en que se condena al señor DARINEL MORENO HIDALGO por el delito de Posesión Ilícita de Arma de Fuego.

Notifíquese,

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

RECURSO DE CASACIÓN DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE A JULIO AMBLE HERRERA SINDICADO POR DELITO DE PECULADO EN PERJUICIO DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMA. PONENTE: JERÓNIMO MEJIA E. PANAMÁ, DOS (2) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Segunda de lo Penal
Ponente: Jerónimo Mejía E.
Fecha: 02 de enero de 2018
Materia: Casación penal
Expediente: 46-16C

VISTOS:

La Doctora AURA E. GUERRA DE VILLALAZ, apoderada judicial de la AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ, formalizó recurso de casación en el fondo contra la Sentencia N° 64 S.I. de 10 de febrero de 2015, por la cual el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, confirma en todas sus partes el fallo de primera instancia de 16 de junio de 2014, dictado por el Juzgado Cuarto de Circuito, Ramo de lo Penal, del Primer Circuito Judicial de Panamá, y absolvió a JULIO AMABLE HERRERA RAMBOA de los cargos por delito contra la administración pública.

I. HISTORIA CONCISA DEL CASO

La casacionista refiere que el 14 de septiembre de 2009, el señor FRANKLIN HERNÁN TELLO VALLARINO, debidamente facultado por el señor VÍCTOR DIAMOND RODRÍGUEZ, Fiscalizador General de la AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ (la ACP en lo sucesivo), presentó ante el Centro de Recepción de Denuncias del Ministerio Público denuncia escrita contra JULIO AMABLE HERRERA RAMBOA, quien era el Supervisor, Especialista en Telecomunicaciones, en la Unidad de Servicios de Telecomunicaciones, por ser supuesto autor de la solicitud y retiro del almacén de esa dependencia, durante los años 2007, 2008 y hasta Abril de 2009, de 3020 rollos de cable eléctrico calibre 12 y 143 rollos de cable eléctrico calibre 10, para un total de 3163 rollos de cables eléctricos, por un valor de B/.161,749.24.

Continúa relatando que en la misma fecha, la agencia de Instrucción Delegada del Ministerio Público, Fiscalía Auxiliar de la República, declaró abierta la investigación y comisionó a la Dirección de Investigación Judicial para la práctica de las diligencias correspondientes.

Luego de recabar declaraciones a ocho empleados de la ACP e incorporar más de doscientos cincuenta documentos relacionados con el caso, se dispuso asignar las sumarias a la Fiscalía Novena de Circuito del Primer Circuito Judicial de Panamá, instancia en la cual las partes nombraron abogados y se practicaron pruebas testimoniales, periciales y documentales.

Indica que el 28 de octubre de 2011, la Fiscalía Segunda Anticorrupción expidió la vista fiscal N° 27-11 en la que solicitó auto de llamamiento a juicio contra JULIO AMABLE HERRERA RAMBOA por presunto autor de delito contra la Administración Pública tipificado en el Capítulo I, Título X, Libro II del Código Penal, específicamente por delito de peculado.

Agrega que esa solicitud la fundamentó la Fiscalía en la existencia del hecho delictivo a través de las evidencias recabadas en el sumario, tales como la auditoría especial de la Contraloría General de la República (Fs.1129-1594), inspección ocular y peritaje, y en cuanto a la vinculación enumeró los informes de la oficina del Fiscalizador General de la ACP y las declaraciones de NORMAN ARAÚZ (Fs.141-145); JOSÉ RODOLFO NORTHOVER (Fs.434-436; 397-390); JORGE ANIBAL CARRASCO (Fs.151-154); ITALO PETROCELLI y OSCAR BARRÍA (Fs.1068-1070) y RICARDO ALFONSO ANDERSON (Fs.1072-1075).

Por su parte, el Juzgado Cuarto de Circuito, Ramo de lo Penal, del Primer Circuito Judicial de Panamá, mediante Sentencia N° 56 de 16 de junio de 2014 absolvió a JULIO AMABLE HERRERA RAMBOA de los cargos endilgados en su contra como autor del delito contra la administración pública en su modalidad de peculado en perjuicio de la ACP, fundado en la máxima “in dubio pro reo”.

Concluye señalando que una vez impugnada dicha sentencia por la representante del Ministerio Público y por la parte querellante, el Segundo Tribunal Superior de Justicia en Sentencia 64-S.I. de 10 de febrero de 2015 en oposición a los argumentos de los recurrentes, respaldó el fallo del Tribunal de Primera Instancia.

II. LAS CAUSALES, LOS MOTIVOS Y DISPOSICIONES LEGALES Y CONCEPTO DE INFRACCIÓN

Dos son las causales que alega la jurisprudencia como fundamento legal de su pretensión, contenidas en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial:

- A. Error de derecho en la apreciación de la prueba, que influye en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustancial penal

La censora estima que el Segundo Tribunal Superior no aplicó en la valoración de las reglas de la sana crítica, los principios básicos del conocimiento jurídico penal, la lógica y las máximas de la experiencia por lo siguiente:

En el primer motivo sostiene que los testigos NORMAN ENRIQUE ARAÚZ (Fs.141-145), oficinista de abasto en el Almacén de Servicios de Telecomunicaciones; MARIO ALBERTO MEJÍA (Fs.155-158; 394-397), mecánico de comunicaciones; JOSÉ RODOLFO NORTHOVER ESPINOSA (Fs.147-150) y RODRIGO DUBEL KUY BOTACIO (Fs.411-414), investigador de delitos en la oficina del Fiscalizador General de la ACP; son contestes y coincidentes en vincular al señor HERRERA en la sustracción y malversación del material (rollos de cable calibre 12 y 10) pedido en cantidades excesivas.

Luego, en el segundo y tercer motivo, advierte sobre la valoración del Informe de la Oficina del Fiscalizador General de la Autoridad del Canal de Panamá, del cual el Tribunal de alzada expresó que “con ese mismo documento no se tiene certeza que el material haya sido extraviado o sustraído por parte del acusado”, por lo cual señala que la injuridicidad se produce al generalizar la fundamentación jurídica del caudal probatorio, sin individualizar el valor o las fallas del informe mencionado, que esta prueba pericial “determina que los cables

eléctricos fueron sustraídos del área de la Autoridad del Canal de Panamá, sin embargo la califica como carente de certeza real porque estima que la pericia no fue practicada en todas las áreas del sector Pacífico de la ACP.

Por lo anterior, la casacionista considera que se han vulnerado los artículos 917, 893, 980 del Código Judicial, referente a las reglas de la sana crítica, los informes, el dictamen pericial, que señala infringidos en concepto de violación directa por omisión, y a consecuencia de ello denuncia la indebida aplicación del artículo 322 del Código Penal de 1982, vigente al momento en que inician los actos continuados que configuran el delito peculado.

- B. Error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba, que influye en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustancial penal.

Expresa la recurrente en el primer motivo que el fallo recurrido no consideró la prueba de la Auditoría Especial N° 097 de 2009 (Fs. 1129 a 1595) que en el párrafo final de la nota remisoría señala que se “determinó el retiro de 3280 rollos y 900 pies de cables eléctricos, los cuales no se utilizaron en ningún proyecto o trabajo oficial de la Autoridad del Canal de Panamá con perjuicio al Estado de B/.144,702.57”.

Luego, en el segundo motivo señala que no fueron valorados los informes periciales realizados por los profesionales de la Universidad Tecnológica de Panamá, Ingenieros ITALO PETROCELLI R (Fs.1035-1048) y OSCAR BARRÍA (Fs.1050-1067), quienes detallan la verificación realizada en los cuartos de comunicación de la ACP en el sector pacífico. En dichos informes en sus conclusiones se anota que los 3193 rollos de cable solicitados por JULIO AMABLE HERRERA RAMBOA no concuerdan ni con la cantidad, ni la naturaleza, color y tiempo de los trabajadores de aterrizaje (“grounding”) utilizados en los cuartos de Telecomunicaciones de la Unidad de Telecomunicaciones de la ACP.

Por otra parte, la censora cita como disposiciones legales infringidas los artículos 980 y 893 del Código Judicial, sobre la fuerza del dictamen y los informes en concepto de violación directa por omisión, y el artículo 322 del Código Penal del 1982, vigente al momento en que inician los actos continuados que configuran el delito peculado, en concepto de Indebida aplicación.

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

La Procuradora General de la Nación, KENIA I. PORCELL D., mediante Vista Fiscal N° 132 de 16 de agosto de 2016, tras analizar las causales invocadas por la casacionista estima que logra acreditar los vicios de injuridicidad expuestos y por consiguiente recomienda que la Sentencia N° 64-S.I. de 10 de febrero de 2015 dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial sea casada y se declare penalmente responsable a JULIO AMABLE HERRERA RAMBOA como autor del delito de peculado por malversación y, en consecuencia se le aplique la sanción punitiva correspondiente (Fs.1947-1977).

IV. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN

La Sala debe precisar que el delito de peculado por apropiación o malversación conforme el texto del artículo 322 del Código Penal de 1982 – norma más favorable aplicable al caso- consiste en que el servidor público sustrae o malversa de cualquier forma o consiente que otro se apropie o sustraiga dinero o bienes cuya administración, percepción o custodia le hayan sido confiados por razón de su cargo.

El comportamiento que se sanciona con este tipo penal es que el servidor público incumple su deber en la administración, percepción o custodia del dinero o bienes que le fueron confiados por razón de su cargo.

En el caso que ocupa a la Corte, la casacionista es de la opinión que el Tribunal Superior por un error de valoración de pruebas no dio por acreditado el delito de peculado por malversación atribuido a JULIO AMABLE HERRERA RAMBOA, empleado de la ACP, quien presuntamente se apropió durante los años 2007, 2008 y hasta Abril de 2009, de 3020 rollos de cable eléctrico calibre 12, y 143 rollos de cable eléctrico calibre 10, para un total de 3163 rollos de cables eléctricos, por un valor de B/.161,749.24, siendo el responsable de solicitar y retirar los mencionados bienes que le fueron confiados en administración por razón de su cargo como Supervisor en la Unidad de Servicios de Telecomunicaciones.

Expresado lo anterior se debe indicar que los bienes –cables eléctricos Nº 10 y Nº 12- eran de propiedad de la Autoridad del Canal de Panamá (ACP en lo sucesivo) que es una persona jurídica autónoma de Derecho Público “a la que corresponderá privativamente la administración, funcionamiento, conservación, mantenimiento y modernización del Canal de Panamá y sus actividades conexas, con arreglo a las normas constitucionales y legales vigentes, a fin que funcione de manera segura, continua, eficiente y rentable. Tendrá patrimonio propio y derecho de administrarlo” (artículo 316 de la Constitución Política).

El señor JULIO AMABLE HERRERA RAMBOA, conforme la certificación extendida por la ACP, era empleado de esa entidad y “al momento de aprobar, solicitar o recibir cables eléctricos” ocupaba el cargo de Supervisor, Especialista en Telecomunicaciones, FAIT, Sección de Operaciones de Servicios de Telecomunicaciones, FAIP División de Tecnología, FAI, siendo destituido el 9 de noviembre de 2009 (Fs.1245-1247 Tomo III).

Por lo anterior, el señor HERRERA RAMBOA durante el período en que se dieron los hechos - años 2007, 2008 y hasta Abril de 2009- ostentaba la calidad de servidor público al momento en el que, como Supervisor aprobó, solicitó y recibió cables eléctricos, es decir, podía administrar, percibir y custodiar dichos bienes.

En cuanto a los hechos, se advierte que la ACP llevó a cabo un Proyecto de Aterrizaje que según explica el Ingeniero Electromecánico JORGE ANIBAL CARRASCO MANDEVILLE, de la División de Energía, Sección de Bajo Voltaje, consistió en “referenciar a tierra sistemas eléctricos, para proteger equipos y personal que utiliza equipos eléctricos de posibles descargas eléctricas” (F.152).

Dicho proyecto se hizo a solicitud de JOSÉ RODOLFO NORTHOVER ESPINOSA, Técnico en Computadoras Digitales. Este testigo manifiesta que en el año 2006 había detectado fallas eléctricas e inclusive había estaciones que no tenían protección, por lo cual se reunió con la División de Electricidad y Acueducto (Bajo Voltaje) para coordinar las labores, siendo que las órdenes de trabajo eran muy lentas y llegaron a un acuerdo de un contrato específico para trabajar en ciento treinta ocho sitios, divididos en áreas de servicios, solventando así las anomalías eléctricas en dicho contrato, correspondiéndole a la División de Electricidad proporcionar la mano de obra y materiales específicos, excepto una barra de cobre de aproximadamente 10 pulgadas (Barra central del aterrizaje). Indica que el proyecto duró un año aproximadamente y el remanente de sitios que quedaron pendientes fueron cubiertos o atendidos por órdenes de trabajos (F.148).

Al ser preguntado respecto de la participación de JULIO HERRERA en el proyecto, respondió que era única y exclusivamente en la parte de inspección de ciertos sitios y “nunca llevó a cabo ningún tipo de trabajo en el proyecto de aterrizaje como parte de este proyecto”, jamás recibieron material ni cables de su parte para el proyecto porque “todos los materiales y mano de obra fueron proporcionados por el grupo de la división eléctrica” y “el único material que nos proporcionó el grupo de telecomunicaciones fue la barra de cobre de diez pulgada con su respectivo aislante”. Agrega que la División de Electricidad nunca retiró del Edificio # 1 ningún tipo de material o aparejo para ser utilizado en el proyecto de aterrizaje eléctrico en los sitios (F.149).

Por su parte, NORMAN ENRIQUE ARÁUZ, oficinista de abasto en el Almacén de Servicios de Telecomunicaciones, manifiesta que según el señor JULIO HERRERA el material solicitado era para un proyecto, pero no especificaba para qué proyecto en sí y en ocasiones cuando le cubría el puesto a RONALDO GONZÁLEZ, Supervisor de las Secciones de Redes y Fibra Óptica, desde este puesto igualmente solicitaba material del almacén de cable eléctrico, enviando al personal de esa sección de redes a retirar el material y llevarla al Edificio N° 1, en el cual se hacía la entrega de los pedidos de la Unidad de Servicios de Telecomunicaciones.

El testigo indica que habían dos tipos de cables eléctrico N° 10 y N° 12, que JULIO HERRERA solicitaba mayormente de calibre N° 12 y cuando éste se agotaba pedía el calibre N° 10, cuando éste se agotó entonces “me solicitó que realizara el pedido al almacén central de cable eléctrico calibre 12, pero en esta ocasión de colores” por lo que hizo la solicitud y se percata que el número del proyecto seguía siendo el mismo desde un principio y por esta situación fue que se inició una investigación.

Continúa relatando que al finalizar cada mes, él presentaba un informe estadístico detallando las compras internas que realizó el almacén central y los retiros del almacén de telecomunicaciones, informe en el que se puede apreciar el incremento de solicitudes y costo del material (cables eléctricos) requerido por el señor JULIO HERRERA en donde cada semana iba pidiendo más y más.

Aclaró que le informó a su jefe inmediato JORGE LAM, que le parecía irregular tanto pedido de cable de parte de JULIO HERRERA; el señor LAM le dijo que hablaría con HERRERA, luego LAM le informó que “eso era de un proyecto y si el señor JULIO HERRERA, me tenía que solicitar dicho material yo se lo tenía que proporcionar sin ninguna objeción y así quedaron las cosas”.

También señaló que los rollos de cables eléctricos no forman parte del almacén de servicios de telecomunicaciones, porque los técnicos de esa área no lo solicitan, ni utilizan ese tipo de material, no obstante de darse un pedido de esa naturaleza tenía que realizar una compra interna al almacén central y desde que inició la investigación JULIO HERRERA no había realizado grandes pedidos, incluso, hizo una devolución de aproximadamente 30 a 40 rollos de calibre 12, aduciendo que el proyecto ya había terminado. Posteriormente sólo hizo un pedido de 10 a 15 rollos, de calibre 12 y de ese pedido él informó inmediatamente al señor RODRIGO KUY, del departamento de Fiscalizador General, quien le había solicitado que le informara sobre estos pedidos (Fs.143-144).

Por su parte, MARIO ALBERTO MEJÍA (Fs.155-158; 394-397), Mecánico en el Departamento de Telecomunicaciones, indicó que en el mes de febrero del año 2009 comenzó a hacer unos trabajos en los cuartos de telecomunicaciones con el apoyo de la División de Electricidad, dicha sección aportó todos los cables y materiales mientras que “las barras de aterrizaje” eran suministradas por Telecomunicaciones. Indicó que las declaraciones hechas por el señor JULIO HERRERA ante la oficina del Fiscalizador General son una farsa,

porque HERRERA nunca se apersonó al proyecto, no podía justificar de qué manera utilizó ese material y por orden de quién lo sacó, porque ellos (telecomunicaciones) no utilizan materiales eléctricos de ninguna índole y que él no recibió cables eléctricos calibre 10 y 12 de parte de HERRERA (Fs.155-157).

Otro testimonio que se estima erróneamente valorado es el de RODRIGO DUBEL KUY BOTACIO, Investigador de Delitos de la Oficina del Fiscalizador General de la ACP, quien estuvo a cargo del caso de la pérdida de cables eléctricos solicitados por JULIO AMABLE HERRERA. Este testigo explicó lo siguiente:

La investigación de la Oficina del Fiscalizador General determinó que JULIO AMABLE HERRERA RAMBOA, fue responsable de la pérdida de 3.278 rollos de cable eléctrico. HERRERA solicitó, en algunos casos retiró y en otros ordenó a empleados subalternos retirar rollos de cable eléctrico del almacén de la Unidad de Telecomunicaciones antes ubicados en el Edificio 729 de Corozal Oeste. Herrera, en su defensa indicó que dichos cables o rollos de cable eléctrico fueron utilizados en actividades o proyectos de aterrizaje alrededor del lado Pacífico del Canal. Sin embargo, la investigación reveló que si bien es cierto estas actividades y proyectos de aterrizaje en efecto fueron llevadas a cabo, todas las mano de obras y el material utilizado en ellos fueron provistos por la División de Energía Eléctrica y no por el señor JULIO HERRERA. La investigación no logró determinar el paradero final de los 3.278 rollos de cable eléctrico solicitados, y retirados o mandados a retirar por JULIO AMABLE HERRERA RAMBOA...nunca ofreció una respuesta coherente, (sic) corroborable o capaz de ser confirmada con respecto a la pregunta sobre el paradero de los 3.278 rollos de cable (Fs.413-414).

En otro orden de ideas, el Informe del Fiscalizador General de la ACP, suscrito por VÍCTOR DIAMOND, da cuenta de la denuncia presentada a esa agencia el 3 de abril de 2009 por SERGIO CEDEÑO, Supervisor, ingeniero electromecánico, Unidad de Servicios de Telecomunicaciones (FAIT), quien manifestó haber recibido información que señalaba que del almacén de materiales FAIT, ubicado en el Edificio 729, Corozal Oeste, habían salido, sin ninguna aparente razón oficial, una gran cantidad de rollos de cable eléctrico.

CEDEÑO explicó que realizó una revisión preliminar a los registros de entrega de materiales durante el año 2008 y hasta marzo del año 2009, encontrando que JULIO HERERRA, supervisor, especialista en telecomunicaciones, FAIT, había solicitado y retirado una cantidad irregular de cable eléctrico, por lo que solicitó al Fiscalizador General (FG en lo sucesivo) una investigación sobre los hechos reportados, obteniéndose los siguientes resultados:

FG revisó todas las requisiciones internas de materiales recibidas en el almacén de FAIT durante los años 2007, 2008 y hasta inicios de abril del 2009. La revisión reveló que, durante el período comprendido entre junio del 2007 y marzo del 2009, Herrera solicitó y en respuesta a esto fueron retirados del almacén de FAIT 3,050 rollos de cable eléctrico calibre 12, y 143 rollos calibre 10, por un total de 3,193 rollos. Cada rollo contiene 500 pies de cable.

Herrera retiró el primer pedido de cable eléctrico el 7 de junio del 2007, el cual consistía en 2 rollos, y desde esa fecha en adelante hasta marzo de 2009 retiró cable eléctrico en por lo menos tres ocasiones al mes siendo el mayor de ellos el realizado el 8 de abril del 2008 que consistió en 88 rollos. Ese mismo mes Herrera retiró dos pedidos adicionales, ambos de 50 rollos, para un total de 188 rollos ese mes.

El último pedido de cable eléctrico solicitado por Herrera está fechado 25 de marzo de 2009, y este consistió en 89 rollos, de los cuales ese mismo día Herrera retiró del almacén de materiales de Monte Esperanza, Colón. Posteriormente, una vez arribaron al almacén de FAIT, los 31 rollos restantes no fueron aceptados por Herrera, aduciendo que el proyecto para el cual se había solicitado ya había finalizado, por lo que el 1 de abril del 2009 Norman Araúz, oficinista de abasto, FAIT procesó la devolución de estos 31 rolos al almacén de Monte Esperanza. Esa fecha, 1 de abril del 2009, es posterior al inicio de la revisión preliminar que sobre estos pedidos llevó a cabo Cedeño.

Los 3,193 rollos de cable eléctrico retirados por Herrera del almacén de FAIT, se desglosan de la siguiente manera: de junio a diciembre del 2007, 747 rollos; de enero a diciembre del 2008, 1,816 rollos; y de enero a marzo del 2009, 630 rollos. De abril del 2009 en adelante Herrera no ha solicitado cable eléctrico al almacén de FAIT (Fs.431).

En el Informe se indica “de manera preliminar” el costo de los 3,193 rollos de cable eléctrico cuyo valor aproximado era de B/.161,749.24 (F.430).

En otro orden de ideas, consta el Informe de Auditoría Especial N° 005-022-20117DINAG-DESAACPAI “Referente a todos los actos relacionados con los trabajos de mantenimiento e instalaciones del sistema de aterrizaje de las estaciones de telecomunicaciones, ubicadas en la Zona 1, 2 y 3, en la Autoridad del Canal de Panamá” del 1 de enero de 2007 al 30 de septiembre de 2009, el cual “consistió en verificar las requisiciones internas generadas por la Unidad e Telecomunicaciones y las órdenes de entrega de los cables eléctricos que fueron recibidos y retirados en el Almacén de Materiales ubicado en el Edificio 629, en el Complejo Corozal Oeste y comprobar que los mismos fueron utilizados para algún proyecto o trabajo oficial de la Autoridad del Canal de Panamá” (F.1132 Tomo III).

Como resultado del examen los auditores de la Contraloría General de la República determinaron que “se retiraron 3,280 rollos y 9,000 pies de cables eléctricos, los cuales no se utilizaron en ningún proyecto o trabajo oficial de la Autoridad del Canal de Panamá, que causaron perjuicio económico al Estado por B/.144,702.57” (F.132).

Cabe destacar que hay 23 packing slip u órdenes de entrega, mediante los cuales se retiraron 1,000 pies y 567 rollos de cables eléctricos, por B/.17,975.83, en las cuales no aparecen las firmas de los funcionarios que retiraron los mismos, solo aparece escrito a mano: “lo retiro Julio Herrera, entregar a Julio Herrera, para Julio Herrera Edificio 66-B, en Balboa”.

El hecho consistió en que de acuerdo a las aprobaciones de requisiciones internas, varios funcionarios de la Unidad de Servicios de Telecomunicaciones retiraron cables eléctricos del Almacén de Materiales de la unidad, por medio de órdenes de entrega, sin que existiese una orden de trabajo, los cuales no se utilizaron en ningún proyecto de mejora en las instalaciones de la ACP, ya que dichos trabajos fueron llevados a cabo por la División Eléctrica de la Autoridad del Canal de Panamá entre el 2007 y 2009, mediante solicitud realizada por dicha División, mediante una orden de trabajo de 10 de julio de 2007, por el señor Sergio Cedeño de la Unidad de Servicios de Telecomunicaciones y aprobada por el señor Edwin Reina, Gerente Ejecutivo Encargado de la División de Tecnología de la ACP, para mejoras de 38 sitios de telecomunicaciones.

La División de Tecnología a través de la Unidad de División Eléctrica según orden de trabajo de 10 de julio de 2007 y órdenes de entrega utilizó para los trabajos solicitados, solamente 7,652 pies de cables eléctricos por B/.1,101.23.

Al evaluar los controles internos del área de almacén, se determinó debilidades referentes a adquisiciones internas de la Unidad de Servicios de Telecomunicaciones, las cuales fueron autorizadas para despachar 3,280 rollos y 9,000 pies de cables eléctricos para efectuar trabajos que ya se habían realizados por otra División, sin existir órdenes de trabajos ni firma de los funcionarios que retiraron el material. Cabe destacar que durante nuestro alcance se observó que el Gerente Ejecutivo de Tecnología de la ACP, a partir del 25 de mayo de 2010, reforzó los controles sobre las debilidades reportadas (F.1133 Tomo III).

Es importante destacar que entre las constancias procesales se aprecia el documento extendido por la ACP sobre Descripción del Puesto de Supervisor, Especialista en Telecomunicaciones, en el que se señalan entre otros aspectos los siguientes:

FUNCIONES PRINCIPALES

Dirige el desarrollo de los proyectos y programa las fechas para nuevas instalaciones y mejoras, que van desde la reubicación de pequeñas oficinas hasta proyectos de gran alcance que involucran el reemplazo de infraestructuras de telecomunicaciones en edificios de oficinas completos. Los proyectos más grandes son normalmente planeados cada año o con más tiempo y son iniciados a recomendación del titular. Los proyectos pequeños son manejados cuatrimestralmente o en periodos de tiempo más cortos. Esto lo hace generalmente a solicitud o por recomendación del personal de la sección técnica.

Obtiene información y establece contacto con los funcionarios de la gerencia de la Sección de Administración de Instalaciones, la División de Ingeniería, la División de Contratos, la Unidad de Mantenimiento de Edificios y los usuarios, referente a los planes de construcción, proyectos de remodelación y reubicación de instalaciones, para asegurar que los requerimientos de telecomunicaciones sean incluidos en las etapas iniciales de planeación y diseño de todos los proyectos importantes (F.705 Tomo I).

.....

Supervisa el proceso de entrada de las solicitudes de trabajo para determinar la tendencia de la carga de trabajo, la necesidad de ajustar los horarios, evaluar la disponibilidad de recursos y la conveniencia de introducir nuevas y modernas tecnologías. En los proyectos de gran importancia asesora al gerente de la división, brinda apoyo en el proceso de planeación, recomienda prioridades y cambios sustanciales en los programas de trabajo, y solicita recursos adicionales.

Vigila el progreso de los trabajos en los proyectos para asegurar que se cumplan las metas de conformidad con las prácticas de instalación, los criterios de diseño y las normas de seguridad. Utiliza la herramienta de administración de proyectos para dar seguimiento al avance y a la información significativa de los proyectos de gran escala. Se asegura que se cumplan con exactitud los procedimientos de prueba de circuitos y que los empleados completen toda la documentación de respaldo y los archivos relacionados con los proyectos e instalaciones;

comprueba la satisfacción al cliente por medio de encuestas, visitas de campo y otros métodos (F.706 Tomo I).

.....

FACTORES

4. Complejidad

La Supervisión de la Unidad de Cableado Interno requiere planear, coordinar y dirigir las instalaciones, las mejoras, apoyo continuo a los sitios de los clientes, las infraestructura de telecomunicaciones y servicios en todo el área del Pacífico. Se requiere seguimiento continuo y coordinación estrecha con los clientes en una gran variedad de trabajos y proyectos. Mucho de éstos son al más alto nivel gerencial, que requieren de gran cuidado para minimizar interrupciones y para asegurar el más alto nivel de profesionalismo en la ejecución de los trabajos.

Por la naturaleza del rápido desarrollo de la tecnología y los productos de telecomunicaciones, a menudo el trabajo requiere adoptar enfoques totalmente nuevos para solucionar los problemas y proveer el servicio. El titular debe mantener al día una gran variedad de equipos, normas, servicios y aplicaciones (Fs.708-709).

FUNDAMENTACIÓN INTELECTIVA

A juicio de la Corte está acreditado que el señor JULIO AMABLE HERRERA RAMBOA, en calidad de Supervisor en la División de Telecomunicaciones, solicitó, aprobó y recibió una gran cantidad de material de cable eléctrico cuyo destino final se desconoce, por cuanto no existía una orden de un proyecto en el cual se emplearían los cables y además el Informe de Auditoría Especial N° 005-022-20117DINAG-DESAACPAI, de los auditores de la Contraloría General de la República, determinó que fueron retirados un total de 3,280 rollos y 9,000 pies de cables eléctricos que “no se utilizaron en ningún proyecto o trabajo oficial de la Autoridad del Canal de Panamá, causando un perjuicio económico al Estado por B/.144,702.57” (F.132).

Por consiguiente, la Sala estima acreditado los cargos de injuridicidad ensayados por la casacionista en los tres motivos que sustentan la primera causal, lo que releva a la Corte del examen de la segunda causal y en consecuencia se procede a casar el fallo.

INDIVIDUALIZACIÓN JUDICIAL DE LA PENA

La conducta que se atribuye a JULIO AMABLE HERRERA RAMBOA es el delito de peculado descrito en el artículo 322 del Código Penal de 1982, cuya sanción oscila entre los 3 y 10 años de prisión.

Al momento en que ocurren los hechos, HERRERA RAMBOA ocupaba el cargo de Supervisor, Especialista en Telecomunicaciones, FAIT, Sección de Operaciones de Servicios de Telecomunicaciones, FAIP División de Tecnología, FAI, de la Autoridad del Canal de Panamá.

La acción llevada a cabo, esto es, solicitar, aprobar y recibir material de cableado eléctrico que no fue empleado para realizar trabajos en la Autoridad del Canal de Panamá, lo ubica como autor del delito, conforme al artículo 38 ibíd.

En cuanto a la importancia de lesión causada, se aprecia en el Informe de Auditoría Especial N° 005-022-20117DINAG-DESAACPAI de la Contraloría General de la República que “se retiraron 3,280 rollos y 9,000 pies de cables eléctricos, los cuales no se utilizaron en ningún proyecto o trabajo oficial de la Autoridad del Canal de Panamá, que causaron perjuicio económico al Estado por B/.144,702.57”

Por lo anterior, se procede a imponer la pena de cuatro (4) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término, una vez cumplida la pena principal.

No concurren circunstancias agravantes ni atenuantes de la responsabilidad penal.

V. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Sala Segunda lo Penal, administrando justicia en nombre de la República CASA la Sentencia N° 64-S.I. de 10 de febrero de 2015 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia y CONDENA a JULIO AMABLE HERRERA RAMBOA a la pena de cuatro (4) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término, una vez cumplida la pena principal, como autor del delito de peculado.

Notifíquese.

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

RECURSOS DE CASACION EN EL FONDO INTERPUESTOS DENTRO DEL PROCESO PENAL SEGUIDO A SEBASTIAN ORTEGA PINZON Y SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA POR EL DELITO CONTRA LA FE PUBLICA. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E.PANAMÁ, CUATRO (4) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	04 de enero de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	250-16C

VISTOS:

Corresponde a esta Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, emitir la sentencia que decide los recursos de Casación interpuestos por la licenciada LOURDES APPLETON, Defensora Pública de los señores SEBASTIAN ORTEGA PINZON Y SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA por DELITO CONTRA LA FE PUBLICA, en contra de la Sentencia No. 11 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá el día 16 de marzo de 2015, mediante la cual REVOCA la Sentencia Absolutoria No. 42 de 28 de octubre de 2013, dictada en primera instancia por el Juzgado Quinto de Circuito, Ramo Penal, del Primer Circuito Judicial de Panamá, se declara culpables a los procesados y se les condena a la pena de tres (3) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, por igual término que la pena

principal, como autores del delito de girar un cheque sin tener suficiente provisión de fondos en perjuicio de la empresa Cemento Bayano, S. A.

HISTORIA CONCISA DEL CASO

El presente proceso inicia mediante la querella penal interpuesta por el licenciado FEDERICO BARRIOS ALAIN, el día siete (7) de noviembre de dos mil siete (2007), en representación de la sociedad Cemento Bayano S.A., quien pone en conocimiento de las autoridades competentes que para los días 26 y 31 de enero de 2007, el señor Sebastián Ortega, giró los cheques No. 352 y 353 de la cuenta No.00025377801 suscrita a nombre de Constructora Chet S.A., por el monto de B/.5,250.00 a favor de Distribuidora de Cemento S.A., la cual no contaba con suficiente provisión de fondos, por lo que hicieron la devolución de los mismos (fs. 3 – 5).

Mediante providencia de veintiuno (21) de abril de dos mil ocho (2008), la Fiscalía Decimotercera del Primer Circuito Judicial de Panamá, dispone recibirle declaración indagatoria a SEBASTIAN ORTEGA PINZON, por ser presunto infractor de las disposiciones legales contenidas en Capítulo IV, Título VIII del Libro II del Código Penal, en detrimento de Cemento Bayano (fs. 76 – 77). Seguidamente en providencia de la misma fecha se dispone realizar ejercicios caligráficos al prenombrado y remitirlos al Departamento de Documentología de la Dirección de Investigación Judicial (fs. 81).

A través de la Vista Fiscal No. 310 de treinta (30) de abril de dos mil ocho (2008), se remite el presente proceso al Órgano Jurisdiccional con solicitud de llamamiento a juicio (fs. 104 – 105) contra SEBASTIAN ORTEGA PINZON, por la presunta comisión de un delito Contra la Fe Pública, tipificado en el Capítulo IV, Título VIII del Código Penal. Posteriormente mediante Auto Vario No. 615 de veinticinco (25) de noviembre de dos mil ocho (2008), el Juzgado Quinto de Circuito Penal, del Primer Circuito Judicial de Panamá, ordena la Ampliación de la presente causa.

En declaración indagatoria visible de fojas 130 a 131, SEBASTIAN ORTEGA PINZON, debidamente representado por el Licenciado José Antonio Moncada, se acoge al artículo 25 de la Constitución Política y manifiesta su deseo de que se le practiquen los ejercicios caligráficos.

Posterior a ello, la Fiscalía Decimotercera del Primer Circuito Judicial de Panamá, mediante providencia de nueve (9) de febrero de dos mil nueve (2009), dispone recibirle declaración indagatoria a SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA, por considerarlo presunto infractor de las disposiciones legales contenidas en el Capítulo IV, Título VIII del Libro II del Código Penal, en detrimento de Cemento Bayano (fs. 155 – 156)

El presente proceso es remitido al Juez de la causa a través de la Vista Fiscal No. 171 de veintiséis (26) de febrero de dos mil nueve (2009), con solicitud de llamamiento a juicio contra SEBASTIAN ORTEGA PINZON y SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA, por la presunta comisión de un delito Contra la Fe Pública, tipificado en el Capítulo IV, Título VIII del Libro II del Código Penal, en perjuicio de Cemento Bayano (fs. 173 – 176).

Mediante Resolución No. 292 de veintinueve (29) de diciembre de dos mil nueve (2009), el Juzgado Quinto de Circuito, Ramo Penal, del Primer Circuito Judicial de Panamá, abre causa criminal contra SEBASTIAN ORTEGA PINZON Y SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA, por la comisión de un delito Contra la Fe Pública, en la modalidad de Expedición de Cheque sin Suficiente Provisión de Fondos, tipificado en Capítulo V, Título VIII, del Libro Segundo del Código Penal (fs. 218 – 231).

Una vez sustanciado el plenario, el Juez Quinto de Circuito Ramo Penal, del Primer Circuito Judicial de Panamá, mediante sentencia absolutoria No. 42 de veintiocho (28) de octubre de dos mil trece (2013), Absuelve a SEBASTIAN ORTEGA PINZON y SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA, de los cargos formulados en su contra (fs. 328 – 335)

Dicha sentencia fue recurrida tanto por la Fiscalía de Instancia como por la parte querellante (fs. 340 a 348), y el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, cometiendo error de derecho en la apreciación de la prueba, mediante Sentencia No. 11 S.I. de dieciséis (16) de marzo de dos mil quince (2015), Revoca la sentencia absolutoria No. 42 de veintiocho (28) de octubre de dos mil trece (2013), emitida por el Juzgado Quinto de Circuito, Ramo de lo Penal, del Primer Circuito Judicial de Panamá, y en su lugar declara culpable a SEBASTIAN ORTEGA PINZON, y lo sanciona a la pena de tres (3) años de prisión como pena principal y como pena accesoria la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, como autor del delito de girar un cheque sin tener suficiente provisión de fondos para cubrirlo, en perjuicio de la empresa Cemento Bayano, S.A. (fs. 355 – 364)

1. RECURSO DE CASACION PENAL A FAVOR DE SEBASTIAN ORTEGA PINZON

UNICA CAUSAL

Es la contemplada en el numeral 1 del artículo 2430 del Texto Único del Código Judicial que establece: "Cuando se haya incurrido en error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica violación de la ley sustancial penal".

MOTIVOS

PRIMER MOTIVO:

“El Segundo Tribunal Superior de Justicia comete error de derecho en la apreciación de la prueba al valorar los documentos privados consistentes en devolución de cheques emitidos por el Banco Continental (fs. 9 y 10), en conjunto con el documento privado consistente en nota del Banco General que señala que Sebastián Ortega Pinzón es una de las personas autorizadas para firmar en la cuenta a nombre de Constructora Cheth S.A. (f.36); concluyendo que Sebastián Ortega Pinzón, es responsable del ilícito por el sólo hecho de ser una de las personas autorizadas para firmar cheques de la cuenta No.000225377801 ó 03-80-01-043202-8, a nombre de Constructora Cheth S.A. (fs.359).

De haber valorado correctamente las pruebas documentales de acuerdo a las reglas de la sana crítica, el Tribunal Superior habría apreciado que ese hecho no demuestra que realizó el giro de los cheques devueltos por falta de fondos porque; a pesar que en la investigación se realizó estudio grafotécnico comparativo (fs. 192 – 193), no se probó que Ortega Pinzón firmó los cheques No. 000352 y 000353 cuestionados.

En consecuencia, el Ad – quem habría concluido que existen dudas razonables a favor de Sebastián Ortega Pinzón y hubiese confirmado la sentencia absolutoria dictada por el juzgador primario”.

SEGUNDO MOTIVO:

“El Segundo Tribunal Superior de Justicia incurrió en error de derecho en la apreciación de la prueba, al valorar la diligencia de inspección ocular en la que se consigna que el cheque 000353 de 31 de enero de 2007, no mantenía fondos al momento de girarlo (fs. 69), en conjunto con los documentos referentes a la cuenta No.000225377801 o 03-80-01-043202-8 a nombre de Constructora Cheth S.A. (fs. 86 – 99); otorgándole valor de plena prueba y concluyendo la responsabilidad penal de Ortega Pinzón.

De haber apreciado correctamente dichos elementos probatorios, el Ad – quem habría tomado en cuenta que sólo demuestran que Ortega Pinzón estaba autorizado para firmar en dicha cuenta; sin embargo, no se demostró que realizó el giro de los cheques devueltos por no mantener fondos, porque si bien fue sometido a la práctica de ejercicio caligráficos, en el Estudio Grafotécnico Comparativo no se pudo determinar si las firmas dubitadas en los cheques cuestionados le pertenecían a él (fs.192 – 193).

De manera que, el Tribunal Superior habría confirmado la sentencia absolutoria dictada por el juez A – quo al existir duda razonable a favor del procesado”. (Resaltados de la Sala Penal)

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS Y CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN:

El Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial en el fallo impugnado, ha vulnerado el Artículo 781 del Texto Único del Código Judicial que es del tenor siguiente:

“Artículo 781: Las pruebas se apreciarán por el Juez según las reglas de la sana crítica, sin que esto excluya la solemnidad documental que la Ley establezca para la existencia o validez de ciertos actos o contratos. El Juez expondrá razonadamente el examen los elementos probatorios y el mérito que les corresponde.”

Esta norma la estima infringida en concepto de violación directa por omisión.

“Artículo 980 del Código Judicial: 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.”

La norma transcrita ha sido infringida en concepto de violación directa por omisión.

Como consecuencia del error de derecho en la apreciación de la prueba, se ha vulnerado el artículo 284, numeral 1 del Código Penal, que es del tenor siguiente:

“Artículo 284. Será sancionado con prisión de uno a tres años o su equivalente en días multa o arresto de fines de semana quien:

Gire un cheque sin tener en poder del girado suficiente provisión de fondos para cubrirlo o sin autorización expresa para girar al descubierto o en sobregiro.

1. ”

La norma transcrita ha sido infringida en concepto de indebida aplicación.

MINISTERIO PÚBLICO

PRIMER MOTIVO:

“En efecto, el análisis de la sentencia recurrida me permite constatar que los documentos señalados por el casacionista fueron utilizados por el juzgador Ad – quem para vincular a SEBASTIAN ORTEGA PINZON, puesto que es éste una de las personas autorizadas para firmar en la cuenta de la CONSTRUCTORA CHETH, S.A.

Y, es que a través del estudio de la nota que remite el Banco Continental, se colige que la cuenta que mantenía ORTEGA PINZON, a nombre de la CONSTRUCTORA CHETH, S.A., poseía la característica de una cuenta “o” lo que quiere decir, que tanto él como la otra persona que figura como cuentahabiente pueden firmar de manera individual, al igual que ambos son responsables por el manejo de la misma, tal como lo establece la Ley No. 42 de 1984, en su artículo 3, el cual procedo a transcribir:

“Artículo 3. La expresión “o” en las cuentas bancarias de depósitos de dinero, para designar la relación entre las personas a cuyo nombre está la cuenta, hará entender que cada una de ellas es dueña de la totalidad de la cuenta, y en consecuencia;

La firma de cualquiera de ellas es suficiente para retirar fondos, ordenar pagos, cerrar la cuenta, revocar o suspender retiros de fondos y órdenes de pago, ceder o gravar los derechos derivados de la cuenta y lo demás que cuenta – habientes y Banco acuerden.

1. Cada una de dichas personas responderá por la totalidad de la cuenta en caso de sobregiro o saldo deudor de la cuenta por la cantidad debida al Banco en tal concepto.
2. ..”

Es por ello, que puedo colegir que al ser ORTEGA PINZON responsable de la cuenta y al no haber reporte de hurto, robo o pérdida de la chequera de la cuenta de la CONSTRUCTORA CHETH, S.A., gira los cheques aun teniendo conocimiento que no contaba con la suficiente provisión de fondos para cumplir con la obligación de pagarle a la empresa DISTRIBUIDORA DE CEMENTO, S.A., la cual luego se fusiona con CEMENTO BAYANO, S.A. (ver foja 6), sumado a que se logra apreciar en el estado de cuenta proporcionado por el Banco General que la cuenta de la CONSTRUCTORA CHETH, S.A., no contaba ni antes ni después con fondos suficientes para cumplir con el pago requerido (fs. 89 – 98). Aunado a lo anterior, se puede observar a foja 96 a la 98 del sumario, que entre los meses de enero y febrero le fueron devueltos no solo los cheques 000352 y 000353 sino además, una cantidad considerable de cheques, lo que permite dar por sentado que SEBASTIAN ORTEGA PINZON, mantenía una conducta recurrente en girar cheques sin suficiente provisión de fondos, lo que deja a la luz la mala utilización que se le daba a la cuenta, ya que esta se encontraba en negativo.

Conforme a lo expuesto, estimo que el valor probatorio otorgado a los documentos atacados es correcto y atinado, pues en el sumario convergen otros medios de prueba que lo respaldan y que también fueron valorados por el Tribunal de la Alzada, como lo son las respuestas que el Banco General aportó a la investigación (36 – 37), con la finalidad de informar por qué se realizó la devolución de los cheques denunciados y de esta forma certificar la información de la cuenta y su estado, antes y después de que se giran los cheques cuestionados (fs.86-99), al igual que indica que no mantenían registro de reportes que señalaran que la chequera proporcionada a la cuenta de la CONSTRUCTORA CHETH, S.A., hubiese sido hurtada o robada, lo que quiere decir que ésta siempre estuvo en posesión de SEBASTIAN ORTEGA PINZON. Igualmente, reposa en el cuaderno penal la resolución de 21 de abril de 2008 8f.809, en la cual consta que ORTEGA PINZON, fue notificado personalmente, del plazo de 48 horas que se dispuso, para que cancelara la deuda a CEMENTO

BAYANO, S.A., a la cual hizo caso omiso, mostrando de esta forma su poco interés y cooperación en cumplir con la obligación adquirida, pruebas que sin margen de duda, demuestran su participación en el ilícito...” (432 – 436)

SEGUNDO MOTIVO

“Con respecto a este segundo motivo, se puede constatar claramente en el estado de cuenta proporcionado por el Banco General, visible a foja 96, que en efecto al momento en que se gira el cheque No.000353 de 31 de enero de 2007, la cuenta de la CONSTRUCTORA CHETH, S.A., no contaba con los fondos suficientes para hacerle frente a la deuda adquirida con la empresa CEMENTO BAYANO, S.A., ya que como lo indiqué en párrafos anteriores la cuenta se mantenía en negativo, y que incluso días antes de girarse el cheque en cuestión, ya el banco había realizado la devolución de otros cheques, sumado a que no contaba ni antes ni después de que se giró el cheque cuestionado con fondos suficientes para cumplir con el pago requerido (fs. 88 – 98) y además, se certifica que ORTEGA PINZON está autorizado para firmar en la cuenta de la CONSTRUCTORA CHETH, S.A., por lo que se confirma lo señalado en la diligencia de inspección ocular realizada a la entidad bancaria (f.69)” (436 – 437)

ANÁLISIS TRIBUNAL DE CASACIÓN

Respecto a lo expuesto en los motivos que sustentan la causal, se hace necesario transcribir las consideraciones planteadas por el A-quem a objeto de determinar si se realizó una adecuada valoración de las pruebas señaladas:

“Los medios probatorios incorporados al proceso, para acreditar la culpabilidad de los señores SEBASTIAN ORTEGA PINZON y SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA, son los siguientes:

1. La empresa Cemento Bayano, S.A., puso en conocimiento de las autoridades, mediante sus abogados, que los días 26 y 31 de enero de 2007, el señor Sebastián Ortega, giró los cheques # 352 y 353 de la cuenta # 000-225377801, suscrita a nombre de la “Constructora Cheth, S.A.”, del Banco Continental por la suma de (B/.5,250.00), a favor de “Cemento Bayano, S.A.”
2. El documento público de fojas 29, hace constar que la sociedad Constructora Cheth S.A., se encuentra registrada desde el 20 de octubre de 2005, esta (sic) vigente, su duración es perpetua, domicilio Panamá, la representación legal la ejerce el presidente, el señor Sebastián Ortega Pinzón, y en su defecto el vicepresidente, el señor Sebastián Ortega Ocaña. De igual manera Cemento Bayano S.A., existe como persona jurídica, el documento público de fojas 6 hace constar que se encuentra vigente, su presidente el señor Juan Romero Torres y el secretario Ramiro Villarreal Morales.
3. Los documentos privados de fojas 9 y 10, emitidos por el Banco Continental, valorados en conjunto con el documento privado de fojas 36, firmado por la señora ARACELIS RODRIGUEZ, del Banco General, acreditan que – en efecto – los señores SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA y SEBASTIAN ORTEGA PINZON, son responsables del ilícito, porque: primero la cuenta #000225377801 ó (03-80-01-043202-8), estaba a nombre de CONSTRUCTORA CHETH S.A., los nombres y la dirección de las personas autorizadas para firmar eran ellos, es decir ORTEGA OCAÑA con cédula de identidad personal # 2-94-205 y Sebastian Ortega Pinzón, con cédula de identidad personal # 8-806-1245, ambos con domicilio registrado para esa fecha en la Barriada Santa Librada, Quinta Etapa, casa # C-

30. Segundo, el Banco General dejó constancia en este documento privado y en la diligencia de Inspección Ocular de fojas 50 y 51, que el cheque #000352, del 26 de enero de 2007, por la suma de (B/.5,250.44) no se hizo efectivo, debido a que la cuenta de la empresa de los señores procesados no mantenía fondos suficientes para hacerlos efectivos (fojas 44 – 46 y 50 – 65 y 68).

- La diligencia de Inspección Ocular de fojas 69 en conjunto con los documentos privados de fojas 86 – 99, girado por el Banco General, dejó constancia que el cheque #000353 del 31 de enero de 2007, no mantenía fondos suficientes al momento de girarlos y que los responsables de firmar en la cuenta eran los señores procesados SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA y SEBASTIAN ORTEGA PINZON.

4. Dado lo anterior la Fiscalía Decimotercera del Primer Circuito Judicial de Panamá, formuló cargo a los señores SEBASTIAN ORTEGA PINZON y SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA, como presuntos infractores de las disposiciones legales relativa al delito de expedición de cheque sin suficiente provisión de fondo (Capítulo IV, Título VIII, Libro II del Código Penal de 1982). Al momento de ofrecer sus descargos, previa advertencia de sus garantías procesales SEBASTIAN ORTEGA, no declaró y se acogió al contenido del artículo 25 de la Constitución Política.” (Foja 355 – 364)

Bajo el contexto anterior, esta Superioridad observa que en ambos motivos los cargos de injuricidad contra la Sentencia demandada descansan sobre la apreciación que realizara el Tribunal a los documentos privados y las diligencias realizadas por el Ministerio Público para la acreditación y vinculación del hoy sentenciado al hecho punible.

Igualmente se discute el valor probatorio que el Tribunal debió otorgar al informe grafotécnico que aparece a fojas 192 y 193, en el cual el perito señaló que no se pudo realizar el estudio comparativo porque lo que se les remitió por parte de la Fiscalía fue una fotocopia de los ejercicios caligráficos realizados por el sentenciado y que; según el demandante, la ausencia del peritaje crea una duda razonable suficiente para absolver al encartado.

En este orden de ideas la Sala observa que el demandante cuestiona la valoración otorgada a la devolución de cheque emitida por el Banco Continental constante a foja 9 y 10 del expediente.

Sin embargo, la Sala aprecia que con dichos documentos se comprueba que los cheques fueron devueltos por FALTA DE FONDOS y no por FIRMA ADULTERADA.

Adicionalmente, a foja 37 aparece copia autenticada de la tarjeta de firma de la cuenta de la empresa CONSTRUCTORA CHET S.A. donde se destaca la firma y nombre impreso del señor SEBASTIAN ORTEGA PINZÓN, que es la misma que aparece en los cheques devueltos, hecho que hace irrelevante para este Tribunal que el peritaje se haya realizado o no, pues lo que se investigó fue un delito de expedición de cheques sin suficiente provisión de fondos y no una falsedad de documento privado donde el peritaje grafológico tiene mayor relevancia probatoria.

En este sentido hay que agregar que esta Superioridad sigue el criterio doctrinal según el cual el delito de expedición de cheque sin suficiente provisión de fondos se consuma cuando el girado (el banco) rehúsa pagar el cheque por carecer la cuenta bancaria de fondos, hecho que se presenta en el presente caso.

También se debe valorar como indicio de oportunidad para cometer el hecho punible las copias auténticas de los movimientos bancarios de la cuenta #000225377801 (fojas 89 – 99), a nombre de la empresa CONSTRUCTORA CHET S.A, cuyo Presidente es el señor SEBASTIAN ORTEGA PINZÓN (foja 29 certificación del Registro Público de Panamá) en las que llama la atención la gran cantidad de cheques devueltos por falta de fondos para ser girados con relación a la misma cuenta.

El otro documento privado que se acusa de mal valorado lo constituye la Nota del Banco General mediante la cual se comprueba que no se mantenían reportes de robo, hurto o pérdida de chequera en la cuenta mencionada, que la misma no contaba con sobregiro autorizado, que se mantenía vigente, pero inactiva al momento del hecho punible, circunstancias que tampoco fueron denunciadas por el procesado al momento de emitir sus descargos.

Bajo el contexto que antecede, este Tribunal arriba a la conclusión de que el recurrente no ha logrado comprobar los motivos expuestos y con ello ningún cargo de injuricidad contra la sentencia de Segunda Instancia de 16 de marzo de 2015, emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, por lo que NO SE CASA la sentencia recurrida en relación al señor SEBASTIAN ORTEGA PINZON.

2. RECURSO DE CASACION PENAL A FAVOR DE SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA

CAUSAL UNICA

Es la contemplada en el numeral 1 del artículo 2430 del Texto Único del Código Judicial que establece: "Cuando se haya incurrido en error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo de la sentencia y que implica violación de la ley sustancial penal".

UNICO MOTIVO

“El Segundo Tribunal Superior de Justicia comete error derecho en la apreciación de la prueba al valorar los documentos privados consistentes en devolución de cheques emitidos por el Banco Continental (fs. 9 y 10), en conjunto con el documento privado consistente en nota del Banco General que señala que Sebastián Ortega Ocaña es una de las personas autorizadas para firmar en la cuenta a nombre de Constructora Cheth S.A. (f.36); concluyendo que Ortega Ocaña, es responsable del ilícito por el sólo hecho de ser una de las personas autorizadas para firmar cheques de la cuenta No.000225377801 ó 03-80-01-043202-8, a nombre de Constructora Cheth S.A. (fs.359)

De haber valorado correctamente las pruebas documentales de acuerdo a las reglas de la sana crítica, el Tribunal Superior habría apreciado que ese hecho no demuestra que realizó el giro de los cheques devueltos por falta de fondos porque; a pesar que en la investigación se realizó Estudio grafotécnico comparativo (fs. 192 – 193), no se probó que Ortega Ocaña firmó los cheques No.000352 y 000353 cuestionados.

En consecuencia, el Ad – quem habría concluido que existen dudas razonables a favor de Sebastián Ortega Ocaña y hubiese confirmado la sentencia absolutoria dictada por el juzgado primario. (Resaltado de la Sala)

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS Y CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN:

El Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial en el fallo impugnado, ha vulnerado el Artículo 781 del Texto Único del Código Judicial que es del tenor siguiente:

“Artículo 781: Las pruebas se apreciarán por el Juez según las reglas de la sana crítica, sin que esto excluya la solemnidad documental que la Ley establezca para la existencia o validez de ciertos actos o contratos. El Juez expondrá razonadamente el examen los elementos probatorios y el mérito que les corresponde.”

La norma transcrita ha sido infringida en concepto de violación directa por omisión.

Como consecuencia del error de derecho en la apreciación de la prueba, se ha vulnerado el artículo 284, numeral 1 del Código Penal, que es del tenor siguiente:

“Artículo 284. Será sancionado con prisión de uno a tres años o su equivalente en días multa o arresto de fines de semana quien:

2. Gire un cheque sin tener en poder del girado suficiente provisión de fondos para cubrirlo o sin autorización expresa para girar al descubierto o en sobregiro.
3. ..”

La norma transcrita ha sido infringida en concepto de indebida aplicación.

MINISTERIO PÚBLICO

UNICO MOTIVO

“Se aprecia que el motivo de injuricidad enunciado, es similar al presentado en el recurso de casación interpuesto en contra de SEBASTIAN ORTEGA PINZON, y tal cual expuse en líneas superiores, tanto éste como ORTEGA OCAÑA, compartían una cuenta con características tipo “o”, lo que quiere decir que ambos son dueños de la totalidad de la misma, por lo que su firma de forma individual es suficiente para adquirir derechos y obligaciones y que por ende, estos son responsables del manejo de la cuenta...”

ANÁLISIS TRIBUNAL DE CASACIÓN

Respecto a lo expuesto en el motivo único que sustenta la causal invocada, se hace necesario transcribir las consideraciones planteadas por el A-quem a objeto de determinar si se realizó una adecuada valoración de las pruebas señaladas por el casacionista:

“...3. Los documentos privados de fojas 9 y 10, emitidos por el Banco Continental, valorados en conjunto con el documento privado de fojas 36, firmado por la señora ARACELIS RODRIGUEZ, del Banco General, acreditan que – en efecto – los señores SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA y SEBASTIAN ORTEGA PINZON, son responsables del ilícito, porque: primero la cuenta #000225377801 ó (03-80-01-043202-8), estaba a nombre de CONSTRUCTORA CHETH S.A., los nombres y la dirección de las personas autorizadas para firmar eran ellos, es decir ORTEGA OCAÑA con cédula de identidad personal # 2-94-205 y Sebastian Ortega Pinzón, con cédula de identidad personal # 8-806-1245, ambos con domicilio registrado para esa fecha en la Barriada Santa Librada, Quinta Etapa, casa # C-30. Segundo, el Banco General dejó constancia en este documento privado y en la diligencia de

Inspección Ocular de fojas 50 y 51, que el cheque #000352, del 26 de enero de 2007, por la suma de (B/.5,250.44) no se hizo efectivo, debido a que la cuenta de la empresa de los señores procesados no mantenía fondos suficientes para hacerlos efectivos (fojas 44 – 46 y 50 – 65 y 68)”. Resaltado de la Sala.

Es de lugar iniciar este análisis advirtiendo que a foja 3 del expediente consta la querella interpuesta por la sociedad CEMENTO BAYANO, S.A. en contra del señor SEBASTIAN ORTEGA, identificado con la cédula de identidad personal 8-806-1245 por la Comisión de Delito contra la Fe Pública, y en nada menciona al señor SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA.

Dicho esto advierte esta Sala Penal que a foja 29 del expediente aparece Certificado del Registro Público de Panamá donde consta que el señor SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA funge como vicepresidente de la Sociedad CONSTRUCTORA CHET. S.A.

Los documentos privados de las fojas 9 y 10 emitidos por el Banco Continental acreditan que los cheques 352 y 353 girados contra la cuenta de la empresa CONSTRUCTORA CHETH, S.A. fueron devueltos por falta de fondos.

El documento privado de la foja 36 del expediente consiste en una nota del Banco General de Panamá en la que se hace constar que la cuenta No.000225377801 se encuentra a nombre de CONSTRUCTORA CHET, S.A. y que las personas autorizadas para firmar en dicha cuenta son: SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA y SEBASTIAN ORTEGA PINZON.

Que sobre dicha cuenta no se mantienen reportes de robo, hurto o pérdida de chequera en la cuenta mencionada.

Sin embargo, los cargos de injuricidad expuestos en el motivo único que sustenta la causal invocada han sido comprobados, en razón de que el Segundo Tribunal Superior los apreció como contundentes para fundamentar la culpabilidad del señor SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA por el delito de expedición de cheques sin suficiente provisión de fondos en perjuicio de la empresa CEMENTO BAYANO S.A.

A criterio de esta Sala los documentos que anteceden solamente acreditan que el procesado tenía o tiene firma autorizada para girar cheques contra la cuenta #000225377801 a nombre de CONSTRUCTORA CHETH S.A., hecho que en su momento fue estimado como suficiente por el Juzgador de primera instancia para abrir causa criminal en su contra, pero luego decidió absolverlo de los cargos formulados, criterio que es compartido por este Tribunal de Casación. Ello es así, porque el nombre del referido señor no aparece como firmante de los cheques que fueron devueltos por falta de fondo.

De esta manera el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial en el fallo impugnado, vulneró el Artículo 781 del Texto Único del Código Judicial al otorgarle un mérito probatorio distinto al que le correspondía a los documentos en los que fundamentó su decisión de culpabilidad, lo cual es contrario a las reglas de la sana crítica, que en este caso aconsejan la absolución del encartado.

Como consecuencia del error de derecho en la apreciación de la prueba, se ha vulnerado el artículo 284, numeral 1 del Código Penal, pues la misma se aplicó indebidamente al señor SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA, en virtud de que con los documentos valorados por el Tribunal Superior no se alcanza a romper la

presunción de inocencia que subyace a su favor, es decir, que no prestan mérito suficiente para considerarlo autor del delito de expedición de cheques sin suficiente provisión de fondos.

Bajo el anterior contexto lo procedente es CASAR la sentencia de Segunda Instancia y Absolver al procesado.

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:

- 1. NO CASA la sentencia de Segunda Instancia No. 11 de 16 de marzo de 2015, con relación al señor SEBASTIAN ORTEGA PINZON quien deberá cumplir la condena impuesta por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá.
- 2. CASA la sentencia de Segunda Instancia No. 11 de 16 de marzo de 2015, con relación al señor SEBASTIAN ORTEGA OCAÑA, y lo ABSUELVE de todos los cargos formulados en su contra.

Notifíquese y cúmplase,

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ
(Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO EN CONTRA DE LA SENTENCIA 07 DE 28 DE ABRIL DE 2017, EXPEDIDA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL CUARTO DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE CONFIRMA LA SENTENCIA 7 DE 1 DE JULIO DE 2016, PROFERIDA POR EL JUZGADO LIQUIDADOR DE CAUSAS PENALES DEL CIRCUITO JUDICIAL DE LOS SANTOS, POR LA CUAL SE DECLARA PENALMENTE RESPONSABLE AL IMPUTADO ALCIDES SAMANIEGO CANO, COMO AUTOR POR EL DELITO DE APROPIACIÓN INDEBIDA, EN PERJUICIO DE BANCO NACIONAL, SUCURSAL LAS TABLAS. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	05 de enero de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	292-17C

VISTOS:

En la fase de admisibilidad se encuentra el recurso de casación promovido por la Licenciada Arlette Alina Arjona Alonso, Defensora Pública del imputado ALCIDES SAMANIEGO CANO, en contra de la Sentencia

07 de 28 de abril de 2017, expedida por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial de Panamá, por la cual se confirma la Sentencia 7 de 1 de julio de 2016, proferida por el Juzgado Liquidador de Causas Penales del Circuito Judicial de Los Santos, por la cual se declara penalmente responsable al imputado ALCIDES SAMANIEGO CANO, como autor por el delito de apropiación indebida, en perjuicio de Banco Nacional, Sucursal Las Tablas, y se condena a la pena de dos (2) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término.

Cabe destacar que el recurso de casación ha sido presentado por persona hábil para interponer el recurso, contra una sentencia de segunda instancia y por delito que contempla pena superior a dos (2) años, por lo cual la sentencia es susceptible de ser impugnada a través del recurso de casación. A la vez, se advierte que el recurso fue interpuesto en tiempo oportuno.

Al revisar los requisitos formales que debe contener el recurso de casación, se aprecia que la historia concisa del caso es redactada de forma breve y concisa de acuerdo con la técnica del recurso.

La causal alegada es “Cuando sancione un delito a pesar de que circunstancias posteriores a su ejecución impidan el castigo”, la cual está prevista en el artículo 2430, numeral 6 del Código Judicial.

Un solo motivo sustenta la causal alegada. Al respecto, la Sala advierte que la censora afirma que el error cometido se produce al ser aplicada una disposición no vigente al momento de la expedición de la sentencia. Sin embargo, la recurrente menciona el artículo 195-B del Código Penal de 1982 con lo cual desatiende que esta sección del recurso no está destinada para ello.

En efecto, en los motivos únicamente se formulan los cargos concretos de injuricidad contra la sentencia impugnada, es decir, las razones objetivas que demuestran el vicio de ilegalidad que adolece la misma. Por ello, no tiene razón de ser que se mencionen normas legales, pues para tales efectos está destinada la sección de disposiciones legales infringidas.

En relación con las disposiciones legales infringidas, la censora aduce los artículos 13 y 14 del Código Penal, en concepto de violación directa, por omisión. Sin embargo, la Sala observa que la recurrente obvia indicar y transcribir íntegramente el contenido de la norma penal supuestamente derogada, con indicación del concepto de infracción.

Por otra parte, la Sala no pasa por alto que según la recurrente se infringe el artículo 14 del Código Penal el cual contempla el principio de favorabilidad de la ley penal de forma retroactiva. Sin embargo, la censora no menciona la ley o norma penal que le es favorable de forma retroactiva al imputado ALCIDES SAMANIEGO CANO, deficiente que no puede ser suplida por la Sala.

Visto lo anterior, somos del criterio que los defectos que adolece el recurso de casación se constituyen en motivos suficientes para su no admisión, con base en el artículo 2439 del Código Judicial.

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 ADMITE el recurso de casación presentado por la Licenciada Arlette Alina Arjona Alonso, Defensora Pública del imputado ALCIDES SAMANIEGO CANO, sindicado por el delito de apropiación indebida, en perjuicio de Banco Nacional, Sucursal Las Tablas.

Notifíquese,

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

RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL LIC. JAIME VEGA EN FAVOR DE JOSE RAMÓN GUIZADO HASETH DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE POR DELITO ESTAFA EN PERJUICIO DE THE PEDASI RIVIERA S. A. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	05 de enero de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	277-17C
VISTOS:	

El Lic. Jaime Vega G. interpuesto recurso de casación en el fondo contra la Sentencia Penal No 09 de 5 de junio de 2017 dictado por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, mediante la cual se resolvió Confirmar la Sentencia de Primera Instancia No 6 de 30 de junio de 2016, dictada por el Juzgado Liquidador de Causas Penales del Distrito de Los Santos, que declaró penalmente responsable a JOSE RAMÓN GUIZADO HASETH como autor del delito de Estafa Agravada en perjuicio de The Pedasi Riviera S.A. condenándolo a la pena principal de sesenta (60) meses de prisión y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término.

Según da cuenta el expediente, ha vencido el término legal previsto por el artículo 2439 del Código Judicial, motivo por el cual debe la Sala examinar el recurso con el objeto de determinar la admisibilidad del mismo.

El citado artículo impone a esta Corporación de Justicia la obligación de verificar si concurren los requisitos legales necesarios para admitir el recurso de casación, estableciendo como requisitos indispensables:

1. Que la resolución objeto del recurso sea de aquellas contra las cuales lo concede la ley;
2. Que el recurso haya sido interpuesto en tiempo;
3. Que el escrito por medio del cual fue interpuesto reúna los siguientes requisitos:
 - a. Historia concisa del caso
 - b. Se determine la causal o causales; y
 - c. Se especifiquen los motivos, disposiciones legales infringidas y el concepto en que lo han sido.
4. Si la causal expresada es de las señaladas por la ley.

En el caso bajo estudio, el Recurso ha sido interpuesto como lo indica el artículo 2430 del Código Judicial, contra la Sentencia Penal de Segunda Instancia No 09 de 5 de junio de 2017, dictado por el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, mediante la cual se resolvió Confirmar la Sentencia de Primera Instancia No 6 de 30 de junio de 2016, dictada por el Juzgado Liquidador de Causas Penales del Distrito de Los Santos, que declaró penalmente responsable a JOSE RAMÓN GUIZADO HASETH como autor del delito de Estafa Agravada en perjuicio de The Pedasi Riviera S.A. condenándolo a la pena principal de sesenta (60) meses de prisión y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término, dando cuenta de que la pena supera los dos años de prisión exigidos por la norma.

Según se aprecia el trámite procesal impartido tanto en el Juzgado primario como el Tribunal Superior, da cuenta del cumplimiento de los términos y requisitos expuestos en los artículos 2434, 2435, 2436 y 2437 del Código Judicial, (fs.2000-2002), por lo que se entiende que el recurso ha sido interpuesto en tiempo.

En cuanto al requisito referente a la historia concisa del caso, esta se aprecia del folio 1976 al folio 1977, conteniendo un recuento de todos los pasos que se dieron desde la presentación de la querella el 22 de marzo de 2013 hasta el pronunciamiento del Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, confirmando la sentencia condenatoria de primera instancia.

Se advierte que el censor sustenta el recurso en cinco causales de fondo, cada una de ellas sustentada en sus motivos.

Con relación a la primera causal, el primer motivo no guarda relación con la causal invocada, mientras que el segundo tampoco por cuanto se refiere a la no aplicación de un procedimiento o trámite que permitía la declaración de nulidad parcial con reposición de lo actuado, para entonces dar paso al análisis de lo que denominó error en la calificación genérica del delito; sin embargo, esta nulidad se produjo según el casacionista en el auto de enjuiciamiento, resolución que no es la impugnada con el recurso de casación; y como quiera que las disposiciones infringidas son de carácter procesal, no se acredita el cargo de injuricidad planteado con la primera causal.

No obstante no se ordena la corrección en el planteamiento de los motivos de esta causal, debido a que la misma fue replanteada más adelante en otra de las causales.

La segunda causal guarda relación con la existencia o acreditación de los elementos constitutivos de cualquier delito incluyendo el de Estafa, como lo son tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, siendo invocados como normas infringidas los artículos 4, 13, 16 y 221 del código penal, con lo cual se cumplen los requisitos de los artículos 2430 y 2439, para su admisibilidad.

Con relación a la tercera causal, examinado el motivo único que la sustenta en relación a las disposiciones legales señaladas como infringidas por el casacionista, tales como los artículos 2221 y 2409 del Código Judicial y los artículos 10, 11, 221, del Código Penal, se dan por cumplidos los presupuestos de admisibilidad.

La cuarta causal de fondo invocada establecida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial, se encuentra sustentada en siete motivos, a saber enunciando pruebas documentales y testimoniales que el censor estima han sido erróneamente valoradas, citando como disposiciones legales infringidas los artículos 951, 909, 921, 917, 833, 904, 985, todos del Código Judicial y el artículo 221 del Código Penal.

Examinado lo anterior, le corresponde a la Sala determinar la admisibilidad de la cuarta causal esgrimida debiendo destacar que la misma se configura cuando: a) el juzgador acepta un medio probatorio no reconocido por la ley, b) cuando al medio probatorio reconocido por la ley se le da fuerza probatoria que la ley le niega, c) cuando al medio probatorio reconocido por la ley se le niega el valor probatorio que la ley le atribuye, d) cuando se desconocen las reglas de la sana crítica al analizar el caudal probatorio; siendo ello así, los motivos que la sustentan dan cuenta de la atención a estos presupuestos resultando de ello admisible.

Quinta y última causal invocada sustentada en ocho motivos a través de los cuales se describen pruebas documentales que a juicio del censor el Juzgador de segunda instancia omitió la valoración, citando como disposiciones infringidas el artículo 780 del Código Judicial y el artículo 221 del Código Penal, causal que también resulta admisible.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA, SALA SEGUNDA DE LO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

NO ADMITE la primera causal de fondo aducida por el Lic. Jaime Vega.

ADMITE el resto de las causales descritas en el recurso de casación formalizado por el Lic. Jaime Vega y ORDENA el traslado del negocio a la Procuradora General de la Nación para que en el término de cinco (5) días emita su opinión, de conformidad con lo establecido en el artículo 2441 del Código Judicial.

Notifíquese

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

RECURSO DE CASACIÓN EN CONTRA DEL AUTO DE 10 DE FEBRERO DE 2017, EXPEDIDO POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR EL CUAL SE CONFIRMA EL AUTO 323 DE 21 DE JULIO DE 2016, PROFERIDO POR EL JUZGADO LIQUIDADOR DE CAUSAS PENALES DEL CIRCUITO JUDICIAL DE CHIRIQUÍ, POR EL CUAL SE DECLARA PROBADO EL INCIDENTE DE NULIDAD PROMOVIDO POR CORPORACIÓN DE ABOGADOS ÁLVAREZ & ÁLVAREZ DENTRO DE LA SUMARIA POR EL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO, EN PERJUICIO DE ALEXANDER JOHN CULBERTON. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	05 de enero de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	218-17C

VISTOS:

En la fase de admisibilidad se encuentra el recurso de casación promovido por la firma forense BURBANO Y ADAMES, en representación del señor ALEXANDER JOHN CULBERTSON, en contra del Auto de 10 de febrero de 2017, expedido por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, por el cual se confirma el Auto 323 de 21 de julio de 2016, proferido por el Juzgado Liquidador de Causas Penales del Circuito Judicial de Chiriquí, por el cual se declara probado el incidente de nulidad promovido por Corporación de Abogados Álvarez & Álvarez dentro de la sumaria por el Delito Contra el Patrimonio Económico, en perjuicio de ALEXANDER JOHN CULBERTON.

Luego, en principio le corresponde a la Sala verificar si se ha dado fiel cumplimiento de todos los requisitos formales que establece el artículo 2439 del Código Judicial, desde luego, después de los ocho (8) días de fijado el negocio jurídico en lista para conocimiento de las partes de su llegada a la Corte.

Sin embargo, previo al examen de admisibilidad del recurso de casación, la Sala observa que antes del envió del expediente judicial a la Corte, se incumple con el trámite legal previsto para la notificación de la resolución que se pretende impugnar a través del recurso de casación.

En efecto, el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá soslaya que de acuerdo con los artículos 2434 y 2435 del Código Judicial, se establece que:

“Art. 2434. La parte que intente recurrir en casación contra la resolución dictada en juicio, contra la cual puede ser interpuesto este recurso, lo anunciará por memorial o en la diligencia de notificación dentro de los términos de la ejecutoria de la resolución recurrida.

Art. 2435. Las manifestaciones de que trata el artículo anterior serán hechas ante el juzgado que debe notificar la resolución de segunda instancia. Con vista de ella, dicho juzgado devolverá el proceso al tribunal superior respectivo, una vez que la resolución haya sido notificada.”

Lo anterior se trae al asunto bajo examen, en vista que consta que luego del Auto de 10 de febrero de 2017, expedido por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, contra el cual se pretende impugnar mediante el recurso de casación, no hay constancia alguna de haber sido devuelto al juzgado de origen, es decir, al Juzgado Liquidador de Causas del Circuito Judicial de Chiriquí (3) para su notificación de las partes de la resolución de segunda instancia por la cual se resuelve los recursos de apelación.

Por otra parte, se observa que la parte que pretende impugnar la resolución mediante el recurso de casación efectuó su anuncio del recurso por medio de memorial el cual dirige a los Honorables Magistrados del Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá, y es recibido en ese Tribunal el 24 de febrero de 2017 (Cfr. Foja 74 del expediente judicial). Sin embargo, de acuerdo con la normativa legal transcrita (Art. 2435 C. J.) el anuncio del recurso de casación debe efectuarse ante el juzgado que debe notificar la resolución de segunda instancia.

Ante escenario jurídico, la Sala considera que la notificación de la resolución de segunda instancia se efectuó de manera defectuosa, es decir, no conforme con el trámite legal previsto para la notificación de la resolución que se pretende impugnar mediante el recurso de casación. Por tal razón, surge la necesidad de devolver el negocio jurídico al Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá para que a su vez lo devuelva al juzgado de origen, es decir, al Juzgado Liquidador de Causas del Circuito Judicial de Chiriquí (3), con la finalidad que se efectúe la notificación de la resolución de segunda instancia en debida forma.

Sobre este punto, es preciso indicar que en la sustanciación y tramitación del recurso de casación en materia penal no hay regulación expresa en caso de haberse omitido alguna formalidad, como la falta de notificación en debida forma de la resolución de segunda instancia. Lo cierto es que de acuerdo con el artículo 1947 del Código Judicial se establece que las materias que no tienen regulación expresa o en leyes procesales complementarias se aplicarán las disposiciones del Libro II de ese Código cuando no sean incompatibles con la naturaleza del proceso penal.

Dentro de este contexto, debemos observar que el artículo 1947 del Código Judicial está vigente para los efectos del presente proceso penal, porque éste se inicia con anterioridad de la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Penal.

Por ello, con base en la regla que establece el artículo 1947 del Código Judicial, la Sala estima que con fundamento en el artículo 1151 de esa misma excerta legal el cual establece una fórmula de saneamiento no incompatible con el presente proceso penal, surge la imperiosa necesidad de decretar la nulidad de las actuaciones hasta la omisión de la notificación en debida forma de la resolución de segunda instancia que se pretende impugnar mediante el recurso de casación y ordenar que se reasuma el curso normal del proceso.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la SALA SEGUNDA DE LO PENAL de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

-DECRETA LA NULIDAD de las actuaciones hasta la omisión del trámite legal previsto para la notificación de la resolución de segunda instancia que se pretende impugnar mediante el recurso de casación; y

-ORDENA que se reasuma el curso normal del proceso y se devuelva al Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial de Panamá para los fines pertinentes.

Notifíquese,

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

RECURSO DE CASACIÓN EN EL PROCESO SEGUIDO A JUAN HILARIO HIGUEROS ZAMORA Y EDWIN OMAR GORDON SINDICADOS POR DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO EN PERJUICIO DE LA SOCIEDAD ALTA CORDILLERA S. A. PONENTE: JERONIMO MEJÍA. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	05 de enero de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	307-15C

VISTOS:

Celebrado el acto de audiencia pública y oral (fs. 1421-1422) se encuentra en estado de decidir los recursos de casación en el fondo interpuestos por el Lic. Luis Carlos Zapata Jaén, en su calidad de apoderado judicial de la sociedad anónima ALTA CORDILLERA S.A. contra la Sentencia de segunda instancia No 49 –S.I. fechada 14 de abril de 2014, mediante la cual el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, confirma la Sentencia No 36 fechada 9 de septiembre de 2013 dictada por el Juzgado Quinto de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, mediante la cual este Juzgado ABSUELVE a EDWIN OMAR GORDON y JUAN HILARIO HIGUEROS ZAMORA, por delito contra el patrimonio económico (Robo) en perjuicio de la sociedad anónima Alta Cordillera S.A. (fs.1361-1371)

PRIMER RECURSO. CASACIÓN EN EL FONDO CONTRA ABSOLUCIÓN DE JUAN HIGUEROS

HISTORIA CONCISA DEL CASO.

El 12 de abril de 2009 Luis Humberto Sing Torres Jefe de Seguridad de los casinos Crown interpuso denuncia por robo a mano armada de la suma de B/.122,033.00 en perjuicio de la empresa Alta Cordillera la cual explota la actividad de casinos ubicado en el Hotel Granada.

Indica el denunciante que al llegar al lugar de los hechos habló con él seguridad de turno EUGENIO CHACON quien le comunicó que su compañero de seguridad JUAN HILARIO HIGUERO ZAPATA le pidió que fuera a buscarle una sortija que había olvidado en el baño, cuando estaba en eso visualizó a dos personas dentro del local una de las cuales lo encañonó con un arma de fuego y al revisar los videos de seguridad del local se percató que EDWIN OMAR GORDON otro de los seguridad de turno del casino, apagaba las luces de una parte del local, quedando esta área del casino completamente oscura, por lo que las cámaras de vigilancia no obtuvieron una buena recepción para identificar a los presuntos ladrones (fs.1-4).

En una ampliación de la denuncia el señor Sing Torres expresó que al revisar la bitácora que es el libro de control de seguridad, se percató que ninguno de los agentes de seguridad de turno había registrado novedades desde las cuatro de la mañana, por tanto no registraron los movimientos a los que se refieren en sus declaraciones juradas por lo que esta omisión irresponsable no permite establecer la manera en que ocurrieron los hechos; si CHACON y GORDON hubiesen cumplido su trabajo, se hubiesen recabado mayores elementos probatorios (fs.51-53)

La Fiscalía Décimo Tercera del Primer Circuito Judicial de Panamá, mediante resolución fechada 24 de agosto de 2009 llega a la conclusión de que existen suficientes elementos que indican la participación en el hecho investigado y que relacionan a JUAN HILARIO HIGUEROS ZAMORA, como presunto infractor de las disposiciones que regulan el delito de Robo (fs. 768-774) especialmente el señalamiento que surge de lo declarado por EUGENIO CHACON en su declaración indagatoria (fs. 424-435) en la cual manifestó que JUAN HILARIO HIGUEROS ZAMORA lo llamó al teléfono del casino y le pidió que fuera a buscar una sortija que se le había quedado en el baño pero cuando fue, en el baño no había nada por lo que le dijo que fuera él a buscar su sortija, cuando iba a salir del baño abrió la puerta pero se encontró con dos personas y una de ellas lo encañonó con un arma de fuego.

Cuando JUAN HILARIO HIGUEROS ZAMORA rinde declaración indagatoria (fs. 801-805) niega los señalamientos que surgen de la declaración de EUGENIO CHACON indicando que él en ningún momento lo llamó para que le buscara ninguna sortija porque él no usa prendas.

El querellante presentó el libro donde los seguridad deben registrar las incidencias, para demostrar que desde las seis de la mañana a página 555 no existe movimiento, a pesar de que en las declaraciones de CHACON y GORDON relatan movimientos que se dieron desde la última anotación hasta antes de consumado el hecho criminoso.

Con la Vista Fiscal No 28 fechada 29 de enero de 2009 la Fiscalía Décimo Tercera de Circuito recomendó al Juez de la causa dictara Auto de Llamamiento a Juicio contra EUGENIO CHACON, JUAN HILARIO HIGUEROS ZAMORA, EDWIN OMAR GORDON y LUIS ALBERTO MINA, como presuntos infractores del Capítulo II, Título VI, del Libro II del Código Penal, que regula los delitos contra el patrimonio económico, específicamente robo en perjuicio del querellante, (fs. 1043-1053).

El 20 de octubre de 2010 se realiza la audiencia preliminar en el Juzgado Quinto de Circuito Penal, del Primer Circuito Judicial de Panamá, en donde se dictó el Auto 185 de 2 de diciembre de 2010 mediante el cual se Sobreseyó Provisionalmente a EUGENIO CHACON, JUAN HILARIO HIGUERO ZAMORA, EDWIN OMAR GORDON y LUIS ALBERTO MINA, el cual fue apelado por el Ministerio Público y por el Querellante (fs. 1159-1162) y el Segundo Tribunal Superior de Justicia, mediante Auto No. 43 S.I de 16 de febrero de 2011 reformó el Auto apelado y abrió causa criminal contra EDWIN OMAR GORDON y JUAN HILARIO HIGUERO ZAMORA por

delito genérico de robo, en perjuicio de la querellante y confirmó el sobreseimiento en favor de EUGENIO CHACÓN y LUIS ALBERTO MINA por el mismo hecho. (fs. 1175-1186).

El 12 de junio de 2013 tuvo lugar la audiencia plenaria, (fs. 1268-1275) luego de la cual el Tribunal emitió la sentencia absolutoria No. 36 de 9 de septiembre de 2013 a favor de los dos enjuiciados y contra la misma fueron presentados y sustentados los recursos de apelación del Querellante y del Ministerio Público.

Mediante sentencia 49- S.I. de 14 de abril de 2014 el Segundo Tribunal Superior de Justicia confirma la sentencia apelada sobre la base de que sí se comprobó el ilícito, pero no existen los elementos probatorios que corroboren que los señalados tuvieron participación en el mismo desconociendo la existencia de la declaración indagatoria rendida por el seguridad EUGENIO CHACON, (fs. 424-435) en la que narró entre otras cosas que JUAN HILARIO HIGUEROS lo llamó al teléfono del casino para que buscara en el baño una sortija que se le había quedado allí y cuando le comunicó a HIGUEROS que no había ninguna sortija que fuera a buscarla él, al cerrar el teléfono fue a buscar la llave para abrirle la puerta, pero se encontró con dos personas y una de ellas lo encañonó con un arma de fuego.

En base a ello al confirmar la sentencia apelada absolviendo a JUAN HILARIO HIGUEROS ZAMORA de los cargos que se le formularon, se incurrió en error de derecho en la apreciación de la prueba y error en cuanto a la existencia de la prueba.

PRIMERA CAUSAL

“Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustantiva penal, contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.”

MOTIVO UNICO EN QUE SE SUSTENTA LA CAUSAL

El fallo impugnado incurrió en la causal aducida al tomar en cuenta únicamente la declaración jurada de JUAN HILARIO HIGUEROS y no así la declaración indagatoria de EUGENIO CHACON (fs. 424 235) debidamente ratificada según consta en declaración jurada rendida al folio 766, en la cual narra como HIGUEROS lo llamó para pedirle que fuera a buscar una sortija que se le había quedado en el baño, al llegar no la encontró y llamó a HIGUEROS para decirle que ahí no había nada, que el mismo fuera a buscar su sortija, pero cuando fue a buscar la llave para abrir la puerta, se encontró con dos personas y una de ellas lo encañonó con un arma de fuego, llamada telefónica que según el casacionista lo distrajo, razón por la cual no pudo hacer nada al encontrarse encañonado, propiciando la entrada de los delincuentes, también menciona el casacionista la diligencia de careo visible de folios 948 a 950.

Considera el recurrente que si la segunda instancia hubiera valorado el señalamiento que surge de la declaración indagatoria de CHACON debidamente ratificada mediante declaración jurada, de acuerdo con la sana crítica, hubiese concluido un hecho indiciario comprometedor contra HIGUEROS ZAMORA porque la intención dolosa al efectuar esa llamada llevaba consigo buscar el descuido de su compañero en sus funciones laborales.

La inadecuada valoración de este elemento de prueba fue determinante para sostener la absolución de JUAN HILARIO HIGUEROS ZAMORA Y EDWIN OMAR GORDON.

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS Y CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN.

La Sentencia impugnada con el Recurso de Casación transgredió las siguientes disposiciones legales:

Artículo 781 del Código Judicial, ha sido transgredido en concepto de violación directa por omisión toda vez que el Tribunal Superior no aplicó las reglas de la lógica y la experiencia común y consideró que los señalamientos de EUGENIO CHACON contra JUAN HILARIO HIGUERO no constituyen un indicio que acredite que quería descuidar al seguridad de su función de vigilancia; por tanto, el Tribunal soslayó las reglas de la sana crítica que imponen un análisis de la prueba testimonial en concordancia con el resto de las pruebas para llegar a una conclusión, pero el Tribunal dejó de valorar la declaración indagatoria de EUGENIO CHACON y su respectiva declaración jurada ratificando los cargos contra terceros, así como la diligencia de careo visible de fs. 948 a 950, indicios con los cuales se comprueba la conducta delictiva de JUAN HILARIO HIGUERO, por lo que debieron dispensarle un estudio racional y lógico.

Se infringió el artículo 917 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión debido a que el Tribunal Superior sin aplicar las reglas de la lógica y la experiencia, dejó de considerar la fortaleza del señalamiento directo de EUGENIO CHACON contra JUAN HILARIO HIGUERO ZAMORA y al no aplicar las reglas de la sana crítica analizando las pruebas según las cuales las reglas de la experiencia sean la premisa mayor y la situación particular sea la premisa menor para así arribar a una conclusión; por tanto, la infracción incurrida materializó la transgresión de la disposición procesal en el contexto indicado.

Se infringió el artículo 2046 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión porque esta norma establece los medios de prueba que le permiten al juzgador comprobar el hecho punible; cometido que se cumple con el señalamiento de CHACON pero la eficacia de esta prueba se disminuyó cuando fue limitada en segunda instancia señalando que la prueba no representa un grave indicio que diera con la colaboración del hecho punible. (sic)

Como consecuencia de estas infracciones se incurrió en violación del artículo 214 del Código Penal en concepto de violación directa por omisión, toda vez que con el error de derecho de carácter probatorio realizado por el Tribunal Ad Quem disminuyó el valor probatorio de las declaraciones vertidas por EUGENIO CHACON en contra de JUAN HILARIO HIGUERO y procedió a absolverlos; de haber considerado los señalamientos en conjunto con las demás pruebas hubiesen decidido revocar la sentencia de primera instancia y emitido una sentencia condenatoria en segunda instancia.

También ha infringido en concepto de violación directa por omisión el artículo 215 del Código Penal que agrava la pena a quienes cometen el delito de robo con algún tipo de arma, siendo este el caso que nos ocupa porque se utilizaron armas de fuego y a consecuencia del error de derecho de carácter probatorio realizado por el Tribunal Ad Quem al disminuir la eficacia de los señalamientos contra JUAN HILARIO HIGUERO para acreditar su participación en el ilícito, procedió a absolverlos, por consiguiente, de haber considerado que la omisión estaba acreditada su decisión hubiese sido revocar la sentencia de primera instancia y emitir un fallo de segunda instancia condenatorio.

Por último el casacionista considera infringido en concepto de violación directa por omisión el artículo 44 del Código Penal que se refiere al cómplice primario, porque se desconoció el señalamiento dirigido contra JUAN HILARIO HIGUERO ZAMORA realizado por EUGENIO CHACON al llamarlo y entretenerlo mientras los dos sujetos ingresaban al casino cometiendo el ilícito.

SEGUNDA CAUSAL

“Error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustancial penal, contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

MOTIVO ÚNICO QUE SUSTENTA LA CAUSAL

El Segundo Tribunal Superior de Justicia incurrió en error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba al no valorar la diligencia de inspección ocular (fs. 93-95) realizada a los videos de seguridad del casino del Hotel Granada donde se cometió el ilícito, realizada el 14 de abril de 2009 donde se pudo observar a JUAN HILARIO HIGUERO ZAMORA cuando se disponía a salir del casino tal y como lo indicó EUGENIO CHACON en sus señalamientos.

El casacionista reitera la omisión del Segundo Tribunal al no valorar el indicio de la búsqueda de la sortija y afirma que la omisión en la valoración de esta prueba por parte de la segunda instancia constituye un error grave, porque de haberla valorado la decisión hubiese sido revocar la sentencia absolutoria y en consecuencia proferir una sentencia condenatoria en la medida que dicha prueba corrobora la participación criminal de JUAN HILARIO HIGUERO.

DISPOSICIONES LEGALES Y EL CONCEPTO DE LA INFRACCION

La Sentencia de Segunda Instancia No. 23 de 31 de enero de 2012 transgredió las siguientes disposiciones legales.

El artículo 780 del Código Judicial ha sido infringido en concepto de violación directa por omisión, en la medida en que sirve como prueba la confesión, las declaraciones testimoniales y la inspección ocular entre otros, de manera que si la segunda instancia hubiese valorado el señalamiento realizado contra JUAN HILARIO HIGUERO ZAMORA que efectuó EUGENIO CHACÓN, la conclusión hubiese sido revocar la sentencia de primera instancia y consecuentemente hubiera emitido un fallo condenatorio contra JUAN HILARIO HIGUERO.

Se infringió el artículo 985 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión porque al no valorar los señalamientos de EUGEMNIO CHACON contra JUAN HILARIO HIGUERO y la inspección ocular realizada a los videos de seguridad del local en donde opera el casino, el Segundo Tribunal Superior de Justicia omitió deducir los graves indicios de presencia y oportunidad que le otorgó JUAN HILARIO HIGUERO ZAMORA a los delincuentes que cometieron el ilícito por medio de la llamada efectuada a EUGENIO CHACON.

Para concluir el casacionista solicita a los Magistrados que se CASE el fallo impugnado y se CONDENE a JUAN HILARIO HIGUERO ZAMORA por la comisión del delito de Robo en perjuicio de la empresa Alta Cordillera S.A. en calidad de cómplice primario.

SEGUNDO RECURSO. CASACIÓN EN EL FONDO CONTRA ABSOLUCIÓN DE EDWIN OMAR GORDON.

El Lic. Luis Carlos Zapata actuando en nombre y representación de la sociedad Alta Cordillera S.A. interpone recurso de casación en el fondo contra la Sentencia de segunda instancia No. 49 –S.I. fechada 14 de abril de 2014, mediante la cual el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, confirma la Sentencia No. 36 fechada 9 de septiembre de 2013 dictada por el Juzgado Quinto de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, mediante la cual este Juzgado Absuelve a EDWIN OMAR GORDON y EUGENIO CHACON ORTIZ, por delito contra el patrimonio económico en perjuicio de la sociedad anónima Alta Cordillera S.A. (fs.1372-1382).

HISTORIA CONCISA DEL CASO.

El 12 de abril de 2009 Luis Humberto Sing Torres Jefe de Seguridad de los casinos Crown interpuso denuncia por robo a mano armada de la suma de B/.122,033.00 en perjuicio de la empresa Alta Cordillera, la cual explota la actividad de casinos ubicado en el Hotel Granada.

Indica el denunciante que al llegar al lugar de los hechos habló con el seguridad de turno EUGENIO CHACON quien le comunicó que al salir del baño luego de buscarle una sortija a su compañero JUAN HIGUERO, visualizó dos personas dentro del local, una de las cuales lo encañonó con un arma de fuego; después de revisar los videos de seguridad del local asaltado se percató que EDWIN GORDON otro de los seguridad de turno en el casino apagaba las luces de una parte del local, quedando esta área del casino a oscuras no obteniendo la cámara de vigilancia una buena recepción para identificar a los presuntos ladrones (fs. 1-4).

En una ampliación de la denuncia el señor Sing Torres expresó que al revisar la bitácora que es el libro de control de seguridad, se percató que ninguno de los agentes de seguridad de turno había registrado novedades desde las cuatro de la mañana, por tanto, no registraron los movimientos a los que se refieren en sus declaraciones juradas; si los señores CHACON y GORDON hubiesen cumplido con su trabajo, hubiesen dado mayores elementos probatorios con el objeto de dar con los responsables del ilícito y no hubiesen formado parte de la investigación como partícipes, por lo que esta omisión irresponsable no permite establecer la manera en que ocurrieron los hechos; si CHACON y GORDON hubiesen cumplido su trabajo, se hubiesen recabado mayores elementos probatorios (fs.51-53)

La Fiscalía Décimo Tercera del Primer Circuito Judicial de Panamá, mediante resolución No. 687 fechada 24 de abril de 2009 llega a la conclusión de que existen suficientes elementos que indican la participación en el hecho investigado de EDWIN OMAR GORDON (fs. 360-367) fundamentados en el señalamiento que surge de la declaración jurada de Wilberto Pinilla Hernández, coordinador de circuito cerrado de tv de la empresa, quien después de observar el video de grabación del sistema de circuito cerrado de la empresa, fue citado para que explicara el video de grabación y el mismo refiere que “una de las cosas que puede ver que están prohibida (sic) rotundamente, fue la parte donde el señor GORDON apagó las luces, esto dificultó las grabaciones por la oscuridad” (fs. 69-71)

Se cuenta con la declaración indagatoria de EDWIN OMAR GORDON CARRANZA, en la cual admite haber entrado a las 5 de la mañana cuando su turno iniciaba a las 6 de la mañana, admite haber apagado las luces del casino y se puso a dormir y admite que lo único que anotó en la bitácora fue la salida de Mario Delgado y la llegada de Eugenio Chacón, así mismo reconoce que apagar la luz no es un procedimiento indicado, lo que fue corroborado con la declaración de Edwin Carranza.

A fs. 389-390 se aportó el libro record de 800 páginas que contiene la bitácora utilizada por los miembros de la seguridad del casino Crown ubicado en el Hotel Granada, en el cual se puede apreciar que desde las seis de la mañana no existe movimiento pero en las declaraciones de EUGENIO CHACON y en la de EDWIN GORDON se relatan movimientos que se dieron luego de la última anotación, hasta antes de consumarse los hechos delictivos.

Con la Vista Fiscal No. 28 de 29 de enero de 2009 la Fiscalía Décimo Tercera de Circuito recomendó al Juez de la causa que emitiera un Auto de Llamamiento a Juicio contra los señores EUGENIO CHACON

ORTIZ, JUAN HILARIO HIGUERO ZAMORA, EDWIN OMAR GORDON CARRANZA y LUIS ALBERTO MINA por considerarlos presuntos transgresores del Capítulo II, Título VI del Libro II del Código Penal, que regula los delitos contra el patrimonio económico, específicamente Robo, en perjuicio de la querellante (fs. 1043-1053) pues los elementos de prueba determinan su participación en el hecho delictivo.

La audiencia preliminar se desarrolló el 20 de octubre de 2010 y mediante auto 185 de 2 de diciembre de 2010 se sobreseyó provisionalmente a todos los imputados, auto que resultó apelado por el Ministerio Público y la parte querellante, (fs. 1147-1157) y el Segundo Tribunal Superior de Justicia mediante Auto No. 43 S.I. de 16 de febrero de 2011, reformó el auto apelado y abrió causa criminal contra EDWIN OMAR GORDON y JUAN HILARIO HIGUERO, por delito genérico de Robo en perjuicio del querellante. (fs. 1175-1186)

Realizada la audiencia plenaria el 12 de junio de 2013 el Juzgado se pronunció emitiendo la sentencia absolutoria No. 36 de 9 de septiembre de 2013 a favor de EDWIN OMAR GORDON y JUAN HILARIO HIGUERO ZAMORA (fs. 1277-1287) la cual también resultó apelada por el querellante y el Ministerio Público.

El Segundo Tribunal Superior mediante sentencia No. 49 S.I. de 14 de abril de 2014 confirma la sentencia apelada sobre la base de que se comprobó el ilícito, pero no existen elementos probatorios que corroboren que los señalados tuvieron alguna participación en el ilícito desconociendo las declaraciones indagatorias de los procesados.

En función de ello al confirmar la sentencia recurrida y absolver a GORDON e HIGUERO de los cargos, se incurrió en error de derecho en apreciación de la prueba y error en cuanto a la existencia de la prueba.

PRIMERA CAUSAL.

“Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustantiva penal, contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.”

ÚNICO MOTIVO QUE SUSTENTA LA CAUSAL

El fallo impugnado incurrió en la causal probatoria aducida al apreciar solamente la declaración jurada de EDWIN OMAR GORDON (fs. 39-42) y la declaración indagatoria (fs.826-833) por lo cual estima el casacionista que no fueron apreciadas en su justa dimensión de acuerdo a las reglas de la sana crítica porque esas piezas procesales surgen al mundo jurídico como un indicio comprometedor que lo vincula como participe en la comisión del hecho punible, porque el acepta de manera clara haber apagado las luces del local propiciando la entrada de los delincuentes para cometer el hecho punible.

Si la segunda instancia hubiese ponderado estas declaraciones conforme a las reglas de la sana crítica, hubiese concluido que el apagado de luces influyó en la comisión del ilícito porque debido a la oscuridad las imágenes del video no son claras, pero se limitaron a decir que el apagado de las luces no incidió en la comisión del hecho punible.

La inadecuada valoración de este elemento probatorio fue determinante para sostener la absolución de JUAN HILARIO HIGUERO ZAMORA y EDWIN OMAR GORDON.

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS Y CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN.

La sentencia impugnada con el Recurso de Casación transgredió las siguientes disposiciones legales: artículo 781 de Código Judicial en concepto de violación directa por omisión porque el Tribunal Superior sin aplicar las reglas de la lógica y la experiencia con relación a EDWIN GORDON, pese a haber aceptado la ejecución de una práctica prohibida no se le reconoció valor probatorio y esta omisión de sus deberes llevó a que el querellante sufriera una lesión patrimonial que no debió haber ocurrido porque GORDON recibía un salario para que se evitara ese tipo de lesiones.

Se infringió también el artículo 2046 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión que agrava la pena para aquellos que cometen el delito de robo con algún tipo de arma, tal como el caso que analizamos porque el robo se perpetró con arma de fuego.

SEGUNDA CAUSAL

“Error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustancial penal, contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial”.

UNICO MOTIVO QUE SUSTENTA LA CAUSAL

El Segundo Tribunal Suprior de Justicia incurrió en error de hecho en cuanto a la existencia a de la prueba al no valorar la diligencia de inspección ocular (fs. 93-95) realizada a los videos de seguridad del casino del Hotel Granada donde se cometió el ilícito, realizada el 14 de abril de 2009, donde se pudo observar a EDWIN OMAR GORDON dentro del local y la parte que se encontraba a oscuras porque habían apagado las luces, lo cual fue corroborado con la declaración jurada de WILBERTO PINILLA HERNÁNDEZ visible a fs. 69-71, por tanto, GORDON con su actuar facilitó a los delincuentes la ejecución del hecho punible.

Si la segunda instancia hubiese ponderado este elemento hubiese concluido que la acción de GORDON de apagar las luces evidencia los cargos directos contra él y hubiese revocado la sentencia absolutoria y consecuentemente hubiese emitido una sentencia condenatoria contra el mismo, por tanto, esta omisión del Segundo Tribunal de Justicia constituye un grave error de valoración por omisión.

DISPOSICIONES LEGALES Y CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN.

La sentencia de segunda instancia No 23 de 31 de enero de 2012 emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, transgredió las siguientes disposiciones legales: Artículo 780 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión en la medida en que sirve como prueba la confesión, las declaraciones testimoniales y la inspección ocular entre otras. Si la segunda instancia hubiese valorado la confesión de EDWIN GORDON en el sentido de que llegó antes de su turno, apagó las luces y se puso a dormir, así como la declaración del señor Wilberto Pinilla coordinador del circuito cerrado de tv de la empresa, quien indicó que el apagado de luces está prohibido, porque la oscuridad dificulta las grabaciones la consecuencia hubiera sido revocar la sentencia de primera instancia y dictar un fallo condenatorio, contra EDWIN OMAR GORDON.

Se infringió también el artículo 917 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión porque el Tribunal Superior no aplicó las reglas de la lógica y la experiencia y no consideró la fuerza probatoria a de la confesión de EDWIN OMAR GORDON quien aceptó haber apagado las luces sin una explicación lógica para que se cometiera el ilícito sin descubrir a los autores. Las reglas de la sana crítica obligaban analizar la confesión junto con el resto de las pruebas siendo la premisa mayor las normas de la experiencia y la menor la

situación particular para obtener una conclusión, pero la infracción incurrida materializó la infracción en el contexto indicado.

Se infringió el artículo 985 del Código Judicial en concepto de violación directa por omisión porque el Juzgador de Segunda Instancia al no valorar la confesión de GORDON y la inspección realizada a los videos de seguridad del casino, omitió deducir los graves indicios de presencia y oportunidad que le otorgó GORDON CARRANZA a los delincuentes que cometieron el ilícito.

Finaliza el recurso solicitando a los Magistrados de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia que se CASE el fallo impugnado y se condene a EDWIN OMAR GORDON CARRANZA por la comisión del delito de Robo en perjuicio de la empresa Alta Cordillera S.A., en calidad de cómplice primario.

OPINIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO.

PRIMER RECURSO.

En torno a la primera causal y al único motivo que la sustenta el Ministerio Público dice no apreciar los yerros señalados, por el contrario afirma que el Tribunal realiza un estudio pormenorizado de los elementos probatorios concluyendo que a pesar de que GORDON e HIGUERO trabajan en el Casino Crown del Hotel Granada no existen elementos de convicción que sustenten sin lugar a dudas algún grado de participación, máxime que cuando se ejecutó el robo ellos no se encontraban en el lugar porque habían salido del casino mucho antes que se produjera el hecho ilícito.

Con relación a la ponderación que hace el casacionista del resultado de la inspección ocular a los videos de seguridad los cuales no captaron buenas imágenes de los asaltantes porque EDWIN GORDON había apagado las luces, la Procuradora destaca que GORDON acepto que no se debían apagar las luces de la sala de juego, pero señaló que era una práctica de los seguridad para poder descansar, afirmación que fue corroborada por CARLOS MANUEL DENIS BANDAS empleado del Casino Crown del Hotel Granada, quien manifestó que desde que entró a laborar el personal de seguridad siempre apagaba la luz del área de tragamonedas y parte de las luces del casino, dejando prendidas el área de la mesa, la de descanso, la bóveda y la de la entrada.

Otro aspecto que destacó la Procuraduría fue que el Tribunal Ad Quem analizó en el fallo que al momento del robo los asaltantes no forzaron ninguna puerta, sino que abrieron las puertas con una llave; pero mientras el casacionista destaca que GORDON y CHACON eran quienes tenían acceso a las llaves, deduciendo que ellos brindaron ayuda a los asaltantes para entrar al casino, a folio 893 consta nota de 28 de septiembre en la que se indica que el Director Administrativo de Finanzas Víctor Duque custodiaba las llaves que abren las puertas del Casino Crown del Hotel Granada desde afuera y las copias de las llaves que abren la puerta del casino desde adentro y que el seguridad de turno custodiaba la llave que abre la puerta del casino desde adentro, concluyéndose que no solo los agentes de seguridad poseían copias de llaves de las puertas del casino, destacándose que el custodio no poseía la llave que abría la puerta de afuera del casino, lo cual hacía nacer una duda adicional a favor de los enjuiciados.

La Procuraduría opina que el Tribunal Ad Quem hizo un análisis adecuado de los medios probatorios existentes que no daban cuenta de la participación de los procesados, lo que les llevó a considerar que no se acreditó el vicio de apreciación que se menciona en el primer motivo lo cual se fundamenta en meras especulaciones de colaboración con el hecho sin el respectivo sustento material.

En cuanto a las normas citadas como infringidas, artículos 781 y 917 del Código Judicial y artículos 215 y 44 del Código Penal, la Procuraduría no comparte el cargo de infracción que les imputa el recurrente en ninguno de los casos mencionados en el recurso.

Con relación a la segunda causal y motivo que la sustenta la Procuraduría disiente de la infracción señalada porque aunque el fallo no analizó la diligencia de inspección ocular de folio 93-95 sobre los videos de seguridad del casino Crown del Hotel Granada es un hecho probado reconocido en ese fallo que el día del hecho JUAN HILARIO HIGUERO estuvo en el casino, pero no en el momento que se perpetró el ilícito porque ya había salido de su turno y se había retirado del lugar. Adicionalmente la diligencia de inspección ocular no acredita la existencia de la llamada telefónica a la cual se hace referencia para que buscaran una sortija, por lo que no hay coincidencia con las alegaciones impugnativas que se refieren a esa llamada. Sobre las disposiciones legales infringidas, artículos 780, 985, ambos del Código Judicial, la Procuraduría dice no estar de acuerdo con el concepto de la infracción.

SEGUNDO RECURSO

Frente a este recurso la Procuraduría reitera el alegato planteado con motivo del recurso de casación presentado a favor (sic) del otro procesado toda vez que al analizar el fallo censurado no se acredita el yerro de apreciación señalado, por el contrario el Tribunal realiza un estudio pormenorizado de los elementos de prueba incorporados, concluyendo que a pesar de que GORDON e HIGUERO trabajaban en el Casino Crown del Hotel Granada, no existen elementos de convicción que fundamenten plenamente y sin lugar a dudas su grado de participación, sobre todo si al momento en que se ejecutó el robo no se encontraban en el lugar tal como lo afirmó EUGENIO CHACON, corroborándose que los procesados salieron del casino mucho antes que se perpetrara el robo, procediendo a repetir el análisis ya hecho por la Procuraduría sobre el apagado de las luces del casino y la tenencia de las llaves de acceso al lugar.

Las disposiciones legales infringidas según el recurrente son los artículos 781 y 2046 del Código Judicial y artículos 214, 215 y 44 del Código Penal.

El recurrente considera que hay infracción del artículo 781 de forma directa por omisión porque al aplicar las reglas de la lógica y la experiencia consideró que EDWIN GORDON a pesar de haber aceptado que incurrió en una práctica prohibida, no se le imprimió valor probatorio, omisión con la cual se contribuyó a que el querellante sufriera una lesión patrimonial, además el Tribunal aplicó de manera correcta las reglas de la sana crítica.

Sobre el artículo 2016 el censor asegura que resultó infringida en concepto de violación directa por omisión porque siendo una norma adjetiva que establece los medios de prueba que permiten corroborar un hecho, las declaraciones de GORDON CARRANZA cumplen ese cometido pero la eficacia de esta declaración fue disminuida al limitarse la segunda instancia a decir que con el hecho de haber apagado las luces no colaboró con la ejecución del ilícito, para la Procuraduría no se ha infringido esta norma, porque no contiene criterios de valoración probatoria, solo enumera algunos medios con los que se puede acreditar un hecho punible.

En torno a los artículos 214 y 215 numeral 1 del Código Penal, el recurrente alega infracción en forma directa por omisión como consecuencia del error de derecho en la apreciación de la prueba, porque se disminuyó el valor probatorio de las declaraciones de EDWIN GORDON en las que afirmó haber apagado las

luces del local a pesar de estar prohibido. Este cargo no es compartido por el Ministerio Público porque no se logró probar que los procesados incurrieron en ejecución de la misma por lo que su proceder no se puede adecuar a estas normas y consecuentemente aplicarles la sanción penal ahí señalada; finalmente se adhieren al criterio establecido por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, cuando dice que al no incurrirse en infracción de normas adjetivas no se puede considerar la infracción de las normas sustantivas invocadas.

Por último sobre el artículo 44 del Código Penal infringido según el casacionista en segunda instancia porque se desconoció que EDWIN GORDON fue la persona que al llegar al casino apagó las luces del pasillo donde los delincuentes se introdujeron a la bóveda del dinero; resulta ser un criterio no compartido porque el despacho de segunda instancia no desconoció que EDWIN GORDON apagó las luces del casino debido a que analizan todos los aspectos que rodearon el hecho incluyendo el apagado de luces y se acreditó que este aspecto no lograba acreditar la vinculación de GORDON con el hecho del robo realizado horas después, cuando el procesado no se encontraba en el lugar, a pesar de que apagar las luces era practicado habitualmente, como lo afirmó otro empleado del casino.

Con relación a la segunda causal contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial y el motivo que la sustenta, la Procuraduría señala que aún cuando el fallo impugnado no valoró la inspección ocular de folios 93-95 sobre los videos de seguridad del Casino Crown del Hotel Granada, es un hecho reconocido en los fallos que GORDON CARRANZA apagó las luces del local pero a pesar de ello los elementos probatorios no son suficientes para dar por probado el concierto previo con los asaltantes, por tanto, no se prueba la tesis del casacionista en cuanto al proceder doloso de GORDON CARRANZA.

En cuanto a las disposiciones legales infringidas, artículos 780, 917 y 985 del Código Judicial, estima el Ministerio Público que el artículo 780 no puede resultar infringido porque no es coherente con el hecho que describe el cargo de la infracción y como resultaría infringida la misma si la mencionada inspección ocular no acredita la confesión de EDWIN GORDON porque éste no confesó participación en el hecho delictivo, solo aceptó que apagó ciertas luces del casino pero esto no demuestra participación ni acuerdo previo con los asaltantes.

Sobre el artículo 917 el Ministerio Público considera que no ha habido violación directa por omisión, porque esta norma impone al Tribunal el deber de apreciar la prueba conforme a las reglas de la sana crítica y la causal se fundamenta en un error de valoración de pruebas consistente en la no apreciación de elementos de prueba lo que hace incoherente su existencia que se haya cometido una errada apreciación sobre un medio que no fue tomado en cuenta.

Destaca el Ministerio Público que en el apartado de las normas infringidas se olvidó señalar la infracción de normas sustantivas lo cual no es acorde realizar infracción a la ley sustancial penal.

Finalmente la Procuraduría recomienda No Casar la Sentencia de Segunda Instancia de 14 de abril de 2014 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia través de la cual confirmó la sentencia No 36 de 9 de septiembre de 2013 dictada por el Juzgado Quinto de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, al momento de resolver el recurso de casación propuesto por el Lic. Luis Carlos Zapata Jaén en representación de la sociedad Alta Cordillera S.A.

CONSIDERACIONES DE LA SALA.

PRIMER RECURSO. JUAN HILARIO HIGUERO.

PRIMERA CAUSAL.

“Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustantiva penal. (Contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial)”.

MOTIVO ÚNICO

El motivo al cual se refiere esta causal guarda relación con el hecho de que el Tribunal Ad Quem ignoró la declaración indagatoria de EUGENIO CHACON ORTÍZ visible de folio 424 a 435, ratificada mediante declaración jurada inserta al folio 760, en la que manifiesta que encontrándose en el área de vestidores sale HIGUERO y le pide que le abra la puerta porque ya se iba, él toma las llaves del casino y se dirige hacia la puerta para abrirle a fin de que se pudiera retirar; HIGUERO se retiró y él cerró la puerta del casino con llave y se dirigió de nuevo al área de descanso de los vestidores, dos minutos después recibe una llamada de JUAN HIGUERO al teléfono del casino quien le dice: “Compañero, yo acabo de salir, habla HIGUERO” pidiéndole que se fijara en el baño que se le había quedado una sortija y hablando con él por el teléfono inalámbrico se dirigió al baño donde supuestamente estaba la sortija en el lava manos y le comunicó que no había nada, Higuero dijo que sí que se fijara bien y él le contestó que solo había una vasija de helado y un papel, también le dijo “sabes que, ven a buscar tú mismo tu vaina” y cerró la llamada; luego de lo cual fue hacia el área de las mesas del casino para buscar la llave y abrirle la puerta a Higuero y fue cuando se fijó en las dos personas uniformadas igual que el uniforme de los casinos abriendo la puerta y es cuando va hacia ellos pensando que son compañeros nuevos, trata de sobrepasarlos pero uno saca el revolver el cual sintió cuando intentó llegar a la puerta y se dio cuenta que era un asalto, lo voltearon, lo encañonaron por la espalda y le dijeron que caminara y que no mirara hacia arriba, llevándolo hacia los vestidores de las mujeres donde le taparon la boca, le vendan parcialmente los ojos, le ataron las manos, los pies y lo pusieron de rodillas, uno de ellos le dijo “quédate quieto y no te pasará nada”, cuando se quedó solo logró soltarse las piernas pero no se movió por temor a que estuvieran cerca. Al rato procedió a levantarse tratando de ver por donde iba, logró levantarse pero no se atrevió a llamar por teléfono y tiró los aparatos telefónicos al bote de basura del servicio y se quedó sentado pegado a la pared por si estaban ahí que no lo vieran, al rato sintió un ruido y se atrevió a caminar diciéndose a sí mismo “A LO QUE TU QUIERAS DIOS” se asomó a la puerta del baño de varones y fue cuando vio al agente de la policía y a los seguridad del hotel quienes le quitaron la mordaza. Más adelante manifiesta en su declaración que JUAN HIGUERO se retiró aproximadamente a las siete y cincuenta de la mañana.

El casacionista manifiesta con énfasis que el Tribunal Ad Quem ignoró la declaración indagatoria de EUGENIO CHACON ORTÍZ visible de folio 424 a 435, ratificada mediante declaración jurada inserta al folio 760, de la cual se desprenden cargos contra un tercero, JUAN HIGUERO por haberlo entretenido pidiéndole por teléfono que buscara una sortija que se le había quedado en el baño, este señalamiento no fue considerado por el Tribunal colegiado de segunda instancia para fortalecer su convicción de culpabilidad contra JUAN HIGUERO; sin embargo, el recurrente no ha considerado que el Tribunal de segunda instancia dijo:

“Consta la declaración de Juan Hilario Higuero Zamora, quien manifestó que su jornada de trabajo culminó a las 7:32 A.M.; le solicitó al seguridad Chacón que le abriera la puerta y se retiró del casino hacia su casa (ver fojas 45)”.

Esta afirmación de HIGUERO es corroborada por el propio EUGENIO CHACON cuando a página 432 de su declaración afirma que JUAN HIGUERO se retiró aproximadamente a las siete y cincuenta de la mañana y eso le consta porque el mismo buscó las llaves y le abrió la puerta del casino para que saliera.

En otro orden de ideas y con respecto a la absolución de Juan Higuero, el Segundo Tribunal Superior de Justicia manifestó que también fueron inspeccionados los teléfonos celulares de los acusados, concluyendo lo siguiente:

“Concatenado a lo anterior, cabe señalar que la inspección ocular realizada a los registros de los celulares de los acusados (ver fojas 1014-1021 y 1032-1035), no se observa cruce de llamadas entre ellos, que nos pudiera indicar que mantenían comunicación constante y poder tener así indicios que los procesados planearon la comisión del robo; por lo que no se puede afirmar como lo hacen los recurrentes, que los acusados fueron los que le brindaron toda la información necesaria para que los delincuentes entraran al área y cometieran el robo”.

Obsérvese que la negativa de JUAN HIGUERO en cuando a haber realizado la llamada mencionada por EUGENIO CHACON para que le buscara una sortija en el baño fue analizada por el Juzgado de primera instancia y sirvió de fundamento para que ese Tribunal decretara el sobreseimiento de JUAN HIGUERO, mientras que esa misma llamada mencionada por Eugenio Chacón en su declaración sirvió para que el Tribunal Ad Quem al revisar el auto de sobreseimiento por vía del recurso de apelación fundamentara el llamamiento a juicio porque fue considerada un indicio contra HIGUERO de quien se pensó quiso distraer a CHACON para facilitar la entrada de los asaltantes al casino; sin embargo, la supuesta llamada afirmada por uno y negada por el otro, si bien sirvió al Segundo Tribunal de Justicia para sustentar el llamamiento a juicio contra HIGUERO, ninguna de las dos instancias la considero como una prueba que contribuía a brindar certeza de su responsabilidad, por el contrario la inspección judicial a los teléfonos personales demostró que entre ellos no hubo la comunicación alegada por la búsqueda de la sortija, de manera que esta prueba no fortalece la convicción de la Sala ni por sí sola, ni analizada en conjunto con las otras pruebas, como la inspección judicial a los teléfonos personales (fs. 449-456; 1014-1021).

Adicionalmente se observa de la declaración de EUGENIO CHACON ORTIZ, que cuando el único que se mantenía con él era el personal de bóveda o sea el señor HIGUERO, él estaba en su área del locker de vestidores cambiándose y recibe una llamada al teléfono del casino solicitándole al personal de bóveda y él contesta que no puede hacer esa clase de llamada porque el personal de circuito cerrado se había retirado del casino y ellos eran los encargados de distribuir las llamadas hacia cada departamento y la persona que llamó desde el casino Arlequin le dijo “NO IMPORTA YO LO LLAMO A ÉL A SU CELULAR” se cierra la llamada y él se dispone ir al vestuario a continuar vistiéndose, al minuto y medio de esa llamada es que llega HIGUERO y le pide que le abra la puerta que ya se va y es cuando él toma las llaves del casino y se dirigen a la puerta para que Higuero se retire, cierra las puertas del casino y se dirige nuevamente a los vestidores, pero él no le comenta a HIGUERO sobre la llamada que supuestamente acababa de recibir; y dos minutos después fue cuando entró la llamada de JUAN HIGUERO al teléfono del casino diciéndole “COMPAÑERO, YO ACABO DE SALIR, HABLA HIGUERO” solicitándole que le fuera a buscar la sortija que se le había quedado en el baño y como él no la encontró le dijo a HIGUERO que la fuera a buscar él mismo, luego de esto se produjo la entrada de los asaltantes de la siguiente manera según la versión de EUGENIO CHACON ORTIZ.

“.....al ir a tomar la llave es cuando me fijo las dos personas uniformadas igual que los uniformes de los Casinos abriendo la puerta y es cuando yo me voy hacia ellos y le pregunto “QUE PASO” a todo

esto estoy pensando que son compañeros nuevos, trato se sobre pasarlos porque la puerta la vi abierta, porque la dejaron abierta, y es lo que me preocupaba, intenté pasarlos y es cuando uno de los sujetos saca el revólver, incluso a (sic) llegué a sentir el revólver en el intento de yo querer ir hacia la puerta y fue ahí cuando me di cuenta que ya era un asalto....”(fs. 427)

En esta declaración se evidencia que EUGENIO CHACON no recibió una llamada sino que según él recibió dos, en la primera quien llamaba no se identificó pero solicitó hablar con el personal de la bóveda, que de acuerdo con lo manifestado por CHACON era HIGUERO; pero CHACON nunca le dijo nada a HIGUERO sobre esta supuesta llamada; en la segunda llamada la persona se identificó como JUAN HIGUERO preguntando por la sortija, pero HIGUERO niega la llamada, él había salido ya del casino y la inspección a su teléfono no reveló ninguna llamada realizada al casino, por lo que esa llamada a la cual el casacionista le atribuye tanto valor y tanta fuerza como para sustentar la convicción de la Sala y por ende una sentencia condenatoria contra JUAN HIGUERO no resulta ser así sobre todo porque EUGENIO CHACON no solo se distrajo con las dos llamadas que dice haber recibido, sino que se distrajo también cambiándose de ropa, varias veces salió y regresó a los vestidores, se distrajo en dos ocasiones buscando las llaves de la puerta del casino primero para que saliera HIGUERO y luego para que entrara a buscar la sortija, de manera que si bien es cierto la sentencia de segunda instancia no entra a examinar la segunda llamada realizada supuestamente por JUAN HIGUERO, resulta evidente que del examen de la misma no surge la certeza que alude el casacionista, sobre todo porque no existe seguridad sobre si quien llamó la segunda vez era realmente JUAN HIGUERO, de manera que no se ha probado la violación directa por omisión de las normas descritas como infringidas, ya que la sentencia alude a otras pruebas como la inspección ocular a los teléfonos personales, cuyo resultado sustenta el dicho de JUAN HIGUERO en el sentido de que él no realizó tal llamada pidiendo que le buscaran una sortija porque él no usa prendas.

SEGUNDA CAUSAL

Error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustantiva penal., contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

MOTIVO ÚNICO.

El recurrente argumenta que el Segundo Tribunal Suprior de Justicia incurrió en error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba al no valorar la diligencia de inspección ocular (fs. 93-95) realizada a los videos de seguridad del casino del Hotel Granada el 14 de abril de 2009, donde se pudo observar a JUAN HILARIO HIGUERO ZAMORA cuando se disponía a salir del casino tal y como lo indicó EUGENIO CHACON en su declaración.

Muy por el contrario a lo que señala el activador del Recurso de Casación el examen de la inspección ocular revela minuto a minuto lo que realmente ocurrió dentro del casino Crown del Hotel Granada el día de los hechos, ya que de acuerdo a la inspección ocular practicada al video de seguridad los hechos se dieron en la mañana del día 12 de abril de 2009 de la siguiente manera: (fs. 93-95)

Dentro del casino:

07:51:29:48 GORDON se dirige a la puerta

07:51:43:36 GORDON sale del casino, queda dentro del casino CHACÓN

- 08:05:22:60 Sale JUAN HIGUERO, CHACON abre la puerta para que salga HIGUERO y él se queda en el casino.
- 08:03:17 CHACON entra y sale del cuarto de descanso de los seguridad, se le ve hablando por teléfono.
- 08:04:02 Se ve a CHACON saliendo del cuarto caminando
- A la entrada del casino:
- 08:08:48 Se ve acercarse a dos personas vestidas con suéter crema, pantalón oscuro, uno con una mochila, bajo, el otro más alto y delgado, uno abre la puerta con una llave. (Sing Jefe de Seguridad del casino los identifica como los asaltantes).
- 08:05:59 El sujeto de la mochila saca a CHACON del cuarto de descanso agarrándolo por la camisa y lo mete en otro cuarto.
- 08:11 Los sujetos caminan por el casino. Se enfoca una puerta de hierro que dice Lic. Zapata, entra a la bóveda. En la puerta de hierro hay una entrada donde hay un manojo de llaves que el asaltante toma. Entran a un cuarto y empieza a buscar la llave de la puerta hasta que la abren. Siempre tapándose la cara entran al cuarto de madera donde está la caja fuerte sacan la bandeja de la caja fuerte que está abierta y sacan todo el billete (sic) y lo meten en la mochila.
- 08:20:43 Los sujetos salen por la puerta principal del casino abriendo con la llave y se van del hotel.

El resultado de esta inspección corrobora tal y como lo señala la sentencia de segunda instancia que a su vez confirma la sentencia absolutoria de primera instancia, que GORDON e HIGUERO se habían retirado del casino cuando se produjo el asalto y quien les abrió la puerta a cada uno de ellos dos para que salieran del casino fue CHACON quien fue sorprendido por los sujetos en el cuarto de descanso y no caminando hacia la puerta como lo declaró para abrirle a HIGUERO, quien según él regresaba a buscar su sortija; y por otro lado, el dicho de Chacón en cuanto a dónde y cómo fue sometido por los asaltantes no se compagina con el resultado de esta inspección.

Parte del tema expuesto en este motivo ha sido objeto de análisis, debido a que se pondera la misma prueba consistente en la supuesta llamada telefónica que HIGUERO le hizo a CHACÓN para que le buscara la sortija, prueba que según el casacionista no fue examinada por el Tribunal Ad Quem, pero ya ha sido objeto de

análisis por la Sala concluyendo que por si sola o en conjunto con el resto de las pruebas, no cuenta con la fuerza requerida para fortalecer la convicción de quien juzga esta causa.

CONSIDERACIONES DE LA SALA.

SEGUNDO RECURSO. EDWIN OMAR GORDON.

PRIMERA CAUSAL.

Error de derecho en la apreciación de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustantiva penal, contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

MOTIVO ÚNICO

De acuerdo al motivo expuesto el casacionista explica que el fallo impugnado incurrió en la causal probatoria aducida porque no se valoró en su justa dimensión conforme a las reglas de la sana crítica lo expuesto por EDWIN GORDON en su declaración jurada y declaración indagatoria, toda vez que él aceptó haber apagado las luces, según dice el casacionista.

Al respecto resulta imperativo conocer la declaración indagatoria de EDWIN OMAR GORDON en relación al apagado de las luces, versus como valoró la sentencia esta prueba.

.....“PREGUNTADO: Diga el indagado todo lo que tiene que decir a los cargos que se le investigan. CONTESTO: Señor Fiscal, Bueno ese día yo entre como a las cinco y algo de la mañana, pero mi turno es de 6 a 2 de la tarde, relevando al señor MARIO DELGADO, agente de seguridad, cuando éste se retira del casino, yo procedí a hacer el informe que corresponde al turno, luego apague las luces y me puse a dormir a esperar que llegara el señor EUGENIO CHACON,PREGUNTADO: Diga el indagado, porque usted apago las luces del interior del casino, si esto no es el procedimiento a practicar? CONTESTO: Señora Fiscal, eso lo hacen todas las unidades que entran en la mañana, pero esa una norma del casino (sic) que no se debe hacer, pero igual forma cuando llega el señor CHACON la enciende, antes de que se diera el robo. Agrego que cuando yo llegué las luces estaban apagadas, luego las prendí nuevamente y cuando se retiró el señor MARIO DELGADO las apague y me puse a dormir, como a las siete y algo llegó CHACON y yo procedí para el casino del Hotel Continental.....PREGUNTADO: Diga el indagado cuáles fueron las luces que usted apagó del área del casino? CONTESTO: Señora Fiscal, la del pasillo de máquinas. PREGUNTADO: Diga el indagado por qué usted se pone a descansar si usted está laborando: CONTESTO: Señora Fiscal, ya que en ese momento no hay nada que hacer en el Casino.....PREGUNTADO: Diga el indagado quienes son las otras unidades de seguridad que apagan las luces de adentro del casino Crown del Hotel Granada? CONTESTO: Señora Fiscal, todo el personal de seguridad que pasa por el turno de 6 a 2 de la tarde, en ese tiempo, se procede a pagar solamente la del pasillo de máquinas traga moneda. PREGUNTADO: Diga el indagado si para llegar al área de bóveda hay que pasar por el pasillo de las máquinas traga monedas donde usted apagó las luces? CONTESTO: Señora Fiscal, si pero las luces del área de la bóveda, quedan prendidas, ya que esa (sic) si no se pueden apagar.....PREGUNTADO: Diga el indagado si al apagar dichas luces queda el interior del Casino oscuro? CONTESTO: Señora Fiscal, no ya que queda buena visibilidad, ya que si estuviese totalmente oscuro el personal de circuito cerrado, me hubiese llamado la atención de prender las luces, ya que ellos también nos pueden llamar la atención.....PREGUNTADO: Diga el indagado que tienen que decir a lo manifestado por el señor WILBERTO PINILLA HERNANDEZ, al indicar que al revisar los videos del día de los hechos la única irregularidad que observó fue que usted

apagó las luces y que esto dificultó las grabaciones por la oscuridad, lo cual está prohibido rotundamente apagar las luces? CONTESTO: Señora Fiscal, vuelvo y repito como le explique anteriormente, ese procedimiento o se debe hacer, pero el nosotros el personal de seguridad apagamos las luces de dicho pasillo solamente, y a las diez de la mañana se encendían las mismas.”

Si bien GORDON acepta haber apagado las luces del pasillo y haberse puesto a dormir, excepciona que esa era una práctica desarrollada por todos los seguridad que hacían el turno de seis de la mañana a dos de la tarde, excepción que pudo haberse acreditado o no con solo haber extendido un poco la inspección ocular a los videos de seguridad hacia otros días y al azahar, para ver si lo hacían o no los otros compañeros en el mismo turno, pero no se hizo, sin embargo, esa conducta por sí sola no revela complicidad o algún grado de participación en el hecho.

De manera que si la segunda instancia hubiese ponderado estas declaraciones conforme a las reglas de la sana crítica, no necesariamente hubiese concluido que el apagado de luces influyó en la comisión del ilícito porque la oscuridad afecto la claridad de las imágenes del video; obsérvese que de acuerdo a las declaraciones rendidas por los implicados solo se apagaron las luces del pasillo de máquinas tragamonedas pero permanecieron encendidas las luces de la bóveda, adicionalmente el video muestra que los asaltantes tenían llave de acceso al casino correspondiente a la puerta principal, las cuales utilizaron, mientras que la sentencia da cuenta de que al folio 893 se incorporó certificación expedida por Antonio Sabaj Meruane Gerente General de Casino Crown dirigida a la Fiscal Chevalier, fechada 28 de septiembre de 2009, que dice:

“En referencia al oficio No 4716 de 12 de agosto de 2009, en la que su digno despacho nos solicita proporcionarle: Quien o quienes son los encargados de custodiar la llave de la puerta principal de Crown Casino del Hotel Granada, tenemos a bien indicar que, el Director de Administración Finanzas, el señor Víctor Raúl Duque, custodia las llaves que abren la puerta del Crown Casino del Hotel Granada desde afuera y custodia las copias de las llaves que abren la puerta del casino desde adentro. Y el seguridad de turno custodia la llave que abre la puerta del casino desde adentro.”

Como quiera que los asaltantes entraron al casino abriendo la puerta con su llave, no se aclaró durante el proceso como obtuvieron la copia de la llave que abre desde afuera, esta situación si fue considerada en la sentencia, porque no ejercieron violencia alguna para penetrar al lugar, pero la Fiscalía y la querella no acreditaron nada relativo a este aspecto, excepto quienes eran los custodios de las llaves originales y de las copias.

Esta conducta de apagado de las luces fue valorada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia como suficiente para sustentar el llamamiento a juicio contra EDWIN GORDON, mas no así para fortalecer la certeza que se requiere para proferir un fallo condenatorio, de manera que no se acredita el cargo de injuricidad descrito por el casacionista habida cuenta que un hecho circunstancial no prueba de manera fehaciente ningún nivel de participación delictiva.

SEGUNDA CAUSAL

Error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba que ha influido en lo dispositivo del fallo y que implica violación de la ley sustantiva penal contenida en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.

MOTIVO ÚNICO QUE SUSTENTA LA CAUSAL.

Conforme a lo expuesto por el casacionista, el Segundo Tribunal Superior de Justicia incurrió en error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba, al no valorar la diligencia de inspección ocular a los videos del casino visible de a folio 93-95 en el que se observa a GORDON en el Casino a oscuras por haber apagado las luces, hecho corroborado por Wilberto Pinilla coordinador de circuito cerrado TV de la empresa, quien después de observar el video de grabación del sistema indica que una de las cosas prohibidas rotundamente, es la parte donde Gordon apaga las luces, lo cual dificultó las grabaciones por la oscuridad, por lo que Gordon con su conducta facilitó la comisión del hecho a los delincuentes.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

El aspecto relacionado con el apagado de las luces por parte de EDWIN GORDON ya fue objeto de análisis por la Sala, concluyendo que resulta insuficiente para dar por probado el cargo de injuricidad y por ende para fortalecer la convicción de culpabilidad.

En consecuencia bajo las premisas planteadas la Sala considera NO CASAR la Sentencia de Segunda Instancia No 49 –S.I. fechada 14 de abril de 2014, mediante la cual el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, confirma la Sentencia No 36 fechada 9 de septiembre de 2013 dictada por el Juzgado Quinto de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, que ABSUELVE a EDWIN OMAR GORDON y JUAN HILARIO HIGUEROS ZAMORA, por delito contra el patrimonio económico (Robo) en perjuicio de la sociedad anónima Alta Cordillera S.A. impugnada con el Recurso de Casación,

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala Segunda Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO CASA la Sentencia de Segunda Instancia N°.49 S.I. de 14 de abril de 2014, dictada por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, que confirma la Sentencia No 36 fechada 9 de septiembre de 2013 dictada por el Juzgado Quinto de Circuito Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, que ABSUELVE a EDWIN OMAR GORDON y JUAN HILARIO HIGUEROS ZAMORA, por delito contra el patrimonio económico (Robo) en perjuicio de la sociedad anónima Alta Cordillera S.A.

Notifíquese,

JERÓNIMO MEJÍA E.

JOSÉ EDUARDO AYU PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ

ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO CONTRA LA SENTENCIA 377 DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2007, EXPEDIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMÁ, POR LA CUAL SE MODIFICA LA SENTENCIA 19 DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2006, PROFERIDA POR EL JUZGADO SEXTO DE CIRCUITO DE LO PENAL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ, EN EL SENTIDO DE DECLARAR PENALMENTE RESPONSABLE AL IMPUTADO VICTOR D'ANGELO DIAZ, COMO CÓMPlice PRIMARIO POR EL DELITO DE HURTO DE AUTOMOVIL. PONENTE: JERÓNIMO E. MEJÍA E. PANAMÁ, OCHO (8) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	08 de enero de 2018
Materia:	Casación penal
Expediente:	290-17C

VISTOS:

En la fase de admisibilidad se encuentra el recurso de casación presentado por el Licenciado Fernando Peñuelas, en su condición de Defensor Público del imputado VICTOR D'ANGELO DIAZ, en contra de la Sentencia 377 de 22 de noviembre de 2007, proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, por la cual se modifica la Sentencia 19 de 22 de noviembre de 2006, expedida por el Juzgado Sexto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, en el sentido de declarar penalmente responsable al prenombrado VICTOR D'ANGELO DIAZ, como cómplice primario por el delito de hurto de automóvil, y se le condena a la pena de cuarenta y ocho (48) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por dos (2) años.

Cabe destacar que el recurso de casación es presentado por una persona hábil para interponer el recurso, en contra de una sentencia de segunda instancia, dictada por un Tribunal Superior de Distrito Judicial y por un delito que tiene pena señalada superior a los dos (2) años, es decir, contra una Sentencia que admite ese medio de impugnación. A la vez, se advierte que el recurso es formalizado dentro del término establecido por la Ley, por lo que cumple con los requisitos que establece el artículo 2439, numerales 1 y 2 del Código Judicial.

Al verificar el cumplimiento de los requisitos comunes que debe reunir el libelo de casación, la Sala observa que la historia concisa del caso es redactada de manera breve y concisa, de acuerdo con la técnica del recurso.

La causal que se invoca como fundamento del recurso, es “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 sustantiva penal” prevista en el artículo 2430, numeral 1 del Código Judicial.

Dos (2) motivos sustentan la causal alegada. Sin embargo, la Sala observa que ninguno de los dos (2) motivos formula un claro cargo de injuricidad contra la sentencia impugnada, porque no se sustenta de manera

técnica el defecto cometido por el juzgador y la argumentación es confusa e inconclusa, pues no se indica la regla de valoración ignorada y la conclusión a la que debió haber llegado el tribunal de no haber cometido el error de estimación probatoria.

En las disposiciones legales infringidas y el concepto de infracción, el recurrente aduce la infracción del artículo 917 del Código Judicial, en concepto de violación directa, por omisión. A su vez, aduce la infracción del artículo 184-A del Código Penal, en concepto de indebida aplicación.

Sin embargo, la Sala aprecia que el impugnante reitera los planteamientos que expone en los motivos, los cuales en sí no expresan claros cargos de injuricidad en contra de la sentencia impugnada. Por tal motivo, caben los mismos razonamientos en el sentido que el recurrente no expone con claridad las razones objetivas que han dado lugar a la infracción de las normas legales mencionadas.

Visto lo anterior, la Sala estima que los defectos que adolece el recurso de casación son de naturaleza insubsanables. Por ello, de ordenarse su corrección implicaría la presentación de un nuevo recurso. Por tal razón, es motivo suficiente para no admitir el recurso con base en el artículo 2439 del Código Judicial.

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 ADMITE el recurso de casación presentado por el Licenciado Fernando Peñuelas, en su condición de Defensor Público del imputado VICTOR D'ANGELO DIAZ, sindicado por el delito de hurto de automóvil, con fundamento en el artículo 2439 del Código Judicial.

Notifíquese,

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

RECURSO DE CASACIÓN, DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A JILMA ROSA LARA DE CONTRERAS Y ABDIEL CONTRERAS LARA, SINDICADOS POR EL DELITO CONTRA EL PATRIMONIO ECONÓMICO (ESTAFA) COMETIDO EN PERJUICIO DE TERUYA TSUKASA O TSUKASA TERUYA. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DOCE (12) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	12 de enero de 2018
Materia:	Casación penal

Expediente: 299-17C

VISTOS:

El Lic. Cesar Félix Castrejón Lara interpuso recurso de casación en el fondo contra la Sentencia Penal fechada de 18 de abril de 2017 dictado por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, mediante la cual se resolvió Revocar la Sentencia No 102 de 29 de noviembre de 2016, dictada por el Juzgado Cuarto Liquidador de Causas Penales del Circuito Judicial de Chiriquí, que Absuelve en primera instancia a JILMA ROSA LARA DE CONTRERAS Y ABDIEL CONTRERAS LARA, de consiguiente el Tribunal Superior decide Condenar a cada uno de los prenombrados a la pena de sesenta (60) meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un término de cinco años una vez cumplida la pena principal, como autores del delito contra el patrimonio económico (Estafa) en perjuicio de Teruya Tsukasa o Tsukasa Teruya.

Según da cuenta el expediente, ha vencido el término legal previsto en el artículo 2439 del Código Judicial (fs.1369-1371), motivo por el cual debe la Sala examinar el recurso con el objeto de determinar la admisibilidad del mismo.

El citado artículo impone a esta Corporación de Justicia la obligación de verificar si concurren los requisitos legales necesarios para admitir el recurso de casación, estableciendo como indispensables:

- II. Que la resolución objeto del recurso sea de aquellas contra las cuales lo concede la ley;
- III. Que el recurso haya sido interpuesto en tiempo;
- IV. Que el escrito por medio del cual fue interpuesto reúna los siguientes requisitos:
- III. Historia concisa del caso
- IV. Se determine la causal o causales; y
- V. Se especifiquen los motivos, disposiciones legales infringidas y el concepto en que lo han sido.
- V. Si la causal expresada es de las señaladas por la ley.

En el caso bajo estudio, el Recurso ha sido interpuesto como lo indica el artículo 2430 del Código Judicial, contra la Sentencia Penal de Segunda Instancia de 28 de abril de 2017, dictado por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, mediante la cual se resolvió Revocar la Sentencia Absolutoria de Primera Instancia No 102 de 29 de noviembre de 2016, dictada por el Juzgado Liquidador de Causas Penales del Distrito de Chiriquí, y en su lugar Condenó a JILMA ROSA LARA DE CONTRERAS Y ABDIEL CONTRERAS LARA, a la pena de sesenta (60) meses de prisión y la accesoria de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por igual término, dando cuenta de que la condena supera los dos años de prisión exigidos por la norma citada.

Según se aprecia el trámite procesal impartido tanto en el Juzgado primario como el Tribunal Superior, cumple con de los términos y requisitos expuestos en los artículos 2434, 2435, 2436 y 2437 del Código Judicial, (fs.1339, 1340,1357), por lo que se entiende que el recurso ha sido interpuesto en tiempo oportuno.

En cuanto al requisito referente a la historia concisa del caso, esta se aprecia del folio 1351 al folio 1352, conteniendo un recuento de todos los pasos que se dieron desde la presentación de la querella el 30 de julio de 2013, hasta el pronunciamiento del Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, Revocando la

Sentencia Absolutoria de primera instancia y en su lugar Condena a JILMA ROSA LARA DE CONTRERAS Y ABDIEL CONTRERAS LARA, a la pena de sesenta meses de prisión.

Se advierte que el censor sustenta el recurso en dos causales de fondo, cada una de ellas sustentada en sus motivos.

Con relación a la primera causal, error de hecho en cuanto a la existencia de la prueba que ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la sentencia recurrida e implica infracción a la ley sustancial penal, descrito en el numeral 1 del artículo 2430 del código judicial; (fs.1352) la Corte Suprema de Justicia ha establecido a través de diversos fallos algunas directrices que deben ser consideradas por el casacionista al momento de fundamentar en los motivos la manera como el Tribunal omitió valorar la prueba descrita, en que consiste el error de valoración, de qué manera se debió valorar la prueba y cómo el error cometido influyó en lo dispositivo del fallo recurrido.

En el caso bajo estudio, la primera causal se fundamenta en dos motivos, destacando en ellos que se incurrió en un vicio no valorar pruebas documentales contenidas en el expediente, las cuales de haber sido valoradas por el Tribunal Superior confrontándolas con el resto del caudal probatorio habría absuelto de los cargos a cada uno de los procesados, lo cual influyo sustancialmente en lo dispositivo del fallo e implica infracción a la ley sustancial penal, todo ello sustentado en las disposiciones legales pertinentes.

La segunda causal se refiere a “error de derecho en cuanto a la apreciación de la prueba que ha influido sustancialmente en lo dispositivo de la sentencia recurrida e implica violación a la ley sustancial penal, descrita en el numeral 1 del artículo 2430 del Código Judicial.”

Como único motivo se expone que no se apreciaron correctamente algunas pruebas aportadas e insiste en que el beneficio económico no supero los \$ 80,000.00 por lo que de haber sido valorados correctamente no se hubiese arribado a un fallo de estafa agravada, sino de estafa simple y conjuntamente con todas las otras pruebas hubiesen absuelto a sus defendidos por ello ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo recurrido o si no hubieran agravado el delito la condena hubiese sido más acorde y justa.

Seguidamente expone como disposiciones legales infringidas el artículo 781 del Código Judicial y el artículo 221 del Código Penal, resultando admisibles ambas causales.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Sala Segunda de lo Penal, representada en Sala Unitaria por el suscrito Magistrado Sustanciador, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

ADMITE ambas causales descritas en el recurso de casación formalizado por el Lic. Cesar Felix Castrejón Lara y ORDENA el traslado del negocio a la Procuradora General de la Nación para que en el término de cinco (5) días emita su opinión, de conformidad con lo establecido en el artículo 2441 del Código Judicial.

Notifiquese.

JERÓNIMO MEJÍA E.
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

PROCESO PENAL SEGUIDO A DULIO ARROCHA ARROCHA POR DELITO DE USO DE DOCUMENTO FALSIFICADO. PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Segunda de lo Penal
Ponente: Jerónimo Mejía E.
Fecha: 26 de enero de 2018
Materia: Casación penal

Expediente: 585-13 C

VISTOS:

Celebrada la audiencia oral y pública, corresponde a la Sala de lo Penal decidir el recurso de casación interpuesto por la Firma Forense Fonseca, Barrios & Arrocha contra el Auto 2 Inst. No. 105 de 7 de mayo de 2013, proferido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, dentro del cuadernillo de prescripción de la Acción Penal, presentado ante el Juzgado Cuarto del Circuito de lo Penal del Primer Circuito dentro del Proceso incoado contra DULIO ARROCHA ARROCHA por el delito de Falsedad de Documento en general.

ANTECEDENTES

La Procuraduría General de la Nación, mediante resolución de 6 de febrero de 2006 inició investigación de oficio, para determinar la presunta falsedad del Diploma que acreditó a DULIO ARROCHA ARROCHA como Doctor en Derecho y Ciencias Políticas, expedido por la Universidad Nacional de Colombia, quien desempeñaba el cargo de Magistrado en el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, con sede en Las Tablas. (fs. 3)

La conducta incriminada viene sustentada con la presentación que realizó el señor DULIO OSCAR ARROCHA ARROCHA ante la Sala Cuarta de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia de un diploma aparentemente expedido por la Universidad Nacional de Colombia, identificado con el No. 376 de 15 de junio de 1974, que lo acreditaba como Doctor en Derecho y Ciencias Políticas, con el fin de obtener la idoneidad profesional que le permitiera ejercer la profesión de abogado.

A foja 197, consta copia de certificado de idoneidad otorgado por la Sala de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia, a DULIO OSCAR ARROCHA A., el 7 de julio de 1977, de acuerdo con el artículo 28, ordinal 24 de la Ley 31 de 1961, al supuestamente poseer Diploma en Doctor en Derecho y Ciencias Políticas expedido por la Universidad Nacional de Colombia.

Mediante acuerdo número 16, de 26 de enero de 1990 el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, nombra a DULIO ARROCHA en el Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial, a partir del 26 de enero de 1990. (fs. 245- 247)

Sin embargo, se comprobó a través de Asistencia Judicial 1-06, que el señor ARROCHA ARROCHA no está registrado como estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas en la Universidad Nacional de Colombia; no consta como graduado en los libros de registro de diplomas de 1974; el número de registro ES inexistente y que la doctora Liga De Ferrufino o Portofino, quien se dice firmó el diploma, como Decana de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, no figura en los registros de la Facultad como Decana. (fs. 56-57)

Existiendo dicho material probatorio, el Despacho de Instrucción mediante providencia de 2 de marzo de 2006, ordena la indagatoria de DULIO ARROCHA ARROCHA, como presunto infractor de delito contra la fe pública y contra la administración pública. (fs. 279- 294)

DULIO ARROCHA compareció a la Procuraduría General de la Nación, pero se acogió a sus derechos constitucionales y no declaró. (fs. 432- 433)

Por otra parte, luego de proceso disciplinario, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, mediante resolución calendada 16 de mayo de 2006 destituye del cargo de Magistrado del Tribunal Superior del Cuarto Distrito Judicial a DULIO OSCAR ARROCHA ARROCHA (fs. 766-777); decisión que fue reconsiderada pero rechazada de plano, al haberse interpuesto una vez vencido el término para ello. (fs. 783-784)

A su vez, el Agente de Instrucción solicitó a los Magistrados de la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, detención preventiva y suspensión del cargo (fs. 299- 310), y dando trámite a lo pedido, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante Resolución de 17 de marzo de 2006 impone a DULIO ARROCHA ARROCHA las medidas cautelares previstas en los literales a, b, y c del artículo 2127 del Código Judicial, consistente en la prohibición de abandonar el territorio de la República sin autorización judicial, así como el deber de comparecer cada 15 días, y la obligación de residir a la ciudad de Panamá. (fs. 913- 926)

Milita a foja 532, Informe Técnico Contable Preliminar Núm. 265-030-2006-DAG-DAAG fechado 29 de mayo de 2006, en el que se ha determinado que DULIO ARROCHA se benefició de B/.754,485.05 en concepto de sueldos, décimo tercer mes y gastos de representación y exoneración de importación de vehículos, durante el periodo 26 de enero de 1990 hasta el 9 de marzo del 2006.

No obstante, luego de la interposición de incidente de controversia contra la providencia de formulación de cargos, la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia mediante Resolución del 15 de mayo de 2006, revoca parcialmente la Resolución de 02 de marzo de 2006, y en su lugar ordena recibirle declaración indagatoria al inculpado DULIO OSCAR ARROCHA ARROCHA por delito de falsificación en general (fs. 975-995). Decisión confirmada mediante Resolución de 29 de junio de 2006, después de interposición de recurso de reconsideración por parte de la defensa técnica. (fs. 996- 1008)

Como quiera que el inculpado ya no ocupaba el cargo, la Sala de lo Penal declinó la competencia a la esfera Circuital (fs. 808- 809) una vez más se logró la comparecencia de DULIO ARROCHA ARROCHA para que rindiera sus descargos, sin embargo nuevamente se acogió a sus derechos constitucionales y no declaró. (fs. 942)

En cumplimiento a lo dispuesto por la Alta Corporación de Justicia, mediante Vista Fiscal No. 279 de 15 de junio de 2007 la Fiscalía Décimo Quinta del Primer Distrito Judicial de Panamá, solicita Auto de Llamamiento a Juicio, para DULIO OSCAR ARROCHA ARROCHA como infractor a disposiciones referentes a delito por falsificación de documentos en general (fj. 1009- 1024)

En virtud de lo anterior, la defensa presentó incidente de previo y especial pronunciamiento por prescripción de la acción penal, negado por el Juzgado Cuarto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá mediante Resolución de 4 de julio de 2012, estableciendo que hasta tanto no se reviertan las sumas de dinero a las arcas del tesoro nacional, se continua derivando provecho del salario devengado como Magistrado ante la Caja de Seguro Social lo que redundaría en una mejor cuantía al ser pensionado o jubilado. (fs. 1405- 1408)

La audiencia preliminar se llevó a cabo el día 3 de octubre del 2012, en el que se decretó apertura de la causa criminal, por infractor a delito por falsificación de documentos en general, disposiciones contenidas en el Título VIII, Capítulo I, del Libro Segundo del Código Penal. (fs. 1415- 1433)

ANÁLISIS DE LAS CAUSALES

La firma Forense Fonseca, Barrios & Asociados, en su libelo de recurso solicita se case el fallo recurrido y en su defecto se proceda a decretar la prescripción de la acción penal a favor de Dulio Arrocha.

El recurrente, aduce como causal única el numeral 1 del artículo 2431 del Código Judicial: "Cuando se infrinjan o quebranten algún texto legal expreso".

En un solo motivo, censura el Auto 2da. Inst. No. 105 de 7 de mayo del 2013 proferido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia, al sostener que el supuesto acto delictivo imputado a su representado ocurrió el 9 de mayo del 2006 y el auto de elevación a juicio se dictó el día 3 de octubre de 2012 cuando ya estaba la acción criminal prescrita, lo que equivale a más de seis (6) años.

Como disposiciones legales infringidas señala el artículo 1968-B del Código Judicial y el numeral 3 del artículo 93 del Código Penal referentes a la prescripción de la acción penal, que según el casacionista se han violado en concepto de violación directa por omisión porque entre la fecha de comisión del injusto y la resolución que dictó llamamiento a juicio han transcurrido 6 años, 4 meses y 24 días, cuenta altimétrica que supera en demasía el plazo consagrado.

A tales señalamientos la Procuraduría de la Nación mediante Vista Fiscal No. 57 de 23 de mayo de 2014, concuerda con lo alegado por el recurrente, porque DULIO ARROCHA ARROCHA para el 9 mayo del 2006, fue suspendido del cargo del Magistrado del Tribunal Superior de Justicia del Cuarto Distrito Judicial, por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, fecha para la cual cesó el uso de documento falsificado y siendo que para el 3 de octubre de 2012, se emitió el Auto de proceder, cuando la acción penal estaba prescrita, pues había transcurrido seis (6) años, cuatro meses (4) meses y veinticuatro (24) días, cuanta aritmética que supera el plazo consagrado en los artículos 1968-B del Código Judicial y el artículo 93 del Código Penal de 1982 (vigente al momento del hecho), por ende, está claramente acreditada la ocurrencia de la prescripción de la acción penal, a la cual tiene derecho el imputado.

La operación matemática simple, revela que desde la fecha en que se considera realizado el último uso del documento falsificado, a la fecha en que se emitió el Auto de enjuiciamiento, transcurrieron los seis (6)

años a los que hace referencia las normas aducidas, habida cuenta que el delito por el cual fue llamado a responder penalmente contempla una sanción de dos (2) años a cinco (5) años de prisión.

Asimismo, agregó estar en desacuerdo en el argumento, de que subsiste el provecho del uso del documento falsificado, a pesar del informe de Auditoría No. 265-030-2006-DAG-DAAG, efectuado por la Contraloría General de la República de Panamá, en la que se determina que se benefició de B/. 754,485.05 en concepto de sueldos, décimo tercer mes, gatos de representación y exoneración de importación de vehículos, ya que todo el trabajo realizado por DULIO ARROCHA ARROCHA durante los años que ejerció como Magistrado no fue declarado nulo, sino que se le dio plena validez a sus actuaciones, lo que denota que el mismo ejerció una labor para la cual fue remunerado, a pesar de que no cumplía con los requisitos para el ejercicio, que se desconocía hasta que se inició la instrucción sumarial.

Finaliza indicando, que la interpretación restrictiva de las normas contenidas en el artículo 1948 del Código Judicial, impone la obligación al juzgador de aplicar aquellos criterios de favorabilidad al enjuiciado, porque está claro que las actuaciones cuando ejerció como Magistrado del Tribunal Superior, fueron validadas por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia al ser revestidas de legalidad, lo que hace considerar que los salarios y demás beneficios percibidos, fueron recibidos por el prenombrado ARROCHA ARROCHA, para lo cual estuvo facultado debido al nombramiento designado; por ello recomienda casar el fallo recurrido.

En tal empeño, la Sala estima prudente ponderar algunos elementos ya ventilados a lo largo del proceso, las cuales pasamos a detallar.

En primer lugar, mediante Resolución de 15 de mayo de 2006 la Sala de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia reformuló los cargos endilgados durante la instrucción de sumario, estableciendo que la acción criminal de ARROCHA ARROCHA se circunscribe al aprovechamiento de documento falso, conducta tipificada en el Artículo 271 del Código Penal, misma que, "... concluyó el día que el señor ARROCHA ARROCHA fue suspendido del ejercicio del cargo de Magistrado de Tribunal Superior, el 9 de marzo de 2006".

A su vez, ha quedado claro tal como lo menciona la señora Procuradora, el trabajo que realizó DULIO ARROCHA ARROCHA como Magistrado no ha sido declarado nulo, así pues, se desprende que todas las actuaciones desempeñadas durante el tiempo que estuvo investido de dicho cargo, mismo tiempo en que existió el aprovechamiento del documento señalado como falso, se mantienen en firme.

Como quiera que las actuaciones del procesado no han sido revocadas o invalidadas por esta Corporación, es decir todas han quedado debidamente legitimadas, conlleva que las sumas abonadas en concepto de remuneración también lo son, porque de ellas se originan.

Dicho lo anterior, y al quedar establecido en resolución del 15 de mayo de 2006 del Pleno de la Corte que el 9 de marzo de 2006 es la fecha de ejecución del delito de aprovechamiento de documento señalado como falso; así como también que, la suma o, beneficio percibido en el desempeño de su labor como funcionario son validas porque toda su ejecución durante el periodo 26 de enero de 1990 hasta el 9 de marzo del 2006, tiempo que ejerció como Magistrado a pesar fueron emanadas en virtud del requisito del documento que se ha señalado como falso, no ha sido nulo.

En consecuencia estima la Corte que, validadas todas las actuaciones del procesado, a pesar de estar investida del aprovechamiento del documento reseñado como falso, se aprueba también lo accesorio de ellas, es decir, toda remuneración causados de tal desempeño; de manera que, la suma de B/. 754,485.05 recibida durante el periodo 26 de enero de 1990 hasta el 9 de marzo del 2006 determinada en el informe Técnico Contable Preliminar Núm. 265-030-2006-DAG-DAAG en concepto de sueldos, décimo tercer mes, gasto de representación, pago de incrementos y equiparamientos salariales y demás prerrogativas debe resultarse también como aprobado.

De manera que, partiendo de esa premisa se deduce que “demás prerrogativas”, concierne a todo lo que deviene de aquellas actuaciones legitimadas, así como también los beneficios de los impuestos descontados de la remuneración de esa labor, tal como lo es, la renta y cuotas del seguro social. Dicho esto, queda descartado lo esbozado en el Auto censurado, en el hecho que de lo descontado por impuestos sobre la renta y las cuotas de seguro social, aun continúa derivando provecho.

Establecido lo anterior, al adentrarnos a la acción delictiva endilgada al prenombrado, es necesario reiterar que esta refiere delito de falsificación en general, descrito en el artículo 271 en concordancia con el artículo 265 del Código Penal de 1982, vigente a la comisión del hecho, y dicha norma contempla sanción de dos (2) a cinco (5) años y, en efecto como lo advierte el censor, la acción se ejecutó el 9 de marzo de 2006 y al momento en que se emite Auto de llamamiento a juicio, 3 de octubre de 2012 ya habrían transcurrido seis (6) años, cuatro (4) meses y veinticuatro (24) días, y de otro modo, desde la comisión del hecho punible a la fecha, ya han transcurrido mas de seis (6) años, superando plazo consagrado, en las normas vigentes en materia de prescripción de la acción penal.

Con base en lo antes señalado, concluye esta Superioridad que efectivamente se ha producido la trasgresión de los artículos 1968-B y numeral 3, del artículo 93 del Código Penal referentes a la figura que de la prescripción de la acción.

Así pues no le queda más a este Tribunal en virtud de las consideraciones anteriores CASAR el Auto 2da. Inst. No. 105 de 07 de mayo de 2013, al estimar prescrita la acción penal, al quedar en evidencia que la conducta a enjuiciar sanciona con pena de dos (2) a cinco (5) años, y a la fecha ya han transcurrido más de seis años.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo que antecede, la Corte Suprema de Justicia, SALA PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CASA el Auto 2da. Inst. No. 105 de 07 de mayo de 2013 emitido por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial y DISPONE: DECLARA PRESCRITA LA ACCIÓN PENAL EN EL PRESENTE PROCESO, y ORDENA el archivo del expediente.

Notifíquese y cúmplase.

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

PENAL - NEGOCIOS DE PRIMERA INSTANCIA

Incidente

INCIDENTE DE RECUSACIÓN CONTRA LA MAGISTRADA ASUNCIÓN M. ALONSO MOJICA (SUPLENTE), QUE REEMPLAZA AL MAGISTRADO JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Harry Alberto Díaz González
Fecha:	31 de enero de 2018
Materia:	Penal - Negocios de primera instancia
	Incidente
Expediente:	314-15CC

VISTOS:

El Licenciado CARLOS JONES ROBINSON, interpuso incidente de recusación contra la Magistrada ASUNCIÓN M. ALONSO MOJICA, suplente de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, a objeto que se le separe del conocimiento del proceso penal seguido contra el incidentista por la comisión de un delito contra la vida y la integridad personal (homicidio culposo), en perjuicio de los señores Toribio Díaz y Nicolasa Vásquez Díaz (q.e.p.d.).

Fundamenta el licenciado Jones Robinson su recusación, en que el Despacho del Magistrado José E. Ayú Prado Canals no debe atender el proceso seguido en su contra, pues el día 24 de abril de 2017, interpuso denuncia penal por abuso de autoridad y extralimitación de funciones contra el Magistrado José E. Ayú Prado Canals, aduciendo que ha aceptado, de manera tácita, su imparcialidad en dirimir cualquier conflicto en la cual el licenciado Jones Robinson sea parte, por lo que dicho principio constitucional no puede ser tutelado por este Magistrado ni cualquiera que pongan como Magistrado Ad-Hoc a atender este caso. Continúa explicando que, en vista de que la Magistrada ASUNCIÓN M. ALONSO MOJICA, por ser suplente del Magistrado Ayú Prado Canals, responde directamente al Titular del Despacho, lo que a su juicio es una violación abierta a los derechos de los usuarios del sistema que tengan algún grado de interés en recibir una justicia justa, imparcial e imparial.

En consecuencia, solicita se declare inhabilitada a la Magistrada ASUNCIÓN M. ALONSO MOJICA, para conocer del proceso en el que es parte, sustentando su incidencia en el numeral 17 del artículo 760 del Código Judicial, que a la letra dice:

Artículo 760. Ningún magistrado o juez podrá conocer de un asunto en el cual esté impedido. Son causales de impedimento:

1. ...

2. ...

(...)

17. Tener el juez o magistrado pleito pendiente en que se controvierta la misma cuestión jurídica que él debe fallar.

Para resolver esta incidencia, la Sala realiza las siguientes acotaciones jurídicas:

Si bien, es dable reconocer que en la ley se regula el mecanismo de la recusación para garantizar el tratamiento imparcial de los procesos judiciales, debe tenerse en cuenta, que su invocación está condicionada a la oportunidad que cuenta directamente la autoridad jurisdiccional que se pretende recusar, de manifestarse impedido para conocer de determinado asunto o negocio judicial. Es decir, la recusación es una actividad procesal que se surte, en el evento que el Juez o Magistrado que se estima vinculado de alguna forma con el negocio, no solicite voluntariamente su separación del caso, y es a partir de este momento, que las partes pueden recusar, por considerar que con la intervención del funcionario se puede afectar la imparcialidad en la decisión.

Sin embargo, luego del examen del libelo de recusación, se infiere claramente que la causal de impedimento alegada por el licenciado Carlos Jones Robinson, no es aplicable al presente proceso, pues las explicaciones que constan en el escrito presentado en ningún modo señalan de qué manera las actuaciones de la Magistrada ASUNCIÓN M. ALONSO MOJICA encuadran en la causal aducida de la disposición en comento.

La pretensión del recusante resulta contradictoria con las ordenanzas de nuestro código de procedimiento, por lo tanto, hace manifiestamente improcedente el incidente de recusación que ocupa la atención de esta Corporación, de manera que cabe proceder conforme lo dispone el artículo 708 del cuerpo legal supra citado y rechazarlo de plano y sin más trámite.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, RECHAZA DE PLANO el incidente de recusación promovido contra la Magistrada ASUNCIÓN M. ALONSO MOJICA, suplente de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, a objeto que se le separe del conocimiento del proceso penal seguido contra el licenciado CARLOS JONES ROBINSON por la comisión de un delito contra la vida y la integridad personal (homicidio culposo), en perjuicio de los señores Toribio Díaz y Nicolasa Vásquez Díaz (q.e.p.d.).

Notifíquese,

HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
JERÓNIMO MEJÍA E.

ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaria)

PENAL - NEGOCIOS DE SEGUNDA INSTANCIA

Sentencia condenatoria apelada

RECURSO DE APELACIÓN DENTRO DEL PROCESO QUE SE LE SIGUE A WALTER REINALDO CAICEDO (A) AGUACATICO, SINDICADO POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO, EN PERJUICIO DE ENRIQUE JONATHAN PARUTA (Q.E.P.D.) PONENTE: JERÓNIMO MEJÍA E. PANAMÁ, DOS (2) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Segunda de lo Penal
Ponente: Jerónimo Mejía E.
Fecha: 02 de enero de 2018
Materia: Penal - Negocios de segunda instancia
Sentencia condenatoria apelada
Expediente: 63-17

V I S T O S:

El Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, mediante Sentencia N° 20 de 21 de agosto de 2015, previa declaratoria de culpabilidad por un Jurado de Conciencia, condenó a WALTER REYNALDO CAICEDO a la pena de veinte (20) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un término de cinco (5) años, luego de cumplida la pena principal, como autor del delito de homicidio simple, cometido en perjuicio de ENRIQUE JONATHAN PARUTA VALDÉS (a) “Kike” (q.e.p.d.).

La resolución fue apelada por el licenciado ERNESTO MUÑOZ GAMBOA, Abogado Defensor Público de WALTER REYNALDO CAICEDO.

Vale destacar que el Ministerio Público, representado por el Fiscal Tercero Superior, se notificó de la decisión pero no presentó escrito de oposición.

Por consiguiente, se procede a resolver la situación jurídica del señor PARUTA VALDÉS.

I. LOS HECHOS

El 9 de diciembre de 2011, aproximadamente entre las dos y tres de la madrugada, se produjo la muerte violenta de ENRIQUE JONATHAN PARUTA VALDÉS, ocurrida en las inmediaciones del Estadio Juan Demóstenes Arosemena, Corregimiento de Curundú, Distrito de Panamá.

La joven YANISETH MOSQUERA VALOY, testigo presencial, afirma haber visto una pelea entre WALTER REYNALDO CAICEDO y ENRIQUE JONATHAN PARUTA VALDÉS, que éste cayó al suelo y WALTER salió huyendo con dirección hacia Calidonia. Ella se acercó a ENRIQUE y pudo ver que tenía “una herida en el cuello y lleno de sangre” trató de ayudarle y otras personas también pero él se murió (Fs.18-22).

Por este caso fue investigado y procesado WALTER REYNALDO CAICEDO, quien se acogió al juicio con intervención de jurado de conciencia y fue declarado culpable de haberle causado la muerte a ENRIQUE

JONATHAN PARUTA VALDÉS a consecuencia de herida por arma blanca en el cuello, sección de arteria carótida derecha.

El Segundo Tribunal Superior calificó la conducta realizada por CAICEDO como autor de homicidio simple descrito en el artículo 131 del Código Penal y le impuso el máximo del intervalo penal, es decir, veinte años de prisión, con base en los siguientes argumentos:

..tenemos que en cuanto a la importancia de la lesión, el procesado afectó el bien jurídico de mayor valor y ponderación en el ordenamiento penal vigente, que es la vida de ENRIQUE JONATHAN PARUTA VALDÉS (A) “KIKE” (Q.E.P.D.); para su comisión el justiciable hizo uso de un arma blanca con la que le realizó una herida al occiso en el área del cuello lo que le provocó la pérdida masiva y aguda de sangre (Shock hemorrágico) y a consecuencia de la herida causada la víctima pierde la vida; no se puede pasar por alto el hecho de que el momento del hecho delictivo el occiso se encontraba bajo los efectos del etanol, manteniendo en su organismo la cantidad de 178.59 miligramos por decilitros al momento de su deceso, tal cual se dejó consignado en el examen de toxicología que se le realizó al cuerpo exánime (v.fs.110), de allí el estado de indefensión o desventaja en que se encontraba la víctima, situación que fue aprovechada por el justiciable para consumir el ilícito; y según se desprende del prontuario penal y policivo (v.fs. 115) el procesado tiene la calidad de delincuente primario (F.244).

II. EL APELANTE

El licenciado MUÑOZ GAMBOA centra su inconformidad con la sanción que le fue impuesta a su patrocinado, esto es, la pena máxima para el homicidio simple que es de veinte (20) años de prisión, sin justificar por qué parte de esa cantidad, cuando su defendido no tiene antecedentes penales.

Indica que en la sentencia recurrida sólo se establece que el occiso se encontraba bajo los efectos del etanol porque mantenía en su organismo la cantidad de 178.59 miligramos, lo cual el Tribunal Superior consideró que lo mantenía en estado de indefensión o desventaja, argumento que no comparte el recurrente porque sostiene que las personas que han ingerido alcohol “también pueden tornarse violentas, necias e impertinente, situación que pudo en su momento influenciar en la agresión que sufrió el ofendido al estar en un estado irritable.

Señala que mantener a CAICEDO en detención por el término de la pena de prisión impuesta puede causarle un daño grave permanente en su conducta, porque los centros carcelarios no cuentan con los programas de rehabilitación requeridos.

Agrega que se debe considerar la circunstancia atenuante contenida en el numeral 7, artículo 90 del Código Penal que preceptúa “Cualquier otra circunstancia no prestablecida por la ley que, a juicio del Tribunal, deba ser apreciada”, para imponer una pena menor a la ya establecida, porque el mismo juzgador hace referencia que su representado tiene una capacidad intelectual promedio, cursó estudios hasta tercer grado de primaria, lo que indica el bajo grado de educación y cultura que mantiene su defendido, factor que lo predispone ante la sociedad y lo expone a un alto riesgo de cometer conductas delictivas (Fs.255-258).

III. CONSIDERACIONES DE LA SALA

Corresponde a la Sala en sede de apelación pronunciarse sobre los puntos objeto de disensión del apelante que ante el veredicto de los jueces legos únicamente puede versar sobre la sanción impuesta por el Tribunal Superior.

En ese sentido, el recurrente solicita que la pena impuesta sea disminuida con base en la circunstancia atenuante común descrita en el numeral 7 del artículo 9º del Texto Único del Código Penal que se refiere a “Cualquier otra circunstancia no prestablecida por la ley que, a juicio del Tribunal, deba ser apreciada”.

La jurisprudencia reiterada de esta Corporación de Justicia ha sentado el criterio que la circunstancia atenuante en cita es una facultad discrecional del juzgador primario al momento de fijar la pena, siempre y cuando lo haga dentro de los límites señalados para cada delito y atendiendo a los factores de fijación previstos en el artículo 79 del Código Penal, en aras de respetar la independencia judicial; siendo excepciones a esta regla la existencia de evidentes desviaciones del juzgador de la causa frente a la gravedad del hecho de que se trata y cuando el juez no sustenta con claridad los criterios valorativos en que fundamenta la pena aplicada.

Sobre el particular, esta Colegiatura deben indicar que la calidad de delincuente primario es uno de los factores de individualización judicial de la pena que el juzgador toma en cuenta como los aspectos personales del procesado para fijar la pena base, extremo que fue observado por el Tribunal A-quo.

En cuanto al grado de escolaridad, la denominada supina ignorancia en la doctrina no significa simplemente la falta de instrucción escolar elemental, conocida también como analfabetismo. La Corte ha dicho que todo ser humano tiene un conocimiento mínimo de las leyes naturales -entre las cuales se encuentra el derecho a la vida y el deber de protegerla-, por esa razón no puede admitirse la supina ignorancia en el delito de homicidio por ser una conducta que atenta contra el bien jurídico más preciado de todo el ordenamiento normativo, las normas de cultura y la convivencia pacífica en un colectivo social.

La Corte es del criterio que en el presente caso no concurren elementos que den lugar a una disminución de la sanción por una aplicación analógica en favor del sentenciado, por lo que el fallo impugnado merece ser confirmado.

IV. PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Sala Segunda de lo Penal, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CONFIRMA la Sentencia N° 20 de 21 de agosto de 2015, por la cual el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial, previa declaratoria de culpabilidad por un Jurado de Conciencia, condenó a WALTER REYNALDO CAICEDO a la pena de veinte (20) años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un término de cinco (5) años, luego de cumplida la pena principal, como autor del delito de homicidio simple, cometido en perjuicio de ENRIQUE JONATHAN PARUTA VALDÉS (a) “Kike” (q.e.p.d.).

Notifíquese.

JERÓNIMO MEJÍA E.
JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS -- HARRY ALBERTO DÍAZ GONZÁLEZ
ELVIA VERGARA DE ORDÓÑEZ (Secretaría)

RECURSO DE APELACION PRESENTADO POR EL LCDO. JOSÉ BOLÍVAR PIMENTEL EN CALIDAD DE DEFENSA PARTICULAR DENTRO DEL PROCESO SEGUIDO A EDUARDO ENRIQUE SIBAUSTE AMAYA SINDICADO POR EL DELITO CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD PERSONAL (HOMICIDIO) EN PERJUICIO DE FRANCISCO ESTRADA MALDONADO. PONENTE: JERÓNIMO MEJIA E. PANAMÁ, CUATRO (4) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Segunda de lo Penal
Ponente:	Jerónimo Mejía E.
Fecha:	04 de enero de 2017
Materia:	Penal - Negocios de segunda instancia
	Sentencia condenatoria apelada
Expediente:	77-17SA

VISTOS

Conoce la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia, en grado de apelación, el proceso penal seguido a EDUARDO ENRIQUE SIBAUSTE AMAYA y Otros por el delito de HOMICIDIO, en perjuicio de FRANCISCO JOEL ESTRADA MALDONADO (Q.E.P.D.)

La alzada se dirige contra la Sentencia de Primera Instancia No. 9 de 22 de noviembre de 2016, proferida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá.

El Licenciado JOSE BOLIVAR PIMENTEL VILLAR abogado particular del sentenciado anunció y sustentó dentro del término oportuno recurso de apelación.

De igual forma, es necesario manifestar que no se recibió escrito de oposición al recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía Primera Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN PRESENTADO POR LA DEFENSA PARTICULAR (Fs. 477 - 485)

Considera el apelante que la Sentencia emitida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, de fecha 22 de noviembre de 2016, no menciona que nuestro defendido EDUARDO ENRIQUE SIBAUSTE AMAYA, el día del juicio el 28 de junio de 2016, se declaró culpable y mostró su arrepentimiento, antes de que el jurado de conciencia entrara a deliberar, con relación a los hechos que produjeron el fallecimiento de FRANCISCO JOEL ESTRADA MALDONADO (q.e.p.d.), ya que tal como lo señala el artículo 2358 numeral 11, y 2362 del Código Judicial, al momento de que el presidente de la audiencia le preguntó a nuestro defendido cómo se declaraba este respondió: “que es culpable y que actuó en defensa propia” (V. Acta de Audiencia f 453), dando muestra de arrepentimiento, por haberle disparado a la víctima a quien conocía desde la infancia y se habían criado en el mismo barrio.

Agrega que su defendido explicó al jurado que el día de los hechos, le dijo al hermano de la víctima que se lo llevara, para evitarse problemas, que el hoy occiso se le abalanzó hacia encima de él con dos cuchillos en cada mano; y a él no le quedó otra cosa que defenderse.

Por lo anterior, solicita a este Tribunal Colegiado se sirva REVOCAR y MODIFICAR en todas sus partes la condena establecida.

ANÁLISIS DE LA SALA

Luego de esbozar de manera sucinta la disconformidad del apelante, corresponde a la Sala analizar y decidir el recurso de apelación sólo sobre los puntos de la resolución a que se refiere el recurrente, de conformidad a lo establecido en el artículo 2424 del Código Judicial.

Al consultar el expediente, se observa que la audiencia de fondo del procesado EDUARDO SIBAUSTE AMAYA se celebró bajo el trámite del juicio con jurados de conciencia, cuerpo colegiado que profirió un veredicto de culpabilidad. Por lo tanto, resta a la Sala de lo Penal, únicamente analizar la existencia o no de la circunstancia atenuante genérica esgrimida por el apelante, en este caso, la confesión oportuna, cuyo reconocimiento solicita la Defensa Particular, en el recurso de apelación impetrado contra la Sentencia.

Por su parte, el Tribunal de Primera Instancia determinó que la conducta efectuada por el procesado se ajusta a lo estipulado en el numeral 10, del artículo 132 del Código Penal, es decir, el delito de homicidio agravado, toda vez que luego de examinar cada una de las pruebas acopiadas al expediente advirtió que las circunstancias que rodearon el hecho y el instrumento utilizado para perpetrarlo, encuadra dentro de la modalidad agravada de Homicidio, al efectuarse con el empleo de arma de fuego, disparada en lugar público.

El Tribunal Superior estableció la pena a imponer atendiendo al siguiente criterio (foja 470):

“...La pena por este delito oscila de veinte (20) a treinta (30) años de prisión.

La conducta endilgada es dolosa, considerando que la acción realizada por el agente fue consciente que podía ocasionar la muerte de una persona, incluso se evidencia la presencia del testigo y hermano LEONARDO HARRISON MALDONADO y aun así procedió con la intención de causar el daño, pese a la conducta prohibida.

El imputado es autor del referido delito conforme lo establece el artículo 43 del Código Penal, por su participación personal y directa en la comisión del hecho punible, al causarle la muerte a FRANCISCO ESTRABA (Q.E.P.D.).

Para la individualización de la pena debemos tomar en cuenta el texto del artículo 79 del Código Penal, en los numerales:

- 1°- La magnitud de la lesión y la voluntad de dañar, resultó con la muerte de FRANCISCO ESTRADA (Q.E.P.D.)
- 2°- Las circunstancias de modo, tiempo y lugar, siendo que el hecho tuvo lugar frente a la Barraca No. 4181, ubicada al lado del Cuartel de Pueblo Nuevo, parte trasera del Gimnasio.
- 3° - La calidad de los motivos determinantes, se deriva de la rencilla que llevó al sujeto a cometer el hecho delictivo.
- 4° - La conducta del agente luego del hecho, fue darse a la fuga.
- 5° - El bien vulnerado corresponde a la vida, primer valor jurídico tutelado por el Estado del cual derivan todos los demás.

7° - Del historial penal y policivo del imputado se infiere que posee antecedentes penales ostensibles a folio 74.

Luego de valorar los aspectos objetivos y subjetivos del caso, fijamos la pena en veinticinco (25) años de prisión e inhabilitación para ejercer funciones públicas por un lapso de cinco (5) años luego de cumplir la pena principal.

En el proceso no concurren circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, es decir, ni atenuantes ni agravantes que varíen la pena impuesta.

Se debe tomar en cuenta el tiempo que el imputado ha permanecido detenido preventivamente por esta causa.

PARTE RESOLUTIVA

En suma, el suscrito SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL DE PANAMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA penalmente responsable a EDUARDO ENRIQUE SIBAUSTE AMAYA, varón, panameño, mayor de edad, unido, con cédula de identidad personal No. 8-779-1197, nacido el 1 de junio de 1984, hijo de César Augusto Sibauste Martínez y Beula Amaya Villar, residente en el Corregimiento de Pueblo Nuevo, Calle 13, Barraca No. 8141, Cuarto No.15, con estudios primarios hasta sexto grado; a la pena de VEINTICINCO (25) AÑOS DE PRISION E INHABILITACION para ejercer funciones públicas por un lapso de CINCO (5) AÑOS luego de cumplir la pena de prisión, como autor del delito de Homicidio Agravado en detrimento de FRANCISCO JOEL ESTRADA MALDONADO (Q.E.P.D.), con fundamento en el veredicto del Cuerpo de Jurados de Conciencia que lo juzgó el día 28 de junio de 2016..."(Foja 469 – 472)

Así entonces, para evaluar la petición del apelante en cuanto a la presencia, en la causa, de una confesión oportuna por parte del sentenciado que pudiera haber sido considerada como una atenuante por el Segundo Tribunal Superior, al momento de establecer el monto de la pena a imponer, es necesario primeramente, realizar ciertas consideraciones conceptuales y jurisprudenciales.

Respecto a la oportunidad de la confesión, ésta se considera íntimamente ligada a la espontaneidad, se indica que es lo "que se hace o sucede en tiempo, a propósito y cuando conviene". (Diccionario Enciclopédico Océano Color, pág. 1164). Este concepto concuerda con lo vertido en reiteradas ocasiones por esta Superioridad que indica que la confesión se considera oportuna cuando no ha llegado al conocimiento de las autoridades quiénes son los autores o partícipes de un delito, por lo que es, mediante la referida confesión, que se llega a descubrir los autores del acto infractor que se investiga.

Al respecto esta Superioridad se ha pronunciado de la siguiente manera:

"Sobre la circunstancia atenuante establecida en el numeral 5 de dicha excerta legal, esta Sala ha manifestado que "Para que pueda ser considerada esta atenuante hay que tomar en cuenta dos elementos: las circunstancias de la presentación del sujeto activo ante la autoridad y el estado de las investigaciones al momento de la confesión. Estos dos elementos son importantes porque denotan si efectivamente se dio una confesión espontánea y oportuna." (Sentencia de 22 de julio de 1992)

"...la espontaneidad radica en que, al momento de confesar, el sujeto no esté obligado a ello por las circunstancias o factores relacionados con el hecho, sino que dicha confesión se realice sin presión alguna, y sin que haya nada que lo incrimine" (Sentencia de 29 de abril de 2003).

"... la oportunidad de la confesión, "significa que debe ser la única forma de conocer la verdad material del hecho, lo que deviene en una colaboración importante para el funcionario de instrucción" (Resoluciones de 29 de abril de 2003, 19 de diciembre de 2002, 9 de agosto de 2002, y 13 de septiembre de 1996).

"En primer lugar, la entrega del imputado no fue voluntaria, no asistió ante la autoridad por sus propios medios a confesar lo sucedido y, en segundo lugar, en el momento en que fue conducido por la autoridad y relató los hechos, ya existían en su contra un elemento probatorio vinculante, tal como lo es la denuncia presentada ante el Juzgado Nocturno por Zoraida Rodríguez de Gómez, concubina del occiso. Estos dos aspectos hacen que desaparezca la espontaneidad y la oportunidad de la confesión de Navarro Jiménez, quien si bien es cierto relató lo sucedido, no lo hizo con la prontitud y voluntad requerida por la ley". (Fallo 7 de diciembre de 1993, Sala Penal Mgda. Aura Emérita Guerra de Villalaz).

Planteados los conceptos relativos a la confesión espontánea y oportuna, esta Sala considera que no le asiste razón a la defensa del señor EDUARDO ENRIQUE SIBAUSTE AMAYA, cuando indica en su escrito de sustentación que el sólo reconocimiento de la comisión del delito por parte del sindicado, ante el Jurado de Conciencia momentos antes de la deliberación, es suficiente para que se considere válida la misma y se reconozca como una atenuante al momento de la dosificación de la pena.

Así, advierte esta Sala que el reconocimiento y arrepentimiento reconocido por el sindicado - que no es igual a la confesión oportuna y espontánea - se dieron luego de haber sido aprehendido, detenido y llamado a juicio, cuando ya existían datos que apuntaban a determinar su participación en el ilícito.

En conclusión, al no estar plenamente acreditados los componentes de la confesión oportuna y espontánea, definidos por la doctrina y la jurisprudencia de esta Sala corresponde CONFIRMAR la pieza procesal venida en grado de apelación.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito a lo expuesto, la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA EN TODAS SUS PARTES la Sentencia de Primera Instancia No. 9 de 22 de noviembre de 2016, proferida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá.

Devuélvase.

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

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL LIC. JUAN CARLOS SÁNNCHEZ QUIEN EN REPRESENTACIÓN DE ROQUE ANTONIO SMITH JESSE, CONTRA LA SENTENCIA NO 4 P.I. DE 21 DE ABRIL DE 2017, PROFERIDA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA, POR MEDIO DEL CUAL SE DECLARA PENALMENTE RESPONSABLE A ROQUE SMITH COMO AUTOR DE HOMICIDIO AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA EN PERJUICIO DE JULIO MORALES GÓNDOLA. PONENTE: JERONIMO MEJIA E. PANAMÁ, CUATRO (4) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Segunda de lo Penal
Ponente: Jerónimo Mejía E.
Fecha: 04 de enero de 2018
Materia: Penal - Negocios de segunda instancia
Sentencia condenatoria apelada
Expediente: 178-17SA

VISTOS:

Procedente del Segundo Tribunal Superior de Justicia de Panamá, por vía del recurso de apelación, ha ingresado a la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, la sentencia No 4 P.I. de 21 de abril de 2017 por medio del cual se declara penalmente responsable a ROQUE ANTONIO SMITH JESSE por delito de Homicidio Agravado en grado de tentativa en perjuicio de Julio Morales Góndola, y lo Condena a la pena de 10 años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, por un periodo de tres años cumplida la pena principal.

FUNDAMENTO DE LA APELACIÓN

Según el apelante la decisión tomada en esta causa es contraria a derecho y violatoria del artículo 32 de la Constitución Nacional, el artículo 3 del Código Procesal Penal y el artículo 460 y concordantes del Código Judicial.

Argumenta que el A QUO sólo valoró en la sentencia las pruebas aportadas por el Ministerio Público, porque son las únicas a las que hace referencia en la sentencia, especialmente las declaraciones de los familiares de la víctima, los cuales cataloga de testimonios sospechosos, mismos que no fueron citados a la audiencia para que se produjera el contradictorio, aunque si fueron solicitados por él para que sus testimonios fueran cotejados con pruebas documentales trasladadas de otro proceso sustanciado por el Magistrado Adolfo Mejía, por lo que solicita a los Magistrados se examinen y comparen las versiones de los testigos de las víctimas con las pruebas documentales aportadas en el acto de audiencia.

Pide igualmente el apelante que se valore y se tome en cuenta la versión dada por el procesado SMITH JESSE en su declaración indagatoria y en su intervención durante la audiencia ante los Magistrados; seguidamente argumentó violación al debido proceso con base en la normativa constitucional y a diferentes tratados y convenios internacionales ratificados por la República de Panamá, todo ello para concluir que de acuerdo a la doctrina no se puede condenar a una persona si no se llega a la convicción de culpabilidad más allá de toda duda razonable.

Acto seguido el apelante objeta la ausencia de intermediación de parte del Magistrado que suscribió la sentencia, debido a que no formaba parte del Tribunal conformado para presidir la audiencia, por tanto, no percibió directamente la práctica de pruebas, en consecuencia aduce que este principio fue violado, porque no se explica el pronunciamiento de una sentencia sin haber apreciado lo ocurrido en el acto de audiencia, como lo exige el debido proceso, concluyendo que su representado es inocente y se le violentaron las garantías constitucionales.

Finaliza solicitado la revocación de la Sentencia No 4 P-I del 21 de abril de 2017 proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia y en su lugar se absuelva a ROQUE ANTONIO SMITH JESSE de los cargos que se le formularon.

El término para la contraparte corre en forma automática de acuerdo a lo previsto en el artículo 1137 del Código Judicial, observándose que el Ministerio Público dejó vencer el término sin presentar oposición alguna.

SENTENCIA APELADA

De acuerdo a la sentencia la encuesta tuvo su génesis en la denuncia interpuesta por Yamilet Morales Góndola el 26 de abril de 2009, donde señaló que su hermano Julio Morales Góndola recibió heridas de proyectil de arma de fuego en los brazos izquierdo y derecho, en el cuadro de juego de Los Robles Sur, los disparos fueron producidos por varios sujetos, entre los que se encontraba Manuelito pero se dieron a la fuga, siendo capturado uno de ellos por unidades de la policía nacional a quien vieron con un arma de fuego que sacó de la cangurera y empezó a disparar, el cual fue identificado como agente de la policía llamado ROQUE SMITH.

ROQUE ANTONIO SMITH JESSE fue sometido a los rigores de la indagatoria y culminada la investigación se emitió la vista fiscal solicitando su enjuiciamiento por delito contra la vida y la integridad personal, petición que fue acogida por el Tribunal Superior que se pronunció con un Auto de Llamamiento a Juicio por Tentativa de Homicidio.

La audiencia se realizó bajo las formalidades de un juicio en derecho, acto durante el cual el procesado se declaró Inocente.

Luego de evaluar las pruebas el Tribunal procedió a declarar Culpable a ROQUE ANTONIO SMITH JESSE por el delito de Homicidio Agravado en grado de tentativa, siendo condenado a diez años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un lapso de tres años luego de cumplida la pena de prisión.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Corresponde a la Sala realizar las verificaciones de rigor para determinar si es procedente la revocación de la sentencia como lo solicita el apelante o si por el contrario hay méritos suficientes para confirmar la sentencia impugnada.

Básicamente el apelante invoca violación al debido proceso, principio consagrado en la Constitución Nacional y en Convenios y Tratados Internacionales ratificados por la República de Panamá, basado en sus consideraciones sobre una deficiente valoración de la prueba, realizada por un magistrado que no estuvo presente en la audiencia en derecho, pero fue a quien le correspondió sustanciar y firmar la sentencia, en detrimento del principio de intermediación.

Este planteamiento permite a la Sala concluir que las alegaciones del apelante están alejadas de una posible violación a la garantía del debido proceso, toda vez que su argumentación está más encaminada hacia posibles errores de derecho en la valoración de la prueba, por tanto, nos corresponde realizar un análisis de esa argumentación para determinar si le asiste o no razón en torno a su solicitud de revocación de la sentencia condenatoria.

En principio el recurso refiere que la sentencia se basa únicamente en las declaraciones de familiares de la víctima, los cuales son catalogados por el apelante como testimonios sospechosos, sobre los cuales existe la agravante de que no se practicó el contradictorio a pesar de que fue solicitado por la defensa.

Adicionalmente el apelante objeta que no se compararon esos testimonios con la prueba documental trasladada de otro proceso abierto por el homicidio del sobrino de la víctima y se sigue bajo la ponencia del Magistrado Adolfo Mejía, que fue aportada durante la audiencia, pero en la sentencia esta prueba documental no fue tomada en cuenta y a su juicio esta omisión incide en el resultado del veredicto condenatorio.

Reclama también el abogado la no consideración de la versión del procesado expuesta en su declaración indagatoria, en la cual niega los cargos y expresa que no se le hizo la prueba de parafina en las manos para acreditar que no habían rastros de pólvora en las mismas, afirma que el subteniente Rodríguez quien firma el informe de novedad de folio 11 le dijo a Yamileth, hermana de la víctima que lo señalara a él. Igualmente expresa que en el allanamiento que hicieron en su casa no encontraron arma de fuego. Finalmente agregó que él solo estuvo en el cuadro entre las 11:30 A.M. y las 3:00 P.M. ya que como a las 5:00 o 6: 00 de la tarde estaba en su casa y salió a comprar cervezas.

Por último el apelante objeta violación al principio de inmediación porque el Magistrado que dictó la sentencia no estuvo presente en la audiencia y no percibió directamente la práctica de pruebas como para tomar decisiones acertadas en el campo de la responsabilidad penal.

Sobre el particular la Sala considera pertinente aclarar que el sistema inquisitivo mixto tiene la particularidad de tramitarse más por escrito que en oralidad y aunque se realiza una audiencia oral, la mayor parte de las pruebas han sido practicadas por escrito y reposan en el expediente, de ahí que el cuerpo colegiado que resuelve el recurso de apelación tampoco estuvo presente en la audiencia pero tiene acceso al caudal probatorio a través de la lectura del expediente, ello aunado al hecho de que el Magistrado que suscribió la sentencia en su condición de Suplente Especial estaba designado para el cargo en debida forma, por tanto, esta última objeción resulta inadmisibile debido a que se trata de una particularidad presente en todos los procesos tramitados bajo el sistema inquisitivo que para esta fecha se encuentra derogado en toda la república desde el 2 de septiembre de 2016, de acuerdo a lo establecido en el artículo 559 del Código Procesal Penal, pero continúa aplicándose en esta causa por efecto del principio de ultra actividad de la ley penal recogido en el artículo 554 del mismo código.

Aclarado este aspecto se avoca la Sala a considerar las objeciones formuladas por el apelante a la sentencia condenatoria emitida contra ROQUE ANTONIO SMITH JESSE, destacando el hecho de que la sentencia en efecto describe los testimonios de Cristóbal Castillo, sobrino de la víctima, Julio Morales Góndola, el propio ofendido, Julio Morales Murillo padre de la víctima; los cuales son considerados contestes en señalar al justiciable como la persona que realizó varios disparos contra el ofendido.

Es el caso que todos los testimonios recabados dan cuenta de la presencia de gran cantidad de personas en el cuadro de juego ubicado en el sector de Los Robles Sur Final, lugar donde se produjo una balacera en presencia de gran cantidad de personas, muchas de las cuales corrieron por sus vidas, pero a pesar de ello ninguna estuvo dispuesta a comparecer a declarar, siendo los familiares de la víctima Julio Morales Góndola los únicos interesados en concurrir a dar la versión de lo que presenciaron.

Sin embargo, Julio Morales Góndola, víctima (fs. 33-37, 93-97); Cristobal Castillo, sobrino de la víctima (fs.17- 20); y Julio Morales Murillo, padre dela víctima (fs. 100-108), describen los hechos en sus respectivas declaraciones, dejando claramente plasmado que eran varios sujetos los que hacían detonaciones y entre ellos estaba ROQUE ANTONIO SMITH. Por su parte, Cristobal Castillo sobrino de la víctima entre otras cosas manifestó:

“PREGUNTA: Diga la declarante a qué se debe el motivo de su presencia en este despacho en el día de hoy. CONTESTO: Señor delegado mi presencia en este Despacho es para dar fe y testimonio de mediante mi declaración jurada de lo que sucedió el día 26 de abril de 2009, mientras se encontraba en el cuadro de futbol ubicado al final de la Bda. Los Robles Sur, a las cinco de la tarde aproximadamente, mientras me encontraba con mi abuela NIDIA ESTHER GÓNDOLA, observando en donde se encontraba un sujeto apodado Manuelito con el que anteriormente habíamos tenido discusiones e inclusive habíamos peleado y como que le habíamos ganado y ellos querían vengarse. Este Manuelito se me acercó y me amenazó a mí y a mi abuela diciendo que se iba a tener que mudar de allí, en eso Manuelito se encontraba con un sargento de nombre Smith, que vive en calle 13, última casa a mano izquierda donde hay un poste, además en el lugar se mantenían otros amigos de ellos, luego mi tío JULIO MORALES GÓNDOLA (PACHITO) llegó a preguntar cuál era el problema y observe a Manuelito manipular un arma de fuego y de inmediato le realizó detonaciones a mi tío y después todos los demás amigos de Manuelito empezaron a dispararle.

.....

.....el sargento SMITH lo observé sacar un arma tipo pistola 9MM, de una cangurera de color oscuro, él es de tez trigueña, de 1.65 mts aproximadamente, vive en la casa de COCO, contextura gruesa, cabello lacio, de color negro, a todos estos los puedo reconocer.”

Julio Morales Murillo padre de la víctima declaró lo siguiente:

“PREGUNTADO: Diga el declarante si usted estuvo presente el día que fue herido con arma de fuego su hijo JULIO MORALES GÓNDOLA. CONTESTO: Sí, estuve presente. Yo estaba en la casa cuando mi esposa me llama y me dice que se estaban metiendo con ella y mi nieto, le pregunto quiénes son, ella me dice que mi hijo JULIO MORALES había tenido una discusión con los hermanos EDWIN y ANDY, con COCO, MANUEL PALMA, POTITO y con el señor ROQUE SMITH, en donde le decían a mi nieto que lo iban a matar y que mi esposa NIDIA ESTHER GÓNDOLA iba a tener que mudarse de allí, y que le trajeran a PACHITO que así le dicen a mi hijo JULIO MORALES, porque ellos lo estaban esperando, eso me lo dijo mi esposa el domingo. Yo salí a la calle y le pregunto a mi esposa, quien estaba en la calle y había llamado a la policía al DIP de Los Robles Sur, que donde estaban los que estaban amenazándola, y me dice que estaban en la cancha y que estaban armados, le dije

entonces, que porque había llamado a PACHITO si ellos estaban armados, y que por qué no me había dicho más antes del problema, que había sido el viernes en horas de la tarde. Ellos se prepararon el día sábado. Me dice mi esposa que ellos se prepararon el día sábado para matar a PACHITO entre ROQUE SMITH, MANUELITO, COCO, EDWIN el hermano que se llama ANDY, POTITO, RAFA y el hermano, en total son ocho los que estaban en el cuadro y son los que planearon para el día sábado que mi esposa NIDIA ESTHER GÓNDOLA llamara a PACHITO a nuestro hijo el domingo cuando ellos estaban en el cuadro armado, mi esposa después que salió de la Sub estación fue a calle 19, que queda cerca del cuadro con mi nieto CRISTOBAL CASTILLO y le dimos TON, quien estaba con su novia no se como se llama, en donde salió EDWIN y le metió una gaznatada a TON, delante de su novia y mi esposa NIDIA ESTHER que estaba frente a la casa, salió a reclamar era provocando para que mi esposa llamara a PACHITO y le dijo EDWIN a TON, “ENTONCES LLAMA A PACHITO, TRAELO QUE LO ESTAMOS ESPERANDO”, YA pachito venía en camino porque mi esposa lo había llamado, tan pronto llegó se dirigió al cuadro y había un grupo de ocho personas esperándolo, fue cuando mi hijo le dice que fue lo que pasó con mi sobrino y mi mamá, que fue lo que yo les dije a ustedes, que no se metan con mi familia”, fue donde mi hijo JULIO le dijo vamos a pelear pero uno a uno, fue cuando ROQUE SMITH sacó de su cangurera un revolver y le disparó dos veces, MANUEL PALMA sacó de su bolsillo derecho y le disparo una vez, al yo ver eso, salí corriendo y me le tiré encima de mi hijo pensando que me lo habían matado y fue donde mi hijo se dio la vuelta y empezó a correr, MANUEL PALMA siguió detrás de mi hijo disparando, ROQUE SAMITH también siguió a mi hijo disparando, todos siguieron a mi hijo disparándole,....”

En efecto tal y como afirma el abogado defensor la mayoría de los testigos son familiares de la víctima Julio Morales Góndola, (a) PACHITO, pero debemos tener presente que aun cuando habían muchas personas en el lugar, se resisten a declarar por temor a represalias, además en esta causa la defensa no adujo testigos, se limitaron a presentar copias de otro proceso instruido por Homicidio en donde la víctima es uno de los testigos de este proceso, el sobrino de Julio Morales Góndola, el joven Cristóbal Castillo que desde tres años antes había sido amenazado y fueron esas amenazas contra Cristóbal una de las razones por las cuales Julio Morales fue al cuadro el 26 de abril de 2009 a reclamar que se estaban metiendo con su sobrino y su mamá y se formó la balacera que le provocó las lesiones que pusieron en peligro su vida como consecuencia de heridas por proyectil de arma de fuego en ambos brazos y fractura con minuta en brazo izquierdo, lesión neurovascular, no moviliza antebrazo ni mano, déficit motor y sensitivo del nervio radial, mano caída.

Cuatro años después de los hechos que nos ocupan, el 9 de julio de 2013, se produce el homicidio de Cristóbal Castillo, el sobrino que Julio Morales Góndola fue a defender al cuadro el 26 de abril de 2009, porque lo estaban amenazando junto con su mamá; y del expediente abierto por el homicidio de Cristóbal Castillo se extraen copias de declaraciones que son aportadas según se dice en el acto de audiencia a este proceso como prueba documental y que constan de folio 546 -586, las cuales según el apelante no fueron valoradas por el tribunal A Quo, comparándolas con las declaraciones de los familiares de Julio Morales.

Sin embargo, al revisar declaraciones trasladadas del segundo proceso, donde supuestamente se visualizan contradicciones, vemos a folio 546-551 la declaración de Yamilet Morales vemos que lo expuesto por ésta en nada contradice lo manifestado en este proceso porque tres años antes ella manifestó que fueron varios

sujetos los que dispararon contra su hermano entre otros Manuelito y el que detuvo la policía en el lugar de los hechos que resultó ser ROQUE ANTONIO SMITH JESSE (fs.1-3).

Examinadas la prueba documental aportada en fotocopia en el acto de audiencia (fs. 546-551), que según el defensor no fueron comparadas con los testimonio de cargo aportados a este proceso, tales como los de Yamilet Morales (fs. 1-3, 15-16); Cristóbal Castillo (fs. 17-20); Julio Morales Góndola, víctima (fs. 93-97 y 100-108), no se observa contradicción alguna debido a que los testigos coincidieron en que fueron varios los que el 26 de abril de 2009 dispararon contra Julio Morales Góndola, en la cancha de juego del Sector de Los Robles Sur Final, pero el único que fue detenido por la policía fue ROQUE ANTONIO SMITH JESSE, que resultó ser miembro de la policía.

En cuanto al análisis de la indagatoria del procesado, surgen de la misma sus afirmaciones y excepciones, observándose que se ubica en el cuadro de juego del Sector de Los Robles Sur Final el día de los hechos, desde las once y media de la mañana hasta las tres de la tarde cuando su equipo jugó, quedó empate y él se retiró; después se fue a su casa y salió como a las cinco de la tarde a comprar una cerveza; los hechos según la denunciante ocurrieron más o menos a las dos de la tarde (fs.2).

Realizadas las consideraciones anteriores estima la Sala que no le asiste razón al recurrente habida cuenta que las pruebas de cargo presentadas son suficientes para dar por acreditada su responsabilidad en el homicidio en grado de tentativa, en perjuicio de Julio Morales Góndola, por tanto la sentencia condenatoria debe ser confirmada.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, La Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia Administrando Justicia en Nombre de la República y por Autoridad de la Ley, CONFIRMA la sentencia Condenatoria apelada No. 4 P.I. de 21 de abril de 2017, por medio del cual se declara penalmente responsable a ROQUE ANTONIO SMITH JESSE por delito de Homicidio Agravado en grado de tentativa, en perjuicio de Julio Morales Góndola y lo Condena a la pena de 10 años de prisión e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un periodo de tres años cumplida la pena principal.

DEVUELVA SE.

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

RECURSO DE APELACIÓN ANUNCIADO CONTRA LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA NO. 12 DE 8 DE MARZO DE 2017, DICTADA POR EL SEGUNDO TRIBUNAL SUPERIOR DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, SALA TRANSITORIA, DONDE FUE DECLARADO PENALMENTE RESPONSABLE EL SEÑOR RAFAEL LEONARDO PINTO SPENCER Y CONDENADO A LA PENA DE TREINTA (30) AÑOS DE PRISIÓN E INHABILITACIÓN PARA EJERCER FUNCIONES PÚBLICAS POR EL PERÍODO DE DIEZ (10) AÑOS, COMO AUTOR DEL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO CONSUMADO, EN PERJUICIO DE FRANCISCO RIVERA ESPINOZA (Q.E.P.D.) Y POR EL DELITO DE HOMICIDIO DOLOSO EN GRADO DE TENTATIVA, EN PERJUICIO DE LA SEÑORA

YOBEIKA YARISCA DE LA ESPADA MATHEWS. PONENTE: HARRY A. DÍAZ. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Segunda de lo Penal
Ponente: Harry Alberto Díaz González
Fecha: 31 de enero de 2017
Materia: Penal - Negocios de segunda instancia
Sentencia condenatoria apelada
Expediente: 285-17SA

VISTOS:

Conoce la Sala Penal, del recurso de apelación anunciado contra la Sentencia de Primera Instancia No. 12 de 8 de marzo de 2017, dictada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, Sala Transitoria, donde fue declarado PENALMENTE RESPONSABLE el señor RAFAEL LEONARDO PINTO SPENCER y CONDENADO a la pena de TREINTA (30) AÑOS DE PRISIÓN E INHABILITACIÓN para ejercer funciones públicas por el período de diez (10) años, como AUTOR del delito de HOMICIDIO DOLOSO CONSUMADO, en perjuicio de FRANCISCO RIVERA ESPINOZA (q.e.p.d.) y por el delito de HOMICIDIO DOLOSO EN GRADO DE TENTATIVA, en perjuicio de la señora YOBEIKA YARISCA DE LA ESPADA MATHEWS.

La alzada fue anunciada y sustentada en tiempo oportuno, por el licenciado FERNANDO LEVY, defensor público del procesado.

El Ministerio Público está representado por la Fiscalía Superior de Descarga del Primer Distrito Judicial de Panamá.

ALEGACIONES IMPUGNATIVAS

El recurrente manifestó su disconformidad con el fallo de primera instancia, motivado en la sanción impuesta al señor RAFAEL LEONARDO PINTO SPENCER por delito de Homicidio en grado de tentativa, en perjuicio de la señora YOBEYKA YARISCA DE LA ESPADA MATHEWS, toda vez que dentro del dossier se desprende que el delito cometido fue el de lesiones personales, sin embargo, conforme a la evaluación médica forense realizada a la víctima, las lesiones no pusieron en peligro su vida y la incapacidad definitiva fue de 15 días, inferior a la requerida por el tipo penal de lesiones para judicializar el caso, respecto a la lesionada en cuestión.

Aunado a ello, expone que el artículo 135 del Código Penal establece que, sin intención de matar, cause a otro un daño moral o psíquico que le incapacite por un tiempo que no exceda de 30 días será sancionado con 40 a 100 días multa. Empero, su representado fue sancionado a 10 años de prisión por una lesión que no puso en peligro la vida de la señora DE LA ESPADA MATHEWS, donde la incapacidad fue de 15 días; delito cuya competencia corresponde a los Juzgados Municipales.

Puntualiza, que la señora YOBEYKA YARISCA DE LA ESPADA MATHEWS, cónyuge del occiso, manifestó que al momento de los hechos de sangre, donde su ex pareja perdió la vida, sostuvo un forcejeo con

RAFA y luego éste salió corriendo (fs. 38-43), lo que evidencia que no tuvo intención de causar un mal mayor hacia esta persona, ya que ella no era el objetivo.

A su vez, cuestiona que el Tribunal A quo no tomó en consideración la delincuencia primaria de su representado, toda vez que no fue incorporado el historial penal y policivo.

Con relación a lo anterior, solicita a los Magistrados que se MODIFIQUE la sentencia apelada, y en su defecto, sea rebajada la pena de prisión impuesta a su representado.

TRASLADO DE LEY

No constan objeciones al recurso legalmente interpuesto.

FUNDAMENTOS LEGALES

Examinadas las constancias procesales inmersas en el infolio penal, sin la presencia de vicios que generen el saneamiento del proceso, la Sala procede a pronunciarse sobre la alzada, sólo sobre los puntos recurridos por el apelante, de conformidad a lo establecido en los artículos 1151, 2298 y 2424 del Código Judicial.

De la lectura del escrito de apelación, logra extraerse el tema central del debate en alzada, consistente en la sanción impuesta al señor RAFAEL LEONARDO PINTO SPENCER, sólo en cuanto al delito cometido en perjuicio de la señora YOBAYKA YARISCA DE LA ESPADA MATHEWS, ya que su abogado defensor estima que, de acuerdo al informe médico legal, está configurado el delito de lesiones personales y no el delito de tentativa de homicidio.

En declaración jurada, la señora LISETH GUTIÉRREZ afirmó ser testigo presencial de los hechos donde resultó fallecido el señor FRANCISCO RIVERA ESPINOZA y herida su sobrina YOBAYKA. Además, señala directamente al procesado RAFAEL LEONARDO PINTO SPENCER, alias RAFA PIPI, como la persona que los hirió con arma de fuego. Detalla, que RAFA PIPI le disparó porque el occiso era de Nuevo Arco Iris, pero éstos mantienen problemas con los de Puerto Escondido y éste llegó a disparar hacia dentro de la casa (fs. 13-16).

La señora YOBAYKA YARISCA DE LA ESPADA MATHEWS narró que se encontraban en su casa ubicada en Puerto Escondido, cuando el señor RAFA PIPI disparó por primera vez cuando su esposo FRANCISCO estaba de pie en la puerta, el cual no le tocó. Luego, volvió a disparar hiriéndola en el abdomen, rozando la cintura de su esposo. Al adentrarse al cuarto de la residencia, RAFA PIPI disparó desde afuera, a través de los ornamentales, al interior del cuarto, a la cama donde se encontraban sus hijas y salió corriendo. Después, cuando salieron a buscar un taxi RAFA PIPI regresó e impactó a su esposo por la espalda, hubo un forcejeo entre ella y RAFA PIPI por la pistola y éste salió corriendo (fs. 38-43).

El Informe de medicina legal donde la Dra. Yarianis Góndola acredita las lesiones ocasionadas a la señora YOBAYKA YARISCA DE LA ESPADA MATHEWS, concluyendo que las heridas no pusieron en peligro su vida y le otorgó una incapacidad de 15 días, a partir del incidente, a causa de un proyectil de arma de arma de fuego, en cuadrante superior izquierdo del abdomen (fs. 88).

Ahora bien, es importante señalar que el elemento que determina la tipicidad objetiva del delito de tentativa de homicidio o el de lesiones personales no lo define per se, el riesgo que haya representado para la víctima, la ofensa al bien jurídico tutelado. Es decir que, aun cuando el disparo propinado a la señora

YOBAYKA YARISCA DE LA ESPADA MATHEWS no puso en peligro su vida, debe estudiarse la intencionalidad del autor del hecho y el modo de ejecución, a fin de determinar el delito en el cual debe encuadrarse la conducta investigada.

En el caso que nos ocupa, el día 7 de julio del 2013, en el sector 2-2 de Puerto Escondido, el señor RAFAEL LEONARDO PINTO SPENCER alias RAFA PIPI utilizó un arma de fuego, con la intención de matar al señor FRANCISCO RIVERA ESPINOZA (q.e.p.d.), hecho por el cual ha sido sancionado y aceptado su condena. A su vez, en el intento por lograr su cometido, cual era causar la muerte del señor RIVERA ESPINOZA (q.e.p.d.), hirió de un disparo en el abdomen de la señora YOBAYKA YARISCA DE LA ESPADA MATHEWS, cónyuge del occiso.

A través de las declaraciones de los testigos presenciales de los hechos, queda claro que el procesado PINTO SPENCER se dirigió a la residencia de los ofendidos donde indiscriminadamente disparó el arma que mantenía en sus manos, con la finalidad de herir mortalmente al señor RIVERA ESPINOZA (q.e.p.d.), con el conocimiento que existían otras personas alrededor del hoy occiso, resultando heridas por el proyectil de arma de fuego; disparando el arma en la entrada de la casa y, a través de los ornamentales que le daban visibilidad y oportunidad para disparar dentro de la habitación donde habían menores de edad, según lo narrado por las señoras LISETH GUTIÉRREZ y YOBAYKA YARISCA DE LA ESPADA MATHEWS.

A pesar que el defensor del procesado arguyó, que el objetivo del señor PINTO SPENCER no era causar la muerte de la señora DE LA ESPADA MATHEWS, este argumento adolece de soporte jurídico, por lo cual debe ser desestimado por esta Sala, al observar que aun cuando la precitada no era el objetivo principal, el procesado estaba consciente que el causarle daño sobresalía como probable resultado como consecuencia de disparar el arma de fuego en contra de ambas personas, aunque el resultado pretendido no estaba dirigido directamente contra ella. De manera que, nos encontramos ante la presencia de un dolo eventual, donde “el sujeto se representa el resultado como de probable producción y, aunque no quiere producirlo, sigue actuando, admitiendo su eventual realización. El sujeto no quiere el resultado pero << cuenta con él >>, << admite su producción >>, << acepta el riesgo >>, << no le importa lo que pase >>”. (Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Arán. Derecho Penal. Parte General. Año 2015, pág.287).

En tal sentido, el material probatorio inmerso en el infolio penal es contundente en determinar la responsabilidad penal del señor RAFAEL LEONARDO PINTO SPENCER alias RAFA PIPI en el delito de HOMICIDIO EN GRADO DE TENTATIVA, en perjuicio de la señora YOBAYKA YARISCA DE LA ESPADA MATHEWS.

Así las cosas, la Sala concuerda en que el A quo realizó una correcta valoración de la situación planteada. Por lo tanto, corresponde confirmar la sentencia apelada, a lo que se avanza de inmediato.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Sala Segunda de lo Penal de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, CONFIRMA la Sentencia de Primera Instancia No. 12 de 8 de marzo de 2017, dictada por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, Sala

Transitoria, que declaró PENALMENTE RESPONSABLE al señor RAFAEL LEONARDO PINTO SPENCER y lo CONDENÓ a la pena de TREINTA (30) AÑOS DE PRISIÓN E INHABILITACIÓN para ejercer funciones públicas por el período de diez (10) años, como AUTOR del delito de HOMICIDIO DOLOSO CONSUMADO, en perjuicio de FRANCISCO RIVERA ESPINOZA (q.e.p.d.) y por el delito de HOMICIDIO DOLOSO EN GRADO DE TENTATIVA, en perjuicio de la señora YOBELKA YARISCA DE LA ESPADA MATHEWS.

Devuélvase,

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

RESOLUCIONES

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

ENERO DE 2018

ÍNDICE DE RESOLUCIONES

Acción contenciosa administrativa	455
Advertencia o consulta de ilegalidad	455
ADVERTENCIA DE ILEGALIDAD INTERPUESTA POR LA FIRMA WATSON & ASSOCIATES, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PANAMÁ NG POWER, S. A. CONTRA LA NOTA CIRCULAR DE 06 DE OCTUBRE DE 2016, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	455
Nulidad	458
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ERNESTO CEDEÑO ALVARADO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE BLANCA ISABEL ARENAS MORALES, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DE GERENCIA NO. 30-2017 DE 6 DE FEBRERO DE 2017, EXPEDIDA POR EL GERENTE GENERAL DEL BANCO HIPOTECARIO NACIONAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	458
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA FIRMA CAMARENA, MORALES & VEGA ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.486-2014 DE 22 DE AGOSTO DE 2014, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	461
DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE ZACHRISSON & ZACHRISSON, EN REPRESENTACIÓN DE SERVICIOS NACIONALES DE TRANSPORTES TERRESTRE Y TURISMO, S. A. Y CORPORACIÓN NACIONAL DE SERVICIOS DE TRANSPORTE DE TURISMO Y SIMILARES, S.A. (CONATUSA), PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL PARÁGRAFO 1 DEL ARTÍCULO 2 DE LA RESOLUCIÓN N AL-N 413 DE 11 DE JULIO DE 2017, EMITIDA POR LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	467
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA FIRMA MORGAN & MORGAN, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD PANAMÁ PORTS COMPANY S. A., PARA QUE SE DECLAREN NULOS, POR ILEGALES, EL ARTÍCULO 5, EL NUMERAL 2 DEL ARTÍCULO 7, EL ARTÍCULO 37 Y EL ARTÍCULO 40 DEL ACUERDO NO.116 DE 27 DE JULIO DE 2006, EMITIDO POR LA JUNTA DIRECTIVA DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	468

Índice de Resoluciones	442
DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO FELICIANO BATISTA MARTÍNEZ, EN REPRESENTACIÓN DE JUAN JIMÉNEZ MENDOZA, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO N 1898 DE 3 DE OCTUBRE DE 2014, EMITIDO POR LA ALCALDÍA DEL DISTRITO DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	470
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA CONTRACTUAL INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE MÁRQUEZ ABOGADOS, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE TALLERES INDUSTRIALES, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO, EN QUE INCURRIÓ LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ, AL NO RESOLVER LA SOLICITUD DE RESOLUCIÓN O CADUCIDAD DEL CONTRATO N A-2012- 12 DE CONCESIÓN MARÍTIMA Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	475
INCIDENTE DE NULIDAD, INTERPUESTO POR EL LICDO. DARÍO CARRILLO EN REPRESENTACIÓN BAHÍA DEL GOLF, S. A. DENTRO DE LA DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL DOCTOR ERNESTO CEDEÑO ALVARADO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA JUNTA DIRECTIVA DE BAHÍA DEL GOLF, PARA QUE SE DECLAREN NULAS, POR ILEGALES, LA NOTA DINEORA-NOTIF 367-06 DE 11 DE OCTUBRE DE 2006, EXPEDIDA POR LA DIRECCIÓN DE EVALUACIÓN Y ORDENAMIENTO AMBIENTAL Y LA NOTA DRPM-1713-15 DE 24 DE NOVIEMBRE DE 2015, EXPEDIDA POR LA DIRECCIÓN REGIONAL DE PANAMÁ METROPOLITANA DEL MINISTERIO DE AMBIENTE. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	476
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL DOCTOR ERNESTO CEDEÑO ALVARADO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA JUNTA DIRECTIVA DEL P.H. BAHÍA DE GOLF, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL PERMISO DE CONSTRUCCIÓN N P.C.1556-08 (REVÁLIDA DE 13 DE DICIEMBRE DE 2012), EXPEDIDO POR LA DIRECCIÓN DE OBRAS Y CONSTRUCCIONES DEL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	484
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ROLANDO CANDANEDO N., ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA ASOCIACIÓN DE PROPIETARIOS Y RESIDENTES DE CLAYTON (APRECLA) PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N DM-0392-2016 DE 5 DE JULIO DE 2016, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE AMBIENTE. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	500
Plena Jurisdicción.....	502
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA ANAYANSI TURNER, ACTUANDO EN SU	

Índice de Resoluciones	443
PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN PARA QUE SE DECLAREN NULOS, POR ILEGALES, LOS LITERALES B Y E, DEL ACUERDO REUNIÓN N 2 DE 26 DE MAYO DE 2015, DICTADO POR EL CONSEJO GENERAL UNIVERSITARIO DE LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	502
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA MARIA TERESA WALD DE OSORIO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CARLO JAVIER OSORIO WALD, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. SMV-68-17 DE 14 DE FEBRERO DE 2017, EMITIDA POR LA SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES, SUS ACTOS CONFIRMATORIOS Y SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	505
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LCDA. EUDOCIA GUERRA PIMENTEL, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE VANESSA MARUBY RODRÍGUEZ CASTILLO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.50 DE 13 DE FEBRERO DE 2017, PROFERIDA POR LOS FISCALES ESPECIALES EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, CINCO (05) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	507
DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE CAMARENA, MORALES & VEGA, EN REPRESENTACIÓN DE NAVES SUPPLY, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 018-2014-S-DGPIMA DE 16 DE JULIO DE 2014, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN DE PUERTOS E INDUSTRIAS MARÍTIMAS AUXILIARES DE LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ, Y SUS ACTOS CONFIRMATORIOS. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, CINCO (05) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	510
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA LEZCANO & CO., EN REPRESENTACIÓN DE CORPORACIÓN CARRILLOS´S S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN NO.2979-ELEC DE 29 DE SEPTIEMBRE DE 2009, EMITIDA POR EL ADMINISTRADOR GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.. DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA LEZCANO & CO., EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD CORPORACIÓN CARRILLO´S S.A., PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL LA RESOLUCIÓN AN NO.3388- ELEC., DE 25 DE MARZO DE 2010 DICTADA POR EL ADMINISTRADOR GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE SERVICIOS PÚBLICOS, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, CINCO (05) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..	512

Índice de Resoluciones	444
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA MARÍA TERESA WALD DE OSORIO, EN REPRESENTACIÓN DE CARLO JAVIER OSORIO WALD, PARA QUE SE DECLAREN NULAS, POR ILEGALES, LA RESOLUCIÓN N SMV-439-2014 DE 12 DE SEPTIEMBRE DE 2014 Y LA RESOLUCIÓN N SMV-15-16 DE 15 DE ENERO DE 2016, AMBAS EMITIDAS POR LA SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	524
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LCDA. ROSA ELENA PÉREZ MARTÍNEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RICARDO ROMÁN RODRÍGUEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO GERENCIAL NO.08-2017 DE 6 DE MARZO DE 2017, EMITIDO POR EL GERENTE DIRECTIVO DE NEGOCIOS DE LA CAJA DE AHORROS, SUS ACTOS CONFIRMATORIOS, Y SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	529
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL DOCTOR CARLOS AYALA MONTERO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ROCIO LINETH GONZALEZ DE ADAMES, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO NÚMERO 275-DDRH DE 15 DE JUNIO DE 2016, EMITIDO POR LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, EL ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL A. ZAMORANO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	531
DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICDA. GUADALUPE DEL CARMEN MARTÍNEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LUIS ARMANDO FUENTES RODRÍGUEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL N 389 DE 3 DE AGOSTO DE 2015, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	539
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RAMON ARIAS EN REPRESENTACIÓN DE MARÍA PILAR CHATO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 5195 DE 28 DE FEBRERO DE 2011, DICTADA POR EL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN, LA NEGATIVA TACITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	540
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICDO. OLMEDO SANJUR G., EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE TRIBUNAL ELECTORAL, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.015-2017/TACP DE 20 DE ENERO DE 2017,	

Índice de Resoluciones	445
PROFERIDA POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	547
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE PAZ MORENO & TORRAZZA ANGELKOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MADIXON GEROLDY RODRIGUEZ SANTANA, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO DE PERSONAL N 185-2016 DE 30 DE MAYO DE 2016 Y EL RESUELTO DE PERSONAL NO 054-OIRH-2016 DE 30 DE MAYO DE 2016, AMBOS PROFERIDOS POR EL INSTITUTO DE SEGURO AGROPECUARIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	550
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JAIME VEGA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD ASEGURADORA ANCÓN, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN JD-039 DEL 19 DE SEPTIEMBRE DE 2017, EMITIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DE LA SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS Y REASEGUROS DE PANAMÁ, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, ONCE (11) ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	557
DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. LEONARDO PINEDA PALMA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE GLADYS ESTHER RODRÍGUEZ PÉREZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA N 333 DE 16 DE JULIO DE 2016, PROFERIDA POR LA AUTORIDAD DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, ONCE (11) DE ENERO DE DOS MIL DIECISIETE (2018).	559
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO LEONARDO PINEDA PALMA, EN REPRESENTACIÓN DE JOSÉ MERCEDES MONTERO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA N 454-2015 DE 29 DE JULIO DE 2015, EMITIDA POR LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ, ASÍ COMO SUS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, ONCE (11) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	567
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO FRANKLIN ORTEGA, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE JULISSA GONZÁLEZ Y RUBÉN MOJICA (ACTUAN EN REPRESENTACIÓN DE SU HIJO MENOR R.A.M.G.), PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO, EN QUE INCURRIÓ EL MINISTERIO DE DESARROLLO AGROPECUARIO, AL NO DAR RESPUESTA A UNA QUEJA DISCIPLINARIA, EN CONTRA DE TRES SERVIDORAS	

Índice de Resoluciones	446
PÚBLICAS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	574
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO EDWIN HORACIO RODRÍGUEZ, EN REPRESENTACIÓN DE MERCEDES JAÉN DE JAÉN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. JE-367-2015 DE 11 DE ENERO DE 2016, DEL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN, Y SU ACTO CONFIRMATORIO. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	576
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA YOSIBELL SÁNCHEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ROBIN SYLVESTRE BLAIRON PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 8-14144-2017 DE 14 DE JULIO DE 2017, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL, ASI COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	579
DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LOPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELECTRICA METRO OESTE, S. A. (EDEMET), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN N 10105 -ELEC DE 23 DE JUNIO DE 2016, PROFERIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	583
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE LÓPEZ, VILLANUEVA & HURTEMATTE (LOVILL), ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD DARRIN BUSINESS S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. DM-0402-2015 DE 8 DE OCTUBRE DE 2015, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE AMBIENTE, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	586
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA LOMBANA LAW & MEDIA, EN NOMRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD INDUSTRIAS LACTEAS S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 058-2014 DE 20 DE MARZO DE 2014, EXPEDIDA POR LA DIRECCIÓN EJECUTIVA NACIONAL DE FINANZAS Y ADMINISTRACIÓN DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	594

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO AGENOR CORREA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. MEF-RES-2017-1134 DE 25 DE OCTUBRE DE 2017, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGISTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	605
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR DE LEÓN FUENTES & RUDAS ABOGADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LABORATORIO CLÍNICO PEDIÁTRICO RALY, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 484/15/V.F. DE 22 DE SEPTIEMBRE DE 2015, EMITIDO POR LA TESORERÍA MUNICIPAL DE PANAMÁ Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	609
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ FÉLIX MARTÍN RODRÍGUEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SEÑORA KENIA MARLENIS JUÁREZ TORIBIO, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL ORDINAL QUINTO DE LA RESOLUCIÓN DE GERENCIA NO.374-2016 DE 30 DE MAYO DE 2016, EMITIDA POR EL BANCO HIPOTECARIO NACIONAL, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	615
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA MARTA DARIOLA LÓPEZ ÁBREGO, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL N 50 DE 1 DE AGOSTO DE 2017, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	619
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO FRANKLIN ORTEGA, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE JULISSA GONZÁLEZ Y RUBÉN MOJICA (REPRESENTANDO A SU HIJO MENOR R.A.M.G), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO, EN QUE INCURRIÓ EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, AL NO DAR RESPUESTA AL RECURSO DE HECHO, DENTRO DEL PROCESO ADMINISTRATIVO, EN CONTRA DE TRES SERVIDORAS PÚBLICAS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE:ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	622
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS SANAD ESPINO, ACTUANDO EN	

Índice de Resoluciones	448
REPRESENTACIÓN DE MIGUEL ALEXANDER ÁVILA SÁNCHEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL N 530 DE 11 DE JULIO DE 2012, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA, SU ACTO CONFIRMATORIO Y QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	624
DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. LEONARDO PINEDA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RÉGULO RAÚL FRANSECHI FONSECA; PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA, POR SILENCIO ADMINISTRATIVO, EN QUE INCURRIÓ EL INSTITUTO NACIONAL DE FORMACIÓN PROFESIONAL Y CAPACITACIÓN PARA EL DESARROLLO HUMANO (INADEH). PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	627
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. LEONARDO PINEDA PALMA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE NORIS RIVAS DE RENDON PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL ACTO DE PERSONAL Nº 43 DE 1 DE ABRIL DE 2015, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	629
DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING MAXWELL, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA ASOCIACIÓN NACIONAL DE PRACTICANTE, AUXILIARES Y TÉCNICOS DE ENFERMERÍA (ANPATE), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 52,188-2017-JD DEL 19 DE OCTUBRE DE 2017, PROFERIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL Y SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	645
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA CINTHIA TROTMAN EN REPRESENTACIÓN DE GLOBETEC CONSTRUCTION, LLC., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN EJECUTIVA NO.13-2016 DE 15 DE ENERO DE 2016, DICTADA POR LA DIRECTORA EJECUTIVA DEL INSTITUTO DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS NACIONALES, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	650
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE LAU & DUDLEY, ACTUANDO EN REPRESENTACION DE J.J. & F. INTERNATIONAL (TÉCNICAS AVANZADAS, S. A.), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO, EN QUE INCURRIÓ LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, EN RELACIÓN CON LA PETICIÓN DE RECLAMO Y LA CONCLUSIÓN DE LA FIRMA Y TRAMITACIÓN DE LA ADENDA #1 DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO DINISA-AL-2100687-08-17 DE 11 DE NOVIEMBRE DE 2010 Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS	

Índice de Resoluciones	449
DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICUATRO (24) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	654
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LCDO. OMAR WILLIAMS JIMENEZ, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MIRTHA YADIRA MOORE VILLARREAL, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL PUNTO CUARTO DE LA RESOLUCIÓN NO.030-16 DE 30 DE SEPTIEMBRE DE 2016, EMITIDA POR LA ALCALDÍA MUNICIPAL DEL DISTRITO DE CHITRÉ, Y LA RESOLUCIÓN NO.7/17 DE 7 DE MARZO DE 2017, DICTADA POR LA GOBERNACIÓN DE LA PROVINCIA DE HERRERA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	655
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LCDO. OMAR WILLIAMS JIMENEZ, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MIRTHA YADIRA MOORE VILLARREAL, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL PUNTO CUARTO DE LA RESOLUCIÓN NO.030-16 DE 30 DE SEPTIEMBRE DE 2016, EMITIDA POR LA ALCALDÍA MUNICIPAL DEL DISTRITO DE CHITRÉ, Y LA RESOLUCIÓN NO.7/17 DE 7 DE MARZO DE 2017, DICTADA POR LA GOBERNACIÓN DE LA PROVINCIA DE HERRERA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	662
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS GASNELL ACUÑA, EN REPRESENTACIÓN DE 4 HOSPITALS, INC., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NOTA DENSYPs-SDNTSS-DNEGTS NO. 1203-2016 DE 8 DE JUNIO DE 2016, EMITIDA POR EL DEPARTAMENTO NACIONAL DE EVALUACIÓN Y GESTIÓN TECNOLOGÍA SANITARIA DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, Y LA RESOLUCIÓN S/N EMITIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	668
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO FRANCISCO CASTILLO BUENAÑO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE OLMEDO HUMBERTO PIMENTEL SERRANO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA OIRH NO. 008 DE 11 DE ENERO DE 2017, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE TIERRAS (ANATI), ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	672
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA NIURKA DEL C. PALACIO EN REPRESENTACIÓN DE ABAD AUGUSTO GIRÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIÓ EL BANCO DE DESARROLLO AGROPECUARIO AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE PAGO DE PRIMA DE ANTIGÜEDAD. PONENTE: ABEL	

Índice de Resoluciones	450
AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	683
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICDA. ELVIA E. FUENTES CASTILLO, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ALEXIS VILLARREAL, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO DE PERSONAL NO. 253 DEL 30 DE JULIO DE 2014, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	688
EJECUCIÓN DE SENTENCIA CON FUNDAMENTO EN EL ARTÍCULO 1048 DEL CÓDIGO JUDICIAL, DENTRO DE LA DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS AYALA MONTERO, EN REPRESENTACIÓN DE YOLANDA ISABEL ROMERO LLORENTE DE RODRÍGUEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO N 121 DE 28 DE AGOSTO DE 2006, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE DESARROLLO AGROPECUARIO. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	696
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S. A., (EDECHI), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN NO. 10778-ELEC DE 19 DE DICIEMBRE DE 2016, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (ASEP), SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	697
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO FRANKLIN ORTEGA, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE JULISSA GONZÁLEZ Y RUBÉN MOJICA (REPRESENTANDO A SU HIJO MENOR R.A.M.G), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO, EN QUE INCURRIÓ EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, AL NO DAR RESPUESTA AL RECURSO DE HECHO PRESENTADO EN VIRTUD DE QUEJA ADMINISTRATIVA PRESENTADA CONTRA LAS MAESTRAS DE EDUCACIÓN PARVULARIA, JESSICA ATENCIO Y LINA SOLEDAD HERRERA JULIO Y LA DIRECTORA MINERVA FRANCO DEL CENTRO DE ORIENTACIÓN INFANTIL FAMILIAR DEL MINISTERIO DE DESARROLLO AGROPECUARIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	701
DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICDA. DILSA CEDEÑO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE EMPRESA DE TRANSMISIÓN ELÉCTRICA, S. A. (ETESA), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN Nº 11522 ELEC DE 4 DE AGOSTO DE 2017, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE	

Índice de Resoluciones	451
HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TREINTA (30) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	704
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO GUILLERMO GARCÍA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE YOIRA PEREA, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DE CARGOS NO. 20 DE 4 DE JULIO DE 2016, EMITIDA POR EL PLENO DEL TRIBUNAL DE CUENTAS, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.PONENTE:CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TREINTA (30) ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	709
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE FUENTES Y RODRIGUEZ LAW FIRM EN REPRESENTACIÓN DE DESARROLLO URBANÍSTICO DEL ATLÁNTICO, S. A. (D.U.A.S.A.) PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. ADMG-252-2016 DE 15 DE JULIO DE 2016, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE TIERRAS (ANATI), Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	711
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO AUGUSTO ALFREDO BERROCAL BERROCAL, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR EDIZ ARIEL TORIBIO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA NO. 381 DE 6 DE SEPTIEMBRE DE 2017, DICTADA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADUANAS, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	715
Reparación directa, indemnización	717
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO NELSON ERIN RIQUELME QUINTERO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOY ENOS RIVAS GANDULLA, PARA QUE SE CONDENE AL ESTADO PANAMEÑO, POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE DESARROLLO AGROPECUARIO Y A FELIPE ROMAN IBAÑEZ GUTIERREZ, AL PAGO DE DOSCIENTOS CINCUENTA MIL BALBOAS (B/.250.000.00), POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS OCASIONADOS POR EL ACCIDENTE DE TRÁNSITO CAUSADO POR UN FUNCIONARIO DEL ESA ENTIDAD PÚBLICA. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	717
Casación laboral.....	723
Casación laboral.....	723
RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE SILGADO, HERRERA, ARDINES & ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE TANGO INTERNATIONAL, CORP., CONTRA LA SENTENCIA DE 18 DE SEPTIEMBRE DE 2017, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE	

Índice de Resoluciones	452
TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO LABORAL: FERNANDO LAUTARO MORA NIKLITSCHKEK VS EMPIRE BRANDS, S. A. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	723
RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR EL LICENCIADO JULIO PINZÓN, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE AZUCARERA NACIONAL, S. A. Y ANSAROSA, S.A., CONTRA LA SENTENCIA DE 05 DE SEPTIEMBRE DE 2017, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO LABORAL: EDGAR VS VALENZUELA VALDES (Q.E.P.D.) AZUCARERA NACIONAL, S.A. Y ANSAROSA, S.A. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	726
RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ENOCH RODRÍGUEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CARLOS ALBERTO SOSA SILVERA, CONTRA LA SENTENCIA S/N DE 28 DE AGOSTO DE 2017, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO LABORAL: CARLOS ALBERTO SOSA SILVERA VS RODELAG, S. A. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	730
Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva	735
Apelación	735
RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA LICENCIADA CARMEN ISAACS VEGA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD INVERSIONES BELLE VIEW 18, S. A., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR DEL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TREINTA (30) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	735
Excepción.....	737
EXCEPCIÓN DE INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JAIME CAMARENA RODRÍGUEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CIBERLAND/ERIKA ESPINO BARKER, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR DEL MUNICIPIO DE ARRAIJÁN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, ONCE (11) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	737
EXCEPCIÓN POR NULIDAD DEL ACTO O CONTRATO Y EXCEPCIÓN POR FALSEDAD DE LA OBLIGACIÓN, INTERPUESTAS POR EL LICENCIADO MARIO DELGADO RIVERA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CARLOS ANTONIO AROSEMENA CASTRELLÓN, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR DEL BANCO NACIONAL DE PANAMÁ, ÁREA CENTRAL A FORESTAL MONTEBELLO, S. A., FORESTAL MONTEBELLO H.A., S.A., GRAN ALIANZA FORESTAL, S.A., LILIANA AROSEMENA CASTRELLÓN, DAVID ENRIQUE ALVARADO ARROCHA Y CARLOS	

Índice de Resoluciones	453
ANTONIO AROSEMENA CASTRELLÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	741
EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA LEYSI SANTAMARÍA, EN REPRESENTACIÓN DE ELISA EDITH FRANCESCHI ROBLES DE ROJAS, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL BANCO NACIONAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018). ..	743
EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO MARTIN RIOS FUENTES, EN REPRESENTACIÓN DE BASILO MIRANDA MARTÍNEZ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL BANCO DE DESARROLLO AGROPECUARIO. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	744
EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE COBRO COACTIVO O MANDAMIENTO DE PAGO, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA CANDICE HERRERA CARRIZO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOSÉ DARÍO PITTI MARTÍNEZ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR DEL BANCO DE DESARROLLO AGROPECUARIO- ZONA DE CHIRIQUÍ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TREINTA (30) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	747
Incidente.....	750
INCIDENTE DE LEVANTAMIENTO DE EMBARGO INTERPUESTO POR LA FIRMA ELLIS & ELLIS, EN REPRESENTACIÓN DE GLOBAL FINANCIAL FUNDS CORP., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE LA CAJA DE AHORROS A PASAGO GROUP CORPORATION, ASHLEY STANLEY SAM ARENA, MARIO LUIS GONZÁLEZ DE LA CRUZ, ALEXANDER ANTONIO GRAELL VÉLIZ Y ALMARESTE, S. A. PONENTE : ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	750
INCIDENTE DE LEVANTAMIENTO DE SECUESTRO, INTERPUESTO POR LA LICENCIADA DALVIS LORENA BARRIOS VILLARREAL, EN REPRESENTACIÓN DE FINANCIAR WAREHOUSING OF LATIN AMERICA, INC. (FWLA), DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO, QUE EL JUZGADO EJECUTOR DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL LE SIGUE AL SEÑOR GERMAN ELIAS DE HOYOS ARIANO. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	754
INCIDENTE DE LEVANTAMIENTO DE SECUESTRO, INTERPUESTA POR EL LICDO. FERNANDO SIERRA QUINTERO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD FINANCIAR WAREHOUSING OF LATIN AMERICA, INC. (F.W.L.A), DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COATIVO QUE LE SIGUE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE A GERARDO ELVIS GUERRERO JURADO. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).	758
Tercería excluyente.....	759

Índice de Resoluciones	454
TERCERÍA EXCLUYENTE, INTERPUESTA POR EL LICDO. JORGE PUGA GREEN, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE HIPOTECARIA METROCREDIT, S. A., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL LE SIGUE AL EMPREADOR SILVIA ROSEMARY VEGA DE CORTEZ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, ONCE (11) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).....	759
Tribunal de Instancia.....	764
DEMANDA DE COBRO DE IMPUESTOS, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO DANIEL CÁCERES, EN REPRESENTACIÓN DEL EUCLÍDES MAYORGA (ALCALDE DEL MUNICIPIO DE CHAME), SOBRE LAS SUMAS DE DINERO DEJADAS DE PAGAR CON RELACIÓN AL IMPUESTO DE EXTRACCIÓN DE ARENA ADEUDADA AL MUNICIPIO DE CHAME POR EL MUNICIPIO DE CAPIRA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)...	764

ACCIÓN CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA

Advertencia o consulta de ilegalidad

ADVERTENCIA DE ILEGALIDAD INTERPUESTA POR LA FIRMA WATSON & ASSOCIATES, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE PANAMÁ NG POWER, S. A. CONTRA LA NOTA CIRCULAR DE 06 DE OCTUBRE DE 2016, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	17 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Advertencia o consulta de ilegalidad
Expediente:	917-17

VISTOS:

La firma WATSON & ASSOCIATES actuando en nombre y representación de PANAMÁ NG POWER, S.A., ha presentado Advertencia de Ilegalidad contra la Nota Circular de 06 de octubre de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, dentro del procedimiento administrativo relativo al proyecto de generación térmica con gas natural, para la generación de energía eléctrica denominado TELFERS, a ubicarse en el corregimiento de Cristóbal, distrito y provincia de Colón.

El Magistrado Sustanciador procede a examinar la presente advertencia a fin de determinar si reúne los requisitos legales que permitan su admisión.

En relación a este recurso, el artículo 73 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, preceptúa:

“Artículo 73. La autoridad que advierta o a la cual una de las partes le advierta que la norma legal o reglamentaria que debe aplicar para resolver el proceso tiene vicios de inconstitucionalidad, formulará, dentro de los dos días siguientes, la respectiva consulta ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, salvo que la disposición legal o reglamentaria haya sido objeto de pronunciamiento por dicho Tribunal.

De igual manera, cuando la autoridad advierta o alguna de las partes le advierta que la norma o normas reglamentarias o el acto administrativo que debería aplicar para resolver el proceso, tiene vicios de ilegalidad, dentro de los dos días siguientes, someterá la consulta respectiva ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, salvo que la disposición o acto haya sido objeto de pronunciamiento de esta Sala.

En uno y otro supuesto, la autoridad seguirá tramitando el proceso hasta colocarlo en estado de decisión, pero sólo proferirá ésta una vez el Pleno de la Corte Suprema de Justicia o Sala Tercera, se hayan pronunciado sobre la consulta respectiva.

En la vía gubernativa únicamente podrán los interesados formular, por instancia, una sola advertencia o consulta de inconstitucionalidad o de ilegalidad del acto o ambas”.

Ahora bien, quien suscribe se percató que, la parte advirtiente indica en su libelo que dentro del procedimiento administrativo presentaron el recurso de reconsideración contra la Resolución No. 11885-ELEC de 6 de diciembre de 2017, y señala que “ el funcionario ROBERTO MEANA MELÉNDEZ, Administrador General de la Autoridad de los Servicios Públicos tendrá necesariamente que aplicar la Nota Circular del 6 de octubre de 2016 para poder resolver el Recurso de Reconsideración, la cual es abiertamente ilegal.” (foja 5).

Ante tales hechos, el suscrito considera necesario revisar las constancias procesales para determinar si la norma advertida, ya ha sido aplicada o no por la entidad, en ese sentido, desprende de la lectura del hecho noveno del incidente, que la Nota Circular del 6 de octubre de 2016 fue aplicada en la Resolución 11885-ELEC de 6 de diciembre de 2017, y para mayor claridad citamos lo señalado:

“NOVENO: Mediante Resolución 11885-ELEC de 6 de diciembre de 2017 la ASEP cancela la Licencia Definitiva a PANAMA NG POWER, S.A. fundamentándose en que no entregó el Cierre Financiero dentro de los 65 días calendarios, fundamentándose para ello en la Nota Circular del 6 de octubre del 2016 tal cual consta en el punto 34.2 de la citada Resolución.” (Lo resaltado es del suscrito)

Dicho esto, se pasa a analizar la Resolución AN No. 11885-ELEC de 6 de diciembre de 2017 que indica el advirtiente, la cual se encuentra visible a fojas 20 a 31, y el suscrito Sustanciador determina que la norma advertida ha sido aplicada. Esta conclusión se desprende de la lectura de los puntos 34.2 y 38 de la referida Resolución AN No. 11885-ELEC de 6 de diciembre de 2017, que pasamos a citar:

“34.2 De la Nota Circular del 6 de octubre de 2016.

Mediante Nota Circular enviada a todos los agentes del Mercado Eléctrico de la República de Panamá, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos COMUNICA que para todos los proyectos a los que se ha otorgado Licencia Definitiva para la construcción y explotación de plantas de generación eléctrica se considerará que existe Cierre Financiero cuando:

El licenciataria cuenta con la aprobación de la totalidad de los recursos económicos necesarios para la construcción y explotación de la planta de generación eléctrica, por parte de las empresas financieras que otorguen el financiamiento del proyecto.

Para evidenciar el Cierre Financiero, el licenciataria debe presentar a la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, lo siguiente:

1. Copia autenticada del Contrato de Crédito/Financiamiento correspondiente al Cierre Financiero, suscrito entre el licenciataria y las respectivas entidades financieras, con indicación del porcentaje que dichas entidades van a financiar y de la inversión que aportará el licenciataria.
2. El Contrato de Crédito/Financiamiento debe establecer con claridad en qué momento se van a dar los correspondientes desembolsos que permitan la construcción y posterior operación de la planta de generación eléctrica amparada por la licencia otorgada por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos.

3. Para los efectos de la inversión que aportará el licenciario, deberá identificar a sus accionistas y sustentar los montos de sus aportes.

4. Si se tiene un financiamiento con más de una institución financiera y se ha nombrado a un estructurador se debe presentar copia auténtica del documento que avale dicha representación.

5. El Contrato de Crédito/Financiamiento no deberá incluir condiciones extremas o de cumplimientos de terceros que generen serias dudas sobre su cumplimiento y/o desembolsos.

Cabe señalar que mediante Nota 20170929-PNGP-ASEP-PE-287 de 29 de septiembre del año en curso, el señor José Dapelo Benitez, en su condición de Presidente de PANAMÁ NG POWER, S.A., indica entre otros temas que: “la fecha límite para la presentación de la constancia del Cierre Financiero de nuestro Proyecto Telfers es el próximo 13 de octubre de 2017, tal como se desprende también del tenor de sus notas DSAN No. 2395-17 de 3 de agosto de 2017 y DSAN No. 2948-17 de 25 de septiembre de 2017”.

Cabe señalar, que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos no recibió: ni objeciones ni recursos en contra de alguno de los puntos establecidos en la Nota Circular de 6 de octubre de 2016, de parte de agentes del Mercado Eléctrico Nacional y específicamente tampoco de parte de la empresa PANAMÁ NG POWER, S.A.

Luego lo anterior, para que la empresa PANAMA NG POWER, S.A., presente un cierre financiero correcto y conforme a lo solicitado por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, lo debía presentar a más tardar el día 13 de octubre de 2017 y cumplir con cada uno de los requisitos indicados en la Nota Circular de 6 de octubre de 2016 antes descrita.” (foja 27)

“38. Que en adición a lo anterior, mediante lo establecido en el Resuelto Cuarto de la Resolución AN No. 11489-Elec de 2 de agosto de 2017, que fue notificada a la empresa PANAMÁ NG POWER, S.A. el día 2 de agosto de 2017 y en contra de la cual no se presentó recurso alguno, esta Autoridad Reguladora le advirtió a dicha empresa que su Licencia Definitiva quedaría sin efecto en caso de incumplimiento del plazo para la presentación del Cierre Financiero conforme lo establecido en la Nota Circular del 6 de octubre de 2016 emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos;” (foja 29).

Ante la situación planteada, se concluye que en relación a la norma advertida, ya se aplicó y fue objeto de valoración por parte del funcionario encargado de conocer la causa, además le sirvió de fundamento para tomar la decisión plasmada en la Resolución AN No. 11885-ELEC de 6 de diciembre de 2017.

Siendo así las cosas, esta Superioridad determina que, dadas las condiciones que anteceden, lo consecuente es denegar la admisibilidad de la presente acción y eso nos avocamos.

En mérito de lo expuesto, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la Advertencia de Ilegalidad interpuesta por la firma WATSON & ASSOCIATES actuando en nombre y

representación de PANAMÁ NG POWER, S.A. contra la Nota Circular de 6 de octubre de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

Nulidad

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ERNESTO CEDEÑO ALVARADO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE BLANCA ISABEL ARENAS MORALES, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DE GERENCIA NO. 30-2017 DE 6 DE FEBRERO DE 2017, EXPEDIDA POR EL GERENTE GENERAL DEL BANCO HIPOTECARIO NACIONAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	10 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Nulidad
Expediente:	299-17

VISTOS:

El apoderado judicial de la señora Blanca Isabel Arenas Morales, ha presentado recurso de reconsideración contra la Resolución de 8 de agosto de 2017, por medio de la cual la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, no accedió a la solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución de Gerencia No. 30-2017 de 6 de febrero de 2017, expedida por el Gerente General del Banco Hipotecario Nacional.

Cabe advertir, que la Sala Tercera a través de la Resolución de 8 de agosto de 2017, atendió la solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución de Gerencia No. 30-2017 de 6 de febrero de 2017, expedida por el Gerente General del Banco Hipotecario Nacional, resolviendo no acceder a esa medida cautelar, porque no se acreditó la apariencia de buen derecho; toda vez que, al hacer un examen preliminar del acto impugnado en contraste con las disposiciones vulneradas y los razonamientos en que sustentan los cargos de violación, no aparece ostensible, claro e indiscutible que se vulnera el ordenamiento jurídico alegado.

I. FUNDAMENTO DE LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL

Por su parte, el recurrente considera que es procedente la suspensión de los efectos del acto atacado porque sí se ha acreditado la apariencia de buen derecho, en virtud que el día 19 de octubre de 2000, el Banco

Hipotecario Nacional celebró una reunión con ocho (8) integrantes de la Unión Nacional de Pequeñas y Medianas Empresas (U.P.Y.M.E), en donde se estableció que el Banco Hipotecario Nacional efectuaría la venta individual los lotes de terreno de la Finca No.11413, propiedad del banco, entre los integrantes de la U.P.Y.M.E, que aparecen en una lista notariada.

En ese sentido, señala que en virtud que su mandante se encontraba en dicho listado, la misma le requirió al Banco Hipotecario Nacional la compra del Lote 3-A, a segregarse de la finca madre No. 11413, en donde vive actualmente, en base a la promesa presentada por dicha entidad bancaria; quien además posteriormente, le comunicó el valor de la venta del lote, precio que fue aceptado por la demandante.

No obstante, alega la recurrente que a través de la Resolución de Gerencia No. 30-2017 de 6 de febrero de 2017, el Banco Hipotecario Nacional resolvió adjudicarle el lote terreno 3-A, al señor Cecilio Rodríguez Ríos, de allí que, le solicita a la Sala que suspenda los efectos del acto atacado, porque a su juicio se acreditó la apariencia de buen derecho.

II. PROCURADURIA DE LA ADMINISTRACIÓN

Mediante Vista Número 1021 de 15 de septiembre de 2017, el Procurador de la Administración, señala que con respecto al recurso de reconsideración presentado por el apoderado judicial de la señora Blanca Isabel Arena Morales, en contra de la Resolución de 8 de agosto de 2017, por medio de la cual la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, no accedió a la solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución de Gerencia No. 30-2017 de 6 de febrero de 2017, expedida por el Gerente General del Banco Hipotecario Nacional, considera que no le corresponde hacer valer posición alguna.

Según el Ministerio Público no debe emitir algún tipo de concepto en relación con el recurso de reconsideración, porque la Ley Contencioso Administrativa es clara al señalar que el otorgamiento o no de una medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo impugnado es una potestad discrecional de la Sala Tercera, en Pleno, que se tramita in oía parte, según infiere del artículo 73 de la Ley No. 135 de 1943, modificada por la Ley No. 33 de 1946.

III. EXAMEN DE LA SALA

Planteado lo anterior, ante la circunstancia de que este Tribunal ya se pronunció sobre la suspensión provisional del acto acusado de ilegal, no accediendo a la misma, es pertinente partir este examen, señalando que la Sala ha considerado viable variar la decisión adoptada por una suspensión provisional, cuando quien fuere afectado con la decisión acogida, presente nuevos elementos justificativos, de la solicitud que presenta.

A juicio del apoderado judicial de la recurrente, la Sala debe ordenar la suspensión de los efectos de la Resolución de Gerencia No. 30-2017 de 6 de febrero de 2017, expedida por el Gerente General del Banco Hipotecario Nacional, porque sí acreditó la apariencia de buen derecho, toda vez que, considera que la entidad bancaria estatal defraudó la buena fe de su mandante porque nunca le aviso que iban a subastar el lote de terreno 3-A, a segregarse de la finca No. 11413, bien inmueble que ha ocupado por años, y que había solicitado en compra.

Según la parte actora, esto es así porque el Banco Hipotecario Nacional resolvió efectuar la venta individual de unos lotes de terreno de la Finca No. 11413, entre los integrantes de la Unión Nacional de

Pequeñas y Medianas Empresas (U.P.Y.M.E), a la cual pertenece la señora Blanca Isabel Arenas Morales, quien presentó solicitud de compra del lote del terreno 3-A, donde vive actualmente, en virtud de la promesa de compra venta la entidad demandada, aceptando el valor de la venta ofertado por la entidad bancaria; no obstante, el mismo fue adjudicado al señor Cecilio Rodríguez Ríos, razón por que la que sería desalojada.

Ahora bien, al hacer una confrontación de los hechos de la demanda, las disposiciones legales que se estiman infringidas y los argumentos propios de la solicitud de suspensión, no existen elementos que permitan variar el criterio adoptado por este Tribunal de que no queda demostrado la apariencia de buen derecho, porque quien solicita la medida cautelar no ha acreditado que sea titular de un derecho o interés legítimo que necesita tutela, de la forma en que lo viene aduciendo.

Esto es así, porque se observa que el actor que si bien acompañó con la demanda copia simple del Acta de la reunión celebrada el día 19 de octubre de 2000, entre el Banco Hipotecario Nacional, y la Unión Nacional de Pequeñas y Medianas Empresas (U.P.Y.M.E), en la cual se estableció que el banco iba a realizar los trámites para celebrar los respectivos contratos de compra venta de los lotes de terrenos de la Finca No. 11,413, entre los integrantes de la U.P.Y.M.E.; se observa que dicha decisión se condicionaba a que los integrantes de la U.P.Y.M.E cumplieran con los requisitos establecidos en la Ley, y cancelaran al Banco, individualmente, el valor del lote correspondiente, es decir, que posterior a la suscripción del Acta, estas personas debían realizar una serie de acciones para hacer efectivo lo acordado.

Por tales motivos, el Tribunal considera que en virtud que la parte actora no aportó nuevos elementos que acreditaran sus actuaciones posterior al acuerdo para concretar la compra, a fin de tener un interés que necesita tutela; ya que con el libelo solo presentó copia simple de la Nota Dprest-N-38-12 de 7 de marzo de 2012, a través de la cual el Banco Hipotecario Nacional, le informó a la señora Blanca Isabel Morales que el valor de venta comercial del lote 3-A, era de once mil doscientos balboas (B/.11, 200.00), precio aceptado por la misma.

Por otro lado, distinto a lo señalado por el apoderado judicial de la parte actora, donde indica que el lote en cuestión es lugar donde vive la señora Blanca Isabel Arenas Morales, se aprecia que se anexó a la demanda, constancia notariada el día 30 de marzo de 2017, donde tres testigos manifiestan que el lote 3-A, le pertenece a la demandante desde hace 20 años, en donde se ubica un corral donde se repara y guardan los autos del taller Tuluá.

De allí que, este Tribunal estima que no existen elementos necesarios para acceder a la solicitud de medida cautelar del acto acusado de ilegal, máxime cuando nos encontramos frente a una acción de nulidad, donde la suspensión provisional del acto está ligada principalmente a la violación clara, manifiesta y ostensible al ordenamiento jurídico que se busca restablecer. Las cuestiones fácticas y jurídicas planteadas como fundamento de la solicitud de la medida provisional, vienen a ser indudablemente temas que tiene que ser decididos en la sentencia de mérito que en su oportunidad dicta la Sala.

Con referencia a los elementos que deben estar presentes para la adopción de la medida cautelar, y la probanza de los mismos, la profesora y jurista española Carmen Chinchilla Marín, hace los señalamientos siguientes:

“La cognición cautelar se limita, pues, a un juicio de probabilidad y de verosimilitud sobre el derecho del demandante y, en último término, sobre la buena fundamentación de su demanda y, en

consecuencia, sobre las posibilidades de éxito de la misma. Por eso es necesario que quien solicita la medida cautelar fundamente suficientemente su demanda y se comprende, por ello, como ha señalado Serra Domínguez, que normalmente la prueba documental aparezca absolutamente necesaria para la adopción de la medida cautelar.... Y es que, como dice E. García de Enterría, no se trata de apelar al flair o al olfato del juez, sino de <<administrar justicia legal>> acudiendo a criterios jurídicos perfectamente objetivables. El <<humo de buen derecho>> no se aprecia por la nariz –continúa diciendo el citado profesor-, sino por un juicio objetivo.

Por lo que respecta a la tutela cautelar en el proceso contencioso-administrativo, el fumus boni iuris tiene dos componentes igualmente importantes, ya que se trata de comprobar, de un lado, la aparente existencia de un derecho o interés del recurrente que está corriendo un peligro de sufrir un daño irreversible y, de otro, la probabilidad de que el acto administrativo sea ilegal. Es decir, en la tutela cautelar administrativa el juez tiene que hacer una doble comprobación: primero sobre la apariencia de buen derecho, en el sentido de que el recurrente sea titular de una derecho o interés legítimo que necesita la tutela, y segundo, sobre la apariencia de la ilegalidad de la actuación administrativa. De poco servirá en mi opinión, el periculum in mora y el fumus de buen derecho sin un fumus de actuación administrativa ilegal. (CHINCHILLA MARÍN, Carmen. La Tutela Cautelar en la Nueva Justicia Administrativa” Madrid, España. 1991. Editorial Civitas, S. A. 1ra ed. págs.46-47) (lo resaltado es nuestro)

Dentro de este contexto, la Sala arriba a la conclusión nuevamente de de que no se han configurado los elementos para la adopción de la medida cautelar de suspensión de los efectos del acto demandado, por lo que lo procedente es mantener la decisión adoptada.

Es importante reiterar que las anteriores consideraciones en modo alguno constituyen un criterio final o determinante para el pronunciamiento de fondo que en su momento será emitido por esta Corporación de Justicia.

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, NIEGA EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN interpuesto por el apoderado judicial de la señora Blanca Isabel Arenas Morales, contra la Resolución de 8 de agosto de 2017, en virtud de la cual se niega la solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución de Gerencia No. 30-2017 de 6 de febrero de 2017, expedida por el Gerente General del Banco Hipotecario Nacional.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.

KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA FIRMA CAMARENA, MORALES & VEGA ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.486-2014 DE 22 DE AGOSTO DE 2014, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL.

PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	10 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Nulidad
Expediente:	212-16

VISTOS:

La Asociación de Residentes de la Urbanización Altos del Golf, Loma Alegre y Áreas Aledañas, tercero coadyuvante, han presentado solicitud de levantamiento de la medida cautelar de suspensión provisional, de los efectos de la Resolución No. 486-2014 de 22 de agosto de 2014, emitida por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, a través de la Resolución de 24 de mayo de 2016, dentro de la demanda de nulidad interpuesta por la firma Camarena, Morales & Vega en su propio nombre y representación, reiterada mediante memorial presentado el día 20 de diciembre de 2017.

Cabe advertir, que la Sala Tercera a través de la Resolución de 24 de mayo de 2016, atendió la solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución No. 486-2014 de 22 de agosto de 2014, expedida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT), resolviendo acceder a la misma, porque la adopción de suspender provisionalmente los códigos de zona en áreas específicas en el corregimiento de San Francisco, trae implícito un cambio o modificación a los planes nacionales y regionales.

Y en atención a lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley No. 6 de 1 de febrero de 2006, por medio de la cual se reglamenta el ordenamiento territorial para el desarrollo urbano, cualquier cambio o modificación a los planes nacionales y regionales, queda sujeto a los mismos requisitos de su aprobación original; por lo tanto, la decisión adoptada mediante el acto atacado al no estar sustentada en un Informe Técnico, haber sido tomada sin la participación ciudadana, se determinó que se acreditaba la apariencia de buen derecho.

Aunado que el acto administrativo atacado, no permitía, disponer de la zonificación legalmente establecida ante la suspensión de los códigos de zona en sectores del corregimiento de San Francisco en la Provincia de Panamá, decisión que se mantuvo con el transcurso del tiempo, y en virtud que podía afectar intereses de terceros, la Sala, además concluyó que se configuraba el daño en la demora, y en consecuencia, accedió a la solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución No. 486-2014 de 22 de agosto de 2014.

III. FUNDAMENTO DE LA PETICIÓN DE LEVANTAMIENTO DE LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL

Por su parte, la Asociación de Residentes de la Urbanización Altos del Golf, Loma Alegre y Áreas Aledañas considera que no es procedente la suspensión de los efectos del acto atacado, porque no concurren

los elementos de apariencia de buen derecho y daño en la demora, por las siguientes razones:

Señala el tercero coadyuvante que la Resolución No. 486-2014 de 22 de agosto de 2014, es un acto concerniente al tema de regulación urbanística abarcador de varias zonas definidas de la ciudad de Panamá, constriñéndose en esencia a suspender provisionalmente los códigos de zona MCU3, MCU2 y otros, en atención al Informe Técnico No. 203-14 del 4 de agosto de 2014, que concluyó:

- Áreas comerciales se encuentran bien definidas en sectores fuera de la Urbanización Altos del Golf.
- Introducir un uso comercial dentro de la Urbanización Altos del Golf impactaría negativamente el carácter netamente residencial, lo que implicaría: precedentes en la urbanización, congestionamiento vehicular a toda hora, pérdida de exclusividad de la urbanización, pérdida de su identidad residencial y menoscabo en el valor de la propiedad.

Asimismo, advierte que dentro de las recomendaciones contempladas en el precitado informe técnico se expone que el cambio de uso de suelo de R1B a MCU1, no se debió otorgar, por ser contraproducente, ya que el uso comercial no es compatible con el uso puramente residencial de baja densidad predominante en toda la Urbanización Altos del Golf; por tales razones, indica que lo concluido en el informe técnico es congruente con la opinión expuesta por la Junta Técnica de Planificación Urbana del Municipio de Panamá, quien recomendó negar el cambio de zonificación de la Finca No. 14, 754, sobre cuya superficie se levanta el proyecto Strip Mall Santa Elena.

De allí que, a su juicio no se cumplió con el requisito de apariencia de buen derecho para que se accediera a la suspensión provisional del acto administrativo impugnado, toda vez que la Resolución No. 486-2014 de 22 de agosto de 2014, fue emitida por una autoridad urbanística competente basada en un informe técnico que determinó la inviabilidad de autorizar cambios de uso de suelo para la Urbanización Altos del Golf.

En cuanto a la existencia del peligro de daño inminente considera que la Administración frente a las quejas de los residentes del corregimiento de San Francisco por la incompatibilidad de los proyectos de edificación en un área de uso puramente residencial de baja densidad, en los sectores de Villa Lilla y Altos del Golf, tomó la decisión de suspender los códigos de uso de suelo, por tanto, no es posible derivar daños inminentes, porque el acto atacado se basó precisamente en proteger los intereses de los ciudadanos.

IV. EXAMEN DE LA SALA

Planteado lo anterior, ante la circunstancia de que este Tribunal ya se pronunció sobre la suspensión provisional del acto acusado de ilegal, accediendo a la misma, es pertinente partir este examen, señalando que la Sala ha considerado viable variar la decisión adoptada por una suspensión provisional, cuando quien fuere afectado con la decisión acogida, presente nuevos elementos justificativos, de la solicitud que presenta.

La Sala Tercera a través de la Resolución de 24 de mayo de 2016, atendió la solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución No. 486-2014 de 22 de agosto de 2014, expedida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT), resolviendo acceder a la misma, por los siguientes motivos:

“Ante tales hechos y una vez ponderados los argumentos planteados por el demandante, así como el texto legal cuya nulidad se solicita, el Tribunal estima que resulta procedente la adopción de la medida cautelar, ya que cuando el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial resuelven suspender los códigos de zona en áreas específicas en el corregimiento de San Francisco, esto trae implícito un

cambio o modificación a los planes nacionales y regionales.

Esto es así, porque más que la interrupción provisional de los efectos de los usos de suelos establecidos, la medida involucra la cesación de los mismos dentro de un plan ordenado del territorio previamente establecido, luego de realizarse el procedimiento establecido en la Ley, que involucra fases de estudios y consulta a los distintos actores urbanísticos.

...

De allí que, este Tribunal constata que, a prima facie, de una lectura de la Ley, en primer lugar, no se observa la competencia de la autoridad demandada para emitir una medida de suspensión de los códigos de zonificación, conforme a lo dispuesto en el artículo 25 de la Ley 6 de 2006; y en segundo lugar, esta norma claramente contempla que para cualquier cambio o modificación a los planes nacionales y regionales, queda sujeto a los mismos requisitos de su aprobación original, y la decisión adoptada en la resolución que se recurre, implica un cambio de zonificación que se ha mantenido en transcurso del tiempo.

Aunado a lo anterior, se aprecia que las motivaciones por la cual fue dictada la Resolución 486-2014 de 22 de agosto de 2014, no se encuentra fundamentada en informes técnicos, ni fue consultada con otras autoridades intervinientes en el tema, ni fue consultado al resto de los miembros de la comunidad, que pueden ver afectados por dicha situación, lo que obliga a la Sala a considerar los intereses generales que intervienen en la aplicación de estas normas.

También se advierte el posible daño que puede causar el acto impugnado y que podría ser irreversible por el transcurso del tiempo que toma el trámite del proceso, ante el hecho de no disponer de la zonificación legalmente establecida ante la suspensión, y la afectación de intereses de terceros o derechos colectivos, que de ello se deriva, acreditándose con ello el periculum in mora. Es decir, pueda que quienes son residentes o propietarios de fincas dentro esa zona tenían proyectos de construcción o de inversión, y los mismos no pueden realizarse por el acto de suspensión de los códigos de zona, en consecuencia, lo más conveniente es ordenar la suspensión del acto emitido por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, porque esta supuesta medida provisional se ha mantenido en el tiempo, y esté hecho es una razón de valor que toma en cuenta la Sala."

Por su parte, el apoderado judicial del tercero coadyuvante le requiere a la Sala levantar la suspensión de los efectos de la Resolución No. 486-2014 de 22 de agosto de 2014, expedida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, porque el acto administrativo impugnado, fue emitido por una autoridad urbanística competente, en base a un sustento técnico, que determinó la inviabilidad de autorizar cambios de uso de suelo para Altos del Golf, atendiendo a las quejas de los residentes del corregimiento de San Francisco por la incompatibilidad de los proyectos de edificación en un área de uso puramente residencial de baja densidad, en los sectores de Villa Lilla y Altos del Golf.

Ahora bien, al hacer una confrontación de los hechos de la demanda, las disposiciones legales que se estiman infringidas, el criterio adoptado para ordenar la medida de suspensión provisional, y los argumentos propios de la solicitud de levantamiento de suspensión, no se observa elementos o circunstancias distintas que permitan variar el criterio adoptado por este Tribunal, por los siguientes motivos:

En primer lugar, cabe señalar que si bien la Sala no debe pronunciarse sobre las cuestiones que corresponde resolver en el proceso principal, no obstante, sí debe verificar la apariencia de buen derecho, como elemento llamado a ponderar para la adopción de este tipo de medidas; y, en ese sentido, en relación con lo

señalado por los terceros, no se observa que conste en autos, un informe técnico que sustente la decisión tomada por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, para emitir la Resolución No. 486-2014 de 22 de agosto de 2014, contrario a lo señalado por el requirente.

Dentro del contexto de lo anotado, se ha verificado que quienes solicitan el levantamiento de la medida cautelar de suspensión provisional no han aportado mayores elementos, más allá de las argumentaciones que presentan en su escrito, para sustentar una variación al criterio adoptado por esta Sala en Resolución de 24 de mayo de 2016, advirtiéndoles que en materia de medidas cautelares la jurisprudencia ha sido reiterada en señalar que resulta insuficiente que le recurrente solo enuncie su solicitud y presente argumentaciones, siendo imprescindible que compruebe de forma incuestionable, los hechos que la motivan, suministrando al Tribunal los elementos de juicio que justifiquen la necesidad de adoptar lo solicitado.

Con referencia a los elementos que deben estar presentes para la adopción de la medida cautelar, y la probanza de los mismos, la profesora y jurista española Carmen Chinchilla Marín, hace los señalamientos siguientes:

“La cognición cautelar se limita, pues, a un juicio de probabilidad y de verosimilitud sobre el derecho del demandante y, en último término, sobre la buena fundamentación de su demanda y, en consecuencia, sobre las posibilidades de éxito de la misma. Por eso es necesario que quien solicita la medida cautelar fundamente suficientemente su demanda y se comprende, por ello, como ha señalado Serra Domínguez, que normalmente la prueba documental aparezca absolutamente necesaria para la adopción de la medida cautelar.... Y es que, como dice E. García de Enterría, no se trata de apelar al flair o al olfato del juez, sino de <<administrar justicia legal>> acudiendo a criterios jurídicos perfectamente objetivables. El <<humo de buen derecho>> no se aprecia por la nariz –continúa diciendo el citado profesor-, sino por un juicio objetivo.

Por lo que respecta a la tutela cautelar en el proceso contencioso-administrativo, el fumus boni iuris tiene dos componentes igualmente importantes, ya que se trata de comprobar, de un lado, la aparente existencia de un derecho o interés del recurrente que está corriendo un peligro de sufrir un daño irreversible y, de otro, la probabilidad de que el acto administrativo sea ilegal. Es decir, en la tutela cautelar administrativa el juez tiene que hacer una doble comprobación: primero sobre la apariencia de buen derecho, en el sentido de que el recurrente sea titular de un derecho o interés legítimo que necesita la tutela, y segundo, sobre la apariencia de la ilegalidad de la actuación administrativa. De poco servirá en mi opinión, el periculum in mora y el fumus de buen derecho sin un fumus de actuación administrativa ilegal. (CHINCHILLA MARÍN, Carmen. La Tutela Cautelar en la Nueva Justicia Administrativa” Madrid, España. 1991. Editorial Civitas, S. A. 1ra ed. págs.46-47) (lo resaltado es nuestro)

Igualmente, es preciso referirnos a los conceptos esgrimidos por la doctrina nacional en cuanto a los presupuestos procesales necesarios para que este Tribunal consienta la misma; en ese sentido, en lo que respecta al perjuicio notoriamente grave (periculum in mora), amerita citar lo manifestado por el Dr. Edgardo Molino Mola, en su Conferencia denominada "La Suspensión del Acto Administrativo", al señalar que para sustentarlo "...Es necesario que el recurrente explique en forma pormenorizada y específica en qué consisten o pueden consistir los perjuicios, acompañando incluso pruebas para demostrar lo que afirma." (Resaltado por la Sala Tercera) (MOLINO MOLA, Edgardo. "Conferencia: La Suspensión del Acto Administrativo"; inserta en la Obra: "Legislación Contenciosa Administrativa Actualizada y Comentada". Universal Books, Segunda Edición. Panamá, 2002. Pág. 186.)

Por su parte, en lo concerniente al presupuesto procesal conocido como *fumus bonus iuris* (apariencia de buen derecho), "...Es necesario destacar que quien solicita la medida cautelar de suspensión del acto administrativo, debe invocar que el acto administrativo impugnado, exhibe una ilegalidad manifiesta, que va contra el ordenamiento jurídico vigente. Este presupuesto de la apariencia de buen derecho, puede darse con una multiplicidad de factores, así, por ejemplo que el acto demandado fue dictado por una autoridad incompetente o bien que, el acto excede los límites de la potestad reglamentaria." (ÁBREGO CABALLERO, Marelissa. "La Jurisdicción Contencioso Administrativa en Panamá y la Tutela Cautelar". Editorial Universal Books. Panamá. Pág.164)

Por otra parte, el ejercicio de esta discrecionalidad, también impone como un deber para la Sala, ponderar la existencia de afectación de intereses o derechos colectivos, y sobre todo, de un interés público tutelado, realizando así las debidas ponderaciones, por lo que si bien el tercero coadyuvante señala que la decisión tomada por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial fue adoptada por las quejas de los residentes del sector del corregimiento San Francisco; esta Sala debe advertir que la prohibición de usar la zonificación legalmente establecida ante la suspensión de los códigos de zona por el acto demandado, es una situación que también afecta a otros intervinientes en el derecho urbanístico, que son los propietarios, constructores, y otros, es decir, no solo a los habitantes de esa comunidad, de allí la importancia de la participación ciudadana de todos los sectores en las actividades urbanísticas que conforman los terceros o derecho colectivo frente a la toma de decisiones.

Cabe señalar en este punto que la participación ciudadana es una garantía fundamental, y obligatoria que debe ser cumplida en todos los actos de la administración pública que puedan afectar los intereses y derechos de grupos de ciudadanos, entre ellos, los temas de zonificación; posición que ha sido inveterada por esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, como se desprende de los Fallos de 25 de mayo de 2016, 4 de agosto de 2015, y otros.

Asimismo, sobre este tema el autor John Jairo Morales Alzate en su obra "Consulta Previa: Un derecho fundamental", indica que: "las consultas deben hacerse de buena fe, con el objetivo de llegar a un acuerdo, las partes involucradas deben buscar establecer un diálogo que le permita encontrar soluciones adecuadas en un ambiente de respeto mutuo y participación plena. La consulta efectiva es aquella en que los interesados tienen la oportunidad de influir la decisión adoptada. Esto significa una consulta real y oportuna". (Morales Alzate, Jhon Jairo, La Consulta Previa: Un derecho fundamental, Segunda Edición Doctrina y Ley Ltda, Bogotá, Colombia, pág. 49)

Siendo ello así, el Tribunal concluye frente al hecho que la Asociación de Residentes de la Urbanización Altos del Golf, Loma Alegre y Áreas Aledañas, no han aportado nuevos elementos que hagan variar el criterio adoptado por esta Sala, para acceder al levantamiento de la suspensión provisional del acto acusado de ilegal, máxime cuando nos encontramos frente a una acción de nulidad, donde la medida cautelar está ligada principalmente a la apariencia de una violación, que se presenta de forma clara, manifiesta y ostensible al ordenamiento jurídico que se busca restablecer.

Dentro de este contexto, la Sala arriba a la conclusión de no acceder a la solicitud de levantamiento de la medida cautelar de suspensión de los efectos del acto demandado, adoptada, a través de la Resolución de 24 de mayo de 2016. (ver fs.63-74)

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia - Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NIEGA LA SOLICITUD DE LEVANTAMIENTO DE LA MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL, decretada por la Resolución de 24 de mayo de 2016.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE ZACHRISSON & ZACHRISSON, EN REPRESENTACIÓN DE SERVICIOS NACIONALES DE TRANSPORTES TERRESTRE Y TURISMO, S. A. Y CORPORACIÓN NACIONAL DE SERVICIOS DE TRANSPORTE DE TURISMO Y SIMILARES, S.A. (CONATUSA), PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL PARÁGRAFO 1 DEL ARTÍCULO 2 DE LA RESOLUCIÓN N° AL-N° 413 DE 11 DE JULIO DE 2017, EMITIDA POR LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	16 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Nulidad
Expediente:	691-17

VISTOS:

La firma forense Zachrisson & Zachrisson ha presentado ante la Sala demanda contencioso-administrativa de nulidad, en representación de SERVICIOS NACIONALES DE TRANSPORTES TERRESTRE Y TURISMO, S.A. (S.N.T.T.T.S.A.) y CORPORACIÓN NACIONAL DE SERVICIOS DE TRANSPORTE DE TURISMO Y SIMILARES, S.A. (CONATUSA), para que se declare nulo, por ilegal, el parágrafo 1 del artículo 2 de la Resolución N° AL-N° 413 de 11 de julio de 2017 emitida por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

Cabe indicar que en su libelo de demanda, los apoderados judiciales de la parte actora solicitaron a la Sala la suspensión del acto acusado, alegando básicamente lo siguiente:

“Solicitamos a los Honorables Magistrados de la Sala Tercera (Contencioso Administrativo) de la Corte Suprema de Justicia la suspensión de los efectos del párrafo 1, del artículo 2 de la Resolución AL-413 del 11 de julio de 2017, emitida por la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre, a fin de evitar violaciones al orden jurídico objetivo, al principio

constitucional de estricta legalidad, unido a los evidentes perjuicios a las concesionarias de Turismo reconocidas y amparadas por Ley desde el año 1993". (foja 8 del dossier)

De acuerdo con el artículo 73 de la Ley N° 135 de 1943, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia puede suspender los efectos del acto, resolución o disposición demandada si, a su juicio, ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave.

En virtud de la presunción de legalidad de la cual están revestidos los actos administrativos, y que a su vez, se deriva en la presunción de validez de los mismos; mientras que la Sala Tercera no suspenda los efectos de dicha actuación administrativa, el acto acusado puede ser ejecutado.

Ahora bien, para acceder a dicha medida cautelar es imprescindible, tal y como ha sido jurisprudencia reiterada, que el recurrente compruebe previa y fehacientemente, los hechos alegados como motivo de la solicitud de suspensión. También se requiere que el peticionista no sólo enuncie la solicitud (como ocurre en este caso), sino que la motive adecuadamente, suministrando al Tribunal los elementos de juicio indiciarios que justifiquen la adopción de la medida cautelar requerida. Así, se observa que el demandante no expone los elementos que, a su criterio, pudiesen afectar la legalidad del acto administrativo impugnado y, por otro lado, de un examen ligero de las constancias procesales no existe prueba sumaria que acredite los supuestos perjuicios que podrían sufrir las concesionarias de turismo si no se suspenden provisionalmente los efectos del acto demandado.

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, NIEGA LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL de los efectos del parágrafo 1 del artículo 2 de la Resolución N° AL-N° 413 de 11 de julio de 2017 emitida por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre.

FUNDAMENTO DE DERECHO: Artículo 73 de la Ley N° 135 de 1943.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.

KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR LA FIRMA MORGAN & MORGAN, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD PANAMÁ PORTS COMPANY S. A., PARA QUE SE DECLAREN NULOS, POR ILEGALES, EL ARTÍCULO 5, EL NUMERAL 2 DEL ARTÍCULO 7, EL ARTÍCULO 37 Y EL ARTÍCULO 40 DEL ACUERDO NO.116 DE 27 DE JULIO DE 2006, EMITIDO POR LA JUNTA DIRECTIVA DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	17 de enero de 2018

Acción contenciosa administrativa

469

Materia: Acción contenciosa administrativa
Nulidad
Expediente: 860-16
VISTOS:

La firma Morgan & Morgan, actuando en nombre y representación de Panama Ports Company S.A., interpone ante esta Superioridad demanda contencioso- administrativa de nulidad, para que se declaren nulos por ilegales los artículos 5, numeral 2 del artículo 7, el artículo 37 y el artículo 40 del Acuerdo No.116 de 27 de julio de 2006, emitido por la Junta Directiva de la Autoridad del Canal de Panamá.

Mediante Auto de Pruebas No.449 de 19 de diciembre de 2017 el Magistrado Sustanciador admite todas las pruebas aducidas por la parte actora con excepción de las Pruebas de Informe, en virtud de lo establecido en el artículo 783 del Código Judicial, dicho Auto fue notificado el día 20 de diciembre de 2017. El día 29 de diciembre, en tiempo oportuno, la firma Morgan & Morgan anuncia Recurso de Apelación en contra del Auto de Pruebas No.449 de 19 de diciembre de 2017.

Visible a foja 129 del expediente judicial, con fecha de 4 de enero de 2018, dentro del término para la sustentación del Recurso de Apelación contra el Auto de Pruebas No.449 de 19 de diciembre de 2017, consta desistimiento de dicho recurso, interpuesto por la firma Morgan & Morgan, fundamentado en el principio de economía procesal.

En ese sentido, le corresponde a esta Sala pronunciarse sobre la petición de desistimiento presentada por la firma Morgan & Morgan en representación de Panama Ports Company S.A., para lo cual es necesario examinar lo dispuesto en el artículo 57c de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, en concordancia con el artículo 1087 del Código Judicial que son del tenor siguiente:

“Artículo 57c. Los vacíos en el procedimiento establecido en esta Ley se llenarán por las disposiciones de Código Judicial y las leyes que lo adicionen y reformen, en cuanto sean compatibles con la naturaleza de los juicios y actuaciones que corresponden a la jurisdicción contencioso-administrativa.”

“Artículo 1087. Toda persona que haya entablado una demanda, promovido un incidente o interpuesto un recurso, puede desistir expresa o tácitamente.

El desistimiento, una vez presentado al juez, es irrevocable. El demandado puede también desistir de la oposición a la demanda, caso en el cual se hace responsable a tenor de la misma, conforme a derecho.

Todo desistimiento se entiende hecho simplemente y sin condición. Si el desistimiento es condicional, han de aceptarlo todas las partes expresamente por medio de memorial.”

De la lectura de los artículos precedentes y confrontándolo con la manifestación del desistimiento hecho por el accionante, esta Corporación de Justicia observa que, efectivamente, el desistimiento al recurso de apelación del auto de pruebas en cuestión fue presentado por medio de escrito de la firma Morgan & Morgan, la cual está debidamente facultada para desistir, de acuerdo con el poder conferido a la misma, por lo cual cumple con los presupuestos jurídicos establecidos para tales efectos. Asimismo, evidencia esta Superioridad que el desistimiento fue presentado en el transcurso del término para la sustentación del recurso de apelación, por lo cual al no habersele dado traslado del recurso de apelación al Procurador de la Administración, no era necesaria la aceptación del desistimiento.

Registro Judicial, enero de 2018

En mérito de lo expuesto, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ADMITE el desistimiento del Recurso de Apelación contra el Auto de Pruebas No.449 de 19 de diciembre de 2017, dentro de la demanda contencioso administrativa de nulidad interpuesta por la firma Morgan & Morgan, actuando en nombre y representación de Panama Ports Company S.A., para que se declaren nulos por ilegales los artículos 5, numeral 2 del artículo 7, el artículo 37 y el artículo 40 del Acuerdo No.116 de 27 de julio de 2006, emitido por la Junta Directiva de la Autoridad del Canal de Panamá.

Notifíquese y archívese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE NULIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO FELICIANO BATISTA MARTÍNEZ, EN REPRESENTACIÓN DE JUAN JIMÉNEZ MENDOZA, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO N 1898 DE 3 DE OCTUBRE DE 2014, EMITIDO POR LA ALCALDÍA DEL DISTRITO DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 18 de enero de 2018
Materia: Acción contenciosa administrativa
Nulidad
Expediente: 154-17

VISTOS:

El licenciado Feliciano Batista Martínez, quien actúa en nombre y representación del señor JUAN JIMÉNEZ MENDOZA, ha presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Nulidad contra el Decreto N° 1898 de 3 de octubre de 2014, emitido por la Alcaldía del Distrito de Panamá.

Mediante el acto demandado, la Autoridad municipal reforma el Decreto N° 25 de 14 de enero de 1999, que regula la buhonería o economía informal en el Distrito de Panamá.

I. FUNDAMENTO DE LA DEMANDA.

Según el apoderado judicial del señor JUAN JIMÉNEZ MENDOZA, el Decreto N° 1898 de 3 de octubre de 2014, emitido por la Alcaldía del Distrito de Panamá, desconoce la competencia de la mencionada Comisión de Asuntos Relacionados con la Economía Informal (CAREI), para atender el desarrollo social de la buhonería o economía informar, consagrada en el Decreto N° 25 de 14 de enero de 1999.

En ese sentido, considera que el acto administrativo impugnado infringe el artículo trigésimo del Decreto N° 25 de 14 de enero de 1999, emitido por la Alcaldía del Distrito de Panamá; el artículo 52 de la Ley N° 38 de 2000; y, el artículo 334 del Código de Trabajo.

En primer término, con relación a la violación del artículo trigésimo del Decreto N° 25 de 14 de enero de 1999, emitido por la Alcaldía del Distrito de Panamá, alega que la actuación demandada viola de forma directa por omisión la norma enunciada, toda vez que hace cambios en la organización y ordenamiento de la buhonería en el Distrito de Panamá, sin la intervención o debida participación de la Comisión de Asuntos Relacionados con la Economía Informal (CAREI).

En segundo lugar, señala infringido en concepto de violación directa por omisión, el artículo 52 de la Ley N° 38 de 2000, que enumera los vicios de nulidad absoluta en los actos administrativos. Así, considera que el señor Alcalde del Distrito capital emitió el Decreto N° 1898 de 3 de octubre de 2014 sin participar la Comisión de Asuntos Relacionados con la Economía Informal (CAREI).

Por último, el apoderado judicial del demandante estima violado el artículo 334 del Código de Trabajo, toda vez que considera que el Alcalde del Distrito de Panamá utilizó el acto administrativo demandado como instrumento jurídico para efectuar cambios en la buhonería del Distrito de Panamá, sin la debida intervención o participación de la Comisión de Asuntos Relacionados con la Economía Informal (CAREI).

II. INFORME DE CONDUCTA DEL ALCALDE DEL DISTRITO DE PANAMÁ.

De la demanda instaurada se corrió traslado al Alcalde del Distrito de Panamá para que rindiera un informe explicativo de su actuación, el cual fue aportado mediante Nota N° 1526/DS/17 de 15 de junio de 2017, que consta de fojas 35 a 38 del dossier, y el cual en su parte medular señala lo siguiente:

“El acto administrativo demandado fue emitido por el Alcalde del distrito de Panamá, con la finalidad de regular la actividad de comercio al por menor que se realiza de manera informal, en las calles, avenidas, aceras, servidumbres y demás aéreas (sic) de uso público por personas naturales, panameñas por nacimiento o por naturalización.

El fundamento legal del acto administrativo demandado (sic), se encuentra en las siguientes disposiciones:

1.1. El artículo 33 del Código Civil, que establece que son bienes de uso público, en el respectivo municipio, las aceras, veredas, plazas, calles, puentes y obras públicas, sobre las cuales se realiza la actividad de comercio al por menor ...

1.2. En el numeral 1 del artículo 69 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, sobre Régimen Municipal, según el cual el patrimonio municipal está constituido por el conjunto de bienes pertenecientes al Municipio, en particular, “los bienes de uso público, las calles, avenidas, parques y plazas, paseos, caminos, puentes, fuentes y arbolados siempre que no pertenezcan a la Nación”.

1.3. En el artículo 241 de la Constitución Política y el artículo 43 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, conforme a los cuales, el Alcalde del distrito es el jefe de la Administración Municipal.

1.4. En el artículo 862 del Código Administrativo, que establece que el Alcalde es el Jefe de Policía en el respectivo distrito.

1.5. En el numeral 11 del artículo 45 de la Ley 106 de 8 de octubre de 1973, según el cual, es atribución del Alcalde dictar decretos en desarrollo de los acuerdos municipales y en los asuntos relativos a su competencia.

1.6. En el artículo 234 de la Constitución Política en virtud del cual las autoridades municipales tienen el deber de cumplir y hacer cumplir la Constitución y leyes de la República, los decretos y órdenes del Órgano Ejecutivo y las resoluciones de los tribunales de la justicia ordinaria y administrativa ...

Nada en el acto administrativo demandado puede entenderse como una atribución de competencia a un organismo consultivo cuyos dictámenes sean preceptivos o vinculantes para la futura reforma del decreto. Y es que no podrá atribuir dicha competencia, por la simple razón de que la facultad reglamentaria, en el respectivo distrito, es una atribución del Consejo Municipal y del Alcalde, según se trate, que es indelegable. La potestad reglamentaria es una atribución consustancial al cargo de Alcalde...”.

III. OPINIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN.

Mediante Vista N° 1033 de 18 de septiembre de 2017, el representante del Ministerio Público, solicita a la Sala que desestime las pretensiones del demandante, y en su lugar, se declare la legalidad del Decreto N° 1898 de 3 de octubre de 2014, emitido por la Alcaldía del Distrito de Panamá. A su criterio, la actuación de la autoridad pública se efectuó ciñéndose a los parámetros legales, de manera que no han sido infringidas ninguna de las normas invocadas por el demandante.

En ese sentido, indica el señor Procurador de la Administración que las facultades del Alcalde del Distrito de Panamá contenidas en el Decreto N° 1898 de 3 de octubre de 2014, están orientadas a cumplir ciertos objetivos relacionados con la actividad de buhonería, y de ninguna forma puede entenderse que la Autoridad municipal comparta con la Comisión de Asuntos Relacionados con la Economía Informal (CAREI), la competencia para regular dicha actividad.

IV. DECISIÓN DE LA SALA.

Cumplidos los trámites que corresponden a este tipo de proceso, procede la Sala a decidir el fondo de la pretensión planteada por el demandante.

COMPETENCIA DE LA SALA:

En primer lugar, resulta relevante señalar que esta Sala de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la acción contencioso-administrativa de nulidad promovida por el señor JUAN JIMÉNEZ MENDOZA, a través de apoderado judicial, con fundamento en lo que dispone el artículo 206, numeral 2, de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 97, numeral 1, del Código Judicial y el artículo 42a de la Ley N° 135 de 1943, conforme fue reformado por la Ley N° 33 de 1946.

LEGITIMACIÓN ACTIVA Y PASIVA:

En el caso que nos ocupa, el demandante es una persona natural que comparece en defensa del interés general en contra del Decreto N° 1898 de 3 de octubre de 2014, emitido por la Alcaldía del Distrito de Panamá, razón por la cual se encuentra legitimada para promover la acción examinada.

Por su lado, la Alcaldía del Distrito de Panamá es una entidad municipal que, en ejercicio de sus atribuciones expidió el acto demandado, razón por la cual se encuentra legitimada como sujeto pasivo en el presente proceso contencioso-administrativo de nulidad.

ANÁLISIS DEL PROBLEMA JURÍDICO Y DECISIÓN DE LA SALA:

Como se encuentra plasmado en párrafos anteriores, la disconformidad del recurrente radica en la decisión, por parte de la Alcaldía del Distrito de Panamá, de efectuar cambios en la organización y ordenamiento de la buhonería en el distrito capital, sin la intervención de la Comisión de Asuntos Relacionados con la Economía Informal (CAREI).

El apoderado judicial del demandante plantea que el acto administrativo atacado desconoce la competencia de la mencionada Comisión de Asuntos Relacionados con la Economía Informal (CAREI), para atender el desarrollo social de la buhonería o economía informal, consagrada en el Decreto N° 25 de 14 de enero de 1999.

La Corte, al adentrarse en el análisis de los cargos de ilegalidad imputados, observa que los mismos no prosperan en base a las consideraciones que detallamos en las líneas siguientes.

En este sentido, esta Corporación de Justicia estima conveniente realizar un estudio de la normativa que regula el Decreto N° 1898 de 3 de octubre de 2014, emitido por la Alcaldía del Distrito de Panamá.

En ese sentido, la Alcaldía del distrito capital, a fin de promover la economía y las fuentes de empleo, expidió el Decreto N° 25 de 14 de enero de 1999, que posteriormente fuere modificado por el Decreto N° 1898 de 3 de octubre de 2014, emitido por la Alcaldía del Distrito de Panamá, y que constituye precisamente el acto administrativo impugnado.

A través de los mencionados Decretos se busca regular, controlar y organizar el ejercicio de la economía informal, tomando en consideración que el ejercicio de la misma se ha venido desarrollando en las servidumbres, calles y espacios de uso público del Distrito de Panamá, y teniendo en cuenta que es competencia de la Alcaldía dictar disposiciones que garanticen el ornato, comodidad y seguridad de la población del Distrito.

Ahora bien, de acuerdo al Artículo Trigésimo del Decreto N° 25 de 14 de enero de 1999, que posteriormente fuere modificado por el Decreto N° 1898 de 3 de octubre de 2014, emitido por la Alcaldía del Distrito de Panamá, se crea la Comisión de Asuntos Relacionados con la Economía Informal (CAREI) como organismo para “verificar el cumplimiento de la presente regulación y atender las necesidades de organización, desarrollo social y económico del sector, en el Distrito Capital...”.

En este punto, la Sala estima prudente señalar que el Jefe de la Policía o de la Administración dentro del Distrito es el Alcalde, y por ende la responsabilidad de mantener el orden, la tranquilidad social, velar por las buenas costumbres y la moralidad pública, entre otras.

Así lo establece la Constitución Política, en su artículo 241, al señalar que habrá en cada Distrito un Alcalde, quien será el Jefe de la Administración Municipal.

De igual forma, la Ley N° 106 de 1973, modificada por la Ley N° 52 de 1984, recoge este principio constitucional en su artículo 43 y agrega en el artículo 44 que los Alcaldes son Jefes de Policía en sus respectivos Distritos.

De esta forma, como quedó planteado en párrafos anteriores, el Alcalde en su calidad de Jefe de la Administración Municipal emitió el Decreto N° 1898 de 3 de octubre de 2014, para regular y atender el desarrollo social de la buhonería o economía informal en el Distrito de Panamá.

Por razón de ello, mal podría la denominada Comisión de Asuntos Relacionados con la Economía Informal (CAREI) intervenir en la modificación de una actividad que se encuentra dentro del marco de competencia del Jefe de la Administración Municipal, y en el caso del Distrito de Panamá, del Alcalde del Distrito capital. Así, la actuación de la Administración en ninguna forma desborda los límites de la competencia para dictar normas relativas a la buhonería o economía informal en el Distrito de Panamá.

Por otro lado, debe recordarse en primer lugar que acto administrativo impugnado contenido en el Decreto N° 1898 de 3 de octubre de 2014, así como el que éste último modifica, es decir, el Decreto N° 25 de 14 de enero de 1999, tienen la misma jerarquía normativa, razón por la cual el Alcalde del Distrito de Panamá podía modificar o dejar sin efecto la reglamentación impugnada en esta oportunidad, atendiendo el contenido del artículo 15 de la Ley N° 106 de 1973, que establece lo siguiente:

“Artículo 15. Los acuerdos, resoluciones y demás actos de los Consejos Municipales, y de los decretos de los Alcaldes sólo podrán ser reformados, suspendidos o anulados por el mismo órgano o autoridad que los hubiere dictado y mediante la misma formalidad que revistieron los actos originales...”.

Por razón de lo anterior, quedan desestimados los cargos de violación contra los artículos Artículo Trigésimo del Decreto N° 25 de 14 de enero de 1999, emitido por la Alcaldía del Distrito de Panamá, y el numeral 4 del artículo 52 de la Ley N° 38 de 2000, toda vez que el acto demandado proferido por el Alcalde del Distrito de Panamá, dentro del marco de sus competencias constitucionales y legales, y la denominada Comisión de Asuntos Relacionados con la Economía Informal (CAREI) no se encuentra facultada para intervenir en la adopción de normativas relativas a la buhonería, y la misma solamente actúa como un organismo consultivo y participativo en dicha materia, y sin opinión vinculante.

Por último, en lo que atañe a la supuesta violación del artículo 334 del Código de Trabajo que declara de interés la constitución de sindicatos, esta Corporación de Justicia debe aclarar que dicha disposición legal se refiere de forma exclusiva a la creación de sindicatos como materia de interés público, y no a la capacidad de los sindicatos ya constituidos de intervenir en la aprobación de normativas regulatorias. En razón de ello, queda descartada de igual forma la supuesta violación del referido artículo 334 del Código de Trabajo.

De esta forma, como quiera que no se ha logrado desvirtuar la legalidad del acto impugnado, lo correspondiente es desestimar la supuesta ilegalidad del Decreto N° 1898 de 3 de octubre de 2014, emitido por la Alcaldía del Distrito de Panamá.

Por lo antes expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL el Decreto N° 1898 de 3 de octubre de 2014, emitido por la Alcaldía del Distrito de Panamá.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO CEDALISE RIQUELME ----- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS
SECRETARIA

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA CONTRACTUAL INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE MÁRQUEZ ABOGADOS, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE TALLERES INDUSTRIALES, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO, EN QUE INCURRIÓ LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ, AL NO RESOLVER LA SOLICITUD DE RESOLUCIÓN O CADUCIDAD DEL CONTRATO N A-2012- 12 DE CONCESIÓN MARÍTIMA Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	22 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Nulidad
Expediente:	05-18

VISTOS:

La FIRMA FORENSE MÁRQUEZ ABOGADOS ha presentado ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, demanda contencioso administrativa contractual en representación de la sociedad TALLERES INDUSTRIALES, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo, en que incurrió la Autoridad Marítima de Panamá al no resolver la solicitud de Resolución o Caducidad de Contrato N°A-2012- 12 de concesión marítima; para que se ordene que dicha entidad declare la caducidad o la resolución del contrato; y que se abra de nuevo a licitación la concesión para el uso de las estructuras, instalaciones, equipos y terrenos del astillero del complejo portuario de Balboa ubicado en el Corregimiento de Ancón.

La FIRMA FORENSE MÁRQUEZ ABOGADOS actúa en virtud de poder especial que le otorga Lino Arosemena Del Cid en su calidad de representante legal de la sociedad TALLERES INDUSTRIALES, S.A.

Antes de examinar el proceso para su admisibilidad o no, advierte el Sustanciador que no consta en el expediente certificación del Registro Público, que acredite que la firma Forense Márquez Abogados sea una sociedad civil integrada por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, su existencia y vigencia; ni que el licenciado Guillermo Márquez Amado, forme parte de dicha firma de abogados.

Al respecto precisa referirnos a lo dispuesto en el artículo 620 del Código Judicial, modificado por el artículo 43 de la Ley 75 de 18 de diciembre de 2015, aplicable supletoriamente de conformidad con el artículo 57C de la Ley 135 de 1943. El artículo 620 establece lo siguiente:

“Artículo 620: Solo puede ser apoderado judicial la persona que posea certificado de idoneidad para ejercer la abogacía expedido por la Corte Suprema de Justicia.

Ninguna sociedad, comunidad o compañía puede ser apoderado judicial. Se exceptúan las sociedades civiles de personas, integradas únicamente por abogados idóneos para el ejercicio de la abogacía, las cuales podrán ejercer poderes, una vez sean registrados en la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia, previa inscripción en el Registro Público” (El resaltado es nuestro)

En virtud de lo anterior, el Magistrado Sustanciador en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ORDENA, poner en conocimiento de la parte actora, de la presente resolución por el término de dos (2) días, a fin de que se subsane lo indicado en el párrafo anterior.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

INCIDENTE DE NULIDAD, INTERPUESTO POR EL LICDO. DARÍO CARRILLO EN REPRESENTACIÓN BAHÍA DEL GOLF, S. A. DENTRO DE LA DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL DOCTOR ERNESTO CEDEÑO ALVARADO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA JUNTA DIRECTIVA DE BAHÍA DEL GOLF, PARA QUE SE DECLAREN NULAS, POR ILEGALES, LA NOTA DINEORA-NOTIF 367-06 DE 11 DE OCTUBRE DE 2006, EXPEDIDA POR LA DIRECCIÓN DE EVALUACIÓN Y ORDENAMIENTO AMBIENTAL Y LA NOTA DRPM-1713-15 DE 24 DE NOVIEMBRE DE 2015, EXPEDIDA POR LA DIRECCIÓN REGIONAL DE PANAMÁ METROPOLITANA DEL MINISTERIO DE AMBIENTE. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	23 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Nulidad
Expediente:	115-16A

VISTOS:

Dentro de la demanda contenciosa administrativa de nulidad interpuesta por el Dr. ERNESTO CEDEÑO ALVARADO quien actúa en nombre y representación de la Junta Directiva de Bahía del Golf, se ha presentado un incidente de nulidad por parte del Licdo. DARÍO EUGENIO CARRILLO GOMILA quien actúa en nombre y representación de la Sociedad Anónima BAHÍA DEL GOLF, S.A. a fin de que solicite que se declare la nulidad de todo lo actuado dentro del presente proceso por ilegitimidad de la personería.

Así las cosas, se solicita a través del presente incidente de nulidad, que este Despacho acceda a las siguientes declaraciones o peticiones:

Que se declare probado el Incidente de Nulidad presentado por BAHÍA DEL GOLF, S.A.

Que se declare la nulidad de todo lo actuado dentro de la de la Demanda Contenciosa Administrativa de Nulidad (expediente 115-16), promovida por el Dr. ERNESTO CEDEÑO ALVARADO, quien actúa en nombre y representación de la Junta Directiva del P.H. Bahía del Golf.

Que se ordene el levantamiento de la orden de suspensión provisional de la Nota DINEORA-NOTIF 367-06 de 11 de octubre de 2006, que acoge el EIA al proyecto de Construcción de Torres Habitacionales Inmobiliaria Bahía del Golf y la Nota DRPM-1713-15 de 24 de noviembre del 2016 que valida el mismo dictada a través de la resolución de 23 de agosto del 2016.

I. Hechos en los que se fundamenta el presente incidente:

La firma forense DARÍO EUGENIO CARRILLO GOMILA y Asociados quien actúa en nombre y representación de la Sociedad Bahía del Golf, S.A., ha sustentado el presente incidente en base a las siguientes razones:

La empresa BAHÍA DEL GOLF, S.A. construyó en la finca 18,138 de su propiedad, a un costo de TREINTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS TREINTA Y OCHO MIL CINCUENTA BALBOAS (B/.36,538.050.00), las Torres 300 y 400 pertenecientes al Edificio denominado BAHÍA DEL GOLF.

El proyecto BAHÍA DEL GOLF, S.A. se diseñó, desarrolló, ofertó y vendió como cuatro Torres denominadas Torres 100, 200, 300 y 400 para apartamentos de uso habitacional.

El diseño, promoción, oferta y venta del proyecto de las cuatro (4) torres está establecido en toda la documentación de promoción de los apartamentos del P.H. Bahía del Golf, y en los contratos de promesa de compraventa suscritos en cada uno de los propietarios de las torres 300 y 400.

La Constructora del Golf, S.A. se le contrató por parte de la Sociedad BAHÍA DEL GOLF, S.A. para tramitar y obtener de la Dirección de Obras y Construcciones Municipales del Distrito de Panamá, el permiso de construcción REVALIDA P.C. 1556-08 (13-12-2012), para la construcción de la Torre 100 y 200 del Proyecto Bahía del Golf.

Los trabajos de construcción de las Torres 100 y 200 constituyen múltiples beneficios agregados al conjunto residencial de las Torres 100, 200, 300 y 400 del Edificio P.H. Bahía del Golf, con nuevas áreas comunes cuya construcción se adelantará con los permisos expedidos por la Dirección de Obras y Construcciones Municipales.

Que el artículo 47 de la Ley 31 de 18 de junio de 2010 señala que la Asamblea de propietarios se conformará por la totalidad de los propietarios de las unidades inmobiliarias y constituye el máximo organismo de gobierno en los edificios incorporados al régimen de propiedad horizontal, y es quien ostenta la personería jurídica.

En consecuencia, la Asamblea de Propietarios que es quien ostenta la personería jurídica está integrada por 177 propietarios, quienes por mayoría de más de la mitad de los propietarios de la totalidad de las unidades inmobiliarias, puede decidir y autorizar la presentación de una demanda contenciosa administrativa.

Además las decisiones de la Asamblea de Propietarios deberán de ser aprobadas por más de la mitad de todas las unidades inmobiliarias que estén al día en el pago de todas sus obligaciones financieras, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la Ley 31/2010.

No es facultad de la Junta Directiva del P.H. BAHÍA DEL GOLF, proceder a adoptar una decisión que afecta el desarrollo de la actividad de 177 propietarios del Edificio así como su patrimonio.

La Junta Directiva del P.H. Bahía del Golf, es responsable de cumplir y hacer cumplir las decisiones de la Asamblea de Propietarios. La Junta Directiva del P.H. Bahía del Golf no ha recibido instrucciones de la Asamblea de Propietarios para promover recurso contencioso administrativo. En consecuencia, la Junta Directiva únicamente puede actuar con la autorización expresa y por decisión mayoritaria aprobada por la Asamblea de Propietarios.

La Asamblea de Propietarios del P.H. Bahía del Golf, no ha sido convocada, ni se ha reunido, ni mucho menos autorizado a ERNESTO CEDEÑO ALVARADO para interponer la demanda contencioso administrativa de nulidad, y en consecuencia para que se declare la ilegalidad de la Nota DINEORA-NOTIF 367-06 de 11 de octubre de 2006, emitida por la Dirección de Evaluación y Ordenamiento Ambiental de la Autoridad Nacional del Ambiente y la Nota DRPM-1713-15 de 24 de noviembre de 2015, proferida por la Dirección Regional de Panamá Metropolitana del Ministerio de Ambiente.

Por las anteriores razones, ERNESTO CEDEÑO ALVARADO incurrió en ilegitimidad como representante, al no contar con la autorización adoptada por la mayoría de los Propietarios de la Asamblea de Propietarios del P.H. BAHÍA DEL GOLF conformada por 177 propietarios.

El acta de reunión extraordinaria de la Junta Directiva aportada por ERNESTO CEDEÑO ALVARADO que contiene la autorización para iniciar el proceso contencioso administrativo de nulidad señala que los miembros de la Junta Directiva presentes renunciaron al derecho de aviso de previa convocatoria, lo que contraviene el artículo 64 de la Ley 31/2010. Además la disposición señala que no pueden celebrarse las reuniones de la Junta Directiva en sesiones extraordinarias, fundamentalmente cuando se traten asuntos que no hayan sido objeto de la convocatoria.

La decisión adoptada por algunos miembros de la Junta Directiva era competencia única y exclusiva del pleno de la Asamblea de Propietarios (quienes ostentan la personería jurídica), conformada por 177 propietarios del P.H. Bahía del Golf. En consecuencia, la Junta Directiva no podía autorizar a ERNESTO CEDEÑO ALVARADO, para iniciar un proceso contencioso administrativo, por lo que el mismo carece de legitimidad como representante. Además la reunión de la Junta Directiva que facultó a ERNESTO CEDEÑO para acudir al Tribunal de lo Contencioso-Administrativo celebrada en sesión extraordinaria, procedió a violentar el artículo 64 de la Ley 31 del 2010.

Como quiera que en el presente proceso se ha configurado una ilegitimidad de la personería, se solicita a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que acceda a declarar la nulidad por ilegitimidad en la personería del representante ERNESTO CEDEÑO ALVARADO de conformidad con los artículos 733 numeral 3, 750 numeral 2 del Código Judicial y el artículo 90 numeral 2 de la Ley 135/1943.

II.- Oposición al Incidente de Nulidad:

El Dr. ERNESTO CEDEÑO ALVARADO quien actúa en nombre y representación de la Junta Directiva del PH BAHÍA DEL GOLF, ha presentado escrito de oposición al incidente de nulidad formulado por la firma forense apoderada judicial de la sociedad BAHÍA DEL GOLF, S.A., en base a las siguientes razones:

El artículo 65 de la Ley 31/2010, señala que para constituir quórum en una reunión de la Junta Directiva, es necesario la presencia de la mitad de todos los directores, ya que la norma indica que las decisiones de la Junta serán tomadas por el voto afirmativo de la mayoría de los directores. Así las cosas, es válida la decisión que tome la mayoría de los miembros de la junta directiva ya que es un cuerpo colegiado.

El recurso contencioso administrativo de nulidad que se ha presentado en el proceso principal, es viable contra actos administrativos, como lo es el permiso de construcción, que afecta de manera amplia a la población (residentes del PH BAHIA DEL GOLF).

El impedir accionar al órgano elegido por la Asamblea para accionar como vendría a ser la Junta Directiva, que es quien representa a la Asamblea de Propietarios de conformidad con el artículo 62 de la Ley 31 de 2010, desvirtuaría lo dispuesto en la ley de los PHs.

En el Expediente No. 500-2015, la contraparte con el mismo argumento ha pretendido que no se admitiera la demanda formulada ante la Sala Tercera, sin embargo en apelación se desestimó el planteamiento invocado por ellos, al indicarse que la Junta Directiva del PH BAHIA DEL GOLF, tiene perfecto derecho para demandar sin el aval de la Asamblea de Propietarios.

III.- Concepto de la Procuraduría de la Administración:

Por medio de la Vista Número 1414 de 22 de diciembre de 2016, la Procuraduría de la Administración ha procedido a emitir concepto en relación al incidente de nulidad por ilegitimidad de la personería presentado por la firma forense DARÍO EUGENIO CARRILLO GOMILA Y ASOCIADOS, actuando en nombre y Representación de BAHÍA DEL GOLF, S.A. dentro de la demanda Contencioso Administrativa de nulidad, interpuesta por el Doctor Ernesto Cedeño Alvarado, actuando en nombre y representación de la Junta Directiva del P.H. Bahía del Golf, para que se declaren nulas, por ilegales, la Nota DIEORA-NOTIF 367-06 de 11 de octubre de 2006, emitida por la Dirección de Evaluación y Ordenamiento Ambiental de la Autoridad Nacional del Ambiente, y la Nota DRPM-1713-15 del 24 de noviembre de 2015, emitida por la Dirección Regional de Panamá Metropolitana del Ministerio de Ambiente.

En su escrito el representante de la Procuraduría de la Administración señala que el presente incidente de nulidad por ilegitimidad de la personería presentado por la firma forense DARÍO EUGENIO CARRILLO GOMILA Y ASOCIADOS no debe declararse viable por lo siguiente:

La Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en la Resolución de 17 de agosto de 2016, haya se ha pronunciado en relación a un caso similar al que nos ocupa al indicar lo siguiente:

“De lo anterior se constata que le asiste la razón a los impugnantes, en virtud a que se ha presentado dos correcciones de demanda, cuando el artículo 60 de la Ley 135 de 1943, es categórico en señalar que sólo se permite la presentación de una corrección de demanda.

(...)

Ahora bien, esta disposición legal no establece cuál es la consecuencia jurídica en los casos que se presenten más de una corrección. No obstante ello, tomando en cuenta los principios de acceso a la justicia y tutela judicial efectiva, la consecuencia jurídica no puede ser otra que tenerse por no presentada la segunda corrección de la demanda, manteniéndose válida la primera corrección de la misma.

Bajo este entendimiento, el examen sobre el segundo punto cuestionado por los apelantes, recaerá sobre la primera corrección de la demanda. En ese sentido, de acuerdo con los recurrentes, criterio que comparte el Procurador de la Administración, la Junta Directiva del PH Bahía del Golf no está legitimada ni tiene facultades para actuar en representación de los propietarios de los apartamentos de dicho edificio, puesto que tal facultad sólo puede emerger de la mayoría tomada en una Asamblea de Propietarios, según lo disponen los artículos 47, 53, 62 y 64 de la Ley 31 de 2010.

(...)

Como puede apreciarse, cualquier persona domiciliada en el país puede interponer una demanda o acción contenciosa administrativa de nulidad, puesto que lo que se persigue con ésta es la conservación e imposición del ordenamiento jurídico legal por sobre cualquier acto, reglamento o resolución de inferior jerarquía que choque con su contenido legal.”

Como quiera que el tema sometido a consideración ya ha sido analizado por la Sala Tercera, la Procuraduría de la Administración solicita que se declare NO VIABLE el incidente de nulidad interpuesto por la firma forense DARÍO EUGENIO CARRILLO GOMILA y ASOCIADOS, actuando en nombre y representación de la sociedad BAHÍA DEL GOLF, S.A., dentro de la demanda contencioso administrativa, interpuesta por el Dr. ERNESTO CEDEÑO ALVARADO, actuando en nombre y representación de la Junta Directiva del P.H. BAHÍA DEL GOLF, para que se declare nula, por ilegal, la Nota DIEORA-NOTIF 367-06 de 11 de octubre de 2006, emitida por la Dirección de Evaluación y Ordenamiento Ambiental de la Autoridad Nacional del Ambiente, y la Nota DRPN-1713-15 de 24 de noviembre de 2015, emitida por la Dirección Regional de Panamá Metropolitana del Ministerio de Ambiente.

IV.- Decisión de la Sala Tercera:

Le corresponde a este Despacho entrar a analizar el incidente de nulidad por ilegitimidad de la personería que formulara la firma forense DARÍO EUGENIO CARRILLO GOMILA Y ASOCIADOS, actuando en nombre y representación de la Sociedad BAHÍA DEL GOLF, S.A. dentro de la demanda contencioso-administrativa, interpuesta por el Dr. ERNESTO CEDEÑO ALVARADO, en nombre y representación de la Junta Directiva del P.H. BAHÍA DEL GOLF, para que se declare nula, por ilegal, la Nota DIEORA-NOTIF 367-06 de 11 de octubre de 2006, emitida por la Dirección de Evaluación y Ordenamiento Ambiental de la Autoridad Nacional del Ambiente, y la Nota DRPN-1713-15 de 24 de noviembre de 2015, emitida por la Dirección Regional de Panamá Metropolitana del Ministerio de Ambiente.

Observa la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia que la firma forense DARÍO EUGENIO CARRILLO GOMILA Y ASOCIADOS, ha interpuesto el presente incidente de nulidad por ilegitimidad de la persona indicando básicamente que su representada ha invertido una suma enorme de dinero en la construcción de las Torres 300 y 400 pertenecientes al Edificio denominado BAHÍA DEL GOLF, sin embargo que proyecto también había contemplado la promoción, oferta, construcción y venta de las Torres 100 y 200, para apartamentos de uso habitacional.

Para ello la Sociedad BAHÍA DEL GOLF, S.A. contrató a la Constructora del Golf, S.A. a fin de tramitar y obtener de la Dirección de Obras y Construcciones Municipales del Distrito de Panamá, el permiso de construcción (REVALIDA P.C. 1556-08 (13-12-2012), para llevar a cabo la construcción de las Torres 100 y 200 del Proyecto Bahía del Golf.

Señala la apoderada judicial de la Sociedad BAHÍA DEL GOLF, S.A. que de conformidad con el artículo 47 de la Ley 31/2010 de 18 de junio, la Asamblea de Propietarios (integrada por 177 propietarios) es el máximo órgano de gobierno en los edificios incorporados al régimen de propiedad horizontal y que es ella única y exclusivamente la que ostenta la personería jurídica, y es quien puede autorizar la presentación de una demanda contenciosa administrativa. Además que las decisiones de la Asamblea de Propietarios debe ser aprobada por más de la mitad de las unidades inmobiliarias que están al día en el pago de las obligaciones financieras, de conformidad con el artículo 53 de la Ley 31/2010.

Que como consecuencia de lo anterior, la Junta Directiva del P.H. BAHÍA DEL GOLF, no ha procedido a recibir instrucciones de la Asamblea de Propietarios a fin de emprender algún tipo de recurso legal o contencioso-administrativo, además de que es necesario que la actuación se fundamente en una autorización expresa y por decisión mayoritaria aprobada por la Asamblea de Propietarios.

Al no haberse convocado a la Asamblea de Propietarios del P.H. BAHÍA DEL GOLF, la actuación realizada por ERNESTO CEDEÑO ALVARADO para la interposición de la demanda contencioso administrativa de nulidad a fin de declarar la ilegalidad de la Nota DINEORA-NOTIF 367-06 de 11 de octubre de 2006, emitida por la Dirección de Evaluación y Ordenamiento Ambiental de la Autoridad Nacional del Ambiente y la Nota DRPM-1713-15 de 24 de noviembre de 2015, proferidas por la Dirección Regional de Panamá Metropolitana del Ministerio de Ambiente tal actuación constituye una nulidad en la ilegitimidad de la personería, ya que el mismo carece de legitimidad como representante.

De igual manera, la reunión de la Junta Directiva celebrada en sesión extraordinaria en la que se facultó a ERNESTO CEDEÑO a acudir al Tribunal de lo Contencioso-Administrativo ha violado el artículo 64 de la Ley 31/2010.

En los escritos aportados por el Dr. ERNESTO CEDEÑO ALVARADO, así como también la Procuraduría de la Administración se señala que no se ha configurado dentro del presente proceso la figura de la nulidad por ilegitimidad de la personería, por lo que debe de no declararse viable el mismo.

Observa esta Corporación de Justicia que el incidentista formula el presente incidente solicitando la declaratoria de nulidad por ilegitimad en la personería del representante ERNESTO CEDEÑO ALVARADO, amparado en los artículos 733 numeral 3, 750 numeral 2 del Código Judicial y el artículo 90 numeral 2 de la Ley 135/1943.

Antes de entrar a analizar detenidamente el incidente de nulidad por ilegitimidad de la personería, es importante indicar que el proceso principal sometido a consideración del Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y Laboral lo constituye una demanda contenciosa-administrativa de nulidad.

La naturaleza jurídica de las demandas contenciosas-administrativas de nulidad tiene por objeto:

“(…) la protección del ordenamiento jurídico y, por ende, de la sociedad en su conjunto, cuando se vea alterado por un acto administrativo general dictado por un funcionario o entidad pública, que se aparta de la conducta exigida por la Ley. Estos procesos se sustancian mediante acción pública.

CARACTERÍSTICAS DEL RECURSO CONTENCIOSO DE NULIDAD

Se ejerce contra actos administrativos generales o genéricos (difusos), que afectan de manera amplia a la población.

Pueden ser impugnados por cualquier persona natural o jurídica, nacional o extranjera, domiciliada en el país, que se sienta afectada indirectamente con la alteración del orden legal.

Esta acción es imprescriptible.

(…).”

(BENAVIDES PINILLA, VÍCTOR LEONEL (2012). Compendio de Derecho Público Panameño. Bogotá (Colombia), Ediciones Jurídicas Andrés Morales, página 311).

De la transcripción anteriormente efectuada se puede determinar que las demandas contencioso-administrativas de nulidad se caracterizan por proteger o tutelar el ordenamiento jurídico, toda vez que el acto administrativo emitido afecta de manera amplia a la población y no a una persona natural o jurídica en especial o específico.

También es importante indicar que las demandas o acciones contenciosas-administrativas de nulidad se caracterizan por que las mismas pueden ser presentadas por cualquier persona natural o jurídica, ya sea nacional o extranjera que se encuentra domiciliada en el país y se sienta afectada inclusive indirectamente contra la alteración del orden legal.

Aunado a lo anteriormente señalado, es importante destacar que la doctrina jurídica ha venido sosteniendo el criterio que las demandas contenciosas-administrativas de nulidad, pueden ser presentadas por cualquier persona, sin necesidad de estar legitimada. Así las cosas, el jurista EDUARDO MORGAN nos recuerda respecto de la acción de nulidad y el recurso de inconstitucionalidad que:

“Estos medios jurídicos son los llamados recursos de inconstitucionalidad y recurso de nulidad. Ambos están instituidos en el artículo 188 de la Constitución, y, bien estudiados en ésta y en las leyes que lo reglamentan, se nos ofrecen con características y efectos similares.

En efecto, ambos recursos pueden ser interpuestos por cualquier persona (acción popular) que considere que determinada manifestación del Estado es contraria a la Constitución, en su letra o en su espíritu, o viola el orden legal, también en su letra o en su espíritu.

Para estar legitimado como parte no es necesaria la existencia de un derecho subjetivo violado o un interés legítimo lesionado, y ni siquiera el simple interés. Es decir, ambos son de naturaleza enteramente objetiva. El único requisito que se exige a los recurrentes es el de estar domiciliados en Panamá.”

(MORGAN JR., EDUARDO (1982). Los Recursos Contencioso-Administrativo de Nulidad y de Plena Jurisdicción en el Derecho Panameño. Panamá (República de Panamá): Editorial Talleres Gráficos del Centro de Impresión Educativa, página 131).

(Las negrillas son de la Sala)

La jurisprudencia dictada por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en relación a las diferencias entre las demandas contenciosas-administrativas de Plena Jurisdicción y de Nulidad, a través de la sentencia de 24 de septiembre de 2012 bajo la ponencia del Magistrado LUIS RAMÓN FÁBREGA, ha indicado lo siguiente:

“En ese sentido, la Sala Tercera de manera reiterada ha explicado la diferencia de este tipo de demandas de la siguiente forma:

Se debe precisar, ante todo que, si bien ambos tipos de demanda persiguen la declaratoria de nulidad del acto administrativo impugnado, la demanda contenciosa administrativa de nulidad y la demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción presentan diferentes características, las cuales se pueden describir en los siguientes términos: a) Finalidad: La demanda de nulidad cuestiona la legalidad del acto protegiendo dicha legalidad desde un punto de vista objetivo. Preserva el orden jurídico abstracto. La demanda de plena jurisdicción cuestiona la legalidad del acto administrativo protegiendo el derecho subjetivo del demandante lesionado por el acto de la administración en vías a la declaratoria de nulidad de dicho acto y el restablecimiento de ese derecho. Nuestra jurisprudencia ha aceptado que se formulen demandas de nulidad contra actos que crean situaciones jurídicas individuales tratándose de actos condición (por ejemplo, decretos de nombramiento de servidores públicos. B) Demandante: En la demanda de nulidad puede demandar cualquier persona, natural o jurídica, pública o privada, domiciliada en Panamá. En la demanda de plena jurisdicción sólo puede demandar aquella persona cuyo derecho se vea lesionado por el acto administrativo impugnado. (...)

(Las Negrillas son de la Sala)

Como quiera que el presente proceso que se ventila ante la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa resulta ser una acción contenciosa-administrativa de nulidad, presentada por el Doctor ERNESTO CEDEÑO ALVARADO para que se declaren ilegales las notas DINEORA-NOTIF 367-06 de 11 de octubre de 2006 expedida por la Dirección de Evaluación y Ordenamiento Ambiental y la Nota DRPM-1713-15 de 24 de noviembre de 2015, expedidas por la Dirección Regional de Panamá Metropolitana del Ministerio de Ambiente, y puesto que en este tipo de procesos cualquier persona puede intervenir, no es necesario que la persona que ejerce la acción pública se encuentre debidamente legitimado para ello.

De igual manera, es pertinente señalar que en el presente proceso otra de las características que se pueden observar radica en el hecho que los actos administrativos impugnados no afectan exclusivamente al Dr. ERNESTO CEDEÑO ALVARADO, sino a un conjunto o grupo de personas o de población (residentes del PH BAHÍA DEL GOLF), razón por la cual no es necesario que recaiga la legitimidad en la causa únicamente en una persona o un pequeño grupo de personas, a fin de habilitar o acreditar su representación en la actuación ante el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo con el objetivo de presentar y gestionar una demanda contenciosa-administrativa de nulidad.

De las consideraciones anteriormente expuestas, se desprende entonces que no es necesario inclusive que exista una reunión ordinaria de la Asamblea de Propietarios para autorizar a la Junta Directiva del PH BAHÍA DEL GOLF, para presentar una demanda Contenciosa-Administrativa de Nulidad. La situación cambiaría radicalmente en el supuesto en el que nos encontremos frente a una demanda Contenciosa-

Administrativa de Plena Jurisdicción en la que sí se requeriría la existencia de una legitimidad en la causa, a fin de poder intervenir dentro de un proceso planteado ante el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y Laboral.

Finalmente al analizar esta Corporación de Justicia el libelo de demanda presentada por el Dr. ERNESTO CEDEÑO ALVARADO, en la sección relativa lo que se demanda, el mismo expresamente señala lo siguiente:

“II. LO QUE SE DEMANDA:

Es la Nota DINEORA-NOTIF 367-06 de 11 de octubre de 2006 que acoge el Estudio de Impacto Ambiental, al proyecto Construcción de Torres Habitacionales Inmobiliaria Bahía del Golf, Categoría 1, de la Autoridad Nacional de Ambiente, y la Nota DRPM-1713-15 de 24 de noviembre de 2015, de la Directora Regional de Panamá Metropolitana del Ministerio de Ambiente, que valida el mismo.”

(Cfr. f. 3 del expediente judicial)

De las consideraciones anteriormente expuestas, este Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y Laboral observa que el propósito de la demanda y como en efecto debe de serlo en toda acción contenciosa-administrativa de nulidad, el actor interviene solicitando la defensa y conservación del ordenamiento jurídico legal. Lo anteriormente transcrito nos demuestra que el demandante no está solicitando el restablecimiento de un derecho subjetivo vulnerado que es propio de toda demanda de plena jurisdicción, en la que se requeriría legitimidad en la causa a fin de poder comparecer e intervenir ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Por el contrario lo que se tutela es la defensa y la conservación del ordenamiento jurídico, siendo esta una característica particular de toda demanda contenciosa-administrativa de nulidad.

V.- Parte Resolutiva:

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 NO PROBADO el Incidente de nulidad por ilegitimidad de la personería interpuesto por la firma forense DARÍO EUGENIO CARRILLO GOMILA Y ASOCIADOS, quien actúa en representación de la Sociedad Anónima BAHÍA DEL GOLF, S.A. dentro de la Demanda Contenciosa Administrativa de Nulidad, interpuesta por el Doctor ERNESTO CEDEÑO ALVARADO, actuando en nombre y representación de la Junta Directiva de Bahía del Golf para que se declaren nulas, por ilegales, la Nota DINEORA-NOTIF 367-06 de 11 de octubre de 2006, expedida por la Dirección de Evaluación y Ordenamiento Ambiental y la Nota DRPM-1713-15 de 24 de noviembre de 2015, expedida por la Dirección Regional de Panamá Metropolitana del Ministerio de Ambiente.

Notifiquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL DOCTOR ERNESTO CEDEÑO ALVARADO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA JUNTA DIRECTIVA DEL P.H. BAHÍA DE GOLF, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL

PERMISO DE CONSTRUCCIÓN N P.C.1556-08 (REVÁLIDA DE 13 DE DICIEMBRE DE 2012), EXPEDIDO POR LA DIRECCIÓN DE OBRAS Y CONSTRUCCIONES DEL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	23 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Nulidad
Expediente:	500-15

VISTOS:

El Doctor Ernesto Cedeño Alvarado, actuando en nombre y representación de la Junta Directiva del P.H. Bahía del Golf, interpuso demanda contencioso administrativa de nulidad, corregida, para que se declare nulo, por ilegal, el Permiso de Construcción No. P.C.1556-08 (Reválida de 13 de diciembre de 2012), expedido por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá.

LO QUE SE DEMANDA

El Permiso de Construcción No. P.C.1556-08 (Reválida de 13 de diciembre de 2012), expedido por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá, a favor de Constructora del Golf, S. A. para la construcción de las Torres 100 y 200 del proyecto Bahía del Golf, ubicado en Vía Cincuentenario, calle 81-A Este, corregimiento de Parque Lefevre, provincia y distrito de Panamá.

SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL DEL ACTO

El impugnante acompañó la demanda corregida con una solicitud de suspensión provisional del acto administrativo censurado, cuya petición fue acogida por esta Superioridad mediante la Resolución de 12 de febrero de 2016, legible de fojas 104 a 108, ya que al examinar el contenido del Informe Técnico No.142-2015 de 23 de noviembre de 2015, emitido por la Dirección Regional de Panamá Metropolitana, Área de Protección Ambiental, del Ministerio de Ambiente, advertimos, de manera preliminar, que podían existir posibles reparos, que eventualmente podrían comprometer la validez jurídica del acto impugnado, en atención a lo dispuesto en el artículo 49, párrafo tercero, del Decreto Ejecutivo No.123 de 14 de agosto de 2009, que reglamenta el Capítulo II del Título IV de la Ley No.41 de 1 de julio de 1998, General de Ambiente de la República de Panamá, según el cual la resolución que aprueba el estudio de impacto ambiental tendrá una vigencia de hasta dos (2) años, para el inicio de la ejecución del proyecto, los cuales se computarán desde que esta resolución sea notificada.

LOS HECHOS U OMISIONES FUNDAMENTALES DE LA DEMANDA CORREGIDA

Al exponer los hechos sobre los cuales sustenta su pretensión la parte demandante detalla las circunstancias que, a su juicio, son ilegales y que producen la nulidad del Permiso de Construcción No.1556-08 (Reválida de 13 de diciembre de 2012), expedido por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá, mismas que pasamos a enumerar de la siguiente manera:

Según esgrime la recurrente, con el Estudio de Impacto Ambiental, Categoría I, se sustentó la construcción del proyecto habitacional Bahía del Golf, lo que posibilitó el permiso de construcción y, posteriormente, el Permiso de Ocupación No.1524-10 de 25 de agosto de 2010 para las torres 300 y 400 de dicho inmueble, las cuales se encuentran pobladas en su totalidad.

El PH Bahía del Golf cuenta con 177 unidades departamentales, siendo su junta directiva original, la cual fue propuesta por los promotores, cambiada el 14 de enero de 2014, a la actual, misma que está presidida por el Doctor Ernesto Cedeño Alvarado.

Constructora del Golf, S.A., nombre que aparece en el permiso de construcción, acusado de ilegal, es quien construirá las torres 100 y 200 del PH Bahía del Golf, tal como lo refleja el folleto que ésta le entregó a la junta directiva; la cual, en aras de conocer qué fue lo aprobado por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá, solicitó a la constructora que hiciera entrega del material que sustentaría el proyecto, sin resultado alguno, lo que dio lugar a que, el 9 de julio de 2015, dicha constructora les informara que los trabajos de las dos nuevas torres iban a dar inicio.

La empresa constructora está sustentando su obra en el permiso de construcción impugnado, el cual está basado en un Estudio de Impacto Ambiental de vieja data, aprobado mediante la Resolución No.367-06 de julio de 2006, por el ahora Ministerio de Ambiente, tal como lo anuncia el letrado colocado frente al edificio y el folleto que se le entregó a la junta directiva.

Pareciera que la obra será edificada por Constructora JRM, quien entregó a la junta directiva del P.H. el referido folleto de la construcción en ciernes. Sin embargo, en el permiso de construcción impugnado aparece el nombre de Constructora del Golf, S.A. y en el letrado aparece el nombre de Constructora Bahía del Golf, S.A.

Según la documentación entregada por la empresa constructora al Municipio de Panamá, la cual sirvió de base para la expedición del acto acusado de ilegal, el terreno en donde se van a construir todas las torres es de 9,200m². No obstante, la topógrafa Mirja Montes certificó que esta información es falsa, pues, el área tiene una medida de 6,842.86M². Por lo tanto, con el metraje actual no se podría construir las 4 torres proyectadas por la constructora, por efectos de la densidad poblacional RM3.

En el control de seguimiento al Estudio de Impacto Ambiental, Categoría I, en el P.H. Bahía del Golf, realizado por el auditor ambiental se indicó que no había referencia actualizada que definiera los antecedentes fundados para la identificación e interpretación de los impactos ambientales, así como la descripción de las medidas para prevenir, reducir, corregir, compensar y controlar los impactos adversos que pueden presentarse durante la ejecución del proyecto.

LAS NORMAS QUE SE ADUCEN INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE INFRACCIÓN

El apoderado judicial del P.H. Bahía del Golf, considera que el Permiso de Construcción No. P.C.1556-08 (Reválida de 13 de diciembre de 2012), infringe el artículo 24 de la Ley No.6 de 22 de enero de 2002, que dicta Normas para la Transparencia en la Gestión Pública; el artículo 23 de la Ley No.41 de 1 de julio de 1998, “General de Ambiente”; los artículos 12, 20, 24 y 30 del Decreto Ejecutivo No.123 de 14 de agosto de 2009, reglamentario del Capítulo II, del Título IV de la Ley No.41 de 1998; y el artículo 4 numeral 3, acápite 3.02 del Acuerdo No.166 de 9 de julio de 1996, emitido por el Consejo Municipal de Panamá, por medio del cual se dictan disposiciones sobre la construcción, adiciones de estructuras, mejoras, demoliciones y movimientos de tierra en el Distrito de Panamá. Normas que se transcriben a renglón seguido:

El artículo 24 de la Ley No.6 de 2002, expresa lo siguiente:

“Artículo 24: Las instituciones del Estado en el ámbito nacional y local, tendrán la obligación de permitir la participación de los ciudadanos en todos los actos de la administración pública que puedan afectar los intereses y derechos de grupos de ciudadanos, mediante las modalidades de participación ciudadana que al efecto establece la presente Ley. Estos actos son, entre otros, los relativos a construcción de infraestructuras, tasas de valorización, zonificación y fijación de tarifas y tasas por servicios.”

El artículo 23 de la Ley No.41 de 1998, dispone lo siguiente:

“Artículo 23: Las actividades, obras o proyectos, públicos o privados, que por su naturaleza, características, efectos, ubicación o recursos pueden generar riesgo ambiental, requerirán de un estudio de impacto ambiental previo al inicio de su ejecución, de acuerdo con la reglamentación de la presente Ley. Estas actividades, obras o proyectos, deberán someterse a un proceso de evaluación de impacto ambiental, inclusive aquellos que se realicen en la cuenca del Canal y comarcas indígenas.”

Los artículos 12, 20, 24 y 30 del Decreto Ejecutivo No.123 de 2009, señalan lo que a continuación se transcribe:

“Artículo 12: Los Promotores deberán garantizar la participación de la sociedad civil en el proceso de elaboración y de Evaluación del Estudio de Impacto Ambiental de su proyecto, obra o actividad, en los términos que se indican en el presente Reglamento y en la normativa que regule la participación ciudadana.

Asimismo, deberán facilitar el acceso a la información respecto al proyecto, obra o actividad y al Estudio de Impacto Ambiental, de conformidad con lo establecido en el presente Reglamento y en los manuales que se dicten para tal fin, así como facilitar y colaborar en todo lo que se le soliciten las autoridades competentes para las labores de seguimiento, vigilancia y control ambiental.”

“Artículo 20: La modificación de un proyecto, obra o actividad deberá ingresar al Proceso de Evaluación de Impacto Ambiental cuando:

Por sí sola, la modificación constituya una nueva obra o actividad contenida en la lista taxativa, o

Cuando los cambios en el proyecto, obra o actividad de que se trate, impliquen impactos ambientales, que excedan la norma ambiental que los regula o que no hayan sido contemplados en el Estudio de Impacto Ambiental aprobado.

En caso contrario el promotor de un proyecto, obra o actividad, que haya planteado una modificación le será aceptada la misma a través de una resolución motivada.”

“Artículo 24: El Proceso de Evaluación de Impacto Ambiental contemplará tres categorías de Estudio de Impacto Ambiental en virtud de la eliminación, mitigación y/o compensación de los potenciales impactos ambientales negativos que un proyecto, obra o actividad pueda inducir en el entorno:

Estudio de Impacto Ambiental Categoría I: Documento de análisis aplicable a los proyectos, obras o actividades incluidos en la lista taxativa prevista en el Artículo 16 de este Reglamento, que puedan generar impactos ambientales negativos no significativos y que no conlleven riesgos ambientales significativos. El Estudio de Impacto Ambiental Categoría I se constituirá a través de una Declaración Jurada debidamente notariada. El incumplimiento del contenido de esta declaración acarreará sanciones conforme a la Ley 41 de 1998, sus reglamentos y demás normas complementarias con independencia de las acciones penales que

correspondan. En adición a las sanciones que se interpongan por la infracción al presente Reglamento, la Autoridad Nacional del Ambiente podrá tomar todas las medidas necesarias para cumplir con la restauración del daño ambiental causado, así como solicitar la recategorización del Proyecto.

Estudio de Impacto Ambiental Categoría II: Documento de análisis aplicable a los proyectos, obras o actividades incluidos en la lista taxativa prevista en el Artículo 16 de este Reglamento, cuya ejecución pueda ocasionar impactos ambientales negativos de carácter significativo que afecten parcialmente el ambiente; los cuales pueden ser eliminados o mitigados con medidas conocidas y fácilmente aplicables, conforme a la normativa ambiental vigente. Se entenderá, para los efectos de este reglamento, que habrá afectación parcial del ambiente cuando el proyecto obra o actividad no genere impactos ambientales negativos significativos de tipo acumulativo o sinérgico.

Estudio de Impacto Ambiental Categoría III: Documento de análisis aplicable a los proyectos, obras o actividades incluidos en la lista taxativa prevista en el Artículo 16 de este Reglamento, cuya ejecución pueda producir impactos ambientales negativos de tipo indirecto, acumulativo y/o sinérgico de significación cuantitativa y/o cualitativa, que ameriten, por tanto, un análisis más profundo para su evaluación y la identificación y aplicación de las medidas de mitigación correspondientes.”

“Artículo 30: Durante la elaboración de los Estudios de Impacto Ambiental, el Promotor del proyecto deberá elaborar y ejecutar un plan de participación ciudadana en concordancia con los siguientes contenidos:

Identificación de actores claves dentro del área de influencia del proyecto, obra o actividad (comunidades, autoridades, organizaciones, juntas comunales, consejos consultivos ambientales, otros);

Técnicas de participación empleadas a los actores claves (encuestas, entrevistas, talleres, asambleas, reuniones de trabajo, etc.), los resultados obtenidos y su análisis;

Técnicas de difusión de información empleados;

Solicitud de información y respuesta a la comunidad;

Aportes de los actores claves;

Identificación y forma de resolución de posibles conflictos generados o potenciados por el proyecto.

La Autoridad Nacional de Ambiente reglamentará lo concerniente al Plan de Participación Ciudadana, mediante Resolución Administrativa, para lo cual dispondrá de un término de un año a partir de la entrada en vigencia de este Decreto.”

El acápite 3.02, numeral 3, del artículo 4 del Acuerdo No.166 de 1996, expresa lo siguiente:

“Artículo 4: Requisitos para la revisión de Anteproyectos:

...

INFORMACIÓN BÁSICA: Información básica que es obligatoria incluir en el Anteproyecto:

3.01...

3.02. Área del lote

3.03...”

Esta Magistratura advierte que, el representante judicial de la parte actora al argumentar respecto al concepto de infracción de cada una de las normativas que invoca como infringidas, en la demanda corregida, expuso de forma reiterada que al expedir el permiso de construcción impugnado, la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá quebrantó las formalidades legales, por las razones que se exponen a continuación:

El permiso de construcción impugnado se emitió sin verificar que se hubiese llevado a cabo la participación ciudadana de los residentes de las torres 300 y 400 de P.H. Bahía del Golf, pobladas desde el 2010 en adelante, en torno a la construcción de las torres 100 y 200 en ese mismo complejo habitacional.

El permiso de construcción impugnado, se sustentó en un Estudio de Impacto Ambiental, Categoría I, que data del año 2006, el cual, a su juicio, carece de validez para estas nuevas obras, mismas que pueden generar un riesgo ambiental inminente sobre los pobladores del P.H. Bahía del Golf.

El permiso de construcción impugnado fue autorizado sin que se hubiese aprobado un nuevo Estudio de Impacto Ambiental que lo sustentara, dado que las torres 100 y 200 constituyen una nueva obra que debía generar un nuevo Estudio de Impacto Ambiental Categoría II, ya que las torres 300 y 400 están pobladas, por tal motivo, sus moradores debieron ser consultados a través de los mecanismos de participación ciudadana.

El acto acusado se aprobó sobre la base de un anteproyecto que la empresa constructora entregó al municipio y, que sirvió de fundamento para expedir el permiso de construcción objetado, en donde dice que el terreno en el que se va a construir todas las torres es de 9,200m2, cuando la topógrafa Mirja Montes certifica que esta información es falsa, pues el área tiene una medida de 6,842.86m2; por lo que, con el metraje actual y real, no se pueden construir las 4 torres proyectadas, por la constructora, por efectos de la densidad poblacional RM3.

EL INFORME DE CONDUCTA Y LA VISTA DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El Director de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá, explicó su actuación mediante la Nota Doc.1200-2853-15 de 13 de noviembre de 2015, legible de fojas 73 a 75 del expediente, en la que expresa básicamente que el 30 de marzo de 2007 ingresó para el análisis correspondiente el anteproyecto de construcción denominado P.H. Bahía del Golf, el cual contaría con cuatro (4) torres que serían identificadas como: torres 100, 200, 300 y 400.

Continuó explicando que, este anteproyecto fue aprobado el 6 de julio de 2007; sin embargo, el 2 de abril de 2008 reingresó para una nueva revisión debido a que hicieron modificaciones en los apartamentos, mismas que fueron aceptadas el 17 de abril de 2008, ya que cumplían con las normas de desarrollo urbano.

Una vez entregado los planos originales del proyecto y luego de su aprobación, la Dirección de Obras y Construcciones emitió el Permiso de Construcción PC No.1556-08 de 29 de diciembre de 2008, para las cuatro (4) torres, el cual vencía en el 2011. No obstante, como la constructora no culminó las obras en el plazo de vigencia de dicho permiso, pues, únicamente había construido las torres 300 y 400, las cuales contaban con el Permiso de Ocupación No.524-10 de 25 de agosto de 2010, solicitó una revalidación del Plano original PO320-07 de fecha de 6 de marzo de 2012 y el Permiso de Construcción PC No.1556-08, a fin que la entidad evaluara nuevamente los planos de las torres 100 y 200.

Luego del recorrido del plano para su revalidación, tanto en la Ventanilla Única de la Dirección de Obras y Construcciones como en la entonces Autoridad Nacional de Ambiente, estas entidades aprobaron la reválida del referido plano PC320-07 de 6 de marzo de 2012, para la construcción de las torres faltantes.

A renglón seguido, el señor Director hizo sus descargos respecto a los cargos de infracción que adujo la parte actora en el libelo de la demanda, cuyos señalamientos se fundamentaron en que su actuación se ajustó estrictamente al procedimiento que para tales efectos establece la ley especial y su reglamentación.

Por su parte, el señor Procurador de la Administración emitió su concepto de ley por medio de la Vista número 1437 de 27 de diciembre de 2016, en la que solicita a la Sala se sirva declarar que no es ilegal el Permiso de Construcción P.C.1556-08 (reválida de 13 de diciembre de 2012), expedido por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá; toda vez que, según su criterio, no reposa en autos ningún elemento probatorio que permita arribar a la conclusión que dentro del procedimiento de reválida del permiso de construcción para la edificación de las torres 100 y 200 del P.H. Bahía del Golf, se haya omitido lo relativo al proceso de participación ciudadana. Aunado a que, el proyecto residencial fue aprobado en su conjunto (Torres 100, 200, 300 y 400), por lo que considera que las obras formaron parte integral del Estudio de Impacto Ambiental aprobado, de ahí que es incorrecto afirmar que éste no tiene validez para las nuevas obras (torres 100 y 200).

Añade el señor Procurador que, la recurrente no ha cumplido con su obligación de probar la supuesta violación alegada, tal como lo exige el artículo 784 del Código Judicial, máxime si los actos administrativos se encuentran revestidos de una presunción de legalidad, lo cual le impone a la demandante la carga de dejar sin efecto dicha presunción a través de la presentación de los elementos de convicción que permitan concluir lo contrario.

LA FASE PROBATORIA Y LOS ALEGATOS

Dentro del término establecido en el artículo 1265, numeral 1, del Código Judicial la parte actora procedió a ratificar aquellas pruebas que presentó junto con la demanda y adujo la práctica de las siguientes pruebas; 1) de informe; 2) periciales e, 3) inspección judicial.

El 11 de enero de 2017, los terceros opositores (sociedad Bahía del Golf S.A. y Constructora Bahía del Golf, S.A.), hicieron su designación de peritos, para que participaran en las pruebas periciales y de inspección solicitada por la demandante.

Culminado el período de nuevas pruebas, contrapruebas y objeciones a pruebas establecido en el artículo 1265 del Código Judicial, el Sustanciador dictó el Auto de Pruebas No.45 de 31 de enero de 2017, por cuyo conducto admitió las pruebas aportadas y aducidas por la demandante, que cumplían con los requisitos de ley.

Por cumplir con los requisitos establecidos en la ley, el Sustanciador admitió las pruebas documentales presentadas por el tercero opositor Bahía del Golf, S.A., junto con su oposición a la demanda, las que fueron ratificadas en el escrito de pruebas. Sin embargo, no admitió la designación del perito Arquitecto Alberto Delgado Domínguez, pues la misma fue hecha en la fase de contrapruebas y no en la de objeciones a pruebas, conforme lo exige el numeral 3 del artículo 1265, en concordancia con el artículo 1267 del Código Judicial.

Igual situación ocurrió con la opositora Constructora del Golf, S.A., quien también designó a su perito en la fase de contrapruebas, por lo que únicamente se le admitió las pruebas documentales que aportó con su escrito de oposición a la demanda.

Producto de lo anterior, ambas opositoras hicieron uso de su derecho a apelar contra el referido auto de admisión de pruebas, el cual fue confirmado por medio de la Resolución de 4 de mayo de 2017, dictada por el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera, en su condición de Tribunal de Apelaciones.

Una vez finalizada la etapa probatoria, el apoderado judicial de la actora presentó los alegatos correspondientes, en el que hizo una relación sucinta entre lo que constataron los peritos que participaron en las pruebas periciales y de inspección, con la actuación de la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá, señalando medularmente que con el metraje actual y real que mantiene la obra no puede construirse las cuatro (4) torres proyectadas por la promotora, debido a la densidad poblacional RM3.

Además, indica que el permiso de construcción impugnado carece de validez, ya que no verificó la participación ciudadana ni se sustentó en un nuevo estudio de impacto ambiental, por lo que su reválida se analizó sobre la base de una información que suministró la constructora para el anteproyecto, cuya densidad RM3 ahora es inferior a la de la fecha del permiso de construcción, tal como quedó establecido en el informe rendido por la perito María López Abello.

Por su parte, el apoderado judicial de la sociedad Constructora del Golf, S.A., expuso en sus alegatos de conclusión que, desde el momento que los compradores de las unidades departamentales de las torres 300 y 400 del P.H. Bahía del Golf firmaron los contratos de promesa de compraventa, conocían de la existencia de una reserva que le permitía, como promotor, construir las torres 100 y 200. A su vez, señala que, éstos aceptaron individualmente someterse al Régimen de Propiedad Horizontal de ese complejo habitacional y su reglamentación.

Añade que, entre las funciones de la junta directiva, consagradas en dicho régimen, no se encuentra la facultad de demandar la nulidad del permiso de construcción del edificio donde habitan los 177 propietarios que conforman la Asamblea de propietarios del P.H. Bahía del Golf, máxime si ninguna de ellas se rigen por las normas que regulan las sociedades anónimas y similares.

Entre otras cosas, la opositora Constructora Bahía del Golf, S.A., señaló en sus alegatos, que el Estudio de Impacto Ambiental, Categoría I, se encuentra vigente, tal como se infiere del contenido de los cuadros de seguimiento presentados por el ahora Ministerio de Ambiente, lo que demuestra que se trata de un proyecto que no genera riesgos ambientales significativos. Por lo tanto, la Resolución No.DINEORA-Notif-367-06 de 11 de octubre de 2006, se encuentra revestida de una presunción de legalidad; de suerte que, a la demandante le correspondía presentar las pruebas que acreditaran su ilegalidad.

Finalmente, advertimos que la empresa Bahía del Golf, S.A., en su condición de segunda opositora, también concurrió ante este Tribunal de Justicia para presentar su Alegato de Conclusión, el cual se sustentó con base en las mismas consideraciones realizadas por Constructora Bahía del Golf, S.A.

CRITERIO DE LA SALA TERCERA

Luego de surtidas las etapas procesales de ley, la Sala Tercera procede a resolver en el fondo la presente controversia, previa las siguientes consideraciones de hecho y de Derecho:

Competencia de la Jurisdicción Contencioso Administrativa

La competencia de la jurisdicción contencioso administrativa de la Corte Suprema de Justicia para ejercer el control de legalidad de los actos administrativos que expidan los funcionarios públicos y entidades nacionales, provinciales, municipales y de las entidades públicas autónomas o semiautónomas está definida en el artículo 206, numeral 2, de la Constitución Política de la República y en el artículo 97, numeral 1, del Código Judicial.

Al explicar la naturaleza de la acción de nulidad, consagrada en el artículo 42b de la Ley No.135 de 1943, reformada por la Ley No.33 de 1946, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo ha dejado establecido, en reiterada jurisprudencia, que la misma tiene por objeto procurar el mantenimiento del orden jurídico abstracto, lesionado por un acto administrativo que se reputa ilegal; por lo que esta acción sólo procede cuando el demandante invoca la violación de los llamados actos jurídicos impersonales, creadores de situaciones jurídicas generales que afectan a todos los ciudadanos.

Teniendo presente lo antes anotado, este Tribunal advierte que la accionante demanda la nulidad, por ilegal, del Permiso de Construcción N°P.C.1556-08 (Reválida) de 13 de diciembre de 2012, expedido por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá, ya que, a su juicio, afecta a todos los moradores de las Torres 300 y 400 del P.H. Bahía del Golf, lo cual permite establecer que estamos frente a un acto de carácter general que tiene efectos erga omnes; de suerte que, éste puede ser impugnado por cualquier persona (natural o jurídica), como es el caso de la Junta Directiva del P.H. Bahía del Golf.

Antecedentes

Antes de proceder al estudio de los cargos de ilegalidad invocados por la accionante, es imperante hacer un recuento de los hechos que dieron origen a este proceso, a fin de tener un amplio panorama sobre la situación objeto de esta controversia y así poder confrontarlos con las normas que se aducen infringidas.

En ese sentido, observamos que la promotora Inmobiliaria Bahía del Golf, en el mes de julio de 2006, presentó a la entonces Autoridad Nacional de Ambiente, ahora Ministerio de Ambiente, el Estudio de Impacto Ambiental, Categoría I, para la construcción de un complejo habitacional sobre la Finca No.18138, inscrita en el Registro Público al tomo 448, folio 160, sección de la propiedad, ubicada en el corregimiento de Parque Lefevre, distrito y provincia de Panamá, con una superficie de 9,200m2, cuya área mantiene una codificación de uso de suelo RM-3 (Residencial de Alta Densidad) conforme las normas de Desarrollo Urbano del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial. (Cfr. Carpetilla de prueba).

Según se desprende del contenido de la foja 84 del expediente judicial, la entonces Autoridad Nacional de Ambiente, ahora Ministerio de Ambiente, aprobó a Inmobiliaria Bahía del Golf su Estudio de Impacto Ambiental, Categoría I, por medio de la Resolución No.DINEORA-NOTIF-367-2006 de fecha 11 de octubre de 2006.

En atención a lo anterior, el 30 de marzo de 2007, la empresa Constructora Bahía del Golf, S.A., presentó a la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá una solicitud para la aprobación del permiso de construcción del anteproyecto de construcción del denominado P.H. Bahía del Golf, para la edificación de cuatro (4) torres habitacionales, la cual, luego de su análisis, fue aprobado el 6 de julio de 2007. Sin embargo, como la constructora presentó modificaciones a los apartamentos, dicho anteproyecto volvió a reingresar el 2 de abril de 2008, siendo aprobado el 17 de abril de 2008.

De acuerdo con los planos originales, el proyecto contemplaba la construcción de cuatro (4) edificios (100, 200, 300 y 400), sobre el referido globo de terreno baldío de 9,200m², identificado como Finca No.18138, ubicada en el corregimiento de Parque Lefevre, distrito y provincia de Panamá, el cual después de recorrer todas las instancias correspondientes fue aprobado por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá, mediante el Permiso de Construcción PC No.1556-08 de 29 de diciembre de 2008.

Como quiera que la empresa constructora únicamente construyó las torres 300 y 400 del complejo habitacional P.H. Bahía del Golf, las cuales contaban con el Permiso de Ocupación No.1524-10 de 25 de agosto de 2010, la promotora solicitó a la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá una revalidación del Plano original PO320-07, sólo en lo atinente a las torres 100 y 200, así como también del permiso de construcción, ya que éste había vencido en el año 2011.

Por tal razón, el citado plano volvió hacer el recorrido en las distintas entidades (Ventanilla Única de la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá y la antigua Autoridad Nacional de Ambiente), lo que dio lugar a que, el 13 de diciembre de 2012, esa entidad municipal revalidara el Permiso de Construcción No.P.C.1556-08 otorgado en el año 2008, el cual ha sido impugnado por la Junta Directiva del P.H. Bahía del Golf.

Análisis de la Sala

Una vez culminada la revisión de las constancias procesales que reposan en el expediente, esta Sala pasa a emitir su criterio sobre la base de lo argumentado por la demandante Junta Directiva del P.H. Bahía del Golf y las normas que aduce infringidas.

Así tenemos que, la actora alega fundamentalmente que la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá debió verificar, antes de revalidar el Permiso de Construcción No.P.C.1556-08, que el estudio de impacto ambiental, categoría I, estuviera vigente y, sobre todo, que la empresa constructora hubiese llevado a cabo la respectiva consulta ciudadana a los residentes de las torres 300 y 400, por encontrarse pobladas desde el 2010. Incluso, estima que, el Municipio de Panamá debió corroborar la información relativa a la dimensión del terreno donde se construirían las nuevas torres 100 y 200; de ahí que, estima que, el acto acusado viola el artículo 24 de la Ley No.6 de 2002; el artículo 23 de la Ley No.41 de 1998; los artículos 12, 20, 24 y 30 del Decreto Ejecutivo No.23 de 2009; y el acápite 3.02, numeral 3, del artículo 4 del Acuerdo No.166 de 1996, descritos en párrafos precedentes.

Con el objeto de verificar tales afirmaciones, esta Sala observa, de fojas 84 a 97 del expediente, que en el Informe Técnico N°142-2015 de fecha 23 de noviembre de 2015, rendido por la Dirección Regional de Panamá Metropolitana, Área de Protección Ambiental, del Ministerio de Ambiente, los funcionarios de esa entidad indicaron que conforme el mencionado Estudio de Impacto Ambiental, Categoría I, para el proyecto habitacional Bahía del Golf, el cual fue aprobado a través de la Resolución No.DINEORA-Notif-367-2006 de 11 de octubre de 2006, la edificación contaría con cuatro (4) torres de 35 pisos cada una, más los niveles de estacionamientos, mismos que no fueron especificados; y que dicha construcción tardaría unos veinticuatro (24) meses, contados a partir de la fecha de aprobación del referido estudio.

En ese informe técnico también se dejó establecido que, mediante el Memorando No.DIPROCA-DCCA-591-2015 de fecha 21 de octubre de 2015, el Director de Protección de Calidad Ambiental certificó que el estudio de impacto ambiental del proyecto de construcción del P.H. Bahía del Golf, aún se encontraba vigente.

De igual forma, se plasmó en dicho informe los resultados de la inspección de seguimiento ambiental llevada adelante el 20 de noviembre de 2015, la cual se realizó en compañía de los representantes de la promotora y la constructora, quienes indicaron que la etapa de construcción de las torres 300 y 400 fue en el año 2008, misma que obtuvo el permiso de ocupación en el 2010; y que el 15 de octubre de 2015, reiniciaron con la construcción de las torres 100 y 200.

Estos funcionarios también consignaron en este informe que, a pesar que en el estudio de impacto ambiental solo se contempló siete (7) impactos ambientales a ocurrir en la fase de nivelación y construcción del proyecto, tales como: vegetación existente; aumento de los niveles de partículas en el aire; impactos a los recursos hídricos; impacto por la alteración del paisaje; generación de empleo directo e indirecto; tráfico vehicular; e impacto por generación de ruido); no podían pasar por alto el hecho que, actualmente las condiciones del área cambiaron debido a que existían residencias familiares y edificios multifamiliares habitados (Torres 300 y 400), de ahí que estimaban que la promotora debía presentar un plan de seguridad y prevención de riesgos, el cual tenía que ser avalado por la autoridad competente.

Finalmente señalaron en el citado informe que, la aprobación del estudio de impacto ambiental se dio a través de una notificación, y que ésta no exigía a la promotora que entregara informes de cumplimiento de las medidas de mitigación y tampoco sobre la situación actual del proyecto. Incluso, no menciona el periodo de vigencia del estudio de impacto ambiental.

Debido a lo anterior, vemos que el representante legal de la empresa Bahía del Golf, S.A., consultó a la Directora Regional de Panamá Metropolitana, del Ministerio de Ambiente, sobre el estatus del estudio de impacto ambiental del proyecto denominado “Construcción de Torres Habitacionales Inmobiliaria Bahía Del Golf”, aprobado mediante la Resolución No.DINEORA-NOTIF-367-2006 de 11 de octubre de 2006; siendo respondida a través de la Nota No.DRPM-1847-15 de 23 de diciembre de 2015, legible a foja 129 del expediente, en la que se confirma que dicho estudio se encontraba vigente.

No conforme con ello, el representante legal de la promotora volvió a solicitar a la Directora Regional de Panamá Metropolitana, del Ministerio de Ambiente, una aclaración respecto a lo señalado en el citado Informe Técnico de Inspección No.142-205, la cual fue proporcionada por medio de la Nota No.DRPM-380-2016 de 16 de marzo de 2016, visible a foja 211 del expediente de marras, en la que se le comunica, entre otras cosas, que el informe técnico en ningún momento hizo alusión a la necesidad de presentar un nuevo estudio de impacto ambiental, por parte de la promotora Bahía del Golf, S.A. Por el contrario, le manifestó que, esa construcción tenía como antecedente el Memorando No.DIPROCA-DCCA-591-2015 de 21 de octubre de 2015, que ratificaba la vigencia del estudio de impacto ambiental, debidamente aprobado mediante la Notificación No.DINEORA-NOTIF-367-2006 de 11 de octubre de 2006.

Por otro lado, cuando pasamos a examinar el caudal probatorio allegado al proceso durante la fase probatoria, nos ha llamado la atención lo indicado en el Informe de Inspección No.1, rendido por la perito Carla María López Abello, arquitecta de profesión, en el que manifiesta que existen diferencias en la superficie del terreno donde se construye el complejo habitacional Bahía del Golf, ya que cuando hizo la superposición del croquis de la Finca No.18138, que reposa en la Dirección Nacional de Seguridad y Prevención de Incendios del Benemérito Cuerpo de Bomberos de Panamá, con la copia del Plano No.PO-320-07, aprobado por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá, que ampara dicha construcción, advirtió que el plano de

construcción señalaba que el terreno tenía una superficie total de 9,5377.56 mts.2, pero a ella le arrojó una superficie de 9,540.75 mts.2. (Cfr. f. 920 del exp. jud.).

Del mismo modo señala, que la empresa Bahía del Golf, S.A., en el año 2010, incorporó dicha finca al Régimen de Propiedad Horizontal como Finca No.320781 P.H., por medio de la Escritura No.4853 de 3 de junio de 2010 de la Notaría Tercera de Circuito de Panamá, con los mismos linderos y medidas. No obstante, declaró mejoras en las áreas de estacionamiento, espacios comunes y dos (2) torres de edificio (300 y 400), estableciendo que sobre el globo de terreno de 1,304.25 mts.2 iba a desarrollar las torres 100 y 200. Añade que, el polígono reservado para dichas torres fue segregado como una unidad departamental aparte, con un plano demostrativo registrado ante la Sección de la Propiedad Horizontal del Registro Público; pero, el 10 de febrero de 2015, mediante el Decreto Ejecutivo No.18, el Estado hizo una desafectación parcial y expropió una superficie de 565.58 mts2., de la Finca No.320781 PH, con fines de obras públicas para el mejoramiento vial en esa área. (Cfr. f. 926 exp. jud.).

Respecto a la densidad total permitida por la ley, la perito manifiesta en ese informe que al momento de emitirse el Permiso de Construcción la norma aplicable, según lo dispuso la Resolución No.169-2004 expedida por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, era RM-3 (Residencial de Alta Densidad) hasta 1,500 habitantes por hectárea, la cual se encuentra vigente hasta el momento. Añade que, la superficie registral del lote a la fecha de expedición del permiso de construcción era de 9,563.80 mts.2; pero, advirtió que existe un traslape de área ocupada por la Barriada Morelos de 150 mts.2, más una zona expropiada de 565.58 mts.2.

También indica que, el plano original que respalda el permiso de construcción presenta una superficie de 9,537.56 mts.2; sin embargo, dicho lote, sin el área ocupada por la Barriada Morelos, es de 9,413.80 mts.2. Agrega que, actualmente la superficie registral de ese globo de terreno es de 8,998.22 mts.2; pero, sin incluir el área ocupada por la mencionada barriada, la superficie real del lote es de 8,848.22 mts.2. Por lo tanto, concluyó que la densidad actual, basada en la superficie registral, es hasta 1,350 habitantes; descontando el traslape con la Barriada Morelos, es hasta 1,327 habitantes. De manera que, estima que, dicha densidad es inferior a la de la fecha del permiso de construcción. (Cfr. f. 927 del exp. jud.).

Al momento que el representante judicial de la parte actora cuestionó a la perito, sobre la conclusión a la que arribó respecto que la pregunta relacionada con la densidad total legalmente permitida en el lote correspondiente al P.H. Bahía del Golf en la que manifestó que era inferior a las de la fecha del permiso de construcción, cuyo interrogatorio reposa de fojas 911 a 912, ésta aclaró que la densidad actual de dicha propiedad tiene que ser calculada en base a su superficie, descontando la superficie expropiada y las áreas de traslape con la Barriada Morelos, pues en el plano se incluyó la servidumbre pluvial, por lo que siendo esa superficie menor que la utilizada en la fecha del permiso de construcción, la densidad actual es igualmente menor situándose entre 1,327 y 1,350 habitantes como máximo, a diferencia del cálculo en el año 2008 o anterior que superaba los 1,400 habitantes.

A la vez, en torno a la densidad según los planos aprobados, la perito aclaró que existen dos (2) torres construidas y dos (2) por construir, por lo que entiende que el remanente de la densidad es la diferencia entre el total y lo que aún resta por construir, de suerte que sí los planos aprobados proponían 710 habitantes para las torres 300 y 400, ya construidas, y otros 710 habitantes para las torres 100 y 200, por construir, dicha densidad

se encuentra dentro de un rango de 1,327 a 1,350 habitantes, la cual excede según la norma; por ende, solo restan 617 habitantes remanentes para las futuras torres.

Al ser interrogada por el abogado de la promotora (Cfr. f. 912), en su condición de tercero interesado, respecto al fundamento que utilizó para concluir que el cálculo actual de la superficie del lote es de 8,998.22 mts.2, la perito respondió que la superficie registral del lote a la fecha del permiso de construcción era de 9,563.80 mts.2, y, que, a pesar que el arquitecto que desarrolló el plano indicó en la hoja AR 1 que tenía una superficie de 9,537.56 mts.2, lo cierto es que con posterioridad a la aprobación de los planos en el año 2015, mediante el Decreto Ejecutivo No.18 de 10 de febrero de 2015, se expropió 565.58 mts.2 para obras viales en la Vía Cincuentenario, los cuales deben ser restados para cualquier cálculo de densidad actual.

Dicha perito agregó que, la superficie original registral a la fecha del permiso de construcción incluyó como mínimo 150 mts.2 de traslape de esa finca con terrenos de la Barriada Morelos, ocupados y edificados por terceros hace más de 20 años; pero, al observar la superficie que colocó el arquitecto en la hoja AR 1 en relación a la superficie, que es menor a la registral, supuso que como profesional de la arquitectura experimentado conocía del traslape; por lo tanto, considera que éste realizó estimaciones sin tomar en cuenta ese traslape.

También apreciamos que la perito López Abello, en el Informe de Inspección No.2, visible de fojas 943 a 948 del expediente judicial, concluyó, entre otras cosas, que el área de las torres 100 y 200 se encuentra en una posición dentro del conjunto que concuerda con los planos aprobados. Sin embargo, señaló que el escaso avance de la obra no le permitió determinar si la distribución interior coincidirá con los planos aprobados.

Ahora bien, cuando pasamos a examinar el Informe de Inspección Judicial No.1, rendido por la perito Mirja J. Montes Barrios, topógrafa de profesión (Cfr. fs. 772 a 773), esta Corporación de Justicia advierte que esta perito realizó un recorrido por el área en construcción de las torres 100, 200, 300 y 400 del P.H. Bahía del Golf, en el cual determinó que las torres 300 y 400 ya estaban totalmente construidas y habitadas por 710 habitantes; y que, las torres 100 y 200 tenían muy poco avance de construcción.

Asimismo, esta perito plasmó en su experticia que llevó a cabo el levantamiento de área y linderos de las torres 300 y 400 (globo A), ocupadas en su totalidad, y de las torres 100 y 200 (globo B), en construcción; cuya medición dio como resultado que actualmente el área ocupada es de 6,842.86 mts.2 y la superficie donde serán construidas las torres 100 y 200 es de 1,449.13 mts.2; de ahí que concluyó que existían diferencias respecto a lo informado a las entidades públicas con lo encontrado en el sitio, lo cual fue desglosado de la siguiente manera:

Globo A superficie encontrada 6,842.86 mts.2 inferior a la superficie registrada 9,563.80 mts.2

Globo B superficie encontrada 1,449.13 mts.2 superior a la superficie registrada 1,304.25 mts.2, mediante Escritura Pública 17,6888 de 11 de diciembre de 2015, se le segregó un globo de terreno para las torres 100 y 200, cuya superficie es de 1,304.25 mts.2

A su vez explicó que, la densidad máxima del proyecto es de 1,500 habitantes por hectárea; por lo que, si el área encontrada del globo A es de 6,842.86 mts.2, que es igual a 0.6843 hectáreas, la cantidad total de habitantes que pueden ocupar las torres 100, 200, 300 y 400 es de 1,020 habitantes, de los cuales 710

habitantes están ocupando actualmente las torres 300 y 400, de ahí que solo quedaría un total de 310 habitantes para las nuevas torres 100 y 200.

Al ser interrogada esta perito por el apoderado de la promotora Bahía del Golf, S.A., la misma manifestó en la última interrogante lo siguiente:

“PREGUNTADA: Diga la perito, si tiene conocimiento que al momento de aprobarse el proyecto con una superficie de 9,563.80, al pasar de los años exista una segregación, esto afectaría por completo el proyecto aprobado con anterioridad, con las nuevas medidas tomadas por usted. CONTESTO: Sí afectaría por la densidad máxima permisible por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVI).” (Cfr. f. 971). (El destacado es de la Sala).

Las evidencias que arrojan los informes de inspección rendidos por las peritos arquitecta Carla María López Abello y Mirja J. Montes Barrios topógrafa, han permitido arribar a la conclusión que el Plano No.PO-320-07, aprobado por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá, el cual sustenta el Permiso de Construcción No.1556-08 (Reválida del 13 de diciembre de 2012), mantiene actualmente una superficie menor; es decir, de 8,998.22 mts.2, en relación a la superficie registral del lote a la fecha de expedición de dicho permiso, que era de 9,563.80 mts.2, así como también a la descrita en el plano aprobado por esa entidad municipal, que es de 9,537.56 mts.2.

Esa situación nos ha hecho pensar que la Dirección de Obras y Construcciones del Municipios de Panamá, al revalidar el anteproyecto de construcción de las torres 100 y 200 en el año 2012, en ningún momento comprobó la posible variación del metraje en los polígonos descritos en el Plano No.PO-320-07, es más consideramos que ni siquiera verificó la vigencia del Estudio de Impacto Ambiental que amparaba el proyecto de construcción del P.H. Bahía del Golf, el cual conforme el Decreto Ejecutivo No.59 de 16 de marzo de 2000, derogado por el Decreto Ejecutivo No.209 de 5 de septiembre de 2006, establecía en el artículo 49, párrafo tercero, lo siguiente:

“Artículo 49: Los Estudios de Impacto Ambiental Categoría I, II y III serán aprobados o rechazados mediante resolución administrativa.

...

La Resolución Administrativa que apruebe el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto, obra o actividad, certificará que el Estudio de Impacto Ambiental cumple con todos los requisitos ambientales aplicables; cumple con la normativa de carácter ambiental, y que el mismo se hace cargo adecuadamente de los efectos, características o circunstancias establecidos en el presente Reglamento, proponiéndose medidas de mitigación, compensación y reparación apropiadas.

Esta resolución administrativa que apruebe el Estudio de Impacto Ambiental tendrá una vigencia de hasta dos años para el inicio de la ejecución del proyecto, contados a partir de la notificación de la misma.

...” (El resaltado es nuestro).

Nuestro criterio en encuentra sustento en el hecho que, de haber examinado el Estudio de Impacto Ambiental cuando la empresa promotora solicitó en el año 2012 la reválida del anteproyecto, se hubiera

percatado que el período de vigencia del inicio de las actividades para la construcción de las torres 100 y 200 ya había vencido; pues, de acuerdo con el Informe Técnico No.142-2015 de 23 de noviembre de 2015, rendido por los funcionarios de la Dirección Regional de Panamá Metropolitana, Área de Protección Ambiental, del Ministerio de Ambiente, la construcción de las Torres 100, 200, 300 y 400 iba a tardar unos veinticuatro (24) meses, los que se contarían a partir de la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental, Categoría I, conforme fue indicado en la página 2-1 de este informe, lo cual se materializó el 11 de octubre de 2006.

Por otra parte, el resultado de estas experticias han demostrado a la Sala que que las dimensiones del globo de terreno donde se ubicarán las torres 100 y 200 han variado sustancialmente, en relación a lo indicado en el Plano No.PO-320-07, debido a situaciones externas ocurridas con el correr del tiempo, tales como la expropiación parcial de la cual fue objeto la Finca No.320781 PH, la cual se registró como una unidad departamental aparte de la Finca No.18138, sobre la cual fueron construidas las torres 300 y 400, lo que evidentemente también afecta el Estudio de Impacto Ambiental y, por ende, la reválida del Permiso de Construcción, objeto de impugnación.

En ese contexto, esta Sala opina que éste es otro de los elementos que debió considerar la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá antes de proceder a realizar cualquier aprobación o autorización con el fin de revalidar el anteproyecto de construcción de las torres 100 y 200 del P.H. Bahía del Golf; es decir, que esa entidad tenía que estudiar con detalle no solo la superficie del terreno, a fin de determinar si aún mantenía las mismas dimensiones del plano original, sino que debía verificar si la densidad de habitantes por hectárea todavía se encontraba dentro de los límites de uso de suelo; es decir, RM-3 (Residencial de Alta Densidad- 1,500 pers./has., que establece la Resolución No.169-2004 de 8 de octubre de 2004, publicada en la Gaceta Oficial No.25,158-A de 14 de octubre de 2004, máxime si dicho permiso fue extendido el 29 de diciembre de 2008, lo que permite establecer que desde que se emitió la aprobación del plano y el permiso de construcción, a la fecha en que se admitió su reválida en el año 2012, transcurrieron aproximadamente cuatro (4) años, dentro de los cuales ocurrieron ciertos hechos que hicieron que la información reflejada en la documentación que sirvió de sustento para esa aprobación careciera de certeza y eficacia jurídica.

Es un hecho innegable que las empresas promotoras al proyectar la construcción de un complejo habitacional y mercadearlo para su venta, presentan a los posibles compradores un contrato de promesa de compraventa, en el que ambas partes se comprometen a cumplir con lo pactado en dicho contrato, el cual se sustenta tanto en los planos de construcción del P.H. Bahía del Golf, aprobados por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá, como en las referencias bancarias que acreditan la solvencia de las empresas promotora y constructora del proyecto, lo que viene a confirmar que ese acuerdo se basa fundamentalmente en el Principio de Buena Fe, el cual debe ser observado por las partes.

Ante ese escenario jurídico, este Tribunal no puede perder de vista que sí en la actualidad el plano que sustenta la construcción del P.H. Bahía del Golf presenta modificaciones significativas, respecto a lo pactado originalmente con los compradores de las torres 300 y 400 y aquellos que posiblemente suscribieron un contrato de promesa de compra de las torres 100 y 200, en torno a la dimensión del polígono donde se ubica la Finca No.18138, de la cual se segregó una parcela de terreno para registrarla como una unidad departamental aparte, convirtiéndola en la Finca No.320781 PH, es claro que el Estudio de Impacto Ambiental y la reválida del Permiso de Construcción P.C. 1556-08 de 13 de diciembre de 2012 también mantienen inconsistencias, de ahí que la expedición de dicha reválida, por parte de la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá, es violatoria del principio de buena fe, en virtud que los particulares, en este caso los moradores del

P.H. Bahía del Golf, confiaban en que las autoridades municipales verificarían con detalle toda la documentación presentada por las empresas promotora y constructora del proyecto inmobiliario antes de proceder a cualquier aprobación o autorización para reiniciar la construcción de las dos (2) nuevas torres, 100 y 200, en ese complejo habitacional.

Por consiguiente, como las dimensiones del área donde se construirán las nuevas edificaciones no son reales, pues, una porción de esa finca fue desafectada y sometida al proceso de expropiación para uso de obra pública vial, el derecho de cada uno de los dueños de las unidades departamentales está siendo afectado con la expedición del acto acusado de ilegal, dado que la densidad de habitantes en el inmueble se incrementará, en el evento que se mantenga el diseño de la edificación según lo aprobado por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá, tanto en el Plano No.PO-320-07 como en el Permiso de Construcción No.P.C.1556-08 (Reválida de 13 de diciembre de 2012).

Aunado a lo anterior, esta Corporación de Justicia no puede dejar desapercibido el hecho que, el Permiso de Construcción No.P.C.1556-08 fue expedido el 29 de diciembre de 2008, de forma tal que la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá debió comprobar su vigencia cuando fue sometido al procedimiento administrativo de reválida, pues, conforme el numeral 4 del artículo 4 del Acuerdo No.166 de 9 de julio de 1996, norma vigente a la fecha en que se emitió el acto acusado, la aprobación de los anteproyectos sometidos a través de las solicitudes de Desarrollo Urbano, tendrán validez sólo por dos (2) años, los cuales podrán ser extendidos por un (1) año, por una sola vez, mediante el recurso de reválida, en el evento que el anteproyecto haya sufrido alguna modificación.

Como quiera que el referido permiso fue emitido en el 2008, es obvio que a la fecha en que la entidad municipal emitió el acto administrativo impugnado ya habían transcurrido en exceso el término de tres (3) años que prescribe el citado artículo 4 del acuerdo; por lo que, consideramos que el anteproyecto para la construcción de las torres 100 y 200 debió ser sometido a un nuevo proceso de aprobación.

Todo lo antes expuesto permite establecer que, al expedir el Permiso de Construcción No.P.C.1556-08 (Reválida de 13 de diciembre de 2012), la Dirección de Obras y Construcciones, como autoridad encargada de verificar la validez y vigencia de la documentación presentada por la empresa promotora con su solicitud de reválida del anteproyecto de construcción de las torres 100 y 200 del P.H. Bahía del Golf, violentó el acápite 3.02, numeral 3, del artículo 4 del mencionado Acuerdo No.166 de 9 de julio de 1996, según el cual la revisión de anteproyectos debe incluir, entre otras cosas, la información básica, lo cual es obligatorio incluir en el anteproyecto, entre ellas la información del lote; toda vez que, reiteramos el Plano No.PO-320-07, aprobado por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá y que sustenta el Permiso de Construcción No.1556-08 (Reválida del 13 de diciembre de 2012), actualmente presenta una superficie menor en relación a la superficie registral del lote al momento de expedirse el permiso original, así como también a la descrita en el plano aprobado para la construcción del anteproyecto de este complejo habitacional.

Como quiera que este cargo de infracción se encuentra debidamente acreditado, esta Sala se abstendrá, por economía procesal, de hacer el análisis del resto de los cargos de infracción aducidos por la parte actora, al artículo 24 de la Ley No.6 de 2002; el artículo 23 de la Ley No.41 de 1998; y de los artículos 12, 20, 24 y 30 del Decreto Ejecutivo No.123 de 2009.

PARTE RESOLUTIVA:

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 ILEGAL, EL Permiso de Construcción No.P.C.1556-08 (Reválida de 13 de diciembre de 2012), expedido por la Dirección de Obras y Construcciones del Municipio de Panamá.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C. -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ROLANDO CANDANEDO N., ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA ASOCIACIÓN DE PROPIETARIOS Y RESIDENTES DE CLAYTON (APRECLA) PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N DM-0392-2016 DE 5 DE JULIO DE 2016, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE AMBIENTE. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	26 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Nulidad
Expediente:	231-17

VISTOS:

El licenciado CARLOS ANDRÉS SARMIENTO CÁRDENAS, ha presentado en su propio nombre y representación, una solicitud para que se le admita como tercero interesado en la demanda contencioso administrativa de Nulidad, presentada por el licenciado Rolando Candanedo N., actuando en nombre y representación de la ASOCIACIÓN DE PROPIETARIOS Y RESIDENTES DE CLAYTON (APRECLA), para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° DM-0392-2016 de 5 de julio de 2016, dictada por el Ministerio de Ambiente.

El licenciado CARLOS ANDRÉS SARMIENTO CÁRDENAS, fundamenta su solicitud de la siguiente manera:

“La Asociación de Propietarios y Residentes de Clayton (APRECLA), presentó demanda contencioso administrativa de nulidad contra la Resolución No. DM-0392-2016 de 5 de julio de 2016, emitida por el MINISTERIO DE AMBIENTE que redefine los linderos del Parque Nacional Camino de Cruces, dentro de los términos establecidos en el artículo 12 de la Ley 20 de 29 de enero de 2003, relativo al ordenamiento de los bienes revertidos, producto de la ejecución del Tratado del Canal de Panamá.

Se desprende entonces, como ciudadano de la República, mi interés por las consecuencias y repercusiones ambientales producto de los cambios establecidos al Parque Nacional Camino de Cruces y de

esta manera manifiesto mi interés legítimo en el resultado del presente proceso en los términos del Artículo 43 (b) de la Ley 135 de 1943, reformada por la Ley 3 de 1946 (sic); puesto que, de declararse la nulidad de dicha Resolución, conllevaría una directa y grave afectación al área del Parque Nacional de Camino de Cruces.

A su vez, el Artículo 43 (b) de la Ley 135 de 1943, reformada por la Ley 3 de 1946, permite a cualquier persona intervenir en las demandas contencioso administrativas de nulidad, para coadyuvar o impugnar la misma.

Mi intervención tiene como propósito ejercer el derecho de oposición y defensa de la Resolución impugnada, frente a la demanda presentada por la Asociación de Propietarios y Residentes de Clayton (APRECLA)".

Expuestos los argumentos del licenciado CARLOS ANDRÉS SARMIENTO CÁRDENAS, para que se le tenga como tercero interesado en esta demanda contencioso administrativa de Nulidad, es puntual evaluar si esta solicitud cumple con los presupuestos del artículo 43b de la Ley 135 de 1943, que establece:

Artículo 43b. "En las acciones de nulidad de un acto administrativo, cualquier persona puede pedir que se le tenga como parte para coadyuvar o impugnar la demanda.

En las demás clases de acciones el derecho de intervenir como parte solo se reconoce a quien acredite un interés directo en las resultas del juicio.

Si alguna de las partes se opusiere a la intervención, la oposición se sustanciará como incidente".

Entonces, de acuerdo con la disposición legal citada, en las acciones de nulidad cualquier persona puede pedir que se le tenga como parte para coadyuvar o impugnar la demanda; no obstante, esta norma no alude a la figura del tercero, por lo cual debe acudir, según lo dispuesto en el artículo 57-C de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, a las normas legales que sobre esta materia regula el Código Judicial.

Al respecto el artículo 603 del Código Judicial, reconoce el derecho de intervenir como terceros; solicitud que deberá contener los hechos y los fundamentos de derecho en que se apoya y a ella se acompañarán las pruebas pertinentes. La norma legal que se cita, dispone lo siguiente:

Artículo 603: "Quien tenga con una de las partes determinada relación sustancial, a la cual no se extiendan los efectos jurídicos de la sentencia, pero que pueda afectarse desfavorablemente si dicha parte es vencida, podrá intervenir en el proceso como coadyuvante de ella.

El coadyuvante podrá efectuar los actos procesales permitidos a la parte que ayuda, en cuanto no estén en oposición con los de ésta y no impliquen disposición del derecho en litigio.

La intervención en adhesiva o litis consorcial es procedente en los procesos contenciosos, en cualquiera de las instancias, desde la notificación de la demanda. La solicitud de intervención deberá contener los hechos y los fundamentos de derecho en que se apoya; y a ella se acompañarán las pruebas pertinentes..."

La solicitud de intervención de tercero interesado efectuado por el licenciado CARLOS ANDRÉS SARMIENTO CÁRDENAS, se da en un proceso contencioso administrativo de Nulidad, que es una acción popular y objetiva, en la que cualquiera pueda intervenir como tercero interesado, puesto que el fin de este

proceso es la observancia del ordenamiento jurídico en materia ambiental por tratarse del Parque Nacional de Camino de Cruces.

En relación con la intervención de un tercero interesado en una demanda contencioso administrativa de nulidad, en resolución de 21 de abril de 2016, esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, externó:

“El artículo 43 b) de la Ley 135 de 1943, reformado por la Ley 33 de 1946 establece claramente que "En las acciones de nulidad de un acto administrativo, cualquier persona puede pedir que se le tenga como parte para coadyuvar o impugnar la demanda." Sin embargo, no se contempla en la ley la posibilidad de correrle traslado a terceros de las demandas contenciosas administrativas de nulidad. Esto se explica porque en los procesos contencioso administrativos de nulidad se persigue precisamente procurar el mantenimiento del orden jurídico objetivo, y no la reparación de derechos subjetivos particulares, situación ésta que no da cabida al traslado de la demanda a terceros que pudieran resultar afectados con la anulación del acto o de los actos acusados de ilegales”.

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador de la SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ADMITE la solicitud del licenciado CARLOS ANDRÉS SARMIENTO CÁRDENAS para intervenir como parte interesada dentro de la demanda contencioso administrativa de Nulidad interpuesta por el licenciado Rolando Candanedo N., actuando en nombre y representación de la ASOCIACIÓN DE PROPIETARIOS Y RESIDENTES DE CLAYTON (APRECLA) para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° DM-0392-2016 de 5 de julio de 2016, emitida por el Ministerio de Ambiente.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

Plena Jurisdicción

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA ANAYANSI TURNER, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN PARA QUE SE DECLAREN NULOS, POR ILEGALES, LOS LITERALES B Y E, DEL ACUERDO REUNIÓN N 2 DE 26 DE MAYO DE 2015, DICTADO POR EL CONSEJO GENERAL UNIVERSITARIO DE LA UNIVERSIDAD DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	05 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Plena Jurisdicción
Expediente:	682-15

VISTOS:

La licenciada ANAYANSI TURNER YAU, en su propio nombre y representación, ha presentado ante la Sala Tercera, demanda contencioso administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declaren nulos, por ilegales, los literales b y e, del Acuerdo Reunión N°2-15 de 26 de mayo de 2015, del Consejo General Universitario de la Universidad de Panamá.

Encontrándose el presente proceso en etapa de admisibilidad, el Magistrado Sustanciador procede a revisar la demanda, con el fin de verificar si cumple con las exigencias legales para que sea admitida ante esta jurisdicción.

En este sentido, se advierte que el acto administrativo impugnado es un acto preparatorio o de mero trámite, por el cual el Consejo General Universitario de la Universidad de Panamá efectúa unas observaciones frente al acatamiento de la orden impartida por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia dentro de la acción de Amparo de Garantías Constitucionales, interpuesta por el apoderado judicial de la licenciada ANAYANSI TURNER YAU, contra las órdenes de hacer contenidas en las Resoluciones N°1, N°2 y N°3, dictadas por el Consejo General Universitario en su Reunión 2-13 de 17 de julio de 2013.

De la lectura del Acuerdo Reunión N° 2-15, celebrada el 26 de mayo de 2015, del Consejo General Universitario de la Universidad de Panamá, se concluye que este tiene como finalidad nombrar una comisión para la defensa de la autonomía universitaria; emite un pronunciamiento en defensa de este importante principio y eleva una protesta porque a través de la acción de Amparo de Garantías Fundamentales se suspende un proceso disciplinario que está en su fase inicial; en consecuencia, este acto no constituye, per se, un acto administrativo impugnante ante la jurisdicción contencioso administrativo. En este sentido, el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, modificado por la Ley 33 de 1946, dispone:

Artículo 42. “Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso administrativo es necesario que se hay agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivas no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en los artículos 33, 38, 39 y 41, o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación” (Énfasis es de la Sala).

En consecuencia, el Acuerdo Reunión N°2-15 de 26 de mayo de 2015, es un acto de mero trámite por el cual el Consejo General Universitario manifiesta su disconformidad ante la orden impartida por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia con ocasión de la admisibilidad de un Incidente de Desacato en un Amparo de Garantías Constitucionales.

Con respecto, a los actos preparatorios o de mero trámite, esta Sala mediante la resolución de 21 de agosto de 2015, indicó:

“Esta Sala, de manera reiterada, ha señalado la diferencia entre los actos definitivos y los actos preparatorios o de mero trámite, estableciendo 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. Al respecto, mediante fallo de 29 de mayo de 2009, la Sala se pronunció sobre este tema señalando lo siguiente:

"En atención al tema de los actos preparatorios y los definitivos, es pertinente citar al autor Dromi, quien señala aspectos de relevancia que diferencian e identifican unos de otros, al externar que:

"El acto definitivo decide, resuelve o concluye con la cuestión. El acto provisorio, si bien puede encerrar una decisión o una resolución en sí mismo, respecto del particular administrado no concluye con la cuestión de fondo, sino que permite o no encaminarse hacia la misma.

Los actos definitivos y los actos interlocutorios, provisionales o de mero trámite, son siempre impugnables en sede administrativa, mientras que sólo son impugnables en sede judicial los actos definitivos."(DROMI, Roberto, El Acto Administrativo, Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1997, 3ra. Edición)

De igual manera la doctrina ha establecido, respecto al procedimiento y aplicación de las leyes, cuando los actos sean definitivos o preparatorios, lo siguiente:

"Es oportuno señalar entonces la diferencia entre un acto definitivo y un acto preparatorio. Esta distinción es importante porque el hombre de leyes debe tener en cuenta contra cuál de los actos administrativos debe dirigir la acción acusatoria. Esta acción debe dirigirse contra el acto definitivo, como lo establece nuestra ley procesal de lo contencioso administrativo, o contra el acto trámite cuando este pone fin a la controversia. Así pues nunca la acción puede dirigirse contra los actos preparatorios por los cuales se entienden aquellas diligencias encaminadas a investigar una situación jurídica." (Jurisprudencia Selectiva Contencioso Administrativa. Abilio Batista Domínguez y Roy Arosemena Calvo. Pág. 11) El subrayado es nuestro.

Esta Corporación de Justicia es de la opinión que el acto impugnado no constituye un acto definitivo, toda vez que la Resolución recurrida no se enmarca como acto que adopta una decisión del asunto, pues no decide directa o indirectamente el fondo de la cuestión. De igual manera, siendo un acto de trámite no es de los que hace imposible su continuación.

En cuanto a los actos que deciden cuestiones de fondo, la Sala se ha pronunciado previamente manifestando que, en caso que los actos preparatorios sean los que decidan situaciones definitivas que causen estado, podrá esta Sala entrar al conocimiento de esta materia."(Iveth Tercero vs Directora Regional de Educación de Panamá Oeste.)

Por consiguiente, los literales b y e, del Acuerdo Reunión N°2-15 de 26 de mayo de 2015, es un acto preparatorio, instrumental o de mero trámite porque no contiene una decisión de fondo; es un acto en virtud del cual el Consejo General Universitario de la Universidad de Panamá externaliza una opinión con respecto al Amparo de Garantías Fundamentales interpuesto por el apoderado judicial de la licenciada ANAYANSI TURNER YAU; por tanto, es un acto que no es recurrible ante la jurisdicción contencioso administrativa por lo que no debe admitirse esta demanda de conformidad con el artículo 50 de la Ley 135 de 1943.

En mérito de lo expuesto, el Magistrado Sustanciador en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contencioso-administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por la licenciada ANAYANSI TURNER YAU, en su propio nombre y representación para que se declaren nulos, por ilegales, los literales b y e, del Acuerdo Reunión N°2-15 de 26 de mayo de 2015, del Consejo General Universitario de la Universidad de Panamá.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA MARIA TERESA WALD DE OSORIO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CARLO JAVIER OSORIO WALD, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. SMV-68-17 DE 14 DE FEBRERO DE 2017, EMITIDA POR LA SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES, SUS ACTOS CONFIRMATORIOS Y SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, CINCO (5) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	05 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Plena Jurisdicción
Expediente:	476-1718

VISTOS:

Conoce el resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, el recurso de apelación interpuesto por el Procurador de la Administración en contra de la Providencia de 21 de julio de 2017, por medio de la cual el Magistrado Sustanciador admitió la demanda contencioso administrativa presentada por la Licenciada Maria Teresa Wald de Osorio, quien actúa en nombre y representación de Carlo Javier Osorio Wald.

I. Recurso de Apelación.

A fojas 119 a 123 se encuentra visible el Recurso de Apelación interpuesto por el Procurador de la Administración y en su escrito de sustentación manifiesta que su disconformidad se fundamenta en el numeral 2 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, adicionado por el artículo 28 de la Ley 33 de 1946, que establece los requisitos que deben reunir toda demanda que se interponga ante la jurisdicción contencioso administrativa, específicamente en lo que se demanda.

De allí entonces el Procurador de la Administración indica que el actor formula “pretensiones que son propios de dos tipos de procesos distintos como lo son los de plena jurisdicción e indemnización”, por tanto se produce el incumplimiento del numeral 2 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943.

Por último manifiesta el recurrente que “sobre la base del criterio antes expuesto, consideramos procedente solicitar al Tribunal la aplicación de lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 31 de la Ley 33 de 1946, y que en consecuencia, se revoque la Providencia de 21 de julio de 2017, visible a foja 62 del expediente judicial, que admite la presente demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, y en su lugar, NO SE ADMITA la misma.” (foja 123).

II. Oposición al Recurso de Apelación.

La Licenciada Maria Teresa Wald de Osorio, mediante escrito visible a fojas 125 a 127, se opuso al recurso de apelación promovido por el Procurador de la Administración, indicando que en la demanda presentada cumple el requisito de forma exigido en el numeral 2 del artículo 43 de la Ley 135 de 193, modificado por el artículo 28 de la Ley 33 de 1946, pues la demanda tiene por objetivo la declaratoria de nulidad de una resolución por ilegal.

Sigue señalando la opositora al recurso de apelación, que la ley exige además de la solicitud de nulidad del acto administrativo, se solicite el restablecimiento del derecho subjetivo violado, como se ha presentado, y por tanto, se cumple con lo prescrito en la norma, por lo que solicita que se confirme en todas sus partes la providencia impugnada.

III. Decisión del Tribunal Ad Quem:

Una vez analizados los argumentos vertidos por la Procuraduría de la Administración y el opositor a la apelación, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo contencioso administrativo, como Tribunal de segunda instancia procede a resolver el recurso incoado, previa las siguientes consideraciones.

Observa este Tribunal que a través de la Providencia de 21 de julio de 2017, el Magistrado Sustanciador admitió la demanda contencioso administrativo de plena jurisdicción, entendiéndose que la misma cumple con los requisitos de admisibilidad de toda demanda que se interponga ante esta jurisdicción.

No obstante, el Procurador de la Administración estima que se incumple lo preceptuado en el numeral 2 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, al expresar en el apartado “Lo que se demanda”, cuando el actor establece pretensiones que son propios de dos tipos de procesos, como lo son de plena jurisdicción e indemnización.

Indicado lo anterior, el Tribunal de alzada, hace un análisis de la demanda promovida por la Licenciada Maria Wald de Osorio, en representación de Carlo Javier Osorio Wald, advirtiendo que en el apartado de lo que se demanda, no sólo expresa que se declare nulo, por ilegal la Resolución No. SMV-68-17 de 14 de febrero de 2017, emitida por la Superintendencia del Mercado de Valores, así como sus actos confirmatorios, sino que también, solicita el restablecimiento del derecho subjetivo que estima infringido por la actuación de la administración.

En tal sentido, el Tribunal Ad quem debe resaltar lo dispuesto en el artículo 43 A de la Ley 135 de 1943, el cual señala que "...si se demanda el restablecimiento de un derecho, deberá indicarse las prestaciones que se pretenden, ya se trate de indemnizaciones o de modificaciones o reformas del acto demandado del hecho u operación administrativa que causa la demanda".

Dicho esto, somos del criterio que las pretensiones del actor que están formuladas en el libelo de la demanda, cumple lo que dictamina el ordenamiento jurídico.

Siendo ello así, este Tribunal de Apelación no considera viable que se revoque la decisión del primario, tal y como lo solicita el recurrente, toda vez que se ha comprobado que la demanda cumple con los requisitos de forma que están expresamente exigidos por la norma; por ende, ante tales circunstancias lo consecuente es continuar con el trámite correspondiente.

Por razón de lo expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la Providencia de 21 de julio de 2017, por medio del cual SE ADMITE la Demanda Contencioso Administrativa de Plena jurisdicción interpuesta por la Licenciada Maria Teresa Wald de Osorio, actuando en nombre y representación de CARLO JAVIER OSORIO WALD, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. SMV-68-17 de 14 de febrero de 2017, emitida por la Superintendencia del Mercado de Valores, sus actos confirmatorios, y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME --
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LCDA. EUDOCIA GUERRA PIMENTEL, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE VANESSA MARUBY RODRÍGUEZ CASTILLO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.50 DE 13 DE FEBRERO DE 2017, PROFERIDA POR LOS FISCALES ESPECIALES EN DELITOS RELACIONADOS CON DROGAS DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, CINCO (05) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	05 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Plena Jurisdicción
Expediente:	396-1712

VISTOS:

En grado de apelación, conoce el resto de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, de la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por la Lcda. Eudocia Guerra Pimentel, en nombre y representación de Vanessa Maruby Rodríguez Castillo, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 50 de 13 de febrero de 2017, proferida por los Fiscales Especiales en Delitos Relacionados con Drogas de la Procuraduría General de la Nación y su acto confirmatorio, en virtud de la Resolución de 21 de junio de 2017, que ADMITE la precitada demanda.

RECURSO DE APELACIÓN.

La Procuraduría de la Administración, mediante Vista No.1106 de 6 de octubre de 2017, presenta apelación a la providencia de admisión por incumplir los requisitos establecidos en el artículo 43 de la Ley 135 de 1943, relativos a la admisión de las demandas contencioso administrativas, específicamente lo relativo a la designación de las partes y de sus representantes, considerando que el incumplimiento de este requisito

repercute en el evento de exigir alguno de los tipo de responsabilidad (administrativa, disciplinaria, penal, civil o patrimonial), por lo cual debe existir claridad precisa de quien emite el acto administrativo demandado.

También señala como incumplido el requisito establecido en el artículo 44 de la Ley 135 de 1943, relativo al acompañamiento de copia del acto acusado con las constancias de su notificación, toda vez que se observa que la accionante aportó con el libelo de la demanda, copia simple de la Resolución 50 de 13 de febrero de 2017, mediante la cual remueve del cargo de Secretaria Judicial III en las Fiscalías Especializadas de Delitos relacionados con drogas de la Procuraduría General de la Nación a Vanessa Maruby Rodríguez Castillo. Además que el accionante tampoco solicitó al Magistrado Sustanciador que requiriera al servidor público correspondiente la copia del acto administrativo acusado, antes de admitir la demanda, de acuerdo a lo señalado en los artículos 46 y 59 de la Ley 135 de 1943. Por lo expuesto, solicitan a esta Sala no se admita la demanda interpuesta.

OPOSICIÓN A LA APELACIÓN.

La parte actora presenta escrito de oposición al recurso de apelación presentado por la Procuraduría de la Administración, señalando que dentro de la designación de la parte demandada se especificó al Ministerio Público, debidamente representado por la Procuradora General de la Nación, toda vez que los despachos de la Fiscalía Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, dependen directamente de la Procuraduría de General de la Nación.

Con respecto al segundo argumento proferido por la Procuraduría de la Administración, de que no se presentó copia autenticada de la resolución que destituye a la Señora Vanessa Maruby Rodríguez Castillo, indican que se presentó copia debidamente autenticada de la resolución No.2 de 24 de febrero de 2017, que confirma la decisión contenida en la No. 50 de 13 de febrero de 2017. Señalan en su escrito de oposición a la apelación que con la resolución que confirma el acto demandado se corrobora que existe legítimamente un acto administrativo que el accionante considera que lesiona derechos subjetivos, que se ha interpuesto la demanda dentro del término establecido y que se ha agotado la vía gubernativa, además que se brinda la certeza de la notificación y del agotamiento de la vía gubernativa. Por lo antes expuesto, solicitan a la Sala se CONFIRME la providencia de 21 de junio de 2017, que ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción en cuestión.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE APELACIÓN

El acto que viene en apelación lo constituye la providencia de 21 de junio de 2017, por medio de la cual se ADMITE la demanda contencioso administrativa para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 50 de 13 de febrero de 2017, proferida por los Fiscales Especiales en Delitos Relacionados con Drogas de la Procuraduría General de la Nación, mediante la cual se remueve del cargo de secretario judicial III, en las Fiscalías Especializadas en delitos relacionados con Drogas de la Procuraduría de la Nación, a la señora Vanessa Maruby Rodríguez Castillo.

Señala el apelante que la parte actora incumple con la designación adecuada de la parte demandada y que omite la presentación de la copia autenticada del acto demandado, por lo cual debe revocarse la providencia de admisibilidad en cuestión.

Esta Superioridad es del criterio que la Resolución de 21 de junio de 2017 debe CONFIRMARSE en virtud de que la parte actora no omite la designación de la parte demandada, sino que establece claramente que

se constituye en el Ministerio Público, a través de la Procuraduría General de la Nación, por lo cual diferimos de lo planteado por el apelante, en el sentido de que al no señalar como parte demandada específicamente a los tres fiscales especiales que suscribieron el acto administrativo demandado, no es óbice para inadmitir una demanda de plena jurisdicción, tomando en consideración que los mismos forman parte de la estructura del Ministerio Público, específicamente de la Procuraduría General de la Nación.

Por otro lado, con respecto al incumplimiento del requisito de presentar copia autenticada del acto administrativo demandado, este Tribunal de Apelación es del criterio, que con la presentación de la copia autenticada del acto confirmatorio en adición a la copia simple del acto administrativo demandado, es suficiente para que el Sustanciador pueda establecer a prima facie, si se cumplen con los requisitos especiales de admisibilidad consistentes en el agotamiento de la vía gubernativa, las constancias de notificación correspondientes (a fin de constatar que la demanda se haya interpuesto en tiempo oportuno), que efectivamente existe un acto administrativo que el accionante considera que lesiona derechos subjetivos, y la vinculación del demandante con el demandado, todos estos requisitos que consideramos pueden constatarse a través de la copia autenticada del acto confirmatorio.

Tomando como base lo antes expuesto, este Tribunal de Apelaciones, considera lo justo el conocer de la acción que nos ocupa, por lo que debe declararse admisible la demanda presentada pues de lo contrario, en el caso de no admitirla, estaríamos limitando la posibilidad de la demandante de tener acceso a este tipo de procesos judiciales e impedirle que el mismo sea dilucidado y esclarecido en la etapa procesal correspondiente.

En razón de lo detallado, esta Superioridad considera oportuna la ocasión para hacer suyas las juiciosas acotaciones vertidas por el jurista Francisco Chamorro Bernal, en su obra "La Tutela Judicial Efectiva", en relación a la situación antes planteada:

"... Cuando las exigencias formales obstaculizan de modo excesivo o irrazonable el ejercicio del derecho fundamental, o si en el caso concreto esos requisitos han perdido su finalidad o su incumplimiento puede convertirse en una falta subsanable, es cuando la inadmisión puede resultar desmesurada y vulneradora del derecho fundamental en juego." (CHAMORRO BERNAL, Francisco. La Tutela Judicial Efectiva. Editorial Bosch, Barcelona. 1994. Pág. 49).

Frente a este escenario jurídico, este Tribunal de Segunda Instancia estima procedente confirmar el auto recurrido y darle trámite a la demanda de plena jurisdicción en cuestión, a lo que se avoca.

Por consiguiente, 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, CONFIRMAN el Auto de 21 de junio de 2017, que ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por la Lcda. Eudocia Guerra Pimentel, en nombre y representación de Vanessa Maruby Rodríguez Castillo, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 50 de 13 de febrero de 2017, proferida por los Fiscales Especiales en Delitos Relacionados con Drogas de la Procuraduría General de la Nación y su acto confirmatorio.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE CAMARENA, MORALES & VEGA, EN REPRESENTACIÓN DE NAVES SUPPLY, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 018-2014-S-DGPIMA DE 16 DE JULIO DE 2014, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN DE PUERTOS E INDUSTRIAS MARÍTIMAS AUXILIARES DE LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ, Y SUS ACTOS CONFIRMATORIOS. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, CINCO (05) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	05 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Plena Jurisdicción
Expediente:	010-17

VISTOS:

La firma forense Camarena, Morales & Vega, que actúa en nombre y representación de NAVES SUPPLY, S.A., ha interpuesto recurso de reconsideración contra la Resolución de 25 de septiembre de 2017, por medio de la cual el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera, revocaron la Resolución de 15 de marzo de 2017, mediante la cual el Magistrado Sustanciador admitió la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la demandante, y en su lugar, resolvieron no admitir la acción contencioso-administrativa en cuestión.

Ahora bien, resulta relevante indicar que, en virtud de lo establecido en el artículo 1129 del Código Judicial (norma supletoria aplicable de conformidad con lo establecido en el artículo 57c de la Ley N° 135 de 1943), es procedente la interposición del recurso de reconsideración que nos ocupa. La norma legal en mención establece lo siguiente:

“Artículo 1129. El Recurso de Reconsideración tiene por objeto que el juez revoque, reforme, adicione o aclare su propia resolución.

Sólo son reconsiderables las providencias, autos y sentencias que no admiten apelación; el recurso deberá interponerse dentro de los dos días siguientes a la notificación de la respectiva resolución.

...

Los autos expedidos por un tribunal colegiado que se limiten a confirmar una providencia o auto de primera instancia o una resolución del sustanciador no admiten reconsideración. Sí la admiten, en cambio, las resoluciones que revoquen, reformen, decreten prestaciones o

hagan declaraciones nuevas no discutidas por las partes, salvo que se trate de resoluciones contra las cuales se admite Recurso de Casación”. (lo resaltado es del resto de la Sala)

La posición del recurrente se centra básicamente en el hecho de que, a su criterio, la decisión adoptada a través de la Resolución de 25 de septiembre de 2017, no es cónsona con los criterios jurisprudenciales planteados por la Sala Tercera con anterioridad, pues se ha señalado que la sola declaratoria de nulidad del acto administrativo equivale a reparar el derecho subjetivo, sin necesidad de incorporar otras pretensiones. Agrega que en la Resolución de 25 de septiembre de 2017 se omitió ponderar y hacer referencia al escrito de oposición al recurso de apelación presentado por los apoderados judiciales de la sociedad NAVES SUPPLY, S.A., lo cual desconoce el principio de tutela judicial efectiva.

Al respecto, el resto de los Magistrados que integran la Sala advierten que no le asiste razón al recurrente, por las razones que se expresan a continuación.

En este sentido, y una vez revisado el expediente, se desprende que la demanda incoada por los apoderados judiciales de la sociedad NAVES SUPPLY, S.A. ciertamente incumplió con lo establecido en el artículo 43a de la Ley N° 135 de 1943, pues tratándose de una acción contencioso-administrativa de plena jurisdicción, y tomando en consideración que el acto administrativo atacado conllevaba una sanción pecuniaria, para que pudiesen ser restablecidos los derechos subjetivos que se estimaban lesionados era necesario que la parte demandante lo solicitase, a fin de obtener un pronunciamiento de la Sala Tercera en ese sentido. Lo anterior obedece a que la mera declaratoria de ilegalidad de la Resolución demandada en ninguna forma le restituiría las sumas que hubiese cancelado o las que hubieren sido compensadas por la Autoridad Marítima de Panamá por razón de la multa impuesta.

En ese sentido, es importante indicar que contrario a lo señalado por el recurrente, esta Corporación de Justicia ha sido clara en exigir que se cumpla con lo establecido en el artículo 43a de la Ley N° 135 de 1943, en lo que se refiere a la solicitud de restablecimiento de derechos vulnerados tratándose de acciones contencioso-administrativas de plena jurisdicción. Así, lo ha dejado establecido la Sala Tercera en las Resoluciones de 19 de mayo de 2017, 10 de mayo de 2016, 2 de febrero de 2015, 3 de junio de 2010, 8 de abril de 2008, entre otras.

En virtud de lo anterior, dado que en los apartados que estructuran el libelo de demanda presentado por la parte actora el día 30 de diciembre de 2016, no se aprecia que haya solicitado el restablecimiento del derecho subjetivo lesionado, lo procedente es negar el recurso de reconsideración interpuesto por la sociedad NAVES SUPPLY, S.A., a través de apoderados judiciales.

Por consiguiente, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NIEGAN el recurso de reconsideración presentado por la firma forense Camarena, Morales & Vega, en representación de NAVES SUPPLY, S.A., y en consecuencia, MANTIENEN la Resolución de 25 de septiembre de 2017.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA LEZCANO & CO., EN REPRESENTACIÓN DE CORPORACIÓN CARRILLOS´S S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN NO.2979-ELEC DE 29 DE SEPTIEMBRE DE 2009, EMITIDA POR EL ADMINISTRADOR GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.. DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA LEZCANO & CO., EN REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD CORPORACIÓN CARRILLO´S S.A., PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL LA RESOLUCIÓN AN NO.3388- ELEC., DE 25 DE MARZO DE 2010 DICTADA POR EL ADMINISTRADOR GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE SERVICIOS PÚBLICOS, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, CINCO (05) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)..

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 05 de enero de 2017
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 841-12-706-10

VISTOS:

La firma Lezcano & Co., en nombre y representación de CORPORACIÓN CARRILLO´S S.A., presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución ANNo. 2979-Elec de 29 de septiembre de 2009, dictada por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos.

Luego de admitida dicha demanda, la parte actora presenta otra demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN No.3388-Elec de 25 de marzo de 2010, dictada también por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos.

La parte recurrente, a través de sus apoderados judiciales, la firma Lezcano & Co, solicita al Sustanciador que en virtud de que presentó dos demandas contenciosas administrativas de plena jurisdicción para que se declaren nulas, por ilegales, las Resoluciones AN No.2979-Elec del 29 de septiembre de 2009 y AN No.3388-Elec de 25 de marzo de 2010, emitidas por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, sus actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones, tomando en cuenta que guardan relación directa entre sí, las mismas sean acumuladas.

En virtud de dicha solicitud y tomando en consideración que dichas demandas tienen la misma causa de pedir, por economía procesal, esta Superioridad procede a su acumulación, con el fin de que las mismas se sustancien conjuntamente y se fallen en una misma sentencia, a través de la Resolución de 5 de enero de 2012.

PRETENSIONES

Que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN No.2979 Elec de 29 de septiembre de 2009, dictada por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, que resolvió rechazar el informe técnico pericial con carácter de dirimente, emitido por el perito dirimente designado en el procedimiento de adquisición forzosa, incoado por Bontex S.A., sobre un área de cuatro hectáreas con doscientos treinta y seis punto cero ocho metros cuadrados (4 hás + 236.08 m2), comprendidas dentro de la finca No.9222 de propiedad de Corporación Carrillo's S.A;

Que es nula, por ilegal, la Resolución AN No.3057 Elec de 2 de noviembre de 2009, dictada por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, por la que resolvió denegar el recurso de reconsideración presentado por la sociedad Corporación Carrillo's S.A., en contra de la Resolución AN No.2979 Elec de 29 de septiembre de 2009 y mantener en todas sus partes el contenido de la referida Resolución No.2979 Elec de 29 de septiembre de 2009;

Que es nula por ilegal, la Resolución No.3388 Elec de 25 de marzo de 2010, dictada por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, que resolvió disponer, en adquisición forzosa a favor de la empresa Bontex S.A., un área de 4 hectáreas de la Finca No.9222, inscrita al Tomo 844, Folio 268, del Registro Público de la Provincia de Chiriquí, de propiedad de Corporación Carrillo's S.A., y resolvió, además fijar en B/.120,708.00 el valor de la adquisición forzosa de la finca No.9222.

Que es nula, por ilegal, la Resolución AN No.3525 Elec de fecha 3 de junio de 2010, dictada por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, por la que resolvió denegar el recurso de reconsideración, y mantener la Resolución AN No.3388 de 25 de marzo de 2010, la cual fue notificada el día 8 de junio de 2010.

Solicitan que previa revocatoria de las Resoluciones recurridas dictadas por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos y por restablecido el derecho infringido, dicte la resolución de reemplazo, declarando explícitamente que remite el expediente al Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, inherente al procedimiento administrativo de adquisición forzosa; indicándole que debe ordenarle a BONTEX S.A., que está obligada a pagar la tasación efectuada por el perito Dirimente, designado mediante la Resolución de 20 de abril de 2009.

FUNDAMENTO DE LA DEMANDA

Señala la parte actora que dentro del proceso de adquisición forzosa llevada a cabo por la ASEP, ésta extemporáneamente emitió la Nota DSAN-2160-09 de 20 de julio de 2009, dirigida al Arquitecto Hugo Navarro, requiriéndole que en un plazo de tres días, contados a partir de la fecha del recibo de esa nota, le indique las medidas, linderos y coordenadas del polígono de 4 hectáreas con 236.08 m2, que se adjudicará forzosamente a favor de la empresa concesionaria. El Arquitecto Hugo Navarro respondió a la nota que se le formuló el día 21 de julio de 2009.

Igualmente señala que la firma forense Tapia, Linares y Alfaro extemporáneamente acude el día 21 de julio de 2009, fecha cierta en que se presentó el Informe Técnico Pericial, casi dos meses después, y a un mes después de haberse remitido la última ampliación a la aclaración del Informe Técnico Pericial a la ASEP, el día 26 de junio de 2009, es decir, casi un mes después, dicha firma presenta el día 21 de julio de 2009, solicitud a la ASEP en donde le pide que se ordene corrección del Informe Técnico rendido por el Arquitecto Hugo Navarro, lo que se admitió contrariando lo dispuesto por el artículo 974 del Código Judicial.

Luego, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos dictó la Resolución AN N.2979 Elec de 29 de septiembre de 2009, por la que resolvió rechazar el informe técnico pericial y ordenó el nombramiento de un nuevo perito dirimente en el mismo proceso, contra dicho acto anunciamos reconsideración, mismo que fue denegado por la ASEP.

Acto seguido la ASEP dispuso paralelamente, dictar la Resolución AN No.3388 ELEC de 25 de marzo de 2010, por la que resolvió designar y nombrar nuevamente un perito dirimente escogido por esa institución y disponer la adquisición forzosa a favor de Bontex S.A., de un área de 4 hectáreas perteneciente a la sociedad Corporación Carrillo´s S.A., y señaló en B/.120,708.24 el valor de la adquisición forzosa, ante lo cual se solicitó reconsideración, misma que fue denegada también por la Autoridad, lo que, a su criterio, constituye violación del debido proceso legal, un desafío al principio de seguridad jurídica y usurpación de competencia.

III. DISPOSICIONES QUE CONSIDERA VULNERADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

El apoderado judicial de la actora sostiene que las resoluciones AN No.3388-Elec de 25 de marzo de 2010 y AN No.2979 Elec de 29 de septiembre de 2009, ambas proferidas por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, son nulas por ilegales, puesto que infringen los siguientes artículos:

El Artículo 752 del Código Administrativo, en violación directa por omisión, al considerar que se vulneran las pautas y límites de las facultades que la Ley le otorga al Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, en materia o asuntos relacionados con la fijación de la compensación, en Proceso Administrativo de Adquisición Forzosa, toda vez que se atribuyó mayores facultades que las que le confiere la Ley 6 de 1997.

El artículo 974 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión, ya que al ser clara y explícita, la norma dejó de ser aplicada al caso pertinente que lo amerita, ya que el perito dirimente rindió su informe en forma clara y precisa el día 27 de mayo de 2009.

El artículo 975 del Código Judicial, en concepto de interpretación errónea, toda vez que, aplicó al caso concreto la norma que lo regula, pero con un alcance y sentido de que carece, ya que señala que la Ley le da dos opciones, de las cuales, ejerció la opción de solicitar ampliación o aclaración y, no obstante haber recibido la correspondiente aclaración del perito dirimente, decidió rechazar el informe pericial y ordenó nombrar un nuevo perito, incurriendo en el error de no considerar que la norma le dio la disyuntiva, de optar por una de las alternativas y habiendo ejercido previamente una, implícitamente la que la Ley le prohíbe.

El artículo 980 del Código Judicial, en concepto de violación directa por aplicación indebida, toda vez que, al asunto le aplicó una norma que no le es pertinente, ya que dicha norma sólo podría ser aplicable si previamente se obtuviera una reforma legislativa que la haga objetable, lo que no ha ocurrido.

Los artículos 130 y 133 de la Ley 6 de 1997, en concepto de interpretación errónea, al considerar que el valor que el concesionario debe pagar al propietario de la finca se determinará de acuerdo a lo dispuesto en la Ley y su reglamento, de suerte tal que cuando se haya fijado definitivamente el valor del inmueble, el titular de la concesión abonará la suma correspondiente al propietario de la finca afectada; y que entre las facultades del Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos está el deber de realizar los actos necesarios para el cumplimiento de las funciones que le asigne la Ley, lo que le da derecho a verificar si el peritaje cumplió las formalidades legales, la metodología, el concepto y decidir si lo admite o lo rechaza.

El artículo 132 de la Ley 6 de 1997, en concepto de interpretación errónea ya que considera que aplicó al caso la norma que lo regula, pero con un alcance o sentido de que carece, toda vez que resolvió rechazar el informe técnico pericial y ordenó el nombramiento de un nuevo Perito, informe que es inobjetable según la norma.

El artículo 10 del Código Civil, en concepto de violación directa por comisión, ya que siendo inobjetable el informe técnico pericial, la Autoridad le dio un sentido y valor diferente al mismo, razón por la que dicha violación directa de la Ley, influyó en lo dispositivo de la resolución recurrida.

El artículo 241 del Código Judicial, en concepto de violación directa por omisión, al creer erróneamente la ASEP que a partir de la designación del perito dirimente escogido por las partes y aprobado por esa Institución, que a discreción manifiestamente arbitraria puede desconocer el principio inobjetable que le reconoce la Ley al informe rendido por el perito dirimente y no obstante ser perfectamente clara la norma que lo regula, en flagrante violación de la Ley.

El artículo 781 del Código Judicial, en violación directa por omisión, al perder de vista la ASEP que las partes de común acuerdo y con aprobación de la ASEP escogieron al Perito Dirimente y que no obstante, estar acreditado este hecho, la ASEP viene en contra de sus actos, al nombrar un nuevo perito, habiendo nombrado un primer y único perito dirimente, tomando en cuenta que la Ley no prevé el nombramiento de ningún otro.

POSICIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA

La Autoridad de los Servicios Públicos ASEP, mediante Nota No. DSAN-2790-2011 de 16 de noviembre de 2011, presenta su informe de conducta señalando, entre otros aspectos, lo siguiente:

“ La empresa BONTEX, S.A., presentó ante la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, el día 6 de junio de 2008, formal solicitud para la adquisición forzosa sobre un área de cuatro hectáreas con doscientos treinta y seis metros cuadrados con ocho decímetros cuadrados (4HA+236.08 m2) comprendidas dentro de la Finca No.9222, inscrita al Tomo 844, Folio 268, actualizada al Rollo 30875, Documento 7, de la Sección de Propiedad, de la provincia de Chiriquí, del Registro Público, ubicada en el corregimiento cabecera del distrito de Gualaca, provincia de Chiriquí, de propiedad de CORPORACIÓN CARRILLO’S S.A.

En atención a lo anterior y según lo establecido en el artículo 127 de la Ley No.6 de 3 de febrero de 1997, mediante Providencia fechada 10 de julio de 2008, esta Autoridad Reguladora admitió y corrió en traslado la referida solicitud de adquisición forzosa a la sociedad CORPORACIÓN CARRILLO’S S.A.

El 3 de diciembre de 2008, se realizó una reunión de mediación entre las empresas BONTEX S.A. y CORPORACIÓN CARRILLO’S S.A., sin que de la misma surgiera algún acuerdo, razón por la cual las partes solicitaron a esta Autoridad Reguladora, que se continuara con el procedimiento establecido en la Ley.

Con la finalidad de dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 132 de la Ley No.6 de 3 de febrero de 1997, ambas partes nombraron sus correspondientes peritos; sin embargo, los mismos no lograron un acuerdo, toda vez que el perito designado por BONTEX S.A., estableció como valor del área solicitada en adquisición forzosa, la suma de ciento dieciséis mil seiscientos cincuenta y dos balboas con veinte centésimos (B/.116,652.20), mientras que el perito de CORPORACIÓN CARRILLO´S S.A., señaló como valor la suma de seiscientos tres mil quinientos cuarenta y un balboas con veinte centésimos (B/.603,541.20).

El día 20 de marzo de 2009, debido a las marcadas diferencias en las sumas expuestas, se citó a los peritos, quienes no lograron concertar ningún acuerdo, por lo que esta Autoridad Reguladora, mediante providencia fechada 25 de marzo de 2009, concedió a los peritos un plazo, hasta el día 6 de abril de 2009, para que entre ambos nombraran un tercer perito, que tendría el carácter dirimente, tal como lo dicta el artículo 132 de la Ley 6 de 1997.

Mediante comunicación recibida el día 6 de abril de 2009, los Apoderados Legales de la sociedad CORPORACIÓN CARRILLO´S S.A., comunicaron que aceptaron la propuesta del perito de BONTEX S.A., en el sentido de nombrar como perito dirimente al arquitecto Hugo Navarro.

En virtud de lo anterior, mediante providencia de 20 de abril de 2009, esta Autoridad Reguladora comunicó a las partes que el arquitecto Hugo Navarro debía tomar posesión de su cargo el día 8 de mayo de 2009, cargo del cual tomó posesión de su cargo el día 8 de mayo de 2009, cargo del cual tomó posesión oportunamente.

El arquitecto Navarro presentó oportunamente su Informe Técnico el día 29 de mayo de 2009.

En adición, mediante nota recibida el 11 de junio de 2009, el perito dirimente informó a esta Autoridad Reguladora que para determinar la cifra o monto en concepto de valor de la porción del inmueble objeto de la adquisición forzosa, cifra que también incluye el concepto de indemnización y la compensación al resto libre de la finca, se realizó un examen minucioso y objetivo de varias alternativas de valores que sirven de sustento a las conclusiones contenidas en el Informe Técnico, por lo que se ratifica en el valor fijado.

El perito dirimente, en respuesta a la Nota No.DSAN-1893-09 de 24 de junio de 2009, por solicitud de las partes, aclaró el contenido del informe técnico, indicando que el monto del concepto del valor de la porción del inmueble objeto de la adquisición forzosa contenida en el peritaje, contemplaba que debían ser traspasadas o vendidas la cantidad de cuatro hectáreas con doscientos treinta y seis metros cuadrados con ocho decímetros cuadrados (4HA +236.08 m2).

Sin embargo, el 20 de julio de 2009 los apoderados legales de BONTEX S.A., presentaron a esta Autoridad Reguladora una solicitud con el objeto de que el arquitecto Hugo Navarro, en su calidad de perito dirimente designado por las partes, corrigiera el informe rendido, indicando que el procedimiento técnico utilizado en el mismo no se ajustaba a lo establecido en las normas vigentes. Los apoderados legales de la sociedad Corporación Carrillo´s S.A., objetaron la referida petición, alegando que la misma debía ser rechazada de plano toda vez que la Ley No.6 de 1997 establece que el informe es inobjetable.

A fin de resolver la petición interpuesta, esta Autoridad citó al perito dirimente para que absolviera un cuestionario relacionado con algunos puntos del Informe Técnico rendido. El arquitecto Navarro, mediante nota recibida el 17 de septiembre de 2009, indicó que no le era posible objetiva y válidamente hacer aclaraciones respecto al informe y mucho menos contestar el meritado cuestionario, ya que dichas preguntas tenían que ver

con aspectos legales, los cuales manifestó, son competencia únicamente de los abogados y no de su persona, especialista en tema de avalúos y normas inherentes a valorizaciones de propiedades. El perito dirimente agregó que los criterios contenidos en el Informe estaban claros y precisos, en consecuencia no podía entrar a evaluar, después de transcurrido tanto tiempo, los criterios allí establecidos.

Ahora bien la Autoridad reguladora con base en las reglas de la sana crítica y conforme a lo establecido en el numeral 29 del artículo 19 de la Ley No. 26 de 29 de enero de 1996, numerales 2 y 25 del artículo 20 de la Ley No.6 de 1997, en concordancia con los artículos 145 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000 y 980 del Código Judicial, luego de revisar el Informe Técnico rendido por dicho perito dirimente, observó que el documento contenía errores graves(...) por lo cual se consideró que el informe presentado por el perito dirimente no cumplió con los requisitos de conceptualismo y eficacia que debe reunir un dictamen pericial, y se resolvió su correspondiente rechazo.

Finalmente, debemos indicar que esta Autoridad reguladora, mediante notas DSAN-3809-09 de 30 de diciembre de 2009 y DSAN-1593-2010 de 16 de julio de 2010 en atención a los Oficios No.2937 de 15 de diciembre de 2009 y No.1588 de 2 de julio de 2010, remitió dentro del término de cinco (5) días, informes explicativos de conducta, relacionados con la actuación de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos en la expedición de las referidas Resoluciones AN No.2979-Elec de 29 de septiembre de 2009, AN No.3057-Elec de 2 de noviembre de 2009, AN No.3388-Elec de 25 de marzo de 2010 y AN No.3525-Elec de 3 de junio de 2010.

...Se observa que el procedimiento administrativo de adquisición forzosa establecido en la Ley No.6 de 3 de febrero de 1997 garantiza al afectado la comunicación de todas las medidas que adopte la administración, evitando así una situación de indefensión ante posibles lesiones a sus derechos y permite cumplir con el debido proceso, dando lugar a la bilateralidad procesal, lo cual se ha cumplido a cabalidad en el proceso administrativo analizado.”

OPOSICIÓN A LA DEMANDA.

La Sociedad Bontex S.A., presenta su oposición a la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción incoada por Corporación Carrillo´s S.A., contra la Resolución AN No. 2979 Elec de 29 de septiembre de 2009 y contra la Resolución AN No.3388 Elec de 5 de marzo de 2010, y sus correspondientes actos confirmatorios, emitidas por la ASEP, en razón de que la actuación de dicha entidad fue la correcta al rechazar el informe técnico pericial rendido por el perito dirimente ya que a pesar de que Bontex solicitó a la ASEP un proceso de adquisición forzosa, el informe técnico pericial hace referencia a la “Constitución de Servidumbre”. Además, al evaluar el contenido del Informe Técnico Pericial, la ASEP determinó que el Perito Dirimente utilizó un procedimiento técnico que no se ajustaba al establecido en ley para un proceso de adquisición forzosa.

En vista de lo anterior señalan que la ASEP correctamente determinó que el Informe Técnico Pericial no cumplió con los requisitos mínimos, conceptualismo y eficacia propios de un dictamen pericial, ya que contiene errores graves al incluir criterios que no están relacionados con la Adquisición Forzosa de acuerdo a la Ley Sectorial de Electricidad y aún cuando se le solicitó al Perito Dirimente aclarar el informe, este se negó a hacerlo, lo que motivó la decisión adoptada por la ASEP de rechazar el mismo y nombrar a un nuevo perito dirimente.

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Mediante Vista 1307 de 23 de noviembre de 2010 el Procurador de la Administración solicita a los Magistrados se sirvan declarar que ES NULO POR ILEGAL el artículo segundo de la Resolución AN No.3388-Elec de 25 de marzo de 2010 proferida por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, ya que a juicio de la Procuraduría el valor del área del terreno de la finca 9222, adquirida forzosamente para el desarrollo del proyecto Hidroeléctrico Gualaca en la provincia de Chiriquí, fue fijado por un perito dirimente nombrada en contravención a lo dispuesto en el artículo 132 de la Ley 6 de 1997.

Además, mediante Vista 143 de 14 de marzo de 2012, el Procurador de la Administración solicita se declare que es nula por ilegal la Resolución No. AN-2979-Elec de 29 de septiembre de 2009, en virtud de que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos no actuó con apego a la Ley al momento de emitir el acto administrativo acusado de ilegal, en virtud de que la potestad de la ASEP para escoger el perito dirimente sólo procedía cuando éstos no se hubiesen puesto de acuerdo en la escogencia de dicho dirimente, conforme lo dispone el artículo 132 de la Ley 6 de 1997.

ALEGATOS

La parte actora presenta sus alegatos de conclusión indicando que la ASEP violó el debido trámite legal, toda vez que el artículo 132 de la Ley 6 de 1997, establece que cuando los peritos de cada parte no se pongan de acuerdo en establecer justa compensación, el acto de expropiación forzosa de una parte de la finca No.9222 de propiedad de Corporación Carrillo's S.A., en esas circunstancias la ASEP, designará el perito dirimente y su informe técnico tiene el carácter de inobjetable, lo que significa que ninguna de las partes puede dentro del proceso administrativo atacarlo u objetarlo.

Señalan que siendo inobjetable el informe técnico rendido por el primer Perito Dirimente, no era posible designar más de un perito dirimente y que por tanto la Resolución No.3388 se apartó del tenor y espíritu de la norma que afirman infringida, lo que determinó que la misma resulte nula por ilegal, ya que si el codificador hubiese querido reconocerle esa facultad a la ASEP la hubiera consignado en la norma.

Por su parte la Bontex S.A., como parte impugnante u opositora de la demanda, en sus alegatos señala que se oponen a las pretensiones de la sociedad Carrillo's S.A., señalando que han quedado plenamente comprobados la falta de fundamentos fácticos y jurídicos que sustenten las solicitudes del demandante, dado que el acto impugnado cuenta con todos los presupuestos necesarios de legalidad y no ha ocasionado daños o vulnerado derechos sustantivos a la parte demandante susceptibles de ser resarcidos, como lo demuestra un análisis del proceso administrativo que culminó con la expedición de los actos atacados dentro del presente proceso.

Indica que la ASEP posee los poderes y las facultades necesarias para rechazar el Informe Técnico Pericial rendido por el perito dirimente, ya que el artículo 132 de la Ley 6 de 1997, al establecer que la tasación realizada por el perito dirimente es inobjetable se refiere exclusivamente a las partes y de ninguna manera a la Autoridad Reguladora, la cual tiene el deber y la obligación de revisar toda la actuación llevada a cabo por el perito dirimente con el fin de establecer con claridad si el mismo ha cumplido con la metodología y los procedimientos formales y de fondo legalmente establecidos para determinar el monto a pagar en concepto de valor de la compensación por la adquisición forzosa.

EXAMEN DE LA SALA TERCERA

Cuestión Previa

Mediante Vista No.143 de 14 de marzo de 2012, la Procuraduría de la Administración alega excepción de no viabilidad de la demanda en cuestión fundamentada en el hecho que la Resolución AN-2979-Elec de 29 de septiembre de 2009, acusada de ilegal, constituye un actuación de mero trámite, contraviniendo a su criterio el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 25 de la Ley 33 de 1946, que establece como requisito esencial para recurrir en demanda ante la jurisdicción contencioso administrativa que el acto impugnado sea definitivo y que se haya producido el agotamiento de la vía gubernativa.

Ante tal planteamiento, esta Superioridad tiene a bien indicar que el artículo 42 de Ley 135 de 1943 también señala que pueden ser demandables ante la jurisdicción contencioso administrativa, las providencias de trámite si éstas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación, situación que se configura a través de la Resolución AN-2979-Elec de 29 de septiembre de 2009, acusada de ilegal y demandada en el negocio jurídico en cuestión, por lo cual no es procedente la excepción de no viabilidad solicitada por la Procuraduría de la Administración.

Que 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.

Antecedentes.

La Sociedad Bontex S.A., en su calidad de promotora, constructora y desarrollista de un proyecto hidroeléctrico, declarado por la Ley de interés público, promovió ante La Autoridad Nacional de los Servicios Públicos la solicitud de adquisición forzosa de un área de cuatro hectáreas con doscientos treinta y seis punto cero ocho metros cuadrados (4 hect+236.08 m2) pertenecientes a la finca 9222 de la Provincia de Chiriquí perteneciente a la sociedad Corporación Carrillo´s S.A.

Corporación Carrillo´s se opuso a la adquisición forzosa y en la etapa correspondiente a la fijación de la compensación los peritos de cada parte no lograron ponerse de acuerdo.

La Autoridad Nacional de los Servicios Públicos dictó la Resolución de 25 de marzo de 2009 en virtud de la cual les comunicó a los peritos de cada parte, con base en el artículo 132 de la Ley 6 de 3 de febrero de 1997, que les concede un plazo a las partes que vence el día 6 de abril de 2009, para que entre ambos nombren un tercer perito, que tendrá el carácter de dirimente.

El día 6 de abril de 2009, la firma forense Lezcano & Co., en su condición de Apoderados Legales de la sociedad Corporación Carrillo´s S.A., acepta la propuesta hecha por el Arq. Marco Pazmiño de Panamericana de Avalúo Peritos de la empresa Bontex S.A., en el sentido de nombrar al Arquitecto Hugo Navarro como tercer perito dirimente en el presente proceso de adquisición forzosa.

La Autoridad Nacional de los Servicios Públicos dictó la Resolución de 20 de abril de 2009, haciendo constar que los peritos de las partes se pusieron de acuerdo en el nombramiento del Arquitecto Hugo Navarro como perito dirimente.

El arquitecto Hugo Navarro tomó posesión y entregó su informe pericial oportunamente el día 27 de mayo de 2009 con base en las especificaciones técnicas inherentes a los puntos objeto del peritaje.

Posteriormente la ASEP emite las resoluciones acusadas de ilegales, con sus actos confirmatorios siguientes:

Resolución AN No. 2979-Elec de 29 de septiembre de 2009, que en su parte resolutive principalmente indica:

“PRIMERO: Rechazar el Informe Pericial realizado por el perito dirimente designado por las partes en el procedimiento de adquisición forzosa incoado por BONTEX, S.A., sobre un área de la Finca No.9222, de propiedad de CORPORACIÓN CARRILLO’S S.A.

SEGUNDO: ORDENAR el nombramiento de un perito dirimente que presente un Informe Pericial para determinar el valor correspondiente por la adquisición forzosa de un área de 4 hectáreas con 236.08 metros cuadrados sobre la Finca No.9222, de propiedad de la sociedad CORPORACIÓN CARRILLO’S S.A...”

Resolución AN No. 3388-Elec de 25 de marzo de 2010, la cual dispone entre otros aspectos lo siguiente:

“PRIMERO: DISPONER en adquisición forzosa a favor de la empresa BONTEX S.A., inscrita a la Ficha 307191, Rollo 47449, Imagen 8 de la Sección de Micropelículas (Mercantil) del Registro Público, un área de cuatro hectáreas con doscientos treinta y seis metros cuadrados con ocho decímetros cuadrados (4 ha 236.08 m2) de la Finca No.9222, inscrita al Tomo 844, Folio 268, actualizada al Rollo 30875, Documento 7 de la Sección de Propiedad de la provincia de Chiriquí del Registro Público...

SEGUNDO: FIJAR en CIENTO VEINTE MIL SETECIENTOS OCHO BALBOAS CON VEINTICUATRO CENTÉSIMOS (B/.120,708.24), el valor de la adquisición forzosa sobre un área de terreno de cuatro hectáreas cuadradas con doscientos treinta y seis metros cuadrados con ocho decímetros cuadrados (40,236.08 m2) de la Finca No.9222, inscrita al Tomo 844, Folio 268, actualizada al Rollo 30875, Documento 7 de la Sección de Propiedad de la provincia de Chiriquí del Registro Público, descrita en el artículo primero de la presente Resolución...”

De acuerdo con lo que se desprende del contenido de la demanda, las alegaciones de la parte actora giran en torno al hecho que la ASEP al rechazar mediante la Resolución AN No. 2979-Elec de 29 de septiembre de 2009, el informe rendido por el perito dirimente que había sido escogido por los peritos nombrados por ambas partes (Corporación Carrillo’s S.A., y Bontex S.A.,) para tasar el valor de la porción de terreno cuya adquisición forzosa había ordenado, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP) violó el debido proceso, ya que de acuerdo al artículo 132 de la Ley 6 de 1997, la tasación hecha por el perito dirimente escogido por las partes y conforme a lo indicado en dicha norma, es inobjetable.

De igual forma y en virtud de lo anterior, consideran que a través de la Resolución AN No. 3388-Elec de 25 de marzo de 2010, la tasación efectuada posteriormente por el perito dirimente designado por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos no es válida.

Contrario a lo expresado por la actora, la entidad pública demandada señala en su informe explicativo de conducta, que al revisar el informe entregado por el perito dirimente nombrado por las partes, comprobó que el mismo no reunía los requisitos de eficacia que debe contener un dictamen pericial según los términos de la ley 6 de 1997 y el decreto ejecutivo 22 de 19 de junio de 1998, al encontrarse en el mismo inconsistencias. Añade el referido informe que la demandante confunde el mérito dado por el artículo 132 de la ley 6 de 1997 al informe del perito dirimente con respecto al avalúo del bien y de la compensación que debe pagarse a su propietario con la potestad decisoria de la entidad, ya que de acuerdo al artículo 125 de esta excerta, a ella le corresponde determinar si se adquieren o no bienes de manera forzosa cuando se requieren para los servicios públicos de electricidad.

En tal sentido, la entidad demandada sostiene que el perito dirimente sólo interviene para tasar el perjuicio ocasionado al propietario, cuando las partes no han logrado un acuerdo y tampoco lo han logrado los peritos designados por ellos, por lo que el hecho de que la ley establezca que su tasación es inobjetable, no implica que dicho perito se irrogue la facultad decisoria de ella.

En virtud de lo antes expresado, se indica en el referido informe de conducta que aún cuando el artículo 132 de la Ley 6 de 1997 establece que la tasación realizada por el perito es inobjetable, la Autoridad Reguladora tiene el deber de realizar todos los actos necesarios para el cumplimiento de las funciones que le asigne la Ley, de ahí que mediante providencia de 9 de diciembre de 2009, procedió a nombrar como perito dirimente a la ingeniera Claudia Candanedo, quien tomó posesión de su cargo pericial el día 31 de diciembre de 2009, y, en tiempo oportuno, presentó el informe técnico solicitado en el cual establece en la suma de B/.120,708.24, el valor del área requerida de la finca 9222, siguiendo las disposiciones establecidas en la ley 6 de 3 de febrero de 1997.

El problema jurídico entonces consiste en determinar si efectivamente la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP) tenía la facultad para nombrar un perito dirimente diferente de aquél nombrado por las partes, en virtud del procedimiento establecido en la Ley 6 de 1997.

Para tales efectos pasaremos a citar las normas consideradas por la parte actora como infringidas y que guardan relación con dicho procedimiento:

El artículo 132 de la Ley 6 de 1997 indica lo siguiente:

“Artículo 132. Fijación de la compensación. El valor del inmueble cuya adquisición se disponga y el monto de las compensaciones e indemnizaciones por la constitución de la servidumbre, que deban ser abonados por el titular de la concesión o de la licencia, serán fijados por peritos nombrados por cada una de las partes. Si los peritos no se pusieran de acuerdo entre ambos nombrarán un tercer perito, que tendrá el carácter de dirimente. Si los peritos nombrados por la partes no se ponen de acuerdo en la designación del dirimente, la hará el Ente Regulador. La tasación efectuada por el perito dirimente es inobjetable.” (lo resaltado es de la Sala).

El artículo deja claro dos aspectos a resaltar, el primero que sólo en el supuesto que entre los peritos de las partes no concorra acuerdo en torno al dirimente, la designación de éste último corresponderá a la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos y el segundo que la Tasación efectuada por el perito dirimente (sea nombrado por las partes o por el Ente Regulador) es inobjetable.

A juicio de esta Superioridad, la designación de un perito dirimente nombrado por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos para determinar el valor de la porción de terreno de la finca 9222, cuya adquisición forzosa ordenó, no se ajusta al procedimiento establecido en la ley 6 de 1997 para tal fin.

Lo anterior en virtud de que tal como se expresa en el informe explicativo de conducta de la ASEP (fojas 250-255), el perito dirimente Hugo Navarro fue nombrado por ambas partes, por lo cual no procedía una nueva designación por parte de la ASEP, el informe indica expresamente lo siguiente:

“...Para ello en cumplimiento de lo estipulado en el artículo 132 de la Ley 6 de 1997, la ASEP dictó una providencia fechada 13 de enero de 2009, en la cual se estableció un plazo para que cada parte designara un perito para fijar el valor de compra del inmueble requerido por la adquisición forzosa. Al respecto,

CORPORACIÓN CARRILLO´S S.A. nombró al Ingeniero José del Carmen Cáceres Del Cid y BONTEX, S.A., nombró como perito al arquitecto Marco Elías Pazmiño Valderrama.

En la diligencia anterior únicamente el perito Marco Pazmiño cumplió con el plazo establecido para la entrega del informe pericial, toda vez que el ingeniero Cáceres del Cid presentó extemporáneamente su informe de avalúo, el cual fue recibido por insistencia.

Conforme a lo dispuesto en el procedimiento, el día 20 de marzo de 2009 se celebró reunión entre peritos a fin de que se pusiesen de acuerdo en el valor de la adquisición forzosa y debido a las marcadas diferencias en las sumas expuestas, no lograron concertar ningún acuerdo, por lo que la ASEP, mediante providencia de 25 de marzo de 2009, les comunicó que se les concedía hasta el día 6 de abril de 2009 para que entre ambos nombraran un tercer perito, que tendría el carácter de dirimente, tal como lo dicta el artículo 132 de la Ley 6 de 1997.

Dentro del plazo concedido, ambas partes comunicaron a la ASEP su decisión de designar al arquitecto Hugo Navarro, como perito dirimente, quien tomó posesión de su cargo el día 8 de mayo de 2009 y entregó el informe solicitado en tiempo oportuno.”

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 132 de la excerta legal antes citada, el valor del inmueble cuya adquisición se disponga será fijado por peritos nombrados por cada una de las partes; si éstos no se pusieran de acuerdo, entre ambos nombrarán un tercer perito, que tendrá el carácter de dirimente y, si dichos peritos no se ponen de acuerdo en la designación del dirimente, la hará la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, por lo cual la ASEP incumple la normativa aplicable al negocio jurídico en cuestión al designar a la Ing. Candanedo como nueva perito dirimente, cuando la norma es clara y precisa en la forma y procedimiento que debe ser utilizado.

Es prudente señalar el contenido del artículo 10 del Código Civil que indica que las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en estos casos su significado legal, toda vez que el sentido de la ley era claro, no cabían interpretaciones.

De lo antes expuesto se infiere que si bien es cierto que la citada entidad pública tiene poder decisorio y, por tanto, implícitamente la potestad legal para valorar el informe del perito dirimente, pues, al mismo no le atribuye la norma, la condición de plena prueba y tampoco carácter vinculante en cuanto a la decisión que deba adoptar la entidad reguladora, la misma tampoco goza de facultad para nombrar un perito dirimente distinto a aquel nombrado por los peritos de las partes, pues, tal facultad únicamente la puede ejercer la autoridad reguladora cuando estos últimos no se hayan puesto de acuerdo en la escogencia del dirimente, tal como lo dispone el artículo 132 de la ley 6 de 1997.

Por tal motivo, esta Superioridad es del criterio que la resolución AN No. 2979-Elec de 29 de septiembre de 2009 es nula, por ilegal, y que el artículo segundo de la resolución AN No.3388-Elec de 25 de marzo de 2010, es nulo por ilegal, ya que el valor del área de terreno de la finca 9222, adquirida forzosamente para el desarrollo del proyecto Hidroeléctrico Gualaca, en la provincia de Chiriquí, fue fijado por una perito dirimente nombrada en contravención a lo dispuesto en el artículo 132 de la Ley 6 de 1997.

Luego de analizar los argumentos en que se sustenta la demanda, conjuntamente con el resto de la documentación que reposa en el expediente, la Sala concluye que le asiste la razón a la parte actora en lo que

se refiere a la violación del artículo 132 de la Ley No. 6 de 1997, razón por la cual se hace innecesario el examen de los restantes cargos de ilegalidad.

Con respecto a la pretensión de la parte actora de que se le restablezca el derecho infringido en cuanto a la tasación por la adquisición forzosa, esta Superioridad ordenará a la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, que fije el monto que la empresa BONTEX S.A., deberá pagar a la Sociedad Carrillo's S.A., el cual debe ser acorde con la tasación establecida por el perito dirimente, Hugo Navarro.

Referente al resto de las pretensiones, las mismas son de tipo administrativo y deben ser resueltas por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP), por lo cual esta Corporación de Justicia no se pronunciará sobre las mismas.

En consecuencia los Magistrados que integran la Sala de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, dentro de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la firma Lezcano & Co., en nombre y representación de CORPORACIÓN CARRILLO'S S.A., DECLARAN:

QUE ES NULA POR ILEGAL la Resolución AN No. 2979-Elec de 29 de septiembre de 2009, dictada por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos y su acto confirmatorio.

QUE ES NULO POR ILEGAL el artículo segundo de la Resolución AN No. 3388-Elec de 25 de marzo de 2010, dictada por el Administrador General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, su acto confirmatorio en lo que corresponde y mantiene la Resolución citada en todo lo demás.

ORDENA a la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP) FIJAR el valor de la adquisición forzosa que la empresa BONTEX S.A., deberá pagar a la Sociedad Carrillo's S.A., sobre un área de terreno de cuatro hectáreas cuadradas con doscientos treinta y seis metros cuadrados con ocho decímetros cuadrados (40,236.08 m²) de la Finca No.9222 inscrita al Tomo 844, Folio 268, actualizada al Rollo 30875, Documento 7 de la Sección de Propiedad de la provincia de Chiriquí del Registro Público, descrita en el artículo primero de la Resolución AN No. 3388-Elec de 25 de marzo de 2010, el cual debe ser acorde con la tasación establecida por el perito dirimente, Hugo Navarro.

NIEGA el resto de las pretensiones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA MARÍA TERESA WALD DE OSORIO, EN REPRESENTACIÓN DE CARLO JAVIER OSORIO WALD, PARA QUE SE DECLAREN NULAS, POR ILEGALES, LA RESOLUCIÓN N° SMV-439-2014 DE 12 DE SEPTIEMBRE DE 2014 Y LA RESOLUCIÓN N° SMV-15-16 DE 15 DE ENERO DE 2016, AMBAS EMITIDAS POR LA SUPERINTENDENCIA DEL MERCADO DE VALORES, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedralise Riquelme
Fecha:	10 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	653-16

VISTOS.

La Licenciada María Teresa Wald de Osorio, actuando en nombre y representación de CARLO JAVIER OSORIO WALD, promovió una DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, para que se declaren nulas, por ilegales, las Resoluciones distinguidas como la N° SMV-439-2014 de 12 de septiembre de 2014, y la N° SMV-15-16 de 15 de enero de 2016, ambas emitidas por la Superintendencia del Mercado de Valores, así como los actos confirmatorios contenidos en las Resoluciones N° SMV-177-16 de 28 de marzo de 2016, y la N° SMV-JD-20-JD-16 de 28 de junio de 2016, y para que se hagan otras declaraciones; la cual después de recibida en la Sala Tercera y verificado su reparto, fue examinada por el Magistrado Sustanciador, quien mediante el Auto fechado 26 de octubre de 2016, decidió inadmitirla en lo que respecta a la primera resolución impugnada; y simultáneamente ordenó que por Secretaría de la Sala se admitiera la misma demanda, pero haciendo la salvedad, que dicha admisión sería en lo concerniente a la tacha de ilegalidad del “Punto Primero” de la segunda resolución demandada.

Acto seguido, el Magistrado Sustanciador también profirió la Resolución de 17 de noviembre de 2016, admitiendo formalmente la precitada demanda conforme los parámetros previamente dispuestos, además de requerir a la entidad demandada el respectivo informe explicativo de conducta y darle traslado al Procurador de la Administración, quien luego de notificarse de la misma, promovió y sustentó oportunamente el Recurso de Apelación que nos ocupa, mediante su Vista Número 1430 de 23 de diciembre de 2016, a fin de que se revoque dicha decisión admisoria, y por ende, no se admita la demanda en referencia.

FUNDAMENTO DE LA APELACIÓN.

El Procurador de la Administración inicia manifestando que apeló en esta oportunidad, y no antes, considerando que la Resolución de 17 de noviembre de 2016, es mediante la cual formalmente se admite la demanda y se le corre traslado de la misma; por ende, es desde ese momento, que jurídicamente proceden las acciones o recursos que tenga a bien ejercer, para lograr una defensa efectiva, en su condición de apoderado judicial de la entidad demandada.

El agente del Ministerio Público describe cada una de las resoluciones impugnadas por el demandante, señalando además, que el contenido del Auto fechado 26 de octubre de 2016, permitió que se admitiera una demanda en donde, a través de una misma acción de plena jurisdicción, el demandante pretende que la Sala Tercera declare la nulidad, por ilegales, de varias resoluciones, las cuales si bien, están relacionadas unas con otras, lo cierto es que son jurídicamente independientes; por lo que considera que ante la clara impugnación de varios actos al mismo tiempo, lo que correspondía era no admitir la acción de plena jurisdicción en cuestión; y no admitirla de manera sesgada, tal y como lo hizo el Magistrado Sustanciador.

Por otro lado, el apelante se refiere a una serie de peticiones de la parte actora, las cuales considera no pueden examinarse mediante una demanda como la ensayada, ya que en esta se analiza la legalidad de un acto administrativo que pudiera afectar derechos subjetivos, mas no elementos como la moral, la imagen, la integridad u honorabilidad de una persona, toda vez que estos escapan a su finalidad y objetivos; por lo que pretender que se le reconozca una indemnización de B/.350,000.00 por supuestos daños y perjuicios, denota que el demandante ha equivocado la vía para reclamar dichas pretensiones, las que debió ejercer mediante una demanda de reparación directa o de indemnización, y no a través de una de plena jurisdicción.

OPOSICIÓN DEL DEMANDANTE.

La apoderada judicial de la parte actora, luego de resumir los antecedentes del presente caso, solicita que se mantenga la admisión de la demanda y que se prosiga con los trámites legales correspondientes; oponiéndose a la presente alzada, desestimando el argumento del apelante sustentado en la inconducencia de la impugnación de varios actos al mismo tiempo; para lo cual, dicha parte opositora pondera el criterio expuesto por el Magistrado Sustanciador en su auto fechado 26 de octubre de 2016, respecto al cumplimiento tanto del “presupuesto de definitividad del acto administrativo” (Sic), como de los requisitos legales establecidos en el artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946”. En ese sentido, se opone señalando que “El análisis dialéctico del criterio expuesto por el Magistrado Sustanciador es jurídicamente correcto, por cuanto que los actos impugnados mantienen una relación biunívoca de la cual se sustenta lo que decide y los actos no son independientes, como se quiere hacer ver, y tampoco se pretende soslayar o sesgar el proceso.” (Sic).

En cuanto al argumento radicado en la equivocación de la vía procesal, para el reconocimiento a favor del demandante de daños y perjuicios en concepto de indemnización, se opone manifestando que “..., el señor Procurador con este criterio pretende soslayar el proceso, por cuanto que en ningún momento se infiere de la demanda presentada que “su finalidad es la (sic) solicitar una indemnización por la supuesta prestación deficiente de un servicio público”. En primer lugar, la resolución impugnada no es emitida por una entidad de servicio público, que ha prestado un servicio deficiente. En segundo lugar, del análisis dialéctico de la Demanda Contenciosa Administrativa de Plena Jurisdicción, se infiere sin lugar a dudas, sin sesgamiento alguno, que el objetivo primario, es la declaratoria de nulidad de una resolución por ilegal. En tercer lugar, la demanda incoada cumple con todos los requisitos exigidos por las normas que regulan este tipo de procesos. Aunado a esto el derecho subjetivo está claramente definido en el Artículo 101 de la Ley 38 del 2000. En este sentido, la ley exige que además de la solicitud de nulidad del acto administrativo, se solicite el restablecimiento del derecho subjetivo violado, requisito sobre el cual la Sala ha sostenido, que de no incluirlo no debe admitirse el recurso.” (Sic).

CRITERIO Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL.

Este Tribunal de Alzada procede a resolver la impugnación contra la admisión de la demanda en referencia, no sin antes puntualizar en los siguientes aspectos:

La demanda en estudio fue admitida mediante la Resolución de 17 de noviembre de 2016 y no a través de la fechada 26 de octubre de 2016:

Se advierte que mediante el Auto de 26 de octubre de 2016, se profirieron decisiones antagónicas respecto al examen de admisibilidad de la demanda, ya que por un lado la inadmite por demandar un acto no impugnado ante esta jurisdicción; y por el otro, “dispone que por Secretaría de la Sala” (Sic) sea admitida la misma demanda, pero rectificando “de oficio” la pretensión respecto al acto administrativo que estima debe ser examinado, es decir, que instaba a la Secretaría del Tribunal para que efectuara dicha admisión conforme lo había explicado; circunstancia que además de resultar improcedente, denotaba que no existía un legítimo pronunciamiento admisorio del Magistrado Sustanciador, considerando que debió ser la primera actuación procesal después de recibida la demanda, en caso que decidiera admitirla efectivamente, de conformidad con el artículo 57 de la Ley 135 de 1943, reformada por la Ley 33 de 1946 (Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa), cuyo tenor es el siguiente:

“Artículo 57. Recibida la demanda en el Tribunal y verificado el reparto, el magistrado sustanciador dispondrá, al admitirla, que se dé traslado de ella a la parte demandada; que se abra la causa a pruebas, por el término de cinco días y que se envíe copia de la demanda al funcionario que dictó el acto acusado, para que este dentro de igual término, explique su conducta, por medio de un informe.” (Sic)(Resaltado por la Sala Tercera).

De conformidad con la norma expuesta, la admisión formal de la demanda aconteció el 17 de noviembre de 2016, mediante la resolución ahora recurrida en alzada.

La demanda desde un inicio incumplía con presupuestos de admisibilidad:

Efectivamente así lo atisbó el Magistrado Sustanciador, cuando inadmitió la demanda de plena jurisdicción en referencia, a través del auto que dictó el día 26 de octubre de 2016, expresando que la demanda revisada, incumplía con el presupuesto de admisibilidad contenido en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943; sin embargo, en esa misma decisión explicó que consideraba dicha restricción aplicable solamente al primer acto impugnado y no respecto al segundo, por lo que dispuso ordenarle a la Secretaría de la Sala Tercera, que admitiera la demanda; develándose con ello, una contravención al artículo 50 de la misma excerta legal “ut supra”, en cuyo texto expresamente se indica que la “inadmisión de la demanda” recae en su conjunto y no en los elementos que la conforman, tal como se expresa a continuación:

“Artículo 50. No se dará curso a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la prescripción de la acción.” (Sic)(Resaltado por la Sala Tercera).

Con lo anterior se denota que basta con el incumplimiento de un presupuesto de admisibilidad, por parte del demandante, para que la consecuencia ineludible sea la inadmisión de su demanda, ya que la norma especial es clara al restringir su tramitación, sin que exista una corrección de oficio por parte del ponente del negocio, quien solamente expresará los defectos de los que adolece la misma, conforme lo dispone el seguido

artículo 51 del mismo compendio legal en mención, para que si lo tiene a bien la parte actora, realice las correcciones pertinentes.

En ese sentido, en la precitada ley orgánica de esta jurisdicción, se reitera que la facultad para corregir o aclarar la demanda, le corresponde a quien la promueve, tal como lo consagra su artículo 60, cuyo tenor es el siguiente:

“Artículo 60. Hasta el último día del término para aducir pruebas puede aclararse o corregirse la demanda por el actor. En tal caso volverá a ordenarse la actuación del artículo 57; pero del derecho a variar la demanda, sólo puede hacerse uso por una sola vez.” (Sic)(Resaltado por la Sala Tercera).

Se trae a colación lo expuesto, ya que la admisión cuestionada deriva de la “definitividad” del otro acto acusado en la misma acción, y del cumplimiento de los requisitos del artículo 43 de la Ley 135 de 1943; no obstante, de la revisión del libelo de demanda, se observa que si bien este contiene los cuatro apartados requeridos para toda demanda interpuesta ante esta jurisdicción, lo cierto es que al demandar varios actos a la vez incumple con el presupuesto de individualización del acto administrativo demandado, para los efectos de sustentar la pretensión de nulidad del mismo, siendo ésta es la razón primordial del examen de legalidad, frente a la acción ejercida ante esta sede jurisdiccional.

Lo expuesto tiene sentido, ya que no basta con cumplir aisladamente con los requisitos formales descritos en el artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, ya que consecuentemente el artículo 43-A de la misma excerta legal, dispone la necesidad de cumplir con el presupuesto de individualización con precisión del acto administrativo impugnado, considerando que en ese sentido estará ajustado el contenido argumentativo y probatorio de la demanda correspondiente.

Al respecto, se alude al Auto de 28 de octubre de 2016, para señalar que la demanda en la que se promueva una acción de nulidad, cuya finalidad es lograr la declaratoria de ilegalidad del acto acusado, en aras del restablecimiento de un derecho subjetivo reclamado o de las prestaciones pretendidas, le resulta aplicable la norma precitada, pues “..., se refiere al formalismo previo, consignado en la necesidad de especificar el acto administrativo que se demanda, resaltándose tal requerimiento al punto de establecer que dicho señalamiento debe hacerse “con toda precisión” (Sic), aunado al hecho que la norma está redactada de forma “singularizada” en los aspectos contenidos en su primer párrafo, denotándose que tal “individualización” responde a un requisito procesal necesario para la tramitación de este tipo de demanda, en el sentido que cada acción intentada responde a un acto administrativo individualizado con toda precisión, comprendiendo que el libelo de demanda debe estar estructurado bajo esos parámetros; lo cual cobra sentido práctico desde el punto de vista del análisis jurídico de legalidad que se debe realizar sobre la norma tachada de ilegal, y así se ha mantenido la línea jurisprudencial de esta Sala Tercera,...” (Sic)(Resaltado por el suscrito).

La Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa dispone que no se dará curso a la demanda que incumpla con alguna de las formalidades dispuestas en dicha excerta legal:

Tal como se explicó con antelación, apenas se advirtió alguna carencia respecto a los requisitos y presupuestos exigidos en la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, la demanda devenía en inadmisibile; por ende, con meridiana claridad se infiere que la presente apelación encuentra asidero jurídico, toda vez que mediante la demanda en referencia se impugnaron dos resoluciones independientes; siendo este un presupuesto de admisibilidad fundamental, sobre el cual existen sendos pronunciamientos de la Sala

Tercera, manteniendo una línea jurisprudencial constante, decantando la improcedencia de darle trámite a una demanda que impugne más de un acto a la vez, tal como se expresó en la Resolución de 19 de julio de 2002, en la que también se citaron otras resoluciones dictadas en el mismo sentido, a saber:

“En este orden de ideas, quienes suscriben estiman que le asiste la razón al señor Procurador Suplente, toda vez que, efectivamente, el demandante ha dirigido su demanda contra dos actos administrativos distintos. Reiteradamente, la jurisprudencia de esta Sala, se ha pronunciado en distintas ocasiones en el sentido que no procede impugnar simultáneamente actos administrativos jurídicamente independientes, mediante una misma demanda contencioso administrativa. (Resoluciones de 31 de mayo de 2002, 28 de mayo de 2001, 16 de febrero de 2001 y 8 de febrero de 2001)” (Sic) (Resaltado por el suscrito).

Con lo explicado, no se pretende descartar una posible o eventual relación sustancial entre actos proferidos por la entidad demandada, sino puntualizar que este examen de conexidad le corresponde al Tribunal conocedor del negocio, siendo que estas circunstancias procesales las contempla el Código Judicial, en concordancia con el artículo 57-C de la Ley 135 de 1943, adicionado por la Ley 33 de 1946; mientras que al demandante le atañe la obligación individualizar el acto demandado. Al respecto, en la parte resolutive del Auto de 29 de mayo de 2009, se expone lo siguiente:

“Por ello, esta Sala es de la opinión que el actor debió recurrir contra un solo acto, y no contra varios actos administrativos, tal y como se aprecia en la parte superior del poder especial y del escrito de demanda, visibles a fojas 17 y 18, así como del contenido de la demanda, específicamente en el acápite relativo a la “Mención expresa de las órdenes que se impugnan”, en la cual se observa que es recurrida la Nota No. 0037/SUBDG/06 de 4 de junio de 2006, tal y como se lee del contenido de la misma foja 18. Es necesario manifestar que es a la Sala a la que le compete, en caso de existir elementos en común decidir respecto de la acumulación de dos o más demandas, reiterando que el actor debió presentar demandas distintas impugnando por separado cada uno de los actos que se estima ilegales.” (Sic)(Resaltado por el suscrito).

Finalmente, amerita resaltar la importancia de la identidad decisoria respecto al examen de admisibilidad, contenido en un solo pronunciamiento, para no crear un desequilibrio procesal incipiente; pues de lo contrario, se devela la ineficacia de la admisión sesgada de la demanda, cuyo eventual análisis de legalidad recaería sobre un acto que no fue individualizado por el demandante, soslayando los elementos y argumentos que consideró para desarrollarla, pues de su revisión se observa, que solamente los dos últimos hechos que la fundamentan, se refieren someramente al acto administrativo admitido (Auto de 17 de noviembre de 2016); mientras que todos los demás, describen las circunstancias fácticas relacionadas con el acto preparatorio inadmitido (Auto de 26 de octubre de 2016). Adicionalmente, los cargos de ilegalidad están explicados de manera indistinta, sin especificar, si el concepto de infracción esgrimido se ajustó al acto que posteriormente fue inadmitido, o por el contrario, corresponde al admitido en su impugnación, por el ponente; siendo este escenario, consecuencia del incumplimiento del demandante con el presupuesto de individualización, al impugnar varios actos mediante una misma demanda.

Por las consideraciones expuestas y de conformidad con el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, el cual expresamente determina que no se dará curso a la demanda que carezca de alguna de las formalidades exigidas en ella, se procede a revocar la admisión de la presente demanda, declarando que la misma es inadmisibile y en ese sentido se resolverá seguidamente.

PARTE RESOLUTIVA.

De conformidad con 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 17 de noviembre de 2016, y en consecuencia, NO ADMITEN la presente DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, interpuesta por la Licenciada María Teresa Wald de Osorio, actuando en nombre y representación de CARLO JAVIER OSORIO WALD, para que se declaren nulas, por ilegales, la Resolución N° SMV-439-2014 de 12 de septiembre de 2014 y la Resolución N° SMV-15-16 de 15 de enero de 2016, ambas emitidas por la Superintendencia del Mercado de Valores, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LCDA. ROSA ELENA PÉREZ MARTÍNEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RICARDO ROMÁN RODRÍGUEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO GERENCIAL NO.08-2017 DE 6 DE MARZO DE 2017, EMITIDO POR EL GERENTE DIRECTIVO DE NEGOCIOS DE LA CAJA DE AHORROS, SUS ACTOS CONFIRMATORIOS, Y SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	10 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	517-17 12

VISTOS:

En grado de apelación, conoce el resto de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, de la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por la Lcda. Rosa Elena Pérez Martínez, actuando en nombre y representación de Ricardo Román Rodríguez, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Gerencial No.08-2017 de 6 de marzo de 2017, proferida por el Gerente Directivo de Negocios de la Caja de Ahorros, sus actos confirmatorios y se hagan otras declaraciones, en virtud de la Resolución de 8 de agosto de 2017, que NO ADMITE la precitada demanda.

RECURSO DE APELACIÓN.

La parte actora presenta recurso de apelación a la Resolución de 8 de agosto de 2017, mediante la cual no se admite la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción en cuestión solicitándole a esta Superioridad que admitan la misma en virtud de que cumple con todos los requisitos establecidos en la Ley para

que dicha demanda sea admitida, es decir: acto administrativo impugnado, partes del proceso y sus representantes, lo que se demanda, las normas infringidas y el concepto de la infracción, las pruebas presentadas y solicitadas, y el fundamento de derecho.

OPOSICIÓN A LA APELACIÓN.

La Procuraduría de la Administración, mediante Vista No.1333 de 17 de noviembre de 2017, presenta escrito de oposición al recurso de apelación presentado por la parte actora, señalando que dicha demanda no cumple con el requisito de agotamiento de la vía gubernativa, la que trae como consecuencia que el ejercicio del derecho quede prescrito de acuerdo al artículo 4 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, que otorga el término de 5 días hábiles para quien fuere destituido sin justificación, solicite su reintegro ante la autoridad nominadora.

En otro orden de ideas, también señalan que la Sala Tercera ha indicado que las demandas que soliciten prima de antigüedad serán tramitadas de acuerdo a los términos de la Ley 135 de 1943, por tratarse de reclamo de derechos particulares y las que guarden relación con reintegro e indemnización serán por proceso sumario, por lo que al haber solicitado todas las peticiones en una sola demanda, ésta no debe ser admisible.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE APELACIÓN

El acto que viene en apelación lo constituye la providencia de 8 de agosto de 2017, que NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Gerencial No.08-2017 de 6 de marzo de 2017, proferida por el Gerente Directivo de Negocios de la Caja de Ahorros, sus actos confirmatorios, interpuesta por la Lcda. Rosa Elena Pérez Martínez, actuando en nombre y representación de Ricardo Román Rodríguez.

En primer lugar, acota el Sustanciador que con la entrada en vigencia de la Ley 39 de 11 de julio de 2013, modificada por la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, se estableció de manera expresa tres prestaciones laborales (indemnización, reintegro y prima de antigüedad) a los que tienen derecho los servidores públicos consignados en esa leyes dependiendo de las circunstancias establecidas en dicha normativa. Y que uno de esos derechos es la prima de antigüedad que surge por el tiempo laborado de manera continua en las entidades estatales, y que ante el vacío establecido por las leyes mencionadas, su tramitación debía efectuarse conforme al proceso establecido por la Ley 135 de 1943, que regula entre otros el proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción, por tratarse reclamos de derechos particulares; y el reintegro o indemnización que se produce cuando el funcionario ha sido destituido injustificadamente, que se tramitará el proceso sumario y que la demanda no debe ser admitida porque las pretensiones deben tramitarse por separado y que no se puede peticionar al mismo tiempo el reintegro y la indemnización.

En segundo lugar la parte actora en su recurso de apelación señala que ha cumplido con todos los requisitos para la presentación de este tipo de demandas, y que si alguna pretensión de las realizadas no es procedente, debe resolverse en el fondo no en la etapa de admisibilidad.

Finalmente, la Procuraduría de la Administración señala que concuerda con la decisión del sustanciador y que la parte actora debió presentar demandas diferentes de acuerdo a la pretensión y que además debió agotar la vía gubernativa antes de presentar la misma.

Hechos tales planteamientos, le corresponde a este Tribunal de Apelación resolver el presente recurso, previo a las consideraciones que se exponen.

De la revisión de la demanda en cuestión evidencia esta Superioridad que la parte actora en ningún momento hace alusión, ni fundamenta legalmente su demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción en las normas de proceso sumario, toda vez que las pretensiones que realizan son congruentes con la normativa especial que rige a la Caja de Ahorros, contenidas en la Ley 52 de 2000 y con los requisitos contenidos en la Ley 135 de 1943, por lo que el Magistrado Sustanciador debió realizar un análisis de la admisibilidad basado en los requisitos establecidos en el artículo 43 de la Ley 135 de 1943, los cuales el demandante cumple a cabalidad.

De igual forma, la demandante cumple con el requisito de agotamiento de la vía gubernativa al presentar copias autenticadas de los recursos de reconsideración y apelación ante las autoridades de la Caja de Ahorros, mismas que deciden confirmar en todas sus partes la decisión contenida en el Decreto Gerencial No.08-2017 de 6 de marzo de 2017, mediante el cual se destituyó al señor Ricardo Román Rodríguez, cuya notificación del último se produce el 19 de mayo de 2017 y la demanda fue presentada en la Secretaría de la Sala Tercera el día 14 de julio de 2017, dentro del término establecido por nuestra legislación para tales efectos.

Siendo así las cosas, la demanda debe ser admitida y resolver en el fondo, si el demandante le asiste el derecho total o parcial de sus pretensiones, de acuerdo a lo establecido en las normas especiales que regulan dicho proceso administrativo.

En base a lo expresado, este Tribunal de Apelación no concuerda con el criterio esbozado por el Procurador de la Administración, de que el proceso sumario de indemnización presentado por la parte demandante, no es admisible porque no cumplió con el requisito de admisibilidad de agotar la vía gubernativa, toda vez que sus pretensiones no guardan relación con un proceso sumario, y sí se cumplió con el agotamiento de la dicha vía.

Por las consideraciones expresadas, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República de Panamá y por autoridad de la ley disponen REVOCA la providencia de 8 de agosto de 2017, y en su lugar ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, presentada por la Lcda. Rosa Elena Pérez Martínez, actuando en nombre y representación de Ricardo Román Rodríguez, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Gerencial No.08-2017 de 6 de marzo de 2017, proferida por el Gerente Directivo de Negocios de la Caja de Ahorros, sus actos confirmatorios y se hagan otras declaraciones.

Notifiquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL DOCTOR CARLOS AYALA MONTERO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ROCIO LINETH GONZALEZ DE ADAMES, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL

DECRETO NÚMERO 275-DDRH DE 15 DE JUNIO DE 2016, EMITIDO POR LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, EL ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL A. ZAMORANO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	10 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Plena Jurisdicción
Expediente:	508-1611

VISTOS:

El Doctor Carlos Ayala Montero, en representación Rocío Lineth González de Adames, ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Número 275-DDRH de 15 de junio de 2016, emitido por la Contraloría General de la República y el acto confirmatorio; y en consecuencia, solicita se ordene el reintegro y el pago de los salarios dejados de percibir, desde el momento en que fue removida del cargo, hasta su reintegro efectivo.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por el apoderado judicial de la accionante, señala que la señora Rocío Lineth González de Adames, es una funcionaria con más de diez (10) años de servicios en la Contraloría General de la República, que participó del concurso 001-2015, para el cargo de Directora Nacional de Estadística y Censo en enero de 2015, convocado por la institución en cumplimiento de lo preceptuado por la ley 10 de 2009, que moderniza el Sistema Estadístico Nacional y crea el Instituto Nacional de Estadística y Censo, de la cual resultó ganadora por haber obtenido la puntuación más alta según el jurado calificador del concurso.

Manifiesta que, como consecuencia de lo anterior la funcionaria demandante fue ascendida al cargo de Directora Nacional de Estadística y Censo grado 17, mediante Decreto No. 206-DDRH de 8 de abril de 2015, pasando por un periodo de prueba obteniendo la máxima puntuación dentro la evaluación en atención a las competencias evaluadas.

Sostiene que, la señora Rocío Lineth González de Adames no es una funcionaria de libre nombramiento y remoción ya que la misma ingresó al cargo por concurso y pasó satisfactoriamente el periodo probatorio después de asumir el cargo, por lo que goza del derecho a la estabilidad laboral.

Alega que, el Contralor General fundamenta su actuación en la pérdida de confianza de la señora Rocío Lineth González de Adames, notificándola de la misma el día 16 de junio de 2016.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN. De un estudio del expediente se observa que, la declaratoria de ilegalidad se sustenta en la violación de las normas siguientes:

Texto Único de la Ley N° 9 de 1994, que Regula la Carrera Administrativa: artículo 2 (glosario; concepto de libre nombramiento y remoción), en concepto de violación por indebida aplicación.

Ley 10 de 2009, que moderniza el Sistema Estadístico Nacional y crea el Instituto Nacional de Estadística y Censo: artículo 12 (requerimientos para ingresar al cargo de Director Nacional del Instituto Nacional de Estadística y Censo), en concepto de violación por interpretación errónea.

Ley N° 32 de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República.artículo 9 (sobre el derecho a la estabilidad de los funcionarios de la Contraloría General de la República), en concepto de violación directa por omisión.

Decreto Número 194 de 16 de septiembre de 1997, que modifica el Reglamento Interno de la Contraloría General de la República:artículo 26 (de la declaratoria de insubsistencia del servidor público en periodo de prueba), en concepto de violación por comisión.artículo 34 (de la estabilidad del servidor público de la Contraloría General de la República), en concepto de violación por comisión.

Ley 38 de 2000, que regula el procedimiento administrativo general:artículo 155 (actos que deben estar debidamente motivados), en concepto de violación directa por omisión.

En lo medular los cargos de la violación de estas normas fueron sustentados en los siguientes puntos:

Desconocimiento del derecho a la estabilidad de la que gozaba la señora Rocío Lineth González de Adames, por haber ingresado al cargo de Directora Nacional de Estadística y Censo por concurso, por lo que no es una funcionaria de libre nombramiento y remoción, cuya permanencia en el cargo dependiera de la confianza del Contralor General de la entidad.

No se ha aplicado el procedimiento disciplinario contemplado en la ley, para remover a la señora Rocío Lineth González de Adames, del cargo que ocupaba en la institución, en base a una causa justificada prevista en la ley y, debidamente comprobada y motivada en el acto, en observancias de las garantías procesales que le asisten a la funcionaria, por lo que se ha violado el debido proceso.

III. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO.

A fojas 58 a 64 del expediente, figura el informe explicativo de conducta, suscrito por el Contralor General de la República, mediante la Nota No.2714-16-Leg. de 26 de septiembre de 2016, en el que señala que la actuación del titular de la entidad se fundamenta en el artículo 279 de la Constitución Política, desarrollado por el artículo 55 literales a y b de la ley 32 de 8 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, para remover a la señora Rocío Lineth González de Adames del cargo de Directora Nacional de Estadística y Censo en el Instituto Nacional de Estadística y Censo de la Contraloría General, por no haber llenado, en ejercicio de sus funciones inherentes a su cargo, las expectativas del Contralor General de la República, lo que conllevó a una pérdida de confianza.

Sostiene que, el cargo de la Directora Nacional de Estadística y Censo del Instituto Nacional de Estadística y Censo, de acuerdo con la normativa vigente se encuentra adscrito inmediatamente al Contralor General de la República, por lo que es un cargo de confianza, independiente de que haya ingresado por medio de concurso en dicho cargo.

Manifiesta que, la funcionaria era de libre nombramiento y remoción, ya que al tener el Instituto Nacional de Estadística y Censo el nivel de una Dirección Nacional de la Contraloría General de la República, el Director de dicho instituto debe mantener similar condición al resto de los directores nacionales de la entidad que son de libre nombramiento y remoción del Contralor General de la República, de conformidad con la leyes y

reglamentos vigentes. Situación que se desprende de igual forma, en que las funciones inherentes a su posición, son las de rendir cuentas ante el Contralor y Subcontralor de la institución, por lo que su cargo se encuentra intrínsecamente sujeto a la confianza de sus superiores.

Estima que, para que la funcionaria sea considerada de carrera, no basta que haya sido seleccionada para ocupar el cargo, mediante concurso, sino que es necesario que no se encuentre inmediatamente adscrita a un servidor que excluido de cualquier carrera de servicio público, como es el caso que nos ocupa.

Considera que, debido a que la funcionaria demandante no solicitó licencia sin sueldo del cargo que anteriormente ocupaba, para ocupar un cargo de libre nombramiento y remoción, como lo es el de Directora Nacional de Estadística y Censo, perdió el status adquirido de estabilidad laboral, que pudiera haber adquirido en el cargo de Subjefe de Sección de Estadística y Censo, grado 12, adscrito a la carrera especial de la Contraloría, por lo cual, podía ser removida libremente por la pérdida de confianza del titular de la entidad, que en este caso es el Controlador General.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El Procurador de la Administración, mediante su Vista Fiscal No. 1396 de 20 de diciembre de 2016, visible a fojas 65 a 71 del dossier, le solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, que denieguen las pretensiones formuladas por la recurrente, pues no le asiste el derecho invocado.

Manifiesta que, la señora Rocío Lineth González de Adames fue removida del cargo de Directora Nacional de Estadística y Censo del Instituto Nacional de Estadística y Censo de la Contraloría General de la República, por no haber llenado las expectativas en el ejercicio de las funciones inherentes al cargo que ocupaba, lo que conllevó a la pérdida de la confianza por parte del Contralor General.

Sostiene que, la posición que ejercía la recurrente dentro del Instituto Nacional de Estadística y Censo de la Contraloría General de la República estaba intrínsecamente adscrita a la confianza del Contralor General, de conformidad con el numeral 1, artículo 13 de la ley 10 de 22 de enero de 2009, en la que se indica que el Director Nacional de Estadística y Censo debe rendir cuenta ante el Contralor y Subcontralor por la marcha de las labores de la dependencia de su cargo, normativa que es concordante con el artículo 61 de la ley 32 de 8 de noviembre de 1984, que señala que frente a la Dirección habrá un Director, que es el responsable ante el superior jerárquico de la entidad en rendirle cuentas sobre el desempeño del departamento a cargo. Aparte que, el Director Nacional de Estadística y Censo, al igual que el resto de los funcionarios públicos están sujetos a las normas de administración de recursos humanos y políticas salariales de la institución, al tenor del artículo 16 de la ley 10 de 22 de enero de 2009.

Alega que, al serle aplicable a la funcionaria las regulaciones de la entidad fiscalizadora, el cargo que ostentaba tiene similar condición que el resto de los Directores Nacionales de la Contraloría General de la República, por lo que su estatus era el de una funcionaria de libre nombramiento y remoción, adscrita a un servidor público que no forma parte de ninguna carrera, supeditada a la confianza de su superior jerárquico; y al darse la pérdida de dicha confianza se dictó el acto impugnado.

Considera que, a pesar de que la señora Rocío Lineth González de Adames ingresó al puesto por medio de técnicas de concurso, no le aplica inamovilidad del cargo, además de que dicha funcionaria se

encontraba en periodo probatorio, indistintamente de haber sido evaluada satisfactoriamente en las funciones que desempeñaba.

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

La señora Rocío Lineth González de Adames, que siente su derecho afectado por el Decreto Número 275-DDRH de 15 de junio de 2016, de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, Tribunal competente para conocer de este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, para que se declare nula la resolución emitida por la Contraloría General de la República, institución que ejerce la legitimación pasiva.

En razón de lo expuesto, corresponde a la Sala determinar la legalidad del acto impugnado, con fundamento en los cargos presentados por la parte actora, quien alega, que se le desconoce el derecho a la estabilidad, por haber ingresado al cargo de Directora Nacional de Estadística y Censo mediante concurso en el Instituto Nacional de Estadística y Censo y, la subsecuente violación al debido proceso al omitirse la realización de un procedimiento disciplinario para destituirla, en base a una causal de destitución establecida en la ley, debidamente comprobada y motivada en el acto atacado, en observancia de las garantías procesales que le asisten a la funcionaria, garantizando así su derecho a la defensa.

Adentrándonos en el examen de legalidad del acto, debemos señalar que los primeros cargos de violación que se abordarán son los referentes a la estabilidad laboral que alega la parte actora le fue vulnerada en razón del cargo que ocupaba como Directora Nacional de Estadística y Censo del Instituto Nacional de Estadística y Censo de la Contraloría General de la República, para lo cual debe determinarse inicialmente el status laboral de la funcionaria, a fin de verificar si efectivamente gozaba del derecho a la estabilidad.

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.

El sustento de lo anotado se encuentra en los artículos 300, 302 y 305 de la Constitución Política de la República, en los cuales dispone que el derecho a la estabilidad debe ser regulado mediante una ley formal, que establezca una carrera pública o que establezca una situación especial de adquisición del derecho, y está condicionado a los méritos al servidor público, a la competencia, lealtad, moralidad y cumplimiento de deberes.

No obstante, debemos indicar que la Constitución Política en su artículo 307, señala que por razón del cargo que ocupan los funcionarios públicos se encuentran excluidos de las carreras públicas, los siguientes:

“1. Los servidores públicos cuyo nombramiento regula esta Constitución.

2. Los Directores y Subdirectores Generales de entidades autónomas y semiautónomas, los servidores públicos nombrados por tiempo determinado o por periodos fijos establecidos por la Ley o los que sirvan cargos ad honorem.

- 3. El personal de secretaría y de servicio inmediatamente adscrito a servidores públicos que no forman parte de ninguna carrera.
- 4. Los servidores públicos con mando y jurisdicción que no estén dentro de una carrera.
- 5. Los profesionales, técnicos trabajadores manuales que se requieran para servicios temporales, interinos o transitorios en los Ministerios o en las instituciones autónomas y semiautónomas.
- 6. Los servidores públicos cuyos cargos estén regulados por el Código de Trabajo.
- 7. Los Jefes de Misiones Diplomáticas que la Ley determine.

Es de lugar, indicar que el Instituto Nacional de Estadística y Censo, donde la señora Rocío Lineth González de Adames ejercía el cargo de Directora Nacional de Estadística y Censo, fue creado con la promulgación de la ley 10 de 2009, en reemplazo de la Dirección Nacional de Estadística y Censo, “...como una dependencia adscrita a la Contraloría General de la República, con nivel de dirección nacional, para que ejerza las funciones de dirigir y formar la estadística nacional...”, tal como lo señala expresamente en su artículo 5.

La ley 10 de 2009 nos remite, en su artículo 16, a las disposiciones establecidas por la Contraloría General de la República en materia de recursos humanos y políticas salariales, y otras disposiciones que rijan en el sector público, situación que debe ser revisada a fin de determinar si la actora goza del derecho a la estabilidad o no en el cargo.

En este sentido, debemos acotar que la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, contenida en la ley 32 de 1984, establece que la estabilidad de los servidores públicos en la referida institución dependerá del desempeño eficaz y eficiente en sus respectivos cargos, por antigüedad en el cargo y las evaluaciones de desempeño calificadas satisfactoriamente. La norma en comento es del tenor siguiente:

Artículo 9. La estabilidad de los servidores de la Contraloría estará condicionada a la idoneidad, lealtad, antigüedad y moralidad del servicio público. Hasta tanto se dicte la Ley de carrera administrativa todo el que haya laborado en la Contraloría, a satisfacción, durante un mínimo de cinco (5) años, gozará de estabilidad y no podrá ser cesado más que por causas establecidas en la Ley o en el Reglamento Interno, debidamente comprobadas. Para los efectos de esta disposición se computarán los servicios prestados con anterioridad a la vigencia de la presente Ley.

Para determinar la situación de estabilidad de sus servidores, la Contraloría llevará a cabo un examen del estado de éstos y expedirá los certificados de estabilidad respectivos a los que cumplan con los requisitos legales, dentro de seis (6) meses siguientes a la promulgación de la presente Ley.

Bajo este contexto, el Reglamento Interno de la Contraloría General, contenido en el Decreto Número 194 de 16 de septiembre de 1997, aplicable a todos los funcionarios de la entidad, de acuerdo con sus artículos 4 y 5, señala en su artículo 34, que la estabilidad en el cargo del servidor público “es un derecho exclusivo de los servidores públicos de carrera, de la Contraloría General; y que se adquiere una vez finalizado y aprobado el periodo de prueba.”

Es de lugar resaltar que, dicho Reglamento Interno en su artículo 12 establece que todos los directores de cada dirección a su cargo, están adscritos al Contralor General de la institución, ya que son responsables directamente ante dicho superior jerárquico.

En este punto, debemos mencionar que el Texto Único de la ley 9 de 1994, que se aplica supletoriamente a todas las entidades públicas, de acuerdo a lo estipulado en su artículo 5, señala en su artículo 2 que los “Servidores públicos de carrera: Son los servidores públicos incorporados mediante el sistema de méritos a las carreras públicas mencionadas expresamente en la Constitución o creadas por la ley, o que se creen mediante ley en el futuro.”

Cabe agregar que, aunado a lo establecido en el artículo 5 de la ley 10 de 2009 que indica que el Instituto Nacional de Estadística y Censo funciona como dependencia adscrita a la Contraloría General de la República, con nivel de dirección nacional, en el organigrama del Manual de Organización del Sector Público de la República de Panamá, emitido por el Ministerio de Economía y Finanzas en el año 2010, de igual forma se observa que la Dirección Nacional de Estadística y Censo, responde directamente al Contralor General de la República. Situación que también se desprende de una lectura del artículo 13 de la ley 10 de 2009, que en lo medular indica que dentro las funciones del Director Nacional de Estadística y Censo está la de “Rendir cuenta, ante el Contralor General y el Subcontralor, por la marcha de las labores de la dependencia a su cargo.”

En este punto, podemos considerar que la Dirección Nacional de Estadística y Censo, es una unidad administrativa desconcentrada de la Contraloría General de la República, que responde directamente a la máxima autoridad de la institución, con la cual debía mantener una relación estrecha, frecuente y efectiva, la cual a su vez, debía estar dotada de personal profesional idóneo para el desempeño eficaz y eficiente de sus funciones, en atención a la ley 10 de 22 de enero de 2009, que moderniza el Sistema Estadístico Nacional y crea el Instituto Nacional de Estadística y Censo, la Ley Orgánica de la institución, sus Reglamentos y otras disposiciones que rigen el sector público y las que sean afines con los objetivos de la institución.

De acuerdo a lo explicado, siendo que los directores dentro de las instituciones autónomas por la naturaleza de su cargo se encuentran excluidos de las carreras públicas, no es posible que ostenten la condición de servidor público de carrera.

Cabe indicar que, si bien la señora Rocío Lineth González de Adames, fue seleccionada y nombrada por el Contralor General de la República, mediante un proceso de selección el mismo obedece a que la ley 10 de 2009, en su artículo 12 señala que el ingreso al cargo de Director Nacional del Instituto Nacional de Estadística y Censo debe realizarse por medio de concurso, esto en razón de que quien ocupe dicho cargo sea la persona más capacitada o apta entre los aspirantes que se presenten para ocupar el cargo.

Sin embargo, cabe precisar que el hecho que la señora Rocío Lineth González de Adames acreditó el mejor mérito para ocupar el cargo y obtuvo altas calificaciones en el periodo probatorio en el ejercicio del cargo de Directora Nacional de Estadística y Censo, por si sólo no conlleva el otorgamiento del derecho a la estabilidad laboral.

Es de lugar indicar que, si el servidor público no se encuentra amparado por el derecho a la estabilidad en el cargo, la Administración puede ejercer la facultad de resolución “ad nutum”, es decir, la facultad de revocar el acto de nombramiento fundamentada en la voluntad de la Administración y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad. Esto implica, que la autoridad al momento de ejercer su facultad discrecional, debe explicar sus razones de oportunidad y conveniencia, en la motivación del acto.

En el presente caso, 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, que perdió la confianza de su superior jerárquico al no llenar las expectativas del cargo, lo que llevo a su remoción fundamentada en lo dispuesto en el Texto Único de la ley 9 de 1994, en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la Republica y su Reglamento Interno.

Por último, cabe añadir que, en este caso la Administración se encuentra representada por la autoridad nominadora, que es el Contralor General de la República, a quien el literal b del artículo 55 de la ley 32 de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República le faculta remover al personal bajo su inmediata dependencia; por lo que el acto fue emitido por la autoridad competente.

Por las razones expuestas, no se encuentra probado el cargo de violación directa por omisión, alegado por la parte actora, del artículo 9 de la ley 32 de 1984 ni del artículo 34 del Decreto Número 194 de 16 de septiembre de 1997, que consagra el derecho a la estabilidad de los servidores públicos de la Contraloría General de la República, toda vez que la señora Rocío Lineth González de Adames, no contaba con la estabilidad en el cargo, por razones del cargo que ocupaba como Directora Nacional de Estadística y Censo del Instituto Nacional de Estadística y Censo de la Contraloría General de la República, por lo que se trataba de una servidora pública de libre nombramiento y remoción. Razón por la cual, tampoco prosperan los cargos de violación del artículo 12 de la ley 10 de 2009 y del artículo 2 del Texto Único de la ley 9 de 1994.

De igual forma, no se encuentra llamado a prosperar los cargos de violación alegado por la parte actora del artículo 26 del Reglamento Interno de la Contraloría General de la República, ya que si bien la señora Rocío Lineth González de Adames fue evaluada en su momento probatorio con altas calificaciones, en el desempeño del cargo de Directora Nacional de Estadística y Censo, posteriormente fue removida del cargo por la pérdida de confianza ocasionado por no llenar las expectativas en dicho cargo, situación que es conforme a derecho debido a que el cargo de Directora Nacional de Estadística y Censo de la institución permanecía bajo la potestad discrecional del Contralor General de la República, pudiendo removerla en cualquier momento.

Conforme al análisis realizado tampoco, se encuentra llamado a prosperar el cargo de violación alegado por la parte actora del artículo 155 de la ley 38 de 2000, sobre la motivación del acto impugnado, toda vez que se encuentra debidamente motivada la destitución en la facultad discrecional de la autoridad nominadora, tal como se observa en el acto impugnado, aduciendo que hubo perdida de la confianza en la funcionaria demandante, por no haber llenado las expectativas en el ejercicio de las funciones inherentes al cargo que ocupaba.

Toda vez que los cargos de violación alegados por la parte actora no acreditan la ilegalidad del Decreto Número 275-DDRH de 15 de junio de 2016, que se recurre, no es procedente declarar la nulidad del acto ni las consecuentes declaraciones solicitadas.

VI. DECISIÓN DE LA SALA.

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley DECLARA QUE NO ES ILEGAL el Decreto Número 275-DDRH de 15 de junio de 2016, emitido por la Contraloría General de la República, así como tampoco lo es su acto confirmatorio y, por lo tanto, NO ACCEDE a las pretensiones de la demandante.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICDA. GUADALUPE DEL CARMEN MARTÍNEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LUIS ARMANDO FUENTES RODRÍGUEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL N 389 DE 3 DE AGOSTO DE 2015, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	10 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Plena Jurisdicción
Expediente:	464-17

VISTOS:

El Procurador de la Administración ha presentado recurso de apelación contra la Providencia de 26 de junio de 2017 que admite la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la licenciada Guadalupe del C. Martínez, actuando en nombre y representación de LUIS ARMANDO FUENTES RODRÍGUEZ, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 389 de 3 de agosto de 2015, emitida por conducto del Ministerio de Seguridad Pública, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

El Procurador de la Administración, mediante la Vista No. 1119 de 10 de octubre de 2017, fundamenta su recurso de apelación señalando que la demanda no cumple con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, pues a pesar de haber anunciado la norma infringida, al realizar un correspondiente análisis de la disposición que considera violada, el mismo no hace una exposición de los motivos y argumentos bajo los cuales estima que se ha configurado la violación de cada norma, limitándose a citar definiciones de términos jurídicos, lo cual imposibilita el análisis de la legalidad.

Por su parte, la licenciada Guadalupe del C. Martínez en su escrito de oposición al recurso de apelación indica que la demanda cumple con los requisitos de ley, se dejó claramente explicado los motivos y argumentos sobre la violación.

DECISIÓN DEL RESTO DE LA SALA

Evacuados los trámites legales, el resto de los Magistrados que integran la Sala procede a resolver la alzada, previas las siguientes consideraciones.

El resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera consideran que no le asiste la razón al Procurador de la Administración, toda vez que la demanda cumple con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 28 de la Ley 33 de 1946, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 43. Toda demanda ante la jurisdicción de lo Contencioso-administrativo contendrá:

- 1. La designación de las partes y de sus representantes;
- 2. Lo que se demanda;
- 3. Los hechos u omisiones fundamentales de la acción;
- 4. La expresión de las disposiciones que se estiman violadas y el concepto de la violación.".

Lo anterior es así, toda vez que en el apartado de la demanda denominado “CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN”, visible a foja 6 del libelo de demanda, la demandante explica de manera clara y detallada cómo considera que se ha infringido la norma que aduce como vulnerada por el acto impugnado, por lo que esta situación no es obstáculo para su análisis y posterior emisión de la sentencia de fondo.

En atención a lo antes señalado, el resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera consideran que lo procedente es confirmar la Resolución de 26 de junio de 2017 que admite la presente demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por la licenciada Guadalupe del C. Martínez, actuando en nombre y representación de LUIS ARMANDO FUENTES RODRÍGUEZ.

En consecuencia, el resto de los magistrados que integran la Sala Tercera (Contencioso-Administrativa) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMAN la Resolución de 26 de junio de 2017 que ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la licenciada Guadalupe del C. Martínez, actuando en nombre y representación de LUIS ARMANDO FUENTES RODRÍGUEZ, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 389 de 3 de agosto de 2015, emitida por conducto del Ministerio de Seguridad Pública, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese y cúmplase,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

EFRÉN C. TELLO C.

KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO RAMON ARIAS EN REPRESENTACIÓN DE MARÍA PILAR CHATO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 5195 DE 28 DE FEBRERO DE 2011, DICTADA POR EL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN, LA NEGATIVA TACITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO DEL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:

Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 10 de enero de 2018
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 452-11

VISTOS:

El licenciado Ramón Arias, en representación de MARÍA PILAR CHATO CARRAL, ha presentado Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 5195 de 28 de febrero de 2011, dictada por el Servicio Nacional de Migración del Ministerio de Seguridad Pública, la negativa tácita por silencio administrativo del recurso de reconsideración y para que se hagan otras declaraciones.

I. EL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO:

El acto administrativo impugnado lo constituye la Resolución No. 5195 de 28 de febrero de 2011, dictada por el Servicio Nacional de Migración del Ministerio de Seguridad Pública, mediante la cual se resolvió lo siguiente:

“RESUELVE

PRIMERO: ORDENAR EL RETORNO VOLUNTARIO A SU PAÍS DE ORIGEN de MARIA PILAR CHATO CARRAL, natural de ESPAÑA, con pasaporte No. AB410239...

SEGUNDO: ADVERTIR al (sic) interesada que contra la presente resolución podrá interponerse el recurso de apelación ante el Director (a) del Servicio Nacional de Migración, dentro de los cinco (5) días hábiles posteriores a la notificación.

TERCERO: IMPONER a la ciudadana española MARIA PILAR CHATO CARRAL, con pasaporte No. AB410239, impedimento de entrada al país, por un período de dos años, luego de lo que podrá solicitar a la dirección del Servicio Nacional de Migración, el levantamiento del impedimento impuesto.”

Sirvió como fundamento de derecho para expedir la decisión precitada, en el artículo 84 del Decreto Ley No. 3 de 22 de febrero de 2008, y el Decreto Ejecutivo No. 320 de 8 de agosto de 2008, modificado por el Decreto Ejecutivo del 2 de marzo de 2009.

II. PRETENSIÓN DE LA PARTE ACTORA:

La pretensión planteada por la parte actora en la demanda, consiste en que se declare:

"

1. Que es ilegal, y por tanto, nula la Resolución No. 5195 de veintiocho (28) de febrero de 2011, proferida por la Directora General de Migración del Servicio Nacional de Migración, por medio de la cual resuelve: “ORDENAR EL RETORNO VOLUNTARIO A SU PAÍS DE ORIGEN de MARÍA PILAR CHATO CARRAL, natural de ESPAÑA, con pasaporte No. AB410239.

- 2. Que es ilegal, y, por tanto, nula, la negativa tácita, por silencio administrativo negativo, del recurso de reconsideración con apelación en subsidio interpuesto por María Pilar Chato Carral, contra la Resolución No. 5195 de veintiocho (28) de febrero de 2011, proferida por la Directora General de Migración del Servicio Nacional de Migración.
- 3. Que como consecuencia de lo anterior se deje sin ningún efecto la orden de retorno voluntario a su país de origen dictada contra la señora María Pilar Chato Carral.
- 4. Que en virtud de lo anterior se declare que la señora María Pilar Chato Cabral, tiene derecho a) transitar libremente por el Territorio de la República de Panamá, y b) permanecer en el territorio de la República de Panamá...”

III. DISPOSICIONES QUE FIGURAN COMO INFRINGIDAS POR LA RESOLUCIÓN DEMANDADA Y EL CONCEPTO DE SU INFRACCIÓN:

El apoderado judicial de la parte actora señala que el acto impugnado viola las sucesivas disposiciones legales, por los siguientes motivos:

- 1) El numeral 84 del Decreto Ley No. 3 de 22 de febrero de 2008, por la cual se crea el Servicio Nacional de Migración, establece que el inmigrante irregular que solicite su retorno voluntario tendrá que pagar una multa, y se le establecerá un impedimento de entrada.

El precitado artículo según la actora es violado porque fue desconocido por la Administración, cuando resolvió ordenarle a la señora María Pilar Chato Carral que retornara voluntariamente a su país de origen, a pesar de que no era inmigrante irregular, y no había cometido ninguna infracción contra las leyes migratorias.

- 2) El numeral 10 del artículo 201 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, que regula el Procedimiento Administrativo General, que establece el concepto de allanamiento a la petición, como la conformidad o aceptación voluntaria, expresa y sin condiciones, ni reservas que efectúa la parte contra la que se dirige la petición.

Sustenta su vulneración en que, según la demandante que la solicitud de retorno voluntario presentada por la señora María Pilar Chato Carral se efectuó “bajo reserva y condicionada”, al estar motivada por el interés y la preocupación de la demandante de salir del albergue donde se encontraba injustamente e ilegalmente detenida, casi 45 horas, por tanto, el acto de allanamiento es nulo.

- 3) El artículo 93 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, que regula el Procedimiento Administrativo General, estipula que cuando una parte tenga constituido apoderado en el proceso, se harán a éste las notificaciones respectivas, a no ser que la Ley disponga que se hagan a la parte misma.

Según el apoderado judicial de la actora esta normativa fue violada de forma directa por omisión por la Administración, toda vez que, a pesar que la señora María Pilar Chato Carral tenía apoderado que la representaba, fue notificada personalmente.

- 4) El artículo 34 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, que regula el Procedimiento Administrativo General, estipula las actuaciones administrativas deben ser efectuadas sin menoscabo del debido proceso, con objetividad y apego al principio de estricta legalidad.

Esta normativa es alegada como infringida de forma directa por omisión por parte del Servicio Nacional de Migración porque se dispuso dictar “orden de retorno voluntario” contra la demandante, sin que cumpliera ninguna de las condiciones expresadas en las normas que regulan en esa figura.

- 5) El numeral 31 del artículo 201 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, que regula el Procedimiento Administrativo General, que define que es el debido proceso legal, alega la demandante fue violada porque la entidad demandada ordenó el retorno voluntario de la señora María Pilar Chato, en detrimento de sus derechos fundamentales, bajo coacción y con una limitada defensa.
- 6) El artículo 36 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, que regula el Procedimiento Administrativo General, establece que ningún acto podrá emitirse o celebrar con infracción de una norma jurídica vigente, o emitir un acto para cual carezca de competencia de acuerdo con la Ley.

Según la demandante que la precitada norma es violada en forma directa por omisión por parte de la Administración, porque el acto impugnado fue dictado por quién no tenía competencia para hacerlo, ya que no podía ordenar el retorno voluntario de la señora María Pilar Chato.

IV. INFORME DE CONDUCTA DE LA AUTORIDAD DEMANDADA:

Mediante Nota de 10 de junio de 2014, el Servicio Nacional de Migración, remitió informe explicativo de conducta, en donde señala lo siguiente:

“ ...

Que mediante informe con fecha 26 de febrero de 2011, elaborado por la Policía Nacional ubican en el área del Chorrillo a un grupo de personas cerrando la vía. Que al momento de solicitarles a los manifestantes que abrieran el acceso a la calle, fueron amenazados con piedras, e igualmente se observó a dos ciudadanos dándoles indicaciones y alterando el orden público.

En virtud de lo anterior, el Corregidor de la Policía Ancón procede a amonestar verbalmente a la ciudadana MARIA PILAR CHATO CARRAL, y a otra persona por alteración del orden público.

Ambos ciudadanos son remitidos al Servicio Nacional de Migración para verificación de su estatus en el territorio nacional. Una vez verificada dicha ciudadana ingresó a nuestro país en calidad de turista el veintisiete (27) de diciembre de dos mil diez (2010).

Que la conducta desplegada por la ciudadana MARIA PILAR CHATO CARRAL, atentaba abiertamente contra las disposiciones migratorias vigentes, por lo que el Servicio Nacional de Migración procede a decretar su detención mediante Resolución No. 5168 de 27 de febrero de 2011, la cual se encuentra debidamente notificada, sustentándonos para tales efectos en el numeral 18 del artículo 6 del Decreto Ley No. 3 del 22 de febrero de 2008, que su letra dispone....

En virtud de los hechos señalados anteriormente, donde se encuentra vinculada la ciudadana MARIA PILAR CHATO CARRAL, de nacionalidad española, con faltas relacionadas con la alteración del orden público y la correspondiente puesta en peligro de la seguridad nacional, además de la incitación al desorden de ciudadanos panameños.

Que la ciudadana MARIA PILAR CHATO CARRAL, por mantenerse como extranjero No Residente en calidad de turista se les aplicable los numerales 2, 4 y 8 del artículo 31 del Decreto Ley No. 3 de 22 de febrero de 2008, que establecen lo siguiente: ...

El numeral 7 del artículo 6 del Decreto Ley No. 3 del 22 de febrero de 2008, que a su letra dispone: ...

No obstante, la ciudadana MARIA PILAR CHATO CARRAL, solicitó retorno voluntario a su país de origen España. Que el artículo 84 del Decreto Ley No. 3 de 22 de febrero de 2008, permite el retorno voluntario a su país de origen, de los extranjeros que así lo soliciten, siempre y cuando cumplan con el pago de la multa, si hubiere lugar a ello, se les impondrá un impedimento de entrada a país.

Que mediante resolución No. 5195 de 28 de febrero de 2011, se ordena el retorno voluntario a su país de origen de la ciudadana MARIA PILAR CHATO CARRAL, de nacionalidad española.

Que en el caso la ciudadana MARIA PILAR CHATO CARRAL, aun considerando que solicitó el retorno voluntario, es menester mencionar que la mismo (sic) se vio involucrada en un hecho de alteración del orden público, que concluyó en una sanción verbal por parte del señor Corregidor de Policía de Ancón.”

V. POSICIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

Mediante Vista No.487 de 29 de septiembre de 2014, la Procuraduría de la Administración, quien actúa en interés de la Ley, en virtud de lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 5 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000; solicita a esta Superioridad declare sustracción de materia de los efectos de la Resolución No.5195 de 28 de febrero de 2011, emitido por el Servicio Nacional de Migración, porque luego de analizar los planteamientos utilizados por la parte actora para sustento en su escrito de demanda, considera que al verificar la vigencia del acto administrativo impugnado, se observa que María Pilar Chato, el día 28 de febrero de 2011, solicitó a la entidad demandada el retorno voluntario a su país de origen, esa misma fecha el Servicio Nacional de Migración expidió la Resolución 5195 de 28 de abril de 2011, por medio de la cual se le concedió lo pedido, y, además, le impidió la entrada a nuestro país por un período de dos años.

Por tales razones, considera el Procurador de la Administración que en la presente causa se ha producido el fenómeno jurídico denominado SUSTRACCIÓN DE MATERIA, toda vez que la actuación demandada, ya surtió sus efectos, y en consecuencia, se debe ordenar el archivo del expediente.

VI. 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, en la cual debe previamente entrarse a considerar la solicitud de sustracción de materia realizada por la Procuraduría de la Administración, en relación con las pretensiones de la parte actora.

Por ello, la Sala debe realizar el siguiente análisis, que influye sobre el mérito de adoptar una decisión de fondo, ya que lo alegado guarda relación directa con el objeto del proceso:

El acto administrativo impugnado lo constituye la Resolución No. 5195 de 28 de febrero de 2011, a través de la cual el Servicio Nacional de Migración del Ministerio de Seguridad Pública, dispuso ordenar el retorno voluntario de María Pilar Chato Carral, natural de España, con pasaporte No. AB410239, nacida el cuatro (4) de noviembre de 1969, y el impedimento de entrada al país por un período de dos años; luego de que fuese puesta a órdenes de dicha entidad por parte de la Corregiduría de Ancón, a fin que se verificara el estatus

migratorio de la misma, una vez amonestada por falta administrativa de alteración de orden público; verificación que arrojó su ingreso al país en calidad de turista el día 27 de diciembre de 2010.

Asimismo, se advierte que la conducta desplegada el día 26 de febrero de 2011, que originó la infracción administrativa, determinada por la Corregiduría de Ancón, condujo al Servicio Nacional de Migración a determinar que se atentaba abiertamente contra las disposiciones migratorias vigentes, lo que también fue sustentado para dictar su detención basada en el numeral 18 del artículo 6 del Decreto Ley No. 3 de 22 de febrero de 2008, con el propósito de adoptar las medidas migratorias consecuentes.

Cabe resaltar que durante el proceso llevado por el Servicio Nacional de Migración con el propósito de adoptar las medidas consecuentes por los hechos ocurridos el día 26 de febrero de 2011, como consta a foja 54 del expediente, la señora María Pilar Chato Carral solicitó el retorno voluntario su país de origen, porque deseaba salir del albergue donde se encontraba detenida desde el 27 de febrero de 2011, requerimiento que dio origen a la resolución demandada. La solicitud consistió en lo siguiente:

- “1-Permanecer juntos (sic) en todo momento hasta la salida del país.
- 2-Que el retorno se podría a más tardar el día de hoy 28 de febrero de 2011.
- 3-Que nos permitan ir a nuestro domicilio acompañados de las autoridades para retirar pertenencias personales, documentos y poder asearnos.
- 4-Que funcionarios de la Defensoría del Pueblo nos acompañe a todo momento hasta la salida del país.”

Siendo ello así, y basados en que a través del acto atacado se dispuso ordenar el retorno voluntario requerido por la demandante, y haciéndose efectiva desde el día 28 de febrero de 2011, cuando la señora María Pilar Chato Carral, retornó a su país de origen España; cabe advertir que mediante la Resolución No. 5195 de 28 de febrero de 2011, además se le impuso a la demandante un impedimento de entrada a la República de Panamá, por un término de 2 (dos) años, escenario legal que mantiene vigencia del acto hasta tanto se surtan los efectos en el tiempo señalado, mismo que se mantenía al momento de presentación de la demanda, el día 8 de julio de 2011.

Por tales razones, ante las circunstancias de vigencia del acto y su posible pérdida de eficacia, esta Sala debe considerar en el presente proceso lo preceptuado en el artículo 992 del Código Judicial que señala:

“Artículo 992: En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo de las pretensiones objeto del proceso ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que haya sido probado oportunamente.”

De la misma forma, corresponde atender lo preceptuado en el artículo 1032 del Código Judicial, considerando que es un hecho de notoriedad judicial que el actor dentro de este proceso llevado acabo por las autoridades migratorias, presentó acciones contenciosa administrativa contra varios actos allí proferidos, donde se han emitido pronunciamiento judiciales que guardan relación con el objeto litigioso. Este artículo señala textualmente lo siguiente:

“Artículo 1032: Cuando el juez pueda resolver una petición, practicar una diligencia o tomar alguna medida resultaría incompatible con otra resolución, acuerdo o acto ya adoptado o practicado y del que tenga constancia en su despacho, o de los cuales tenga conocimiento por publicación de carácter

oficial debe negar la solicitud o abstenerse de practicar la diligencia, o de realizar el acto. Al efecto hará llegar previamente al respectivo expediente el mencionado acuerdo, resolución, o acto.

La resolución correspondiente admitirá Recurso de Apelación y podrá ser revocada de oficio, dentro del término previsto en este Código. La parte afectada podrá asimismo impugnar la decisión por la vía de incidente si tuviere hechos que probar.”

Dentro de este contexto jurídico, la Sala advierte que en el proceso contencioso administrativo presentado por María Pilar Chato Carral, para que se declare nula, por ilegal, la Nota No. 435-DG de 17 de mayo de 2013, emitida por el Servicio Nacional de Migración, dictó la Resolución de 26 de diciembre de 2014, mediante la cual admite el desistimiento presentado por la actora, fundamentado en que mediante Resolución No. 22241 de 17 de julio de 2014, se levantó el impedimento de entrada al territorio nacional en contra dicha ciudadana de nacionalidad española.

En consecuencia a lo señalado se debe concluir que, por un lado el acto demandado ya surtió sus efectos por el transcurso del tiempo, perdiendo su eficacia por este motivo; y adicional también perdió su eficacia al haberse levantado la medida de impedimento de entrada al territorio nacional.

Por tales motivos, la Sala concluye que el acto administrativo impugnado, al derivar sin efecto, se produce el fenómeno conocido como sustracción de materia, al hacerse efectivo el retorno voluntario y no tener efectos el impedimento de entrada al país en contra de la señora María Pilar Chato Carral.

Cabe señalar que, la doctrina ha definido la sustracción de materia como un medio anormal de extinción del proceso, constituido por circunstancias en que la materia justiciable sujeta a decisión deja de existir, por razones extrañas a la voluntad de las partes; no pudiendo el Tribunal emitir un pronunciamiento de mérito (acogiendo o desestimando) sobre la pretensión, no habiendo vencedor ni vencido. Con relación a la inexistencia de la pretensión y la figura de sustracción de materia, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia mediante fallo de 30 de octubre de 1998, expresó lo siguiente:

"Para resolver, resulta pertinente hacer algunas anotaciones en torno al fenómeno procesal conocido como sustracción de materia. Siguiendo al autor Jorge Peyrano, el procesalista panameño Jorge Fábrega, define la sustracción de materia como un medio de extinción de la pretensión constituido por la circunstancia de que la materia justiciable sujeta a decisión deja de ser tal, por razones extrañas a la voluntad de las partes; no pudiendo el tribunal interviniente emitir un pronunciamiento de mérito.” (PEYRANO, Jorge. Citado por FABREGA, Jorge. "La sustracción de materia", en Estudios Procesales. Tomo II. Editora Jurídica Panameña. Panamá. 1990. pág. 1195)

En tales circunstancias, y de acuerdo a la doctrina sistemáticamente reconocida por esta Corporación Judicial sobre las causas que producen el fenómeno de sustracción de materia, esta Sala está imposibilitada de pronunciarse sobre un asunto que en la actualidad, carece de materia justiciable.

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 SE HA PRODUCIDO EL FENÓMENO JURÍDICO DE SUSTRACCIÓN DE MATERIA en la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción presentada por el apoderado judicial de la señora MARÍA PILAR CHATO CARRAL contra la Resolución No.5195 de 28 de febrero de 2011, dictada por el Servicio Nacional de Migración del Ministerio de Seguridad Pública, y ORDENA el archivo del expediente

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICDO. OLMEDO SANJUR G., EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE TRIBUNAL ELECTORAL, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO.015-2017/TACP DE 20 DE ENERO DE 2017, PROFERIDA POR EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIONES PÚBLICAS, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 10 de enero de 2018
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 245-17

La firma Fábrega Molino, actuando en nombre y representación de AYESA ADVANCED TECHNOLOGIES, S. A. (AYESA), tercero interesado, ha presentado recurso de apelación contra la providencia de 14 de junio de 2017 que admite la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el doctor Olmedo Sanjur, actuando en nombre y representación del TRIBUNAL ELECTORAL, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 015-2017/TACP de 20 de enero de 2017 (Decisión), emitida por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, y para que se hagan otras declaraciones.

La firma Fábrega Molino fundamenta su recurso de apelación señalando que como AYESA es una entidad o sociedad privada que no desarrolla funciones o actividades públicas, mal puede ser demandada en sede de una acción de plena jurisdicción.

Por su parte, el Procurador de la Administración, mediante la Vista No.1260 de 7 de noviembre de 2017, al emitir concepto en relación con el recurso de apelación promovido por la tercera interesada, solicitó que no sea admitida la presente demanda. A su juicio, si bien es cierto que la misma cumplió con los requisitos de forma que establece el artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, que hacen admisible la admisión de la demanda, no es menos cierto que la recurrente erró en solicitar a la Sala, se reconozca el pago de una indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, por la cantidad de setecientos tres mil ciento cincuenta y cinco balboas con veintidós centésimos (B/.703,155.22), lo que resulta a todas luces improcedente, puesto que la posible determinación de daños y perjuicios es un elemento característico de los procesos contenciosos de indemnización y no de los de plena jurisdicción.

DECISIÓN DEL RESTO DE LA SALA

Evacuados los trámites legales, el resto de los Magistrados que integran la Sala procede a resolver la alzada, previas las siguientes consideraciones.

Advierten el resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera que el acto administrativo impugnado por medio de la presente demanda lo constituye la Resolución No. 015-2017/TACP de 20 de enero de 2017 (Decisión), emitida por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas (fs.52-80), que resuelve revocar en todas sus partes, los efectos del Acuerdo de Sala No.82-3 del 15 de diciembre de 2014, emitida por el Tribunal Electoral, que decidió resolver administrativamente el Contrato No. 33/DS/2012 de 23 de abril de 2012, e inhabilita a la contratista por un término de tres (3) años, contados a partir de la entrada en vigencia del presente acuerdo.

Una vez efectuado un análisis exhaustivo del expediente, la Sala consideran que no le asiste la razón al apoderado del tercero interesado cuando señala que la demanda es inadmisble porque como AYESA es una entidad o sociedad privada que no desarrolla funciones o actividades públicas, mal puede ser demandada en sede de una acción de plena jurisdicción.

A juicio de quienes suscriben el argumento esgrimido por el apoderado judicial del tercero interesado resulta infundado, toda vez que claramente la demanda se dirige contra un acto administrativo (descrito en párrafos anteriores), por lo que la demanda es admisible.

Al respecto, es necesario señalar que la Ley 38 de 31 de julio de 200 “Que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales”, define acto administrativo de la siguiente manera:

"Artículo 201. Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos, deben ser entendidos conforme a este glosario:

1. Acto administrativo. Declaración emitida o acuerdo de voluntad celebrado, conforme a derecho, por una autoridad u organismo público en ejercicio de una función administrativa del Estado, para crear, modificar, transmitir o extinguir una relación jurídica que en algún aspecto queda regida por el Derecho Administrativo.

Todo acto administrativo deberá formarse respetando sus elementos esenciales: competencia, salvo que ésta sea delegable o proceda la sustitución; objeto, el cual debe ser ilícito y físicamente posible; finalidad, que debe estar acorde con el ordenamiento jurídico y no encubrir otros propósitos públicos y privados distintos, de la relación jurídica de que se trate; causa, relacionada con los hechos, antecedentes y el derecho aplicable; motivación, comprensiva del conjunto de factores de hecho y de derecho que fundamentan la decisión; procedimiento, que consiste en el cumplimiento de los trámites previstos por el ordenamiento jurídico y los que surjan implícitos para su emisión; y forma, debe plasmarse por escrito, salvo las excepciones de la ley, indicándose expresamente el lugar de expedición, fecha y autoridad que lo emite.”

En virtud de lo antes expuesto, como la demanda está dirigida a impugnar un acto administrativo, la Sala Tercera es competente para conocer la misma, con fundamento en lo

que dispone el artículo 206, numeral 2, de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 97, numeral 1, del Código Judicial y el artículo 42b de la Ley N° 135 de 1943, conforme fue reformado por la Ley N° 33 de 1946 y que preceptúan lo siguiente:

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

- 1. ...
- 2. La jurisdicción contencioso-administrativa respecto de los actos, omisiones, prestación defectuosa o deficiente de los servicios públicos, resoluciones, órdenes o disposiciones que ejecuten, adopten, expidan o en que incurran en ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas, los funcionarios públicos y autoridades nacionales, provinciales, municipales y de las entidades públicas autónomas o semiautónomas. A tal fin, la Corte Suprema de Justicia con audiencia del Procurador de la Administración, podrá anular los actos acusados de ilegalidad; restablecer el derecho particular violado; estatuir nuevas disposiciones en reemplazo de las impugnadas y pronunciarse prejudicialmente acerca del sentido y alcance de un acto administrativo o de su valor legal.

Podrán acogerse a la jurisdicción contencioso-administrativa las personas afectadas por el acto, resolución, orden o disposición de que se trate; y, en ejercicio de la acción pública, cualquier persona natural o jurídica domiciliada en el país.

- 3. ...

Artículo 97. A la Sala Tercera le están atribuidos los procesos que se originen por actos, omisiones, prestaciones defectuosas o deficientes de los servidores públicos, resoluciones, órdenes o disposiciones que ejecuten, adopten, expidan o en que incurran en ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas, los funcionarios públicos o autoridades nacionales, provinciales, municipales y de las entidades públicas autónomas o semiautónomas.

En consecuencia, la Sala Tercera conocerá en materia administrativa de lo siguiente:

- 1. De los decretos, órdenes, resoluciones o cualesquiera actos, sean generales o individuales, en materia administrativa, que se acusen de ilegalidad;

...

Artículo 42b. 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."

Con respecto a lo señalado por el Procurador de la Administración en el sentido que la demanda es inadmisble, a pesar que la misma cumple con los requisitos de forma, porque la posible determinación de daños y perjuicios es un elemento característico de los procesos contenciosos de indemnización y no de los de plena jurisdicción, el resto de los Magistrados que conforman la Sala consideran que no le asiste la razón porque la petición que hace la entidad demandante de que se condene a la sociedad AYESA a indemnizar los daños y

perjuicios ocasionados al Tribunal Electoral por razón del incumplimiento del contrato celebrado, constituye una de las pretensiones de la demanda, por lo que la procedencia o improcedencia de esta pretensión es una decisión de fondo.

Por lo tanto, la demanda presentada por el doctor Olmedo Sanjur, actuando en nombre y representación del Tribunal Electoral, tal como lo reconoce el Procurador de la Administración, cumple con los requisitos de forma previstos en el artículo 43 de la Ley N° 135 de 1943, conforme fue reformado por la Ley N° 33 de 1946, por lo que la misma resulta admisible. Dicho artículo es del tenor siguiente:

"Artículo 43. Toda demanda ante la jurisdicción de lo Contencioso-administrativo contendrá:

- 1. La designación de las partes y de sus representantes;
- 2. Lo que se demanda;
- 3. Los hechos u omisiones fundamentales de la acción;
- 4. La expresión de las disposiciones que se estiman violadas y el concepto de la violación."

En consecuencia, el resto de los magistrados que integran la Sala Tercera (Contencioso-Administrativa) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMAN la providencia de 14 de junio de 2017 que ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el doctor Olmedo Sanjur, actuando en nombre y representación del TRIBUNAL ELECTORAL, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 015-2017/TACP de 20 de enero de 2017 (Decisión), emitida por el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, y para que se hagan otras declaraciones.

Notifiquese y cúmplase,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

EFRÉN C. TELLO C.

KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE PAZ MORENO & TORRAZZA ANGELKOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MADIXON GEROLDY RODRIGUEZ SANTANA, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO DE PERSONAL N 185-2016 DE 30 DE MAYO DE 2016 Y EL RESUELTO DE PERSONAL NO 054-OIRH-2016 DE 30 DE MAYO DE 2016, AMBOS PROFERIDOS POR EL INSTITUTO DE SEGURO AGROPECUARIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	10 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa

Expediente:

Plena Jurisdicción
644-1611

VISTOS:

La firma forense Paz Moreno & Torrazza Angelkos, actuando en nombre y representación del señor Madixon Geroldy Rodríguez Santana, ha presentado demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción con el objeto de que la Sala Tercera declare nulo, por ilegal, el Resuelto de Personal N°185-2016 de 30 de mayo de 2016 y el Resuelto de Personal No 054-OIRH-2016 de 30 de mayo de 2016, ambos proferidos por el Instituto de Seguro Agropecuario y para que se hagan otras declaraciones.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por los apoderados judiciales de la demandante señalan que, el señor Madixon Geroldy Rodríguez Santana laboró por aproximadamente diez (10) años en la entidad demandada ocupando desde el año 2008, el cargo el de Agrónomo I, con posición No. 331.

Manifiesta que, el señor Madixon Geroldy Rodríguez Santana es agrónomo idóneo acreditado por el Consejo Técnico Nacional de Agricultura, desde el 7 de mayo de 2008, por ser un profesional de las ciencias agropecuarias miembro de la Asociación Nacional de Bachilleres y Peritos Agropecuarios de Panamá, la cual se encuentra reconocida por el Consejo Técnico Nacional de Agricultura amparados por la ley 22 de 30 de enero de 1961.

Sostiene que el funcionario demandante había ingresado en la carrera administrativa en la posición de Agrónomo, según la metodología SICLAIR, mediante la Resolución N°421 y Registro N°31552 de 19 de septiembre de 2008.

Expone que, la autoridad demandada emitió dos resoluciones con la misma finalidad, la cual era la de destituir la del cargo dejándola en un estado de indefensión por la actuación del Gerente General, quien debió emitir un solo acto.

Por último, alega que el Instituto de Seguro Agropecuario (I.S. A.) no le ha dado acceso al señor Madixon Geroldy Rodríguez Santana a los antecedentes a las resoluciones impugnadas.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

Del libelo de la demanda se observa que, la declaratoria de ilegalidad se sustenta en la violación de las normas siguientes:

Texto Único de la Ley N° 9 de 1994, que Regula la Carrera Administrativa. artículo 3 (objetivos de la ley que desarrolla la carrera administrativa), en concepto de violación directa por omisión.artículo 4 (principios de la carrera administrativa), en concepto de violación directa por omisión.artículo 5 (ámbito de aplicación de la ley de carrera administrativa), en concepto de violación directa por omisión.artículo 136 (derechos del servidor público reintegrado), en concepto de violación directa por omisión.artículo 138 (derecho a la estabilidad de los servidores públicos de carrera), en concepto de violación directa por omisión.artículo 154 (uso progresivo en la aplicación de sanciones), en concepto de violación directa por omisión.artículo 158 (formalidades del documento de destitución), en concepto de violación directa por omisión.artículo 159 (nulidad por incumplimiento del procedimiento de destitución), en concepto de violación directa por comisión.

Ley 22 de 30 de enero de 1961, por la cual se dictan disposiciones relativas a la prestación de servicios profesionales en ciencias agrícolas: artículo 10 (presupuestos legales para poder destituir a los profesionales idóneos en ciencias agrícolas), en concepto de violación directa por omisión.

Ley 38 de 2000, que regula el procedimiento administrativo general: artículo 52 (vicios de nulidad absoluta), en concepto de violación directa por omisión.

Decreto Ejecutivo No. 222 de 12 de septiembre de 1997, que reglamenta la ley de carrera administrativa.

Artículo 190 (presupuestos legales para dar por terminada la relación laboral con un servidor público), en concepto de violación directa por omisión

En lo medular, los cargos de la violación de estas normas fueron sustentados en los puntos siguientes:

Se desconocen los objetos primordiales de la carrera administrativa.

Se viola el debido proceso, al omitir el señalamiento de una causa legítima para destituir al servidor público de su cargo, sin motivación y sin respetar las garantías procesales que le asisten al afectado con la decisión de la Administración, haciendo uso progresivo de las sanciones del régimen disciplinario e incluyendo los recursos que le asistían para impugnar la actuación administrativa; situaciones que lo colocaron en un estado de indefensión.

Se desconoce su derecho a la estabilidad laboral que mantenía el señor Madixon Geroldy Rodríguez Santana, al ejercer el cargo de agrónomo y por haber ingresado a la carrera administrativa.

No se reintegró al servidor público con la presentación del recurso de reconsideración, resuelto a través del silencio administrativo negativo.

Se comete un exabrupto jurídico al emitir dos actos con el mismo contenido, el cual en este caso es el despido del funcionario.

Se incurre en una nulidad absoluta de la acción al vulnerar el procedimiento disciplinario para destituir al servidor público.

III. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO.

A foja 60 del expediente, figura el informe explicativo de conducta, rendido por el Gerente General del Instituto de Seguro Agropecuario, en el que adjunta copia autenticada de las resoluciones impugnadas, del recurso de reconsideración que interpuso el accionante, y de la Resolución GG-OAL-No.022-016 de 13 de junio de 2016 que lo resuelve.

Manifiesta que, mediante un Informe Secretarial queda constancia de la comunicación que hizo la Administración al señor Madixon Geroldy Rodríguez Santana de la Resolución GG-OAL-No.022-016 de 13 de junio de 2016 mencionada, de la cual no se ha notificado.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El Procurador de la Administración, mediante su Vista Fiscal No. 673 de 22 de junio de 2017, visible a fojas 87 a 108, 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.

Señala que, en primera instancia que la parte actora erróneamente estima como violadas varias normas de carácter programático, que no son susceptibles de ser demandadas por si solas.

Manifiesta que, el pago de los salarios caídos es exclusivo de los funcionarios de carrera administrativa, en el evento en que se emita una decisión jurisdiccional declarando la nulidad del acto impugnado, además de que el mismo sea solicitado dentro de las pretensiones de la demanda, sin embargo, no se han cumplido a cabalidad con las circunstancias que darían como consecuencia dicho pago, por lo que es una pretensión prematura.

Sostiene que, si bien el señor Madixon Geroldy Rodríguez Santana ingresó a la carrera administrativa, no obstante, el mismo no ingresó a laborar en el Instituto de Seguro Agropecuario a través de un concurso de mérito. Aparte que dicho funcionario fue destituido observando comportamientos irregulares que afectaron a la administración pública y a los productores de la región de Azuero.

Alega que, era un funcionario de libre nombramiento y remoción cuyo nombramiento estaba a disposición de la autoridad nominadora, por lo que no era obligatorio de parte de la Administración hacer uso progresivo del régimen disciplinario ni seguir un procedimiento disciplinario en su contra. Razón por la que, tampoco era necesario que el Consejo Técnico de Agricultura entrara a investigar alguna causal de destitución, toda vez que, la destitución obedece a la potestad discrecional de la autoridad, debidamente representada por el Gerente General.

Considera que, la autoridad nominadora actuó con estricto apego a la normas que rigen la materia, en observancia del debido proceso al notificarla del acto de destitución y señalando los recursos que le asistían para impugnar la decisión tomada por la Administración.

Por último, se opone a todas las pretensiones contenidas en el libelo de la demanda corregida, especialmente en la que se solicita que se condene en costas al Estado de la República de Panamá, específicamente al Instituto de Seguro Agropecuario, toda vez que de acuerdo con el artículo 1939, numeral 2 del Código Judicial, la entidades públicas no podrán ser condenadas en costas.

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

El señor Madixon Geroldy Rodríguez Santana el cual siente su derecho afectado por el Resuelto de Personal N°185-2016 de 30 de mayo de 2016 y el Resuelto de Personal No 054-OIRH-2016 de 30 de mayo de 2016, estando legitimada activamente, de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, Tribunal competente para conocer de este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, para que se declaren nulas las resoluciones emitidas por el Instituto de Seguro Agropecuario, institución que ejerce la legitimación pasiva.

Con base a los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala determinar la legalidad del acto con fundamento en los cargos presentados por la parte actora, quien alega que se ha desconocido su derecho a la estabilidad en el cargo, al ostentar la condición de profesional de las ciencias agrícolas y al haber ingresado a la

carrera administrativa, por medio del procedimiento especial consagrado en el Texto Único de la ley 9 de 1994; y la subsecuente violación al debido proceso, por las causas siguientes:

Se desconocen los objetos primordiales de la carrera administrativa.

Al omitir el señalamiento de una causa legítima para destituir al servidor público de su cargo, sin motivación y sin respetar las garantías procesales que le asisten al afectado con la decisión de la Administración, haciendo uso progresivo de las sanciones del régimen disciplinario e incluyendo los recursos que le asistían para impugnar la actuación administrativa; situaciones que lo colocaron en un estado de indefensión.

No se reintegró al servidor público con la presentación del recurso de reconsideración, resuelto a través del silencio administrativo negativo.

Se comete un exabrupto jurídico al emitir dos actos con el mismo contenido, el cual en este caso es el despido del funcionario.

Se incurre en una nulidad absoluta de la acción al vulnerar el procedimiento disciplinario para destituir al servidor público.

Adentrándonos en el examen de legalidad de los actos emitidos por el Instituto de Seguro Agropecuario, los primeros cargos de violación que se abordarán son los referentes a la estabilidad laboral que alega la parte actora le fue vulnerada, en razón del cargo que ocupaba como Agrónomo I, para lo cual debe determinarse inicialmente el status laboral del funcionario demandante, a fin de verificar si efectivamente gozaba del derecho a la estabilidad laboral por aducido.

En este sentido, es necesario advertir que el derecho a la estabilidad que se alega desconocido por la entidad demandada, se encuentra contenido en el artículo 10 de la ley 22 de 30 de enero de 1961, por la cual se dictan disposiciones relativas a la prestación de Servicios Profesionales en Ciencias Agrícolas. La norma bajo examen es del tenor siguiente:

“Artículo 10. Los profesionales idóneos al servicio del Estado sólo podrán ser destituidos por razones de incompetencia física, moral o técnica. En cada caso en particular, el Consejo Técnico Nacional de Agricultura hará las investigaciones necesarias para establecer la veracidad de los cargos, oyendo a las partes. El Consejo Técnico Nacional de Agricultura decidirá y solicitará lo conducente al Órgano Ejecutivo si se hubiere cometido infracción al presente artículo de esta Ley.”

De las constancias procesales, se observa que el señor Madixon Geroldy Rodríguez Santana inició labores en el Instituto de Seguro Agropecuario, desde el 2 de enero de 2008, ocupando y desempeñándose en varios cargos hasta llegar a ocupar el de Agrónomo I, del cual fue destituida por medio del Resuelto de Personal N°185-2016 de 30 de mayo de 2016 y el Resuelto de Personal No 054-OIRH-2016 de 30 de mayo de 2016, ambos emitido por el Gerente General de la institución.

Es de lugar señalar que, a favor del señor Madixon Geroldy Rodríguez Santana, se expidió el certificado de idoneidad 5,859-08, emitido por el Consejo Técnico Nacional de Agricultura, el día 7 de mayo de 2008, conforme a la ley 22 de 30 de enero de 1961, aparte de estar inscrito como miembro de la Asociación Nacional de Bachilleres y Peritos Agropecuarios, según se constata del expediente administrativo, a través de la Certificación fechada de 3 de febrero de 2009.

Lo anterior implica, que siendo que el señor Madixon Geroldy Rodríguez Santana, se encuentra debidamente acreditado para la prestación de servicios profesionales de las ciencias agrícolas, el mismo contaba con el derecho a la estabilidad en el cargo de agrónomo I en atención a su desempeño.

Así las cosas, cabe destacar que la entidad nominadora fundamenta su actuación en la facultad discrecional, no obstante, la norma antes transcrita exige que, se invoque una causal de incompetencia física, moral o técnica para estos servidores públicos y, que se compruebe dicha causa dentro de un procedimiento disciplinario, situación que no ocurre en este caso, por lo cual se evidencia la violación al debido proceso.

Por las razones expuestas, se encuentra probado el cargo de violación alegado por la parte actora del artículo 10 de la ley 22 de 30 de enero de 1961, que establece el derecho a la estabilidad del que gozan los profesionales de las ciencias agrícolas idóneos que prestan sus servicios en favor del Estado panameño, por su desempeño, toda vez que la destitución de su cargo debió ser motivada en una causa de incompetencia física, moral o técnica, lo que no se observa en el presente caso.

En atención a lo anterior, lo procedente es declarar que son ilegales los Resueltos de Personal N°185-2016 y No 054-OIRH-2016, ambos de 30 de mayo de 2016, razón por la cual, esta Sala a su vez, por economía procesal, y en virtud de estar probada la ilegalidad de la destitución del señor Madixon Geroldy Rodríguez Santana, no requiere pronunciarse sobre los demás cargos de violación alegados por el demandante.

Por otro lado, con respecto a la solicitud del pago de los salarios dejados de percibir por el señor Madixon Geroldy Rodríguez Santana, esta Corporación de Justicia no puede acceder a lo pedido puesto que la Sala Tercera de la Corte ha reiterado en diversas ocasiones que en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 302 de la Constitución Política de la República de Panamá, los derechos de los servidores públicos para que puedan ser reconocidos, deben ser contemplados en una ley formal, que los fije, determine y regule.

En consecuencia, el pago de los salarios caídos para que pueda hacerse valer, debe ser reconocido a través de leyes con carácter general o específico, que otorguen al servidor público tal prerrogativa, por lo que la viabilidad de toda pretensión que en relación a este punto intente hacerse efectiva contra el Estado, sólo prosperará en el caso que exista una norma con rango de la ley formal aplicable de manera directa al caso, que lo haya dispuesto de manera expresa.

En cuanto al tema de los salarios caídos la sentencia de 19 de noviembre de 2004 señala lo siguiente:

“...Por último, y en relación a los salarios dejados de percibir por el señor De León, esta Sala estima que, lamentablemente, los mismos no pueden ser retribuidos en virtud de que para que esto sea viable, debe ser dictaminado expresamente por la Ley. En este sentido, el Reglamento de la Carrera sí contempla el pago de salarios caídos dentro de un proceso disciplinario, pero el caso en estudio no aplica a dicho supuesto, por lo que la petición debe ser denegada. Así se señaló en sentencia de 27 de agosto de 2004:

"Acerca de la pretensión contenida en el libelo de demanda sobre el pago de salarios caídos, la Sala no puede acceder a la misma, toda vez que ha sido el criterio constante de que sin un basamento jurídico con jerarquía de Ley, no es posible reconocer un derecho a favor de un servidor del Estado, ya que los derechos y obligaciones de éstos de conformidad con el artículo 297 de la Constitución, serán determinados en la Ley, y en la Ley 20 de 1983 no existe disposición alguna que habilite el pago del sueldo dejado de percibir durante el término en que ha permanecido removido de su puesto, por destitución, el respectivo servidor público, por ende, como fue dicho, no es viable resolver favorablemente esta petición."

En virtud de lo anterior, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE SON ILEGALES la Resolución No. 2-07-34-2002 del 15 de enero de 2002 y su acto confirmatorio, dictada por el Rector de la Universidad Tecnológica de Panamá, ORDENA el reintegro del señor Gustabino De León al cargo de CONTADOR III SUPERVISOR en la Extensión de Tocumen, Departamento de Contabilidad de la Universidad Tecnológica de Panamá, con igual salario al devengado hasta el día de su separación y NIEGA las demás pretensiones esgrimidas por el Lcdo. Figueroa.”

Del examen integro de todas las circunstancias y elementos que rodean el negocio, la Sala Tercera debe señalar, en ejercicio de sus facultades legales, que en este caso en particular se circunscribe a determinar el alcance correcto de un acto de la administración con el fin prioritario de proteger de manera preventiva al principio de legalidad en los actos administrativos, que al no existir norma legal alguna que permita el pago de los salarios dejados de percibir a funcionarios del Instituto de Seguro Agropecuario destituidos y luego reintegrados a sus cargos, dicha institución no está obligada al pago de los salarios caídos en esas circunstancias y en particular en el caso del acto administrativo cuyo sentido y alcance se ha solicitado.

Como hemos podido observar en el presente caso no se cuenta con una ley que autorice este tipo de situaciones, razón por la cual este Tribunal Colegiado no puede acceder al pago de los salarios caídos que solicita el actor.

Finalmente, en cuanto a la pretensión del accionante referente a la condena en costas al Estado de la República de Panamá, a través del Instituto de Seguro Agropecuario, debemos resaltar que ante la falta de regulación de esta figura en materia contencioso administrativa, el artículo 57-C de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, establece que los vacíos en el procedimiento establecido en ella, se llenan con lo que disponga el Código Judicial y las leyes que lo adicionen y reformen, "en cuanto sean compatibles con la naturaleza de los juicios y actuaciones que corresponden a la jurisdicción contencioso administrativa".

Así las cosas, se colige que le es aplicable al presente negocio como fuente supletoria, de la ley contenciosa administrativa, el numeral 2 del artículo 1939 del Código Judicial, que señala que el Estado y los Municipios gozan de la garantía de no poder ser condenados en costas.

En atención de las consideraciones expuestas, lo procedente es declarar la nulidad del acto demandado, y acceder a la pretensión de reintegro del señor Madixon Geroldy Rodríguez Santana, no obstante, las pretensiones de los salarios dejados de percibir y de la condena de costas al Instituto de Seguro Agropecuario no resulta procedentes.

Por consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA que son ilegales el Resuelto de Personal N°185-2016 de 30 de mayo de 2016 y el Resuelto de Personal No 054-OIRH-2016 de 30 de mayo de 2016, ambos proferidos por el Instituto de Seguro Agropecuario y, ORDENA el reintegro del señor MADIXON GEROLDY RODRÍGUEZ SANTANA, con cédula de identidad personal No. 7-701-1724, en el cargo que desempeñaba en el momento en que se hizo efectiva su destitución o a otro cargo de igual jerarquía y salario de acuerdo a la estructura de la institución; y NIEGA las demás pretensiones esgrimidas por el demandante.

Notifíquese.

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JAIME VEGA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD ASEGURADORA ANCÓN, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN JD-039 DEL 19 DE SEPTIEMBRE DE 2017, EMITIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DE LA SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS Y REASEGUROS DE PANAMÁ, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, ONCE (11) ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 11 de enero de 2018
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 868-17

VISTOS:

El Licenciado Jaime Vega, actuando en nombre y representación de la sociedad ASEGURADORA ANCÓN, S.A., ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución JD-039 del 19 de septiembre de 2017, emitida por la Junta Directiva de la Superintendencia de Seguros y Reaseguros de Panamá, y para que se hagan otras declaraciones.

La demandante en la parte final de su memorial, ha solicitado con base en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, que se ordene la suspensión provisional de los efectos del acto acusado de ilegal.

I. LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL

Mediante la Resolución JD-039 del 19 de septiembre de 2017, dictada por la Junta Directiva de la Superintendencia de Seguros y Reaseguros de Panamá, se ordena a Aseguradora Ancón, S.A., a indemnizar a la señora Anáis Judith Robles López por la suma de Dos Mil Setecientos Doce Balboas con 87/100, (B/2,712.87), como consecuencia del accidente de tránsito ocurrido el 23 de abril de 2015.

En la parte final de su libelo, la recurrente solicitó la suspensión provisional de los efectos del acto impugnado en los siguientes términos:

“A. OSTENTAMOS APARIENCIA DE BUEN DERECHO:

En el presente caso, la Resolución JD-039 de 19 de septiembre de 2017, expedida por la Junta Directiva de la Superintendencia de Seguros y Reaseguros de Panamá, es clara y notoriamente violatoria del ordenamiento jurídico nacional, tal como se pudo apreciar en la exposición de las disposiciones legales infringidas.

Como viene visto, tal acto vulneró tres (3) normas legales espaciales recogidas en la Ley N° 12 de 3 de abril de 2012 “Que regula la actividad de seguro y dicta otras disposiciones”.

Honorables Magistrados, estamos en presencia de un acto que materializa una clara desviación de poder y es ostensible en cuanto al incumplimiento de formalidades y trámites legales...

B. EXISTE PELIGRO INMINENTE DE DAÑO GRAVE E IRREPARABLE:

El mantener vigente el acto demandado, conlleva un daño grave e irreparable, no sólo para la empresa afectada, sino también para todos los actores que intervienen en el negocio de seguros.

Pedimos a los Honorables Magistrados valorar que el ejercicio impugnativo que en esta oportunidad formula Aseguradora Ancón, S.A. no sólo es por la sanción pecuniaria injusta e ilegal que se le impone (que algunos la podrán estimar como irrisoria); sino además, porque el acto atacado sienta un precedente ilegal en materia de seguros, que rompe con el orden interpretativo mantenido, de manera reiterativa y consistente, por la propia Superintendencia de Seguros y Reaseguros.

...

Ello, aunado a que de mantenerse vigente el acto demandado, resultaría inminente el inicio de la actividad de cobro de la obligación pecuniaria impuesta contra Aseguradora Ancón, lo cual materializaría un perjuicio para nuestra mandante, no sólo por el desembolso de una suma de dinero sino además porque se suprime la posibilidad de utilizar ese dinero como fondo para hacerle frente compromisos o de emplearlo para obtener rendimientos económicos, es por lo cual consideramos justificado proceder a una medida de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo impugnado.”

II. DECISIÓN DE LA SALA TERCERA

Conforme a lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 43 de 1946, y la jurisprudencia reiterada de esta Sala Tercera, ha señalado que la suspensión provisional supone la interrupción o detención temporal de los efectos del acto administrativo, de manera provisional o preventiva con el fin de que no se pierda o sea de difícil o imposible reparación los derechos o intereses demandados, mientras se pone fin al proceso.

La suspensión provisional del acto administrativo, como es sabido, es una medida de aplicación discrecional y procede en la medida que sea evidente que el acto acusado entraña un peligro notoriamente grave de difícil reparación (periculum in mora) y/o afecta un acto con apariencia de buen derecho (fumus boni iuris).

En el asunto en cuestión, la Sala estima que prima facie no se aprecian elementos que sugieran la necesidad de suspender provisionalmente el acto acusado. De hecho, como se constata en el infolio, la peticionante no ha explicado con precisión los motivos por los cuales estima impostergable acceder a la suspensión provisional, tampoco ha aportado con la demanda elementos de convicción que apunten a la violación de una actuación con apariencia de buen derecho, como tampoco razones de convicción para considerar que el acto impugnado genera un peligro grave de difícil reparación que hace determinante la aplicación de una acción cautelar mientras se surte el proceso. Dicho de otra manera, para que se acceda a la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo impugnado, se requiere que este sea a todas luces arbitrario o ilegal, de conformidad con los elementos de prueba que el proponente aporte a fin de corroborar y sustentar la concurrencia de tales requisitos.

En la doctrina jurisprudencial de este Tribunal, se ha sostenido que:

"No obstante, la adopción de esta medida cautelar es procedente, previa la comprobación de los hechos que se alegan como causas del o los graves daños que se pretenden evitar.

De este modo, no basta con enunciar de forma general los posibles perjuicios que pudieran derivarse de la vigencia del acto impugnado, sino que es necesario detallarlos y aportar pruebas, de ser posible, que los comprueben, y aún comprobado lo anterior, su procedencia está condicionada a la apariencia de buen derecho.

En confrontación con esta jurisprudencia, se advierte, de forma indefectible, que la presente solicitud no cumple con tales exigencias, por lo que la Sala considera lo más prudente, hasta este momento, no acceder a la solicitud de suspensión provisional."

Por tanto, para una mejor definición del asunto jurídico en análisis, es apropiado apreciar los hechos en toda la extensión de nuestro derecho positivo y en contraposición con el rigor probatorio que sea necesario, lo cual en aras de un juicio justo que atienda los principios y máximas procesales, deberá ser estudiado en la fase de fondo, y no en ésta, en la que los elementos obrantes en autos no son suficientes para que a discreción del Tribunal, sea decretada la suspensión provisional del acto administrativo.

En virtud de lo anterior lo procedente es negar la solicitud de suspensión provisional, puesto que las consideraciones de la parte demandante no aparentan de manera manifiesta vicio de ilegalidad, y por tanto, tampoco quedaría entonces comprobado el perjuicio notoriamente grave. Sin embargo, debemos advertir que las consideraciones expuestas en nada comprometen la decisión de fondo de la presente controversia, que en su oportunidad decidirá esta Corporación analizando a profundidad los cargos de ilegalidad invocados por la sociedad demandante.

III. PARTE RESOLUTIVA:

En consecuencia, la Sala Tercera (Contencioso Administrativo) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO ACCEDEN A LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL de los efectos de la Resolución JD-039 del 19 de septiembre de 2017, emitida por la Junta Directiva de la Superintendencia de Seguros y Reaseguros de Panamá.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C.-- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. LEONARDO PINEDA PALMA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE GLADYS ESTHER RODRÍGUEZ PÉREZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA N° 333 DE 16 DE JULIO DE 2016, PROFERIDA POR LA AUTORIDAD DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y DEFENSA DE LA COMPETENCIA, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE:

CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, ONCE (11) DE ENERO DE DOS MIL DIECISIETE (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedralise Riquelme
Fecha:	11 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	735-16

VISTOS:

El licenciado Leonardo Pineda Palma, actuando en representación de GLADYS ESTHER RODRÍGUEZ PÉREZ, ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema, demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción con el fin de que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa N° 333 de 16 de julio de 2016, proferida por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO), el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

La presente demanda fue admitida, por medio de la resolución de 15 de noviembre de 2016 (f.35), y se le envió copia de la misma al Administrador General de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO) 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 nulidad, por ilegal, de la Resolución Administrativa N° 333 de 16 de julio de 2016, proferida por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO), que resuelve destituir a Gladys E. Rodríguez que ocupa el puesto de Trabajador Social, posición No.133.

De igual forma, pide la nulidad del acto confirmatorio, es decir, la Resolución No. A-54-16 de 18 de agosto de 2016.

Como consecuencia de las declaraciones anteriores, la demandante solicita que se le restituya al cargo que desempeñaba en la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO) como Trabajadora Social I y se ordene el pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha de su destitución hasta su reintegro.

Como disposiciones legales infringidas con la actuación recurrida, la parte actora invoca las siguientes:

Artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, considerado por la parte recurrente vulnerado en forma directa, por omisión, ya que contaba con más de dos (2) años de servicios continuos en la institución demandada, por lo que no podía ser destituido sin que mediara causa justificada para ello.

Artículo 96, numeral 8, de la Ley 45 de 31 de octubre de 2008, señalado por la parte actora, como violado en concepto de violación directa por comisión porque la norma en mención señala claramente que al

funcionario acusado le estaba vedado destituirlo por causas, motivos o infracciones que no guarden relación con su competencia profesional.

Artículo 2 de la Ley 16 de 12 de febrero de 2009, señalado por la parte actora, como violado directamente por omisión, toda vez que al ser una trabajadora social y haber sido nombrada en la institución demandada como Trabajadora Social I, gozaba de fuero laboral o estabilidad.

Artículo 10 de la Ley 16 de 12 de febrero de 2009, señalado por la parte actora como violado directamente por omisión, dado que el acto administrativo impugnado omite establecer qué funciones de las estipuladas para el nivel I, fueron infringidas.

Artículo 156 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, el cual la parte actora indica que fue transgredido de manera directa por falta de aplicación, ya que era obligación de la autoridad nominadora formularle cargos y que su oficina Institucional de Recursos Humanos realizara una investigación, la cual no debía durar más de quince días hábiles.

Artículo 157 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, según la recurrente esta disposición fue violada de forma directa por omisión, puesto que nunca se dio la investigación previa a su justa destitución y, mucho menos, se presentó el informe final al que alude la norma.

Artículos 1, 2, 3 y 4 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, alegados como infringidos directamente por omisión porque tenía todo el derecho a mantenerse en el cargo que venía desempeñando por seis (6) años, debido a que sufría al momento de su injusta destitución y padece a la fecha de enfermedades crónicas como espondiloartrosis lumbar, lumbago con ciática izquierda, artrosis de manos y osteopenia.

Artículos 102 (numeral 28) y 103 del Reglamento Interno de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO), señalado por la parte actora como violados directamente por comisión, ya que la autoridad nominadora no realizó ninguna investigación para el esclarecimiento de los hechos que se le atribuyen.

Artículos 34, 52 (numeral 4) y 155 de la Ley 38 de 2000, de acuerdo con la demandante estas normas fueron violadas directamente por omisión porque el funcionario acusado, al emitir los actos impugnados, estaba en la obligación de emitir los mismos en estricto apego al principio de legalidad y que se cumpliera con el debido proceso.

II. INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA

El Administrador General, Encargado, de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO), rindió informe explicativo de conducta, contenido en la Nota AG-909-16/Legal de 30 de noviembre de 2016 (fs. 37-44), en el que señaló que la señora Gladys E. Rodríguez P., en el ejercicio de sus funciones, fue sujeto de procesos disciplinarios de diversa índole, conforme a las faltas contenidas en contravención del Reglamento Interno de la Institución, por lo que se ha respetado el debido proceso. Añade que la señora Rodríguez fue destituida por causal de hecho y de derecho y no por ser funcionaria de libre nombramiento y remoción.

Por otro lado, señala que la Ley 59 de 28 de septiembre de 2005, establece en su artículo 4 que los trabajadores afectados por las leyes descritas en dicha ley, sólo podrán ser despedidos o destituidos de sus puestos de trabajo por causa justificada o tratándose de trabajadores adscritos a la Carrera Administrativa le

corresponderá a la Junta de Conciliación y Apelación de Carrera Administrativa, invocando para ello alguna causa prevista en la Ley. Agrega que dicha Junta no se encuentra constituida en la actualidad, pero la señora Rodríguez fue destituida por causal de hecho y de derecho, previo proceso disciplinario.

III. VISTA DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración, mediante la Vista N° 134 de 27 de enero de 2017 (fs.73-85), le solicitó a los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que declaren que no es ilegal la Resolución Administrativa N° 333 de 16 de julio de 2016, proferida por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO), ya que la funcionaria destituida no cumplió adecuadamente con las funciones que le fueron asignadas por la Ley, los reglamentos ni por la Oficina Institucional de Recursos Humanos de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO).

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". En este sentido, el Procurador de la Administración, por medio de la Vista No. 946 de 28 de agosto de 2017 (fs. 127-141), se reitera, sin mayor variante, de la opinión expresada en la Vista No. 134 de 27 de enero de 2017.

V. DECISIÓN DE LA SALA

Una vez cumplidos los trámites legales, la Sala procede a resolver la presente controversia, previo a las siguientes consideraciones.

Antes de adentrarnos al examen jurídico de cada uno de los cargos de violación alegados por la demandante, esta Sala considera necesario aclarar, en primer término, algunos aspectos jurídicos en torno a la aplicación en el tiempo del artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, invocado como infringido en la presente controversia.

La Ley N°127 de 31 de diciembre de 2013, establece un régimen de estabilidad laboral para los servidores públicos. Sin embargo, durante el trámite procesal del presente litigio, la Asamblea Nacional dictó la Ley N°23 de 12 de mayo de 2017, por medio de la cual reforma la Ley N°9 de 1994 que establece y regula la Carrera Administrativa, misma que fue publicada en la Gaceta Oficial N°28,277-B de 12 de mayo del presente año, en cuyo artículo 35 dispuso que esa ley es de interés social y tendrá efectos retroactivos.

Adicionalmente, ese cuerpo normativo estableció, en el artículo 36, que dicha ley modifica los artículos 6, 62, 94, 112, 113, 156 y 162, adiciona un Título, contenido de los artículos 42-A, 42-B, 42-C, 42-D, 42-E, 42-F, 42-G 42-H, 42-I, 42-J, 42-K y 42-L, para que sea el Título III y se corre la numeración de Títulos, así como los artículos 137-A, 137-B, 137-C y 137-D, y deroga el Capítulo III del Título II del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994. Deroga el numeral 5 del literal D del artículo 2 de la Ley 97 de 21 de diciembre de 1998, la Ley 39 de 11 de junio de 2013 y la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013.

En virtud que el nombramiento de Gladys Esther Rodríguez Pérez fue dejado sin efecto durante la vigencia de la citada Ley 127 de 2013, esta Corporación de Justicia al interpretar el contenido del artículo 1, invocado como infringido por el acto acusado de ilegal, observará el principio de ultraactividad o de eficacia residual consagrado dentro de las reglas de hermenéutica jurídica insertas en el Código Civil, específicamente el artículo 32, el cual es del siguiente tenor:

“Artículo 32: Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. Pero, los términos que hubieren empezado a correr, y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, se regirán por la ley vigente al tiempo de su iniciación. (La subraya es de la Corte).

Esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en otras ocasiones se ha pronunciado respecto a la aplicación de normas derogadas a situaciones acaecidas durante su vigencia, de la siguiente manera:

Sentencia de 16 de diciembre de 2011:

“La Corte reitera que, aun cuando la Ley N°11 de 2004: ‘Que adopta medidas para el fomento y desarrollo de la industria’, hoy se encuentra derogada por la Ley 6 de 2005, ‘Que implementa un programa de equidad fiscal’, no puede perderse de vista que constituye la normativa aplicable al caso planteado, ya que regularon situaciones consolidadas durante su vigencia. Esto es lo que nuestra jurisprudencia reconoce como ultraactividad de la Ley derogada, que tiene fundamento en lo que está dispuesto en, precisamente, el artículo 32 del Código Civil.”

Sentencia de 15 de octubre de 2007:

“No escapa a la percepción de la Corte, que en el curso del proceso contencioso administrativo se ha producido, y de manera muy reciente, a través de la expedición de la Ley 40 de 20 de agosto de 2007, publicada en la Gaceta Oficial No.25861 de 22 de agosto de 2007, la derogatoria de la Ley 61 de 1998 y de la Ley 70 de 2001. Conviene aclarar sin embargo, que tal circunstancia no hace variar la situación jurídica del profesor GUDIÑO aquí examinada, pues contrario a lo que ocurre con la declaratoria de inconstitucionalidad de un texto legal, una norma derogada goza de ultraactividad esto es, de eficacia residual pese a haber perdido su vigencia, como se desprende de los artículos 30, 31 y 32 del Código Civil.

Es en virtud del fenómeno de utraactividad, que la norma derogada (Ley 61 de 1998) puede ser aplicada para regular los efectos que se produjeron cuando estaba vigente, es por ello que no puede desconocerse que al momento de emitirse el acto acusado, la Universidad de Panamá actuó con fundamento y dentro del marco del ordenamiento legal vigente.”

Sentencia de 7 de julio de 2006:

“No obstante, ante las anómalas circunstancias que en efecto se produjeron en todo el procedimiento encaminado a efectuar las contrataciones alegadas, y ante la incertidumbre jurídica para la determinación de las obligaciones de ambas partes, la Sala pasa a pronunciarse respecto al fondo de la controversia, habida cuenta que la Ley aplicable descansa en el derogado Decreto Ejecutivo N°33 de 1985, ‘Por el cual se reglamenta el Capítulo IV del Título I del Libro I del Código Fiscal, sobre Licitación Pública, Concurso de Precios, Solicitud de Precios y los respectivos Contratos con el Estado.’ Opera, pues, en este caso lo que se conoce como la ‘Ultraactividad de Reglamentos Derogados’, sobre lo cual la Sala ha manifestado que es la eficacia residual de la

norma que perdió vigencia para regular ciertos efectos de eventos que se produjeron cuando estaba vigente la norma derogada, y ello se desprende de lo que figura contenido en los artículos 30, 31 y 32 del Código Civil. (Sentencia de 8 de junio de 1992).”

Aclarado lo antes expuesto y con base a los antecedentes anotados en párrafos precedentes, corresponde a la Sala determinar la legalidad del acto demandado, con fundamento en las normas que el apoderado judicial de la recurrente invoca como infringidas.

Así tenemos que se alega la violación del artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013; el artículo 96 de la Ley 45 de 31 de octubre de 2008; los artículos 2 y 10 de la Ley 16 de 12 de febrero de 2009; los artículos 156 y 157 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994; los artículos 1, 2, 3 y 4 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005; los artículos 102 (numeral 28) y 103 del Reglamento Interno de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO); y los artículos 34, 52 (numeral 4) y 155 de la Ley 38 de 2000.

Al adentrarnos al examen de los cargos de infracción de cada una de las disposiciones legales invocadas por la parte actora, advertimos que la supuesta ilegalidad del acto administrativo impugnado se sustenta fundamentalmente en el desconocimiento del derecho a la estabilidad que dice ostentar Gladys Esther Rodríguez Pérez, en atención a lo que establece el artículo 1 de la Ley 127 de 2013, que regula el régimen de estabilidad laboral para los servidores públicos.

En las constancias probatorias se observa que, mediante el Resuelto de Personal No. 342 de 28 de junio de 2010 (f.37 del antecedente), dictada por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, se nombra a Gladys Esther Rodríguez Pérez, en el cargo de Trabajadora Social I, posición No.133.

De igual forma, a foja 36 del antecedente, reposa el Acta de Toma de Posesión en el que consta que el día 2 de agosto de 2010, Gladys Esther Rodríguez Pérez toma posesión del cargo de Trabajadora Social I en la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia.

La Sala advierte que la Resolución Administrativa N° 333 de 16 de julio de 2016, proferida por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO), resuelve destituir, por la causal de hecho, “número plural y reiterado de fallas en el cumplimiento de sus deberes y responsabilidades que han generado situaciones que trastocan el trabajo que se realiza en la Oficina Institucional de Recursos Humanos que hasta han llevado a cambiarle funciones, así como solicitar a otro personal que se encargue de tareas que debe realizar Gladys E. Rodríguez; y por la causal de derecho, artículo 102, numeral 28, del Reglamento Interno, falta grave “Extralimitarse en sus funciones y por la actuación u omisión negligente de sus responsabilidades”, de la Servidora Pública Gladys E. Rodríguez que ocupa el puesto de Trabajador Social, con la posición No.133 en la Oficina Institucional de Recursos Humanos.

Es necesario señala que con la entrada en vigencia el 1 de abril de 2014 de la Ley 127 de 2013, los servidores públicos nombrados al servicio del Estado con dos (2) años continuos, salvo aquellos especificados en el artículo 2 de la mencionada Ley, que no se encuentren acreditados en alguna de las carreras que establece el artículo 305 de la Constitución Política de la República, gozarán de estabilidad laboral en su cargo y no podrán ser despedidos sin que medie alguna causa justificada prevista por la ley y según las formalidades de esta, impidiendo expresamente aplicar el criterio de libre nombramiento y remoción.

Al respecto, la Sala advierte que Gladys Esther Rodríguez Pérez fue destituida del cargo de Trabajadora Social I que ocupaba en la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO) por una causa justificada, pues consta en autos que la misma fue objeto de un proceso disciplinario de acuerdo a lo establecido en los artículos 103, 104, 105 y 107 del Reglamento Interno de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO).

De fojas 34 a 35 del antecedente, reposa el Memorando OIRH-626-2016/Shct de 29 de junio de 2016, en el que la Jefa Institucional de Recursos Humanos de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO) le solicita al Administrador General que considerara la destitución de Gladys E. Rodríguez P., trabajadora Social de dicha oficina, debido en atención a la aplicación progresiva de sanciones como consecuencia directa de la realización de los hechos tipificados como faltas en el Reglamento Interno de ACODECO y que la misma nunca corrigió.

Mediante Memorando MM-632-16 de 1 de julio de 2016 (f.26 del antecedente), se pone en conocimiento a Gladys Esther Rodríguez Pérez de la solicitud de destitución que hizo su superior jerárquico para que después de los dos (2) días de notificada, haga uso de su derecho a descargo.

En atención a lo anterior, la señora Gladys Rodríguez, mediante nota de 6 de julio de 2016 y recibida por la Oficina Institucional de Recursos Humanos (fs.23-25 del antecedente), hizo uso de su derecho a descargo.

Como consecuencia de lo antes señalado, el Administrador General de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO), emitió la Resolución Administrativa No.333 de 16 de julio de 2016 (acto administrativo impugnado a través de la presente demanda).

Por lo tanto, de lo señalado en párrafos anteriores se observa claramente que previo a la decisión de destituir a la señora Gladys Esther Rodríguez Pérez, la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO) aplicó el procedimiento establecido para la realización de investigaciones relacionadas con la comisión de faltas contempladas en el reglamento interno, brindándosele las garantías procesales para su defensa como es la oportunidad de ser oído, razón por la cual la causal por la que se le destituyó del cargo, se encuentra debidamente acreditada y fundamentada en las disposiciones jurídicas invocadas por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO).

En atención a lo antes expuesto, también deben desestimarse los cargos de violación contra el artículo 96 de la Ley 45 de 31 de octubre de 2008; los artículos 156 y 157 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994; los artículos 102 (numeral 28) y 103 del Reglamento Interno de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO); y los artículos 34, 52 (numeral 4) y 155 de la Ley 38 de 2000.

Con respecto a los cargos de violación contra los artículos 2 y 10 de la Ley 16 de 12 de febrero de 2009, “Que establece el Escalafón y la Nomenclatura de Cargos de los Trabajadores y Trabajadoras Sociales y dicta otras disposiciones”, la Sala considera que los mismos deben ser desestimados, pues no se encuentra acreditado en el expediente que la señora Gladys Esther Rodríguez Pérez haya obtenido la posición de Trabajador Social I a través de concurso de méritos, razón por la que las normas en mención no le son aplicables.

Finalmente, la Sala estima que deben ser desestimados los cargos de violación contra los artículos 1, 2, 3 y 4 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, “Que adopta normas de protección laboral para las personas

con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral”, toda vez que si bien es cierto ha sido acreditado, a través de la certificación de 9 de noviembre de 2016 (f.91), expedido por la doctora Elena Chacón, médico de Medicina Física y Rehabilitación de la Policlínica “Dr. Manuel Ferrer Valdés, que la señora Gladys Esther Rodríguez Pérez padece a la fecha de enfermedades crónicas como espondiloartrosis lumbar, lumbago con ciática izquierda, artrosis de manos y osteopenia, la misma fue destituida por causa justificada y previo cumplimiento del procedimiento administrativo, tal como se indicó en párrafos anteriores y conforme a lo previsto en el 4 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, que establece claramente los supuestos en que procede la destitución de una de las enfermedades previstas en dicha Ley. Dicha disposición es del tenor siguiente:

"Artículo 4. Los trabajadores afectados por las enfermedades descritas en esta Ley, sólo podrán ser despedidos o destituidos de sus puestos de trabajo por causa justificada y previa autorización judicial de los Juzgados Seccionales de Trabajo o, tratándose de funcionarios adscritos a la Carrera Administrativa, le corresponderá a la Junta de Apelación y Conciliación de Carrera Administrativa, invocando para ello alguna causa justa prevista en la Ley, de acuerdo con los procedimientos correspondientes". (El subrayado es de la Sala)

La Sala en fallo de 31 de octubre de 2014, se refirió a cuándo procede la destitución de un funcionario que padezca de una enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa, de la siguiente forma:

Establecido lo anterior, la Sala observa que el acto acusado ciertamente desconoce lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 59 de 2005, pues, como se ha dicho tal disposición es categórica al establecer que:

"Los trabajadores afectados por las enfermedades descritas en esta Ley, sólo podrán ser despedidos o destituidos de sus puestos de trabajo por causa justificada y previa autorización judicial de los Juzgados Seccionales de Trabajo o, tratándose de funcionarios adscritos a la Carrera Administrativa, le corresponderá a la Junta de Apelación y Conciliación de Carrera Administrativa, invocando para ello alguna causa justa prevista en la Ley, de acuerdo con los procedimientos correspondientes". (El subrayado es nuestro).

En otras palabras, de conformidad con la norma transcrita la destitución del funcionario que padezca alguna enfermedad de las listadas en la Ley 59 de 2005, sólo cabe por causa justificada y previo cumplimiento del procedimiento administrativo. El no acatamiento de estos supuestos, inmediatamente nos coloca frente a una actuación contraria a derecho y contraria a la prohibición que hace el artículo 3 lex cit, disposición que proscribe "cualquier forma" de discriminación a los trabajadores y empleados públicos que padezcan enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral.

En razón de lo antes expuesto, la Sala Tercera considera que la Resolución Administrativa N° 333 de 16 de julio de 2016, proferida por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO), no vulnera el artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013; el artículo 96 de la Ley 45 de 31 de octubre de 2008; los artículos 2 y 10 de la Ley 16 de 12 de febrero de 2009; los artículos 156 y 157 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994; los artículos 1, 2, 3 y 4 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005; los artículos 102 (numeral 28) y 103 del Reglamento Interno de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO); y los artículos 34, 52 (numeral 4) y 155 de la Ley 38 de 2000.

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 Administrativa N° 333 de 16

de julio de 2016, proferida por la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia (ACODECO), así como tampoco lo es su acto confirmatorio y, por lo tanto, NIEGA las demás pretensiones de la recurrente.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C.-- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO LEONARDO PINEDA PALMA, EN REPRESENTACIÓN DE JOSÉ MERCEDES MONTERO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA N 454-2015 DE 29 DE JULIO DE 2015, EMITIDA POR LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ, ASÍ COMO SUS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, ONCE (11) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	11 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	584-16

VISTOS:

El licenciado Leonardo Pineda Palma, en nombre y representación de JOSÉ MERCEDES MONTERO, ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa N°454-2015 de 29 de julio de 2015, emitida por el Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá

PRETENSIÓN DEL DEMANDANTE

A través de esta demanda, el apoderado judicial de JOSÉ MERCEDES MONTERO pretende que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa N° 454-2015 de 29 de julio de 2015, dictada por el Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá y sus actos confirmatorios; en consecuencia, se ordene su reintegro y el pago de los salarios que corren desde la fecha de su ilegal destitución, hasta que se haga efectivo su reintegro.

II. DISPOSICIONES LEGALES QUE SE CONSIDERAN VIOLADAS Y SU CONCEPTO

El demandante estima que la Resolución Administrativa N° 454-2015 de 29 de julio de 2015, emitida por el Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá, viola las siguientes disposiciones legales:

1. El artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, “Que establece un régimen de estabilidad laboral para los servidores públicos”, el cual dispone la estabilidad laboral que gozarán los funcionarios que hayan sido nombrados de forma permanente o eventual, ya sea transitorio, contingente o por servicios especiales con dos años continuos o más.

En cuanto al concepto de la violación a estas normas legales, el demandante considera que la infracción es directa por omisión, porque a la autoridad nominadora no le estaba permitido aplicar la supuesta discrecionalidad del numeral 9, del artículo 27 del Decreto Ley 7 de 10 de febrero de 1998, modificado por el artículo 186 de la Ley 57 de 6 de febrero de 2008; por tanto, “la antigüedad en el cargo que ostentaba mi representado le garantizaba estabilidad en el cargo, y obligaba a la AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ a destituir a mi mandante siempre y cuando se le demostrara en un proceso disciplinario que había incurrido en alguna justa causal de destitución”. (F. 10).

2. El numeral 9 del artículo 27 del Decreto Ley 7 de 10 de febrero de 1998, que crea la Autoridad Marítima de Panamá, modificado por el artículo 186 de la Ley 57 de 6 de agosto de 2008, que establece como una de las funciones del Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá, separar y remover al personal subalterno de acuerdo con lo establecido en la Ley y el Reglamento Interno de la Autoridad.

Referente al concepto de la infracción, el demandante estima que se produce de forma directa por comisión, porque el señor JOSÉ MERCEDES MONTERO no es un servidor público de libre nombramiento y remoción; por tanto, la autoridad nominadora no tiene la facultad para terminar la relación con base a la supuesta facultad discrecional.

3. Los artículos 2, 126, numeral 1 del artículo 318, numeral 17 del artículo 141, artículos 156 y 157 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, los cuales establecen el significado de los términos utilizados en la Ley de Carrera Administrativa; los casos en que un servidor público quedará retirado de la Administración Pública; los derechos que poseen los servidores públicos de Carrera Administrativa; las prohibiciones de la autoridad nominadora y del superior jerárquico del nivel administrativo, que para la destitución directa del servidor público deben formularse cargos por escrito y los procedimientos que deben generarse luego de concluida la investigación.

En relación con el concepto de la infracción a estas normas legales, esta puede resumirse en que el apoderado judicial del señor JOSÉ MERCEDES MONTERO arguye que como servidor público de carrera administrativa, condición que fue reconocida mediante la Resolución Administrativa N° 381 de 11 de septiembre de 2008, Registro de Ingreso N° 30004; al no haber sido desacreditado, la entidad demandada no respetó dicho estatus, que le garantizaba que su destitución únicamente podía darse si incurría en alguna causa justa de destitución, por haber incurrido en una falta disciplinaria grave consagrada previamente en el reglamento interno de la entidad, la cual fuese debidamente comprobada a través de un proceso disciplinario.

4. Los artículos 2 y 4 de la Ley 59 de 28 de noviembre de 2005, “Que adoptan normas de protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral”, que versan que no podrá ser invocado como causal de despido el padecimiento de enfermedades crónicas, involutivas o degenerativas que produzcan discapacidad laboral y que los trabajadores afectados por las enfermedades mencionadas solo podrán ser destituidos por causa justificada, respectivamente.

En cuanto al concepto de la infracción a estas normas legales, el demandante estima que la violación es directa, por omisión, puesto que el señor JOSÉ MERCEDES MONTERO tenía el derecho a mantenerse en el cargo que había desempeñado por 14 años, hasta el momento de su injusta destitución, ya que padece de hipertensión arterial crónica, condición por la cual está obligado a tomar, de por vida, medicamentos para disminuir sus consecuencias inmediatas, circunstancia que era del conocimiento de la autoridad nominadora.

5. Los artículos 34, 52 y 155 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, los cuales disponen que las actuaciones administrativas de las entidades públicas se efectuarán de acuerdo con los principios de informalidad, imparcialidad, uniformidad, economía, celeridad y eficacia; e igualmente, establece los casos en que se incurre en vicios de nulidad y que los actos serán motivados con sucinta referencia a los hechos y el fundamento de derecho invocado.

En relación con el concepto de la infracción, el apoderado judicial de JOSÉ MERCEDES MONTERO estima que es directa, por omisión, porque la resolución administrativa impugnada no expresa mínimamente las razones o motivos que tuvo el Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá para terminar la relación jurídica que vinculaba a mi mandante con dicha autoridad nominadora, impidiendo el ejercicio pleno del legítimo derecho de defensa.

III. INFORME DE CONDUCTA RENDIDO POR LA AUTORIDAD MARÍTIMA DE PANAMÁ

A través de la Nota ADM No. 3013-09-2016-OAL de 30 de septiembre de 2015, el Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá, señala que esta institución desestimó los argumentos del señor JOSÉ MERCEDES MONTERO, ya que no ingresó a la institución por medio de un concurso de méritos; por tanto, la decisión de destitución se sustentó en el numeral 9, del artículo 27 del Decreto Ley N°7 de 10 de febrero de 1998, modificado por el artículo 186 de la Ley 57 de 6 de agosto de 2008, que faculta al Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá para nombrar, trasladar, ascender, suspender, separar y remover al personal subalterno, siendo esta una potestad discrecional que la Ley le otorga a este funcionario.

Además, en este informe explicativo de conducta se indica: “En igual orden de ideas, nos llama la atención que en su demanda, el apoderado judicial del señor MONTERO, indique que su representado padece de hipertensión arterial, cuando ello ni siquiera fue alegado en los recursos de reconsideración ni de apelación. El recurrente tampoco ha probado en la vía gubernativa que tuviese el referido padecimiento que le producía discapacidad laboral...” (F. 32).

IV. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA POR LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Mediante la Vista Número 1358 de 13 de diciembre de 2016, la Procuraduría de la Administración contestó negando los hechos y el derecho invocado en la demanda.

El Procurador de la Administración, en defensa de los intereses de la institución pública demandada, indica que no ha sido certificada la hipertensión arterial crónica que padece el señor JOSÉ MERCEDES MONTERO y que dicha enfermedad u otra le haya producido algún grado de discapacidad, para lo cual, es indispensable aportar la certificación de la discapacidad. Además, alega que:

“la protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involuntarias y/o degenerativas este primer supuesto es inherente a la discapacidad laboral que produzca dicha enfermedad, en tal sentido el Legislador previó de manera consecuente el amparo de las personas que padezcan de una enfermedad como

las descritas en la ley siempre que producto de esta se genere una discapacidad laboral; es decir, que dicho estado de salud límite su capacidad de trabajo, situación que reiteramos, no ha sido probada en el proceso que ocupa nuestra atención, razón por la cual los cargos de infracción argumentados en virtud de ésta ley, también deben ser desestimados por el Tribunal". (F. 40).

CONSIDERACIONES DE LA SALA TERCERA

Una vez cumplida con la práctica de las pruebas y presentado los alegatos de la Procuraduría de la Administración (Fs. 91-97) y del apoderado judicial del señor JOSÉ MERCEDES MONTERO, esta demanda contenciosa administrativa presentada antes esta jurisdicción se encuentra en estado de fallar, por lo que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, de conformidad con la atribución consagrada por el numeral 2, del artículo 206 de la Constitución Política y el artículo 97 del Código Judicial, procederá a resolver la pretensión en los siguientes términos:

En el caso bajo estudio, el acto administrativo impugnado es la Resolución Administrativa N°454-2015 de 29 de julio de 2015, dictada por el Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá, en virtud del cual se destituye al señor JOSÉ MERCEDES MONTERO del cargo como Agente de Seguridad en el Área de Seguridad Institucional, Oficina de Seguridad Institucional y Protección Marítima de la Administración General.

Esta decisión administrativa fue recurrida por el señor JOSÉ MERCEDES MONTERO y mediante la Resolución ADM-RH N°148-2015 de 30 de diciembre de 2015, el Administrador de la Autoridad Marítima confirma la decisión adoptada; por lo que este funcionario recurre ante la Junta Directiva de la Autoridad de Panamá, quien emite la Resolución J.D. N° 036-2016 de 22 de junio de 2016, mediante la cual mantiene la Resolución Administrativa N° 454-2015 de 29 de julio de 2015, confirmada por la Resolución ADM-RH N°148-2015, de 30 de diciembre de 2015, que destituye lo destituye de su cargo.

Ahora bien, al examinar el texto de la Resolución Administrativa N° 454-2015 de 29 de julio de 2015, este Tribunal advierte que en la parte del considerando, solo se expresan dos motivaciones: la primera, relacionada con el cargo que el señor JOSÉ MERCEDES MONTERO ocupaba en la Autoridad Marítima de Panamá y la segunda, sobre la potestad legal que tiene el Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá para nombrar y remover al personal subalterno, según lo dispuesto en el numeral 7, del artículo 27 del Decreto Ley 7 de 10 de febrero de 1998, modificado por el artículo 186, numeral 9 de la Ley 57 de 6 de agosto de 2008.

Ante esta jurisdicción, durante la práctica de pruebas se llevó a cabo una prueba pericial médica para determinar si el señor JOSÉ MERCEDES MONTERO padece de hipertensión arterial crónica. En este sentido, de fojas 82 a 88 consta el informe presentado y el interrogatorio rendido por el médico designado por la Procuraduría de la Administración en este proceso.

De las conclusiones del informe pericial rendido por el perito médico, se destaca lo siguiente:

“Luego de la evaluación médica pericial realizada a JOSÉ MERCEDES MONTERO, la cual incluyó: Historia clínica, Examen Físico y Mental, Revisión de Documentos Médicos, contamos con suficientes elementos científicos para afirmar que el Sr. Montero, presenta los siguientes diagnósticos:

HIPERTENSIÓN ARTERIAL CRÓNICA. Diagnostica(sic) en 2010. Actualmente se encuentra en fase de tratamiento con antihipertensivos, con buena respuesta y adecuada adherencia. Lleva control regular con médico general.

Se encuentra en Estadio I, es una condición degenerativa, no reversible y en la actualidad el señor Montero, si padece de la enfermedad y se encuentra bajo tratamiento con buena respuesta.

La hipertensión arterial es una enfermedad crónica, degenerativa y no reversible caracterizada por un incremento continuo de las cifras de la presión sanguínea en las arterias. Los niveles elevados de presión arterial producen afectaciones en diferentes órganos: Corazón, riñón, cerebral, retina.

El tratamiento de la hipertensión arterial requiere del uso permanente de medicamentos denominados antihipertensivos, los cuales reducen por diferentes mecanismos la presión sanguínea”. (F. 88).

El perito médico al responder el interrogatorio formulado por la Procuraduría de la Administración, en el sentido que si esta condición médica produce discapacidad laboral, contestó: “En el caso del evaluado, su hipertensión arterial crónica no le condiciona una discapacidad laboral, no presenta secuelas de la misma, se encuentra bajo tratamiento con adecuado control”. (F. 82).

De acuerdo con lo expuesto, esta Magistratura concluye que ante esta jurisdicción logró acreditarse que el señor JOSÉ MERCEDES MONTERO padece de hipertensión arterial crónica, desde 2010; por tanto, si bien es un padecimiento que no causa una discapacidad en su persona que le impida el desempeño de sus labores diarias, a nuestro juicio, merece una especial protección por parte de las autoridades públicas, toda vez que es una enfermedad crónica que requiere la administración diaria de antihipertensivos que ayuden a controlar y mitigar o aminorar los efectos adversos que produce esta condición de salud.

En este sentido los artículos 1, 2 y 4 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, disponen lo siguiente:

Artículo 1. “Todo trabajador, nacional o extranjero, a quien se le detecte enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, tiene derecho a mantener su puesto de trabajo en igualdad de condiciones a las que tenía antes del diagnóstico médico”.

Artículo 2. “El padecimiento de enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral parcial, no podrá ser invocado como una causal de despido por las institución públicas ni por los empleadores particulares, si el trabajador cumple con los requisitos para mantenerse laborando en su cargo que sea compatible con su jerarquía, fuerza, aptitudes, preparación, destreza y con su nueva condición.

Parágrafo. Para los efectos de esta Ley, las enfermedades crónicas, involutivas y degenerativas se entenderán así:

1. Enfermedades crónicas. Son las que, una vez diagnosticadas, su tratamiento, que va más allá de los tres meses, es solo paliativo y no curativo, lo que lleva implícita la cronicidad, entre ellas, diabetes mellitus, lesiones tumorales malignas (cáncer), hipertensión arterial y síndrome de inmunodeficiencia adquirida (Énfasis nuestro).

...

Artículo 4. “Los trabajadores afectados por las enfermedades descritas en esta Ley, solo podrán ser despedidos o destituidos de sus puestos de trabajo por causa justificada y previa autorización judicial de los Juzgados Seccionales de Trabajo o, tratándose de funcionarios adscritos a la Carrera Administrativa, le corresponderá a la Junta de Apelación y Conciliación de Carrera Administrativa, invocando para ello alguna causa justa prevista en la Ley, de acuerdo con los procedimientos correspondientes.

Aquellos servidores públicos que no se encuentren bajo la protección de la Carrera Administrativa, solicitarán su reintegro a través de la vía ordinaria. Los servidores públicos incorporados a los regímenes especiales harán su solicitud de conformidad con la legislación especial vigente".

Aunado a lo anterior, es propicio indicar que en el expediente clínico consta que el señor JOSÉ MERCEDES MONTERO acudió el 5 de enero y 4 de marzo de 2015, a la Clínica del Empleado de la Autoridad Marítima de Panamá, para atenderse su estado de hipertensión.

En consecuencia, al comprobarse que padece de hipertensión arterial crónica, el señor JOSÉ MERCEDES MONTERO se encuentra amparado por la Ley 59 de 2005; por tanto, únicamente podía ser destituido en base a una casual de destitución debidamente comprobada bajo los rigores del procedimiento administrativo disciplinario, situación que no se dio en la causa bajo examen, en la cual la destitución se fundamentó en la facultad discrecional de la autoridad nominadora.

En un caso similar al que nos ocupa, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de 8 de abril de 2016, señala:

“La Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, establece normas de protección a los trabajadores que padezcan este tipo de enfermedades, al señalar: que todo trabajador (nacional o extranjero) a quien se le detecte “enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, tiene derecho a mantener su puesto de trabajo en igualdad de condiciones a las que tenía antes del diagnóstico médico”. De igual manera, este fuero señala que las personas amparadas por tal tutela, solo podrán ser despedidas o destituidas de sus puestos de trabajo previa autorización judicial, invocando para ello alguna causa prevista en la Ley, y de acuerdo con los procedimientos correspondientes.

Respecto a lo anotado, es de advertir que el acto administrativo demandado, deja claramente establecido, que la destitución de la señora Yisel Tarimy Samudio, no obedece a la comisión o imputación de falta administrativa o disciplinaria alguna, sino a la potestad discrecional de la autoridad nominadora de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13, numeral 2 de la Ley No. 58 de 28 de diciembre de 2005, Orgánica del Sistema Estatal de Radio y Televisión.

En este sentido, la Sala Tercera ha reconocido en numerosas oportunidades la potestad discrecional de la autoridad nominadora para remover de su cargo a los servidores públicos, indicando que ello es posible sin que medie causa disciplinaria, cuando se trate de funcionarios no protegidos por un régimen de estabilidad. No obstante, en el caso bajo estudio, se ha verificado de las constancias que reposan en autos que la señora Tarimy Yisel Samudio, se encuentra amparada por la Ley 59 de 2005, que adopta normas de protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, razón por la cual esta Sala considera que se encuentra probado el cargo de violación del artículo 4 de la Ley N° 59 de 2005”.

Por otro lado, tal como se corroboró mediante la Nota N° ADM-2350-08-2017 de 10 de agosto de 2017, la Autoridad Marítima de Panamá no cuenta con un Consejo Interdisciplinario para evaluar y certificar a los funcionarios que resulten con padecimientos o enfermedades crónicas según lo establece la Ley 59 de 2005; no obstante, dicha falencia no puede ser atribuible al administrado, por lo que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, ha reconocido el amparo que otorga la Ley 59 de 2005, a los funcionarios que presenten enfermedades crónicas, involutivas y degenerativas.

En este sentido, en sentencia de 30 de junio de 2016, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, señala:

“Por lo expuesto, esta Magistratura concluye que la señora MENDEZ logró acreditar la existencia de estas enfermedades crónicas y degenerativas; en consecuencia, el hecho que en el expediente administrativo no constará su condición de salud y que la institución no haya conformado la comisión interdisciplinaria que certifique la condición que refrende la condición física o mental de las personas que padezcan de enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas no exonera el deber que tiene la institución de brindar el amparo que contempla la Ley 59 de 2005.

En relación con la comisión interdisciplinaria, que contempla el artículo 5 de la Ley 59 de 2005, esta Sala Tercera, en sentencia de 9 de febrero de 2015, indica:

"Transcrita la norma anterior, corresponde advertir categóricamente, que el incumplimiento de la presentación de la certificación expedida por la Comisión Interdisciplinaria que refrende la condición física o mental de las personas que padezcan enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, no le es atribuible al demandante, pues tal circunstancia es la consecuencia de la pésima inactividad de la administración, al no nombrar y/o constituir de manera pronta y efectiva, la Comisión Interdisciplinaria ut supra citada, que es la obligada a expedir tan importante y necesario documento (la certificación)...”

Por consiguiente, al verificarse la violación de una de las disposiciones legales aducidas por el apoderado judicial del señor JOSÉ MERCEDES MONTERO 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 del resto de las disposiciones legales citadas por el demandante.

Por último, en lo relativo a la solicitud del pago de salarios dejados de percibir por el señor JOSÉ MERCEDES MONTERO, esta Corporación de Justicia reitera que esta prestación únicamente puede reconocerse cuando se encuentre contemplado en una ley de carácter general o específico, que otorgue al servidor público tal prerrogativa, por lo que viabilidad de esta solo 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, tal como lo consagra el artículo 302 de la Constitución Política.

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 Administrativa N° 454-2015 de 29 de julio de 2015, emitida por la Autoridad Marítima de Panamá y ORDENA el reintegro del señor JOSÉ MERCEDES MONTERO, en el cargo que desempeñaba en el momento en que se hizo efectiva su destitución o a otro cargo de igual jerarquía y salario de acuerdo con la estructura de la institución y NIEGA las demás pretensiones esgrimidas por el demandante.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C. -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO

KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO FRANKLIN ORTEGA, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE JULISSA GONZÁLEZ Y RUBÉN MOJICA (ACTUAN EN REPRESENTACIÓN DE SU HIJO MENOR R.A.M.G.), PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO, EN QUE INCURRIÓ EL MINISTERIO DE DESARROLLO AGROPECUARIO, AL NO DAR RESPUESTA A UNA QUEJA DISCIPLINARIA, EN CONTRA DE TRES SERVIDORAS PÚBLICAS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	16 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Plena Jurisdicción
Expediente:	615-17

VISTOS:

El Procurador de la Administración, doctor Rigoberto González Montenegro, solicitó a la Sala que lo declare legalmente impedido para intervenir dentro del presente proceso, fundamentándose en la causal de impedimento establecida en el numeral 1 del artículo 78 de la Ley 135 de 1943, que señala:

“Artículo 78. Son causas 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 corporación, o haber favorecido a cualquiera de las partes en el mismo.” (el resaltada es del Procurador de la Administración)

Mediante la Vista No. 1102 de 6 de octubre de 2017, el Procurador de la Administración, fundamenta su solicitud de impedimento, en lo medular, en los siguientes términos:

“...debo hacer la observación que el 12 de julio de 2016, Julissa M. González G., presentó ante la Secretaría Provincial de la Procuraduría de la Administración, una queja administrativa, remitida posteriormente a la Secretaría de Consultas y Asesoría Jurídica, manifestando la supuesta falta de contestación a la queja disciplinaria presentada por el Ministerio de Desarrollo Agropecuario el 24 de abril de 2017, dirigida en contra de las maestras de Educación Parvularia Jessica Atencio, Lina Soledad Herrera y Minerva Franco, servidoras públicas del COIF de esa entidad agropecuaria, sede Veraguas, mediante la cual se alega que dichas educadoras le negaron el acceso a la educación al hijo menor de edad del querellante.

Bajo esa premisa, este despacho remitió al Ingeniero Eduardo Enrique Carles, Ministro de Desarrollo Agropecuario, la Nota SIQ-171-17 de 21 de agosto de 21 de agosto de 2017, en la cual indicamos que: “...con fundamento en lo que establece el artículo 41 de la Constitución Política y el

numeral 1 del artículo 40 de la Ley 38 de 2000, le solicito ordenar lo pertinente, a fin de que la institución a su cargo rinda un informe explicativo sobre los hechos antes mencionados, a los cuales se refiere la queja presentada, de la cual adjunto una copia certificada.”

En respuesta a nuestra comunicación el Ministro de Desarrollo Agropecuario, mediante la Nota DM-1636-2017 de 8 de septiembre de 2017, expuso, entre otras cosas, que dicha entidades dio apertura a un proceso de investigación producto de las quejas interpuesta por la señora Julissa González en contra de corroborar los hechos denunciados, mismos que no fueron probados y, que existen documentos en respuesta a las quejas y denuncias presentadas por la prenombrada.

En atención a lo expuesto, emitimos la Nota SCAJ-442-17 de 19 de septiembre de 2017, en la cual comunicamos a la señora Julissa González que la Procuraduría de la Administración, en atención al informe rendido por el Ministro de Desarrollo Agropecuario, consideraba agotado el trámite administrativo de la queja presentada.

Como quiera que la referida queja guarda relación con el fondo del proceso descrito en el margen superior, toda vez que refiere aspectos que están directamente vinculados con el silencio administrativo alegado por la parte actora, Julissa M. González G., elevo la presente solicitud con el propósito que se me declare legalmente impedido para conocer de este caso...”

Cabe señalar, que el instituto procesal del impedimento persigue garantizar la imparcialidad del juez y el magistrado en la intervención de un proceso determinado. El legislador ha definido los supuestos en que esta imparcialidad puede verse afectada, estableciendo causales generales y causales específicas, siendo estas últimas aplicadas de forma particularizada en ciertos procesos, previamente definidos, como procede en este caso.

Al analizar lo expuesto, considera este Tribunal que la solicitud de impedimento del Procurador de la Administración, no se enmarca en el supuesto establecido en el numeral 1 del artículo 78, por cuanto que el funcionario no queda acreditado que ha emitido concepto alguno con respecto a la solicitud realizada por la parte actora, toda vez que, de lo expresado conceptuamos que ante la presentación de la queja administrativa contra el funcionario demandado, requirió a este un informe administrativo, y en basándose en lo expresado en ese informe, manifestó que se agotó el trámite administrativo de la queja, lo cual no acredita haber emitido un concepto con respecto a la solicitud de la parte interesada, de ahí que no procede la solicitud de impedimento elevada a esta Superioridad.

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 NO LEGAL el impedimento manifestado por el Procurador de la Administración, doctor Rigoberto González Montenegro, para conocer la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el licenciado Franklin Ortega, actuando en representación de JULISSA GONZÁLEZ Y RUBÉN MOJICA (actúan en representación de su hijo menor R.A.M.G.), para que se declare nula por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo, en que incurrió el Ministerio de Desarrollo Agropecuario, al no dar respuesta a una queja disciplinaria, en contra de tres servidoras públicas y para que se hagan otras declaraciones., y en consecuencia, DISPONE que el Procurador de la Administración, debe seguir conociendo el presente proceso contencioso administrativo.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO EDWIN HORACIO RODRÍGUEZ, EN REPRESENTACIÓN DE MERCEDES JAÉN DE JAÉN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. JE-367-2015 DE 11 DE ENERO DE 2016, DEL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN, Y SU ACTO CONFIRMATORIO. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	16 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Plena Jurisdicción
Expediente:	465-17

VISTOS:

El Procurador de la Administración ha interpuesto recurso de apelación contra el auto de 10 de mayo de 2017, mediante el cual el Magistrado Sustanciador admitió la Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por MERCEDES JAÉN DE JAÉN a través de apoderada judicial para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. JE-367-2015 de 22 de diciembre de 2015, suscrita por el Juez Ejecutor del Servicio Nacional de Migración, y su acto confirmatorio

FUNDAMENTO DEL RECURSO DE APELACIÓN.

El funcionario del Ministerio Público recurrente, sustenta el recurso que ocupa nuestra atención, en el incumplimiento del artículo 43A de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 28 de la Ley 33 de 1946, el cual cita como sigue:

“Artículo 43ª. Si la acción encaminada es la de nulidad de un acto administrativo, se individualizará éste con toda precisión; y si se demanda el restablecimiento de un derecho, deberán indicarse las pretensiones que se pretenden, ya se trate de indemnizaciones o de modificación o reforma del acto demandado o del hecho u operación administrativa que causa la demanda.”

Citado lo anterior el funcionario menciona que la pretensión derivada de una multa debe estar dirigida a que se indique que no se ha producido infracción alguna que acarre su imposición. Añade, que en relación al sentido y alcance de la referida norma, la doctrina y la jurisprudencia de la Sala ha coincidido señalando que para concurrir ante la jurisdicción, es un requisito fundamental de admisibilidad que en el aparte, sobre lo que se demanda además de solicitar la declaratoria de nulidad del acto administrativo impugnado, y sus confirmatorios, se pida el restablecimiento del derecho subjetivo lesionado, lo que implica que se indique las pretensiones que espera obtener, producto de la declaratoria de ilegalidad de dichos actos, lo cual se constituye en una de las principales características de las demandas de plena jurisdicción, cuya finalidad, es precisamente la protección del derecho subjetivo, siendo esto imprescindible, porque con la simple petición de la nulidad del acto, la reparación del derecho subjetivo.

A lo anterior se suma, indica el Procurador de la Administración que se observa que después de la solicitud del acto acusado de ilegal, se señala que: "... y a la vez se ordene dar el debido trámite legal al Procedimiento Administrativo seguido en contra de mi representada por supuestas violaciones a disposiciones migratorias"; considerando que de ello, no deriva un claro señalamiento de derecho subjetivo, que pretenda ser restituido. Y a su juicio la pretensión derivada de una resolución que impone multa debe estar dirigida a indicar que no se ha producido infracción alguna que acarré su imposición y que de haberse pagado el monto de la misma, dicha suma le sea devuelta, pero en este caso no queda nada indicado al respecto.

Finalmente, luego de hacerse referencia a varias resoluciones del Tribunal sobre la indicación de las prestaciones que se pretenden con la demanda, solicita al Tribunal de Apelación, considere que una cosa es la tutela judicial efectiva y otra cosa es el deber de que quien acuda a la Jurisdicción Contenciosa administrativa, cumpla con los requisitos básicos y mínimos que la norma procesal establece; y que sea revocada la providencia de 10 de julio de 2017.

OPOSICIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN

En memorial denominado contestación al recurso de apelación, manifiesta el apoderado legal de la actora que del argumento del apelante, resulta imperioso aclarar que lo que se considera vulnerado en el proceso administrativo seguido contra su representada ante el juzgado ejecutor del Servicio Nacional de Migración es el derecho a tener un debido proceso legal, por lo que la pretensión se dirige a lograr que este Tribunal garantice que el proceso se realice de acuerdo al procedimiento previsto no solo en la ley sino también en la Constitución y en los tratados internacionales.

Así mismo, que resulta obvio que la pretensión una vez revocado el acto impugnado, se ordene dar el trámite legal que al proceso administrativo seguido; y como no se ha cancelado la multa, se hubiera solicitado la devolución de la respectiva suma, puesto que lo que se pretende es la revocatoria del acto impugnado y tener acceso a un proceso apegado a los trámites legales. De ahí que solicita al Tribunal de Apelación, confirme la providencia apelada fechada 10 de julio de 2017.

EXAMEN DEL TRIBUNAL DE ALZADA

Observa este Tribunal de alzada, que el acto demandado versa de una resolución en la cual el Servicio Nacional de Migración, Juez Ejecutor resuelve "IMPONER la multa de tres mil balboas (B/.3,000.00) a local comercial CANTINA HERMANOS JAEN por mantener laborando a dos personas extranjeras sin cumplir con las disposiciones legales migratorias vigentes; así mismo, que a partir de la fecha en que se notifique la resolución se concederá un plazo de 30 días para la cancelación de la deuda; y vencido dicho plazo se aplicará un recargo del 10% sobre el monto total adeudado y un interés de 1% mensual sobre el monto total adeudado hasta la cancelación de la deuda.

El Procurador de la Administración, se opone a la admisión de la demanda, porque a su consideración la misma no cumple con lo dispuesto en el artículo 43ª de la Ley 135 de 1943, en lo que indica que si se demanda el restablecimiento de un derecho deberá indicarse las pretensiones que se pretenden.

Frente a esos planteamientos, este Tribunal de Alzada debe manifestar que en reiteradas resoluciones este Tribunal ha manifestado que cuando la demanda es de plena jurisdicción además de pedir la

ilegalidad del acto se deberá pedir el restablecimiento del derecho subjetivo vulnerado, y que ello, es requisito de admisibilidad de la demanda. De igual manera, que en actos en que se impone una multa, no tendría ningún efecto para la parte actora, y en caso como el que nos ocupa, que la parte actora tiene un plazo de 30 días para pagar la multa.

No obstante, considera este Tribunal de Alzada que en este caso no se puede obviar que el demandante pide además de la declaratoria de nulidad del acto acusado de ilegal y su acto confirmatorio, se ordene dar el debido trámite legal al respectivo proceso administrativo seguido en contra por incurrir en violaciones a disposiciones migratorias.

Frente a ese escenario, este Tribunal de Alzada considera que en este caso no se puede obviar la petición del recurrente en cuanto a que se ordene dar el debido proceso legal al proceso administrativo en contra de la actora, lo que a nuestro parecer limita a señalar que en la demanda en cuestión, solo se pide la nulidad del acto acusado de ilegal y su confirmatorio, sin pedir el restablecimiento del derecho. Cabe agregar aquí, que la normativa que se aduce como infringida corresponden a la vulneración del debido proceso.

Sobre el particular, cabe advertir que este Tribunal en ocasiones ha inadmitido demandas contra acto en que se impone una multa porque la parte actora solo pide la nulidad del acto acusado de ilegal y su confirmatorio, pero ha sido con sustento en que no tendría ningún efecto para la actora teniendo que a la afectada se le otorga un plazo perentorio para hacer el pago respectivo, pero, a nuestro criterio específicamente esto no es el caso que nos ocupa. De ahí, que este Tribunal de Alzada no accede a la pretensión de la parte apelante.

En consecuencia, el resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera de la Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMAN el Auto de 10 de julio de 2017, mediante el cual ADMITE la demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por MERCEDES JAÉN DE JAÉN a través de apoderado legal para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. JE-367-2015 de 22 de diciembre de 2015, suscrita por el Juez Ejecutor del Servicio Nacional de Migración, su acto confirmatorio y se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA YOSIBELL SÁNCHEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ROBIN SYLVESTRE BLAIRON PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 8-14144-2017 DE 14 DE JULIO DE 2017, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL, ASI COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 17 de enero de 2018
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 846-17

I. VISTOS:

La licenciada Yosibell Sánchez, actuando en nombre y representación del señor Robin Sylvestre Blairon, ha promovido ante esta Superioridad, Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nulo, por ilegal, la Resolución No.8-14144-2017 de 14 de julio de 2017, emitida por el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, así como su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

II. SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL

El Magistrado Sustanciador procede a revisar el libelo de la demanda original presentada, en vías de determinar si cumple con los requisitos formales indispensables para su admisión y observa que existe una solicitud de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo, la cual es sustentada de la siguiente manera:

“...

Como cuestión previa, y con fundamento en el artículo 73 de la Ley No. 135 de 1943, respetuosamente se le solicita que, mientras se decide el fondo del asunto jurídico propuesto, se decrete la suspensión provisional de los efectos de la Resolución 8-14144-2017 de 14 de julio de 2017 reiterada mediante Resolución 8-21582-2017 de 22 de septiembre de 2017, a la vez que restituye el derecho de mi mandante en cuanto al otorgamiento de la autorización de su permiso de trabajo.

A. Apariencia del buen derecho (fumus boni iuris)

Decimos que nos asiste el fumus boni iuris, o la apariencia del buen derecho, porque las normas vigentes; específicamente el Decreto Ejecutivo 17 de 11 de mayo de 1999 adicionado parcialmente por el Decreto Ejecutivo 140 de 2 de agosto de 2012 establece de manera expresa los requisitos para solicitar la autorización del permiso de trabo correspondiente a su permio (sic) de trabajo en calidad de extranjeros que obtengan Residencia Permanente, en calidad de extranjeros nacionales de Países

específicas que mantiene relaciones amistosas, profesionales, económicas y de inversión con la República de Panamá.

Adicional, hemos indicado que en ese mismo sentido, las normativas relacionadas a autorizaciones de permisos de trabajo de diversa índole, mantienen una exigencia particular en cuanto a contratos de trabajo y planillas de la Caja de Seguro Social atendiendo a la especialidad de la autorización; en el caso que nos ocupa, la norma no los solicita, sin embargo, la ausencia de dichos requisitos es el fundamento por el cual el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, resuelve negar nuestra solicitud de autorización.

B. Perjuicio notoriamente grave (periculum in mora)

...

Y los perjuicios para nuestro poderdante abarcan más allá de los propios de la no obtención de su permiso de trabajo, y es que en la Resolución 8-14144-2017 de 14 de julio de 2017 reiterada mediante Resolución 8-21582-2017 de 22 de septiembre de 2017, se indica que se dará parte al Servicio Nacional de Migración, lo cual sugiere que se pretende que se cancele su permiso de residencia permanente, con lo que el perjuicio económico que conlleva los gastos de representación legal para solicitar la no suspensión dentro de un posible proceso de cancelación de residencia así como gastos de los procesos, son razones de peso económicas para suspender el acto en cuestión y evitar perjuicios a nuestro representado. ...”

III. EXAMEN DE LA SALA TERCERA

De acuerdo con el artículo 73 de la Ley No. 135 de 1943, la Sala Tercera puede suspender los efectos de la resolución, acto o disposición acusada si, a su juicio, ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave. La jurisprudencia de la Sala se ha referido en numerosas ocasiones a los presupuestos que deben concurrir para que la suspensión provisional del acto demandado proceda, a saber: la apariencia de buen derecho (fumus boni iuris) y la existencia de un perjuicio notoriamente grave (periculum in mora).

Sobre el requisito de la apariencia de buen derecho, existe numerosa jurisprudencia de la Sala que, en términos generales, ha señalado de forma reiterada que la cautelación de los efectos del acto demandado sólo procede cuando se demuestre la existencia de una infracción ostensible, manifiesta o incontestable de alguno de los preceptos que se citan como violados. El segundo requisito, la existencia de un perjuicio notoriamente grave, alude a los perjuicios que podrían derivarse del cumplimiento del acto administrativo que se impugna.

De lo anterior se desprende que la medida de suspensión tiene como propósito evitar que el demandante o el ordenamiento jurídico sufran perjuicios graves o de difícil o imposible reparación, pero persiguiendo también, preservar la existencia del acto administrativo demandado, de manera que pueda recaer posteriormente una decisión que resuelva la pretensión planteada en la demanda.

Expresados los elementos que sirven de fundamento para la solicitud de suspensión provisional, corresponde a este Tribunal decidir si accede o no a la solicitud de suspensión provisional, previo a las

consideraciones que exponemos.

En esta ocasión se solicita a la Sala Tercera ordenar la suspensión de la Resolución No.8-14144-2017 de 14 de julio de 2017, emitida por el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, que resolvió lo siguiente:

“ ...

RESUELVE

NEGAR como en efecto se hace, Permiso de Trabajo de Forma Indefinida a favor de ROBIN SYLVESTRE BLAIRON, varón, mayor de edad, nacional de BELGICA, portador (a) del documento de identidad personal No. E-8-146386.

ADVERTIR que contra esta resolución, solo procederá el recurso de reconsideración, que deberá interponerse en el acto de notificación y sustentarse dentro de los dos (2) días hábiles siguientes.

COMUNICAR lo resuelto al Servicio Nacional de Migración para fines legales pertinentes.

NOTIFÍQUESE, Y CÚMPLASE,... “

De lo anterior se desprende que, nos encontramos ante un acto negativo, puesto que no se ha alterado, ni modificado una situación jurídica preexistente; obsérvese que la resolución atacada en contencioso administrativo de reparación de derechos subjetivos, se limita a negar la petición efectuada por el apoderado judicial de ROBIN SYLVESTRE BLAIRON, para que se le expidiera un permiso de trabajo en calidad de extranjero nacional de países específicos que mantienen relaciones amistosas, profesionales, económicas y de inversión con la República de Panamá.

Cabe indicar que, sobre los actos administrativos negativos, el Dr. Molino Mola, ha señalado que son "... aquellos que no modifican o alteran la situación jurídica preexistente y que en consecuencia, no serán actos negativos los que denieguen lo solicitado, si alteran o modifican la situación jurídica preexistente, por tanto, son aparentemente negativos. Frente a los primeros no cabe la suspensión, pues ello equivaldrá al otorgamiento provisional mientras se sustancia el proceso, de lo solicitado, cuando la finalidad de la medida cautelar regulada es mantener, si fuera posible, el status quo anterior a la adopción del auto recurrido. "(MOLINO MOLA, Edgardo; Legislación Contencioso Administrativa actualizada y comentada, con notas, referencias, concordancias y jurisprudencia; 1993; págs. 111-112).

Asimismo la jurisprudencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que los actos negativos son aquellos que no modifican o alteran una situación jurídica preexistente. En esos casos, es la opinión que no es susceptible de la aplicabilidad de una medida cautelar. El Tribunal señaló al respecto lo siguiente:

Resolución de 23 de enero de 2014

“ ...

Ahora bien, de acuerdo con el artículo 73 de la Ley N° 135 de 1943, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia puede suspender los efectos del acto, resolución o disposición demandada si, a su juicio, ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave.

Ahora bien, en atención a los planteamientos esbozados por el demandante, de un análisis preliminar de la actuación atacada se desprende, prima facie, que nos encontramos frente a un acto administrativo que la doctrina y la jurisprudencia consideran como acto negativo.

En ese sentido, se ha concebido que son actos negativos los que no modifican o alteran la situación jurídica preexistente, y en virtud de ello se estima que la suspensión provisional de los efectos del acto impugnado no tiene, por regla general, cabida ante los citados actos negativos, puesto que, de declararse su suspensión en lugar de conservarse el status quo anterior, lo que en realidad se conseguiría es el otorgamiento de un status distinto.

La Sala Tercera, con relación a la improcedencia de suspensión provisional de actos administrativos negativos, señaló en decisión de 12 de mayo de 2009 lo siguiente:

"Además, estamos en presencia de una demanda de plena jurisdicción, en contra de un acto negativo, siendo que la jurisprudencia se ha mostrado cautelosa al tratar el tema de la suspensión de este tipo de autos, esto debido a que suspender los efectos u ejecución de actos negativos, supondría emitir, aunque de manera provisional, un acto positivo por parte del Tribunal, sustituyéndose a la propia administración.

Por eso, la jurisprudencia ha señalado que como regla general no debe operar con relación a los actos negativos la suspensión provisional como medida de cautela, pues ello equivaldría al otorgamiento provisional de lo pedido, mientras se decide el proceso, cuando la finalidad de la medida de suspensión es mantener el estado actual de las cosas...".

Así, a primera vista la Sala observa que la supuesta negativa tácita, por silencio administrativo, incurrida por la Dirección General del Registro de la Propiedad Industrial del Ministerio de Comercio e Industrias, al no haberse pronunciado sobre la solicitud de anulación del Resuelto N° 3404 de 12 de febrero de 2010, constituye en esencia un verdadero acto negativo, toda vez que no se ha alterado la situación jurídica que gira en torno a la renovación por diez (10) años, de una marca de productos a favor de la sociedad Vida Panamá, S. A., y que de concederse la suspensión provisional demandada, no se estaría conservando dicho status y en su lugar, se estaría colocando a las partes involucradas en una nueva situación jurídica. ..."

En consecuencia, en el presente caso no prospera la solicitud de suspensión provisional requerida, puesto que el acto que se pretende suspender constituye un acto negativo.

Cabe señalar, que la anterior consideración, en modo alguno, no constituye un adelanto de la decisión de esta Sala, toda vez que en el momento procesal correspondiente, el Tribunal procederá a verificar el fondo de la situación planteada para arribar a un dictamen final.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO ACCEDE LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL, de la Resolución No.8-14144-2017 de 14 de julio de 2017, emitida por el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, así como su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

Fundamento de Derecho: Artículo 73 de la Ley No. 135 de 1943.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LOPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELECTRICA METRO OESTE, S. A. (EDEMET), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN N 10105 -ELEC DE 23 DE JUNIO DE 2016, PROFERIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	17 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	675-16

VISTOS:

El Procurador de la Administración y la firma Galindo, Arias & López, han interpuesto recurso de apelación contra el Auto de Pruebas No. 302 de 15 de septiembre de 2017, proferido dentro de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción presentada por la firma Galindo, Arias & López, actuando en nombre y representación de la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA METRO OESTE, S.A., (EDEMET), para que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN No. 10105-Elec de 23 de junio de 2016, emitida por la Administración General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

I. RESUMEN DE LO APELADO POR EL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN Y LA PARTE ACTORA:

El Procurador de la Administración, mediante la Vista No.1086 de 29 de septiembre de 2017, le solicita al resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera que modifiquen el Auto de Pruebas No. 302 de 15 de septiembre de 2017, en el sentido de no admitir la prueba de informe “la interrogante 10 de la prueba pericial aducida por la parte actora porque su finalidad era obtener información que maneja la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, por lo que debe solicitarse a esta Autoridad, en base a las facultades que otorgan al juez el artículo 476 y 893 del Código Judicial”, ya que la misma es a todas luces ineficaz y dilatoria, pues versa sobre una información que fue aportada por la distribuidora en la vía administrativa junto con sus solicitudes de eximencia, la cual ya fue verificada por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos al momento de resolverlas. De igual forma, se opone a la admisión de la prueba pericial de electricidad y Meteorología porque transgrede lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial al pretender la empresa distribuidora que sea el perito quien le sugiera cómo deben acreditarse el caso fortuito o la fuerza mayor, además, los peritos tendrían que analizar la documentación que fue aportada por la empresa distribuidora en la vía administrativa junto con

sus solicitudes de eximencia, la cual ya fue verificada por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos al momento de resolverlas. También señala que esta prueba busca que sean los peritos que valoren dicha documentación, por lo que infringe el artículo 781 del Código Judicial que establece que el Juez es quien debe apreciar las pruebas según las reglas de la sana crítica. Finalmente, objeta esta prueba porque el cuestionario descrito por la recurrente, en el fondo, está dirigido a que los peritos emitan dictamen sobre aspectos jurídicos inherentes a las resoluciones que reglamentan lo concerniente a las eximencias por caso fortuito y fuerza mayor.

La parte actora presentó Recurso de Apelación contra el Auto de Pruebas No. 302 de 15 de septiembre de 2017, que resuelve la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas por las partes en el presente caso, solicitando al resto de los Honorables Magistrados que integran la Sala Tercera, que concedan la apelación presentada y modifiquen la resolución impugnada con el propósito de admitir las pruebas que fueron inadmitidas o denegadas.

La misma fundamenta las razones de hecho y de derecho por lo cual considera deben admitirse las mismas, y que se enuncian a continuación:

- a. Pruebas Documentales: Se aportaron como pruebas documentales formularios, fotos, etc., todas debidamente autenticadas por notario y presentadas en doce (12) carpetas que fueron recibidas por la Secretaría de la Sala Tercera, las cuales fueron inadmitidas por el Magistrado Sustanciador por incumplir con lo que establece el artículo 783 del Código Judicial y ninguno de los supuestos es aplicable a las pruebas documentales rechazadas.
- b. Pruebas Testimoniales: En cuanto a las pruebas testimoniales no admitidas, el Magistrado Sustanciador indicó que no se señaló el hecho que iba a probar cada testigo. A juicio de la recurrente, las declaraciones solicitadas son un medio de prueba idóneo y sus declaraciones se solicitan para acreditar hechos distintos y que guardan estricta relación con el objeto del proceso debatido.

Culmina entonces, requiriendo que el auto apelado sea modificado y, en consecuencia, se admitan las pruebas documentales y testimoniales que no fueron admitidas.

II. OPOSICIÓN A LA APELACIÓN POR LA PARTE ACTORA Y POR LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

La firma Galindo, Arias & López, en su escrito de oposición al recurso de apelación presentado por la Procuraduría de la Administración, visible de foja 875 a 877), indica que la prueba pericial en materia de electricidad y meteorología es admisible, ya que se requiere obtener datos técnicos que no pertenecen al conocimiento del juez ni a su formación específica que exige ostentar esa investidura, ni a su experiencia común, por lo que es necesario oír el concepto de peritos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 966 del Código Judicial.

El Procurador de la Administración a través de la Vista No. 1159 de 17 de octubre de 2017, dentro del término oportuno, presentó escrito de oposición al recurso de apelación interpuesto contra el Auto de Pruebas No. 302 de 15 de septiembre de 2017 (fs.879-881), en el cual señala, entre otras cosas, que los medios probatorios que la demandante busca que sean incorporados al proceso carecen de las formalidades y requisitos establecidos en los artículos 783 y 833 del Código Judicial.

III. DECISIÓN DE LA SALA:

Expuestos y analizados los argumentos propuestos por el recurrente, procede el resto de los Magistrados de la Sala Tercera a resolver el recurso presentado en contra del Auto de Pruebas No. 302 de 15 de septiembre de 2017.

Cabe señalar que la orientación de la Sala Tercera es la de procurar la tutela judicial efectiva, evitando rígidos formalismos, procurando que quien se siente afectado en sus derechos pueda tener acceso a la justicia, y obteniendo luego de examinado el fondo, que el Tribunal Colegiado emita el Fallo de mérito.

Primeramente, señalamos que la resolución que admite pruebas es un auto dictado por la Sala y, por tanto, es susceptible del recurso interpuesto, según lo establecen los artículos 109 y 140 del Código Judicial.

Una vez efectuado un análisis exhaustivo del expediente, el resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera consideran que no le asiste la razón al Procurador de la Administración cuando señala que es inadmisibles la prueba de informe “la interrogante 10 de la prueba pericial aducida por la parte actora porque su finalidad era obtener información que maneja la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos”, ya que al ceñirse a la materia del proceso la misma es perfectamente viable en atención a lo dispuesto en el artículo 893 del Código Judicial que dispone que “el juez de oficio o a petición de parte, puede pedir a cualquier oficina pública, entidad estatal o descentralizada o a cualquier banco, empresa aseguradora o de utilidad pública... certificados, copias, atestados, dictámenes, investigaciones, informativos o actos de cualquier naturaleza...”.

En relación a la prueba pericial de electricidad y Meteorología, el resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera concuerdan con el Procurador de la Administración en que la misma es inadmisibles, toda vez que es dilatoria, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial, y no se ajusta a lo dispuesto en el artículo 966 del mismo texto legal, puesto que los datos que requería la parte incorporar al proceso con la respuesta de la misma se pueden obtener con la revisión que realice la Sala Tercera del expediente administrativo que guarda relación con la Resolución AN No. 10105-Elec de 23 de junio de 2016, emitida por la autoridad demanda. En ese contexto, se advierte, que el expediente administrativo fue admitido como prueba aducida tanto por la parte demandante como por la Procuraduría de la Administración.

Con respecto a los documentos presentados en las doce (12) carpetas incorporadas por la parte actora al proceso, este Tribunal concuerda con lo señalado por el Magistrado Sustanciador, en el sentido de no admitirla, ya que la documentación guarda relación con la Resolución AN No. AN No. 10105-Elec de 23 de junio de 2016, emitida por la Administración General de la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos; razón por la que debieron ser autenticadas por el funcionario encargado de la custodia de sus originales, tal como lo dispone el numeral 3 del artículo 857 del Código Judicial.

En lo concerniente a la admisión de las pruebas testimoniales, el resto de los Magistrados que integran el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo, comparten el mismo criterio expuesto por el Magistrado Sustanciador en el sentido de que las pruebas peticionadas no cumplen con lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial. La disposición en mención dispone lo siguiente:

“Las pruebas deben ceñirse a la materia del proceso y son inadmisibles las que no se refieren a los hechos discutidos, así como las legalmente ineficaces. El juez puede rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, notoriamente

dilatorios o propuestos con el objeto de entorpecer la marcha del proceso; también puede rechazar la práctica de pruebas obviamente inconducentes o ineficaces.”

El criterio anteriormente indicado se debe a que con las pruebas testimoniales la demandante pretende demostrar asuntos relacionados con los hechos que ocasionaron las interrupciones del mes de julio de 2015, asuntos que debió debatir la demandante en la vía gubernativa, previo a la emisión de la Resolución AN 10105-Elec de 23 de junio de 2016. Además que, tales hechos ya constan en el expediente administrativo de este caso; por lo que la práctica de esta prueba resultaría redundante.

En consecuencia, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

- 1. MODIFICA el Auto de Prueba No. 302 de 15 de septiembre de 2017, de la siguiente forma:
- NO ADMITE la prueba pericial de electricidad y Meteorología aducida por la parte actora.
- 2. CONFIRMA el Auto de Prueba No. 302 de 15 de septiembre de 2017, en todo lo demás.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE LÓPEZ, VILLANUEVA & HURTEMATTE (LOVILL), ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD DARRIN BUSINESS S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. DM-0402-2015 DE 8 DE OCTUBRE DE 2015, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE AMBIENTE, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 17 de enero de 2018
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 450-16

VISTOS:

La firma forense López, Villanueva & Hurtematte (Lovill), actuando en nombre y representación de la sociedad DARRIN BUSINESS S.A., ha interpuesto demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción para que se declare, nula, por ilegal, la Resolución No. DM-0402-2015 de 8 de octubre de 2015, emitida por el Ministerio de Ambiente, así como su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

El acto demandado es la Resolución No. DM-0402-2015 emitida por EL MINISTERIO DE AMBIENTE (MIAMBIENTE) el día 8 de octubre de 2015, por la cual se declaró prescrito el contrato de concesión permanente para uso de agua No.119-2012, suscrito entre el Ministerio de Ambiente y la Sociedad DARRIN BUSINESS S.A.

I. PRETENSIONES.

Las pretensiones de la parte actora se circunscriben a que se formulen las siguientes declaraciones:

“a. Solicitamos a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia con audiencia de la Procuradora de la Administración (sic), y previo trámite normado en la Ley, declare nulo por ilegal el acto consistente en en (sic) la Resolución No. DM 0402-2015 de 8 de octubre de 2015, y su acto confirmatorio mediante Resolución No. 0309-2016 de 9 de mayo de 2016, emitidos por el Ministerio de Ambiente, cuyo acto primigénio declaró prescrito el Contrato Permanente de Uso de Agua No. 119-2012 de forma arbitraria, para la cual se solicita que se decrete la nulidad de dicha resolución, y su acto confirmatorio, y se ordene el restablecimiento de los derechos subjetivos contenidos en el Contrato de Uso de Agua No. 119-2012 refrendado por la Contraloría General de la República el 7 de agosto de 2012, a fin de que se reestablezca su validez y vigencia.”

II. HECHOS QUE FUNDAMENTAN LA DEMANDA.

Señala la parte actora, que la sociedad DARRIN BUSINESS S.A., obtuvo contrato de concesión permanente para Uso de Agua No. 119-2012 emitido por la Autoridad Nacional del Ambiente, el cual le dio el derecho de utilizar mediante concesión permanente, un volumen anual de 44, 818,876.8 metros cúbicos, para uso hidroeléctrico (generación de energía 2MW) del Río Los Valles, perteneciente a la cuenca 108, Río Chiriquí, ubicado en la Comunidad de Alto Jaramillo, Corregimiento de Jaramillo, Distrito de Boquete, Provincia de Panamá.

Continúa indicando que para la aprobación de la concesión permanente para Uso de Agua No. 119-2012, el Ministerio de Ambiente aprobó el Estudio de Impacto Ambiental Categoría III, para la ejecución del proyecto denominado “Hidroeléctrica India Vieja”, en el cual se estableció un cronograma de cumplimiento, asimismo, mediante Resolución No. DINEORA IA-10711 suscribió Contrato de Concesión No. 064-13 de 16 de mayo de 2013, para la generación hidroeléctrica con la Autoridad de los Servicios Públicos, a fin de generar energía eléctrica a través de la explotación del aprovechamiento hidroeléctrico ubicado sobre el río Los Valles, ubicado en el corregimiento de Jaramillo, distrito de Boquete, provincia de Chiriquí, para una capacidad de 2MW.

Advierte, la demandante que en la cláusula quinta del contrato de concesión para la generación hidroeléctrica se establece que el plazo para el inicio de construcción de las obras es “a más tardar veinticuatro (24) meses contados a partir de la fecha de refrendo de este Contrato por la Contraloría General de la República, salvo las prórrogas que otorgue la AUTORIDAD.”

Por tales razones, en virtud que el precitado contrato fue refrendado por la Contraloría General de la República, el día 15 de noviembre de 2013, y que los veinticuatro (24) meses se vencían hasta el 15 de noviembre de 2015, mismos que son prorrogables; sin embargo, mediante Resolución No. DM-0402-2015 de 8 de octubre de 2015, de manera unilateral, y sin justa causa, el Ministerio de Ambiente declaró la prescripción del contrato de concesión de uso de agua No. 119-2012, basados en los artículos 16 y 43 del Decreto Ley No. 35

de 22 de septiembre de 1966, que establecen el uso provechoso de las aguas y la prescripción de las concesiones cuando se deje de destinar todas o parte de las aguas a un uso provechoso durante dos (2) años consecutivos.

Aunado al hecho que el día 4 de septiembre de 2014 la sociedad DARRIN BUSINESS S.A. presentó ante el Ministerio de Ambiente una solicitud de modificación del Estudio de Impacto Ambiental, Categoría III, para optimizar el proyecto, petición que la autoridad no le ha dado respuesta, por lo cual, a su juicio advierte que al no tener respuesta ha retrasado la continuidad y bien trámite del proyecto.

III. DISPOSICIONES QUE SE CONSIDERAN VULNERADAS POR EL ACTO ADMINISTRATIVO DEMANDADO.

La demandante considera como infringidos los artículos 35 y 43 de la Ley No. 35 de 1966, por violación directa por comisión, ya que el Ministerio del Ambiente, declaró la prescripción de un contrato de uso de agua permanente de DARRIN BUSINESS S.A., sin que estuviese prescrita, causándole daños y perjuicios a la sociedad. Según la actora lo anterior es así porque la entidad demandada interpretó de forma unilateral las precitadas normativas, en el sentido que la sociedad le ha dado un uso provechoso al agua, porque ha ejercido una actividad continua e inversión probada en dicho proyecto.

Asimismo, alega como infringido el artículo 71 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, “Que regula la contratación pública”, que dispone “Los contratos que celebren las entidades estatales se regirán por las disposiciones de la presente ley, y disposiciones complementarias, y lo que en ella no se disponga expresamente, por las disposiciones del código civil o del código de comercio, compatibles con las finalidades de la contratación pública”.

Según el actor la precitada norma ha sido violada porque a pesar de que estaba ejecutando los trámites para construir el proyecto hidroeléctrico, y que el Ministerio de Ambiente tenía conocimiento que el día 4 de septiembre de 2014, solicitó una modificación del Estudio de Impacto Ambiental, categoría III, ya aprobado, para beneficio del proyecto, petición que no fue atendida; la autoridad ambiental declaró que DARRIN BUSINESS S.A., no estaba dando uso provechoso a la concesión de uso de agua permanente No. 119-2012, y la declaró prescrita.

IV. POSICIÓN DE LA ENTIDAD DEMANDADA.

Mediante Nota DM-0178-2017 de 27 de enero de 2017, el Ministerio de Ambiente, remite informe de conducta con respecto a la Resolución No. DM-0402-2015 de 8 de octubre de 2015, en la cual señala medularmente lo siguiente:

“ ...

Que el informe técnico de verificación del recurso que hacen los funcionarios de la administración regional y que se acredita en el expediente administrativo, evidencia la no utilización del recurso ni construcción alguna para la concesión otorgada.

Que a este respecto podemos señalar que el artículo 109 del Texto Único de la Ley 41 de 1998, advierte que los informe (sic) técnicos elaborados por funcionario del Ministerio de Ambiente, constituyen prueba pericial y dan fe pública.

Que en cuanto a lo vertido por el recurrente en el punto primero y segundo de sus consideraciones, este despacho no realizará comentario alguno, por ser los mismos partes integrales del expediente. Con respecto a lo señalado en el párrafo final del punto tercero, el cual hace alusión a la demora o atraso motivo por el cual no ha podido iniciar construcción a falta de perfeccionamiento de la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental presentado, la SOCIEDAD DARRIN BUSINESS S.A., debió comunicar el Ministerio de Ambiente las razones y motivos que le impedían realizar las actividades vinculadas al Contrato de Concesión otorgada. Es fundamental resaltar que en virtud del artículo 43 del Decreto Ley 35, el concesionario puede solicitar la prórroga de la concesión que no haya utilizado para uso provechoso ante el Ministerio de Ambiente, a fin de evitar la declaración de prescripción. Esta previsión, incluida en la norma, permite a nuestra Institución verificar que el concesionario se encuentra cumpliendo los pasos necesarios para hacer uso provechoso del recurso que se deja de destinar a otros usos mientras subsista la concesión, garantizando que no acaparan inútilmente recursos de dominio público. En ese sentido, la SOCIEDAD DARRIN BUSINESS S.A., nunca solicitó al Ministerio de Ambiente la prórroga mencionada, aunque en virtud del artículo 1 del Código Civil de la República de Panamá, correspondía a la SOCIEDAD DARRIN BUSINESS S.A., conocer y actuar de conformidad con el artículo 43 del Decreto Ley No. 35 de 22 de septiembre de 1966.

En cuanto a lo vertido en el punto cuarto, podemos señalar, que tanto el contrato otorgado por Autoridad de los Servicios Públicos (ASEP), como el suscrito con el Ministerio de Ambiente, se encuentran atendidos dentro del presente proceso, toda vez que la concesión otorgada mediante Contrato No. 054-2010 a la SOCIEDAD DARRIN BUSINESS S.A., es de carácter permanente, y por tanto, tiene una vigencia superior a la concesión de generación autorizada, y a sus prórrogas subsecuentes, ni expira antes que esta. No infringe tampoco estas normas el artículo 43 del Decreto Ley No. 35 de 1966, el cual no se refiere a la vigencia de la concesión, que es como se ha dicho permanente, sino a la falta de ejercicio o la interrupción del ejercicio de los derechos conferidos por cuenta del concesionario, en perjuicio del interés social que rige la explotación de las aguas, y que exige el máximo bienestar público en la utilización, conservación y administración de las mismas.

Que en el artículo quinto y sexto el recurrente hace alusión del término del contrato requerido para iniciar obras por parte de la hidroeléctrica, a los 24 meses contados a partir del refrendo del Contralor, es importante resaltar que la fecha límite del mismo finalizó el 7 de agosto de 2014, toda vez que la firma del señor Contralor General de la República de Panamá fue el 7 de agosto de 2012, tal y como consta a foja 310 del expediente administrativo, por lo que la SOCIEDAD DARRIN BUSINESS S.A. jamás presentó solicitud de prórroga a la concesión otorgada.

Que en cuanto a los pagos de arrendamientos que señala a SOCIEDAD DARRIN BUSINESS S.A., la norma rige el recurso hídrico en la República de Panamá es el Decreto Ley No. 35 de 22 de septiembre de 1966, vigente y es la norma que se aplica a todas las contrataciones existente en materia de Concesiones de Aguas que la misma advierte que la no utilización del recurso es causal para terminal la relación contractual, independiente de la responsabilidad y deber del concesionario, según lo dispone el numeral 1 de la Cláusula Segunda del Contrato de Concesión Permanente Para uso de Agua No. 054-2010, que establece hacer los pagos correspondiente por lo que a partir del refrendo de la Contraloría General requiere exclusividad sobre la concesión otorgada por el Estado y deja sin posibilidad de beneficiar durante la vigencia del Contrato a otro posible usuario. Así el pago es una contraprestación por los derechos otorgados, y no implica de ningún modo derechos ilimitados a la concesión, por lo que está sujeto al artículo 43 del Decreto Ley No. 35 de 22 de septiembre de 1966.

...

V. POSICIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El Procurador de la Administración mediante Vista No. 558 de 29 de mayo de 2017, solicita a la Sala Tercera que declare que NO ES ILEGAL la Resolución DM-0402-2015 de 8 de octubre de 2015, emitida por el Ministerio de Ambiente y se denieguen las pretensiones contenidas en la demanda, en virtud de que las normas fueron debidamente aplicadas por el Ministerio de Ambiente, en cumplimiento del debido proceso y la prescripción se dio fundamentada en los informes técnicos suscritos por los inspectores técnicos de la Autoridad competente en materia de recursos naturales, en virtud de que se dejó de destinar el recurso para un uso provechoso durante 2 años consecutivos.

Continúa señalando que desde el refrendo del Contrato de Concesión de Usos de Agua No. 119-2012, realizado por la Contraloría General de la República, el día 7 de agosto de 2012, a la fecha de la Inspección de Verificación Anual de Uso de Aguas, realizada el 29 de junio de 2015, la empresa Darrin Business S.A., incumplió la obligación establecida en la cláusula primera del referido contrato, consistente en la utilización del caudal concesionado sólo para los fines establecidos en la cláusula primera del mismo.

De igual forma, manifiesta que en el informe de conducta no se advierte que la empresa Darrin Business S.A., hubiese presentado o solicitado a la entidad demandada justificación alguna por la cual haya dejado de utilizar las aguas otorgadas en concesión, a efectos de producirse la prórroga que establece la Ley, antes que la entidad emitiese el acto administrativo hoy demandado.

VI. DECISIÓN DE LA SALA.

Una vez cumplidos los trámites previstos para estos procesos, corresponde a los integrantes de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia pasar a dirimir el fondo del presente litigio que es de suma importancia.

COMPETENCIA DE LA SALA:

En primer lugar, resulta relevante señalar que esta Sala de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción con fundamento en lo que dispone el artículo 206, numeral 2, de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 97, numeral 1, del Código Judicial.

LEGITIMACIÓN ACTIVA Y PASIVA:

En el presente caso, la demandante como persona jurídica que comparece en defensa de sus derechos e intereses en contra de la Resolución No. DM-0402-2015, emitida por la Autoridad Nacional del Ambiente (hoy MIAMBIENTE), que le fue desfavorable, razón por la cual se encuentra legitimada para promover la acción examinada.

Por su lado, el acto demandado fue emitido por la Autoridad Nacional del Ambiente (hoy MIAMBIENTE), entidad estatal, con fundamento en la Ley 41 de 1998 conforme fue modificado por la Ley 8 de 2015, como sujeto pasivo en el presente proceso contencioso-administrativo de plena jurisdicción.

En primera instancia, esta Sala delimitará el marco jurídico mediante el cual se regulan las concesiones de aguas en Panamá, esta materia se deriva del contenido del artículo 259 de la Constitución Política de la República de Panamá, el cual señala que las concesiones para la explotación del suelo, subsuelo, bosques y para la utilización de agua, se inspirarán en el bienestar social y el interés público.

Dicho mandato fue desarrollado mediante el Decreto Ley 35 de 22 de septiembre de 1966, que en su artículo 1, dispone la reglamentación de las aguas del Estado para su aprovechamiento de conformidad al interés social y, por lo tanto, se debe procurar el máximo bienestar público en su uso, conservación y administración.

Los artículos 15 y 16 del citado Decreto Ley señalan que el derecho de aguas podrá ser adquirido sólo por permiso o concesión para uso provechoso, entendiendo por uso provechoso de aguas aquél que se ejerce en beneficio del concesionario y es racional y cónsono con el interés público y social.

De igual forma, se establece en el artículo 43 del Decreto Ley 35 de 1966 que prescribirá la concesión cuando se deje de destinar todas o parte de las aguas a un uso provechoso durante dos años consecutivos y que esta concesión podrá ser prorrogada por un año después de haberse justificado los motivos que impidieron la utilización de la concesión, en ese caso se establece que el derecho para utilizar las aguas no usadas revertirá al Estado y éstas vendrán a ser aguas disponibles para otros concesionarios.

Una vez delimitado el marco jurídico que rige este tipo de concesiones, puede evidenciarse que el acto administrativo demandado de ilegal es la Resolución DM-0402-2015 de 8 de octubre de 2015, mediante la cual la Ministra de Ambiente, declaró prescrito el Contrato de Concesión de Uso de Agua 119-2012, suscrito entre esa entidad y la sociedad DARRIN BUSINESS S.A., en razón que se consideró que la empresa concesionaria no ha hecho uso provechoso del recurso hídrico concesionado, y no ha construido obra de infraestructura alguna para el uso del recurso.

Esta decisión fue fundamentada en que la sociedad DARRIN BUSINESS S.A., no ha dado uso provechoso del recurso hídrico concesionado, por el periodo de 2 años, ni tampoco ha solicitado la prórroga contenida en el artículo 43 del Decreto Ley 35 de 22 de septiembre de 1966, que reglamenta el uso de las aguas, que establece que la concesión de aguas puede ser prorrogada por un (1) año después de haberse justificado los motivos que impidieron la utilización de la concesión.

Por su parte, la parte actora, plantea que la decisión del Ministerio de Ambiente infringe los artículos 35 y 43 del Decreto Ley 35 de 22 de septiembre de 1966, que reglamenta el uso de aguas, que se refiere a la concesión permanente del uso de agua, y la prescripción de la misma; y solamente el artículo 71 del Texto Único de la Ley 22 de 27 de junio de 2006, que regula la Contratación Pública, sobre disposiciones aplicables a los contratos públicos.

En atención a lo señalado, la actora estima que se han conculcado el texto de los artículos 35 y 43 de la Ley No. 35 de 1966, por violación directa por comisión, ya que el Ministerio del Ambiente, declaró la prescripción de un contrato de uso de agua permanente de DARRIN BUSINESS S.A., sin que estuviese prescrita, causándole daños y perjuicios a la sociedad; toda vez que, la entidad demandada interpretó de forma unilateral las precitadas normativas, en el sentido que la sociedad le ha dado un uso provechoso al agua, porque ha ejercido una actividad continua e inversión probada en dicho proyecto.

Asimismo, estima la demandante que la Ministra de Ambiente desatendió la solicitud de modificación del Estudio de Impacto Ambiental Categoría III, al proyecto hidroeléctrico “Hidroeléctrica India Vieja”, presentada el día 4 de septiembre de 2014, por la sociedad DARRIN BUSINESS S.A., situación que a su juicio permitió que se diera la supuesta prescripción del contrato de uso de agua.

Respecto a la violación del artículo 71 de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, indica que el Ministerio de Ambiente determinó que DARRIN BUSINESS S.A., no estaba dando uso provechoso a la concesión de uso de agua permanente No. 119-2012, a pesar de que se estaba ejecutando los trámites para ejecutar el proyecto hidroeléctrico, e inclusive advierte que la autoridad tenía conocimiento que el día 4 de septiembre de 2014, la sociedad solicitó una modificación del Estudio de Impacto Ambiental, categoría III, ya aprobado, para beneficio del proyecto, solicitud que no fue atendida.

De lo planteado por la parte actora, podemos establecer que con respecto a la normativa de la Ley de Contrataciones Públicas señalada como infringida, artículo 71, la Sala considera que no es aplicable en el presente proceso porque la misma se circunscribe a los contratos que surgen de un procedimiento de selección de contratista que hace la administración pública; lo que difiere del acto de concesión administrativa que se genera por la autoridad ambiental, virtud del Decreto Ley 35 de 1966, Ley que reglamenta el derecho a uso de las aguas.

Aunado al hecho que el artículo 1 de la Ley de Contrataciones Pública establece que la precitada normativa podrá ser aplicable entre otros, a “las concesiones o cualquier otro contrato no regulado por Ley especial”, no obstante, en este caso en particular, el Decreto Ley 35 de 1966, es ley especial o disposición aplicable al punto controvertido, es decir, la prescripción de la concesión del uso de agua.

Ahora bien, el hoy Ministerio de Ambiente y la sociedad Darrin Business S.A., suscribieron, en virtud de la Resolución No. AG-0294-2012 de 25 de junio de 2012, el Contrato de Concesión de Uso de Agua No. 119-2012, el cual entró en vigor el día 7 de agosto de 2012, cuando fue refrendado por la Contraloría General de la República.

La autoridad regente en materia de recursos naturales y medio ambiente, a través de la Dirección Nacional de Gestión Integrada de Cuencas Hidrográficas, realizó una inspección de verificación anual de uso de agua, el día 29 de junio de 2015, al proyecto hidroeléctrico de la empresa Darrin Business S.A., de la cual se generó un Informe Técnico que determinó lo siguiente:

“ ...

No existe construcción alguna en el lugar. El agua no está siendo utilizada aún.

Se observaron caminos de acceso e internos cortados hace unos meses. Se están comenzando a cubrir de maleza y rastrojo. El camino se encuentra en las coord...

El recorrido realizado se verificaron los puntos indicados en el EIA como....” (Visible a foja 326-328 del expediente administrativo)

Cabe señalar en este punto que la validez de los informes efectuados por el hoy Ministerio de Ambiente, el mismo tiene su fundamento en el Decreto Ejecutivo 70 de 27 de julio de 1973, por el cual se reglamenta el Otorgamiento de Permisos y Concesiones para Uso de Aguas y se determina la integración y funcionamiento del Consejo Consultivo de Recursos Hidráulicos.

Aunado a lo anterior es menester indicar que el artículo 109 (antes 116) del Texto Único de la Ley 41 de 1 de julio de 1998, señala: “Artículo 109. Los informes elaborados por personal idóneo del Ministerio de Ambiente, la Contraloría General de la República o las entidades componentes del Sistema Interinstitucional de Ambiente constituyen prueba pericial y dan fe pública.” (lo resaltado es de la Sala), por lo cual los mismos se consideran como fundamento válido para declarar la prescripción correspondiente.

En ese orden de ideas, los proyectos hidroeléctricos adquieren el derecho al uso del agua mediante concesión debidamente regulada y supervisada por el Ministerio de Ambiente, tal derecho sólo puede ser asignado por la Autoridad cuando el mismo es de uso provechoso (el que se ejerce en beneficio del concesionario y es racional y cónsono con el interés público y social), tal como lo establece el artículo 16 del Decreto Ley precitado, que señala que el uso de aguas comprende entre otros aquellos usos para fines domésticos y de salud, pública, agropecuarios, industriales, minas y energías (lo resaltado es nuestro).

Asimismo, se advierte que a luz de lo dispuesto en el artículo 43 del Decreto Ley 35 de 1966 que establece que la concesión de agua prescribirá cuando se deje de destinar todas o parte de las aguas a un uso provechoso durante dos (2) años consecutivos, y en atención que desde el refrendo del Contrato de Uso de Aguas No. 119-2012, fue realizado por la Contraloría General de la República, el día 7 de agosto de 2012, y que en la Inspección de Verificación Anual de Uso de Aguas, realizada el 29 de junio de 2015, se determinó que la sociedad no estaba haciendo uso del recurso.

Este Tribunal concluye que la actuación realizada por el Ministerio de Ambiente se ajusta a los parámetros legales, toda vez que transcurrieron más de dos (años) consecutivos, desde el año 2012 al 2015, sin que la sociedad destinara todas o parte de las aguas a un uso provechoso del recurso agua, o hubiese construido obra o infraestructura alguna para el uso del recurso, por lo que procedía era declarar prescrito el contrato de concesión de agua.

En lo concerniente a lo alegado por la demandante que no hizo uso de la concesión de agua porque el Ministerio de Ambiente no le dio respuesta a la solicitud de modificación de Estudio de Impacto Ambiental Categoría III del proyecto hidroeléctrico aprobado “Hidroeléctrica India Vieja”, de fecha de 4 de septiembre de 2014, no era óbice para que el actor solicitara ante la autoridad una solicitud de prórroga a la concesión de agua como lo establece el precitado artículo 43 del Decreto Ley No. 35 de 1966, toda vez que son trámites que si bien están relacionados son independientes.

Además, la Sala considera necesario advertir que al momento que el actor solicitó al Ministerio de Ambiente, la modificación del Estudio de Impacto Ambiental del proyecto hidroeléctrico aprobado “Hidroeléctrica India Vieja”, el día 4 de septiembre de 2014, ya habían transcurridos los dos años consecutivos para hacer uso provechoso del recurso de agua, el día 7 de agosto de 2014.

En virtud de lo antes expuesto, se evidencia que la parte actora incumplió con la normativa que rige el uso y aprovechamiento de las aguas, la Resolución que la otorgaba, Resolución AG-0294-2012 y el contrato de concesión permanente para uso de agua No.119-2012, por lo cual se encuentra plenamente fundamentada la prescripción de la concesión.

Los planteamientos realizados por esta Sala se dan a fin de garantizar a la actual y futuras generaciones la disponibilidad necesaria del recurso hídrico para usos provechosos, de forma que se

promuevan proyectos que beneficien el interés social, facilidades de agua potable, saneamiento a toda la población, preservación de los ecosistemas, entre otros proyectos.

En virtud de lo expuesto, este Tribunal es del criterio que no se encuentran probadas las infracciones de los artículos 35 y 43 del Decreto Ley No. 35 de 1966, y el artículo 71 de la Ley No. 22 de 27 de junio de 2006, con la emisión del acto demandado, por lo cual procederá declarar que no es ilegal, la Resolución No. DM-0402-2015 de 8 de octubre de 2015, emitida por el Ministerio de Ambiente.

Aunado a lo anterior, y manera de conclusión, es oportuno señalar que la normativa ambiental específicamente sus problemáticas, resultan complejas para los Estados, toda vez que dentro de las mismas interactúan varios intereses, tanto públicos como privados, los derechos humanos, y las obligaciones que como Estado deben cumplirse de forma equilibrada al ejercerse la función pública, la cual presupone un énfasis en el interés general y los derechos colectivos, respetando los intereses y derechos particulares. Es por eso que el tema del derecho al uso de las aguas debe ser, tal como lo estipula la normativa que lo rige, racional y cónsono con el interés público y social.

En consecuencia de lo antes expuesto, la Sala Tercera de lo Contenciosa Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, dentro de la demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por los apoderados judiciales de la sociedad DARRIN BUSINESS S.A., DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución No. DM-0402-2015 de 8 de octubre de 2015, emitida por el Ministerio de Ambiente, ni su acto confirmatorio, y se NIEGAN las demás pretensiones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA LOMBANA LAW & MEDIA, EN NOMRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD INDUSTRIAS LACTEAS S. A. PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 058-2014 DE 20 DE MARZO DE 2014, EXPEDIDA POR LA DIRECCIÓN EJECUTIVA NACIONAL DE FINANZAS Y ADMINISTRACIÓN DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	17 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Plena Jurisdicción
Expediente:	242-2016

VISTOS:

La firma Lombana Law & Media, en nombre y representación de la Sociedad Industrias Lácteas S.A. ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 058-2014 de 20 de marzo de 2014 expedida por la Dirección Ejecutiva Nacional de Finanzas y Administración de la Caja de Seguro Social, acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

I. ACTO IMPUGNADO

El acto administrativo impugnado es la Resolución No. 058-2014 de 20 de marzo de 2014 expedida por la Dirección Ejecutiva Nacional de Finanzas y Administración de la Caja de Seguro Social, que dispuso:

“CONDENAR el empleador INDUSTRIAS LÁCTEAS S.A., con el número patronal 87-202-0003, a pagar a la Caja de Seguro Social, la suma de CIENTO SESENTA Y CUATRO MIL CIENTO CUARENTA Y OCHO Balboas con 68/100 (B/.164, 148.68), en concepto de cuotas de seguro social y prima de riesgos profesionales incluido un recargo del (15%) más multa del cinco por ciento (5%) sobre estas sumas dejadas de pagar a la Caja de Seguro Social, durante el período comprendido de enero del 2008 a diciembre del 2012, con salarios omitidos en los meses comprendidos de enero del 2008 a diciembre del 2012 más de los intereses que se causen hasta la fecha de su cancelación. ...”

Sirvió como fundamento de derecho para expedir la decisión precitada, el artículo 26 de la Constitución Política, los artículos 8, 41, numeral 9, 90, 91, 101, 119 y 124 de la Ley No. 51 del 2005, artículo 1072 del Código Fiscal, Ley No. 38 de 2000, modificada por la Ley No. 45 de 2000, artículos 47 y 106 del Reglamento General de Ingresos de la Caja de Seguro Social, Decreto de Gabinete No. 221 de 1971, modificado por el artículo 2 de la Ley No. 20 de 12 de agosto de 1992.

II. DISPOSICIONES LEGALES QUE SE ESTIMAN INFRINGIDAS

La representante legal de la parte actora señala que el acto impugnado viola las sucesivas disposiciones legales, por los siguientes motivos:

1. El artículo 90 de la Ley No. 51 de 27 de diciembre de 2005, Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social, el cual dispone: Obligación del empleador a deducir cuotas. “Los empleadores, al pagar el salario o sueldo a sus empleados, estarán obligados a deducir las cuotas que estos deban satisfacer de conformidad con lo dispuesto en esta Ley y, junto con el aporte del empleador, a entregar a la Caja de Seguro Social, el monto de estas, así como los impuestos nacionales deducidos y retenidos a sus empleado, dentro del mes siguiente al que correspondan, según las fechas que se establezcan en el reglamento que al efecto dicte la Junta Directiva. El empleador que no cumpla con la obligación que establece el párrafo anterior, responderá del pago de sus cuotas y las del empleado, sin perjuicio de las acciones penales que puedan ejercer la Caja de Seguro Social o el empleado, de acuerdo a las disposiciones del Código Penal. ”

El precitado artículo según el demandante ha sido violado por la entidad demandada de forma directa por omisión porque no existía la relación empleado-trabajador entre Industrias Lácteas S.A., y José Luis García de Paredes, y por tanto, no existe la obligación del pago de cuotas obrero patronal durante el periodo comprendido en la auditoria que dio lugar a la sanción.

2. El artículo 91 de la Ley No. 51 de 27 de diciembre de 2005, Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social, el cual dispone: Pago de cuotas sobre los salarios. “Los empleados y empleadores deben pagar la

cuota correspondiente a la Caja de Seguro Social, de conformidad con lo que establece la Ley, sobre los salarios pagados por el empleador y recibidos por el empleado”.

La precitada normativa alega que ha sido infringida de forma directa por omisión toda vez que, no existía durante los períodos que se efectuó la auditoria, ninguna relación laboral entre Industrias Lácteas S.A. y José Luis García de Paredes, en consecuencia, no se configuraba el concepto de empleado y empleador, y por tanto tampoco se generaba la obligación de pago de la cuota obrero patronal.

3. El artículo 34 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, Ley de Procedimiento Administrativo, que indica: “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, 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 al máximo de sus capacidades a la labor asignada”.

Según la parta actora por violación directa por comisión fue infringido el precitado artículo, en el sentido que en el proceso administrativo sancionador la entidad demanda se basó en una prueba que carece de validez, porque la inspección ocular realizada por los auditores de la Caja de Seguro Social en la Dirección General de Ingresos no cumple con los requisitos mínimos establecidos en la Ley.

4. El artículo 52, numeral 4 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, Ley de Procedimiento Administrativo, por la cual se dispone: “Se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos dictados en los siguientes casos:

- 1-Cuando así esté expresamente determinado por una norma constitucional o legal;
- 2-Si se dictan autoridades incompetentes;
- 3-Cuando su condición sea imposible o sea constitutivo de delito;
- 4-Si se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal;
- 5- Cuando se graven, condenen o sancionen por un tributo fiscal, un cargo o causa distintos de aquellos que fueron formulados al interesado.”

Según el demandante el acto impugnado fue emitido con prescindencia de trámites fundamentales que implican la violación del proceso legal, toda vez que, la Caja de Seguro Social utilizó una prueba que carece de validez, porque la inspección ocular realizada por los auditores de la Caja de Seguro Social en la Dirección General de Ingresos no se efectuó con la formalidad que requiere la Ley.

5. El artículo 47 de la Resolución No. 38,788-2006-J.D. de 30 de mayo de 2006 (Reglamento de Ingresos de la Caja de Seguro Social), cuyo texto dispone lo siguiente: Obligación de deducir cuotas. “Es obligación de cada empleador deducir cuotas de la Caja de Seguro Social, el impuesto sobre la renta y

el seguro educativo a que están obligados sus empleados, al pagar el salario o sueldo de estos y junto con su aporte como empleador, así como la prima de riesgos profesionales a su cargo y entregará estas sumas a la Caja de Seguro Social, dentro de los términos señalados en la Ley.”

El demandante alega que la precita norma ha sido violada de forma directa por omisión, por parte de la Caja de Seguro Social porque no existía una relación laboral entre Industrias Lácteas S.A. y José Luis García de Paredes, y por tanto no tenía obligación de pagar las cuotas empleado-empleador.

III. POSICIÓN DE LA AUTORIDAD DEMANDADA:

La autoridad demandada remitió su informe explicativo de conducta señalando que la Caja de Seguro Social realizó una auditoria al empleador Industrias Lácteas S.A., misma que le fue notificada mediante Nota DNAI-AE-PMA-CP-244-2013 de 8 de abril de 2013, indicándole el examen de los libros y demás documentos de contabilidad de la empresa, para determinar el cumplimiento de las obligaciones propias de la cuota empleado-empleador, así como la obligatoriedad del suministro de la información que se requiera para tales fines.

De los resultados de dicha auditoria se determinó mediante Resolución No. 058-2014 de 20 de marzo de 2014, condenar al empleador Industrias Lácteas S.A., a pagar a la Caja de Seguro Social, la suma de ciento sesenta y cuatro mil ciento cuarenta y ocho balboas con 68/100 (B/. 164,148.68), en concepto de cuotas de seguro social, prima de riesgos profesionales, un recargo del quince por ciento (15%), y una multa del cinco por ciento (5%), por la sumas dejadas de pagar a la institución durante el período comprendido entre enero 2008 a diciembre de 2012, más los intereses que se causen hasta la fecha de su cancelación.

Toda vez que, a su juicio Industrias Lácteas S.A., si bien suscribió un contrato con José Luis García de Paredes, denominado como servicios profesionales, sin embargo, los elementos de contratación permiten determinar la existencia de subordinación jurídica de José Luis García de Paredes con Industrias Lácteas S.A., y por tanto, el empleador tenía la obligación de deducir y pagar la cuota empleado-empleador.

Por otro lado, señala el Procurador de la Administración que el Informe DNAI-AE-PMA-IO-248-2013 de 28 de octubre de 2013, atacado por el demandante que carece de validez, es el resultado de una inspección al lugar de trabajo conforme lo indica el artículo 8 de Ley No. 51 de 2005, a fin de determinar el cumplimiento de los empleadores sujetos al régimen de seguridad social, de las obligaciones establecidas en la Ley.

Por lo cual considera que la Caja de Seguro Social tenía la atribución de requerir a las entidades, entre ellas, la Dirección General de Ingresos (DGI), le suministrara la información relativa a las distintas formas y montos de renta de las personas naturales y jurídicas sujetas al régimen de seguridad social, en este caso de Industrias Lácteas por José Luis García de Paredes.

En ese sentido, señala que del análisis comparativo realizado por la entidad de seguridad social se concluyó que el José Luis García de Paredes no declaró la totalidad de los ingresos pagados por Industrias Lácteas, ni los otros ingresos que supuestamente percibía por las designaciones como miembro de junta directivas de entes públicos y privados o bien honorarios profesionales.

Por último, advierte que si bien la precitada información del análisis comparativo fue verificada en la inspección ocular, no consta en el Acta de Inspección, recalca que la misma puede ser verificada en la Dirección General de Ingresos.

En virtud de lo expuesto le requieren a la Sala que declare que no es ilegal, la Resolución 058-2014 de

20 de marzo de 2014 expedida por la Dirección Ejecutiva Nacional de Finanzas y Administración de la Caja de Seguro Social.

IV. POSICIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

Mediante Vista No.1100 de 13 de octubre 2016, la Procuraduría de la Administración solicita a esta Superioridad se declare que no es nulo, por ilegal, la Resolución 058-2014 de 20 de marzo de 2014 expedida por la Dirección Ejecutiva Nacional de Finanzas y Administración de la Caja de Seguro Social, por las siguientes razones:

La Dirección Nacional de Ingresos de la Caja de Seguro Social instruyó un procedimiento en contra la empresa Industrias Lácteas S.A., se evidencia que a pesar que el contrato que la empresa suscribió con el empleado, José Luis García de Paredes, fue denominado como de servicios profesionales, lo cierto es que los elementos tales como su objeto, duración, remuneraciones (denominadas bonificaciones) y obligaciones o funciones, permiten establecer que se encontraba directamente relacionada con el giro comercial de esa empresa, con restricciones que iban a seguir instrucciones del contratante y abstenerse de realizar cualquier actividad relacionada con el negocio de dicha compañía, lo cual es algo característico de un contrato servicios profesionales per se, en el que obligatoriamente existe una subordinación jurídica.

Además, el aludido contrato describe que el señor José Luis García de Paredes debía prestar servicios de asesoría comercial y de ventas en su calidad de experto en la industria de producción y venta de leche y otros productos lácteos, por lo que le dio el cargo de Director de Asuntos Corporativos, lo que permite determinar la existencia de una subordinación jurídica.

Por tales razones, José Luis García de Paredes se encontraba sujeto a la subordinación jurídica y/o dependencia económica de Industrias Lácteas S.A, porque esta última estaba en la obligación de deducir y pagar la cuota empleado-empleador a la Caja de Seguro Social, lo cual comprende toda remuneración sin excepción.

Por último respecto que la entidad demanda se basó en los resultados del Informe de Auditoria DNAI-AE-PMA-IO-248-2013 de 28 de octubre de 2013, para emitir el acto atacado, considera que la apoderada judicial al explicar la supuesta infracción de las normas legales, no realizó una verdadera confrontación entre el hecho generador de su pretensión, y las normas que estima vulneradas.

En consecuencia, le requiere a la Sala que declare que no es ilegal, el acto impugnado porque la actuación realizada por la entidad demandada se ciñó a los parámetros establecidos en el artículo 26 de la Constitución Política de la República, y el artículo 8 de la Ley No. 51 de 27 de diciembre de 2005.

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 Industrias Lácteas 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 la Resolución No. 058-2014 de 20 de marzo de 2014 expedida por la Dirección Ejecutiva Nacional de Finanzas y Administración de la Caja de Seguro Social, que le fue desfavorable, razón por la cual se encuentra legitimada para promover la acción examinada.

Por su lado, el acto demandado fue emitido por la Dirección Ejecutiva Nacional de Finanzas y Administración de la Caja de Seguro Social, entidad estatal, con fundamento en la Ley No. 51 de 27 de diciembre de 2005, como sujeto pasivo en el presente proceso contencioso-administrativo de plena jurisdicción.

PROBLEMA JURÍDICO

La Sala observa que en este caso, que la disconformidad del demandante radica en la decisión de la Dirección Ejecutiva Nacional de Finanzas y Administración de la Caja de Seguro Social, a través de la Resolución No. 058-2014 de 20 de marzo de 2014, que determinó que las cuotas empleado-empleador fueron indebidamente reportadas, por parte de Industrias Lácteas S.A. De allí que, el problema jurídico consiste en determinar si dentro de sus facultades legales, la Caja de Seguro Social siguió el debido proceso para determinar si el empleador cumplió o no con las obligaciones de seguridad social.

En ese sentido, se observa que el acto atacado, la Resolución No. 058-2014 de 20 de marzo de 2014, el Director Ejecutivo Nacional de Finanzas y Administración de la Caja de Seguro Social resolvió lo siguiente:

“ RESUELVE

CONDENAR al empleador INDUSTRIAS LÁCTEAS S.A., con número patronal 87-2002-0003, a pagar a la Caja de Seguro Social, la suma de CIENTO SESENTA Y CUATRO MIL CIENTO CUARENTA Y OCHO Balboas con 68/100 (B/. 164,148.68), en concepto de cuotas de seguro social y prima de riesgos profesionales, incluido un recargo del (15%) más multa del cinco por ciento (5%) sobre estas sumas dejadas de pagar a la Caja de Seguro Social, durante el período comprendido de enero del 2008 a diciembre de 2012, con salarios omitidos en los meses comprendidos de enero del 2008 a diciembre del 2012 más los intereses que se causen hasta la fecha de su cancelación. ...”

Dicho acto fue impugnado por Industrias Lácteas S.A. a través del recurso de apelación manteniéndose en todas su partes mediante la Resolución No. 49, 818-2016-J.D de 15 de enero de 2016, por parte de la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social.

Considera la parte actora, que la Resolución No. 058-2014 de 20 de marzo de 2014, dictada por el Director Ejecutivo Nacional de Finanzas y Administración de la Caja de Seguro Social, así como su acto confirmatorio, infringen de forma directa por omisión el contenido de los artículos 90 y 91 de la Ley No. 51 de 27 de diciembre de 2005, Orgánica de la Caja de Seguro Social; artículo 47 de la Resolución No. 38,788-2006-J.D. de 30 de mayo de 2006, Reglamento de Ingresos de la Caja de Seguro Social, así como los artículos 34 y 52 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, Procedimiento Administrativo.

El sustento de violación de las precitadas normas radica en que según el demandante, no existía una relación empleado-trabajador entre Industrias Lácteas S.A., y José Luis García de Paredes, y por lo tanto, no se configuraba la obligación del pago de cuotas obrero patronal durante el periodo comprendido en la auditoria, es decir, enero del 2008 a diciembre de 2012, que dieron lugar a la sanción; porque Industrias Lácteas S.A., suscribió un contrato de servicios profesionales con el señor García de Paredes, como consultor, y por tanto, no hubo ningún tipo de subordinación jurídica.

A su juicio, el Informe de Auditoria DNAI-AE-PMA-IO-248-2013 de 28 de octubre de 2013, no tiene validez porque determinó sin efectuar una inspección ocular a los Archivos Técnicos de la Auditoria Nacional de Ingresos Públicos que la principal fuente de ingresos del señor García de Paredes, en los años 2011 y 2012, era provenientes de la empresa Industrias Lácteas S.A., ya que se basó en un documento denominado “Análisis Comparativo de Ingresos según Declaración Jurada de Renta y los Ingresos Recibidos de Industrias Lácteas por el señor José Luis García de Paredes”, que adolece de formalidad, porque se encuentra en foja simple, sin fecha y sin firmar, y no establece quienes hicieron dicho análisis.

Ahora bien, en razón de lo expuesto y en virtud que el problema jurídico de la presente causa radica en determinar si dentro de sus facultades legales, la Caja de Seguro Social siguió el debido proceso para determinar si el empleador cumplió o no con las obligaciones de seguridad social, considera preciso el Tribunal realizar estas precisiones.

Los artículos 90 y 91 de la Ley No. 51 de 27 de diciembre de 2005, Orgánica de la Caja de Seguro Social, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 47 del Reglamento de Ingresos de la Caja de Seguro Social, establecen que el empleador tiene la obligación de deducir cuotas de conformidad con lo establecido en esta Ley, sobre los salarios pagados por el empleador y recibidos por el empleado.

Las referidas disposiciones son del tenor siguiente:

"

Ley No. 51 de 27 de diciembre de 2005

Artículo 90. Obligación del empleador de deducir cuotas. Los empleadores, al pagar el salario o sueldo a sus empleados, estarán obligados a deducir las cuotas que estos deban satisfacer de conformidad con lo dispuesto en esta Ley y, junto con el aporte del empleador, a entregar a la Caja de Seguro Social, el monto de estas, así como los impuestos nacionales deducidos y retenidos a sus empleados, dentro del mes siguiente al que correspondan, según las fechas que se establezcan en el reglamento que al efecto dicte la Junta Directiva.

El empleador que no cumpla con la obligación que establece el párrafo anterior, responderá del pago de sus cuotas y las del empleado, sin perjuicio de las acciones penales que puedan ejercer la Caja de Seguro Social o el empleado, de acuerdo con las disposiciones del Código Penal.

Artículo 91. Pago de cuotas sobre los salarios. Los empleados y empleadores deben pagar la cuota correspondiente a la Caja de Seguro Social, de conformidad con lo que establece esta Ley, sobre los salarios pagados por el empleador y recibidos por el empleado.

Para efectos de esta Ley y del Decreto de Gabinete 68 de 1970, sin perjuicio de la definición de salario contenida en el Código de Trabajo, se entenderá como salario o sueldo toda remuneración sin

excepción, en dinero o especie, que reciban los empleados de sus empleadores como retribución de sus servicios o con ocasión de estos, incluyendo:

- 1. Las comisiones.
- 2. Las vacaciones.
- 3. Las bonificaciones, las dietas, siempre que sean recurrentes y que excedan el veinticinco por ciento (25%) de un mes de salario. En caso de exceder el porcentaje anterior, tales excedentes serán considerados salarios.
- 4. Las primas de producción, siempre que excedan el cincuenta por ciento (50%) de un mes de salario.
- 5. Los gastos de representación de los trabajadores del sector público y privado a partir del 1 de enero de 2006 para ambos sectores, tales gastos de representación se gravarán con la siguiente gradualidad:
 - a. Desde el 1 de julio de 2006, el veinticinco por ciento (25%) de la totalidad de los gastos de representación.
 - b. Desde el 1 de julio de 2008, el cincuenta y cinco por ciento (55%) de la totalidad de los gastos de representación.
 - c. Del 1 de julio de 2010 en adelante, el ciento por ciento (100%).

Reglamento de Ingresos de la Caja de Seguro Social

Artículo 47: Obligación de deducir cuotas. Es obligación de todo empleador deducir cuotas de la Caja de Seguro Social, el impuesto sobre la renta, y el seguro educativo a que estén obligados su empleados, al pagar el salario o sueldo de estos y junto con su aporte como empleador, así como la prima de riesgos profesionales a su cargo y entregará estas sumas a la Caja de Seguro Social, dentro de los términos señalando en la Ley.

Igualmente, el artículo 48 del precitado Reglamento de Ingresos de la Caja de Seguro Social, establece que el concepto de salario indicando que para los efectos de la Caja de Seguro Social, y del Decreto de Gabinete No. 68 de 1979, sin perjuicio de la definición contenida en el Código de Trabajo, se entenderá salario o sueldo toda remuneración sin excepción, en dinero o especie, que reciba los empleados de sus empleadores como retribución de sus servicios o con ocasión de estos, incluyendo los siguientes conceptos con base a las definiciones incluidas en este reglamento:

- 1-Las comisiones ya sean permanentes u ocasionales.
- 2-Las vacaciones pagadas, sin perjuicio de que en el mismo mes cuota, un empleado recibida vacaciones y sueldo.
- 3-Las bonificaciones, ya sean permanentes u ocasionales.
- 4-Las dietas, pagadas por los empleadores a sus empleados, siempre que sean recurrentes y que excedan el veinticinco por ciento (25%) de un mes de salario....
- 5-Las primas de producción, siempre que excedan el cincuenta por ciento (50%) de un mes de salario. En todo caso, la obligación de cotizar recaerá sobre el excedente de este porcentaje.

6-Los gastos de representación de los trabajadores del sector público y privado, los cuales cotizaran según la gradualidad establecida en el numeral 6 del artículo 51 de 2005.

De la excerta legal transcrita se infiere claramente que una serie de emolumentos son considerados salarios por el sistema de seguridad social, los cuales deber ser debidamente declarados por los empleadores, en este caso, Industrias Lácteas S.A.

Asimismo, la Ley No. 51 de 27 de diciembre de 2005 estipula en los artículos 7, 8 y 9, que la Caja de Seguro Social tiene la facultad a fin de determinar el cumplimiento de la obligación de afiliarse, afiliarse, retener, cotizar, remitir y otras que surjan de la relación con la Institución, efectuar inspecciones de lugares de trabajo, recaudar información, y la potestad de revisar las planillas y otros medios de pago de cuotas. De igual forma, se le faculta a tener acceso a examinar y obtener, por parte del Ministerio de Economía y Fianzas, toda la información relativa a las distintas formas y montos de las rentas de los independientes contribuyentes y no contribuyentes o informales y su identificación.

De las precitadas normas legales, se infiere que la Caja de Seguro Social le comunicó Industrias Lácteas S.A. a través de la Nota DNAS-AE-PMA-CP-244-2013 de 8 de abril de 2013, visible a folio 23 del expediente administrativo, que se les iba a practicar una auditoria, a fin de determinar su cumplimiento con el pago de sus obligaciones como empleador.

Siendo ello así, se advierte que la Dirección Nacional de Auditoria Interna, Departamento de Auditoria a Empresas confeccionó el Informe de Auditoria DNAS-AE-PMA-IO-248-2013 de 28 de octubre de 2013, que reflejó omisiones por parte de Industrias Lácteas S.A., luego de la verificación de las planillas internas, pre-elaboradas, declaraciones juradas de rentas, contratos de trabajo, comprobantes de cheques, detalles de caja menuda selectivamente y otros documentos de contabilidad, correspondientes al período de enero del 2008 a diciembre de 2012, en donde se determinó omisiones en los conceptos de bonificaciones, salario en especie/alquiler de vivienda, diferencia del gasto de representación, y servicios profesionales, según la entidad de seguridad social.

Por tales razones, al examinar la desconformidad de la parte actora respecto que no tenía la obligación de pagar la cuota de obrero patronal, este Tribunal considera indispensable aclarar primeramente que el objeto de la Jurisdicción Contencioso Administrativa sobre este tema es determinar si la entidad demandada cumplió o no con el procedimiento establecido por Ley, en el contexto que sus actuaciones se enmarquen dentro de sus facultades, y si el acto está debidamente motivado, a fin de que no se acredite ninguna arbitrariedad por parte de la Administración, que está obligado a actuar en estricto derecho.

En ese sentido, este Tribunal colige que la Caja de Seguro Social llevó conforme a la Ley No. 51 de 27 de diciembre de 2005, el procedimiento seguido a la empresa Industrias Lácteas S.A., a fin de determinar si tenía la obligación como empleador de cumplir con el pago de las cuotas empleado-empleador, haciendo las evaluaciones de los elementos pertinentes para determinar la existencia de una relación de trabajo, y no una simulación de un contrato de servicios profesionales. Tal como lo ha señalado la Sala en distintos pronunciamientos, se entiende que existe subordinación jurídica en los siguientes supuestos: a) cuando el trabajador se encuentra obligado a laborar bajo la autoridad, mando y control del empleador, b) cuando el trabajador está obligado a realizar el trabajo convenido personalmente "con la intensidad, cuidado y eficiencia que sean compatibles con sus fuerzas, aptitudes, preparación y destreza" (artículo 126, numeral 1, del Código de Trabajo); c) cuando el trabajador está obligado a prestar servicios en el tiempo convenido, y en la forma y

modalidades que le sean indicadas por el empleador de acuerdo con el contrato y dentro del marco de los fines de la organización de la empresa; y, d) cuando el trabajador debe rendir sus tareas en lugar convenido.

De allí que, la Caja de Seguro Social hizo las valoraciones correspondientes, y basados en los resultados de la auditoria donde quedó comprobado, que los pagos de servicios profesionales recibidos por el señor José Luis García de Paredes son salarios, en consecuencia, debieron ser pagados, por parte de la empresa Industrias Lácteas S.A., las correspondientes cuota empleado-empleador, pues como bien indicaron los auditores del Departamento de Auditoría a Empresas de la Caja de Seguro Social, se concluyó que:

“...

Servicios Profesionales

Al revisar la cuenta contable de servicios profesionales, del periodo que va de junio del 2011 a diciembre de 2012, constatamos pagos en este concepto a nombre de José Luis García de Paredes quien funge como Director de Asuntos Corporativos.

Cabe señalar, que hasta el mes de abril de 2011 se desempeñó en la empresa como Gerente General y en mayo de ese mismo año, suscribió un contrato por servicios profesionales con la empresa por el cargo antes mencionado. En este contrato se establecen una serie de condiciones que denotan que el señor García de Paredes debía seguir los lineamientos que dicta la administración. ...

Es importante señalar que de acuerdo al análisis que se efectuó a los ingresos que el señor García de Paredes reportó en las declaraciones juradas de renta personal de los años 2011 y 2012, versus los pagados por la empresa Industrias Lácteas S.A., en esos años, se compró que los recibió del empleador superaban a los que declaró ante el Ministerio de Economía y Finanzas, de tal forma que queda demostrado que esta era la fuente principal de ingresos del empleado en ese periodo....

Por lo expuesto, somos de la opinión que los pagos de servicios profesionales recibidos por el señor José Luis García de Paredes son salarios, y deben ser pagar la cuota empleado-empleador. ..”

En lo concerniente al Informe de Auditoria DNAI-AE-PMA-IO-248-2013 de 28 de octubre de 2013, que según el demandante alega que no tiene validez porque se basó en información que no fue obtenida en una inspección ocular, la Sala considera que el mismo fue suscrito a la luz de la facultad otorgada a la Caja de Seguro Social establecida en el artículo 9 de la Ley No. 51 de 27 de diciembre de 2005, ya que le permite tener acceso a examinar y obtener por parte del Ministerio de Economía y Finanzas, toda la información relativa a las distintas formas y montos de las rentas de los independientes contribuyentes y no contribuyentes o informales y su identificación, por tanto, tiene acceso a la información en distintas formas.

La Sala considera necesario acotar como lo ha señalado esta Sala mediante Sentencia de 9 de marzo de 2016, respecto al tema de seguridad social, lo siguiente:

“...La seguridad social, conocida también como seguro social o previsión social, se distingue como un campo de bienestar social relacionado con la protección social o cobertura de las necesidades sociales reconocidas, como lo son la salud, la vejez y las discapacidades.

La Organización Internacional del Trabajo, en un documento publicado en el año 1991 denominado "Administración de la Seguridad Social", definió la seguridad social como: "La protección que la sociedad proporciona a sus miembros, mediante una serie de medidas públicas, contra las privaciones

económicas y sociales que, de no ser así, ocasionarían la desaparición o una fuerte reducción de los ingresos por causa de enfermedad, maternidad, accidente de trabajo, o enfermedad laboral, desempleo, invalidez, vejez y muerte; y también la protección en forma de asistencia médica y de ayuda a las familias con hijos".

Por ello la importancia de la seguridad social, que en la actualidad se considera como un derecho humano inalienable, gracias al trabajo mancomunado de organismos internacionales, como la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la Organización de las Naciones Unidas (ONU), e instituciones supranacionales, como la Asociación Internacional de Seguridad Social (AISS), la Organización Iberoamericana de Seguridad Social (OISS) y la Conferencia Interamericana de Seguridad Social (CISS).

En ese sentido, cabe señalar, que la seguridad social es mencionada como un derecho en la Carta Internacional de Derechos Humanos en los siguientes términos:

Artículo 22. Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad".

Es por ello, que las cotizaciones obligatorias que establece la Ley a los empleadores y a los trabajadores y otros afiliados, con la finalidad de financiar los regímenes prestacionales del Sistema de Seguridad Social, deben ser remitidas inmediatamente por parte del empleador, a la Entidad regente, a fin de que el trabajador y su familia cuenten con los beneficios que la misma proporciona.

La protección social que garantiza el sistema, requiere de la afiliación del interesado y del registro de sus beneficiarios, correspondiendo al empleador la afiliación de sus trabajadores, y de no cumplir con dicha afiliación, con la retención y remisión de las cuotas obrero patronales a la Entidad regente de la seguridad social, incurre en negligencia respecto a su deber de garantizar que sus trabajadores gocen de los beneficios que ofrece la Institución de seguridad social. ..."

Por último, cabe señalar como lo advierte el Procurador de la Administración en su Vista Fiscal, que los resultados de la auditoria efectuada por la Caja de Seguro Social, además arrojó que existió pago en especie del año 2008 al 2012, a favor de Víctor Pereira, quien era vendedor de la empresa y a quien ésta le alquiló una vivienda en la provincia de Colón; y las diferencias sobre los salarios declarados correspondientes a los gastos de representación entre los años 2008 y 2009, de los empleados Luis Barletta, Lesbia Herrera, Roderick Bernal, Edgardo Chiari, entre otros, conceptos que se determinaron como emolumentos que se consideraron salarios que no fueron reportados por Industrias Lácteas S.A., y que conllevó a que fuese condenado al pago de ciento sesenta y cuatro mil ciento cuarenta y ocho Balboas con 68/100 (B/. 164, 148.68), es decir, no solo la relación laboral con el señor José Luis García de Paredes fue lo que ocasionó el alcance que hizo la Caja de Seguro Social.

En consecuencia, la Dirección Nacional de Ingresos de la Caja de Seguro Social siguió el debido proceso, por tanto se desestiman los cargos de violación de los artículos los artículos 90, y 91 de la Ley No. 51 de 27 de diciembre de 2005, Orgánica de la Caja de Seguro Social, artículo 47 de la Resolución No. 38,788-2006-J.D. de 30 de mayo de 2006, Reglamento de Ingresos de la Caja de Seguro Social, así como los artículos 34 y 52 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, Procedimiento Administrativo.

Por lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución No. 058-2014 de 20 de marzo de 2014 expedida por la Dirección Ejecutiva Nacional de Finanzas y Administración de la Caja de Seguro Social, y su acto confirmatorio, dentro de la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por los apoderados judiciales de la Sociedad Industrias Lácteas S.A., y NIEGA el resto de las pretensiones del actor.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO AGENOR CORREA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. MEF-RES-2017-1134 DE 25 DE OCTUBRE DE 2017, EMITIDA POR EL MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGISTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	18 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	925-17

VISTOS:

El licenciado Agenor Correa, actuando en nombre y representación de la AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ, ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. MEF-RES-2017-1134 de 25 de octubre de 2017, emitida por el Ministerio de Economía y Finanzas, y para que se hagan otras declaraciones.

En el libelo de demanda, se solicita al Tribunal que se adopte la medida de suspensión provisional del acto demandado, sin embargo, al proceder a examinar si la demanda cumple con los requisitos legales para su admisión, se observa que adolece de defectos que impiden su procedencia, en atención a las siguientes consideraciones:

Se aprecia que la pretensión del actor es que se decrete la nulidad del acto mediante el cual la Viceministra de Finanzas, en ejercicio de funciones delegadas, declara “no probada la causal de recusación

contemplada en el numeral 18 del artículo 118, en concordancia con el artículo 49, ambos de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, ya que no se configuró el retraso injustificado que planteó la Autoridad del Canal de Panamá, con la Finalidad que el licenciado Publio Ricardo Cortés C., Director General de Ingresos, fuera separado del cociamiento del recurso de reconsideración presentado en contra de la Resolución N°201-3749 de 8 de agosto de 2016”. Es decir, el acto que se demanda ante este Tribunal, decide una cuestión incidental que se presenta sobre un aspecto del procedimiento administrativo que se lleva a cabo en la institución ministerial, produciendo efectos jurídicos únicamente en relación con el trámite y no efectos resolutorios del fondo de la petición, queja o asunto planteado o debatido ante dicha institución por parte del actor.

Esta situación, a efectos de verificar la procedencia de la demanda presentada, debe ser confrontada con lo dispuesto en el artículo 42 de la ley 135 de 1943, modificada por la ley 33 de 1946, Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que establece como un requisito esencial para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo, entre otros supuestos, que el objeto de la misma “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”.

Consecuentemente, por disposición legal, no todos los actos administrativos que pronuncia la Administración en el ejercicio de las facultades que la ley le confiere, son objeto de control de legalidad judicial por medio de acción contencioso administrativo; y, en tal caso, el acto que resuelve el fondo del asunto o pone fin al procedimiento, es un acto definitivo que causa estado en sede administrativa, quedándole al interesado expedito su derecho de impugnación ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, ante tales circunstancias.

Doctrinalmente, el acto administrativo definitivo es considerado como aquel que resuelve sobre el fondo del problema planteado por la necesidad administrativa o la petición del particular, y produce efecto externo creando una relación entre la administración y las demás cosas o personas. “Su nota fundamental está en su autonomía funcional, que le permite producir derechos y obligaciones y lesionar o favorecer por sí mismo al particular. Se trata siempre de manifestaciones de voluntad, que en forma definitiva definen el negocio planteado a la administración, sin supeditar su efecto a condiciones o plazos suspensivos.” (ORTIZ, Eduardo, “Materia y objeto del contencioso-administrativo,” en la Revista de Ciencias Jurídicas, 5: 47, 89 (San José, 1965).

Su carácter definitivo y resolutorio del fondo u objeto de una cuestión planteada, va relacionado con la producción de efectos jurídicos de que se trate, creando o no relaciones jurídicas, derechos y obligaciones, que deben estar contenidos y previstos en la propia emisión del acto, respetando sus elementos esenciales, los cuales se aprecian claramente definidos en el numeral 1 del artículo 201 de la Ley 38 de 2000.

“Artículo 201. Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos, deben ser entendidos conforme a este glosario:

- 1. Acto administrativo. Declaración emitida o acuerdo de voluntad celebrado, conforme a derecho, por una autoridad u organismo público en ejercicio de una función administrativa del Estado, para crear, modificar, transmitir o extinguir una relación jurídica que en algún aspecto

quedará regida por el Derecho Administrativo. Todo acto administrativo deberá formarse respetando sus elementos esenciales: competencia, salvo que ésta sea delegable o proceda la sustitución; objeto, el cual debe ser lícito y físicamente posible; finalidad, que debe estar acorde con el ordenamiento jurídico y no encubrir otros propósitos públicos y privados distintos, de la relación jurídica de que se trate; causa, relacionada con los hechos, antecedentes y el derecho aplicable; motivación, comprensiva del conjunto de factores de hecho y de derecho que fundamentan la decisión; procedimiento, que consiste en el cumplimiento de los trámites previstos por el ordenamiento jurídico y los que surjan implícitos para su emisión; y forma, debe plasmarse por escrito, salvo las excepciones de la ley, indicándose expresamente el lugar de expedición, fecha y autoridad que lo emite.

2. ...” (Lo resaltado es nuestro)

Es por ello que la doctrina distingue o clasifica los actos administrativos, en atención a diferentes aspectos, diferenciándose el acto definitivo, del acto interlocutorio o de mero trámite que, como su nombre lo indica, concierne al desenvolvimiento del trámite, posibilitándolo u obstaculizándolo. El jurista argentino, Agustín Gordillo, en su Tratado de Derecho Administrativo, distingue los actos definitivos de los interlocutorios, explicando cuáles son los que pueden ser impugnados en sede jurisdiccional, señalando lo siguiente:

“Podemos también adelantar ahora que igualmente pueden distinguirse en el caso de los actos unilaterales individuales, en actos “definitivos” o equiparables a ellos (“los que impiden totalmente la tramitación del reclamo o pretensión del administrado,” v. gr., una orden de archivo de las actuaciones, o una decisión que niega al particular el derecho de defenderse, o el acceso a las actuaciones, o la defensa letrada, etc.) y en actos “interlocutorios” o “de mero trámite.”

Estos últimos son actos que producen un efecto jurídico directo, pero sin decidir el fondo de la cuestión central planteada: Un pase, un traslado, una vista concedida parcialmente, una medida ordenando o denegando la producción de una prueba, un acto relativo a la forma de producción de determinada prueba, el pedido de un dictamen o informe, etc.

La diferencia entre unos y otros reside en que los recursos administrativos utilizables contra ellos de acuerdo con el decreto 1.759/72, son distintos en el caso del acto administrativo que decide el fondo de la cuestión o paraliza el procedimiento y en el caso del acto que decide una cuestión de trámite.

A su vez, ambos se distinguen de los actos o medidas preparatorias en que estas últimas no son recurribles, mientras que los primeros sí lo son, sin perjuicio de la diversidad de recursos aplicables y de que en principio sólo los actos definitivos o los que impiden la continuación del trámite son por ello siempre revisables judicialmente” (GORDILLO, Agustín, Tratado de derecho administrativo y obras selectas, Parte General, Capítulo X Clasificación Jurídica de la Función Administrativa, Buenos Aires, F.D.A., 2013, 11ª ed. , pag. X-6)

Por consiguiente, los actos que no causan estado, siendo estos aquellos que no contienen una decisión que revisar, desde el punto de vista procesal y no pueden ser recurridos o en todo caso, solo pueden ser recurridos dentro del procedimiento administrativo, pero no son objeto de control de legalidad judicial, esto de acuerdo a los parámetros legales establecidos, entre otros aspectos, porque no se cumple a cabalidad con el elemento de expresar la voluntad de la Administración en cuanto al asunto planteado y pretendido por el actor. Igualmente, es importante señalar que la acción contenciosa administrativa tiene por finalidad revisar la adecuación de la decisión adoptada por la Administración al sistema jurídico vigente.

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:

“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)

La exigencia legal de que la demanda sea presentada contra un acto definitivo y que resuelva el fondo de lo planteado, se sustenta en una razón de lógica – jurídica: 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. En este sentido, la declaratoria de ilegalidad de los actos interlocutorios o de comunicación, preparatorios o de mero trámite, no alcanzan al acto originario o que causa estado; por consiguiente, carecería de efectividad jurídica demandar estos actos, cuando persistiría la ejecutoriedad y fuerza legal del acto que causa estado. Excepcionalmente, la ley ha permitido la demanda contra actos de mero trámite, cuando estos decidan indirectamente el fondo o pongan fin o impidan la continuación del procedimiento administrativo, que no es el caso que nos ocupa.

Dentro de este contexto doctrinal, corresponde señalar que el acto demandado resuelve el incidente de recusación presentado por los apoderados judiciales de la Autoridad del Canal de Panamá, contra el Director de la Dirección General de Ingreso, encontrándose el procedimiento administrativo dentro del cual se presenta este incidente, pendiente de decidir el recurso de reconsideración presentado por el actor contra la decisión adoptada respecto de la petición que presentó ante dicha institución.

Se desprende, entonces, que la resolución demandada no contiene una decisión definitiva en torno a la petición, sino que resuelve una situación incidental, siendo que este acto no genera ni derecho ni obligaciones, y de la misma forma, tampoco niega algún derecho, es decir, no produce efectos jurídicos respecto a lo solicitado por el actor, que dio origen al procedimiento administrativo, y por consiguiente, no causa estado.

Quedando claramente establecido que el acto demandado no constituye un acto definitivo, sino un acto de mero trámite o interlocutorio, que dicho sea, no produce la imposibilidad de que el procedimiento administrativo continúe ni decide indirectamente el asunto de fondo, debe concluirse que no se enmarca en los supuestos establecidos en el artículo 42 de la ley 135 de 1943 para acudir a esta vía jurisdiccional, y por consiguiente, resulta improcedente la demanda presentada, con fundamento en el artículo 50 de la misma excerta legal que dicta que “no se le dará curso a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades...”

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador en representación de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República de Panamá y por autoridad de la ley, NO ADMITE la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por el licenciado Agenor Correa, actuando en nombre y representación de la AUTORIDAD DEL CANAL DE

PANAMÁ, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. MEF-RES-2017-1134 de 25 de octubre de 2017, emitida por el Ministerio de Economía y Finanzas, y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR DE LEÓN FUENTES & RUDAS ABOGADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LABORATORIO CLÍNICO PEDIÁTRICO RALY, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 484/15/V.F. DE 22 DE SEPTIEMBRE DE 2015, EMITIDO POR LA TESORERÍA MUNICIPAL DE PANAMÁ Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	18 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Plena Jurisdicción
Expediente:	697-17

VISTOS:

Conoce el resto de los Magistrados que integran el Tribunal de Apelaciones de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, el recurso de apelación promovido por el Licdo. BENEDICTO DE LEÓN FUENTES quien actúa en nombre y representación de LABORATORIO CLÍNICO PEDIÁTRICO RALY, S.A, en contra de la providencia de veintinueve (29) de septiembre de dos mil diecisiete (2017), visible a fojas 24-26 del expediente, mediante la cual, el Magistrado Sustanciador inadmitió la demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción, en contra de la Resolución No. 484/15/V.F. de 22 de septiembre de 2015, emitida por la Tesorería Municipal de Panamá, y para que se hagan otras declaraciones.

El Magistrado Sustanciador no admitió la presente demanda, toda vez que la misma no cumplió con el requisito establecido en los artículos 42 y 42b de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, toda vez que dichas disposiciones exigen que para acudir ante el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo es necesario haber agotado la vía gubernativa. Aunado a lo anterior es necesario que toda acción de plena jurisdicción que se interponga se haga dentro del término de los dos (2) meses a partir de la publicación, notificación o ejecución del acto. A criterio del Magistrado Sustanciador, el acto que agotó la vía gubernativa quedó notificado a partir del día 25 de mayo de 2017, y es a partir de allí cuando se computa el término de dos (2) meses para interponer la acción de plena jurisdicción, de conformidad con el artículo 42b de la Ley 135 de 1943; en consecuencia de conformidad con el cómputo de Magistrado Sustanciador el demandante tenía hasta el 25 de julio de 2017 para interponer la presente acción, sin embargo el libelo de demanda fue presentado el

día 25 de septiembre de 2017, es decir, fuera del término establecido por ley para su correspondiente admisibilidad.

Como quiera que la demanda no cumple con las formalidades establecidas por Ley, y de conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, no procede darle curso a la demanda por la deficiencia que mantiene de conformidad con lo establecido en la Ley de la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa. En consecuencia, el Magistrado Sustanciador decidió no admitir la demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el Licdo. BENEDICTO DE LEÓN FUENTES quien actúa en nombre y representación de LABORATORIO CLÍNICO PEDIÁTRICO RALY S.A.

I. FUNDAMENTO DE LA APELACIÓN:

El Licdo. BENEDICTO DE LEÓN FUENTES, ha formalizado recurso de apelación en contra de la providencia de veintinueve (29) de septiembre de dos mil diecisiete (2017), en la que el Magistrado sustanciador no admitió la presente demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción. Así las cosas, el escrito que contiene el recurso de alzada presentado por el Licdo. BENEDICTO DE LEÓN FUENTES por medio del cual se apela la decisión adoptada a través de del Auto de fecha veintinueve (29) de septiembre de dos mil diecisiete (2017) (visible a fojas 24-26 del expediente), dentro de su contenido dispone la solicitud que la presente demanda debe de ser admitida.

A groso modo el apelante fundamenta su recurso de apelación en base a lo siguiente:

“1.- El artículo 93 de la Ley 106 de 1973 establece en su segundo párrafo que: “... La Junta tendrá un plazo máximo de treinta (30) días calendarios para resolver los asuntos que se presenten a su consideración.” En el caso que nos ocupa tenemos que el recurso de apelación –y no de reconsideración – se presentó en el Departamento de vigilancia fiscal de la Alcaldía de Panamá el día 30 de diciembre de 2015, mismo que fue resuelto por la Junta Calificadora Municipal de Panamá el 21 de abril de 2017, es decir, dieciséis (16) meses después, excediéndose en quince (15) meses el término que le da la ley, adicional dicha resolución la notificó por edicto en los estrados del Despacho, contrariando de manera flagrante lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 1003 del Código Judicial que establece: “...Si se hubiere de hacer la notificación, dos meses después de haber ingresado el proceso al Despacho del Magistrado Sustanciador para fallar, se entregará copia de la resolución que se va a notificar a la persona que se encuentra en la oficina, habitación o lugar designado por el apoderado y, de no encontrarse persona alguna en dicha dirección se remitirá copia de la resolución por correo recomendado a la dirección postal dada por el apoderado y a falta de ella, a su dirección o a entrega general.” No obstante, pese al mandato legal transcrito y habiéndose excedido el Despacho Superior más de un año en resolver la alzada, no existe constancia en el expediente que acredite que antes de hacer la notificación por edicto hubieren entregado en el despacho del apoderado copia de la resolución que luego sería notificada por edicto contrariándose así dicho precepto legal.

2- Por su parte el artículo 91 de la Ley 38 de 2000 establece que:

Artículo 91: Solo se notificarán personalmente:

1...

5. La que decida una instancia;...”

Visto lo anterior y siendo que la Junta Calificadora Municipal es una instancia superior donde se acude a efecto de que se revise y en consecuencia se modifique o revoque determinada resolución, lo procedente era a la luz de dicha norma que una vez decidida la cuestión que se sometió a su consideración la notificara personalmente como lo indica la norma, y no por edicto como lo hizo, vulnerando de esta forma la norma adjetiva al tenor del numeral que se deja expuesto.”

Aduce además el apoderado judicial de la parte actora, que la autoridad administrativa demandada infringió dos normas procedimentales relacionadas con el acto de notificación de la resolución de segunda instancia, lo que ha causado perjuicio a su representada, toda vez que el Magistrado sustanciador no tomó en consideración la problemática existente en relación al defecto de la notificación; y como quiera que se efectuó una notificación indebida, ello trajo consigo la declaratoria de inadmisibilidad de la demanda. En consecuencia, se solicita al resto de los Honorables Magistrados subsanar las anomalías procesales revocando la resolución apelada y en su lugar que se proceda con la admisión de la demanda para que se resuelva el fondo del presente juicio en el que se demanda la declaratoria de ilegalidad de la Resolución No. 484/15/V.F. de 22 de septiembre de 2015, emitida por la Tesorería Municipal de Panamá y para que se hagan otras declaraciones.

II.- OPOSICIÓN AL RECURSO DE APELACIÓN:

Por medio de la vista 1218 de 26 de octubre de 2017, que corre de fojas 33 a 45 del expediente judicial, la Procuraduría de la Administración se opone al escrito de apelación presentado por el apoderado judicial de la parte actora, y en su lugar solicita que se desestime el mismo, y que se confirme el Auto de veintinueve (29) de septiembre de 2017, a partir de la cual no se admitió la presente demanda.

A grandes rasgos la Procuraduría de la Administración señala que el demandante tenía hasta el día 25 de julio de 2017 para interponer la presente acción de Plena Jurisdicción, sin embargo el libelo de la misma se presenta en la Secretaría de la Sala Tercera el día 25 de septiembre de 2017, o sea fuera del término establecido por ley, por lo cual no es admisible.

El artículo 42-B de la Ley 135/1943 de 30 de abril, tal como quedó modificado por la Ley 33/1946 de 11 de septiembre señala el término de dos (2) meses como fecha para la interposición de la demanda, luego de agotada la vía gubernativa.

Aunado a lo anterior es pertinente indicar que el artículo 44 de la Ley 135 de 1943 dispone que para iniciar las acciones ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa es necesario que quien tenga pretensiones que deben ser satisfechas a través de la misma, se aporte junto con el libelo contentivo de la demanda, la copia autenticada del acto acusado, en la cual deberá aparecer la constancia de su publicación, notificación o ejecución, según corresponda; exigencia que, de acuerdo a reiterada jurisprudencia de la Sala, opera no sólo con respecto al acto originario, sino también con los confirmatorios. De esta manera, la Sala puede tener certeza jurídica de la fecha en que el documento fue notificado a los interesados y participantes del referido acto público sobre la decisión de la entidad contratante, a efectos de que pueda computarse el término correspondiente para ejercer la acción en sede jurisdiccional.

Por consiguiente, le corresponde al demandante la carga de la prueba a efectos de determinar si el reclamo de su pretensión se encuentra dentro de los términos procesales correspondientes, de lo contrario la Sala Tercera quedará imposibilitada de poder corroborar si la demanda se interpuso en el término oportuno.

Para la Procuraduría de la Administración, independientemente del cuestionamiento por parte del demandante en torno a la notificación del acto confirmatorio (el edicto de notificación de la Resolución 084 de 21 de abril de 2017 proferido por la Junta Calificadora Municipal del Consejo Municipal de Panamá) la presentación de la copia autenticada de la misma y la del edicto que la notifica, el acto es válido y vigente hasta que la Sala Tercera en virtud de su facultad jurisdiccional pueda analizar y tomar una decisión respecto a la misma. En consecuencia, hasta que la misma no sea anulada, ésta mantiene todos sus efectos jurídicos y consecuencias, de conformidad con el artículo 46 de la Ley 38/2000, que regula el procedimiento administrativo general.

En otras palabras, la Resolución 084 de 21 de abril de 2017, dictada por la Junta Calificadora Municipal del Consejo Municipal de Panamá, a través del edicto 084 (Cfr. f. 21 y 22 del expediente judicial), en la actualidad es válida, hasta tanto, no lo considere así la Sala Tercera, la cual tiene en todo caso efectos a futuro (ex nunc). En consecuencia, dicho edicto, en la actualidad es válido, y por tanto debe ser tomado como parámetro para definir los términos procesales para la presentación de las demandas contenciosa administrativas de plena jurisdicción, máxime cuando el instrumento de notificación no es el acto acusado.

En circunstancias como las actualmente examinadas, es necesario contar con un parámetro para determinar el cómputo de los dos (2) meses establecidos por el artículo 42-B de la Ley 135/1943 de 30 de abril, tal como quedó adicionada por la Ley 33/1946, de 11 de septiembre, ya que entonces no existiría un límite en el término correspondiente, y el demandante podría ejercer la acción en cualquier momento, de acuerdo a como le parezca a su conveniencia.

En consecuencia, el artículo 50 de la Ley 135/1943, dispone que no se le dará curso a aquella demanda que carezca de alguna de las formalidades que establezca la Ley. Es por ello, que la Procuraduría de la Administración solicita al resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera que se sirvan confirmar el Auto de 29 de septiembre de 2017, por medio del cual no se admite la demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción presentada por la firma forense De León Fuentes & Rudas Abogados, actuando en nombre y representación de Laboratorio Clínico Pediátrico Raly, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 484/15/V.F. de 22 de septiembre de 2015, emitida por el Tesorero Municipal del Distrito de Panamá, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

III.- DECISIÓN DEL RESTO DE LA SALA:

Al proceder el Tribunal de Alzada a revisar el Auto de fecha veintinueve (29) de septiembre de dos mil diecisiete (2017), se puede percatar que el Magistrado sustanciador no procedió a darle curso a la presente demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción, toda vez que advierte que el demandante fue conocedor de la resolución impugnada desde el 10 de diciembre de 2015 (Cfr. f. 16 del expediente administrativo), y en dicho dictamen se le indicaba que procedía el recurso de reconsideración. Así las cosas, el afectado hizo uso de su derecho de defensa y el mismo se resolvió a través de la resolución No. 84 de 21 de abril de 2017.

Por medio de esta última resolución (No. 84 de 21 de abril de 2017) emitida por el Consejo Municipal de Panamá, se procedió a agotar la vía gubernativa, quedando dicho acto notificado a través del Edicto No. 84 de 21 de abril de 2017 (Cfr. fs. 21-22 del expediente). En consecuencia el acto fue fijado el día 23 de mayo de 2017 y desfijado el 24 de mayo de 2017, quedando de esta manera específicamente notificado el demandante desde el día 25 de mayo de 2017. A partir de dicho plazo, el afectado tenía el término de dos (2) meses para interponer la acción de plena jurisdicción, de conformidad con el artículo 42b de la Ley 135/1943. En este

sentido, el demandante tenía hasta el día 25 de julio de 2017, para poder interponer la correspondiente acción de plena jurisdicción, sin embargo la misma fue presentada el día 25 de septiembre de 2017, fuera del término establecido por ley, por lo que no era admisible.

Así las cosas, el Magistrado sustanciador arribó a la consideración que la presente demanda no cumplía con los presupuestos procesales establecidos en el artículo 50 de la Ley 135/1943.

Previo al análisis de admisibilidad por parte de este Despacho, es de notable importancia destacar que el recurso de reconsideración presentado en contra de la resolución No. 484/15/V.F. de 22 de septiembre (acto originario) fue resuelto por medio de la Junta Calificadora Municipal de la República de Panamá a través de Resolución No. 084-2017 de 21 de abril de 2017 (acto confirmatorio) y con el cual se agotaba la vía gubernativa. Aunado a lo anterior es importante señalar que la Junta Calificadora Municipal de la República de Panamá procedió a fijar el edicto No. 084 del 21 de abril de 2017, a fin de notificar la Resolución No. 084-2017 de 21 de abril de 2017, el día veintitrés (23) de mayo de 2017 por el término de 24 horas. Dicho edicto además indicaba que vencido el término de su fijación, este se procedió a desfijar el día 24 de mayo de 2017, por lo que a través de ésta vía quedaba debidamente notificada la parte demandante que formalizó el recurso de reconsideración.

A criterio de este Despacho se observan una serie de irregularidades imputables a la administración municipal en relación a la forma como se procedió a llevar a cabo el acto de notificación, el cual en vez de hacerse de manera personal, se efectuó por edicto. En este mismo orden de ideas, es necesario efectuar un análisis previo en relación a lo sucedido con el proceso de notificación, a fin de arribar a la consideración que la presente demanda debe de ser admitida debida a la falta de cumplimiento de determinadas formalidades legales.

Iniciamos destacando que la Dirección de Administración Tributaria del Departamento de Vigilancia Fiscal de la Tesorería Municipal de Panamá, cuando dictamina la Resolución No. 484/15/V.F. de 22 de septiembre de 2015 (acto originario) específicamente en su parte resolutive indica lo siguiente:

“NOVENO: CONTRA esta resolución puede interponerse recurso de reconsideración dentro del término de quince (15) días hábiles a partir de la notificación.”

(Cfr. f. 16 del expediente judicial)

(Las negrillas son de la Sala)

Por su parte el artículo 166 de la Ley 38/2000 dispone lo siguiente:

“Artículo 166. Se establecen los siguientes recursos en la vía gubernativa, que podrán ser utilizados en los presupuestos previstos en esta Ley:

El de reconsideración, ante el funcionario administrativo de primera o única instancia, para que se declare, modifique, revoque o anule la resolución;

(...).”

En tanto que el artículo 201, numeral 87 de la Ley 38/2000, define el recurso de reconsideración de la siguiente manera:

“(…) Recurso de reconsideración. Medio de impugnación ordinario que se interpone ante la misma autoridad de primera instancia o de única instancia para que ésta revoque, aclare, modifique o anule su decisión.

(...).”

De las disposiciones anteriormente transcritas se infiere de conformidad con la naturaleza jurídica del recurso de reconsideración, que el mismo debe de interponerse y resolverse por la misma autoridad que dictaminó el acto administrativo originario, sin embargo, al vislumbrar la decisión que resuelve el recurso de reconsideración, el resto de los Magistrados que conforman el Tribunal de Alzada observan que el recurso de reconsideración en vez de ser resuelto por el propio tesorero municipal (quien dictó el acto originario), fue el Consejo Municipal de Panamá – Junta Calificadora Municipal el organismo que resolvió el recurso de reconsideración, procediéndose a vulnerar de esta manera el debido proceso a favor del administrado.

Partiendo de la base que la resolución que decide el recurso de reconsideración fue resuelta por un funcionario distinto al Tesorero Municipal, al haber sido dictada por la Junta Calificadora Municipal del Consejo Municipal de Panamá se desprende entonces que se incurrió en un error por parte de la Administración Municipal, que no le es imputable directamente al administrado. En consecuencia, si el acto con el cual se agota la vía gubernativa que es la resolución No. 084 de 21 de abril de 2017 de la Junta Calificadora Municipal del Consejo Municipal de Panamá es dictada por otro ente distinto al que le correspondía resolver el recurso de reconsideración (Tesorero Municipal), debemos entender que nos encontramos frente a otra instancia distinta, por lo cual de conformidad con lo establecido en el numeral 5 del artículo 91 de la Ley 38/2000, y tal como lo señala el apoderado judicial de la parte demandante, lo pertinente era que la resolución No. 084 de 21 de abril de 2017 de la Junta Calificadora Municipal del Consejo Municipal de Panamá le fuese notificada personalmente y no por edicto al recurrente, por entender que nos encontramos ante otra instancia diferente.

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 13 de septiembre de 1996, dispuso en relación a la notificación por edicto y el debido proceso lo siguiente:

“Es así como el proceso está contenido por una serie de elementos dirigidos a asegurar la efectiva o adecuada defensa de las partes en el mismo. A esto elementos procesales se refiere el Doctor Arturo Hoyos en su interesante obra sobre el debido proceso, al indicar que ‘si se viola alguno de dichos elementos de tal manera que afecte la posibilidad de las personas de defender efectivamente sus derechos (ya sea por violación del derecho a ser oído; por falta de la debida notificación, ausencia de bilateralidad, o contradicción del derecho a aportar pruebas; de la posibilidad de hacer uso de medio de impugnación contra resoluciones judiciales; falta total de motivación de éstas; tramitación de procesos no regulados mediante ley; pretermisión de una instancia; seguirse un trámite distinto al previsto en la ley – proceso monitorio en vez de uno ordinario; ejecución de sentencia en vez de proceso ejecutivo; notificación por edicto cuando debe ser personal; sentencia arbitraria que, por ejemplo, desconoce la cosa juzgada material-) ante el tribunal competente, la sanción correspondiente será la nulidad constitucional.”

(Las negrillas son de la Sala)

En el presente caso, resulta de interés recordar que el artículo 91 de la Ley 38/2000, en su numeral 5 dispone expresamente lo siguiente:

“Artículo 91. Sólo se notificarán personalmente:

(...)

5.- La que decida una instancia

(...).”

Contrario a la notificación personal a la que estaba obligada a realizar la Junta Calificadora Municipal del Consejo Municipal de Panamá al demandante; la Administración Municipal procede a notificar la resolución No. 084 de 21 de abril de 2017 a través del edicto No. 084 de 21 de abril de 2017, violando a todas luces el artículo 91, numeral 5 de la Ley 38/2000. Por consiguiente, al no haberse cumplido con las normas propias de notificación que regulan el Procedimiento Administrativo General, lo pertinente es admitir la demanda contenciosa-administrativa puesto que al demandante se le cercenó el derecho a la tutela judicial efectiva ya que la entidad dejó al recurrente en estado de indefensión, al impedirle concurrir a la Sala en el término de dos (2) meses posteriores a su notificación, la cual insistimos debió de haberse hecho de manera personal y no por edicto.

Finalmente es interesante destacar que no existe constancias procesales dentro del proceso, que indiquen las razones por las cuales la Junta Calificadora Municipal decidió llevar a cabo el proceso de notificación de la Resolución No. 084 de 21 de abril de 2017 que resuelve el recurso de reconsideración por edicto, por lo cual a criterio del resto de los Magistrados no se cumplieron con los debidos formalismos legales. Aunado a lo anterior, debe indicarse además que la costumbre en materia de resoluciones de conformidad con la aplicación de la Ley 38/2000 (que regula el procedimiento administrativo en general) es que las decisiones emitidas por la Administración Pública siempre se notifican de forma personal, salvo casos excepcionales como los surtidos ante la jurisdicción coactiva (en las que opera la figura de las notificaciones por conducta concluyente).

IV.- PARTE RESOLUTIVA:

En consecuencia, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, REVOCA el Auto de fecha veintinueve (29) de septiembre de dos mil diecisiete (2017), que no admitió el proceso contencioso-administrativo de Plena Jurisdicción interpuesto por el Licdo. BENEDICTO DE LEÓN FUENTES, actuando en nombre y representación de LABORATORIO CLÍNICO PEDIÁTRICO RALY, S.A., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 484/15/V.F. de 22 de septiembre de 2015, proferida por la Tesorería Municipal de Panamá, y para que se hagan otras declaraciones; y en su lugar ADMITE la demanda en mención.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ FÉLIX MARTÍN RODRÍGUEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN

DE LA SEÑORA KENIA MARLENIS JUÁREZ TORIBIO, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL ORDINAL QUINTO DE LA RESOLUCIÓN DE GERENCIA NO.374-2016 DE 30 DE MAYO DE 2016, EMITIDA POR EL BANCO HIPOTECARIO NACIONAL, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 18 de enero de 2018
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 693-13

VISTOS:

Conoce el resto de la Sala Tercera del Recurso de Apelación interpuesto por la Procuraduría de la Administración contra el Auto de Pruebas No.310 de 15 de septiembre de 2017, emitido por el Magistrado Sustanciador, mediante el cual se pronuncia sobre la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas por las partes, dentro de la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, presentada por el Licenciado José Félix Martín Rodríguez, actuando en nombre y representación de la señora Kenia Marlenis Juárez Toribio, para que se declare nulo, por ilegal, el ordinal quinto de la Resolución de Gerencia No.374-2016 de 30 de mayo de 2016, emitida por el Banco Hipotecario Nacional, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

Las disconformidades de la Procuraduría de la Administración con el referido Auto de Pruebas No.310 de 15 de septiembre de 2017, recae sobre la admisión de cuatro (4) pruebas testimoniales y tres (3) pruebas informes, y las sustenta en lo siguiente:

En cuanto a las pruebas testimoniales, sostiene que la parte actora sólo indicó las generales de los testigos, pero no especificó ningún dato sobre los hechos iba a declarar cada uno, lo cual es fundamental para poder comprobar la conducencia y la relación de los declarantes con el proceso, en consecuencia se deben negar las mismas.

Señala que la interpretación jurisprudencial otorgada al artículo 948 del Código Judicial, sobre la obligación de indicar los hechos base de la disertación de los declarantes dentro de un proceso, no sólo reviste el aspecto de la cantidad de testigos por cada hecho, sino que también uno de sus objetivos es la ejecución del derecho a la defensa por las partes dentro de un proceso, es decir, busca que prevalezcan el principio de igualdad de las partes y el derecho al contradictorio, abriendo la posibilidad a las partes de presentar contrapruebas para enervar los declarantes aducidos, pero esto resulta imposible desconociendo el objeto de los mismos.

En cuanto a las pruebas de informe admitidas a la Caja de Seguro Social y al Registro Público sustenta que no deben ser admitidas porque la parte actora tenía que realizar la gestión ante ambas

instituciones para la obtención de las copias autenticadas correspondientes, acción que no ejecutó, por lo que pretende trasladar al tribunal la carga de la prueba, que le impone el artículo 784 del Código Judicial.

Por otro lado aduce que los informes propuestos por la parte actora en el literal a, acápite viii, ix y x; en el literal b, acápite iii y iv; y en el literal c, son inconducentes para determinar la legalidad o no de la Resolución de Gerencia No.374-2016 de 30 de mayo de 2016, emitida por el Banco Hipotecario Nacional.

ANÁLISIS Y DECISIÓN DE LA SALA

Atendidas las consideraciones del apelante, sin que mediase Oposición al Recurso de Apelación interpuesto por la Procuraduría de la Administración, se procede a revisar la actuación de la primera instancia, a partir de lo cual se debe expresar lo siguiente:

De forma previa se debe advertir que el artículo 783 del Código Judicial establece ciertos parámetros que el juzgador debe seguir en el momento de la admisión de una prueba presentada en el proceso. El tenor de la norma es el siguiente:

“Artículo 783. Las pruebas deben ceñirse a la materia del proceso y son inadmisibles las que no se refieren a los hechos discutidos, así como las legalmente ineficaces.

El juez puede rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, notoriamente dilatorios o propuestos con el objeto de entorpecer la marcha del proceso; también puede rechazar la práctica de pruebas obviamente inconducentes o ineficaces.”

Esto implica que en el auto mediante el cual el Magistrado Sustanciador se pronuncia sobre la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas por las partes del proceso, debe hacer una valoración preventiva, técnico-jurídica, del material probatorio, debiendo revisar si las pruebas se ciñen a la materia del proceso y a los hechos discutidos, si son dilatorias, inconducentes e ineficaces. También debe revisarse en esta etapa, la temporalidad de la presentación de la prueba, si reúne los requisitos propios del tipo de prueba, la viabilidad de forma y del medio de la prueba, si fueron aducidas y aportadas con arreglo a los requisitos formales correspondientes, comunes y propios al tipo de prueba, y las objeciones presentadas contra las mismas, entre otros aspectos.

En cuanto a las cuatro (4) pruebas testimoniales admitidas por el Magistrado Sustanciador, observa este tribunal de alzada que el artículo 948 del Código Judicial dispone que los tribunales tienen las facultades de admitir hasta cuatro testigos por cada hecho, y si bien es cierto, la parte actora no especifica sobre los hechos que corresponderán la disertación de cada uno, el juzgador en su actuar debe observar el principio de la tutela judicial efectiva, y ante la posibilidad de que la no admisión de estos declarantes pueda estar coartando el derecho a defensa de la parte proponente de la prueba dentro del proceso, y con ello, impedir la incorporación de elementos probatorios fundamentales para sus pretensiones, es viable interpretar que todos los testigos disertarán sobre el mismo hecho, ante la ausencia de circunstancias que puedan observar lo contrario.

Es importante advertir, en cuanto a lo anotado, que la valoración de lo que aporten estas declaraciones al proceso, deberá ser analizadas por el juez previo a la emisión del fallo, para detectar si

influirán o no el mismo.

Por todo lo expuesto, el resto de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo concuerda con la decisión del Magistrado sustanciador, en lo que respecta a la admisión de las cuatro (4) pruebas testimoniales.

En referencia al principio de la tutela judicial efectiva en el tema probatorio, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia señaló mediante Resolución de 2 de octubre de 2014, lo siguiente:

“...

Expuestos y analizados los argumentos propuestos por el recurrente, procede el resto de los Magistrados de la Sala Tercera a resolver el recurso impetrado en contra del Auto de Pruebas No. 136 de 24 de junio de 2014.

Cabe señalar que la orientación de la Sala Tercera es la de procurar la tutela judicial efectiva, evitando rígidos formalismos, procurando que quien se siente afectado en sus derechos pueda tener acceso a la justicia, y obteniendo luego de examinado el fondo, que el Tribunal Colegiado emita el Fallo de mérito.”...

En referencia a la disconformidad en la admisión de las pruebas de informe dirigidas a la Caja de Seguro Social y al Registro Público, este tribunal de apelaciones debe señalar lo siguiente:

En primer lugar, la parte actora aduce la prueba de informe para probar los hechos que alega y le son favorables, encontrándose este medio de prueba dentro de las opciones que la ley dispone, sin que el artículo 893 del Código Judicial exija una diligenciación previa, para poder solicitar la incorporación al proceso de los documentos requeridos, por lo que no es aplicable lo dispuesto en el artículo 784 del Código Judicial.

Sobre la interpretación del artículo 784, en relación con la prueba de informe que se contempla en el artículo 893, ambas normas del Código Judicial, en la Resolución de 18 de diciembre de 2008 se sostuvo lo siguiente:

“...

De la norma trascrita, interpreta la Sala que es permisible que en concepto de Informe este Tribunal requiera a otra entidad las declaraciones juradas tomadas en otro proceso, a solicitud de parte, como en efecto ocurrió en el caso que nos ocupa, por tanto, consideramos no aplica para el caso de informes como prueba lo dispuesto en el artículo 784 del Código Judicial que cita el señor Procurador de la Administración al sustentar el recurso de apelación en examen.

...” (El resaltado es nuestro).

Por otro lado, en cuanto a la conducencia de las pruebas de informe dirigidas a la Caja de Seguro Social y al Registro Público, de la lectura de la demanda presentada, se observa que guardan relación con los hechos alegados por la parte actora y que deberán ser analizados por este tribunal.

Sobre el concepto de la conducencia de la prueba que guarda relación con las afirmaciones de las partes, se expone la siguiente exposición doctrinal:

“La prueba inconducente carece de toda relación, expresa o tácita, con las afirmaciones de las partes.

”En relación con esta materia debe hacerse énfasis en lo siguiente: la conducencia se refiere a las afirmaciones de las partes, pero no a la incidencia de los hechos en la pretensión, ya que ello forma parte de la operación del juez al momento de dictar sentencia: la “subsunción del hecho en la norma. Por ello creemos que un tribunal no puede rechazar la práctica de una prueba, fundándose en el hecho que se aspira probar (esto es, el objeto de la prueba), es irrelevante (“inmaterial”, dicen en los países del common law) a los efectos de la pretensión. Por ejemplo: si en la demanda se invoca un hecho contrario a una presunción legal absoluta, debe decretarse la prueba para comprobar si tal hecho ocurrió, reservándose para, la sentencia la determinación si se trata de una presunción absoluta. Otro ejemplo: el demandado que habiendo invocado en la contestación (para frustrar el pago de intereses), que la mora fue involuntaria, independientemente de que vaya a triunfar en su excepción, tiene derecho a acreditar el hecho que le impidió el pago. De otro modo, el juez estaría prejuzgando una cuestión de fondo, puesto que -se repite- la relevancia de un hecho respecto a la pretensión es cuestión de la sentencia, referente directa o indirectamente a la pretensión y no meramente de valoración preventiva de un medio probatorio. Es función propia de la sentencia establecer si el hecho objeto del pleito, se ubica dentro del hecho normativo-factspecie-para que se produzca el efecto imputativo de la norma legal” (El subrayado es nuestro. (Fábrega P, Jorge, “Teoría General de la Prueba”, Editorial Jurídica Iberoamericana, S. A., 3era. ed., 2006, págs.354-356).

Por último, en relación a la prueba de informe dirigida al Hospital Irma Tzanetatos de la Caja de Seguro Social, se observa que el Magistrado Sustanciador no niega su admisión, por lo que es improcedente la apelación con respecto a la misma.

Conforme a todo lo anterior, en base a lo dispuesto en los artículos 783 y 893 del Código Judicial, este tribunal de apelaciones concuerda con el criterio vertido por el Magistrado Sustanciador en el sentido de admitir las pruebas de informe que serán requeridas a la Caja de Seguro Social y al Registro Público.

En mérito de lo expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMAN el Auto de Prueba No.310 de 15 de septiembre de 2017, emitido por el Magistrado Sustanciador.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA MARTA DARIOLA LÓPEZ ÁBREGO, ACTUANDO EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL N 50 DE 1 DE AGOSTO DE 2017, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE TRABAJO Y DESARROLLO LABORAL, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme

Fecha:22 de enero de 2018

Materia:Acción contenciosa administrativa

Plena Jurisdicción

Expediente:796-17

VISTOS:

La licenciada MARTA DARIOLA LÓPEZ ÁBREGO, en su propio nombre y representación ha presentado recurso de apelación en contra de la Resolución de 15 de noviembre de 2017, en virtud de la cual el Magistrado Sustanciador no admite la demanda contencioso administrativa de Plena Jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal N° 50 de 1 de agosto de 2017, emitido por el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral.

Mediante la resolución de 15 de noviembre de 2017, el Magistrado Abel Augusto Zamorano, no admitió la demanda propuesta por la licenciada MARTA DARIOLA LÓPEZ ÁBREGO, en su propio nombre y representación, porque no se observa la fecha en que se notificó o tuvo conocimiento de la última resolución que se dictó en la vía gubernativa, es decir, de la Resolución N°DM-307-2017 de 18 de agosto de 2017, emitida por el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral.

Contra esta decisión del Magistrado Sustanciador, la demandante interpone recurso de apelación en el cual argumenta que la Resolución N° ADM-307-2017 de 18 de agosto de 2017, fue autenticada el 22 de agosto de 2017, y de conformidad con el artículo 1021 del Código Judicial, debió ser tomada en cuenta esta fecha. (Cfr. Fs. 26-27).

Por su parte, el Procurador de la Administración, mediante la Vista Número 1480 de 13 de diciembre de 2017, presenta su oposición al recurso de apelación incoado por la licenciada MARTA DARIOLA LÓPEZ ÁBREGO, puesto que en este caso no se ha aportado las constancias de la notificación, tal como lo exige el artículo 44 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, razón por la cual no es factible determinar si la demanda fue interpuesta en tiempo oportuno, al tenor del artículo 42-B de la Ley Contencioso Administrativa, como tampoco solicitó al Magistrado Sustanciador, que antes de admitir la demanda, lo pidiese a la autoridad administrativa demandada, de acuerdo con el artículo 46 de ese mismo cuerpo normativo. (Cfr. Fs. 29-35).

DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE APELACIÓN

Luego de expuestos los argumentos de la demandante y del Procurador de la Administración, este Tribunal de Apelación resolverá el recurso de apelación con la finalidad de determinar si se confirma, modifica o revoca la resolución impugnada.

Hacia este fin, al examinar el libelo de esta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción se observa que la accionante pretende que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal N° 50 de 1 de agosto de 2017, que decreta la destitución por libre nombramiento y remoción de la licenciada MARTA DARIOLA LÓPEZ ÁBREGO, quien ocupa el cargo de Presidenta de la Junta de Conciliación y Decisión del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, y en consecuencia, solicita el reintegro a sus labores y el pago de los salarios dejados de percibir.

Esta decisión fue recurrida por la licenciada LÓPEZ ÁBREGO y mediante la Resolución N° DM-307-2017 de 18 de agosto de 2017, el Ministro de Trabajo y Desarrollo Laboral, confirma la decisión adoptada; no obstante, en este acto administrativo con el cual se agota la vía gubernativa no consta el sello de notificación en el que se visible la fecha cierta en que esta se efectuó; por tanto, se desconoce si esta demanda ha sido interpuesta dentro del término legal de los dos meses que establece el artículo 42-B de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, para la reparación del derecho subjetivo lesionado. La norma legal que se comenta 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”.

Y aun cuando se diese cabida a lo alegado por la demandante, en el sentido, que el 22 de agosto de 2017, se dio la notificación por conducta concluyente, entonces, está demanda de plena jurisdicción estaría prescrita, puesto que disponía hasta el 22 de octubre de 2017, para ejercitar la acción correspondiente y a foja 5 del expediente judicial, consta que esta demanda fue presentada el 30 de octubre de 2017.

La notificación del último acto administrativo que se genera en la vía gubernativa resulta de importantica para verificar el cumplimiento de la formalidades legales para acudir ante esta jurisdicción; por tanto, en la demanda bajo estudio, al no constar el sello de la notificación en el cual se indique la fecha en que la licenciada LÓPEZ ÁBREGO fue notificada del último acto administrativo o sea, de la Resolución N°DM-307-2017 de 18 de agosto de 2017, dictada por el Ministro de Trabajo y Desarrollo Laboral, no se tiene la certeza si la demanda contencioso administrativa de Plena Jurisdicción fue interpuesta de manera oportuna. A este respecto, el artículo 44 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa establece: “A la demanda deberá acompañar el actor una copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, notificación o ejecución, según los casos”.

Sobre la importancia de los términos legales para la interposición de los recursos ante esta jurisdicción, en resolución de 27 de marzo de 2017, esta Sala señaló lo siguiente:

“Es necesario indicar que somos del criterio que los procesos no pueden quedar abiertos indefinidamente para que las partes o terceros, interesados o no, realicen actos procesales cuando a bien lo consideren, o intenten acciones distintas a las establecidas en la ley, con el objeto de desestabilizar el acto administrativo ya ejecutoriado, pues el proceso ha de regirse por un principio de orden hasta llegar a la definición de la pretensión de quien accede a la jurisdicción.

Es por ello que, el legislador señaló un término perentorio dentro del cual sea posible ejercer oportunamente el derecho de acción contencioso administrativa, para que la persona que se sienta afectada, promueva oportunamente su reclamación, pues la indeterminación y la incertidumbre colisionan con los fines del derecho como herramienta para lograr la seguridad jurídica y la estabilidad de las relaciones sociales, por un lado; y por el otro, para salvaguardar la ejecutoriedad y eficacia del acto administrativo, ya que la Administración no puede caer en la inestabilidad producida por una ilimitada cadena de recursos. Entonces, el derecho al acceso a la administración de justicia no es absoluto pues puede ser condicionado legalmente a que la promoción de la demanda sea oportuna y las acciones se inicien dentro de los plazos que señala el legislador”.

En consecuencia, el Tribunal de Apelación de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley, CONFIRMAN la resolución de 15 de noviembre de 2017, que NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por la licenciada MARTA DARIOLA LÓPEZ ÁBREGO, actuando en su propio nombre y representación, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal N° 50 de 1 de agosto de 2017, emitido por conducto del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO FRANKLIN ORTEGA, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE JULISSA GONZÁLEZ Y RUBÉN MOJICA (REPRESENTANDO A SU HIJO MENOR R.A.M.G), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO, EN QUE INCURRIÓ EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, AL NO DAR RESPUESTA AL RECURSO DE HECHO, DENTRO DEL PROCESO ADMINISTRATIVO, EN CONTRA DE TRES SERVIDORAS PÚBLICAS Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE:ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	22 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	6-18

VISTOS:

El licenciado Franklin Ortega actuando en representación de los señores Rubén Mojica y Julissa González, quienes actúan en representación de su hijo menor R.A.M.G han presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción, con el objeto de que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo, en que incurrió el Ministerio de Educación, al no dar respuesta a un recurso de hecho presentado dentro de un proceso administrativo en contra de tres servidoras públicas, y para que se hagan otras declaraciones.

Advertimos que al examinar el libelo de la demanda en comento, para su admisibilidad o no, vemos que consta en el mismo, una solicitud especial que debe ser atendida de manera previa a la admisión de la demanda, consistente en que el Sustanciador gestione certificación de que si el recurso de hecho presentado en

el Ministerio de Educación dentro de un proceso administrativo que se sigue a tres funcionarias, ha sido resuelto o no en el término de los dos meses previstos en la ley, para acreditar el silencio administrativo.

El artículo 42 de la Ley 135 de 1943, sobre el tema del agotamiento de la vía gubernativa, dispone que:

"Artículo 42: Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en los artículos o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación."

De lo citado se desprende que el agotamiento de la vía gubernativa, es importante para determinar la viabilidad de las acciones contencioso- administrativas de plena jurisdicción, lo cual debe acreditar la parte actora, con la presentación de la copia autenticada que resuelven sus pretensiones.

De igual manera, se debe atender que el artículo 200 de la Ley 38 de 2000, del Procedimiento Administrativo General, dispone que la vía gubernativa se agota también si transcurre 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 de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

En el presente caso, el demandante aportó junto con la demanda nota de la solicitud dirigida a la Ministra de Educación, para que certifique si se ha resuelto o no el recurso de hecho interpuesto dentro del proceso administrativo presentado contra tres servidoras públicas, pero no recibió respuesta, con lo que consideramos que los recurrentes atienden la exigencia de emprender las diligencias necesarias para obtener lo requerido, pero ante la imposibilidad, ha solicitado al Tribunal que proceda a requerirla, de conformidad con el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, por lo que se hace viable acceder a lo pedido. (Cfr. F. 74 del expediente).

Por consiguiente el Magistrado Sustanciador, actuando en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DISPONE solicitar al Ministerio de Educación, certifique si se ha producido el silencio administrativo, por el recurso de hecho incoado dentro del proceso administrativo que se presentara contra tres servidoras públicas, referente a una queja contra tres servidoras públicas y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS SANAD ESPINO, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE MIGUEL ALEXANDER ÁVILA SÁNCHEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL N 530 DE 11 DE JULIO DE 2012, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA, SU ACTO CONFIRMATORIO Y QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	22 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	533-17

VISTOS

El señor Procurador de la Administración, mediante la Vista Número 1244 de 31 de octubre de 2017, promovió y sustentó formal recurso de apelación en contra de la Providencia de uno (01) de agosto de dos mil diecisiete (2017), por cuyo conducto el Magistrado Sustanciador admitió la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción incoada por el Licenciado Carlos Sanad Espino, actuando en representación de Miguel Alexander Ávila Sánchez, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal N°530 de 11 de julio de 2012, expedido por el Ministerio de Seguridad Pública, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

ARGUMENTOS DEL APELANTE

La oposición del señor Procurador de la Administración a la admisión de la presente demanda, radica fundamentalmente en el hecho que la misma no cumple con lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley N°135 de 1943, modificada por la Ley N°33 de 1946, en concordancia con el artículo 833 del Código Judicial, que establecen la obligación de acompañar la demanda con la copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, notificación o ejecución, según sea el caso; misma que debe ser autenticada por el funcionario público que custodia el original.

Según el criterio del apelante, el apoderado judicial del demandante aportó una copia del acto acusado de ilegal y el confirmatorio, sólo con el sello redondo de la entidad demandada, más no con el de autenticación de la misma, situación que, conforme esgrime, fue advertida por el personal de Secretaría de la Sala Tercera al recibir la documentación que acompañó su demanda, tal como lo refleja la foja 34 del expediente judicial.

En adición sostiene que, tal anomalía resta valor probatorio y procesal a esta documentación, por no cumplir lo establecido en el artículo 44 de la Ley de lo Contencioso Administrativo y el artículo 833 del Código Judicial; por lo tanto solicita que se revoque la providencia que admite la presente demanda.

OPOSICIÓN A LA APELACIÓN

El apoderado judicial del demandante se opone al recurso de apelación formulado por el señor Procurador de la Administración, argumentando que su poderdante solicitó al custodio de los documentos originales una copia íntegra autenticada del acto acusado y el confirmatorio, lo que fue suministrado tal y como se hizo evidente en los documentos que aportó con la demanda. Sin embargo, explica que opositor que, el criterio de autenticación de la oficina de Recursos Humanos de la Policía Nacional no mantiene una congruencia, ya que el custodio de estos documentos estampa en algunas ocasiones el sello de “FIEL COPIA DE SU ORIGINAL” a TODOS Y CADA UNO DE LOS DOCUMENTOS, sean o no emitidos por esta institución y, en otras solamente estampa el sello fresco redondo al documento emitido por otra institución, haciendo la salvedad que es fiel copia de su original como fue recibido.

Agrega el opositor que, si la Sala admitió la demanda aceptó de manera implícita los documentos entregados por Recursos Humanos de la Policía Nacional, que son, en su totalidad, fiel copia de su original; puesto que, así lo avala esa entidad, al estampar el sello fresco redondo al lado del sello del Ministerio de Seguridad Pública, que indica que el documento es fiel copia de su original.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE APELACIONES

Analizado el recurso de apelación promovido por el señor Procurador de la Administración, así como el escrito de oposición presentado por el Licenciado Carlos Sanad Espino, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera, constituidos como Tribunal de Segunda Instancia, proceden a dirimir la controversia planteada, en los términos que establece el artículo 1147 del Código Judicial.

Observa esta Superioridad, que el apoderado judicial de Miguel Alexander Ávila Sánchez, demanda la nulidad, por ilegal, del Decreto de Personal N°530 de 11 de julio de 2012, expedido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad Pública; así como su acto confirmatorio, constituido en el Resuelto N°279-R-279 de 10 de mayo de 2017.

Al examinar dichos documentos, a fin de verificar el cumplimiento de las formalidades legales que debe reunir toda demanda que se instaure ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, este Tribunal de Apelaciones advierte que, en efecto, tal como lo manifestó el señor Procurador en el recurso de apelación, el actor no aportó la copia de los actos impugnados debidamente autenticados, incumpliendo así con lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley N°135 de 1943, modificada por la Ley N°33 de 1946, según el cual “a la demanda deberá acompañar el actor una copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, notificación o ejecución, según los casos.”

Cabe indicar al actor que, el hecho de haber aportado con su demanda las copias de los actos impugnados con el sello fresco redondo de la Dirección de Recursos Humanos de la Policía Nacional, entidad adscrita al Ministerio de Seguridad Pública, no es razón para considerar que dicha marquilla da fe de la veracidad del contenido de esos documentos, situación que, sin lugar a dudas, resta valor probatorio a estas piezas procesales, indispensables para la admisión de la demanda.

El artículo 833 del Código Judicial es claro al expresar la forma cómo deben ser aportados los documentos públicos al proceso, lo que evidentemente no ha sido cumplido por el actor. Esta norma es del siguiente tenor:

“Artículo 833: Los documentos se aportarán al proceso en originales o en copias, de conformidad con lo dispuesto en este Código. Las copias podrán consistir en transcripción o reproducción mecánica, química o

por cualquier otro medio científico. Las reproducciones deberán ser autenticadas por el funcionario público encargado de la custodia del original o en copia auténtica en inspección judicial y salvo que la ley disponga otra cosa."

Por otra parte, nos vemos avocados a manifestar que tampoco consta en el libelo ningún tipo de solicitud al Magistrado Sustanciador, para que previo a la admisión de la demanda requiera a la entidad demandada una copia autenticada de los actos impugnados (principal y el confirmatorio), con las constancias de su notificación y/o publicación, mecanismo instituido en el artículo 46 de la Ley N°135 de 1943, modificada por la Ley N°33 de 1946, para obtener dichas copias autenticadas en el evento que hayan sido denegadas por la institución y, de esta forma, poder incorporarlas al proceso en los términos que exige la ley.

Incluso, debemos anotar que en el expediente de marras, no consta ningún escrito que acredite al Tribunal de Apelaciones que el demandante emprendió algún tipo de gestión tendiente a obtener dichas copias autenticadas; por lo que, no podemos aceptar la excusa que nos formula el apoderado judicial de Miguel Alexander Ávila Sánchez, tendiente a sustentar su oposición, cuando manifiesta que la entidad demandada en unas ocasiones imprime el sello de autenticación y en otras sólo el sello fresco redondo de la institución.

Ha sido copiosa la jurisprudencia de este Tribunal de Apelaciones, al manifestar que la admisibilidad de toda demanda que se instaure ante la Sala Tercera está sujeta al cumplimiento de ciertos requisitos de forma establecidos en la Ley N°135 de 1943, modificada por la Ley N°33 de 1946, entre ellos lo dispuesto en los artículos 44 y 46, de las cuales nos permitimos citar el Auto de 14 de abril de 2016, que en su parte pertinente señala lo siguiente:

“La omisión de la expedición de las copias autenticadas o la constancia de su publicación, en este caso de la constancia de notificación, de los actos demandados, no es una situación inadvertida por la parte actora antes de la presentación de la acción, pudiendo subsanarse con una petición al Magistrado Sustanciador; remedio procesal contemplado en el artículo 46 de la Ley N°135 de 1943, cuando habiendo gestionado la obtención de las mismas, la entidad no se las hubiera entregado de manera oportuna.

...

Por tales razones, lo procedente es confirmar la no admisión de la demanda, toda vez que no se cumplieron los requisitos de admisión señalados, siendo esta la consecuencia que estipula el artículo 50 de la Ley N°135 de 1943."

En virtud de las consideraciones expuestas, este Tribunal de Apelaciones concluye indicando que coincide con los argumentos planteados por el señor Procurador de la Administración, en el recurso de apelación; por lo que, procedemos a revocar la providencia que admite la presente demanda.

PARTE RESOLUTIVA

Por todo lo expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema, en su condición de Tribunal de Apelaciones, administrando justicia en nombre de la República de Panamá, y por autoridad de la Ley, PREVIA REVOCATORIA de la Providencia de uno (01) de agosto de dos mil diecisiete (2017), NO ADMITE la demanda de plena jurisdicción interpuesta por el Licenciado Carlos Sanad Espino, actuando en representación de Miguel Alexander Ávila Sánchez, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto

de Personal N°530 de 11 de julio de 2012, expedido por el Ministerio de Seguridad Pública, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. LEONARDO PINEDA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE RÉGULO RAÚL FRANSECHI FONSECA; PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA, POR SILENCIO ADMINISTRATIVO, EN QUE INCURRIÓ EL INSTITUTO NACIONAL DE FORMACIÓN PROFESIONAL Y CAPACITACIÓN PARA EL DESARROLLO HUMANO (INADEH).
PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	22 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Plena Jurisdicción
Expediente:	337-17

VISTOS:

El Procurador de la Administración ha presentado recurso de apelación contra el Auto de Prueba No. 399 de 11 de diciembre de 2017, dictado dentro de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el licenciado Leonardo Pineda Palma, actuando en nombre y representación de RÉGULO RAÚL FRANCESCHI FONSECA, para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en el que incurrió el Instituto Nacional de Formación Profesional y Capacitación para el Desarrollo Humano, al no dar respuesta a la solicitud de 6 de enero de 2017 y para que se hagan otras declaraciones, y para que se hagan otras declaraciones.

El Procurador de la Administración, mediante la Vista No. 1455 de 11 de diciembre de 2017, se opone a la admisión del Original del Escrito de Solicitud de Reintegro y Pago de Salarios Caídos, suscrito por el licenciado Leonardo Pineda Palma, dirigido a la Dirección General del Instituto Nacional de Formación Profesional y Capacitación para el Desarrollo Humano, con sello fresco de recibido de 24 de abril de 2017 del Departamento de Mensajería de esa institución, debido a que esa documentación fue aportada en fotocopia simple sin ser autenticada por la autoridad encargada de la custodia de su original, incumpliendo lo dispuesto en el artículo 833 del Código Judicial.

De igual forma, considera que es inadmisibile como prueba de informe que el Instituto de Formación Profesional y Capacitación para el Desarrollo Humano certifique “2. La fecha de ingreso, años de servicios,

salario que devengaba, y los distintos cargos que ha ejercitado desde su fecha de ingreso hasta su destitución, del señor Régulo Raúl Franceschi Fonseca...”, puesto que esa información no guarda relación con el proceso que ocupa nuestra atención.

Finalmente, el Procurador de la Administración considera que es inadmisble la prueba de informe en la que se solicita a la entidad demandada que remita copia autenticada de la Resolución DG-24-15 de 7 de mayo de 2015, ya que dicha resolución fue admitido por medio del auto apelado.

Por su parte, el licenciado Leonardo Pineda Palma, actuando en nombre y representación de RÉGULO RAÚL FRANCESCHI FONSECA, en su escrito de oposición al recurso de apelación, manifiesta que el memorial que contiene la solicitud impetrada por él, constituye uno de los elementos del presupuesto procesal que permitió la admisión de la presente demanda. Considera que la prueba de informe es admisible porque es plenamente consecuente con los hechos debatidos en este proceso. Finalmente, con respecto a la prueba de informe para que se solicite la copia autenticada de la Resolución DG-24-15 de 7 de mayo de 2015, señala que la misma es admisible porque lo procedente es que se recaude o compile todo el acervo documental que le permita a la Sala dirimir la controversia, valorando para ello todas las constancias y extremos, de lo acontecido durante la relación jurídica sostenido entre la entidad demandada y su mandante.

DECISIÓN DEL RESTO DE LA SALA

Expuestos y analizados los argumentos propuestos por el recurrente, procede el resto de los Magistrados de la Sala Tercera a resolver el recurso presentado en contra del Auto de Pruebas No. 399 de 8 de noviembre de 2017.

Cabe señalar que la orientación de la Sala Tercera es la de procurar la tutela judicial efectiva, evitando rígidos formalismos, procurando que quien se siente afectado en sus derechos pueda tener acceso a la justicia, y obteniendo luego de examinado el fondo, que el Tribunal Colegiado emita el Fallo de mérito.

Primeramente, señalamos que la resolución que admite pruebas es un auto dictado por la Sala y por tanto, es susceptible del recurso interpuesto, según lo establecen los artículos 109 y 140 del Código Judicial.

Una vez efectuado un análisis exhaustivo del expediente, el resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera concuerdan con el Magistrado Sustanciador en que es admisible la copia del escrito de Solicitud de Reintegro y Pago de Salarios Caídos, suscrito por el licenciado Leonardo Pineda Palma, dirigido a la Dirección General del Instituto de Formación Profesional y Capacitación para el Desarrollo Humano, con sello fresco de recibido de 24 de abril de 2017 del Departamento de Mensajería de esa institución, visible de fojas 25 a 26 del expediente, ya que dicha copia con el sello fresco de recibido por la institución demanda, equivale a un documento original, al cual le es aplicable el artículo 857 del Código Judicial que indica que "los documentos privados deben aportarse en sus originales para que tengan el valor que en este capítulo se les da..."

De igual forma, quienes suscriben consideran que no le asiste la razón al Procurador de la Administración cuando señala que es inadmisble la prueba de informe aducida por el actor que consiste en oficiar al Instituto de Formación Profesional y Capacitación para el Desarrollo Humano para que certifique “2. La fecha de ingreso, años de servicios, salario que devengaba, y los distintos cargos que ha ejercitado desde su fecha de ingreso hasta su destitución, del señor Régulo Raúl Franceschi Fonseca...”, toda vez que dicha prueba guarda relación con el proceso objeto de examen por parte de este Tribunal de lo Contencioso-

Administrativo; por lo que en aras de garantizar el principio de la tutela judicial efectiva, lo pertinente sería no negarlas.

No obstante lo anterior, el resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera concuerdan con el Procurador de la Administrador cuando señala que es inadmisibile la prueba de informe en la que se solicita al Instituto Nacional de Formación Profesional y Capacitación para el Desarrollo Humano que remita copia autenticada de la Resolución DG-24-15 de 7 de mayo de 2015, emitida por la Dirección General de dicha institución, dado que la misma fue presentada como prueba por la parte actora y, además, fue admitida en el auto apelado, por lo que resultaría redundante, conforme lo dispone el artículo 783 del Código Judicial.

En consecuencia, el resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

1.

MODIFICA el Auto de Prueba No. 399 de 8 de noviembre de 2017, de la siguiente forma “NO ADMITE la prueba de informe en la que se solicita al Instituto Nacional de Formación Profesional y Capacitación para el Desarrollo Humano que remita copia autenticada de la Resolución DG-24-15 de 7 de mayo de 2015, emitida por la Dirección General de dicha institución”.
2.

CONFIRMA el Auto de Prueba No. 399 de 8 de noviembre de 2017, en todo lo demás.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME

EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. LEONARDO PINEDA PALMA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE NORIS RIVAS DE RENDON PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL ACTO DE PERSONAL Nº 43 DE 1 DE ABRIL DE 2015, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTIDÓS (22) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	22 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Plena Jurisdicción
Expediente:	579-15

VISTOS:

El Licdo. LEONARDO PINEDA PALMA, ha presentado formal demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción, en nombre y representación de NORIS RIVAS DE RENDÓN, en contra del Decreto de

Personal N° 43 de 1 de abril de 2015, emitido por el Ministerio de Desarrollo Social; y para que se hagan otras declaraciones.

I. ANTECEDENTES:

El Órgano Ejecutivo a través del Ministerio de Desarrollo Social emitió el Decreto de Personal No. 43 de 1 de abril de 2015, por medio del cual procedió a destituir a NORIS RIVAS DE REDÓN del cargo que ocupaba como Analista de Presupuesto I, dentro de la Institución.

El acto administrativo emitido fue impugnado a través del recurso de reconsideración, el cual a su vez fue decidido por parte del Ministro de Desarrollo Social a través de la Resolución 202 de 19 de mayo de 2015, por medio de la cual se mantuvo en todas sus partes la decisión originalmente adoptada, con lo que quedaba agotada la vía gubernativa (Cfr. fs. 52 y 54 del expediente judicial).

Frente a la anterior decisión emitida por el Ministerio de Desarrollo Social, la afectada acude ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, a fin de interponer la presente demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nulo, por ilegal, el acto administrativo impugnado.

Así las cosas, el Licdo. LEONARDO PINEDA PALMA ha indicado dentro de su demanda que la misma se fundamenta en diversos hechos tales como los siguientes:

1.- Que la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN inició labores en el Ministerio de Desarrollo Social, el mes de enero de 2010, como personal permanente.

2.- Que a su defendida se le destituyó el día quince (15) de abril de 2015, cuando se le procedió a notificar el Decreto de Personal No. 43 de 1 de abril de 2015, mediante la cual se le destituía del cargo de Analista I, con funciones de Secretaria. Además dicha funcionaria estaba asignada a la Secretaría Ejecutiva del programa 120 a los 65 de la entidad demandada.

3.- Que la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN tenía más de dos (2) años de prestar servicios con la entidad demandada, de manera continua e ininterrumpida, toda vez que ya llevaba más de cinco (5) años de laborar en el Ministerio de Desarrollo Social.

4.- Que la entidad nominadora al emitir el acto originario consideró erróneamente que la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN era una funcionaria de libre nombramiento y remoción, de lo cual se valió de la facultad discrecional otorgada a través del artículo 629, numeral 18 del Código Administrativo a fin de removerla del cargo que ocupaba.

5.- La Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN sufría y sufre a la fecha de HIPERTENSIÓN ARTERIAL CRÓNICA, DIABETES MELLITUS II, HIPOTIROIDISMO, ENFERMEDAD CIRCULATORIA Y VASCULAR, siento todos estos padecimientos crónicos que requieren de un control clínico y evaluación por galenos periódicamente, al igual que la ingesta permanente de medicamentos o fármacos para tratar de paliar dichas enfermedades.

Las anteriores enfermedades degenerativas antes descritas le producen a la demandante discapacidad laboral, mucho antes que se emitiera el acto administrativo impugnado.

6.- El Ministerio de Desarrollo Social tenía pleno conocimiento de los padecimientos crónicos y degenerativos que tenía la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN al momento de su destitución, ya que en el

expediente personal de la demandante constaba dicha información, específicamente en la Oficina Institucional de Recursos Humanos.

7.- Que aún la Administración del Estado, ni la autoridad nominadora han creado la Comisión Interdisciplinaria que estipula el artículo 5 de la Ley 59/2005 de 20 de diciembre, por lo que es imposible que los administrados e incluso la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN, puedan obtener una certificación sobre las enfermedades crónicas y degenerativas que padecía al momento en que se emitiera el acto administrativo de destitución.

8.- El Ministerio de Desarrollo Social no ha iniciado ningún Proceso Administrativo que sancione a la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN, a fin de poder destituirla bajo alguna causal.

II.- NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN:

A criterio del Licdo. LEONARDO PINEDA PALMA, quien actúa en nombre y representación de NORIS RIVAS DE REDÓN, estima que se han visto violadas las siguientes disposiciones:

1.- El artículo 1 de la Ley 127/2013 del 31 de diciembre que señala lo siguiente:

“Artículo 1: Los servidores públicos al servicio del Estado nombrados en forma permanente o eventual, ya sea transitorio, contingente o por servicios especiales con dos años continuos o más, sin que se encuentren acreditados en alguna de las carreras que establece el artículo 305 de la Constitución Política de la República gozaran de estabilidad laboral en su cargo y no podrán ser despedidos sin que medie alguna causa justificada prevista por la Ley y según las formalidades de esta.

A los servidores públicos amparados por este artículo, no les será aplicable la discrecionalidad de libre nombramiento y remoción.”

La disposición en mención ha sido violada por el acto impugnado en forma directa por omisión, ya que la demandante contaba con más de dos (2) años continuos de servicios ininterrumpidos en la entidad, por lo que no era funcionaria de libre nombramiento y remoción. En este sentido, no podía la entidad nominadora aplicar el precepto legal relativo a la supuesta discrecionalidad establecida en el ordinal 18 del artículo 629 del Código Administrativo, a fin de poner término a la relación jurídica que existía con la funcionaria destituida.

2.- El numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo, que dispone lo siguiente:

“Artículo 629: Corresponde al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa:

(...)

18.- Remover los empleados a su elección, salvo cuando la Constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción.”

La normativa antes indicada ha sido violada de forma directa por omisión al haberse emitido el acto impugnado, toda vez que el mismo se valió de dicha disposición como fundamento para destituir a la funcionaria. En consecuencia, la demandante no puede considerársele como servidora pública de libre nombramiento y remoción; por lo que debía la entidad previamente determinar si la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN se le podía considerar como funcionaria de libre nombramiento y remoción.

Además a la demandante le estaba vedado el despido o destitución en relación a la relación jurídica que mantenía con la entidad pública demandada, toda vez que el artículo 1 de la Ley 127/2013, le garantizaba estabilidad en el empleo, además de mantener enfermedades crónicas tales como la HIPERTENSIÓN ARTERIAL CRÓNICA, DIABETES MELLITUS II, HIPOTIROIDISMO, ENFERMEDAD CIRCULATORIA Y VASCULAR, además de no ser funcionaria de libre nombramiento y remoción.

3.- El artículo 2 del texto único de la Ley 9/1994 de 20 de junio que dispone lo siguiente:

“Artículo 2: Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos, deben ser entendidos a la luz del presente glosario:

(...)

SERVIDOR PÚBLICO DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN: Aquellos que trabajan como personal de secretaría, asesoría, asistencia, o de servicio inmediatamente adscrito a los servidores públicos que no forman parte de ninguna carrera y que, por la naturaleza de sus función, están sujetos a que su nombramiento esté fundado en la confianza de sus superiores y a que la pérdida de dicha confianza acarree la remoción del puesto que ocupan.”

La citada disposición ha sido violada de forma directa por comisión, ya que los funcionarios de libre nombramiento y remoción de acuerdo con la definición antes señalada son aquellos que trabajan como personal de secretaría, asesoría, asistencia o de servicio inmediatamente adscrita a los servidores públicos que no forman parte de ninguna carrera. En consecuencia la norma se refiere a los Ministros y Viceministros de Estado, Directores y Subdirectores, gerentes y subgerentes de entidades autónomas y semiautónomas, al Señor Presidente y Vicepresidente de la República; y el Presidente de la Asamblea Legislativa, entre otros.

El segundo elemento para considerar a un trabajador de confianza es que el mismo haya sido nombrado en función a la condición de confianza de sus superiores. Y el tercer elemento para que se configure al personal de libre nombramiento y remoción radica en el hecho que la pérdida de la confianza constituye otro de los elementos para que se lleve a cabo la destitución, que fue el motivo que dio origen al nombramiento dentro de la entidad.

Así las cosas, la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN no fue nombrada por el Licdo. ALCIBÍADES VÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Ministro del Ministerio de Desarrollo Social, ya que la misma llega a la entidad antes de haber tomado posesión el actual Ministro, de allí que resulte improcedente que éste haya podido invocar la pérdida de confianza como causal para destituirla.

En conclusión, la demandante no formaba parte del personal de confianza del Ministro de la autoridad nominadora, por lo cual no se le podía considerar como servidora pública de libre nombramiento y remoción.

4.- El artículo 1 de la Ley 59/2005, del 28 de diciembre que dispone lo siguiente:

“Artículo 1: Todo trabajador, nacional o extranjero a quien se le detecte enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, tienen derecho a mantener su puesto de trabajo en igual condición a las que tenía antes del diagnóstico médico.”

El Decreto de personal No. 43 de 1 de abril de 2015, ha violado de manera directa por omisión el artículo en mención, ya que la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN sufre de HIPERTENSIÓN ARTERIAL CRÓNICA;

DIABETES MELLITUS II, HIPOTIROIDISMO, ENFERMEDAD CIRCULATORIA Y VASCULAR, padecimientos éstos que son calificados como enfermedades que generan incapacidad o discapacidad laboral; lo que debió de haber sido considerado por la entidad nominadora al momento de emitir el acto impugnado, por medio del cual se despidió a la funcionaria.

Las dolencias descritas eran de pleno conocimiento por parte de la autoridad nominadora acusada. La Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN está obligada a tomar de por vida, medicamentos antihipertensivos para disminuir sus consecuencias inmediatas como las cefaleas y migrañas, que le impiden laboral, y mediatas, como la degeneración de su sistema vascular y arterial; y a largo plazo, los accidentes cerebro vasculares, trombos y daños irreversibles a riñones, pulmones y corazón. En cuanto a la diabetes mellitus II, el padecimiento circulatorio y vascular al igual que el Hipoteurismo, lo que le obliga a tomar diariamente fármacos, a fin de poder paliar o controlar las enfermedades que padece, ya que las mismas no van a curársele.

En la Clínica de Bienestar del Funcionario del Ministerio de Desarrollo Social, donde se atendía la demandante, clínica y médicamente constan los diagnósticos donde se dejó constancia que la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN sufría de Hipertensión Arterial Crónica, Diabetes y demás padecimientos crónicos.

5.- El artículo 2 de la Ley 59/2005 de 28 de diciembre que establece lo siguiente:

“Artículo 2: El padecimiento de enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral parcial, no podrá ser invocado como una causal de despido por las instituciones públicas ni por los empleadores particulares, si el trabajador cumple con los requisitos para mantenerse laborando en un cargo que sea compatible con su jerarquía, fuerza, aptitudes, preparación, destreza y con su nueva condición.

Parágrafo: Para los efectos de esta Ley, las enfermedades crónicas, involutivas y degenerativas se entenderán así: 1. Enfermedades crónicas son las que, una vez diagnosticadas su tratamiento, que va más allá, de los tres (3) meses, es solo paliativo y no curativo, lo que lleva implícita la cronicidad, entre ellas, diabetes mellitus, lesiones tumorales malignas (cáncer) hipertensión arterial y síndrome de inmunodeficiencia adquirida.”

El acto impugnado ha violado la disposición anteriormente transcrita de forma directa por omisión, ya que desconoce las enfermedades crónicas que padece la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN. En consecuencia, las enfermedades crónicas son aquellas que se les diagnostica tratamientos por más de tres (3) meses y solamente son paliativos pero jamás la persona afectada se va a curar del problema de salud que tiene, de manera definitiva.

En consecuencia, al padecer la demandante de enfermedades crónicas, la única forma de habérsele podido desvincular de la administración pública era por haber incurrido en una conducta, motivos o razones que dieran lugar a su destitución a través de una causa justificada. Por tal circunstancia, no se le podía despedir a través de la facultad discrecional debido al fuero de enfermedad otorgado por la Ley, al padecer al momento de su destitución de diversas enfermedades crónicas.

6.- El artículo 4 de la Ley 59/2005 de 28 de diciembre que indica lo siguiente:

“Artículo 4: Los trabajadores afectados por las enfermedades descritas en esta Ley, sólo podrán ser despedidos o destituidos de sus puestos de trabajo por causa justificada y previa autorización judicial de los juzgados seccionales de trabajo, o tratándose de funcionarios adscritos a la Carrera Administrativa, invocando para ello alguna causa justa prevista en la Ley, de acuerdo con los procedimientos correspondientes.

Aquellos servidores públicos que no se encuentren bajo la protección de la Carrera Administrativa, solicitarán su reintegro a través de la vía ordinaria. Los servidores públicos incorporados a los regímenes especiales harán su solicitud de conformidad con la legislación especial vigente.”

La anterior disposición ha sido violada directamente por omisión debido a la emisión del acto administrativo impugnado, ya que la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN es una persona enferma que padece de HIPERTENSIÓN ARTERIAL CRÓNICA, DIABETES MELLITUS II, HIPOTIROIDISMO, ENFERMEDAD CIRCULATORIA Y VASCULAR, que son enfermedades crónicas y degenerativas que producen una discapacidad laboral, además de que dichos padecimientos eran conocidos por el Ministerio de Desarrollo Social. En consecuencia, la norma antes señalada prohíbe aplicar una facultad discrecional a la entidad demandada, a fin de ponerle término a la relación jurídica que existía entre ambas.

7.- El ordinal 17 del artículo 141 de la Ley 19/1994, que fue adicionado por la Ley 43/2009 de 30 de julio y que señala lo siguiente:

“Queda prohibido a la autoridad nominadora y al superior jerárquico del nivel administrativo directivo:

(...)

17.- Despedir a los servidores públicos que, al momento de la aplicación de la presente Ley, demuestren que se encuentran padeciendo de enfermedades terminales, que están en proceso de recuperación o tratamiento de estas y que tienen discapacidad de cualquier índole.”

El acto administrativo impugnado ha violado de forma directa por omisión la norma transcrita ya que la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN padece de HIPERTENSIÓN ARTERIAL CRÓNICA, DIABETES MELLITUS II, HIPOTIROIDISMO, ENFERMEDAD CIRCULATORIA Y VASCULAR, que son enfermedades crónicas y degenerativas, que generan discapacidad laboral, lo cual constituía un hecho que era de conocimiento de la autoridad nominadora.

Además no es imputable a la demandante que no pertenecía al sistema de la Carrera Administrativa, y por el contrario es imputable a la entidad nominadora el no haber cumplido con la disposición transitoria de la Ley 9/1994, ya que a la fecha no se ha incorporado a la Carrera Administrativa, de conformidad con el cronograma allí señalado.

8.- El artículo 156 del Texto Único de la Ley 9/1999 del 20 de junio que señala lo siguiente:

“Artículo 156: Siempre que ocurran hechos que puedan producir la destitución directa del servidor público, se le formularán cargos por escrito. La Oficina Institucional de Recursos Humanos realizará una investigación sumaria que no durará más de quince (15) días hábiles, y en la que se le dará al servidor público la oportunidad de defensa y se le permitirá estar acompañada de un asesor de su libre elección.”

La resolución impugnada ha violado de manera directa por falta de aplicación la disposición anteriormente mencionada, ya que para poder destituir a un funcionario era obligación que la entidad nominadora, que le formulara cargos al funcionario público a ser destituido, además que la Oficina Institucional de Recursos Humanos procediera a realizar una investigación que no durara más allá de quince (15) días hábiles. En el presente caso, a la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN jamás se le formularon cargo alguno en su contra. Por el contrario, mantuvo una conducta intachable y desempeño su cargo con honestidad y ejerciendo su mayor esfuerzo.

9.- El artículo 157 del Texto Único de la Ley de Carrera Administrativa que establece lo siguiente:

“Artículo 157: Concluida la investigación, la Oficina Institucional de Recursos Humanos y el superior jerárquico, presentarán un informe a la Autoridad Nominadora en el que expresarán sus recomendaciones.”

La norma en comento ha sido violada de forma directa por omisión, al momento de emitirse el acto impugnado, ya que nunca se realizó la investigación que trajo consigo la destitución de la demandante, ni mucho menos se presentó un informe final que hiciera alusión a los motivos de desvinculación de la entidad pública.

10.- El artículo 126 del Texto Único de la Ley 9/1994 de 20 de junio, que estableció la Carrera Administrativa, y que señala lo siguiente:

“Artículo 126: El servidor público quedará retirado de la administración en los siguientes casos:

1.- Renuncia escrita del servidor público, debidamente aceptada.

2.- Reducción de fuerza.

3.- Destitución.

4.- Invalidez o jubilación de conformidad con la Ley.”

La disposición anteriormente transcrita ha sido violada de manera directa por comisión como consecuencia de la emisión del acto administrativo impugnado, ya que la autoridad demandada sólo podía destituir a la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN, en el supuesto que se le comprobara alguna causa justificada para ello, de forma tal que se le comprobara previamente que había cometido alguna violación a sus deberes como funcionaria o inherentes a las funciones que desempeñaba.

La conducta desplegada por la entidad presupone el hecho que la demandante hubiera incurrido en alguna violación al Reglamento Interno de la Entidad, o haber incurrido en alguna causa justificada de destitución. En consecuencia, en el presente caso la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN no se le adelantó ningún proceso disciplinario previo a su destitución.

11.- El artículo 34 de la Ley 38/2000, el cual dispone taxativamente lo siguiente:

“Artículo 34: Las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas se efectuarán con arreglo a normas de informalidad, imparcialidad, uniformidad, economía, celeridad y eficacia garantizando la realización oportuna de la función administrativa, sin menoscabo del debido proceso legal, con objetividad y con apego al principio de estricta legalidad. Los Ministros y las Ministras de Estado, los Directores y Directoras de las entidades descentralizadas, Gobernadores y Gobernadoras, Alcaldes y Alcaldesas y demás jefes y jefas de Despacho velarán, respecto de los dependientes que dirijan, por el cumplimiento de esta disposición.

Las actuaciones de los servidores públicos deberán estar presididas por los principios de lealtad al Estado, honestidad y eficiencia, y estarán obligados a dedicar el máximo de sus capacidades a la labor asignada.”

El acto administrativo impugnado ha violado de forma directa por omisión la disposición anteriormente señalada, ya que era obligatorio que el acto de desvinculación de NORIS RIVAS DE REDÓN debió de haberse

dado en función del principio de legalidad, a fin de que se cumpliera el debido proceso toda vez que el Ministerio de Desarrollo Social estaba afectando los derechos subjetivos de la demandante.

12.- El ordinal primero del Artículo 155 de la Ley 38/2000, a saber:

“Serán motivados, con sucinta referencia y los hechos y fundamentos de derecho, los siguientes actos:

1.- Los que afecten derechos subjetivos

(...)”

La prenombrada disposición ha sido violada de forma directa por omisión como consecuencia de la emisión del acto administrativo impugnado, toda vez que el mismo no indica de manera mínima las razones o motivos por los cuales se procedió a terminar la relación jurídica que vinculaba a la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN con la autoridad nominadora. Además de verse afectado los derechos subjetivos de la demandante de recibir una remuneración por sus servicios prestados y por habérsele cercenado la posibilidad de obtener los medicamentos que el Seguro Social le proveía a fin de poder mitigar sus dolencias y que son de elevado costo.

13.- Se ha vulnerado el artículo 43 de la Ley 42/1999 que dispone lo siguiente:

“Artículo 43: El trabajador cuya discapacidad haya sido diagnosticada por autoridades competentes, tendrá derecho a permanecer en su puesto de trabajo, y de no poder ejercerlo, a que se le tomen las medidas para lograr su adaptación profesional u ocupacional. De igual forma, tendrá derecho a la adaptación del puesto de trabajo que ocupa dentro de la empresa o institución. Cuando el puesto de trabajo no pueda ser readaptado, el trabajador deberá ser reubicado de acuerdo con sus posibilidades y potencialidades, sin menoscabo de su salario.”

La referida disposición ha sido violada directamente por omisión como consecuencia de la emisión del acto impugnado, ya que la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN tenía derecho de mantenerse en el cargo que venía desempeñando más allá de dos (2) años, y además fue injusta su destitución aunado a padecer de una discapacidad aparejada de múltiples padecimientos tales como, HIPERTENSIÓN ARTERIAL CRÓNICA; DIABETES MELLITUS II, HIPOTIROIDISMO, ENFERMEDAD CIRCULATORIA Y VASCULAR, lo que le ocasiona una discapacidad laboral. Lo anterior debió de haber sido tomado en consideración por la entidad nominadora, al momento de la emisión del acto administrativo cuestionado.

14.- El artículo 1 de la Ley 3/2001 de 10 de enero, por medio de lo cual se aprueba la Convención Interamericana sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, adoptada el 7 de junio de 1999 en Guatemala, y que dispone lo siguiente:

“Artículo 1: El término “discriminación contra las personas con discapacidad “significa toda distinción, exclusión o restricción, basada en una discapacidad antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada, que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, de sus derechos humanos y libertades fundamentales.”

Con la emisión del acto impugnado, el Ministerio de Desarrollo Social ha hecho caso omiso de la discapacidad de la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN, además de tener conocimiento de los padecimientos que sufría; violándosele de esta manera su derecho humano al empleo y a devengar o percibir su sustento.

No era pertinente aplicar en contra de la accionante, la supuesta facultad discrecional para destituir la como funcionaria de libre nombramiento y remoción, cuando en realidad no era ella funcionaria adscrita al personal de confianza.

15.- El ordinal 1 del artículo 27 de la Ley 25/2007 de 10 de julio que aprueba la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y el protocolo facultativo de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad adoptada en Nueva York, por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006, que señala lo siguiente:

“Artículo 27: Trabajo y Empleo

1.- Los Estados partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar en igualdad de condiciones con los demás, ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad. Los Estados Parte salvaguardarán el ejercicio del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo, adoptando medidas pertinentes, incluida la promulgación de legislación entre ellos.”

La aludida disposición ha sido violada de forma directa por omisión, ya que la entidad no salvaguardó o protegió el derecho del trabajo, y por el contrario omitió de manera deliberada las medidas que debía emplear para garantizar su pleno derecho al empleo que ocupaba.

Se desconoce la discapacidad laboral de la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN que no la hace competitiva en el mercado laboral. La destitución la condena a sufrir el desempleo y no tener una fuente de alimentación, ni de contar con recursos para obtener los correspondientes medicamentos que se requieren para este tipo de pacientes que sufren de enfermedades crónicas.

III.- INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO:

A través de la Nota No. 272-DAL-DM-2017 del 28 de agosto de 2017, que contiene el informe de conducta proferido por el Ministro de Desarrollo Social, se dispuso en relación a la remoción del cargo que ocupaba la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN, lo siguiente:

1.- Al procederse a revisar el expediente administrativo de la Oficina Institucional de Recursos Humanos, a fin de determinar si la demandante sufría de Hipertensión Arterial Crónica, Diabetes Mellitus II, y Bocio; se determinó que hasta la fecha no existía documentación relacionada con dichos padecimientos.

2.- La decisión de desvincular a la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN de la administración pública se tomó en virtud de la facultad discrecional que tiene el ente nominador, de conformidad con el artículo 629 del Código Administrativo, además que la prenombrada ex-funcionaria no se encontraba amparada por la carrera administrativa.

3.- La Ley 59/2005 de 28 de diciembre que adopta normas de protección laboral para personas con enfermedades crónicas establece la existencia de una Comisión interdisciplinaria para anular y certificar a los funcionarios que mantengan padecimientos o enfermedades crónicas, y como quiera que no se señala a quien le corresponde crear dicha comisión, la Entidad Pública es del criterio que dicha certificación debe de ser otorgada por técnicos especialistas, siendo éstos los profesionales del sector salud.

4.- Dentro del MIDES funciona la Clínica Satelital de Atención al empleado como parte del servicio al servidor público, y de conformidad con la nota del 24 de julio de 2017, emitida por la Dra. DARYERI PENAGOS, Médico General quein señaló lo siguiente: “La paciente Noris Rivas de Rendón de 47 años de edad, se hizo presente en el consultorio del MIDES desde el 4 de enero de 2011, con historia de que fue diagnosticada con Hipertensión Arterial Crónica desde el 2001 y diabetes Mellitus 2 desde 2007, Hipotiroidismo por Nódulo de Tiroides, es decir los diagnósticos fueron de otra entidad médica, antes de atenderse en la Clínica del MIDES, por las cuales se continuó con tratamiento de uso rutinario ya instaurado previamente.”

5.- En el expediente administrativo no existe documentación que indique que la señor NORIS RIVAS DE REDÓN fue o fuera sancionada por incumplir sus obligaciones con la entidad demandada (MIDES).

IV.- OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN:

Por su parte, la Procuraduría de la Administración en el presente caso ha indicado de acuerdo a la Vista Número 473, del 3 de mayo de 2016, y en su alegato de conclusión (Vista Número 656 de 16 de junio de 2017), lo siguiente:

1.- A criterio de la Procuraduría de la Administración el Decreto de Personal 43 de 1 de abril de 2015, y su acto confirmatorio, no han vulnerado lo dispuesto en los artículos 1 de la Ley 127/2013, el artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo; los artículos 2, 126, 141 (numeral 17), 156 y 157 del Texto Único de 29 de agosto de 2008 de la Ley 9/1994; y los artículo 34 y 155 de la Ley 38/2000 del 31 de julio, ya que la remoción aplicada a la demandante se basó en la facultad discrecional atribuida al Órgano Ejecutivo a fin de nombrar y remover a los funcionarios que carezcan de estabilidad en el cargo, por no haber ingresado al servicio público a través de un concurso de méritos.

2.- La demandante NORIS RIVAS DE REDÓN no ha acreditado que estuviera amparada bajo el régimen de Carrera Administrativa o de una ley especial que le otorgara algún tipo de estabilidad, por lo que fue destituida del cargo que ocupaba, justificado en el artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo que contiene la facultad discrecional del Presidente de la República para remover a los servidores públicos de su elección, salvo que la Constitución Política o las Leyes señalen que no son de libre remoción.

3.- Para desvincular de la administración pública a la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN, no era necesario invocar ninguna otra causal, ya que bastaba sólo con notificarla de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa a través del recurso de reconsideración, tal como se le brindó a través del proceso administrativo y con lo cual quedó agotada la vía gubernativa.

En consecuencia, la administración pública se valió del artículo 629 del Código Administrativo, a partir de la cual el Presidente de la República está facultado de poder remover a cualquier empleado o servidor público de su elección, siempre y cuando dichos cargos sean de libre nombramiento y remoción. Por tal razón, no se requería que concurrieran otros hechos o el agotamiento de ningún otro trámite, tal como lo argumenta el demandante.

4.- En lo atinente a la violación de la Ley 59/2005 del 28 de diciembre, la Procuraduría de la Administración ha indicado que si bien es cierto, la norma ha instaurado un fuero laboral para aquellos trabajadores que tienen una enfermedad crónica involutiva y/o degenerativa que le produzca una discapacidad laboral, en el presente caso no existe un documento o certificación médica que acredite que:

A.- La actora, NORIS RIVAS DE REDÓN sufre de Hipertensión Arterial Crónica, de Diabetes Mellitus II, de Hipotiroidismo y de Enfermedad Circulatoria y Vascular.

B.- Que los padecimientos que les generan discapacidad laboral limiten su capacidad de trabajo.

C.- Que el documento haya sido del conocimiento de la entidad demandada, previo a la fecha de la emisión del acto acusado de ilegal.

Como quiera que no se tiene certeza de la condición médica alegada por la ex servidora, difícilmente se puede pretender que sea obligatorio que la entidad demandada procediera al reconocimiento del fuero laboral solicitado.

5.- En lo relativo al reclamo efectuado en torno al pago de los salarios caídos, el mismo no resulta viable, ya que para acceder a dicho derecho, éste debería encontrarse reconocido o instituido en una ley expresa, lo que constituye un requisito indispensable para poder acceder a lo solicitado de conformidad con el criterio jurisprudencial de la Sala Tercera (Cfr. sentencia del 24 de julio de 2015).

6.- Con respecto a la actividad probatoria, la Nota 859-AL-HST-17 de 5 de junio de 1997 emitida por el Director Médico General del Hospital Santo Tomas, se indicó lo siguiente: “De igual manera le remitimos copia del informe confeccionado por el servicio de endocrinología emitido por la fecha de 18 de agosto de 2015, y donde se indica que su última atención fue en el mes de diciembre de 2008.” Tal certificación, fue solicitada o emitida a petición de parte (Cfr. fs. 133 y 134 del expediente judicial).

Como quiera que no se puede determinar con precisión o certeza la condición médica alegada por la ex-servidora, difícilmente se puede pretender que sea una obligación por parte de la entidad demandada, el proceder a reconocer el fuero laboral solicitado (Cfr. sentencia del 25 de mayo de 2017).

Por lo antes señalado, a criterio de la Procuraduría de la Administración, la demandante no ha cumplido con la carga procesal establecida en el artículo 784 del Código Judicial, que obliga a quien acciona a acreditar los hechos que dan sustento a la correspondiente pretensión.

Finalmente, la Procuraduría de la Administración solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia que se sirvan declarar que NO ES ILEGAL, el Decreto de Personal 43 de 1 de abril de 2015, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Desarrollo Social, y en consecuencia se desestimen las demás pretensiones del demandante.

V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Le compete a esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia entrar a examinar los cargos de infracción inherentes a las normas que se estiman vulneradas por la parte actora dentro de la presente Demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción, a fin de determinar si las razones adoptadas por la entidad demandada con la expedición del acto administrativo impugnado se ajustan o no a derecho.

Previo al análisis de los cargos de ilegalidad efectuados por la parte actora, es pertinente indicar que a través de la presente demanda Contenciosa-Administrativa, se solicita lo siguiente:

A.- Que se declare Nulo, Por Ilegal, el Acto Administrativo emitido a través del Decreto de Personal No. 43 de 1 de abril de 2015, emitido por el Presidente de la República, en asocio del Ministro de Desarrollo Social, por medio del cual se procedió a destituir a NORIS RIVAS DE RENDÓN, mujer, mayor de edad,

panameña, casada, portadora de la cédula de identidad personal No. 8-268-876, Código 0039021, posición No. 2682, Partida 0.21.0.1.001.02.02.001, y con un sueldo de cuatrocientos cincuenta balboas (B/.450.00) mensuales, del cargo que ocupaba en el MIDES.

B.- Que es Nulo por Ilegal, el acto administrativo contenido en la Resolución No. 202 de 19 de mayo de 2015, dictada por el Ministro de Desarrollo Social, por medio de la cual se procedió a confirmar en todas sus partes (acto confirmatorio) el contenido del Decreto de Personal No. 43 de 1 de abril de 2015.

C.- Que se ordene al Ministerio de Desarrollo Social, el reintegro de NORIS RIVAS DE RENDÓN, a las labores habituales que desempeñaba dentro de la entidad, o al cargo o posición que desempeñaba en la entidad, como Analista de Presupuesto I.

D.- Que se ordene al Ministerio de Desarrollo Social, que cancele a NORIS RIVAS DE RENDÓN, los salarios que ha dejado de percibir desde la fecha en que fue ilegal su destitución, hasta que se haga efectivo el reintegro.

Expuestas las correspondientes pretensiones a través de la formulación de la presente demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción, esta Corporación de Justicia procede a examinar las normas que se estiman infringidas.

1.- Observa este Despacho que la Sra. NORIS RIVAS DE RENDÓN laboró en el Ministerio de Desarrollo Social desde enero de 2010 al 15 de abril de 2015, fecha en la que se destituyó del cargo que ocupaba en la entidad pública antes mencionada.

2.- A través del Decreto de Personal No. 43 de 1 de abril de 2015, se procedió a destituir a la Sra. NORIS RIVAS DE RENDÓN quien ocupaba el cargo de Analista I con funciones de Secretaria, Código 0039021, posición No. 2682, Partida 0.21.0.1.001.02.02.011 y con un salario de cuatrocientos cincuenta balboas (B/.450.00) mensuales.

La referida resolución se le notificó a la Sra. NORIS RIVAS DE RENDÓN el día 15 de abril de 2015, y contra dicha decisión se presentó formal recurso de reconsideración, el cual fue resuelto a través de la Resolución Administrativa No. 202 de 19 de mayo de 2015; y por medio de la cual se confirmó en todas sus partes la resolución reconsiderada.

Contra la decisión adoptada, se presentó dentro del término legalmente establecido por parte de la defensa de la parte actora, formal demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción.

3.- Este Despacho al proceder a revisar el acto administrativo impugnado se puede percatar que el Decreto de Personal No. 43 de 1 de abril de 2015, por medio del cual se destituye a la Sra. NORIS RIVAS DE RENDÓN del cargo de Analista I con funciones de secretaria, y confrontarlo con las disposiciones que se estiman infringidas por el apoderado judicial de la parte actora, arriba a una serie de consideraciones particulares que a continuación se detallarán.

4.- El Licdo. LEONARDO PINEDA PALMA, en su condición de apoderado judicial de la Sra. NORIS RIVAS DE RENDÓN, ha indicado en su escrito de Demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción, que se han infringido los artículos 1 de la Ley 127/2013 del 31 de diciembre; el artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo; los artículos 2, 126, 141 (numeral 17), 156 y 157 del Texto Único de 29 de agosto de 2008, que ordena sistemáticamente la Ley 9/1994 de 20 de junio el cual fue modificado por la Ley

43/2009 de 30 de julio; los artículos 1, 2, y 4 de la Ley 59/2005 de 28 de diciembre; los artículos 34 y 155 de la Ley 38/2000 del 31 de julio; el artículo 43 de la Ley 22/1999 de 27 de agosto; el artículo 1 de la Convención Interamericana aprobado por la Ley 3/2001 del 10 de enero; y el artículo 27 (numeral 1) de la convención sobre los derechos de las Personas con Discapacidad y el Protocolo Facultativo de esta, aprobado por la Ley 25/2007.

5.- Previo al análisis del artículo 1 de la Ley 127/2013 que ha sido alegado como infringido por el apoderado judicial de la parte actora, producto de la emisión del acto administrativo impugnado (Decreto de Personal No. 43 de 1 de abril de 2015) y sus actos confirmatorios, es importante indicar que si bien es cierto la Ley 127/2013 y que fue alegada como infringida, hoy en día ha sido derogada por la Ley 23/2017 y como quiera que esta última disposición es retroactiva para quienes no hayan ejercido previamente un derecho de reclamo, éste Tribunal debe aclarar que la circunstancia antes indicada no opera en el presente proceso, de allí que lo pertinente es tramitar la presente demanda bajo el amparo de la Ley 127/2013, porque era la disposición vigente al momento en que se tramitó la presente acción.

Así las cosas, frente al planteamiento anteriormente señalando no podemos perder de vista, que el artículo 32 del Código Civil, señala lo siguiente:

“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.”

(Las negrillas son nuestras)

De la norma anteriormente transcrita se infiere, que la Ley sobre la cual debe de pronunciarse el Tribunal de lo Contencioso Administrativo dentro del presente proceso, independientemente que la misma se encuentre derogada, viene a la Ley 127/2013; y no la Ley 23/2017 (por no haber estado vigente al momento de la interposición de la demanda). Lo antes manifestado cobra vital importancia por el hecho que al Tribunal de lo Contencioso-Administrativo cuando se le formuló la presente reclamación (interposición de la presente demanda), se hizo en base a la ley 127/2013 y no la Ley 23/2017; en consecuencia de conformidad con el artículo 32 del Código Civil, la normativa que regía o estaba vigente al tiempo de iniciación del presente proceso era la Ley 127/2013.

Luego de expuesta las razones por las cuales debe de analizarse el presente proceso bajo el prismas de la Ley 127/2013, este Despacho procede a efectuar un estudio en torno al artículo 1 de la Ley antes indicada, por considerarse infringido como consecuencia del acto administrativo impugnado. En este sentido, dicha disposición señala que los servidores que hayan laborado de forma permanente o eventual con dos (2) años continuos o más, sin que estén acreditados en alguna carrera de las señaladas en el artículo 305 de la Constitución Política, gozarán de estabilidad y no podrán ser despedidos bajo el criterio de la discrecionalidad de libre nombramiento y remoción.

Es importante señalar que dicha disposición guarda concordancia jurídica con el artículo 2 de la propia Ley 127/2013, la cual establece una serie de excepciones, dentro de las cuales se indica que sólo pueden despedirse del cargo el personal de secretaría y de servicio inmediatamente adscrito a los servidores públicos, como ministros y viceministros de Estado. Así las cosas, el personal íntimo o de confianza de un Ministro o Viceministro en virtud del cargo que detentan podrá ser removido o desvinculado de la administración. Sin embargo, para el caso de la demandante, la Sra. NORIS RIVAS DE RENDÓN, esta Corporación de Justicia

puede determinar que la accionante no se encontraba directamente adscrita a la oficina ni del Ministro, ni del Viceministro del Ministerio de Desarrollo Social, por lo cual difícilmente podía removérsele bajo la causal de ser una funcionaria de libre nombramiento y remoción, ya que sólo ocupaba el cargo de ANALISTA DE PRESUPUESTO I, Código No. 0039021, Posición No. 2682, con un salario mensual de B/450.00 (Cfr. f. 51 del expediente judicial).

De lo antes indicado, se puede arribar a la consideración que la demandante no ocupaba un cargo de confianza que acarrearía su correspondiente destitución inmediata. Tampoco en el expediente se observan indicios o pruebas que evidencien que la demandante haya incurrido en alguna causal de destitución para desvincularla del cargo que ocupaba. Por las anteriores razones, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia es del criterio que tanto el acto administrativo impugnado, así como el confirmatorio han vulnerado el artículo 1 de la Ley 127/2013 del 31 de diciembre.

6.- En lo concerniente a las violaciones de los artículos 1, 2 y 4 de la Ley 59/2005 de 28 de diciembre, el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo y Laboral considera que el acto administrativo impugnado (Decreto de Personal No. 43 de 1 de abril de 2015) y su acto confirmatorio han violado las disposiciones anteriormente indicadas, ya que no reconocieron el derecho que tenía la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN de permanecer en el cargo que ocupaba, como consecuencia de las enfermedades crónicas, involutivas y degenerativas que sufre la demandante al padecer de Hipertensión Arterial Crónica, Diabetes Mellitus II, Hipotiroidismo, Enfermedad Circulatoria y Vascular, las cuales inclusive no son curables con tratamiento más allá de los tres (3) meses, ya que hasta el momento la ciencia sólo puede otorgar un mero paliativo a las mismas.

Tampoco se ha comprobado a través de un proceso administrativo que accionante hubiera incurrido en alguna causal disciplinaria o administrativa que provocara su correspondiente destitución, como excepción del reconocimiento de la existencia de enfermedades crónicas que señala el artículo 4 de la Ley 59/2005 de 28 de diciembre.

En lo concerniente al material probatorio aportado dentro del proceso, este Despacho se puede percatar que de conformidad con la certificación emitida por el servicio de endocrinología del Hospital Santo Tomas (Cfr. f. 101 y 134 del expediente judicial), el Dr. ADRIANO DELGADO PAREDES, Médico Especialista del Hospital Santo Tomás, hace constar lo siguiente:

“Que la señora NORIS ESTHER RIVAS VALLADARES DE REDON; con cédula de identidad personal No. 8-268-876.

Fue atendido en la consulta de endocrinología por padecer de:

DIABETES MELLITUS TIPO 2

HIPERTENSIÓN ARTERIAL

BOCIO.

Tratado con metformina, glibenclamida, levotiroxida y amlodipina con buen control de sus patologías. Su última consulta fue en diciembre 2008.

Como constancia y a solicitud de la parte interesada, se extiende la presente certificación en Panamá, el Martes 18 de Agosto de 2015.”

Aunado a lo anterior figura a foja 103 del expediente judicial, una nota con fecha de 29 de junio de 2015, emitida por el Dr. Ricardo del Río del Ministerio de Salud (Policentro de Salud Luis H. Romero de Parque Lefevre), en donde hace constar que la Sra. ESTHER RIVAS con cédula No. 8-268-876, padece de hipertensión arterial, diabetes Mellitus y está en control desde el 20 de noviembre de 2009.

También a foja 139 del expediente judicial, figura la copia autenticada el Sonograma de Tiroides de NORIS RIVAS DE RENDÓN, en donde el Dr. Alfredo Tablat, especialista de Radiología Médica del Hospital Santo Tomas indica lo siguiente:

“SONOGRAMA DE TIROIDES:

Se rastrea la glándula tiroides con transductor lineal de 7.5 MHZ.

Ambos lóbulos tiorideos se muestran de ecogeneidad heterogénea.

Se reconocen lesión redondeada, sólidas en el lado derecho que miden 1.0 X 1.5 hacia la zona media de este lóbulo.

En el lóbulo izquierdo no se definen imágenes modulares.

El istmo es central y mide 3.4 mm.

El lóbulo derecho mite 5.4 x 1.5 x 1.8 cms y el lóbulo izquierdo mide 4.8 x 2 x 2 en los ejes L x AP x T

La traquea es central y no reconocemos crecimientos ganglionares periglandulares.

OPINION:

NODULO TIROIDEO DERECHO.”

La Ley 59/2005 de 28 de diciembre, por medio de la cual se adoptan las normas de protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, en su artículo 5 señala el establecimiento de una Comisión interdisciplinaria para evaluar y certificar a los funcionarios que tengan padecimiento o enfermedades; sin embargo como quiera que la Comisión Interdisciplinaria al momento de la emisión de la presente decisión aún no se ha configurado o constituido por técnicos especialistas profesionales del sector salud; y como quiera que la parte actora ha efectuado la correspondiente gestión probatoria, a fin de determinar las diferentes enfermedades crónicas que padece, lo pertinente es acceder a reconocer el padecimiento de un sin número de afectaciones laborales que le producen discapacidades en su laborar cotidiano a la Sra. NORIS RIVAS DE RENDÓN, y por lo cual no podía desvinculársele de la administración pública, además de la necesidad tener un trabajo a fin de poder obtener los correspondientes medicamentos que puedan alargar su vida; este Despacho es del criterio que es indebida la actuación desplegada por el Ministerio de Desarrollo Social, como consecuencia del acto administrativo impugnado.

Por las razones antes señaladas, este Despacho debe de reconocer que el Decreto de Personal No. 43 de 1 de abril de 2015, emitido por el Ministerio de Desarrollo Laboral, y su acto confirmatorio han vulnerado

los artículos 1 de la Ley 127/2013, del 31 de diciembre, y las disposiciones 1 y 2 de la Ley 59/2005 de 28 de diciembre; por lo cual accede esta Corporación de Justicia a declararlos nulos, por ilegales; y en virtud del principio de economía procesal, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia no entrará a examinar las restantes disposiciones invocadas como vulneradas.

7.- Se reconoce el restablecimiento del derecho subjetivo vulnerado a la Sra. NORIS RIVAS DE RENDÓN y en consecuencia se ordena el reintegro de la demandante al cargo que habitualmente desempeñaba en el Ministerio de Desarrollo Social, como Analista de Presupuesto I, con el mismo salario al momento de su destitución, en la posición No. 2682 dentro de la prenombrada entidad pública; o en su defecto al cargo de la Secretaría Ejecutiva del programa 120 a los 65 del Ministerio de Desarrollo Social que desempeñaba previo a su desvinculación respecto de la administración pública.

8.- En relación a la solicitud formulada por el apoderado judicial de la demandante en el sentido que se ordenara el pago de los salarios dejados de percibir a la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN desde la fecha de su destitución hasta su reintegro, esta Corporación de Justicia debe de señalar que el pago de las prestaciones reclamadas no resulta viables, debido a que en reiteradas decisiones la jurisprudencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia ha dispuesto que el reconocimiento y la cancelación de las mismas sólo resultarían viables, en el supuesto que tales reclamaciones o prestaciones estuvieran reconocidas a través de una Ley, requisito indispensable para poder acceder a lo solicitado o peticionado por la parte actora dentro del presente proceso.

En este sentido, la sentencia del 31 de julio de 2001 ha indicado en relación con la solicitud del pago de salarios caídos lo siguiente:

“Por otro lado, no procede la condena de salarios caídos que el actor reclama. La Sala mantiene el criterio que ha venido sosteniendo en relación con los servidores del Estado que son reintegrados a sus cargos, ya sea por decisión de la propia Administración o por mandato de esta Corporación de Justicia en el sentido de que no deben pagarse cuando no exista una norma legal que lo ordene, en aplicación del principio constitucional previsto por el artículo 297 de la Carta Fundamental, según el cual los derechos y deberes de los funcionarios públicos deben constar en la Ley.

Por las circunstancias anteriormente expuestas, esta Corporación de Justicia no accede al pago de los salarios caídos reclamados como consecuencia de la remoción del cargo que ocupaba la Sra. NORIS RIVAS DE REDÓN con cédula de identidad Personal No. 8-268-876, como Analista de Presupuesto I, Código No. 0039021, Posición No. 2682 en el Ministerio de Desarrollo Social, por no existir una legislación expresa que así lo reconozca.

VI.- PARTE RESOLUTIVA:

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA que es NULO, POR ILEGAL, el Decreto de Personal No. 43 de 1 de abril de 2015, emitido por el Ministerio de Desarrollo Social y su acto confirmatorio. Se le ordena al Ministerio de Desarrollo Social proceder a reintegrar a la demandante al cargo o posición que desempeñaba en la entidad como Analista de Presupuesto I, con igual salario, hasta antes que se produjera la desvinculación a la Administración Pública, y se proceden a desestimar las demás pretensiones.

Notifíquese,

CECILIO CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C. Con Salvamento de Voto) ---ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS
SECRETARIA

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO IRVING MAXWELL, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA ASOCIACIÓN NACIONAL DE PRACTICANTE, AUXLIARES Y TÉCNICOS DE ENFERMERÍA (ANPATE), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 52,188-2017-JD DEL 19 DE OCTUBRE DE 2017, PROFERIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL Y SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	23 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Plena Jurisdicción
Expediente:	807-17

I. VISTOS:

El Licenciado IRVING ANTONIO MAXWELL CAMARGO, en nombre y representación de la ASOCIACIÓN NACIONAL DE PRACTICANTES, AUXILIARES Y TÉCNICOS EN ENFERMERÍA (ANPATE), ha interpuesto Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 52,188-2017-JD de 19 de octubre de 2017, proferida por la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, y se hagan otras declaraciones

II. SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL

La Sala Tercera, al examinar el libelo de la demanda, en vías de determinar si la misma cumple con los requerimientos contenidos en la Ley Contencioso Administrativa, advierte la existencia de la petición de suspensión provisional del acto demandado contenido en la Resolución No. 52,188-2017-JD de 19 de octubre de 2017, proferida por la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social.

En atención a lo antes señalado, se procede a revisar la solicitud de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo presentada en el libelo de la demanda, la cual es sustentada de la siguiente manera:

“De conformidad a lo que establece el artículo 73 de la Ley No. 135 de 1943, le solicitamos al Honorable Magistrado sustanciador de la causa, que decrete la SUSPENSIÓN PROVISIONAL de la RESOLUCIÓN NO. 52,188-2017-JD, del 19 de octubre de 2017, emitida por la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, ya que esto es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave para los 2,484, Técnicos en Enfermería que se verán impedidos de cobrar su Bono por Evaluación Satisfactoria del Desempeño en el mes de diciembre de 2017, por queda pago del mismo sujetado a una Matriz de Evaluación que no les es aplicable.

La SUSPENSIÓN PROVISIONAL no afecta en modo alguno el discernimiento crítico y el análisis jurídico el presente caso, ni involucra que la Sala adelante concepto de fondo sobre el tema. Lo que se viabilizaría y permitiría es el acceso de estos humildes trabajadores de la salud a su bonificación de fin de año, que es por el monto de B/, 400.00 y que se han ganado con mucho sacrificio y esfuerzo.” (foja 59)

III. EXAMEN DE LA SALA TERCERA

En lo concerniente a la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo, es prudente señalar que la misma es una potestad discrecional conferida a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con el artículo 73 de la Ley No. 135 de 1943, que indica que la Sala puede suspender provisionalmente los efectos del acto, disposición o resolución acusada si, a su juicio, ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave.

La jurisprudencia de la Sala se ha referido en numerosas ocasiones a los presupuestos que deben concurrir para que la suspensión provisional del acto demandada proceda, a saber: la apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*) y la existencia de un perjuicio notoriamente grave (*periculum in mora*).

Cabe agregar que el acto impugnado consiste en la Resolución No. 52,188-2017 JD de 19 de octubre de 2017, expedida por la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, mediante el cual dispuso lo siguiente:

“ARTÍCULO PRIMERO: MODIFICAR, la Resolución NO. 50.896-2017-J.D. de 6 de abril de 2017, para efectos de dar cumplimiento de forma integral a lo dispuesto en el Acuerdo firmado entre ANPATE, MINSA y CSS de 29 de julio de 2015, la cual en su parte resolutive quedará así:

“PRIMERO: RECONOCER, a partir del 01 de marzo de 2016, un aumento en el pago de los turnos y/o jornadas extraordinarias presencial a favor de los Técnicos en Enfermería de la Caja de Seguro Social que prestan sus servicios en todas las unidades ejecutoras, en horario complementario que excede a la jornada regular de trabajo.

SEGUNDO: ORDENAR, a partir el 01 de marzo de 2016, el pago de turno y/o jornadas extraordinarias presencial, a favor de los Técnicos en Enfermería al servicio de la Caja de Seguro Social que prestan sus servicios en todas las unidades ejecutoras, en horario complementario que excede a la jornada regular de trabajo, consistente en un máximo de OCHENTA BALBOAS 00/100 (B/.80.00) por turno de ocho (8) horas.

TERCERO: RECONOCER, a partir del mes de diciembre de 2016, un aumento en el pago de la bonificación anual por evaluación satisfactoria del desempeño, a favor de los Técnicos en Enfermería al servicio de la Caja de Seguro Social que prestan sus servicios en todas las unidades ejecutoras.

Para la aplicación del incentivo se utilizará la Matriz de Evaluación del desempeño para Técnicos de Enfermería realizada y aprobada por el Comité Nacional de Enfermería.

CUARTO: ORDENAR, a partir del mes de diciembre de 2016, el pago de la bonificación anual por evaluación satisfactoria del desempeño, a favor de los Técnicos en Enfermería al servicio de la Caja de Seguro Social que prestan sus servicios en todas las unidades ejecutoras, el cual será asignado de la siguiente manera:

TÉCNICOS DE ENFERMERÍA B/, 350.00 en diciembre de 2016

+ B/.50.00 en diciembre de 2017.

QUINTO: Esta Resolución entrará en vigencia a partir de su aprobación.” (foja 62).

Hechas las consideraciones anteriores, pasaremos a analizar los requisitos de procedibilidad de la medida de suspensión provisional del acto, como lo son la apariencia de buen derecho (fumus boni iuris) y periculum in mora (peligro en la demora).

1. La Apariencia de buen derecho (fumus boni iuris)

Sobre el presupuesto de la apariencia de buen derecho, la Licenciada Marelissa Ábrego en su libro “La Jurisdicción Contencioso Administrativa en Panamá y la Tutela Cautelar” se expresa así:

“Este presupuesto procesal se identifica como la verosimilitud del derecho invocado o el “humo del buen derecho”, del Derecho Romano. Este indica la aparente existencia de un derecho que puede verse amenazado durante el desenvolvimiento del proceso.

Lo anterior implica para el demandante que, prima facie, debe provocar, la convicción en el Juez que posee un derecho, que puede peligrar si no se le reconoce a tiempo, es lo que denomina Rojas González (1996), el preconvencimiento al cual debe conducirse al juez, que existe un derecho o una situación jurídica que requiere de una protección jurisdiccional.” (ABREGO C., Marelissa. “La Jurisdicción Contencioso Administrativa en Panamá y la Tutela Cautelar”. Universal Books. Página 131)

En vista de lo antes expuesto, la Sala es de la opinión que la parte actora no ha acreditado la apariencia de buen derecho para acceder a la adopción de la medida cautelar requerida, toda vez que, al hacer un examen preliminar del acto impugnado en contraste con las disposiciones vulneradas y los razonamientos en que sustentan los cargos de violación, no aparece ostensible, claro e indiscutible que se vulnera el ordenamiento jurídico alegado.

De igual manera, este Tribunal advierte que basándonos en los argumentos expuestos por el actor, los cuales sustentan su disconformidad con la actuación desarrollada por la entidad demandada, éstos requieren de un análisis más profundo de la normativa vigente aplicable al caso, para así comprobar la legalidad del acto demandado, situación que debe ser atendida en la etapa procesal correspondiente.

2. El perjuicio notoriamente grave o periculum in mora

En relación a la existencia de un perjuicio notoriamente grave o periculum in mora, se alude al “temor fundado que el derecho pueda sufrir un perjuicio inminente e irreparable”.

Sobre este componente se han referido los autores Batista, Esquivel, Rodríguez y González cuando describen la medida cautelar, en los siguientes términos:

“Pese a la ejecutoriedad que revisten los actos administrativos, está reconocido por la doctrina y la jurisprudencia, la potestad de la jurisdicción contencioso administrativa de suspender, provisionalmente, los efectos de los actos, antes de que se dicte la sentencia final, con el fin de evitar posibles perjuicios que revistan características de irreparables y notorios.” (BATISTA, Abilio, ESQUIVEL, Ramiro, RODRIGUEZ, Omar & GONZÁLEZ, Rigoberto. Acciones y Recursos Extraordinarios. Panamá: Editorial Mizrachi y Pujol, S. A. Año 1999. Página 258)

En ese mismo orden de ideas, debemos señalar que en reiterada jurisprudencia de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, se ha indicado que con la solicitud de suspensión provisional es necesario que sean acreditados los perjuicios invocados, los cuales justifiquen la adopción urgente de la medida cautelar solicitada, presuponeste éste que no ha sido acreditado.

A manera de ejemplo, citamos lo expresado en reciente pronunciamiento de esta Corporación de Justicia, sobre el presupuesto del periculum in mora, así: Fallo de 1 de marzo de 2016.

Por otro lado, en lo atinente al peligro en la demora en el pronunciamiento sobre el fondo de la causa y los efectos nocivos (graves) que pudiese ocasionar el acto atacado durante ese lapsus de tiempo, no basta con exponer en qué consiste esa supuesta afectación, sino que se debe generar la convicción de su existencia real, justificando así la suspensión provisional de sus efectos, lo que a nuestro criterio no queda denotado en la causa; pues, si bien se alega una erogación del Estado superior a la que debió haber realizado con respecto al mismo rubro contratado, esto aún no cuenta con un soporte veraz.

Ahora bien, en relación al perjuicio patrimonial grave, se ha referido el Doctor Adán Arnulfo Arjona, en su escrito La Suspensión Provisional en el Proceso Contencioso Panameño, en el Primer congreso Panameño de Derecho Procesal, en los siguientes términos:

“En el caso de los Actos Administrativos que imponen sanciones pecuniarias podría decirse que, en términos generales, no implican un daño irreparable puesto que, en el evento que se considere ilegal, la solvencia de la Administración permitiría en todo caso resarcir los perjuicios que hubieren podido

surgir por la ejecución del acto invalidado por ilegal. Sin embargo, un criterio de razonabilidad aconseja examinar las particularidades de cada caso concreto para que el Tribunal pueda calibrar si el pago de la multa impuesta pueda por su excesivo monto dar origen a daños colaterales de difícil reparación (Vgr. Multa exorbitante cuyo pago pone en peligro la continuidad económica de la empresa sancionada). Fuera de estos supuestos de excepción que, tienen que examinarse caso por caso, hay que concluir que la imposición de una sanción pecuniaria no plantea de suyo la difícil reparación.

En el caso de las acciones de plena jurisdicción, la Sala Tercera ha mantenido el criterio de que para obtener la Suspensión Provisional no sólo se requiere la enunciación de un perjuicio patrimonial grave, sino que la parte interesada debe acreditar hasta donde le sea posible, que dichos perjuicios efectivamente existen, son graves, patentes y de difícil reparación." (ARJONA, Adán Arnulfo. La Suspensión Provisional en el Proceso Contencioso Administrativo Panameño. Primer Congreso Panameño de Derecho Procesal. Año 2004. Página 16.)

Siendo así las cosas, ante los intereses particulares que la actora (ANPATE) presenta, en los cuales fundamenta el periculum in mora manifestando que "es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave para los 2,484, Técnicos en Enfermería que se verán impedidos de cobrar su Bono por Evaluación Satisfactoria del Desempeño en el mes de diciembre de 2017, por quedar pago del mismo sujetado a una Matriz de Evaluación que no les es aplicable."

De allí entonces, al llevar a cabo la Sala el análisis de ponderación de los elementos de juicio presentados, es de lugar señalar, que el actor no acompañó con sus argumentos, un medio probatorio que sustente que de no acceder a la solicitud de medida cautelar, se le ocasione algún perjuicio grave.

Por tales motivos, la Sala considera que no debe accederse a la petición formulada, toda vez que no se han configurado la apariencia de buen derecho y la inminencia de un perjuicio grave o notorio de difícil o imposible reparación, por consiguiente, en atención a la facultad discrecional que le confiere el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, para suspender los efectos de un acto administrativo cuando ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave, por lo tanto, la Sala Tercera concluye que no procede la adopción de la medida de suspensión provisional de los efectos de la Resolución No. 52,188-2017-JD de 19 de octubre de 2017.

Por último, es de suma importancia advertir que las consideraciones expuestas no constituyen un criterio final o determinante que incida en el pronunciamiento de fondo de la presente controversia, que en su oportunidad decidirá esta Corporación de Justicia, con la finalidad de arribar a un dictamen final.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera Contencioso Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, dentro de la demanda de plena jurisdicción presentada por el Licenciado IRVING ANTONIO MAXWELL CAMARGO, quien actúa en nombre y representación de la Asociación Nacional de Practicantes, Auxiliares y Técnicos en Enfermería (ANPATE), NO ACCEDE A LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL de los efectos de la Resolución No. 52,188-2017-JD de 19 de octubre de 2017, emitida por la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.

KATIA ROSAS

SECRETARIA

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA CINTHIA TROTMAN EN REPRESENTACIÓN DE GLOBETEC CONSTRUCTION, LLC., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN EJECUTIVA NO.13-2016 DE 15 DE ENERO DE 2016, DICTADA POR LA DIRECTORA EJECUTIVA DEL INSTITUTO DE ACUEDUCTOS Y ALCANTARILLADOS NACIONALES, SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTITRÉS (23) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	23 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Plena Jurisdicción
Expediente:	737-17

VISTOS:

La licenciada Cinthia Trotman, actuando en representación de la sociedad GLOBETEC CONSTRUCTION, LLC., ha interpuesto Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Ejecutiva No. 13-2016 de 15 de enero de 2016, del Instituto de Acueductos y Alcantarillados, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

La Sala debe advertir que la parte demandante incluyó en el libelo de la demanda una solicitud de suspensión provisional de los efectos del acto cuya ilegalidad se pide, que deberá ser atendida previo a la admisión de la demanda.

Mediante el acto principal impugnado, la Directora Ejecutiva del Instituto de Acueductos y Alcantarillados decidió en lo modular resolver administrativamente el Contrato COC-02-CAF-2014 de 9 de mayo de 2014, para la Construcción de la Línea de Conducción de Pacora-Tataré y Tanara, Corregimiento de Pacora, distrito de Panamá; e inhabilitar por el término de tres (3) años a la empresa GLOBETEC CONSTRUCTION, LLC., impidiéndole a esa empresa participar en acto de selección de contratista, y a celebrar contratos con el Estado.

FUNDAMENTO DE LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL

La apoderada judicial de la parte actora que inicia la solicitud de la medida cautelar manifestando que tanto el acto principal impugnado, la Resolución No. 13-2016 de 15 de enero de 2016, como su acto confirmatorio la Resolución No. 131-2017/TACP de 3 de agosto de 2017, están irrogando cuantiosos perjuicios a la empresa GLOBETEC CONSTRUCTION, LLC., la cual tiene derecho a invocar la tutela cautelar, ante el juez natural de la administración, parte de la tutela judicial efectiva presentada mediante la presente demanda.

Expresa también que la petición de suspensión provisional, obedece a se reúnen las condiciones para acceder a la misma, explicado en lo citado a continuación:

“1. El “fumus boni iuris”: Que se patentiza en el carácter razonable de la demanda que aspira a que la pretensión dirigida contra la Administración, restablezca el derecho particular violado, y repare los daños y perjuicios ocasionados, al haber ésta cancelado el Contrato, irrespetando las garantías legales existentes en la relación contractual al momento de declararse.

2. El “periculum in mora”: Que es el riesgo inminente de que la demora en la sustanciación del proceso y de la sentencia que lo resuelva, ya sea estimando o rechazando la demanda, ha de ocurrir en el tiempo que no es breve o perentorio, por lo que la prudencia exige un pronunciamiento preliminar, suspendiendo los efectos de los actos acusados de ilegales, conforme viene explicado en cada uno de los conceptos de infracción, sin que la medida de suspensión constituya una decisión de fondo; porque la resolución de mérito será emitida por la Sala, una vez evacuadas todas las etapas del proceso bajo examen; sin embargo, este pronunciamiento lo requiere la empresa de modo real e inminente, para “evitar un perjuicio notoriamente” grave, en su patrimonio.”

Por otro lado, se considera que en el tema de las medidas cautelares el día de hoy se hace eminentemente necesario, con sustento en lo que sigue: “con una justicia administrativa más bien lenta y que suele pronunciarse sobre la legalidad de la actuación administrativa cuando esta se ha consumado tiempo atrás, como sucedió con el Tribunal Administrativo de Contrataciones Públicas, que decidió un año y ocho meses después de la causa, perjudicando la empresa. Por estas y muchas razones, porque el juicio cautelar no es juicio de validez, sino de eficacia, se nos presenta como un primer test de sobre la eficacia del acto y su posible afectación al derecho fundamental de la tutela judicial efectiva. En efecto la tensión entre la eficacia, ejecutividad y ejecutoriedad, que son dimensiones temporales de la eficacia, y de la tutela judicial efectiva constituyen el ámbito propio en el que desplieguen su virtualidad operativa las medidas cautelares.”

De igual manera, manifiesta la apoderada judicial de la actora que por la grave afectación que ha tenido la empresa frente a la incapacidad y burocracia del Estado, se solicita la suspensión provisional de los actos, con la finalidad de evitar la pérdida del objeto del proceso y de que no se desnaturalice la pretensión frente a una eventual sentencia favorable, lo cual ocurriría de no suspenderse los efectos de los actos demandados, que gozan de presunción de legalidad de acuerdo con el artículo 46 de la Ley 38 de 2000.

Dentro del fundamento de la solicitud de suspensión también se alude a la inhabilitación de la empresa GLOBETEC CONSTRUCTION, LLC., por el término de tres años para contratar con el Estado, considerándose como una sanción gravosa, considerando que ese tiempo rebosa con la razonabilidad y proporcionalidad entre el presunto hecho cometido y la sanción aplicada.

Finalmente, la apoderada judicial de la parte actora se refiere a lo señalado por la doctrina y el Código Contencioso Administrativo de Costa Rica recientemente aprobado, sobre las facultades discrecionales de la Administración y las prerrogativas, lo siguiente: “... no obstante exhiban un aparente interés público, quedan

sujetas al control de legalidad, aunque en ambos casos la revisión o control del Juez Natural, basada en una Administración supeditada a la Ley y al Derecho, tiene competencia para suspender el acto administrativo de contenido concreto, como los demandados, o aquellos de contenido general.”

EXAMEN DE LA SALA

Expuestos los elementos que sirven de fundamento para la solicitud de suspensión provisional, corresponde a este Tribunal decidir si accede o no a la solicitud de suspensión temporal, previa a las consideraciones que siguen:

De conformidad con el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, modificada por las Leyes 33 de 1946 y 38 de 2000, el Tribunal Contencioso-Administrativo está facultado para suspender los efectos de un acto, resolución o disposición, si a su juicio, ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave.

Ha sido reiterativa la jurisprudencia nacional de que la medida cautelar de suspensión del acto o la norma impugnada se adoptara o negará cuando se atiendan los presupuestos concretos, así mismo; que no basta con que esos presupuestos sean alegados sino que también deben demostrarse. Tales presupuestos o requisitos son: *periculum in mora* y *fomus boni iuris*.

La doctrina ha identificado el presupuesto *periculum in mora* con los perjuicios que se le causan al recurrente como consecuencia de la ejecución inmediata del acto o norma impugnada, y que la consecuencia de esa ejecución causen situaciones jurídicas irreversibles, en otras palabras, que los perjuicios que puedan derivar de la ejecución del acto recurrido, son de imposible reparación, no obstante, esos perjuicios de reparación imposible deben ser probados.

En cuanto al otro presupuesto, *fomus boni iuris* o apariencia de buen derecho se ha manifestado reiterativamente en la doctrina y jurisprudencia que tiene aplicación cuando a prima facie el acto controvertido se encuentre teñido de ilegalidad manifiesta, evidente, palmaria u ostensible, o sea, que la ilegalidad que puede conllevar a la suspensión provisional del acto o la norma impugnada, debe aparecer de manera evidente.

En tal sentido esta Superioridad ha mantenido el criterio muy objetivo, y que se ordene la misma cuando es evidente el daño y peligro, al citarse en la resolución de 14 de abril de 2015 el extracto de la resolución de 12 de mayo de 2012, en lo siguiente:

“...para poder acceder a la medida de suspensión provisional de los efectos de la resolución demandada, se ha de cumplir con dos presupuestos indispensables, comprendidos por el *fumus boni iuris* y el *periculum in mora*.

El *fumus boni iuris*, o apariencia de un buen derecho, conlleva a que prima facie la demanda esté debidamente fundada, revestida de credibilidad y que el acto cuestionado se encuentre teñido de ilegalidad manifiesta.

Siendo que la ilegalidad que conduce a la suspensión, es la ilegalidad palmaria o manifiesta, es decir, la que surge en forma evidente del propio acto.

En cuanto al *periculum in mora*, o peligro en la demora, se traduce en que el acto impugnado de no ser suspendido pueda acarrear un daño grave, considerable y no fácilmente reparable.” (Lo resaltado es de la Sala)

Para el caso que nos ocupa, cabe precisar que en los procesos contencioso-administrativo de plena jurisdicción la línea jurisprudencial seguida es que la medida cautelar de suspensión temporal procede cumplido los presupuestos que siguen: i) la existencia de un perjuicio notoriamente grave (*periculum in mora*) de difícil e imposible reparación y ii) la apariencia de buen derecho (*fumus bonus iuris*) a favor del demandante. No obstante, que esos presupuestos deben ser acreditados en la petición para que se pueda acceder a la suspensión.

Luego entonces, que la medida cautelar de suspensión tiene como propósito evitar que el demandante o el ordenamiento jurídico sufran perjuicios graves de difícil o imposible reparación, pero persiguiendo también, preservar la existencia del acto administrativo demandado, de manera que pueda recaer posteriormente una decisión que resuelva la pretensión planteada en la demanda.

Ahora bien, teniendo que este Tribunal ha mantenido el criterio de que no basta con alegar esos presupuestos, sino que también deben acreditarse y en este caso la parte actora alega los presupuestos para acceder o no, a la suspensión provisional del acto que recurre, solo invocándolos, manifestando que la cuestión de las medidas cautelares es necesaria porque la justicia es lenta afectando por esto gravemente a la empresa; que la empresa ha pedido a la entidad demandada le permita continuar con el contrato respectivo; que es necesaria la adopción de la cautelar para evitar la pérdida del objeto del proceso y que no se desnaturalice la pretensión ante una eventual sentencia favorable y por la situación en desventaja en que se encuentra la empresa GLOBETEC CONSTRUCTION LLC.

Al respecto, estima este Tribunal que esos planteamientos no demuestran o suponen de forma evidente y palmaria una violación al orden jurídico, ni que el acto impugnado le ocasiona perjuicios graves, irreversibles; y como en el expediente tampoco se encuentran elementos probatorios suficientes para determinar las violaciones alegadas, ni que el acto impugnado le ocasiona perjuicios graves, irreversibles, no es posible acceder a la petición de suspensión provisional del acto demandado.

No obstante, debemos advertir que las apreciaciones preliminares que han llevado a este Tribunal a no acceder a la suspensión provisional, no constituyen una opinión definitiva sobre la controversia, por cuanto que las cuestiones jurídicas que forman parte de la misma, se dilucidarán oportunamente al decidir el fondo de la controversia.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, la Sala Contencioso Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ACCEDE A LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN presentada dentro de la Demanda Contencioso-Administrativa de plena jurisdicción interpuesta por La licenciada Cinthia Trotman, actuando en representación de GLOBETEC CONSTRUCTION, LLC., para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Ejecutiva No. 13-2016 de 15 de enero de 2016, del Instituto de Acueductos y Alcantarillados, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO CEDALISE RIQUELME ---- EFRÉN C. TELLO C.

KATIA ROSAS

SECRETARIA

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE LAU & DUDLEY, ACTUANDO EN REPRESENTACION DE J.J. & F. INTERNATIONAL (TÉCNICAS AVANZADAS, S. A.), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO, EN QUE INCURRIÓ LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, EN RELACIÓN CON LA PETICIÓN DE RECLAMO Y LA CONCLUSIÓN DE LA FIRMA Y TRAMITACIÓN DE LA ADENDA #1 DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO DINISA-AL-2100687-08-17 DE 11 DE NOVIEMBRE DE 2010 Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICUATRO (24) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 24 de enero de 2018
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 916-17

VISTOS:

La FIRMA FORENSE LAU & DUDLEY ha presentado ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, demanda de plena jurisdicción en representación de la sociedad J.J. & F. INTERNATIONAL INC, (TÉCNICAS AVANZADAS), para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo, en que incurrió la Caja de Seguro Social, en relación con la petición de reclamo y la conclusión de la firma y tramitación de la adenda del contrato administrativo DINISA-AL-2100687-08-17 de 11 de noviembre de 2010; la emisión del acta de entrega/recibo; el pago de las sumas adeudadas; la terminación de dicho contrato y la cancelación de las fianzas de garantías y para que se hagan otras declaraciones relacionadas con el acto público. Advertimos que al examinar el libelo de la demanda en comento, para su admisibilidad o no, vemos que consta en el mismo, una solicitud especial que debe ser atendida de manera previa a la admisión de la demanda, consistente en que el Sustanciador gestione certificación de que si la entidad demandada resolvió o no dentro del término previsto en la ley las peticiones que se le hiciera.

El artículo 42 de la Ley 135 de 1943, sobre el tema del agotamiento de la vía gubernativa, dispone que:

"Artículo 42: Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en los artículos o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación."

De lo citado se desprende que el agotamiento de la vía gubernativa, es importante para determinar la viabilidad de las acciones contencioso- administrativas de plena jurisdicción, lo cual debe acreditar la parte actora, con la presentación de la copia autenticada que resuelven sus pretensiones.

De igual manera, se debe atender que el numeral 1 del artículo 200 de la Ley 38 de 2000, del Procedimiento Administrativo General, dispone que la vía gubernativa se agota también si transcurre 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.

En el presente caso, el demandante aportó junto con la demanda nota dirigida al Director General de la Caja de Seguro Social, para que certificara si su petición sobre la conclusión y firma tramitación de la Adenda #1 del contrato público DINSA-AL-2100687-08-17 de 11 de noviembre de 2017 y el pago de las sumas adeudadas por cuentas presentadas, había sido tramitada, por lo que ha solicitado al Tribunal que proceda a requerirla, de conformidad con el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, lo que consideramos hace viable acceder a lo pedido. (Cfr. F. 60 y 61 del expediente).

Por consiguiente el Magistrado Sustanciador, actuando en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DISPONE solicitar a la Caja de Seguro Social Certifique si ha dado o no respuesta a la petición presentada por la sociedad J.J.& F. International inc. (Técnicas Avanzadas) sobre la conclusión de la firma y tramitación de la adenda del contrato administrativo DINISA-AL-2100687-08-17 de 11 de noviembre de 2010; la emisión del acta de entrega/recibo; el pago de las sumas adeudadas; la terminación de dicho contrato; la cancelación de las fianzas de garantías y para que se hagan otras declaraciones relacionadas con el acto público, en virtud de la demanda de plena jurisdicción interpuesta por la FIRMA FORENSE LAU & DUDLEY en representación de la sociedad J.J. & F. INTERNATIONAL INC. (TÉCNICAS AVANZADAS).

Notifiquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LCDO. OMAR WILLIAMS JIMENEZ, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MIRTHA YADIRA MOORE VILLARREAL, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL PUNTO CUARTO DE LA RESOLUCIÓN NO.030-16 DE 30 DE SEPTIEMBRE DE 2016, EMITIDA POR LA ALCALDÍA MUNICIPAL DEL DISTRITO DE CHITRÉ, Y LA RESOLUCIÓN NO.7/17 DE 7 DE MARZO DE 2017, DICTADA POR LA GOBERNACIÓN DE LA PROVINCIA DE HERRERA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá

Sala:

Tercera de lo Contencioso Administrativo

Ponente:

Abel Augusto Zamorano

Fecha:

25 de enero de 2018

Materia:

Acción contenciosa administrativa

Plena Jurisdicción

Expediente:

327-17

VISTOS:

En grado de apelación, conoce el resto de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, de la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por el Lcdo. Omar Williams Jiménez, en nombre y representación de Mirtha Yadira Moore Villarreal, para que se declare nulo, por ilegal, el punto cuarto de la Resolución No.030-16 de 30 de septiembre de 2016, emitida por la Alcaldía Municipal del Distrito de Chitré y la Resolución No.7/17 de 7 de marzo de 2017, dictada por la Gobernación de la Provincia de Herrera, en virtud de la Resolución de 21 de agosto de 2017, que NO ADMITE la precitada demanda.

La Resolución de 21 de agosto de 2017, por medio de la cual NO SE ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, se fundamenta en que la demandante impugna dos actos emitidos por autoridades de Policía del Distrito de Chitré, dentro de un proceso civil administrativo, además que las normas en las que se sustentan los actos demandados, son las contenidas en los artículos que van del 1721 y demás concordantes del Código Administrativo, que se refieren a las “Controversias Civiles de Policía en General”, por lo que consideran que la demanda no es viable ante la esfera judicial en virtud del numeral 2 del artículo 28 de la Ley 135 de 1943, que señala, que no son acusables ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa las resoluciones que se dicten en los juicios de policía de naturaleza penal o civil.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte demandante, presenta recurso de apelación señalando que el procedimiento para este tipo de proceso lo establecen los artículos 1721 a 1730 y del Código Administrativo, tomando en cuenta que son susceptibles de recurso de reconsideración y apelación, lo que a su criterio da lugar a la interposición del Recurso Contencioso de Plena Jurisdicción, además señala que las resoluciones dictadas por autoridades de policía en función administrativa, como lo son Corregidores y Alcaldes son de naturaleza civil por el tema de que se trata que es violación al Plan Normativo Urbanístico para el Distrito de Chitré, por cuanto se tratan de propiedades privadas que encajan en el campo de derechos reales y que conocen los Alcaldes en primera instancia y que atiende la Dirección de Ingeniería Municipal de la Alcaldía.

OPOSICIÓN A LA APELACIÓN.

La Procuraduría de la Administración, mediante Vista 1010 de 12 de septiembre de 2017, presenta oposición al recurso de apelación en contra la providencia de 17 de abril de 2017 que no admite la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción presentada y sustenta su criterio en que la parte actora está demandando dos actos que fueron expedidos por autoridades de policía del distrito de Chitré, y también porque los actos surgen de un proceso civil administrativo que escapa de la esfera de los procesos contencioso administrativos que se dilucidan en Sala Tercera, por lo cual no son admisibles.

Por lo antes expuesto, solicitan a la Sala se CONFIRME la providencia de 17 de abril de 2017, que NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción en cuestión.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE APELACIÓN

El acto que viene en apelación lo constituye la providencia de 17 de abril de 2017 que NO ADMITE la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por el Lcdo. Omar Williams Jiménez, en nombre y representación de Mirtha Yadira Moore Villarreal, para que se declare nulo, por ilegal, el punto cuarto de la Resolución No.030-16 de 30 de septiembre de 2016, emitida por la Alcaldía Municipal del Distrito de Chitré y la Resolución No.7/17 de 7 de marzo de 2017, dictada por la Gobernación de la Provincia de Herrera, los que procedemos a transcribir su parte resolutive para mayor claridad.

Resolución No.030-16 de 30 de septiembre de 2016, por medio de la cual el Alcalde Chitré resuelve lo siguiente:

“PRIMERO: Modificar las medidas laterales derecho y posterior del Edificio que alberga las instalaciones de “Plaza Chitré”, de acuerdo a la norma vigente, según el Plan de Ordenamiento Territorial (POT) para el Distrito de Chitré, aprobado mediante la Resolución No.8-16 de 10 de enero de 2014.

SEGUNDO: Hacer la reparación total de la cerca que se encuentra en la propiedad de la señora Mirtha Yadira Moore Villarreal, misma que fuera quitada para la construcción del Edificio “Plaza Chitré”.

TERCERO: Conceder un plazo de 60 días calendarios, para que se cumpla con la modificación ordenada.

CUARTO: De no cumplir con lo ordenado en esta Resolución y hacer las modificaciones y reparaciones correspondiente, el señor CHRISTOPHER LOU ZHU debe pagar a la señora MIRTHA YADIRA MOORE VILLARREAL, el valor de todos los daños ocasionados.”

Resolución No. 7/17 de 17 de marzo de 2017, por medio del cual el Gobernador de la Provincia de Herrera decide lo siguiente:

PRIMERO: REVOCAR la Resolución No.030-16 fechada 30 de septiembre de dos mil dieciséis, emitida por la Alcaldía Municipal del Distrito de Chitré.

SEGUNDO: NEGAR la solicitud de suspensión y demolición de la construcción del Edificio Plaza Chitré, solicitado por la señora MIRTHA YADIRA MOORE VILLARREAL.

TERCERO: ORDENAR al señor CHRISTOPHER LUO ZHU, hacer la reparación total de la cerca propiedad de la señora Mirtha Yadira Moore Villarreal, misma que fuera quitada por la construcción del Edificio “Plaza Chitré”, así como eliminar toda ventana o espacio abierto dejado en la pared del retiro posterior de la construcción del Edificio Plaza Chitré, la cual de acuerdo a la zonificación de la construcción COMERCIAL URBANO, Código c-2 del Plan de Ordenamiento Territorial para el Distrito de Chitré, aprobado mediante la Resolución No.8-16 de 10 de enero de 2014, por el MIVIOT, dicha pared debe ser ciega o sin abertura...”

La parte actora en su apelación señala que las resoluciones dictadas por autoridades de policía en función administrativa, como lo son Corregidores y Alcaldes son de naturaleza civil por el tema de que se trata que es la violación al Plan Normativo Urbanístico para el Distrito de Chitré, y que por tal motivo su conocimiento es de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que además se agotó la vía gubernativa y que solicita se REVOQUE el visto de 21 de agosto de 2017, que NO ADMITE la demanda en cuestión.

Señala la Procuraduría de la Administración en su escrito de oposición a la apelación que esta Superioridad debe CONFIRMAR la Resolución que NO ADMITE la demanda en cuestión en virtud de que la

Sala Tercera no es competente para el conocimiento de dichas controversias y de que fueron demandados dos actos expedidos por Autoridades de Policía del distrito de Chitré dentro de un proceso civil administrativo.

El resto de los Magistrados que integran la Sala, al leer con detenimiento la pretensión de la parte actora, observan, en primera instancia, que la Resolución No.030-16 de 30 de septiembre de 2016 emitida por el la Alcaldía Municipal del Distrito de Chitré y la Resolución No.7/17 de 17 de marzo de 2017 por medio del cual el Gobernador decide revocar la Resolución No.030-16 fechada 30 de septiembre de 2016, son actos administrativos correlacionados y derivados uno de otro, es decir el último es el acto que resuelve la apelación del anterior, por lo cual no se están demandando dos actos diferentes en una sola demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, sino directamente relacionados, en consecuencia tal consideración no es óbice para inadmitir la presente demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción.

En segunda instancia y con respecto a lo expuesto por el Sustanciador con respecto a que dicha demanda es inadmisile en atención a lo dispuesto por el numeral 2 del artículo 28 de la Ley 135 de 1943 que señala que no son acusables antes la Jurisdicción Contencioso Administrativa las resoluciones que se dicten en los juicios de policía de naturaleza civil, este Tribunal de Apelaciones es del criterio que considerando que el tema que nos atañe es entrar a decidir si el acto impugnado es competencia o no de la Sala Contencioso Administrativa, resulta adecuado profundizar sobre las funciones del Alcalde como jefe de la administración Municipal y como Jefe de Policía.

A este respecto, la Resolución de 14 de abril de 2008 de la Sala Tercera de la Corte, ha planteado lo siguiente:

A. El Alcalde como Jefe de la Administración Municipal y Representante del Estado.

La Constitución Nacional vigente, en su artículo 241, establece:

"Artículo 241. Habrá en cada Distrito un Alcalde Jefe de la administración Municipal..."

La Ley 106 de 1973, en su artículo 43, consagra igualmente la máxima constitucional.

De esas disposiciones, se colige que el Alcalde es la máxima autoridad administrativa del Distrito; por lo tanto, le corresponde organizar, dirigir, agilizar y tomar decisiones coordinadas de carácter político para el buen funcionamiento de la Administración Municipal.

...

En ese sentido, "las Resoluciones y demás actos de los Alcaldes, cuando se relacione con la gestión administrativa municipal, son impugnables ante los tribunales competentes". (Ver artículo 51 de la ley 106 de 1973).

...

B. El Alcalde como Jefe de Policía.

A la luz de nuestro Ordenamiento Jurídico vigente, el Alcalde es la Autoridad de Policía de mayor jerarquía del Distrito; por consiguiente, le corresponderá aplicar la justicia policiva, junto con sus subalternos: el Corregidor, Regidor y Comisario, procurando, principalmente la preservación del orden público.

...

Nuestra Legislación, en el Libro Tercero del Código Administrativo ha clasificado la Policía en: Policía General y Especial; Policía Moral y Material.

...

Consideramos que la Policía Moral es de suma importancia en nuestra legislación, debido a que su finalidad es preservar el orden público, la paz y la seguridad social...

El referido Código, en el artículo 860, establece una división de la Policía Moral; se indica que puede ser, Preventiva, Represiva, Judicial y Correccional...

También está facultado, de acuerdo al artículo 873 ibídem, para aplicar penas correccionales a las personas que cometen faltas contra los preceptos establecidos en el Libro III del Código Administrativo y demás leyes y decretos de Policía.

Asimismo, el Alcalde de acuerdo a lo que establece el artículo 44 de la Ley 106 de 1973, tiene el deber de cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes de la República, los decretos y órdenes del Ejecutivo y las resoluciones de los Tribunales de Justicia Ordinaria y administrativa. Dicho artículo señala que los Alcaldes son jefes de policía en sus respectivos Distritos, sin embargo también indica que tiene funciones administrativas y como agentes de gobierno, en ese sentido en el desempeño de actividades ajenas a la autonomía municipal, quedarán subordinados en tales casos al Gobernador de la Provincia y a los demás organismos superiores de la jerarquía administrativa.

Lo anterior guarda concordancia con el contenido del artículo 46 de la Ley 106 de 1973 que indica cuáles son las funciones de los Alcaldes en su actuar como agentes del Gobierno Central y ajenas a la autonomía municipal, en donde señala las siguientes:

Publicar en el Distrito las disposiciones dictadas por las autoridades nacionales competentes de mayor jerarquía y cualesquiera otros documentos oficiales que la población deba conocer.

Mantener el orden público en el Distrito con el auxilio de la Guardia Nacional.

Prestar por conducto del Gobierno de la Provincia, los servicios que les encomienden los distintos organismos de la administración nacional y,

Desempeñar las demás funciones previstas en la Constitución o las leyes y las que les delegue el Gobernador de la Provincia.

Con respecto a los medios de impugnación señala el artículo 51 de la citada excerta legal que las resoluciones y demás actos de los Alcaldes cuando se relacionen con la gestión administrativa municipal son impugnables ante los tribunales competentes.

En ese orden de ideas y con respecto a las funciones administrativas y como agentes de gobierno de los Alcaldes el artículo 6 y 8 de la Ley 6 de 2006, que reglamenta el ordenamiento territorial para el desarrollo urbano, le asigna a los municipios competencia en materia de ordenamiento territorial para el desarrollo urbano, al considerarlo como autoridad urbanística dentro de la esfera de su competencia y otorgarle, entre otras las funciones siguientes:

“1. Elaborar y aprobar los planes de ordenamiento territorial y del desarrollo urbano a nivel local dentro de su respectiva jurisdicción, con la asesoría del Ministerio de Vivienda y en la coordinación con las demás entidades competentes.

2. Cooperar para que los planes nacionales y regionales se cumplan dentro de su respectivo ámbito territorial...”

Señala también la norma en sus artículos 22 y 23 que la ejecución de los Planes de Ordenamiento Territorial (POT) locales serán responsabilidad de los municipios quienes deberán ejecutarlos de acuerdo a las normas y reglamentos que regulen el uso, la clasificación, la ocupación y el aprovechamiento del suelo, mismas que deben responder a las características de cada zona o comunidad.

Finalmente, la Ley 6 de 2006, es clara en señalar en su artículo 36 que toda persona natural o jurídica que realice obras de parcelación, urbanización y edificación en contravención a la ley, a los decretos, a los reglamentos, a los acuerdos o a las disposiciones contenidas en los planes, será sancionada por las autoridades urbanísticas.

En ocasión de la normativa expuesta y con respecto al acto demandado de ilegal ante esta Jurisdicción, este Tribunal de Apelaciones es del criterio que la Resolución No. 030-16 de 30 de septiembre de 2016, emitida por la Alcaldía Municipal del Distrito de Chitré, regula dos funciones y competencias del Alcalde disímiles, la enunciada en el punto PRIMERO de la parte resolutive en virtud de las competencias que para tales efectos ejerce como agente de gobierno, autoridad urbanística y representante del Estado, para la ejecución de los Planes de Ordenamiento Territorial, sobre lo que la Sala Tercera si tiene competencia para resolver en el fondo y; el resto de lo decidido en dicha Resolución como autoridad de policía del área, siendo un asunto de naturaleza civil entre particulares, por lo que no son acusables en esta Jurisdicción, de acuerdo a lo establecido en el numeral 2 del artículo 28 de la Ley 135 de 1943.

En virtud de lo anterior, el punto cuarto del resuelve de la Resolución No.030-16 de 30 de septiembre de 2016, contenido en la pretensión de la parte actora no es demandable en esta Jurisdicción. En cuanto a la Resolución 7/17 de 17 de marzo de 2017, por medio de la cual el Gobernador de la Provincia de Herrera decide revocar la Resolución No.030-16 de 30 de septiembre de 2016, ésta debe ser analizada en el fondo por el Sustanciador en función de la competencia como autoridad urbanística del Alcalde del Distrito de Chitré y no en atención a conflictos de naturaleza civil entre particulares.

Siendo así las cosas, esta Superioridad procederá a REVOCAR PARCIALMENTE la Resolución de 21 de agosto de 2017, que NO ADMITE la precitada demanda, proferida por el Magistrado Sustanciador, no obstante indicará al Sustanciador que el análisis de la pretensión debe limitarse a lo resuelto por el Alcalde del Distrito de Chitré en virtud de su competencia como autoridad urbanística y agente del Estado y no con respecto a los temas de naturaleza civil entre particulares que escapan de la competencia de esta Sala.

Por otro lado, revisado el escrito que contiene el recurso de apelación, puede evidenciarse que el apoderado judicial de la demandante hace referencia a frases irrespetuosas, groseras y descomedidas utilizadas al mostrar sus desacuerdos con la decisión que adoptó el Sustanciador, aseveraciones éstas infundadas, no acreditadas, que buscan el desprestigio del mismo.

Este Tribunal de Apelaciones no avala dichas inadecuadas actuaciones procesales del abogado, tomando en consideración que si bien la libertad de emisión del pensamiento y de expresión es una de las garantías fundamentales del ser humano, es imperativo que los abogados no olviden que son parte integrante

de la administración de justicia, y tienen el deber ético de guardar respeto y un comportamiento decoroso y medido en el marco de sus actuaciones en el proceso, dirigiéndose a las partes intervinientes con el respeto adecuado, sin conductas desacertadas e irrespetuosas como parte del correcto proceder ético en el desempeño de su profesión, deber que con mayor énfasis debe guardar frente al juez o Magistrado como director del proceso y representante del Estado en el ejercicio de la función pública de administrar justicia, es decir, la autoridad judicial.

La importancia del comportamiento adecuado del abogado es de tal magnitud que se encuentra regulado en el Código de Ética y Responsabilidad Profesional del Abogado, aprobado en Asamblea General Plenaria en el marco del X Congreso Nacional de Abogados, el 27 de enero de 2011, Gaceta Oficial No.26796 de 31 de mayo de 2011, contemplando en el Capítulo I, titulado “EL ABOGADO Y LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA”, que señala como primer deber del Abogado, la conducta respetuosa y colaborativa con los funcionarios judiciales. Veamos:

“Artículo 1. El abogado debe mantener para con los funcionarios judiciales, del Ministerio Público y del orden Administrativo, una conducta respetuosa y de colaboración para el logro de una positiva administración de justicia. Siempre que haya motivo de queja fundada contra un funcionario de la Administración de Justicia es derecho y deber del abogado presentar su reclamo ante las autoridades competentes.”

Y es que efectivamente, tal como se plasma en las primeras explicaciones, la vía correcta para sustentar los reclamos es la que las normas han establecido, sin arremeter de forma irrespetuosa e insolente contra el juzgador que actuó y con el que no concordamos, con frases despreciativas, despectivas u ofensivas, como las que utiliza el apoderado de la demandante para hacer referencia a las actuaciones con las cuales no concuerda o no le satisfacen, pretendiendo blandir sus razones como las correctas subrogando la labor del juzgador.

El incumplimiento de las normas éticas que rigen el comportamiento del abogado constituyen causal de proceso sancionador y así lo dispone el Artículo 37 del Código de Ética y Responsabilidad Profesional del Abogado, que se encuentra en el Capítulo VII, denominado “Tipificación de las Faltas a la ética”, cuando señala que “incurre en falta a la ética el abogado que:....16. En sus gestiones ante funcionarios públicos los ofenda”.

La inadmisión de la demanda presentada por el Lcdo. Omar Williams Jiménez, en nombre y representación de Mirtha Yadira Moore Villarreal no es razón que justifique que se exprese de la forma como lo hizo en su escrito de apelación, sobretodo, en circunstancias en las que, como abogado, conocedor del derecho, sabe el acceso al recurso forma parte de la tutela judicial efectiva y que antes de interponer un escrito de esta naturaleza contra el Magistrado Sustanciador, debió ejercer el derecho a recurrir, pues estimo que era la vía más apropiada, pues del escrito de apelación se desprende que su motivación es la inconformidad con la decisión adoptada.

El abogado, reitera este Tribunal de Apelaciones, se encuentra llamado a ser un colaborador de la administración de justicia, con independencia de la persona que se encuentre investida del cargo de juez. Por su parte, el juez debe constituirse en el soporte de la técnica y la cultura jurídica para ser eficiente; pero, la virtud de la prudencia y el respeto es la antesala de ambos. No obstante, a través del escrito presentado y el lenguaje utilizado, en este caso el abogado no se constituye en el mejor colaborador, ni mucho menos en el mejor ejemplo de la persona a quien la sociedad le ha previsto ser, tal como señalaban los romanos, su “Avocatus”.

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, REVOCAN PARCIALMENTE la Resolución de 21 de agosto de 2017, y en su lugar ADMITEN la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por el Lcdo. Omar Williams Jiménez, en nombre y representación de Mirtha Yadira Moore Villarreal, para que se declare nulo, por ilegal, únicamente la Resolución No.7/17 de 7 de marzo de 2017, dictada por la Gobernación de la Provincia de Herrera, misma que deberá ser analizada en el fondo por el Sustanciador en función de la competencia del Alcalde del Distrito de Chitré, como autoridad urbanística y no en atención a conflictos de naturaleza civil entre particulares.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LCDO. OMAR WILLIAMS JIMENEZ, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE MIRTHA YADIRA MOORE VILLARREAL, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL PUNTO CUARTO DE LA RESOLUCIÓN NO.030-16 DE 30 DE SEPTIEMBRE DE 2016, EMITIDA POR LA ALCALDÍA MUNICIPAL DEL DISTRITO DE CHITRÉ, Y LA RESOLUCIÓN NO.7/17 DE 7 DE MARZO DE 2017, DICTADA POR LA GOBERNACIÓN DE LA PROVINCIA DE HERRERA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTICINCO (25) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	25 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Plena Jurisdicción
Expediente:	327-17 12

VISTOS:

En grado de apelación, conoce el resto de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, de la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por el Lcdo. Omar Williams Jiménez, en nombre y representación de Mirtha Yadira Moore Villarreal, para que se declare nulo, por ilegal, el punto cuarto de la Resolución No.030-16 de 30 de septiembre de 2016, emitida por la Alcaldía Municipal del Distrito de Chitré y la Resolución No.7/17 de 7 de marzo de 2017, dictada por la Gobernación de la Provincia de Herrera, en virtud de la Resolución de 21 de agosto de 2017, que NO ADMITE la precitada demanda.

La Resolución de 21 de agosto de 2017, por medio de la cual NO SE ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, se fundamenta en que la demandante impugna dos actos emitidos por autoridades de Policía del Distrito de Chitré, dentro de un proceso civil administrativo, además que las normas en las que se sustentan los actos demandados, son las contenidas en los artículos que van del 1721

y demás concordantes del Código Administrativo, que se refieren a las “Controversias Civiles de Policía en General”, por lo que consideran que la demanda no es viable ante la esfera judicial en virtud del numeral 2 del artículo 28 de la Ley 135 de 1943, que señala, que no son acusables ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa las resoluciones que se dicten en los juicios de policía de naturaleza penal o civil.

RECURSO DE APELACIÓN

El apoderado judicial de la parte demandante, presenta recurso de apelación señalando que el procedimiento para este tipo de proceso lo establecen los artículos 1721 a 1730 y del Código Administrativo, tomando en cuenta que son susceptibles de recurso de reconsideración y apelación, lo que a su criterio da lugar a la interposición del Recurso Contencioso de Plena Jurisdicción, además señala que las resoluciones dictadas por autoridades de policía en función administrativa, como lo son Corregidores y Alcaldes son de naturaleza civil por el tema de que se trata que es violación al Plan Normativo Urbanístico para el Distrito de Chitré, por cuanto se tratan de propiedades privadas que encajan en el campo de derechos reales y que conocen los Alcaldes en primera instancia y que atiende la Dirección de Ingeniería Municipal de la Alcaldía.

OPOSICIÓN A LA APELACIÓN.

La Procuraduría de la Administración, mediante Vista 1010 de 12 de septiembre de 2017, presenta oposición al recurso de apelación en contra la providencia de 17 de abril de 2017 que no admite la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción presentada y sustenta su criterio en que la parte actora está demandando dos actos que fueron expedidos por autoridades de policía del distrito de Chitré, y también porque los actos surgen de un proceso civil administrativo que escapa de la esfera de los procesos contencioso administrativos que se dilucidan en Sala Tercera, por lo cual no son admisibles.

Por lo antes expuesto, solicitan a la Sala se CONFIRME la providencia de 17 de abril de 2017, que NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción en cuestión.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE APELACIÓN

El acto que viene en apelación lo constituye la providencia de 17 de abril de 2017 que NO ADMITE la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por el Lcdo. Omar Williams Jiménez, en nombre y representación de Mirtha Yadira Moore Villarreal, para que se declare nulo, por ilegal, el punto cuarto de la Resolución No.030-16 de 30 de septiembre de 2016, emitida por la Alcaldía Municipal del Distrito de Chitré y la Resolución No.7/17 de 7 de marzo de 2017, dictada por la Gobernación de la Provincia de Herrera, los que procedemos a transcribir su parte resolutive para mayor claridad.

Resolución No.030-16 de 30 de septiembre de 2016, por medio de la cual el Alcalde Chitré resuelve lo siguiente:

“PRIMERO: Modificar las medidas laterales derecho y posterior del Edificio que alberga las instalaciones de “Plaza Chitré”, de acuerdo a la norma vigente, según el Plan de Ordenamiento Territorial (POT) para el Distrito de Chitré, aprobado mediante la Resolución No.8-16 de 10 de enero de 2014.

SEGUNDO: Hacer la reparación total de la cerca que se encuentra en la propiedad de la señora Mirtha Yadira Moore Villarreal, misma que fuera quitada para la construcción del Edificio “Plaza Chitré”.

TERCERO: Conceder un plazo de 60 días calendarios, para que se cumpla con la modificación ordenada.

CUARTO: De no cumplir con lo ordenado en esta Resolución y hacer las modificaciones y reparaciones correspondiente, el señor CHRISTOPHER LOU ZHU debe pagar a la señora MIRTHA YADIRA MOORE VILLARREAL, el valor de todos los daños ocasionados.”

Resolución No. 7/17 de 17 de marzo de 2017, por medio del cual el Gobernador de la Provincia de Herrera decide lo siguiente:

PRIMERO: REVOCAR la Resolución No.030-16 fechada 30 de septiembre de dos mil dieciséis, emitida por la Alcaldía Municipal del Distrito de Chitré.

SEGUNDO: NEGAR la solicitud de suspensión y demolición de la construcción del Edificio Plaza Chitré, solicitado por la señora MIRTHA YADIRA MOORE VILLARREAL.

TERCERO: ORDENAR al señor CHRISTOPHER LUO ZHU, hacer la reparación total de la cerca propiedad de la señora Mirtha Yadira Moore Villarreal, misma que fuera quitada por la construcción del Edificio “Plaza Chitré”, así como eliminar toda ventana o espacio abierto dejado en la pared del retiro posterior de la construcción del Edificio Plaza Chitré, la cual de acuerdo a la zonificación de la construcción COMERCIAL URBANO, Código c-2 del Plan de Ordenamiento Territorial para el Distrito de Chitré, aprobado mediante la Resolución No.8-16 de 10 de enero de 2014, por el MIVIOT, dicha pared debe ser ciega o sin abertura...”

La parte actora en su apelación señala que las resoluciones dictadas por autoridades de policía en función administrativa, como lo son Corregidores y Alcaldes son de naturaleza civil por el tema de que se trata que es la violación al Plan Normativo Urbanístico para el Distrito de Chitré, y que por tal motivo su conocimiento es de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que además se agotó la vía gubernativa y que solicita se REVOQUE el visto de 21 de agosto de 2017, que NO ADMITE la demanda en cuestión.

Señala la Procuraduría de la Administración en su escrito de oposición a la apelación que esta Superioridad debe CONFIRMAR la Resolución que NO ADMITE la demanda en cuestión en virtud de que la Sala Tercera no es competente para el conocimiento de dichas controversias y de que fueron demandados dos actos expedidos por Autoridades de Policía del distrito de Chitré dentro de un proceso civil administrativo.

El resto de los Magistrados que integran la Sala, al leer con detenimiento la pretensión de la parte actora, observan, en primera instancia, que la Resolución No.030-16 de 30 de septiembre de 2016 emitida por el la Alcaldía Municipal del Distrito de Chitré y la Resolución No.7/17 de 17 de marzo de 2017 por medio del cual el Gobernador decide revocar la Resolución No.030-16 fechada 30 de septiembre de 2016, son actos administrativos correlacionados y derivados uno de otro, es decir el último es el acto que resuelve la apelación del anterior, por lo cual no se están demandando dos actos diferentes en una sola demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, sino directamente relacionados, en consecuencia tal consideración no es óbice para inadmitir la presente demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción.

En segunda instancia y con respecto a lo expuesto por el Sustanciador con respecto a que dicha demanda es inadmisile en atención a lo dispuesto por el numeral 2 del artículo 28 de la Ley 135 de 1943 que señala que no son acusables antes la Jurisdicción Contencioso Administrativa las resoluciones que se dicten en los juicios de policía de naturaleza civil, este Tribunal de Apelaciones es del criterio que considerando que el tema que nos atañe es entrar a decidir si el acto impugnado es competencia o no de la Sala Contencioso Administrativa, resulta adecuado profundizar sobre las funciones del Alcalde como jefe de la administración Municipal y como Jefe de Policía.

A este respecto, la Resolución de 14 de abril de 2008 de la Sala Tercera de la Corte, ha planteado lo siguiente:

A. El Alcalde como Jefe de la Administración Municipal y Representante del Estado.

La Constitución Nacional vigente, en su artículo 241, establece:

"Artículo 241. Habrá en cada Distrito un Alcalde Jefe de la administración Municipal..."

La Ley 106 de 1973, en su artículo 43, consagra igualmente la máxima constitucional.

De esas disposiciones, se colige que el Alcalde es la máxima autoridad administrativa del Distrito; por lo tanto, le corresponde organizar, dirigir, agilizar y tomar decisiones coordinadas de carácter político para el buen funcionamiento de la Administración Municipal.

...

En ese sentido, "las Resoluciones y demás actos de los Alcaldes, cuando se relacione con la gestión administrativa municipal, son impugnables ante los tribunales competentes". (Ver artículo 51 de la ley 106 de 1973).

...

B. El Alcalde como Jefe de Policía.

A la luz de nuestro Ordenamiento Jurídico vigente, el Alcalde es la Autoridad de Policía de mayor jerarquía del Distrito; por consiguiente, le corresponderá aplicar la justicia policiva, junto con sus subalternos: el Corregidor, Regidor y Comisario, procurando, principalmente la preservación del orden público.

...

Nuestra Legislación, en el Libro Tercero del Código Administrativo ha clasificado la Policía en: Policía General y Especial; Policía Moral y Material.

...

Consideramos que la Policía Moral es de suma importancia en nuestra legislación, debido a que su finalidad es preservar el orden público, la paz y la seguridad social...

El referido Código, en el artículo 860, establece una división de la Policía Moral; se indica que puede ser, Preventiva, Represiva, Judicial y Correccional...

También está facultado, de acuerdo al artículo 873 ibídem, para aplicar penas correccionales a las personas que cometen faltas contra los preceptos establecidos en el Libro III del Código Administrativo y demás leyes y decretos de Policía.

Asimismo, el Alcalde de acuerdo a lo que establece el artículo 44 de la Ley 106 de 1973, tiene el deber de cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes de la República, los decretos y órdenes del Ejecutivo y las resoluciones de los Tribunales de Justicia Ordinaria y administrativa. Dicho artículo señala que los Alcaldes son jefes de policía en sus respectivos Distritos, sin embargo también indica que tiene funciones administrativas y como agentes de gobierno, en ese sentido en el desempeño de actividades ajenas a la autonomía municipal,

quedarán subordinados en tales casos al Gobernador de la Provincia y a los demás organismos superiores de la jerarquía administrativa.

Lo anterior guarda concordancia con el contenido del artículo 46 de la Ley 106 de 1973 que indica cuáles son las funciones de los Alcaldes en su actuar como agentes del Gobierno Central y ajenas a la autonomía municipal, en donde señala las siguientes:

Publicar en el Distrito las disposiciones dictadas por las autoridades nacionales competentes de mayor jerarquía y cualesquiera otros documentos oficiales que la población deba conocer.

Mantener el orden público en el Distrito con el auxilio de la Guardia Nacional.

Prestar por conducto del Gobierno de la Provincia, los servicios que les encomienden los distintos organismos de la administración nacional y,

Desempeñar las demás funciones previstas en la Constitución o las leyes y las que les delegue el Gobernador de la Provincia.

Con respecto a los medios de impugnación señala el artículo 51 de la citada excerta legal que las resoluciones y demás actos de los Alcaldes cuando se relacionen con la gestión administrativa municipal son impugnables ante los tribunales competentes.

En ese orden de ideas y con respecto a las funciones administrativas y como agentes de gobierno de los Alcaldes el artículo 6 y 8 de la Ley 6 de 2006, que reglamenta el ordenamiento territorial para el desarrollo urbano, le asigna a los municipios competencia en materia de ordenamiento territorial para el desarrollo urbano, al considerarlo como autoridad urbanística dentro de la esfera de su competencia y otorgarle, entre otras las funciones siguientes:

“1. Elaborar y aprobar los planes de ordenamiento territorial y del desarrollo urbano a nivel local dentro de su respectiva jurisdicción, con la asesoría del Ministerio de Vivienda y en la coordinación con las demás entidades competentes.

2. Cooperar para que los planes nacionales y regionales se cumplan dentro de su respectivo ámbito territorial...”

Señala también la norma en sus artículos 22 y 23 que la ejecución de los Planes de Ordenamiento Territorial (POT) locales serán responsabilidad de los municipios quienes deberán ejecutarlos de acuerdo a las normas y reglamentos que regulen el uso, la clasificación, la ocupación y el aprovechamiento del suelo, mismas que deben responder a las características de cada zona o comunidad.

Finalmente, la Ley 6 de 2006, es clara en señalar en su artículo 36 que toda persona natural o jurídica que realice obras de parcelación, urbanización y edificación en contravención a la ley, a los decretos, a los reglamentos, a los acuerdos o a las disposiciones contenidas en los planes, será sancionada por las autoridades urbanísticas.

En ocasión de la normativa expuesta y con respecto al acto demandado de ilegal ante esta Jurisdicción, este Tribunal de Apelaciones es del criterio que la Resolución No. 030-16 de 30 de septiembre de 2016, emitida por la Alcaldía Municipal del Distrito de Chitré, regula dos funciones y competencias del Alcalde disímiles, la enunciada en el punto PRIMERO de la parte resolutive en virtud de las competencias que para tales efectos ejerce como agente de gobierno, autoridad urbanística y representante del Estado, para la ejecución de

los Planes de Ordenamiento Territorial, sobre lo que la Sala Tercera si tiene competencia para resolver en el fondo y; el resto de lo decidido en dicha Resolución como autoridad de policía del área, siendo un asunto de naturaleza civil entre particulares, por lo que no son acusables en esta Jurisdicción, de acuerdo a lo establecido en el numeral 2 del artículo 28 de la Ley 135 de 1943.

En virtud de lo anterior, el punto cuarto del resuelve de la Resolución No.030-16 de 30 de septiembre de 2016, contenido en la pretensión de la parte actora no es demandable en esta Jurisdicción. En cuanto a la Resolución 7/17 de 17 de marzo de 2017, por medio de la cual el Gobernador de la Provincia de Herrera decide revocar la Resolución No.030-16 de 30 de septiembre de 2016, ésta debe ser analizada en el fondo por el Sustanciador en función de la competencia como autoridad urbanística del Alcalde del Distrito de Chitré y no en atención a conflictos de naturaleza civil entre particulares.

Siendo así las cosas, esta Superioridad procederá a REVOCAR PARCIALMENTE la Resolución de 21 de agosto de 2017, que NO ADMITE la precitada demanda, proferida por el Magistrado Sustanciador, no obstante indicará al Sustanciador que el análisis de la pretensión debe limitarse a lo resuelto por el Alcalde del Distrito de Chitré en virtud de su competencia como autoridad urbanística y agente del Estado y no con respecto a los temas de naturaleza civil entre particulares que escapan de la competencia de esta Sala.

Por otro lado, revisado el escrito que contiene el recurso de apelación, puede evidenciarse que el apoderado judicial de la demandante hace referencia a frases irrespetuosas, groseras y descomedidas utilizadas al mostrar sus desacuerdos con la decisión que adoptó el Sustanciador, aseveraciones éstas infundadas, no acreditadas, que buscan el desprestigio del mismo.

Este Tribunal de Apelaciones no avala dichas inadecuadas actuaciones procesales del abogado, tomando en consideración que si bien la libertad de emisión del pensamiento y de expresión es una de las garantías fundamentales del ser humano, es imperativo que los abogados no olviden que son parte integrante de la administración de justicia, y tienen el deber ético de guardar respeto y un comportamiento decoroso y mesurado en el marco de sus actuaciones en el proceso, dirigiéndose a las partes intervinientes con el respeto adecuado, sin conductas desacertadas e irrespetuosas como parte del correcto proceder ético en el desempeño de su profesión, deber que con mayor énfasis debe guardar frente al juez o Magistrado como director del proceso y representante del Estado en el ejercicio de la función pública de administrar justicia, es decir, la autoridad judicial.

La importancia del comportamiento adecuado del abogado es de tal magnitud que se encuentra regulado en el Código de Ética y Responsabilidad Profesional del Abogado, aprobado en Asamblea General Plenaria en el marco del X Congreso Nacional de Abogados, el 27 de enero de 2011, Gaceta Oficial No.26796 de 31 de mayo de 2011, contemplando en el Capítulo I, titulado “EL ABOGADO Y LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA”, que señala como primer deber del Abogado, la conducta respetuosa y colaborativa con los funcionarios judiciales. Veamos:

“Artículo 1. El abogado debe mantener para con los funcionarios judiciales, del Ministerio Público y del orden Administrativo, una conducta respetuosa y de colaboración para el logro de una positiva administración de justicia. Siempre que haya motivo de queja fundada contra un funcionario de la Administración de Justicia es derecho y deber del abogado presentar su reclamo ante las autoridades competentes.”

Y es que efectivamente, tal como se plasma en las primeras explicaciones, la vía correcta para sustentar los reclamos es la que las normas han establecido, sin arremeter de forma irrespetuosa e insolente contra el juzgador que actuó y con el que no concordamos, con frases despreciativas, despectivas u ofensivas, como las que utiliza el apoderado de la demandante para hacer referencia a las actuaciones con las cuales no concuerda o no le satisfacen, pretendiendo blandir sus razones como las correctas subrogando la labor del juzgador.

El incumplimiento de las normas éticas que rigen el comportamiento del abogado constituyen causal de proceso sancionador y así lo dispone el Artículo 37 del Código de Ética y Responsabilidad Profesional del Abogado, que se encuentra en el Capítulo VII, denominado “Tipificación de las Faltas a la ética”, cuando señala que “incurre en falta a la ética el abogado que:... 16. En sus gestiones ante funcionarios públicos los ofenda”.

La inadmisión de la demanda presentada por el Lcdo. Omar Williams Jiménez, en nombre y representación de Mirtha Yadira Moore Villarreal no es razón que justifique que se exprese de la forma como lo hizo en su escrito de apelación, sobretodo, en circunstancias en las que, como abogado, conocedor del derecho, sabe el acceso al recurso forma parte de la tutela judicial efectiva y que antes de interponer un escrito de esta naturaleza contra el Magistrado Sustanciador, debió ejercer el derecho a recurrir, pues estimo que era la vía más apropiada, pues del escrito de apelación se desprende que su motivación es la inconformidad con la decisión adoptada.

El abogado, reitera este Tribunal de Apelaciones, se encuentra llamado a ser un colaborador de la administración de justicia, con independencia de la persona que se encuentre investida del cargo de juez. Por su parte, el juez debe constituirse en el soporte de la técnica y la cultura jurídica para ser eficiente; pero, la virtud de la prudencia y el respeto es la antesala de ambos. No obstante, a través del escrito presentado y el lenguaje utilizado, en este caso el abogado no se constituye en el mejor colaborador, ni mucho menos en el mejor ejemplo de la persona a quien la sociedad le ha previsto ser, tal como señalaban los romanos, su “Avocatus”.

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, REVOCAN PARCIALMENTE la Resolución de 21 de agosto de 2017, y en su lugar ADMITEN la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por el Lcdo. Omar Williams Jiménez, en nombre y representación de Mirtha Yadira Moore Villarreal, para que se declare nulo, por ilegal, únicamente la Resolución No.7/17 de 7 de marzo de 2017, dictada por la Gobernación de la Provincia de Herrera, misma que deberá ser analizada en el fondo por el Sustanciador en función de la competencia del Alcalde del Distrito de Chitré, como autoridad urbanística y no en atención a conflictos de naturaleza civil entre particulares.

Notifiquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS GASNELL ACUÑA, EN REPRESENTACIÓN DE 4 HOSPITALS, INC., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NOTA DENSYPs-SDNTSS-DNEGTS NO. 1203-2016

DE 8 DE JUNIO DE 2016, EMITIDA POR EL DEPARTAMENTO NACIONAL DE EVALUACIÓN Y GESTIÓN TECNOLOGÍA SANITARIA DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL, Y LA RESOLUCIÓN S/N EMITIDA POR LA JUNTA DIRECTIVA DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	26 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Plena Jurisdicción
Expediente:	758-17

VISTOS:

El licenciado Carlos Gasnell Acuña, actuando en representación de 4 HOSPITALS, INC., ha interpuesto demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Nota DENSYPs-SDNTSS-DNEGTS No. 1203-2016 de 8 de junio de 2016, emitida por el Departamento Nacional de Evaluación y Gestión Tecnología Sanitaria de la Caja de Seguro Social, y la Resolución S/N emitida por la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social.

Este Tribunal debe advertir que la parte demandante incluyó en el libelo de la demanda una solicitud de suspensión provisional de los efectos de la nota acusada de ilegal, que deberá ser atendida previo a la admisión de la demanda.

Mediante la nota impugnada la Jefa del Departamento Nacional de Evaluación y Gestión de Tecnología Sanitaria le informa a la Directora Nacional de Compras de la Caja de Seguro Social, que se inhabilitaron los criterios técnicos referente al Zapato Ambidiestro para descarga, porque los proveedores C.S.S. MQ-9095-05-16 4 Hospitals, In., y C.S.S. MQ-9110-05-16 Hospimedia Panamá, S. A., no cumplen con la ficha técnica 020059187 y CTNI 101765.

FUNDAMENTO DE LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL

Al sustentarse la solicitud de suspensión provisional de los efectos de la nota DENSYPs-SDNTSS-DNEGTS N°1203-2016 de 8 de julio de 2016, se señala que la misma, es sobre la base del cumplimiento de las premisas, que citamos a continuación:

“A. Fumus Bonis Iuris. Es evidente que el Departamento de Evaluación y Tecnología Sanitaria de la Caja de Seguro Social, no tiene competencia para suspender criterios técnicos, ni para “Inhabilitarlos”, por lo que la actuación no tiene asidero legal en ninguna norma, ni general, ni especial de la Caja de Seguro Social. Esto fue incluso reconocido por la Resolución de Junta Directiva Sin número, de 30 de mayo de 2017 que rechazó el recurso por improcedente, por lo que la apariencia de buen derecho, ha sido incluso avalada por la propia institución la cual, de forma poco comprensible, acepta la falta de

competencia del Departamento de Evaluación de Gestión de Tecnología Sanitaria, pero utiliza el argumento para rechazar la admisión del recurso de apelación, en vez de entrar al fondo.

B. Periculum in mora. La existencia de la nota impugnada, y la posibilidad de que siga circulando, y se siga aportando a las licitaciones públicas o instituciones hospitalarias de carácter privado, donde participe la empresa 4 Hospitals, Inc., además de afectar derechos subjetivos, afecta su imagen debido a que pueda generar desconfianza por parte de las instalaciones hospitalarias licitantes a nivel nacional, y de carácter privado. En consecuencia, en función del perjuicio irreparable que se le ha causado y se le puede seguir causando a 4 Hospitals Inc., excluyéndolo indirectamente de la posibilidad de que se le adjudiquen licitaciones en la Caja de Seguro Social u otras instancias hospitalarias oficiales y particulares, a pesar de contar con un criterio técnico vigente y válido, solicitamos que se suspendan los efectos de la nota, mientras se decide el fondo de la controversia. Para probar el peligro en la demora, adjuntamos copia del Edito N°ADENL-DNC-375-2016, sin fecha, donde se notifica la resolución N° ADNL-DNC-791-2016-D.C. de 17 de noviembre de 2016, la cual puede ser observada en el portal oficial PanamaCompra,..."

EXAMEN Y DECISIÓN DE LA SALA

Expresados los elementos que sirven de fundamento para la solicitud de suspensión provisional, corresponde a este Tribunal decidir si accede o no a la solicitud de suspensión temporal.

Precisa iniciar este análisis acotando que de acuerdo con el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, modificada por las Leyes 33 de 1946 y 38 de 2000, el Tribunal Contencioso-Administrativo está facultado para suspender los efectos de un acto, resolución o disposición, si a su juicio, ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave.

Piero Calamandrei, jurista y periodista italiano ha propuesto, el concepto clásico de la medida cautelar de suspensión señalando, "que constituyen la anticipación provisional de ciertos efectos de la decisión definitiva, dirigida a prevenir el daño que podría derivarse del retraso de la misma". Citado por CHINCHILLA MARÍN, Carmen. La Tutela Cautelar en la Nueva Justicia Administrativa. Editorial Civitas S.A., Madrid, España, Primera Edición, 1991, pag.31.

Ha sido la línea jurisprudencial seguida que la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo se propone como medida cautelar decretada por el Tribunal Contencioso, cuando quedan acreditados ciertos presupuestos muy concretos. De igual manera, que la medida tiene como propósito evitar que el demandante o el ordenamiento jurídico sufran perjuicios graves de difícil o imposible reparación, pero persiguiendo también, preservar la existencia del acto administrativo demandado, de manera que pueda recaer posteriormente una decisión que resuelva la pretensión planteada en la demanda.

Así se mantiene en este Tribunal, el criterio muy objetivo, de que se ordene la suspensión provisional del acto acusado, cuando es evidente el daño y peligro, al citarse en la resolución de 14 de abril de 2015 el extracto de la resolución de 12 de mayo de 2012, en lo siguiente:

"...para poder acceder a la medida de suspensión provisional de los efectos de la resolución demandada, se ha de cumplir con dos presupuestos indispensables, comprendidos por el *fumus boni iuris* y el *periculum in mora*.

El fumus boni iuris, o apariencia de un buen derecho, conlleva a que prima facie la demanda esté debidamente fundada, revestida de credibilidad y que el acto cuestionado se encuentre teñido de ilegalidad manifiesta.

Siendo que la ilegalidad que conduce a la suspensión, es la ilegalidad palmaria o manifiesta, es decir, la que surge en forma evidente del propio acto.

En cuanto al periculum in mora, o peligro en la demora, se traduce en que el acto impugnado de no ser suspendido pueda acarrear un daño grave, considerable y no fácilmente reparable." (Lo resaltado es de la Sala)

En los procesos contencioso-administrativo de plena jurisdicción, como el que nos ocupa, la medida cautelar de suspensión temporal procede cumplido los presupuestos que siguen: i) la existencia de un perjuicio notoriamente grave (periculum in mora) de difícil e imposible reparación y ii) la apariencia de buen derecho (fumus bonus iuris) a favor del demandante, y que esos presupuestos deben ser acreditados en la petición para que se pueda acceder a la suspensión.

Sobre el tema, el administrativista argentino Roberto Dromi ha sostenido lo siguiente:

"...las partes podrán solicitar la suspensión de ejecución de un acto administrativo siempre que se cumplieran los recaudos previstos en la normativa: 1) derecho verosímil, 2) posibilidad de sufrir un perjuicio inminente y que la medida solicitada no afecte el interés público...Procede la suspensión cuando la disposición a prima facie es nula o puede producir un daño grave si aparece como anulable." (DROMI. Roberto. Derecho Administrativo. 12ª. Edición, Hispana Libros. Buenos Aires. 2009 P. 1216).

En la obra denominada Compendio de Derecho Público Panameño, del jurista panameño y exmagistrado de la Sala Tercera, expone: "La medida cautelar de suspensión provisional pretende garantizar el objeto en litigio. En la tutela cautelar administrativa el Tribunal Contencioso Administrativo debe valorar no sólo la situación particular del afectado, sino también el interés público; en torno al examen de ponderación de intereses que debe efectuarse al ejercitar la tutela cautelar en sede administrativa coincidimos con la catedrática española CARMEN CHINCHILLA MARÍN cuando señala que: "...la tutela cautelar administrativa presenta una peculiaridad muy importante consistente en que debe valorarse siempre el interés público que el acto administrativo de que se trate ponga en juego. Es decir, que la apreciación del daño irreparable debe hacerse en presencia de la apreciación del posible daño que para los intereses generales puede derivarse de la adopción de una medida cautelar. En una palabra, la irreparabilidad del daño para el recurrente ha de ser comparada y ponderada con la irreparabilidad del daño para el interés público." (BENAVIDES, Víctor Leonel. Compendio de Derecho Público Panameño", Ediciones Jurídicas Andrés Morales, 2012, Panamá, página 221.

De lo manifestado por la jurisprudencia y doctrina se entiende que para este caso se exige como presupuesto, que la infracción sea absolutamente, ostensible, patente, manifiesta y evidente, o sea que la suspensión provisional debe tener la finalidad de evitar que el efecto de la nota DENSYPSS-SDNTSS-DNEGTS No. 1203-2016 de 8 de junio de 2016, cause un perjuicio notoriamente grave o violaciones ostensibles al ordenamiento jurídico.

Ahora bien, tenemos que en el sustento de la medida cautelar se alegan los presupuestos establecidos por la jurisprudencia y doctrina para acceder a la medida cautelar, con sustento medularmente en que es evidente que el Departamento de Evaluación no tiene competencia para suspender criterios técnicos, ni para

inhabilitarlos, lo que dice haber reconocido por la entidad; y que se ve afectada porque se le limita a poder participar en las licitaciones públicas o instituciones de carácter privado, estimando que ello causa un perjuicio irreparable que se le ha causado y se le puede seguir causando, a criterio de este Tribunal ello no demuestra de forma evidente y palmaria una violación al orden jurídico, y tampoco observa elementos probatorios suficientes para determinar las violaciones alegadas y, ni que los efectos de la nota demandada le ocasiona perjuicios graves, de imposible reparación.

En ese orden de ideas, este Tribunal estima importante señalar que la medida cautelar en este caso, tiene una particularidad siendo que involucra un tema de salud humana, por lo cual la irreparabilidad del daño no puede ponderarse o valorase desde una perspectiva particular, sino debe verse también en el interés público, y en este caso, la certificación del criterio técnico pretende precisamente garantizar que se cumpla con las especificaciones exigidas, previas a que se adjudique un producto de empleo humano.

No obstante, debemos advertir que las apreciaciones preliminares que han llevado a este Tribunal a no acceder a la suspensión provisional, no constituyen una opinión definitiva sobre la controversia, por cuanto que las cuestiones jurídicas que forman parte de la misma, se dilucidarán oportunamente al decidir el fondo de la controversia.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, la Sala Contencioso Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ACCEDE A LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN presentada dentro de la Demanda Contencioso-Administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el licenciado Carlos Gasnell Acuña para que se declare nula, por ilegal, la Nota DENSYPs-SDNTSS-DNEGTS No. 1203-2016 de 8 de junio de 2016, emitida por el Departamento Nacional de Evaluación y Gestión Tecnología Sanitaria de la Caja de Seguro Social, y la Resolución S/N emitida por la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO FRANCISCO CASTILLO BUENAÑO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE OLMEDO HUMBERTO PIMENTEL SERRANO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA OIRH NO. 008 DE 11 DE ENERO DE 2017, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE TIERRAS (ANATI), ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo

Ponente:

Abel Augusto Zamorano

Fecha:

26 de enero de 2018

Materia:

Acción contenciosa administrativa

Plena Jurisdicción

Expediente:

145-17

VISTOS:

El licenciado Francisco Castillo Buenaño, actuando en nombre y representación de Olmedo Humberto Pimentel Serrano, ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa OIRH No. 008 de 11 de enero de 2017, emitida por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), su acto confirmatorio; y como consecuencia, se decrete el reintegro y el pago de los salarios dejados de percibir y los décimo tercer mes correspondientes.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por el apoderado judicial del demandante sostiene que la Oficina Institucional de Recursos Humanos de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), inició una investigación disciplinaria en contra del mismo, por hechos que ya habían sido motivo de una investigación previa relativa a las adjudicaciones y solicitudes de adjudicación en las tierras en el Distrito de Donoso, provincia de Colón, por lo que se ha violado el debido proceso y se da el doble juzgamiento del investigado.

Considera que, la presente investigación se encuentra prescrita, toda vez que la conducta perseguida fue investigada y recogida en el expediente No.DNPLAJ-154-2015 originada por la Providencia No.0018-2015 de 26 de mayo de 2015, culminando con la emisión del Informe de Investigación de solicitudes y adjudicaciones de Donoso, Colón, de 23 de febrero de 2016, por lo que ha transcurrido un (1) año, diez (10) meses y trece (13) días, sin tomarse una decisión final sobre dicha investigación excediéndose el término establecido en la ley 9 de 1994

Señala que, el señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano es un funcionario de carrera administrativa debidamente acreditado mediante la Resolución No.075 de 28 de junio de 1999, emitida por la Dirección General de Carrera Administrativa con registro de ingreso No.7669, con más de cuarenta (40) años en la institución, con una intachable hoja de vida y, no un funcionario de libre nombramiento y remoción

Sostiene que, las actuaciones del ex-funcionario, en referencia a la aprobación de los planos relacionados con las solicitudes de adjudicación de un número plural de globos de terreno solicitados en el Distrito de Donoso, Provincia de Colón, fueron realizadas por orden del Administrador de turno de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), en base a los reclamos sociales de agilización de los procesos de titulación o adjudicación que se encontraban atrasados en la Oficina Regional de la entidad demandada; observándose el procedimiento que llevó cabo para dicho fin, dentro del expediente No. DNPLAJ-154-2015 anexo al presente proceso. Por lo que, niega que el señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano haya alterado injustificadamente el trámite de asuntos o la prestación del servicio que le corresponde.

Alega que, se ha violado la legítima defensa del señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano, toda vez que dentro del proceso disciplinario no se abrió a pruebas, negando el derecho de la defensa del investigado e impidiendo que fueran valoradas las pruebas del mismo por la sana crítica del juez, lo que también vulnera el debido proceso, contenido en la Constitución Política Nacional, Convenciones Internacionales en materia de

Derechos Humanos ratificados por la República de Panamá y en distintas leyes del ordenamiento jurídico panameño.

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 comisión de las normas siguientes:

Ley 38 de 2000, regula el procedimiento administrativo general: artículo 34 (principios que fundamentan la actuación pública). artículo 35 (orden jerárquico de las disposiciones que apliquen las entidades públicas). artículo 36 (presupuestos legales para la emisión de un acto). artículo 37 (aplicación de la ley a los procedimientos administrativos de toda entidad pública). artículo 138 (convocatoria de las partes previo a la apertura del periodo de pruebas). artículo 139 (periodo de pruebas). artículo 140 (medios probatorios). artículo 141 (relativa a la práctica de la prueba testimonial). artículo 142 (juramentación de los testigos). artículo 143 (admisión de las pruebas por la autoridad competente). artículo 144 (colaboración de las partes y eficacia de la autoridad competente en la práctica de las pruebas). artículo 145 (valoración de las pruebas en base a la sana crítica). artículo 146 (motivación de los elementos probatorios en de la decisión). artículo 147 (pruebas de oficio). artículo 148 (medios probatorios no contemplados en la ley). artículo 149 (derechos de las partes de examinar los documentos que reposen en oficinas públicas). artículo 150 (carga de la prueba de las partes). artículo 151 (prohibición de la reserva de las pruebas). artículo 152 (acceso al expediente de las partes en el proceso).

Texto Único de 29 de agosto de 2008, que establece y regula la carrera administrativa: artículo 141 (prohibiciones a la autoridad nominadora). artículo 148 (prescripción de las faltas administrativas).

Constitución Política de la República de Panamá: artículo 32 (garantía fundamental del debido proceso).

En lo medular los cargos de la violación de estas normas fueron sustentados en que se ha violado el debido proceso, por las razones siguientes:

Al darse un doble juzgamiento del señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano, por el supuesto de haber incurrido en una conducta por la que había sido investigado previamente, en base a denuncias realizadas en la institución que culminó con el Memorandum No. DNPLAJ-86-2016 de 23 de febrero de 2016, sin que se le hubiera efectuado cargo alguno, hasta el momento en que se realiza una nueva publicación por en un diario local, el día 11 de noviembre de 2016 sobre los mismos hechos, que versan sobre las adjudicaciones y solicitudes de adjudicación de tierras en el sector del Distrito de Donoso, provincia de Colón, lo que motivó su destitución a pesar de encontrarse prescrita la acción administrativa perseguida.

Se omitió abrir el proceso disciplinario a pruebas emitiendo directamente el Informe donde se recomendaba la destitución del señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano, por la comisión de una presunta falta gravísima. Situación que vulnera su legítima defensa, su presunción de inocencia y su derecho al contradictorio y otros principios que rigen el derecho administrativo y por ende, trasgrede la Constitución Política Nacional y Convenciones Internacionales sobre derechos humanos de las cuales la República de Panamá es signatario.

Aparte de lo anterior, manifestó que, el señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano era un funcionario de carrera administrativa próximo a jubilarse, razones por las cuales no podía ser destituido como ocurrió anterior a las investigaciones llevadas en contra del exfuncionario, por lo cual tuvo que ser restituido en su momento.

III. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO.

A fojas 76 a 80 del expediente judicial, figura el informe explicativo de conducta, suscrito por el Administrador General de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), en el que señala que el señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano, al momento de su destitución por incurrir en una falta de máxima gravedad consistente en “Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, o la prestación del servicio que le corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo”, ocupaba el cargo de técnico agropecuario I.

Sostiene que, la investigación realizada por la Oficina Institucional de Recursos Humanos, se dio en atención a los hechos denunciados a través de medios de publicación nacional los cuales fueron aceptados por el acusado, por lo que se recomendó aplicar la sanción de destitución, la cual fue adoptada por el Administrador General de la institución.

En cuanto a la prescripción de la acción administrativa alegada por el ex-funcionario, manifiesta que la fecha de inicio de la primera investigación disciplinaria que se encuentra recogida en el expediente Non. DNPLAJ-154-2015, y que se originó mediante la Providencia No. 0018-2015 de 26 de mayo de 2015 inicia en base a la publicación del diario la prensa el día 11 de noviembre de 2016 titulada “ANATI, EN OTRO LÍO DE TIERRAS EN COLÓN” y no en la investigación de la Dirección Nacional de Políticas Legales y Asesoría Jurídica, que no es el organismo competente para llevar una investigación sumaria de conductas que pueden llevar a la destitución, sino la Oficina Institucional de Recursos Humanos, razón por la cual, no considera viable la prescripción invocada.

Estima que, el proceso de destitución que se le siguió al señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano, está debidamente fundamentado y cumple con todos los requisitos legales correspondientes.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN. El Procurador de la Administración, mediante su Vista Fiscal No. 988 de 6 de septiembre de 2017, visible a fojas 81 a 89 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.

Señala que, la investigación realizada al señor Olmedo Pimentel surge por las publicaciones del diario la Prensa el 11 de noviembre de 2016, con título “ANATI EN OTRO LÍO DE TIERRAS EN COLÓN”, las cuales fueron consideradas como pruebas dentro del proceso disciplinario y guardan relación con las averiguaciones iniciadas de oficio por la Dirección Nacional de Políticas y Asesoría Jurídica de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), y que fueron seguidas por la Oficina de Recursos Humanos de la entidad, por lo que no son dos situaciones distintas, razón por la cual, no se ha dado el doble juzgamiento del actor.

Manifiesta que, en el expediente del funcionario que reposa en el Departamento de Recursos Humanos de la entidad, consta el escrito de descargos debidamente presentado y fundamentado por su representante legal, donde se le concedió su derecho de contradictorio y defensa dentro de la proceso disciplinario, por lo que mal puede afirmar el apoderado del ex-funcionario que se violó el principio del debido proceso.

Sostiene que, el señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano, al momento de la investigación, llevada por la Oficina Institucional de Recursos Humanos en base a la denuncia realizada por el diario La Prensa el día 11 de noviembre de 2016, aceptó en su declaración los hechos que le fueron endilgados, los cuales vulneran la ley y el Reglamento, razón por la cual, el Administrador General de la institución acogiendo las

recomendaciones del organismo investigador procedió a destituirlo del cargo con fundamento en la causal disciplinaria contenida en el artículo 96, numeral 6 y el artículo 103, numeral 6 del Reglamento Interno de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI) que consiste en “Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, o la prestación del servicio que le corresponde de acuerdo a las funciones del cargo.”

Considera que, el acto impugnado se encuentra debidamente motivado en una causal de destitución comprobada dentro del proceso disciplinario que se le siguió al señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano, en el que se le respetaron todas sus garantías procesales; explicando así, las razones factico jurídicas que tuvo la Administración para tomar la decisión de dar por terminada la relación laboral que mantenía con el funcionario demandante.

Por otro parte, señala que aunque la entidad demandada destituyó al señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano previo a la apertura del proceso disciplinario en su contra, mediante la Resolución OIRH 181 de 6 de mayo de 2015, bajo el supuesto de que el funcionario era de libre nombramiento y remoción, no obstante, dicha medida fue revocada por medio de la Resolución 200 de 25 de mayo de 2015, ordenando el reintegro del actor en su momento.

Por último alega que, el reclamo que hace el accionante sobre el pago de los salarios caídos no resulta viable, ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor del accionante, sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley, lo que vendría a constituir un requisito indispensable para acceder a lo pedido, conforme lo ha reiterado la Sala Tercera por la vía jurisprudencial.

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

El señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano, el cual siente su derecho afectado por la Resolución Administrativa OIRH No. 008 de 11 de enero de 2017, estando legitimado activamente, de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, Tribunal competente para conocer de este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, para que se declare nula la resolución emitida por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), institución que ejerce la legitimación pasiva.

Con base a los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala determinar la legalidad del acto demandado, en atención a los cargos presentados por la parte actora, quien alega que se ha violado el debido proceso por las razones siguientes:

Al darse un doble juzgamiento del señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano, por el supuesto de haber incurrido en una conducta por la que había sido investigado previamente, en base a denuncias realizadas en la institución, mismas que culminaron con la emisión del Memorandum No. DNPLAJ-86-2016 de 23 de febrero de 2016, sin que se le hubiera efectuado cargo alguno, hasta el momento en que se realiza una publicación por en un diario local, el día 11 de noviembre de 2016 sobre los mismos hechos, que versan sobre las adjudicaciones y solicitudes de adjudicación en las tierras en el sector del Distrito de Donoso, provincia de Colón, lo que motivó su destitución a pesar de encontrarse prescrita la acción administrativa perseguida.

Se omitió abrir el proceso disciplinario a pruebas emitiendo directamente el Informe donde se recomendaba la destitución del señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano, por la comisión de una presunta falta gravísima. Situación que vulnera su legítima defensa, su presunción de inocencia y su derecho al contradictorio y otros principios que rigen el derecho y por ende, se trasgrede la Constitución Política Nacional y Convenciones Internacionales sobre derechos humanos de las cuales la República de Panamá es signatario.

Por otro lado, manifiesta que el señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano era un funcionario de carrera administrativa próximo a jubilarse, por lo que estaba amparado por el fuero de la estabilidad en el cargo, razones por las cuales no podía ser destituido como ocurrió anterior a las investigaciones llevadas en su contra y por lo cual, fue restituido en su momento.

De forma previa, hay que aclarar que el recurrente comete un error al invocar como uno de los fundamentos de su demanda, una norma de rango constitucional, esto es así toda vez que a esta Sala le compete, de conformidad con el artículo 203, numeral 2, de la Carta Magna, el control de la legalidad de actos administrativos, debiendo confrontar tales actos con normas de rango legal (leyes y disposiciones con este valor) o leyes en sentido material (reglamentos, decretos ejecutivos, resoluciones administrativas, etc.), para determinar si aquellos infringen estos tipos de normas; mientras que el Pleno de la Corte Suprema es la autoridad judicial competente para conocer el control de la constitucionalidad (Art. 203, numeral 1, *ibídem*). Consecuentemente la Sala debe abstenerse de analizar los cargos de infracción contra el artículo 32 de la Carta Magna.

De las constancias procesales, podemos observar que mediante la Providencia No.0018-15 de 26 de mayo de 2015, emitida por el Administrador General de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), se inició una investigación en contra Olmedo Humberto Pimentel Serrano, llevada por la por la Dirección Nacional de Políticas Legales y Asesoría Jurídica, en base a una denuncia verbal de posibles anomalías en adjudicaciones y solicitudes de adjudicación de tierras en el sector del Distrito de Donoso, Provincia de Colón.

Seguidamente, la Dirección Nacional de Políticas Legales y Asesoría Jurídica, luego de corroborar que el señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano laboraba en la institución en el cargo de Técnico Agropecuario I, emite una citación dirigida al servidor público, para que se apersona ante dicha Dirección el día 8 de junio de 2015, a fin de que se notifique del proceso administrativo; situación que fue reiterada al funcionario por medio del correo institucional.

Cabe destacar que, el señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano por medio de apoderado especial interviene en el proceso disciplinario ante la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), presentando un informe de actuación, donde señala que su participación se limitaba a revisar los planos y las hojas de coordenadas recibidos en la Oficina Regional de la entidad en la provincia de Colón, mismos que permanecieron en el Departamento de Mensura y Demarcación de Tierras hasta su respectiva aprobación y, añade que no tiene ningún tipo de responsabilidad sobre la decisión que recaiga sobre los expedientes de adjudicación de terrenos.

De igual forma, rindió declaración jurada donde detalla cual era el trámite para la revisión y aprobación de planos que se llevaba a cabo y señala que se le solicitó que “había que darle celeridad al trámite de adjudicación de la provincia de Colon” por órdenes del ex-Director de la Oficina Regional de Colón, Marcos Lim y el ex-Administrador de la entidad demandada Franklin Oduber.

Cabe destacar que, en las declaraciones del también funcionario Gabriel Villarreal, dicho funcionario señaló que se observaba algo fuera de lo común, en cuanto a la tramitación de expedientes de adjudicación de terrenos en el Distrito de Donoso, Provincia de Colón, ya que los planos eran aprobados con celeridad en menos de un (1) mes, los cuales eran llevados por el propio ex-Director de la Oficina Regional de Colón.

Mediante la Providencia N°35 de 16 de octubre de 2015 el Administrador General la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), ordenó la Dirección Nacional de Políticas Legales y Asesoría Jurídica realizar las pruebas solicitadas por la parte actora mediante su escrito de prueba recibido el día 10 de septiembre de 2015, y cualquier otra prueba de oficio que sea necesaria practicar y fijó un periodo de práctica de pruebas respectivo realizando varias diligencias correspondientes al caso.

Posteriormente, la Dirección Nacional de Políticas Legales y Asesoría Jurídica, mediante Memorandum-DNPLAJ-86-2016 de 23 de febrero de 2016, remite informe de investigación administrativa de solicitudes y adjudicaciones en el Distrito de Donoso, provincia de Colon, en el que recomienda a la Oficina Institucional de Recursos Humanos de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI) que analice lo ocurrido en la investigación administrativa a fin de decidir mediante una resolución conforme a derecho si hay lugar a una sanción administrativa o no sobre el señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano, toda vez que el mismo en su declaración aceptó que las aprobaciones del plano se realizaban por la simple instrucción del ex-Administrador de la institución y que su participación se daba al no haber óbice para aprobarlos.

Así las cosas, la Oficina Institucional de Recursos Humanos de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), inició una investigación administrativa, para la aplicación de posibles sanciones correspondientes en base a la publicación del diario de circulación nacional, la Prensa de Panamá fechada del día viernes 11 de noviembre de 2016, con el título “ANATI, EN OTRO LÍO DE TIERRAS EN COLÓN”, al ser una denuncia notoria y pública que afecta directamente la imagen de la institución donde pueden estar implicados entre otros el funcionarios el señor Olmedo Pimentel, por la supuesta aceleración de trámites o alteración de turnos y la no realización de inspecciones respectivas, entre otras posibles faltas.

La génesis de dicha investigación se centra en la titulación de tierras en el área del Norte de Coclé y en San José del General de Colón, supuestamente tituladas por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI) para el año 2014 a ciudadanos extranjeros como beneficiarios finales con supuesta celeridad, omisión de procedimientos administrativos, faltas de inspecciones adecuadas u otros fallos, conductas que se enmarcan dentro de las faltas contenidas en el artículo 103 del Reglamento Interno de la institución consistente en “Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, o la presentación del servicio que le corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo” y “Recibir pago indebido por parte de particulares, como contribuciones o recompensas para la ejecución de acciones inherentes a su cargo.”

Una vez informado al funcionario investigado del término para realizar sus descargos ante Oficina Institucional de Recursos Humanos de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), dicho organismo investigador para los casos que puedan acarrear la imposición de la destitución, emite el Informe de Inclusión de expediente de prueba de 16 de noviembre de 2016, en el que se anexa el expediente No. DNPLAJ-154-2015, contentivo de la investigación que realizó la Dirección Nacional de Políticas Legales y Asesoría Jurídica de la institución que guarda relación con la publicación realizadas por el diario la Prensa del 11 de noviembre de 2016, donde se involucra al funcionario Olmedo Humberto Pimentel Serrano entre otros.

Debemos señalar que, la parte actora a través de su apoderado judicial presentó escrito de descargos exponiendo sus consideraciones entre las que argumenta que se está violentando el debido proceso, al realizar un doble juzgamiento del señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano, funcionario de carrera administrativa próximo a jubilarse de la entidad, sobre hechos previamente investigados y prescritos; y solicitando que se desestimara cualquier tipo de responsabilidad administrativa en cuanto a las investigaciones de adjudicaciones y solicitudes de adjudicación de globos de terrenos en el Distrito de Donoso, Provincia de Colón, ya que los planos de dichas solicitudes que son materia de investigación administrativa fueron aprobados por el jefe de Departamento de Mensura y Demarcación de Tierras de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), y su sustanciación era responsabilidad de ex-Director de la Oficina Regional de Colón y el ex-Administrador de la institución. Aparte de señalar que se está dando una persecución del servidor público como se venía reflejando con acciones como la destitución por considerarlo de libre nombramiento y remoción antes de la apertura del procedimiento disciplinario en su contra, mismo que se revocó al reintegrarlo al cargo, por falta de fundamento jurídico.

Cabe señalar que, la investigación culmina con la presentación del Informe de Investigación de 4 de enero de 2017, visible a fojas 157 a 160 del expediente administrativo que sirve de antecedente N° 1, en el que se recomienda la destitución del señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano. En dicho informe se acredita, a través de las declaraciones del propio demandante, que el mismo incurre en la conducta consistente en “Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos o la prestación del servicio que le corresponde, de acuerdo con las funciones de su cargo,” contenida en el artículo 96, numeral 6 en concordancia del artículo 103, de las Faltas de Máxima Gravedad, numeral 6, cuya sanción directa es la destitución del cargo. Por lo que emite la Resolución Administrativa OIRH No.008 de 11 de enero de 2017, que fue confirmada mediante la Resolución Administrativa No.018 de 17 de enero de 2017, emitida por la misma autoridad.

Se desprende de lo anterior, que dicha destitución se fundamentó en una falta disciplinaria que da lugar a la sanción de destitución, enunciada en el numeral del numeral 6 del artículo 96 del Reglamento Interno de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), en concordancia del cuadro de sanciones de máxima gravedad, numeral 6 del artículo 103 del mismo cuerpo normativo, contenido en la ResoluciónN°OIRH-069 de 6 de febrero de 2012, las normas en comento son del tenor siguiente:

“ARTÍCULO 96: DE LAS PROHIBICIONES Con el fin de garantizar la buena marcha del Autoridad Nacional de Administración de Tieras, el logro de sus objetivos y el efectivo ejercicio de los derechos mencionados, queda prohibido al servidor público:

...

6. Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos o la prestación del servicio que le corresponde, de acuerdo con las funciones del cargo;...”

“FALTAS DE MAXIMA GRAVEDAD:

...

6. Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, o la prestación del servicio que le corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo.”

Por otro lado, debemos advertir que, la autoridad demandada no incurre en el doble juzgamiento del accionante, toda vez que como bien se observa en las constancias procesales, la misma subsume una investigación que se había iniciado previamente por la Dirección Nacional de Políticas Legales y Asesoría Jurídica, a fin de determinar si era viable la revisión de lo actuado por los funcionarios involucrados en las adjudicaciones y solicitudes de adjudicación de globos de terrenos en el Distrito de Donoso, Provincia de Colón, para que la Oficina Institucional de Recursos Humanos aplicara las sanciones que fueran correspondientes en caso de que hubiera lugar a ello, es decir, que continua la revisión de la actuación de dichos servidores públicos involucrados en la investigaciones llevadas a cabo, tomando en cuenta los hallazgos y elementos probatorios aportados en el expediente que llevó la Dirección Nacional de Políticas Legales y Asesoría Jurídica en la que se concluyó que existen posibles irregularidades en la tramitación de una serie de expedientes ya adjudicados y por adjudicar a una serie de personas en el Distrito de Donoso, provincia de Colón.

Sin menoscabo de lo anterior, debe tenerse presente que este tipo de acciones irregulares empañan el esfuerzo que realiza toda entidad gubernamental por dejar una buena percepción pública ante la sociedad panameña. Esta Sala, no puede pasar por alto este tipo de acciones que ponen en riesgo la dignidad y el respeto institucional, más cuando se evidencia que se ha incurrido en irregularidades en la tramitación de adjudicaciones de globos de terrenos a favor de varias personas en el Distrito de Donoso, Provincia de Colón; situación que afecta la confianza que mantienen los usuarios en la transparencia de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI).

En este punto, cabe mencionar que el apoderado judicial del accionante presentó dentro del procedimiento disciplinario sus descargos y declaración jurada de 9 de septiembre de 2015, misma que fue reiterada el 21 de diciembre de 2016, además de los incidentes de nulidad absoluta por doble juzgamiento y de prescripción de la acción administrativa y recurrió efectivamente el acto de destitución contenido en la Resolución Administrativa OIRH No.008 de 11 de enero de 2017, a fin de agotar la vía gubernativa y acceder a la vía jurisdiccional, por lo que mal podría alegar que la administración le ocasionó un estado de indefensión y que no se abrió el procedimiento disciplinario a pruebas, cuando aparte de recurrirse plenamente, se observa en el expediente que mediante la Providencia N°35 de 16 de octubre de 2015 el Administrador General la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), ordenó la Dirección Nacional de Políticas Legales y Asesoría Jurídica, realizar las pruebas solicitadas por la parte actora mediante su escrito de prueba recibido el día 10 de septiembre de 2015, y cualquier otra prueba de oficio que sea necesaria practicar y fijó un periodo de práctica de pruebas respectivos, en el que se practicaron varias diligencias relativas al caso.

Así, esta Sala estima, que el procedimiento disciplinario que se le siguió al demandante, en base a una falta de máxima gravedad, se realizó en observancia de las garantías procesales que le asisten de la parte actora, en cumplimiento del debido proceso administrativo.

En este punto, resulta ilustrativo citar al jurista colombiano Libardo Orlando Riascos Gómez, cuando se refiere al debido proceso administrativo, a saber:

“En virtud del principio del debido proceso, las actuaciones administrativas se adelantarán de conformidad con las normas de procedimiento y competencia establecidas en la Constitución y la ley, con plena garantía de los derechos de representación, defensa y contradicción.

....

Los interesados tendrán oportunidad de conocer y de controvertir las decisiones por los medios de impugnación previstos en el ordenamiento jurídico vigente y que hayan sido proferidas por las autoridades estatales, y las personas particulares con funciones administrativas, como colofón de un procedimiento administrativo o actuación o trámite administrativo correspondiente”. (Libardo Orlando Riascos Gómez. EL ACTO ADMINISTRATIVO. Grupo Editorial Ibañez, Segunda Edición. 2013. Pág. 496.

De igual forma, es importante hacer mención al jurista panameño Doctor Jorge Fábrega, que en su obra “Instituciones de Derecho Procesal Civil” manifiesta que la jurisprudencia ha llenado de contenido la garantía del debido proceso, integrado por los derechos que se indican a continuación:

“1. Derecho a la jurisdicción, que consiste en el derecho a la tutela constitucional;

2. Derecho al Juez natural;

3. Derecho a ser oído;

4. Tribunal competente, predeterminado en la ley, independiente e imparcial;

5. Derecho a aportar pruebas lícitas, relacionadas con el objeto del proceso, y de contradecir las aportadas por la otra parte o por el juez.

6. Facultad de hacer uso de los medios de impugnación previstos en la ley contra resoluciones judiciales motivadas; y

7. Respeto a la cosa juzgada.”

Cabe destacar que, el autor y ex Magistrado de la República de Panamá Arturo Hoyos, atinadamente señala en su obra “El Debido Proceso”, que el debido proceso busca asegurar a las partes “...la oportunidad razonable de ser oídas por un tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y contradecir las aportadas por la contraparte, de hacer uso de medios de impugnación consagrados por ley contra resoluciones judiciales motivadas y conformes a derecho, de tal manera que las personas puedan defender efectivamente sus derechos.”

Por las razones expuestas, no está llamados a prosperar los cargos de violación de los artículo 34, 35, 36, 37 de la ley 38 de 2000, todos relativos al procedimiento disciplinario, toda vez que reiteramos que el demandante fue removido de su cargo, en base a una causal disciplinaria de máxima gravedad, que consiste en “Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, o la prestación del servicio que le corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo”, tal como se observa en la parte motiva del acto demandado, acreditada previo a la destitución, mediante la realización de un procedimiento disciplinario sancionador, donde se le dio la oportunidad procesal de presentar sus descargos, realizar una declaración voluntaria, presentar incidentes y recurrir la decisión adoptada por la autoridad competente, en observancia de las garantías procesales que le asistían.

Cabe aclarar que, el acto impugnado ha sido dictado conforme a derecho, observando que la etapa investigativa fue acogida por la Oficina Institucional de Recursos Humanos, quien es el organismo competente para seguir el procedimiento disciplinario en este caso, de acuerdo con el artículo 104 del Reglamento Interno de la institución, en base a los hechos que se le imputaban al funcionario, que fueron debidamente acreditados

en el expediente y admitidos por el servidor público, situación que llevó a la Administración a tomar la decisión de destituirlo del cargo que ocupaba.

Por otro lado, con respecto a la extemporaneidad en la persecución de los hechos investigados e imposición de la sanción por parte de la autoridad nominadora, que según el accionante debió declararse, es necesario remitirnos a la doctrina que en esta materia, el reconocido jurista colombiano Jaime Orlando Santofimio Gamboa, ha señalado en su obra Tratado de Derecho Administrativo, que “...solo los defectos transcendentales de naturaleza formal o procedimental viciarían la validez de los Actos Administrativos. Es decir, sólo se podrán determinar como anulables cuando falten o se desconozcan requisitos formales indispensables para lograr la finalidad propuesta o que frente a los asociados los inducen por los senderos de la indefensión. El vicio de forma carece, por sí mismo, de virtud invalidante si no es de aquellos que reúnen las características expuestas. Su naturaleza es estrictamente instrumental, sólo adquiere identidad cuando su existencia ha desprotegido los derechos de los asociados, e incluso de la propia administración. Por esta razón, se ha venido sosteniendo la existencia de una doble clasificación de los vicios de forma o procedimiento, los sustanciales y los accidentales.

En este sentido, la jurisprudencia y la doctrina colombianas han considerado que no toda anormalidad formal o procedimental constituye factor de irregularidad del acto administrativo. Se ha planteado, en consecuencia, la diferencia entre los llamados vicios de forma sustanciales y los accidentales. Los primeros son aquellos de magnitud, importancia, que se estructuran sobre requisitos indispensables para el resultado final del acto o sobre las garantías consagradas en defensa de los particulares en general; se agrega a lo anterior la violación de los requerimientos indicados expresamente en la ley como indispensables para la producción del acto, y cuya omisión o transgresión ocasiona la nulidad de la actuación.”

“Los vicios procedimentales de naturaleza accidental, por el contrario, son aquellos de menor entidad, que no acarrearán nulidad del acto. Son todas aquellas omisiones de formalidades insignificantes o de formalidades cuyo incumplimiento no podría, en la realidad ficticia, alterar en manera alguna garantías de los administrados. En el decir del Consejo de Estado, “... una omisión de carácter formal configura, todo lo más, una irregularidad en la expedición del acto que por sí sola no hace nulo (sic)...”

Siendo que, las actuaciones que se alegan como vicios de nulidad en el presente proceso, son de carácter accidental, las mismas no acarrearán la nulidad del acto, toda vez, que se evidencia dentro del proceso, que al señor Olmedo Humberto Pimentel Serrano se le permitió ejercer su derecho a la defensa. Por lo que no se encuentra llamado a prosperar el cargo de violación alegada por la parte actora del artículo 148 del Texto Único de la ley 9 de 1994, relativo a los términos para perseguir la falta imputada y del término de ejecución para destituirlo, ya que una vez que la Oficina Institucional de Recursos Humanos tuvo conocimiento de la falta que se le atribuía al funcionario, la misma acoge como investigación sumaria la revisión realizada por la Dirección Nacional de Políticas Legales y Asesoría Jurídica llevando el proceso disciplinario hasta la recomendación de la destitución en su informe de investigación respectivo.

Una vez realizado un examen exhaustivo del expediente, debemos señalar que tampoco están llamados a prosperar los cargos de violación invocados por la parte actora de los artículos 138, 139, 140, 141, 142, 143, 144, 145, 146, 147, 148, 149, 150, 151, 152, que guardan relación con las pruebas en el proceso disciplinario, su práctica y valoración, toda vez que se observa la intervención activa del actor dentro del proceso

que se le siguió, donde se le permitió el pleno uso del derecho a la defensa. Por lo que esta Sala considera que no se ha violado el debido proceso.

Por último, con respecto a la ilegalidad alegada por la parte actora de la Resolución Administrativa OIRH No.181 de 6 de mayo de 2015, que pretendía destituirlo por el supuesto de ser un funcionario de libre nombramiento y remoción desconociendo que era un servidor público de carrera administrativa próximo a jubilarse, por lo que se encontraba amparado con estabilidad en el cargo, es necesario advertir, que aparte que dicha decisión fue revocada por la Resolución Administrativa No.200 de 25 de mayo de 2015, reintegrándolo en su puesto de trabajo previo a la emisión del acto impugnado, que el objeto de la demanda contencioso administrativo de plena jurisdicción que nos ocupa, es determinar la legalidad o ilegalidad de la Resolución Administrativa OIRH No. 008 de 11 de enero de 2017, emitida por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), por medio de la cual se sanciona con destitución al funcionario en base a una causal disciplinaria y que se encuentra en firme y ejecutoriada. Razón por la cual, no es procedente realizar el análisis de la Resolución Administrativa OIRH No.181 de 6 de mayo de 2015, expedida por la misma autoridad y por ende, no se encuentra llamado a prosperar el cargo de violación del artículo 141 del Texto Único de la ley 9 de 1994, por las mismas razones.

Debido a que los cargos de violación alegados por la parte actora, no acreditan la ilegalidad de la Resolución Administrativa OIRH No. 008 de 11 de enero de 2017, que se recurre, no es procedente declarar la nulidad del acto ni las consecuentes declaraciones solicitadas.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución Administrativa OIRH No. 008 de 11 de enero de 2017, emitida por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), y su acto confirmatorio; por lo tanto, NO ACCEDE a las pretensiones del demandante.

Notifíquese.

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA NIURKA DEL C. PALACIO EN REPRESENTACIÓN DE ABAD AUGUSTO GIRÓN, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIÓ EL BANCO DE DESARROLLO AGROPECUARIO AL NO DAR RESPUESTA A LA SOLICITUD DE PAGO DE PRIMA DE ANTIGÜEDAD. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	6 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción

Expediente: 610-1611

VISTOS:

La licenciada Niurka Del Carmen Palacio, quien actúa en nombre y representación de Abad Augusto Girón, ha presentado demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, con el objeto de que la Sala Tercera declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió el Banco de Desarrollo Agropecuario al no dar respuesta a la solicitud de pago de prima de antigüedad.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por la apoderada judicial del accionante, se señala que, mediante la Resolución Administrativa No. 723-14 de 21 de agosto de 2014, se destituyó al señor Abad Augusto Girón del cargo de Agrónomo I, con salario mensual de OCHOCIENTOS VEINTINUEVE BALBOAS (B/.829.00), de la cual se notificó el día 26 de agosto de 2014.

Sostiene que, en el momento en que fue destituido, el señor Abad Augusto Girón, gozaba del derecho a la estabilidad laboral, por lo que no le era aplicable la facultad discrecional de la autoridad nominadora, como si se tratara de un servidor público de libre nombramiento y remoción.

Manifiesta que, el ex-funcionario inició sus labores como Agrónomo I en el Banco de Desarrollo Agropecuario, el día 30 de septiembre de 2011, por lo que a su fecha de destitución contaba con dos (2) años, diez (10) meses y veintisiete (27) días de laborar de forma continua y estable, lo que le otorga el derecho al pago de la prima de antigüedad.

Alega que, ante la falta de término para la presentación de la solicitud del pago de la prima de antigüedad establecido en la ley, dicha petición es promovida ante el Bando de Desarrollo Agropecuario el día 23 de mayo de 2016 y reiterada el día 2 de agosto de 2016, sin obtener respuesta alguna de la entidad mencionada. Por lo que se entiende negada por silencio administrativo negativo, al transcurrir más de dos (2) meses sin una respuesta oportuna, agotándose así la vía gubernativa.

Por último, considera que debido al término laborado en la institución demandada, le asiste el pago de la prima de antigüedad, correspondiente a una (1) semana de salario por cada año laborado, el cual asciende al monto total de QUINIENTOS CINCUENTA Y SEIS BALBOAS CON CUARENTA Y DOS CENTÉSIMOS (B/. 556.42).

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:

Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, que modifica la Ley 39 de 11 de junio de 2013, que reconoce ciertas prestaciones laborales a los servidores públicos.artículo 1 (derecho a la estabilidad laboral por antigüedad en el cargo).artículo 4 (derechos de los servidores públicos al servicio del Estado injustamente destituidos).

En lo medular los cargos de la violación de estas normas fueron sustentados en el desconocimiento del derecho a la estabilidad laboral que le amparaba al ex-funcionario por antigüedad en el cargo, al haber sido destituido del Banco de Desarrollo Agropecuario sin causal de destitución debidamente comprobada en un

procedimiento disciplinario previo. Razón por la cual le asiste el derecho al pago de la prima de antigüedad, mismo que ha solicitado en reiteradas ocasiones sin respuesta alguna de parte de la autoridad mencionada.

III. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO.

De fojas 29 a 30 del expediente, figura el informe explicativo de conducta, rendido por el Gerente General del Banco de Desarrollo Agropecuario, contenido en la Nota No. GG. 938-16 de 14 de noviembre de 2016, en el que señala que la solicitud del pago de prima de antigüedad presentado por la apoderado judicial del demandante, no ha sido resuelta por la entidad demandada.

Manifiesta que, si bien se solicitó el pago de la prima de antigüedad el día 18 de mayo de 2016, sin que la entidad demandada diera respuesta, la misma debía entenderse negada por silencio administrativo, con el simple transcurrir de dos (2) meses, no obstante, la parte actora reitera dicha solicitud dejando prescribir el término para la presentación de la demanda contencioso administrativa que nos ocupa.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN. El Procurador de la Administración, mediante su Vista Fiscal No. 1467 de 29 de diciembre de 2016, visible a fojas 31 a 35 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 demandante, pues no le asiste el derecho invocado en este caso.

Manifiesta que, para que pueda hacerse efectivo el cobro del pago de la prima de antigüedad, el mismo debe realizarse al momento de la terminación de la relación laboral, luego de que el interesado formule una petición para tal fin, que en este caso ocurrió el día 23 de mayo de 2016, no obstante, debía cumplirse con el requisito de la continuidad en el servicio público, la cual se rompería en el caso en que el funcionario, se haya desvinculado definitivamente en algún momento de dicho servicio, por más de sesenta (60) días calendarios sin causa justificada, de conformidad con el artículo 1 de la ley 39 de 2013, modificado por el artículo 3 de la ley 127 de 2013.

Sostiene que, el señor Abad Augusto Girón, no ha logrado acreditar que tenía dos (2) años y diez (10) meses laborando en la institución demandada, hecho que le corresponde probar de conformidad con el artículo 784 del Código Judicial, toda vez que no aportó certificación alguna en la que conste, que en efecto trabajó por el término indicado de forma continua, y que actualmente se haya desvinculada definitivamente del servicio del Estado; por lo que mal puede pretender el pago de la prestación laboral a la que dice tener derecho.

Considera que, a la aplicación del artículo 3 de la ley 127 de 31 de diciembre de 2013, que modifica el artículo 1 de la ley 39 de 2013, que contempla el derecho a la prima de antigüedad que tienen los servidores públicos al servicio del Estado al momento de la terminación de la relación laboral, no se le puede conceder un alcance de carácter retroactivo, según lo que establece el artículo 46 de la Constitución Política Nacional, ya que no se trata de una ley de orden público o de interés social. Razón por la cual, debe considerarse dicho reconocimiento a partir de la fecha en que entró a regir, que en este caso, es a partir del 1 de abril de 2014.

Agrega que, lo anterior cobra relevancia en el presente negocio jurídico; ya que es la propia ley 39 de 11 de junio de 2013, modificada por la ley 127 de 31 de diciembre de 2013, la que debió especificar cómo cuantificar la prima de antigüedad para aquellas personas que entraron a laborar antes y después de la entrada en vigencia de esa legislación, de tal suerte que dicho derecho sólo podrá ser computado en uno u otro caso, a partir del 1 de abril de 2014.

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

El señor Abad Augusto Girón, estando legitimado activamente de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, Tribunal competente para conocer de este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, por la negativa tácita por el silencio administrativo en que incurrió el Banco de Desarrollo Agropecuario, quien ejerce la legitimación pasiva, al no dar respuesta a su solicitud de pago de prima de antigüedad.

De forma previa, es de lugar destacar que mediante la Resolución Administrativa No. 723-14 de 21 de agosto de 2014, se decidió destituir al señor Abad Augusto Girón, del cargo de Agrónomo I, con funciones de Técnico Agropecuario en la Sucursal de Ocú, en base a la facultad discrecional que le otorga la ley a la autoridad nominadora para destituir a los funcionarios de la institución, acto que fue confirmado por la Resolución Administrativa No. 845-14 de 3 de septiembre de 2014, ambas emitidas en atención a la delegación realizada por el Ministro de Desarrollo Agropecuario al Gerente General del Banco de Desarrollo Agropecuario, por medio del Resuelto No. DAL-051-ADM-2014 de 28 de julio de 2014.

Es de lugar advertir que, el accionante debía activar la vía gubernativa para que la autoridad demandada se pronunciara sobre la de la prima de antigüedad que se pretende, situación que ocurrió a través de la solicitud de 23 de mayo de 2016 visible a fojas 16 a 19 del expediente contencioso.

En base a lo anterior, el accionante presentó solicitudes de certificación de silencio administrativo e impulso procesal, en reiteradas ocasiones, sin obtener respuesta alguna de parte del Banco de Desarrollo Agropecuario, por lo que entendiendo agotada la vía gubernativa con el transcurso de dos (2) meses, el día 23 de julio de 2016, el mismo presenta en tiempo oportuno la demanda contencioso administrativo que nos ocupa el día 19 de septiembre de 2016.

Una vez expuestos los hechos anteriores, nos adentramos al análisis de fondo de la presente demanda, en la que corresponde a la Sala determinar la legalidad de la actuación de la Administración Pública, con fundamento en los cargos presentados por la parte actora, que argumenta que se ha desconocido el derecho adquirido de la prima de antigüedad que le corresponde, por haber laborado en el Banco de Desarrollo Agropecuario de forma continua e ininterrumpida por el plazo de dos (2) años, diez (10) meses y veintisiete (27) días, hasta el momento en que fue destituido del cargo que ocupaba como Agrónomo I, sin motivación alguna.

En este punto, es de lugar destacar que de acuerdo al cargo que ocupaba el señor Abad Augusto Girón, al momento en que presentó la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción bajo análisis, siendo que el único requisito exigido por la normativa que le era aplicable, que en este caso era la ley 127 de 2017, que modifica la Ley 39 de 11 de junio de 2013, que reconoce ciertas prestaciones laborales a los servidores públicos, era que no fuera excluida de su aplicación, presupuesto que cumplía al no ser mencionada su posición en el artículo 2 de dicha normativa, por lo que tenía derecho al pago de la prima de antigüedad. La norma mencionada 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.”

Ahora debemos advertir, que al momento de encontrarse la acción incoada en estado de resolver, la ley 127 de 2013, que modifica la Ley 39 de 11 de junio de 2013, fue derogada por la ley 23 de 2017, que reforma la ley que regula la carrera administrativa, sin embargo, siendo el pago de la prima de antigüedad un derecho adquirido por el funcionario demandante, el mismo no puede ser desconocido por una ley posterior, tal como estipula el artículo 3 del Código Civil, el cual establece lo siguiente:

“Artículo 3. Las leyes no tendrán efecto retroactivo en perjuicio de derechos adquiridos.”

Bajo este contexto, cabe resaltar que aunque la ley 127 de 2013, fue derogada por la ley 23 de 2017, no obstante, esta última mantiene el reconocimiento del pago de la prima de antigüedad en su artículo 10, observándose que la misma no va en detrimento de los derechos adquiridos por el funcionario, ya que no excluye el cargo que ocupaba el señor Abad Augusto Girón de su aplicación, siendo por ende, aplicable al caso al ser una ley de interés social y de aplicación retroactiva. La disposición en comento, es del tenor siguiente:

“Artículo 10. Se adiciona el artículo 137-B a la Ley 9 de 1994, así: Artículo 137-B. El servidor público permanente, transitorio o contingente o de Carrera Administrativa, cualquiera que sea la causa de finalización de sus funciones, tendrá derecho a recibir de su institución una prima de antigüedad, a razón de una semana de salario por cada año laborado en la institución, desde el inicio de la relación permanente. En el caso de que algún año de servicio no se cumpliera entero desde el inicio de la relación o en los años subsiguientes, tendrá derecho a la parte proporcional correspondiente.”

En base a lo anterior, debemos tomar en consideración para el pago de la prima de antigüedad solicitada por el exfuncionario, que el mismo fue nombrado en el cargo de Agrónomo I con funciones de Técnico de Operaciones en la Sucursal de Ocú en la provincia de Herrera, con un sueldo de SEISCIENTOS NOVENTA Y SIETE BALBOAS (B/. 697.00), por medio del Resuelto No. 374-11 de 18 de agosto de 2011, del cual tomó posesión el día 30 de septiembre de 2011 y se le realizó un ajuste salarial, por el monto de OCHOCIENTOS VEINTINUEVE BALBOAS (B/. 829.00), a partir del 1 de octubre de 2011; cargo que ejerció de manera continua e ininterrumpida hasta el 26 de agosto de 2014, día en que se notificó del acto de destitución, contenido en la Resolución Administrativa No. 723-14 de 21 de agosto de 2014, emitida por el Gerente General del Banco de Desarrollo Agropecuario.

En este aspecto, cabe agregar que si tomáramos en cuenta el transcurso de tiempo que se mantuvo laborando el señor Abad Augusto Girón en el Banco de Desarrollo Agropecuario en el cargo de Agrónomo I, se desprende que el mismo ocupaba un cargo de carácter permanente, de conformidad con el artículo 2 del Texto Único de la ley 9 de 1994, que regula la carrera administrativa, en el cual se define el concepto de puesto público permanente, como “Posición en la estructura de personal del Estado, existente para cubrir una necesidad constante de servicio público”

En base lo anterior, este Tribunal reitera el criterio que se ha desconocido el derecho a la prima de antigüedad del ex-funcionario al terminar la relación laboral que mantenía con el Estado panameño, en un puesto público permanente por dos (2) años, diez (10) meses y veintisiete (27) días. Por lo tanto, el Banco de Desarrollo Agropecuario está en la obligación de pagar la prima de antigüedad que le corresponde al señor Abad Augusto Girón por el tiempo laborado en la institución, en razón de una semana de salario por cada año laborado en forma continua y proporcional en los años que no se hayan completado en su totalidad.

Cabe destacar que, la parte actora presenta en el libelo de la demanda el cálculo de la prima de antigüedad en atención a la fórmula proporcionada en la ley 127 de 2013, mantenida en la norma vigente, en razón de dos (2) años, diez (10) meses y veintisiete (27) días proporcionales de salario, en base a su último sueldo devengado que era de OCHOCIENTOS VEINTINUEVE BALBOAS (B/. 829.00), lo que suma un total de QUINIENTOS CINCUENTA Y SEIS BALBOAS CON CUARENTA Y DOS CENTÉSIMOS (B/. 556.42). Cálculo que una vez verificado por esta Sala coincide en que se ajusta a lo que debe recibir el actor, en concepto de prima de antigüedad.

Por consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA que es ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió el Banco de Desarrollo Agropecuario al no dar respuesta a la solicitud de pago de prima de antigüedad y, ORDENA al Banco de Desarrollo Agropecuario que realice el pago de QUINIENTOS CINCUENTA Y SEIS BALBOAS CON CUARENTA Y DOS CENTÉSIMOS (B/. 556.42), en concepto de prima de antigüedad a favor del señor ABAD AUGUSTO GIRÓN, con cédula de identidad personal No. 6-50-901.

Notifíquese.

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICDA. ELVIA E. FUENTES CASTILLO, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ALEXIS VILLARREAL, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO DE PERSONAL NO. 253 DEL 30 DE JULIO DE 2014, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	29 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	743-14
VISTOS:	

La Licda. ELVIA E. FUENTES CASTILLO, ha presentado formal demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción, en nombre y representación de ALEXIS VILLAREAL, en contra del Resuelto de Personal No. 253 del 30 de julio de 2014, emitido por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial; y para que se hagan otras declaraciones.

I. ANTECEDENTES

El señor ALEXIS VILLARREAL se le nombró en el MINISTERIO DE VIVIENDA Y ORDENAMIENTO TERRITORIAL desde el 3 de enero de 2012, con el cargo de COORDINADOR ADMINISTRATIVO. Sin embargo, a través del Resuelto de Personal No. 253 del 30 de julio de 2014, se procedió a destituirle a partir del día 29 de agosto de 2014 del cargo que ocupaba en la institución con la posición 9-61962, sin el establecimiento de ninguna causal para ello.

Que el señor ALEXIS VILLARREAL padece de DIABETES MELLITUS TIPO 2 y de HIPERTENSIÓN ARTERIAL CRÓNICA, desde el 14 de julio de 2006. Dichas enfermedades eran conocidas por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, toda vez que tal información figuraba dentro del expediente personal del demandante y en el expediente del Departamento de Bienestar del Empleado de la Oficina Institucional de Recursos Humanos de la Institución.

Al recurrente se le destituyó de manera arbitraria, violándosele de esta manera la Ley 38/2000 y la Ley 9/1994, además también la Ley 59/2005 de 28 de diciembre que adopta normas de protección laboral para personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral. Por las anteriores razones, no debió de haberse destituido al señor ALEXIS VILLARREAL, sin que existiera causal alguna, toda vez que su padecimiento es considerado como una enfermedad crónica, por lo que para que su destitución fuese justificada, era necesario que mediara alguna causal jurídica y previo a un proceso disciplinario; máximo que dentro del expediente del demandante no existía amonestación alguna.

El día 4 de septiembre de 2014, el señor ALEXIS VILLARREAL presento en tiempo oportuno formal recurso de Reconsideración en contra del Resuelto de Personal No. 253 de 30 de julio de 2014, emitido por el MIVIOT por medio de la cual se resuelve destituirlo, a partir de la notificación del mismo, su correspondiente remoción (el 29 de agosto de 2014). Señala además la apoderada judicial del demandante que el recurso de reconsideración no fue resuelto.

Que el 29 de octubre de 2014, se solicitó con fundamento en la Ley 38/2000, al Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT), certificación del Silencio Administrativo en base al Recurso de Reconsideración presentado en contra del Resuelto de Personal No. 253 de 30 de julio de 2014 emitido por el MIVIOT; sin embargo dicha solicitud no fue contestada por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, lo cual dio paso a la formulación de la presente demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción.

II.- NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

A criterio de la Licda. ELVIA E. FUENTES CASTILLO, quien actúa en nombre y representación de ALEXIS VILLARREAL, estima que se han visto violadas las siguientes disposiciones:

El artículo 1 de la Ley 59/2005 del 28 de diciembre, el cual señala expresamente lo siguiente:

“Todo trabajador, nacional o extranjero, a quien se le detecte enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, tiene derecho a mantener su puesto de trabajo en igualdad de condiciones a las que tenía antes del diagnóstico médico.”

La disposición transcrita ha sido violada de manera directa por omisión, ya que el Sr. ALEXIS VILLARREAL es paciente diagnosticado con enfermedad crónica desde el 14 de julio de 2006, toda vez que desde dicha fecha padece de DIABETES MELLITUS TIPO 2 E HIPERTENSIÓN ARTERIAL CRÓNICA, situación que el departamento de bienestar del empleado del MIVIOT ya conocía; y que dicha información también reposaba dentro de la Oficina institucional de Recursos Humanos, por lo que su destitución ha violado la norma anteriormente transcrita.

El artículo 34 de la Ley 38/2000, del 31 de julio, que dispone taxativamente lo siguiente:

“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.”

El acto administrativo impugnado (Resuelto de personal No. 253 de 30 de julio de 2014) ha infringido de manera directa por omisión la norma transcrita toda vez que la destitución del Sr. ALEXIS VILLARREAL se efectuó de manera arbitraria por parte del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT) violando el debido proceso, al no tomar en consideración las disposiciones contenidas en la Ley 59/2005, la Ley 38/2000.

A criterio de la apoderada judicial de la parte actora, el acto administrativo impugnado (Resuelto de personal No. 253 de 30 de julio de 2014) ha vulnerado el artículo 32 de la Constitución Política:

“Nadie será juzgado, sin por autoridad competente y conforme a los trámites legales (...).”

La disposición transcrita a juicio de la apoderada judicial de la parte actora, ha sido violada de manera directa por omisión, ya que el Resuelto de Personal No. 253 de 30 de julio de 2014, se emitió sin cumplir el debido proceso. Todas las acciones que lleven a cabo las entidades públicas deberán de realizarse con objetividad y apegado al principio de legalidad, tal como está desarrollado en el Artículo 34 de la Ley 38/2000, pero sin embargo el MIVIOT no cumplió con este criterio.

También considera la parte actora dentro del presente proceso, que el acto administrativo impugnado (el Resuelto de Personal No. 253 de 30 de julio de 2014), ha lesionado el artículo 5 de la Ley 9/1994 de 20 de junio (por el cual se establece y regula la Carrera Administrativa):

“La carrera administrativa es obligatoria para todas las dependencias del Estado y será fuente supletoria de derecho para aquellos servicios públicos que se rijan por otras carreras públicas legalmente reguladas, o por leyes especiales.”

La norma transcrita ha sido violada de manera directa por omisión, ya que siendo el Sr. ALEXIS VILLARREAL un servidor público, no se le aplicó en ningún momento el procedimiento relacionado con el régimen disciplinario para proceder a la destitución.

III.- INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO

A través de la Nota DM. 536-201 del 4 de mayo de 2016, que contiene el informe de conducta proferido por el Ministro del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial dispuso en relación a la remoción del cargo del Sr. ALEXIS VILLARREAL, lo siguiente:

A través del Resuelto de Personal No. 921 de 13 de diciembre de 2011, el MIVIOT nombró a ALEXIS VILLARREAL del 13 de diciembre de 2011 al 31 de diciembre de 2012, como personal transitorio de la entidad.

Por medio del Resuelto de Personal N° 661 de 23 de noviembre de 2012, se nombró al Sr. ALEXIS VILLARREAL con el cargo de administrador I, del 2 de enero de 2013 al 31 de diciembre de 2013.

A través de la nota de 18 de febrero de 2012, el sr. ALEXIS VILLARREAL presentó su renuncia dentro del Resuelto de Personal No. 661 de 23 de noviembre de 2012, para pasar a otra posición dentro de la entidad a partir del 1 de marzo de 2013.

Con posterioridad se nombra al Sr. ALEXIS VILLARREAL en el cargo de Administrador III, devengando un salario de B/.1,800.00.

A través del Resuelto de Personal No. 054 de 7 de febrero de 2013, se nombró al Sr. ALEXIS VILLARREAL como personal transitorio del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, por el período del 18 de febrero de 2013 al 31 de diciembre de 2013, con salario mensual de B/.1,800.00.

Para el año 2014, la entidad suscribió el Resuelto de Personal No. 474 de 16 de diciembre de 2013, donde se nombró al Sr. ALEXIS VILLARREAL como transitorio, para el periodo comprendido del 2 de enero de 2014 al 31 de diciembre de 2014 con igual salario.

Por medio del Resuelto de Personal No. 253 de 30 de julio de 2014, se procedió a destituir al funcionario ALEXIS VILLARREAL, quien tenía el cargo de Administrador III, con un sueldo mensual de B/.1,800.00.

Al Sr. ALEXIS VILLARREAL se le notificó del Resuelto de Personal No. 253 de 30 de julio de 2014, el día 30 de agosto de 2014.

El día 3 de septiembre de 2014 el Sr. VILLARREAL envía una carta solicitando el pago de las prestaciones a que tenía derecho; y el día 4 de septiembre de 2014 envía otra carta solicitando el reintegro del cargo al cual desempeñaba como Coordinador Administrativo y Jefe de Servicios Generales, aduciendo que se encuentra amparado por la Ley 59/2005 de 28 de diciembre al ser un paciente de diabetes mellitus tipo 2 e hipertensión arterial, y que su diagnóstico médico reposa en las oficinas de Recursos Humanos.

La documentación aportada por el Sr. ALEXIS VILLARREAL en torno a los padecimientos que tenía, era una certificación proveniente de una clínica privada de nombre CENTRO MÉDICO RESTAURACIÓN.

El día 7 de noviembre de 2014, a través de la Resolución No. 639-14 el MIVIOT decidió negar el recurso de reconsideración interpuesto por el Sr. ALEXIS VILLARREAL, con lo cual quedaba agotada la vía gubernativa.

IV.- OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Por su parte, la Procuraduría de la Administración en el presente caso ha indicado de acuerdo a la Vista Número 919, del 6 de septiembre de 2016, y en su alegato de conclusión (Vista Número 636 de 14 de junio de 2017) lo siguiente:

A través de la Vista 919 de 6 de septiembre de 2016, la Procuraduría de la Administración dejó sentado el criterio que no le asistía la razón al accionante, ya que el ingreso a la institución por parte del demandante, fue de manera discrecional y a través de diversos contratos transitorios que no tenían una duración mayor de doce (12) meses; por lo que no existía norma constitucional o legal que prohibiera la separación del cargo del accionante, nombrado como personal transitorio.

El derecho de estabilidad de un servidor público es un principio básico e inherente al funcionario investido por una carrera de la función pública, regulada por una Ley formal de carrera, o que se adquiere a través de una Ley especial que consagre los requisitos de ingreso y ascenso dentro del sistema, basado en mérito y competencia del recurso humano.

Si bien es cierto, el artículo 1 de la Ley 59/2005, de 28 de diciembre instauro la creación de un fuero laboral para aquellos trabajadores que hayan sido diagnosticados con una enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa, para la Procuraduría de la Administración, la certificación aportada por el Centro Medico Restauración con fecha de 10 de diciembre de 2014, es una documentación emitida en una fecha posterior a la destitución del demandante.

Así las cosas, al no existir una certeza de la condición médica alegada por el accionante, difícilmente se puede pretender que el reconocer el fuero laboral solicitado se torne en una obligación de parte de la entidad, por lo que se solicita que se desestimen los cargos de infracción alegados.

En materia probatoria, al momento de practicar la prueba pericial médica propuesta, el perito de la entidad demandada, el Dr. DANIEL JOSÉ ALEXIS CIFUENTES, al tratar de realizar las diligencias pertinentes a fin de ubicar al Sr. ALEXIS VILLARREAL MORALES, se encuentra con la lamentable noticia que el recurrente había fallecido, y así lo dejó establecido como constancia en su informe (Cfr. f. 90 del expediente judicial).

El artículo 1423 del Código Civil señala en cuanto a la extinción del mandato que el mismo finaliza o acaba por muerte. Además el artículo 992 del Código Judicial establece que la sentencia de un proceso deberá de tener en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo de las pretensiones objeto del proceso ocurrido después de haberse propuesto la demanda.

Como quiera que la persona demandante ha fallecido, el Tribunal no podría acceder a las pretensiones que ALEXIS VILLARREAL MORALES aspiraba obtener como consecuencia de un eventual reintegro. En consecuencia, frente al presente proceso lo pertinente es proceder a efectuar una declaratoria de sustracción de Materia.

Finalmente, la Procuraduría de la Administración solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia que se sirvan declarar que en el presente

proceso se ha producido el fenómeno jurídico denominado Sustracción de Materia, y que en consecuencia se desestimen las pretensiones del demandante.

V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

Le compete a esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia entrar a examinar los cargos de infracción inherentes a las normas que se estiman vulneradas por la parte actora dentro de la presente Demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción, a fin de determinar si las razones adoptadas por la entidad demandada con la expedición del acto administrativo impugnado se ajustan o no a derecho.

Previo al análisis de los cargos de ilegalidad efectuados por la parte actora, es pertinente indicar que a través de la presente demanda Contenciosa-Administrativa, se solicita lo siguiente:

A.- Que se declare Nulo, Por Ilegal, el Resuelto de Personal No. 253 del 30 de julio de 2014, emitido por el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (MIVIOT), por el cual se destituye al Sr. ALEXIS VILLARREAL a partir del 29 de agosto de 2014, del cargo que ocupaba dentro de la Estructura de Personal de esta Institución, con posición 9-61962.

B.- Que se restablezca el derecho subjetivo o particular violado al Sr. ALEXIS VILLAREAL, y se le restituya al cargo que ocupaba de COORDINADOR ADMINISTRATIVO dentro del MIVIOT y se ordene el pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha de su destitución hasta su reintegro.

Expuestas las correspondientes pretensiones a través de la formulación de la presente demanda Contenciosa-Administrativa de Plena Jurisdicción, esta Corporación de Justicia procede a examinar las correspondientes normas que se estiman infringidas.

Observa este Despacho que el Sr. ALEXIS VILLARREAL laboró en el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial desde el 3 de enero de 2012 al 28 de agosto de 2014 (Cfr. f. 37 del expediente judicial).

A través del Resuelto de Personal No. 253 del 30 de julio de 2014, se procedió a destituir al Sr. ALEXIS VILLARREAL quien ocupaba el cargo de Administrador III, con Salario Mensual de B/1,800.00, y posición No. 9-61962.

La referida resolución se le notificó al Ingeniero ALEXIS TORRES RÍOS el día 29 de agosto de 2014, y contra dicha decisión se presentó formal recurso de reconsideración, el cual fue resuelto a través de la Resolución Administrativa 639-14 del 7 de noviembre de 2014; y por medio de la cual se confirmó en todas sus partes la resolución reconsiderada.

Contra la decisión adoptada, se presentó dentro del término legalmente establecido por parte de la defensa de la parte actora, formal demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción.

Dentro del presente proceso es pertinente indicar por parte de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que de conformidad con las constancias procesales que obran dentro del presente proceso se ha producido el fenómeno jurídico denominado sustracción de materia u obsolescencia procesal, ya que en base al informe pericial del Dr. DANIEL JOSÉ ALEXIS CIENFUENTES (Cfr. f. 90 del expediente judicial), se indicó lo siguiente:

“Acudo ante este Tribunal en calidad de perito designado por el Tribunal, a fin de presentar el Informe Pericial Médico de ALEXIS VILLARREAL CASTILLO, dentro del Proceso Contencioso Administrativo de Plena Jurisdicción.

Lamentablemente la evaluación pericial no logro realizarse en vista que el evaluado falleció el día 1 de Abril de 2017, en el Hospital Santo Tomás, a causa de FALLA MULTIORGANICA, SEPSIS ABDOMINAL Y PANCREATITIS HEMORRÁGICA AGUDA, según consta en el Certificado de Defunción, aportado por la señora YADIRA DEL CARMEN ROBINSON.

Igualmente, aportó copia del expediente clínico, donde consta que el señor ALEXIS VILLARREAL CASTILLO (Q.E.P.D.) “llego a atención a las 01.30 P.M. del 30 de marzo de 2017, con historia de dolor en bajo vientre, vómitos y dificultad para orinar. Con antecedente de hernia umbilical, Diabetes Mellitus tratada con metformina y glibenclamida y Cirugía previa por apendicitis.”

(Las negrillas son nuestras)

Como quiera que del informe médico aportado por el Dr. DANIEL JOSÉ ALEXIS C., ha quedado acreditado que el Sr. ALEXIS VILLARREAL CASTILLO (Q.E.P.D.) falleció el día 1 de abril de 2017 en el Hospital Santo Tomás a causa de falla Multiorganica, Septis Abdominal y Pancreatitis Hemorrágica Aguda, en la práctica este Tribunal se enfrenta a la problemática que la pretensión reclamada a través del presente proceso no puede concretizarse, toda vez que el demandante o reclamante que solicitó su restitución al cargo que anteriormente ocupaba, ha fallecido.

En relación con la extinción del proceso es pertinente indicar que el artículo 649 del Código Judicial, dispone en relación a la muerte del poderdante taxativamente lo siguiente:

“El poder para el proceso termina por lo muerte del poderdante, pero, si ya se hubiere ejercido, el apoderado respectivo seguirá representado a los herederos, mientras el poder no sea revocado o no termine por causa legal.

Lo dispuesto en el párrafo anterior también se aplicará cuando un poder general se hubiere ejercido en un proceso determinado.

Tampoco termina el poder por la cesación de las funciones de quien lo otorgó como representante de una persona natural o jurídica, mientras no sea revocado por quien corresponda.

En caso de disolución de la sociedad o corporación, el poder termina al extinguirse la personalidad jurídica.”

La norma anteriormente transcrita guarda estrecha relación jurídica con el artículo 992 del Código Judicial que establece lo siguiente:

“En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo de las pretensiones objeto del proceso ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que haya sido probado oportunamente.”

Como quiera que dentro del presente proceso se ha suscitado el fallecimiento de la parte actora o demandante y puesto que el artículo 992 del Código Judicial obliga a que la sentencia que se dictamine tome en consideración cualquier hecho modificativo o extintivo del objeto del proceso; y de conformidad con lo dispuesto

en el artículo 649 del Código Judicial se establece que el poder termina con la muerte del poderdante; lo pertinente es no darle curso al presente proceso fundamentado en las disposiciones anteriormente indicadas.

En este mismo orden de ideas, y como quiera que se ha producido el fallecimiento de la parte actora o demandante, considera la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia que se ha producido la figura jurídica de la SUSTRACCIÓN DE MATERIA U OBSOLESCENCIA PROCESAL, por lo que a consecuencia del fallecimiento del demandante esta Corporación de Justicia no entrará a examinar el fondo del presente negocio, fundamentado en el artículo 992 del Código Judicial, tal como se indicó con anterioridad, ya que la muerte extingue la legitimidad activa del demandante, así como también el objeto del proceso.

En relación a la figura de la sustracción de materia u obsolescencia procesal, la sentencia de 18 de agosto de 2015, de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia dispuso lo siguiente:

“De lo anterior se colige que, en la presente causa ha operado el fenómeno de la “Sustracción de Materia”. Al respecto, resulta oportuno reproducir en lo medular la sentencia de 3 de junio de 1991, dictada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, la Cual señaló:

“La sustracción de materia es el fenómeno mediante el cual deviene si objeto. No es más que la extinción sobreviniente de la pretensión, como consecuencia esa falta de objeto litigioso sobre el que debe recaer la decisión jurisdiccional de la Litis.

La pretensión se ejerce a otra persona a través del proceso a fin de obtener un efecto jurídico. No puede obtenerse ese efecto jurídico, por tanto, si durante el proceso se extingue la pretensión.

El destacado procesalista panameño JORGE FÁBREGA, citando la definición de JORGE PEYRANO brinda en su obra El Proceso Atípico, pág. 129, dice refiriéndose a la sustracción de materia “Es un medio de extinción de la pretensión constituido por la circunstancia de que la materia justificable sujeta a decisión deja de ser tal por razones extrañas a la voluntad de las partes; no pudiendo el tribunal interviniente emitir un pronunciamiento de mérito (acogiendo o desestimando) sobre la pretensión deducida (Estudios Procesales, Tomo II, Editora Jurídica Panameña, Panamá, 1998, Página 1195).

De lo anterior se desprende que debe ocurrir los siguientes requisitos para que surja la sustracción de materia:

- 1.- Que exista un proceso;
- 2.- Que el objeto del proceso exista al momento de constituirse la relación procesal;
- 3.- Que con posterioridad a la Constitución de la relación procesal el objeto del proceso desaparezca por causas extrañas a la voluntad de las partes;
- 4.- Que esa desaparición ocurra antes de dictar sentencia;
- 5.- Que no se trate de una simple transformación del objeto litigioso sino de una verdadera desaparición que motive la extinción de la pretensión;
- 6.- Que el fenómeno estudiado sea reconocido por el tribunal que conoce el proceso al momento de dictar sentencia, de acuerdo a lo establecido por el artículo 979 del Código Judicial.”

En otro orden de ideas, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en lo atinente al reclamo de los salarios dejados de percibir por parte del demandante ALEXIS VILLARREAL CASTILLO (Q.E.P.D.), debe indicar que no entrará a analizar la solicitud formulada, toda vez que de conformidad con lo antes señalado, se ha producido el fenómeno jurídico de la sustracción de materia u obsolescencia procesal.

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 se ha producido el fenómeno jurídico denominado SUSTRACCIÓN DE MATERIA u OBSOLESCENCIA PROCESAL, como consecuencia del fallecimiento del demandante ALEXIS VILLARREAL CASTILLO (Q.E.P.D.), y, se ordena el archivo del expediente.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
SECUNDINO MENDIETA -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

EJECUCIÓN DE SENTENCIA CON FUNDAMENTO EN EL ARTÍCULO 1048 DEL CÓDIGO JUDICIAL, DENTRO DE LA DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS AYALA MONTERO, EN REPRESENTACIÓN DE YOLANDA ISABEL ROMERO LLORENTE DE RODRÍGUEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO N 121 DE 28 DE AGOSTO DE 2006, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE DESARROLLO AGROPECUARIO. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedralise Riquelme
Fecha:	29 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Plena Jurisdicción
Expediente:	743-06

VISTOS:

La Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo advierte que se ha incurrido en un error de escritura, en el párrafo segundo de la parte resolutive de la Resolución de 29 de noviembre de 2017, expedida en ocasión de la Solicitud de Ejecución de la Sentencia de 27 de abril de 2010, que nos formulara el Licenciado Carlos Ayala Montero, actuando en nombre y representación de Yolanda Isabel Romero Llorente de Rodríguez, dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción instaurado para que se declarara nulo, por ilegal, el Decreto Ejecutivo N°121 de 28 de agosto de 2006, emitido por el Ministerio de Desarrollo Agropecuario.

En ese sentido, debemos indicar que cuando señalamos, en párrafo segundo de la parte resolutive de la mencionada Resolución de 29 de noviembre de 2017, que la Secretaría de la Sala Tercera debía girar una

nota al Banco Nacional de Panamá, la cual debía ser acompañada con una copia autenticada de dicha resolución, para que de la cuenta bancaria del Banco de Desarrollo Agropecuario pusiera a disposición de este Tribunal, en el plazo de un (1) mes, la suma de MIL SETECIENTOS SESENTA Y DOS BALBOAS CON VEINTIDOS CENTÉSIMOS (B/.1,762.22), a favor de Yolanda Isabel Romero Llorente de Rodríguez, a fin de ejecutar la Sentencia de 27 de abril de 2010, esta Sala incurrió en un error de escritura al identificar la institución a la que el Banco Nacional de Panamá debía retener la suma antes indicada; ya que la entidad contra la cual se ordena la ejecución de sentencia es el Ministerio de Desarrollo Agropecuario.

Atendiendo a lo previsto en el Artículo 999 del Código Judicial, toda decisión judicial en la que se haya incurrido en un error de escritura, puede ser corregible o reformable en cualquier tiempo por el juez respectivo, de oficio o a solicitud de parte.

En virtud de lo anterior, esta Corporación de Justicia procede, de oficio, a corregir solamente lo atinente a la descripción de la entidad a la que el Banco Nacional de Panamá debe poner a disposición de este Tribunal la suma de MIL SETECIENTOS SESENTA Y DOS BALBOAS CON VEINTIDOS CENTÉSIMOS (B/.1,762.22), a favor de Yolanda Isabel Romero Llorente de Rodríguez.

En consecuencia, la Sala Tercera (Contencioso Administrativo) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CORRIGE el párrafo segundo de la parte resolutive de la Resolución de 29 de noviembre de 2017, que quedará así:

Se ORDENA A LA SECRETARÍA DE LA SALA TERCERA que una vez ejecutoriada la presente resolución se remita, una copia autenticada al Banco Nacional de Panamá, para que proceda a dar cumplimiento a la Ejecución de la Sentencia de 27 de abril de 2010; en el sentido de, poner a disposición de este Tribunal, en el plazo de un (1) mes, con cargo a la cuenta bancaria del Ministerio de Desarrollo Agropecuario y a favor de Yolanda Isabel Romero Llorente de Rodríguez, la suma de MIL SETECIENTOS SESENTA Y DOS BALBOAS CON VEINTIDOS CENTÉSIMOS (B/.1,762.22).

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
SECUNDINO MENDIETA -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S. A., (EDECHI), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN AN NO. 10778-ELEC DE 19 DE DICIEMBRE DE 2016, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS (ASEP), SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedralise Riquelme
Fecha:	29 de enero de 2018

Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 248-17

VISTOS:

El resto de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, conoce la apelación interpuesta contra el Auto de Pruebas No. 384 de 24 de octubre de 2017, proferido por el Magistrado Sustanciador, dentro de la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción presentada por la firma Galindo, Arias & López, actuando en nombre y representación de la de la EMPRESA DE DISTRIBUCIÓN ELÉCTRICA CHIRIQUÍ, S.A., (EDECHI), para que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN No. 10778-Elec de 19 de diciembre de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP), su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

A continuación se procede, con el examen de la apelación presentada.

I. RESUMEN DE LO APELADO POR LA PARTE ACTORA

La parte actora presentó Recurso de Apelación contra el Auto de Pruebas No. 384 de 24 de octubre de 2017, que resuelve la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas por las partes en el presente caso, solicitando al resto de los Honorables Magistrados que integran la Sala Tercera, que concedan la apelación presentada y modifiquen la resolución impugnada con el propósito de admitir las pruebas que fueron inadmitidas o denegadas.

La misma fundamenta las razones de hecho y de derecho por lo cual considera deben admitirse las mismas, y que se enuncian a continuación:

c. Pruebas Testimoniales: En relación con estas pruebas el auto apelado señala que no se admiten toda vez que se señala que incumplen con el artículo 783 del Código Judicial; no obstante, indica la recurrente que la antigua normativa que regulaba las solicitudes de eximencia por fuerza mayor y caso fortuito aprobada por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, sólo permitía como medios probatorios la presentación de pruebas de manera digital a través de un disco compacto (CD). Es por ello, que han solicitado se citen a varios testigos, a fin de probar hechos distintos relacionados con las interrupciones ocurridas por condiciones atmosféricas, la notificación a la ASEP mediante el formulario web de las interrupciones ocurridas, la captación de las pruebas que demuestran las causas de las interrupciones ocurridas en el mes respectivo y de acuerdo con el sector en donde se desempeñan, basándose en lo que dispone el artículo 948 del Código Judicial, razón por la que, según su criterio deben admitirse todas las declaraciones solicitadas porque las mismas son un medio de prueba idóneo.

d. Inspección Judicial: La demandante indica que son conscientes de que en reiteradas ocasiones la Sala ha inadmitido solicitudes de práctica de pruebas de inspección judicial en los casos de eximencias, por inconducentes, sin embargo señala que en el presente proceso las circunstancias son totalmente distintas a los demás casos de eximencias, lo cual amerita un análisis profundo de parte de esta Sala, toda vez que se busca comprobar que existió un error en la verificación del listado de las incidencias por parte de la ASEP, ya que mediante la Resolución AN No. 10778-Elec de 19 de diciembre de 2016, se calificaron un total de 826 interrupciones de las cuales 83 corresponden a interrupciones menores de 3 minutos, que según la regulación existente se exceptúan del cálculo de reducción tarifaria y con ello de la calificación de eximencias, lo que

demuestra, a su criterio, que la ASEP calificó interrupciones que por norma están exentas, lo cual sólo es posible corroborar inspeccionando el CD aportado por la empresa.

e. Prueba Pericial: Señala que pruebas de similar contenido han sido admitidas como prueba de informe ante la ASEP, la única diferencia, con el presente cuestionario es que la prueba busca acreditar cómo puede un técnico de electricidad y meteorología, en sitio, que los hechos descritos fueron la causa de interrupciones, tomando en cuenta que el objeto de la presente demanda es la falta de valoración de las pruebas aportadas por la empresa y su supuesta falta de relación con la causal invocada.

f. Prueba de Informe: Señala la actora que se hace necesario que la ASEP remita el CD para que la Sala pueda verificar o corroborar que corresponden a pruebas presentadas en su momento ante la entidad reguladora, ya que la principal vulneración alegada por EDECHI, es el tema de las apreciaciones de la pruebas que aportó al momento de hacer sus solicitudes de eximencias por fuerza mayor y caso fortuito, pruebas estas que se presentaron de manera digital en un CD, porque así lo establece la normativa sectorial aplicable.

g. Pruebas Documentales: En cuanto a las pruebas documentales todas debidamente autenticadas por notario, estas fueron inadmitidas, por supuestamente, no cumplir con la autenticación del funcionario de ASEP encargado de la custodia de su original, sin embargo la realidad es que dichos originales se encuentran en poder de EDECHI, en vista de que lo que se presenta a la ASEP es un CD con las pruebas escaneadas y no sus originales, por lo que la autenticación hecha por notario, a su criterio, es perfectamente válida y están de acuerdo a las exigencias legales, de ahí que no son pruebas notoriamente dilatorias o propuestas con el objeto de entorpecer la marcha del proceso.

Culmina entonces, requiriendo que el auto apelado sea modificado, y en consecuencia se admitan las pruebas que no fueron admitidas.

II. OPOSICIÓN A LA APELACIÓN POR LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración a través de la Vista Número 1355 de 21 de noviembre de 2017, dentro del término oportuno, presentó escrito de oposición al recurso de apelación interpuesto contra el Auto de Pruebas No. 384 de 24 de octubre de 2017, consultable a fojas 428 a 438 del expediente judicial, en el cual señala, entre otras cosas, que concuerda con la decisión del Magistrado Sustanciador de no admitir los testimonios, ya que los mismos están encaminados a prestar declaración sobre circunstancias que la propia proponente indica se encuentran documentadas, y que ya constan en el expediente administrativo.

Respecto a las pruebas de inspección judicial indica que la demandante pretende que los peritos examinen cada una de las pruebas contenidas en los CD's (discos compactos) que fueron aportados junto con las solicitudes de eximencias presentadas ante la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, sin embargo, a su criterio la documentación ya fue verificada por esa entidad reguladora al momento de resolver dichas solicitudes, por lo que considera que se quiere convertir al Tribunal en una tercera instancia, y no se debe pasar por alto que ya consta en el expediente administrativo.

Igualmente, sostiene que la prueba pericial de electricidad y de meteorología es ineficaz, debido que la recurrente solicita que para absolver las preguntas que componen el cuestionario correspondiente, los peritos examinen la documentación en papel, en formato digital y demás constancias que emanen del expediente administrativo, por lo que según su opinión, esta documentación ya fue verificada por la ASEP al momento de resolverla y el dictamen que emitan los peritos guarda relación con aspectos jurídicos inherentes a las

resoluciones que reglamentan lo concerniente a las eximencias por caso fortuito y fuerza mayor, lo cual por su carácter jurídico, corresponde a la formación del juez, situación, que a su entender, vulnera lo establecido en el artículo 966 del Código Judicial.

Finalmente, consideran que tanto la prueba de informe como las documentales que no fueron admitidas, son inconducentes e ineficaces toda vez que las mismas ya constan en el expediente administrativo que está siendo admitido en el auto de prueba apelado como prueba aducida por la empresa distribuidora y por la Procuraduría de la Administración, y además dichos documentos ya fueron verificados por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos al momento de resolver dichas solicitudes, con lo que quiere convertir al Tribunal en una tercera instancia.

III. DECISIÓN DE LA SALA

Atendidos los argumentos de la apelante, y una vez surtido el traslado correspondiente procede el resto de los Magistrados de la Sala Tercera a resolver el recurso impetrado contra el Auto de Pruebas No. 384 de 24 de octubre de 2017, a partir de lo cual debe expresarse lo siguiente:

De forma previa se debe advertir que el artículo 783 del Código Judicial, establece ciertos parámetros que el juzgador debe seguir al momento de la admisión de una prueba presentada en el proceso. El tenor de la norma es el siguiente:

"Artículo 783. Las pruebas deben ceñirse a la materia del proceso y son inadmisibles las que no se refieren a los hechos discutidos, así como las legalmente ineficaces.

El juez puede rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, notoriamente dilatorios o propuestos con el objeto de entorpecer la marcha del proceso; también puede rechazar la práctica de pruebas obviamente inconducentes o ineficaces."

Esto implica que en el auto mediante el cual el Magistrado Sustanciador se pronuncia sobre la admisibilidad de las pruebas presentadas y aducidas por las partes del proceso, debe hacer una valoración preventiva, técnico-jurídica, del material probatorio, debiendo revisar si las pruebas se ciñen a la materia del proceso y a los hechos discutidos, si son dilatorias, inconducentes e ineficaces. También debe revisarse en esta etapa, la temporalidad de la presentación de la prueba, si reúne los requisitos propios del tipo de prueba, la viabilidad de forma y del medio de la prueba, si fueron aducidas y aportadas con arreglo a los requisitos formales correspondientes, comunes y propios al tipo de prueba, y las objeciones presentadas contra las mismas, entre otros aspectos.

En primer lugar, respecto a lo no admisión de las pruebas testimoniales aducidas por la parte actora, coincidimos con el auto apelado, en cuanto a que estas pruebas, son dilatorias, puesto que la finalidad de la misma es prestar declaraciones sobre las interrupciones al servicio eléctrico ocurridas en el mes de agosto de 2016, tema que tenía que ser debatido ante la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, además que esta información ya consta en el expediente administrativo que está siendo admitido como prueba, por lo que el Juez con la revisión de las actuaciones administrativas podrá comprobar si las solicitudes de eximencias por caso fortuito y fuerza mayor, se enmarcan o no dentro de las regulaciones que sobre la materia de interrupciones se han dictado a fin de poder determinar si dichas incidencias se suscitaron dentro del marco de la legalidad.

En cuanto a la no admisión de las pruebas de inspección judicial y pericial, aducidas por la parte actora este Tribunal de Segunda Instancia luego de realizar un análisis del auto apelado está de acuerdo con lo

expresado por el Sustanciador, de que son dilatorias e ineficaces, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial, y no se ajusta a lo dispuesto en el artículo 966 del mismo texto legal, toda vez que los datos que requería la parte incorporar al proceso con la respuesta de las mismas se pueden obtener con la revisión que realice la Sala Tercera del expediente administrativo que guarda relación con la Resolución AN No. 10778-Elec de 19 de diciembre de 2016, emitida por la autoridad demanda. En ese contexto, se advierte, que el expediente administrativo fue admitido como prueba aducida tanto por la parte demandante como por la Procuraduría de la Administración, y el CD es parte de dicho expediente. Para su procedencia, el Código Judicial, en sus artículos 966 y 967, establece las formalidades técnicas de la prueba pericial; en este sentido el resto de los Magistrados de la Sala luego de una cuidadosa ponderación del material, considera que debe mantener la decisión del Magistrado Sustanciador, debido que el objeto de este proceso es el control de la legalidad de lo actuado por la autoridad reguladora lo cual no escapa de la experticia del juez a quien corresponde realizar una verificación de las actuaciones administrativas en la vía gubernativa.

Finalmente, al revisar los argumentos expuestos por la apelante, por medio de los cuales pretende que se admita como prueba la prueba de informe y los documentos presentados en las seis (6) carpetas incorporadas por la parte actora al proceso, este Tribunal concuerda con lo señalado en el auto apelado, en el sentido de no admitirla, ya que la documentación guarda relación con la Resolución AN No. 10778-Elec de 19 de diciembre de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos y que son parte de la documentación presentada por la empresa recurrente a la autoridad demandada; razón por la que debieron ser autenticadas por el funcionario encargado de la custodia de sus originales, tal como lo dispone el artículo 833 del Código Judicial.

En mérito de lo expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativa, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMAN el Auto de Pruebas No. 384 de 24 de octubre de 2017.

Notifíquese,
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO FRANKLIN ORTEGA, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE JULISSA GONZÁLEZ Y RUBÉN MOJICA (REPRESENTANDO A SU HIJO MENOR R.A.M.G), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO, EN QUE INCURRIÓ EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, AL NO DAR RESPUESTA AL RECURSO DE HECHO PRESENTADO EN VIRTUD DE QUEJA ADMINISTRATIVA PRESENTADA CONTRA LAS MAESTRAS DE EDUCACIÓN PARVULARIA, JESSICA ATENCIO Y LINA SOLEDAD HERRERA JULIO Y LA DIRECTORA MINERVA FRANCO DEL CENTRO DE ORIENTACIÓN INFANTIL FAMILIAR DEL MINISTERIO DE DESARROLLO AGROPECUARIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo

Ponente:

Abel Augusto Zamorano

Fecha:

29 de enero de 2018

Materia:

Acción contenciosa administrativa

Plena Jurisdicción

Expediente:

06-18

VISTOS:

El licenciado Franklin Ortega actuando en representación de los señores Rubén Mojica y Julissa González, quienes actúan en representación de su hijo menor R.A.M.G han presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción, con el objeto de que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo, en que incurrió el Ministerio de Educación al no dar respuesta a un recurso de hecho presentado dentro de una queja administrativa presentada en contra de las maestras de educación parvularia JESSICA ATENCIO Y LINA SOLEDAD HERRERA JULIO y MINERVA FRANCO todas funcionarias que laboran en el Centro de Orientación Infantil Familiar (en adelante COIF) del Ministerio de Desarrollo Agropecuario y para que se hagan otras declaraciones.

El Magistrado Sustanciador debe señalar, que luego de la revisión del libelo de demanda, la misma no puede ser admitida porque la misma no cumple varios de los requisitos de admisibilidad.

En ese orden el suscrito observa en primer lugar, que la demanda se dirige contra un acto confirmatorio, y no contra el principal como corresponde, puesto que la solicitud de la negativa tácita del silencio administrativo se da por no darse una respuesta al recurso de hecho presentado el 4 de septiembre de 2017, en virtud de una queja administrativa presentada en contra de tres funcionarias del COIF del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, de la cual debido a que se le remite copia al Ministerio de Educación, este dio respuesta mediante la Nota DREV/AL/AD/058-17 de 26 de mayo de 2017.

En esa nota del Ministerio de Educación se señaló que debido a que las educadoras Jessica Atencio y Lina Soledad Julio del Centro de Orientación Infantil Familiar (COIF) del Ministerio de Desarrollo Agropecuario son funcionarias de este ministerio, el Ministerio de Educación, no tiene facultad para investigar las acciones de las mismas de acuerdo al cargo público que ostentan, puedan incurrir, en virtud de la cual la investigación debía dirigirse ante la Dirección de Administración y Finanzas del Ministerio de Desarrollo Agropecuario.

Se aprecia que contra la Nota DREV/AL/AD/058-17 de 26 de mayo de 2017, los demandantes presentaron recurso de apelación el cual fue resuelto mediante Resolución de 12 de julio de 2017, declarando no viable el recurso de apelación. Según se aprecia dicha resolución, fue notificada a la señora Julissa González el 29 de agosto de 2017; y subsiguientemente, los demandantes de esta acción, presentaron recurso de hecho el 4 de septiembre de 2017, contra la resolución que resolvió el recurso de apelación, peticionando su revocación.

Lo anterior es consonante, con el numeral 86 del artículo 201 de la Ley 38 de 2000, que regula el Procedimiento Administrativo General, al definir el recurso de hecho como: “Medio de impugnación

extraordinario o directo que se interpone ante la autoridad de segunda instancia, para que ésta conceda el recurso de apelación negado por la autoridad de primera instancia, o para que le conceda en el efecto que corresponda según la ley, cuando la autoridad del primer grado lo hubiera concedido en un efecto distinto al señalado por la ley.”

De la disposición citada, se entiende que el recurso de hecho en la sede administrativa, tiene la finalidad de que se conceda el recurso de apelación que fuera negado por la autoridad de primera instancia, o para que lo conceda en el efecto que corresponda según ley; así mismo, que el recurso de hecho no se dirige contra el acto principal, que en el caso que nos ocupa, sería la Nota DREV/AL/AD/058-17 de 26 de mayo de 2017, que contiene la decisión de la queja administrativa contra las tres funcionarias que laboran en el COIF del Ministerio de Desarrollo Agropecuario.

Atendiendo lo anterior, importa considerar el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, sobre el tema del agotamiento de la vía gubernativa, que dispone:

"Artículo 42: Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en los artículos o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación."

La norma citada, corresponde con el artículo 200 de la Ley 38 de 2000, que en su numeral 1, que es donde podría enmarcarse el caso en cuestión, en cuanto a que se considera agotada la vía gubernativa: cuando haya "Transcurrido el plazo de dos meses sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso administrativa.”

Precisado lo anterior, se desprende que el silencio administrativo se dirige contra un acto que atiende uno de los recursos, es decir, contra un acto confirmatorio, puesto que el acto que causa estado o principal, sería la Nota DREV/AL/AD/058-17 de 26 de mayo de 2017, que es donde se dio respuesta a la queja administrativa de las tres funcionarias que laboran en el COIF del Ministerio de Desarrollo Agropecuario. Dicho de otra manera, la negativa tácita por silencio administrativa que se alegó en el presente proceso al dirigirse contra un acto confirmatorio, el cual no sería recurrible ante esta jurisdicción, pues de declararse ilegal la negativa tácita por silencio administrativo por el recurso de hecho, no tendría efectos jurídicos, toda vez que la declaratoria de ilegalidad de un acto meramente confirmatorio, deja incólume el acto principal y todos sus efectos.

Sobre la base de todo lo expuesto el Sustanciador debe concluir que la demanda en cuestión incumple con el requisito de admisibilidad contenido en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, por tanto, de conformidad con el artículo 50 de dicha ley, no se le dará curso a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y no puede imprimirle el curso normal a la presente acción.

En mérito de lo expuesto, el Magistrado Sustanciador en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta con el objeto de que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo, en que incurrió el Ministerio de Educación, al no dar respuesta a un recurso de hecho presentado dentro de una queja administrativa presentada en contra de las maestras de educación parvularia JESSICA ATENCIO Y LINA SOLEDAD HERRERA JULIO y la Directora MINERVA FRANCO todas funcionarias que laboran en el COIF del Ministerio de Desarrollo Agropecuario y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICDA. DILSA CEDEÑO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE EMPRESA DE TRANSMISIÓN ELÉCTRICA, S. A. (ETESA), PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN Nº 11522 ELEC DE 4 DE AGOSTO DE 2017, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TREINTA (30) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedralise Riquelme
Fecha:	30 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa
	Plena Jurisdicción
Expediente:	834-17

VISTOS:

La Licda. DILSA CEDEÑO PINTO, actuando en representación de la EMPRESA DE TRANSMISIÓN ELÉCTRICA, S.A. (ETESA), ha presentado Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución AN No. 11522 ELEC de 4 de agosto de 2017, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

La demandante en su memorial, ha solicitado con base en el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, que se ordene la suspensión provisional de los efectos del acto demandado, razón por la cual se pasa a examinar la solicitud cautelar en los términos siguientes.

LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL:

La apoderada judicial de la sociedad EMPRESA DE TRANSMISIÓN ELÉCTRICA, S.A. (ETESA), sustenta la solicitud cautelar en los términos siguientes:

“A. CIRCUNSTANCIAS FÁCTICAS Y FUNDAMENTACIÓN DEL FUMUS BONI IURIS O APARIENCIA DE BUEN DERECHO:

En el presente caso, la Resolución AN No. 11522-Elec de 4 de agosto de 2017, expedida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP) y confirmada mediante la Resolución AN No. 11648-Elec de 19 de septiembre de 2017, es clara y notoriamente violatoria del ordenamiento jurídico, específicamente la Metodología de Detalle para la Administración del Sistema de Administración Comercial (Medición Comercial) (MAM), una de las normas de carácter general que rige el Mercado Eléctrico panameño y la Ley 38 de 31 de julio de 2000, tal como se pudo apreciar en la exposición de las disposiciones legales que estimamos infringidas, toda vez que violentando lo señalado en dichas normativas resolvió a favor de la Empresa Nacional de Energía, S.A. (EMNADESA), reclamo presentad por ésta en contra del Documento de Transacciones Económicas (DTE) correspondiente a septiembre de 2016.

Consideramos que la violación es clara y sin lugar a dudar, pues la entidad reguladora desconoce el contenido la Metodología de Detalle para la Administración del Sistema de Administración Comercial (Medición Comercial) (MAM), normativa que era de aplicación obligada para resolver el reclamo presentado, ya que admite como válido el reclamo, pese a que EMNADESA no hizo uso de derecho a reclamar en tiempo oportuno, sino que presenta el mismo de forma extemporánea.

Además, la violación es palpable toda vez que a pesar de que la Metodología de Detalle había sido aprobada por dicha entidad y publicada en la Gaceta Oficial, reafirmando el efecto erga omnes de la misma, ASEP argumentando que la misma es contraria a las Reglas Comerciales del Mercado Mayorista, decide resolver el reclamo desconociendo el procedimiento establecido en la metodología, el cual había sido cumplido estrictamente por el Centro Nacional de Despacho (CND) y ordena que dentro del término de noventa (90) días se presente una modificación a la referida Metodología de Detalle.

Con la emisión de la Resolución AN No. 11522-Elec de 4 de agosto de 2017, la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP) ha violado flagrantemente el debido proceso, principio fundamental en todo Estado de Derecho, pues ha fundado una decisión en forma subjetiva, discrecional y alejada de las disposiciones legales que está obligada a cumplir, como bien lo hemos expresado al dictar las disposiciones violadas y el concepto de violación de las mismas. Compartimos plenamente lo expuesto por esta augusta Sala al fallar la demanda presentada por Productos Toledano, S.A. contra la Resolución DNP N 2343-INV de 10 de septiembre de 2014, emitida por el Director Nacional de Protección al Consumidor de la Autoridad de Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia, que en forma diáfana expresó lo siguiente:

(...)

B. PERICULUM IN MORA O PERJUICIO NOTORIAMENTE GRAVE:

De ejecutarse la orden contenida en la Resolución AN No. 11522-Elec de 4 de agosto de 2017, consistente en modificar el numeral 6.2 MAM, tendría como resultado que las 417 mediciones que a cada hora administra el CND, que al día suman 10,008 mediciones y al mes 300,240 mediciones, podrían ser reclamadas por los 134 Participantes del Mercado Eléctrico (existentes a la fecha), luego de recibir el Documento de Transacciones Económicas (DTE) al finalizar el mes, ocasionando incertidumbre en los resultados informados

por el CND, quedando sujetos a devoluciones no previstas una vez se resuelvan los reclamos, situación que puede preverse, tal como se hace a la fecha, en que las reclamaciones a las mediciones deben realizarse dentro de los dos (2) días siguientes, lo que permite corregir la medición dentro del mes, sin tener que esperar el DTE mensual.

En tal sentido, es preciso indicar que las transacciones informadas por el CND en el DTE del mes de septiembre de 2016 fueron por el orden de DIECINUEVE MILLONES SETECIENTOS VEINTICINCO MIL SEISCIENTOS BALBOAS CON TREINTA Y NUEVE CENTÉSIMOS (B/.19,725,600.39), siendo ésta una suma considerable que requiere que la información que la respalda tenga estabilidad o firmeza. Además, los Participantes requieren certeza sobre el pago que están obligados a realizar cuando resultan deudores o del pago que van a recibir cuando resultan acreedores, ya que tales egresos e ingresos no sólo afectan sus finanzas y flujos de caja, sino que además pueden verse afectadas sus inversiones y compromisos financieros.

Además con la finalidad de darle firmeza a las mediciones que establece que de no haber reclamo por el Participante se considera que el valor informado es correcto. Estas reglas que rigen el Mercado Eléctrico deben mantenerse, ya que de lo contrario causaría perjuicio a los Participantes del Mercado, pues como hemos señalado no tendrían certeza de los resultados informados por el CND y al CND como Administrador del Mercado Mayorista también le ocasionaría perjuicios, pues no podría entregar resultados netos en el DTE como lo exigen las Reglas Comerciales para el Mercado Mayorista de Electricidad.

Por todo lo anterior, solicitamos de la manera más respetuosa a la Honorable Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia que de manera previa y especial DECRETE LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL DE LOS EFECTOS DE LA RESOLUCIÓN AN NO. 11522-Elec de 4 de agosto de 2017, confirmada mediante la Resolución AN No. 11648-Elec de 19 de septiembre de 2017, expedidas por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos (ASEP), por considerar que incurre en una ostensible y notoria violación de normas legales vigentes y pone en riesgo la correcta administración del Mercado Eléctrico, que es un servicio público que brinda el Centro Nacional de Despacho de la Empresa de Transmisión Eléctrica, S.A. (ETESA).”

DECISIÓN DE LA SALA TERCERA:

De acuerdo con el artículo 73 de la Ley 135 de 1943, la Sala Tercera puede suspender los efectos del acto, resolución o disposición demandada si, a su juicio, ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave.

La Sala Tercera ha señalado de manera reiterada que para que pueda decretarse la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo deben concurrir dos presupuestos: el *fumus bonis iuris* o apariencia de buen derecho y el *periculum in mora*, que hace referencia al peligro o daño que puede causar el acto.

Una vez analizados detenidamente los argumentos en que se sustenta la medida solicitada por la sociedad EMPRESA DE TRANSMISIÓN ELÉCTRICA, S.A. (ETESA), la Sala Tercera advierte que la peticionaria no ha aportado elementos suficientes que permitan apreciar, *prima facie*, que el acto impugnado acarrea una ostensible violación al ordenamiento jurídico, o un perjuicio irreparable a la empresa de generación eléctrica.

En este sentido, el Tribunal observa a simple vista que la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos procedió, dentro de las competencias que le son asignadas por las leyes que regulan la materia y dentro del marco de la prestación de los servicios de electricidad, procedió a aceptar la reclamación interpuesta por la EMPRESA NACIONAL DE ENERGÍA, S.A. (EMNADESA), en contra del Documento de Transacciones Económicas correspondientes al mes de septiembre de 2016, a partir del cual se vincula a la EMPRESA DE TRANSMISIÓN ELÉCTRICA, S.A. (ETESA).

En concreto, la ASEP procedió a ordenarle al Centro Nacional de Despacho (CND) de ETESA, que analizara los datos con los que contaba, incluyendo la información del sistema SCADA, al igual que los datos suministrados por el medidor local de la EMPRESA NACIONAL DE ENERGÍA, S.A. (EMNADESA), a fin de realizar los correspondientes ajustes al Documento de Transacciones Económicas (DTE) de septiembre de 2016. Paralelo a ello le ordenó al Centro Nacional de Despacho que efectuara una modificación en la Metodología de Detalle en un período no mayor de tres (3) meses, en lo que se refiere a la contravención existente entre las Reglas Comerciales del Mercado Mayorista (Numeral 14.8.1.1.) y la Metodología para la Administración del Sistema de Administración Comercial (MAM 6.2.), de conformidad con lo establecido para las Reglas Comerciales las cuales priman sobre lo establecido en las Metodologías de Detalle.

La Sala luego de un enjuiciamiento preliminar del fundamento de hecho y derecho sobre el que sostiene el acto impugnado; considera que el mismo ha sido debidamente motivado y se apoya en normativa jurídica que prima facie, parece otorgarle facultad a la ASEP para aceptar la reclamación interpuesta por la Empresa Nacional de Energía, S.A. contra el Centro Nacional de Despacho de ETESA, en lo atinente a los Documentos de Transacciones Económicas.

Ligada con la temática que es objeto de la solicitud de suspensión de los efectos del acto administrativo, es interesante destacar que a este Despacho le llama poderosamente la atención, que la resolución confirmatoria (AN No. 11648-Elec de 19 de septiembre de 2017) proferida por la ASEP, dispone en una de sus secciones motivas lo siguiente:

“Esta Autoridad Reguladora es de la opinión que lo preocupante, y que así atenta contra la seguridad jurídica, es la condicionante que impone el CND a los Participantes en presentar primero un reclamo a la información de las mediciones de cada Participante, junto con los resultados de las preliminares diarias de liquidación del mercado, y de no efectuarlo dentro de un reducido periodo de tiempo, entonces no acepta el reclamo al DTE, a pesar de que el mismo sí guarda estrecha relación con las mediciones de consumo o generación.”

(Cfr. f. 44 del expediente judicial)

En ese escenario jurídico, el Tribunal estima a prima facie que no cuenta con los suficientes elementos para arribar a la conclusión, que la violación legal que se invoca se produce de manera palmaria, o que de la simple confrontación del acto acusado, con la normativa legal que regula la materia, emerge una ostensiblemente infracción al ordenamiento legal. Dicha labor de ponderación, requiere de un cuidadoso ejercicio, que se torna más complejo, según el grado de complejidad que el negocio mismo presenta, por razón de las cuestiones jurídicas o técnicas que subyacen, y que al encontrarnos en una fase incipiente del proceso se necesita de un estudio más profundo y detenido.

Por otra parte, la Sala advierte que en ningún momento el actor ha comprobado con material probatorio visible, los perjuicios graves que el acto administrativo supuestamente le ocasiona, que permitan apreciar la necesidad de suspender el acto impugnado, no obstante, en estos casos en que el objeto de la litis recae en una decisión administrativa emitida por la autoridad reguladora, relacionada con la prestación de un servicio público, y que goza de presunción de legalidad, el interés público que subyace hace insuficiente, para los fines de justificar la medida cautelar, la sola acreditación de posibles afectaciones económicas (pelicum in mora), por desbordar su contenido en una actuación fuera del margen de la legalidad y la justicia.

Es importante recalcar que la Sala ha reiterado que para acceder a dicha medida cautelar es imprescindible que el recurrente la justifique adecuadamente y compruebe, previa y fehacientemente, los hechos que la motivan, suministrando los elementos de juicio o evidencias que justifiquen la necesidad de adoptar con urgencia la medida cautelar requerida, situación que en este caso no se configurado. En definitiva, a esta Sala no le es posible acceder a la adopción de la medida de suspensión provisional, solicitada.

Al respecto del tema el autor Emilio Biasco, en su obra, La Suspensión Jurisdiccional de la Ejecución del Acto Administrativo y Otras Medidas Cautelares, señaló lo siguiente:

"...

La ilegalidad que lleva a la suspensión, es la ilegalidad manifiesta, es decir, la que surge en forma evidente del propio acto."

Encontrándonos en esta fase incipiente del proceso, no vislumbramos la vulneración evidente de las normas citadas, ni el daño concreto o peligro inminente alegado por la sociedad recurrente, pues incluso no obra prueba indiciaria de aquél. Además, la solicitud de suspensión propone un examen de situaciones que conllevarían a la valoración probatoria, la cual no es propia de esta etapa procesal aún.

En virtud de lo anterior lo procedente es negar la solicitud de suspensión provisional, no sin antes señalar que la negativa a la presente solicitud cautelar no debe suponer ni considerarse como un pronunciamiento adelantado de la decisión de fondo.

PARTE RESOLUTIVA:

En consecuencia, la Sala Tercera (Contencioso Administrativa) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO ACCEDE A LA SOLICITUD DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL de los efectos de la Resolución AN No. 11522 Elec de 4 de agosto de 2017, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos.

Notifiquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C. -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO GUILLERMO GARCÍA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE YOIRA PEREA, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DE CARGOS NO. 20 DE 4 DE JULIO DE 2016, EMITIDA POR EL PLENO DEL TRIBUNAL DE CUENTAS, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.PONENTE:CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TREINTA (30) ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Cecilio A. Cedralise Riquelme
Fecha: 30 de enero de 2018
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 36-18

VISTOS:

El Licenciado Guillermo García, actuando en nombre y representación de YOIRA PEREA, ha interpuesto formal demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución de Cargos No. 20 de 4 de julio de 2016, emitida por el Pleno del Tribunal de Cuentas, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

En esta etapa procede el Magistrado Sustanciador a examinar si se cumplen los requerimientos legales que hagan procedente su admisibilidad, percatándose que la demanda no cumple tales presupuestos procesales, para este tipo de acción de plena jurisdicción, básicamente, por lo siguiente:

Quien suscribe, advierte que la demandante no aportó en original o la copia debidamente autenticada de la resolución recurrida, correspondiente a la Resolución de Cargos No. 20 de 4 de julio de 2016, tal como lo dispone el artículo 44 de la Ley N° 135 de 1943 en concordancia con el artículo 833 del Código Judicial, y mucho menos requirió del Magistrado Sustanciador, que efectuara las diligencias pertinentes, tal cual lo expresa el artículo 46 de la Ley Contencioso Administrativa, para solicitarle al funcionario demandado, si le había sido negada.

En ese orden de ideas, los artículos precitados son del tenor siguiente:

"Artículo 44. A la demanda deberá acompañar el actor una copia del acto acusado con las constancias de su publicación, notificación o ejecución, según los casos."

"Artículo 833. Los documentos se aportarán al proceso en originales o en copias, de conformidad con lo dispuesto en este Código. Las copias podrán consistir en transcripción o reproducción mecánica, química o por cualquier otro medio científico. Las reproducciones deberán ser autenticadas por el funcionario público encargado de la custodia del original o en copia auténtica en inspección judicial y salvo que la ley disponga otra cosa."

Sobre el tema, en jurisprudencia reiterada este Tribunal, en torno a la necesidad de aportar con la demanda copia debidamente autenticada del acto demandado, se ha expresado lo siguiente:

1. Auto de 6 de abril de 2006.

"...

Se observa que el actor no ha cumplido con el requisito previsto en el artículo 44 de la Ley 135 de 1943, toda vez que no aporta copia debidamente autenticada del acto impugnado ni de los actos confirmatorios, y aunque en el libelo de demanda manifiesta que no le fue posible acompañar las copias auténticas en cuestión, por razón de los trámites burocráticos existentes en la institución, en ningún momento manifiesta ni acredita, haber solicitado las copias de dichos actos y que éstas le hayan sido negadas.

Cabe aclarar, que sólo cuando la parte actora demuestre que el ente público demandado ha negado la copia del acto originario, el Magistrado Sustanciador quedado facultado para requerir a la entidad demandada, que envíe copia debidamente autenticada de la documentación pertinente, si así lo solicita el recurrente.

La ausencia de la documentación a que hemos hecho referencia, también impide verificar si la demanda fue presentada dentro del término de prescripción establecido para las acciones de reparación de derechos subjetivos, en el artículo 42b de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946.

...

2. Auto de 22 de abril de 2016.

“...

Quien suscribe se percató que con la demanda se acompañó una copia de la copia del original de la Resolución ARAPM-IA-212-2013 de 19 de junio de 2013, emitida por la Autoridad Nacional del Ambiente, acusada de ilegal, por medio de la cual se aprobó el Estudio de Impacto Ambiental, Categoría I, correspondiente al proyecto denominado "Sea Point", ubicado en el Corregimiento de San Francisco, Distrito y Provincia de Panamá; misma que también se aportó de forma incompleta, pues en la parte resolutive no aparece lo que dispuso el artículo primero, que contiene la decisión adoptada por esa autoridad administrativa.

El artículo 44 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, en concordancia con el artículo 833 del Código Judicial, preceptúan la necesidad de adjuntar con el libelo una copia autenticada, por el funcionario público encargado de la custodia del original, del acto administrativo demandado, con las respectivas constancias de su notificación, requisito que es tomado en cuenta al momento de verificar la admisibilidad de la demanda presentada. Estas disposiciones legales establecen lo siguiente:

"Artículo 44. A la demanda deberá acompañar el actor una copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, notificación o ejecución, según los casos." (El destacado es nuestro).

"Artículo 833. Los documentos se aportarán al proceso en originales o en copias, de conformidad con lo dispuesto en este Código. Las copias podrán consistir en transcripción o reproducción mecánica, química o por cualquier otro medio científico. Las reproducciones deberán ser autenticadas por el funcionario público encargado de la custodia del original, a menos que sean compulsadas del original o en copia auténtica en inspección judicial y salvo que la Ley disponga otra cosa." (El destacado es nuestro).

Por otra parte, no existe evidencia en el expediente que los recurrentes hayan hecho alguna gestión para obtener la copia autenticada del acto acusado de ilegal, ni se solicitó a esta Corporación de Justicia que requiera ante la autoridad respectiva, una copia del mismo, lo cual se encuentra regulado en el artículo 46 de la citada Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, aplicable en aquellos casos en que ha sido imposible adquirir el acto administrativo objeto de impugnación.

..."

De ahí que en el negocio bajo estudio, es evidente que el apoderado judicial de la demandante no cumplió con el requisito de presentación de la copia debidamente autenticada del acto acusado, así como tampoco efectuó gestión alguna tendiente a obtener la referida copia.

Por lo tanto, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, y en razón de las consideraciones anotadas, la presente demanda es inadmisibile y así debe declararse.

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Contencioso Administrativa de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por el Licenciado Guillermo García, actuando en nombre y representación de YOIRA PEREA, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución de Cargos No. 20 de 4 de julio de 2016, emitida por el Pleno del Tribunal de Cuentas, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE FUENTES Y RODRIGUEZ LAW FIRM EN REPRESENTACIÓN DE DESARROLLO URBANÍSTICO DEL ATLÁNTICO, S. A. (D.U.A.S.A.) PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. ADMG-252-2016 DE 15 DE JULIO DE 2016, EMITIDA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE TIERRAS (ANATI), Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	31 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	601-16

VISTOS:

El Procurador de la Administración, ha interpuesto recurso de apelación contra la Providencia de 6 de septiembre de 2017, emitida dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción interpuesto por la firma forense Fuentes y Rodriguez Law Firm, actuando en nombre y representación de la sociedad Desarrollo Urbanístico del Atlántico, S.A. (D.U.A.S.A.), para que se declare nula, por ilegal, la Resolución ADMG-252-2016 del 15 de julio de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras y para que se hagan otras declaraciones.

IV. Recurso de Apelación.

Mediante la Vista Número 1280 de 9 de noviembre de 2017, visible a fojas 108 a 112, el Procurador de la Administración sustenta el Recurso de Apelación, quien solicita a la Sala Tercera, REVOQUE la Providencia de 6 de septiembre de 2017, que admite la demanda contencioso administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por la Firma Forense Fuentes y Rodríguez Law Firm, actuando en nombre y representación de Desarrollo Urbanístico Atlántico, S.A. (D.U.A.S.A.).

Expone el apelante en su escrito que, la acción interpuesta omite la identificación del supuesto derechos subjetivo que debe ser restablecido, el cual consiste en un “requisito indispensable de las demandas contencioso administrativas de plena jurisdicción” y estima el Procurador de la Administración, que “en todo caso lo que debió peticionar la actora era que se mantuviera la vigencia, y por ende, el cumplimiento del mismo, más que exigir una declaratoria de equilibrio contractual, el cual no es más que un principio imperativo en materia de contratación pública.” (foja 110)

Asimismo, el Procurador de la Administración señala que con la acción el demandante “mantiene dos apartados de pruebas aunado a una falta de congruencia en lo que respecta a los folios 5 y 6, los cuales no guardan relación con el contenido previo ni posterior de la demanda, lo cual trae como consecuencia la ininteligibilidad de la misma.” (foja 111)

Para sustentar dicho argumento, indica el Ministerio Público que, “en la demanda se debe realizar un análisis lógico-jurídico de los supuestos hechos que motivan el accionar de la demandante, requisitos que no se cumplen en el caso que nos ocupa como consecuencia de la falta de congruencia del contenido del escrito presentado por la actora.” (foja 111), y que esto incide de manera directa en la defensa de la entidad demandada, ante la falta de claridad de los argumentos del actor.

Por lo antes expuesto, solicita la Procuraduría de la Administración que se REVOQUE la providencia de 6 de septiembre de 2017, y en su lugar, NO ADMITA, la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por la Firma Forense Fuentes y Rodríguez Law Firm, en representación de Desarrollo Urbanístico del Atlántico, S.A. (D.U.A.S.A.).

V. Oposición al Recurso de Apelación.

La Firma Forense, FUENTES Y RODRIGUEZ LAW FIRM, actuando en nombre y representación de la Sociedad DESARROLLO URBANÍSTICO DEL ATLÁNTICO, S.A., presenta escrito de Oposición al Recurso de Apelación interpuesto por la Procuraduría de la Administración, y solicita que desestime alegando que el mismo no posee asidero jurídico y de hecho.

El opositor sostiene en relación a la primera objeción que hace el Ministerio Público sobre la omisión de solicitar el restablecimiento del derecho violado en la demanda, éste establece que bajo ningún concepto ha confundido el principio de tutela judicial efectiva, que hace referencia el recurrente, con el elemento indispensable de cumplir los requisitos para acceder a la vía judicial ante la Sala Tercera, establecidos en el artículo 43ª de la Ley 135 de 1943, pues se ha expuesto de forma clara y específica, la pretensión y el restablecimiento del derecho al señalar en el libelo de la demanda lo siguiente:

“PRIMERO: SE DECLARE NULA POR ILEGAL la RESOLUCIÓN no. ADMG-252-2016 de 15 de julio de 2016, emitida por el Administrador General de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), que en lo medular resuelve:

“PRIMERO: RESCINDIR el Contrato no. 245 de 5 de noviembre de 2001 y su Addenda No. 1 de 28 de marzo de 2011, suscrito por la Nación y la sociedad Desarrollo Urbanístico del Atlántico, S.A. (D.U.A.S.A.), inscrita a folio No. 239335 cuyo representante legal y presidente es el señor AHMED M. WAKED, ara la concesión de tres (3) globos de terrenos nacionales consistentes en el fondo marino con una cabida superficialia de 5 HAS + 1,162.62 M2, área de ribera de playa con una cabida superficialia de 5,247.10M2 y un área costanera con una cabida superficialia de 1.27.78M2, que conforman parte de la Finca cinco mil cinco (5,005) inscrita al tomo setecientos treinta y Nación ubicados en la Bahía de Manzanillo, Corregimiento de Barrio Costa Marina, específicamente por el incumplimiento de la etapa 1 y 2, a que se refiere las cláusulas cuarta, séptima y octava del mencionado contrato y su adenda.

SEGUNDO: SE ORDENE al Estado, proceda a restablecer el equilibrio contractual a la empresa concesionaria, concediéndole a DESARROLLO URBANÍSTICO DEL ATLÁNTICO, S.A., las prórrogas que se requieran para desarrollar cabalmente el Proyecto de Costa Marina”.

De igual manera advierte el actor, que sus pretensiones son legítimas y procedentes, toda vez que la petición de que se restablezca el equilibrio contractual, se hace según la base jurídica contenida en el artículo 43 A de la Ley 135 de 1943, así como en el artículo 206, numeral 2, de la Constitución, así como sostiene sus argumentos con doctrina relacionada, indicando que lo que se busca es “que el Estado reconozca el equilibrio financiero, económico o ecuación contractual, debido a hechos constitutivos de fuerza mayor que impidieron que la empresa concesionaria ejecutara las fases acordadas en el Contrato No. 245, tal como fue reconocido en la Addenda No. 1, de 28 de marzo de 2011.) (foja 116).

Ahora bien, en cuanto a la segunda objeción que realiza la Procuraduría, en relación a la ininteligibilidad de la demanda, el opositor manifiesta que la acción promovida es razonable y comprensible.

Por lo anterior, es que solicita al resto de la Sala, que “DESESTIME el recurso de apelación promovido y sustentado por la Procuraduría de la Administración, según Vista No. 1280, de 9 de noviembre de 2017, contra el Auto de 6 de septiembre de 2017, que admite la presente demanda, y en su lugar confirme en todas sus partes la indicada Resolución, ya que ésta se ajusta a Derecho.” (foja 119)

VI. Decisión del Tribunal Ad Quem:

Una vez analizados los argumentos vertidos, este Tribunal de segunda instancia procede a resolver el recurso incoado, previa las siguientes consideraciones.

De la revisión de la pretensión, se evidencia que la demanda presentada está dirigida a obtener el restablecimiento de los derechos subjetivos que alega la empresa DESARROLLO URBANÍSTICO DEL ATLÁNTICO, S.A., que estima le han sido violado a través de la Resolución No. ADMG, 252-2016 de 15 de julio de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI) y se hagan otras declaraciones.

El análisis realizado por el Tribunal A quo, le permitió determinar que la demanda promovida por la firma forense FUENTES Y RODRIGUEZ LAW FIRM, quien actúa en nombre y representación de la empresa DESARROLLO URBANÍSTICO DEL ATLÁNTICO, S.A. (D.U.A.S.A.)

No obstante, el Procurador de la Administración, actuando en interés del Estado, estima que no debió admitirse la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción en examen, toda vez que la misma adolece de un elemento indispensable que debe reunir toda demanda, pues el actor omite la identificación del supuesto derecho subjetivo que debe ser restablecido, y además, considera que la falta de congruencia en lo que respecta a los folios 5 y 6, trae como consecuencia que la misma se ininteligible, y por ende, esto incide de manera directa en la defensa de la entidad demandada.

Siendo así las cosas, el objeto de análisis en el presente recurso se centra en determinar si la demanda instaurada adolece de los requisitos indispensables contemplados en la Ley 135 de 1943 en relación a solicitar el restablecimiento del derecho subjetivo, habiéndose promovido una demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, así como si existe una ininteligibilidad de la demanda.

En relación a la primera objeción que realiza el Ministerio de Público, al leer con detenimiento la pretensión de la parte actora, el resto de los Magistrados que integran la Sala, observa que la misma en el apartado II lo que se demanda, no solamente demanda la nulidad de la Resolución No. ADMG-252-2016 la cual le rescinde el Contrato No. 245 de 5 de noviembre de 2001 y su Addenda No. 1 de 28 de marzo de 2011, suscrito por la Nación y la sociedad DESARROLLO URBANÍSTICO DEL ATLÁNTICO, S.A. (D.U.A.S.A.), sino también en el segundo punto, solicita que se le restablezca el equilibrio contractual a la empresa concesionaria, siendo esto último, a juicio del Tribunal, el restablecimiento del derecho vulnerado que invoca el actor, y el cual aduce a fin de obtener un pronunciamiento en ese sentido por parte de esta Sala.

Expresado lo anterior, consideramos pertinente hacer referencia el concepto de derecho subjetivo, que nos enuncia el numeral 3, del artículo 201 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que lo define como “el que corresponde a título personal o individual a una persona natural o jurídica.”

Y en concordancia con lo preceptuado en el artículo 43a de la Ley N°135 de 1943, modificada por la Ley N°33 de 1946:

"Artículo 43a. Si la acción intentada es la de nulidad de un acto administrativo, se individualizará éste con toda precisión; y si se demanda el restablecimiento de un derecho, deberán indicarse las prestaciones que se pretenden, ya se trate de indemnizaciones o de modificación o reforma del acto demandado o del hecho u operación administrativa que causa la demanda" (lo resaltado es del Tribunal)

Siendo así las cosas, este Tribunal A quem estima que el actor cumplió con los requisitos de forma que solicita la Ley No. 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, en el apartado II lo que se demanda, en relación a la solicitud del restablecimiento del derecho subjetivo, para que se admitiera la demanda bajo examen.

Por otro lado, en lo concerniente a que la demanda promovida es ininteligible, argumento de objeción señalado por el Procurador de la Administración, y que esto incide en la defensa de la entidad demanda, por la falta congruencia en los folios 5 y 6, el resto de los Magistrados de la Sala, estima que la demanda en cuestión, reúne los requisitos mínimos establecidos en el artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificado por la Ley 33 de 1946, es decir, contiene los apartados de la designación de las partes y sus representante, lo que se demanda, los hechos que sustentan la demanda, así como las disposiciones legales que alegan infringidas y el concepto

de la violación, mismos que se encuentran expuestos en la explicación que realizó el apoderado judicial del actor, de forma tal que la demanda es inteligible.

De lo antes expuesto, el Tribunal Ad quem al coincidir con la decisión tomada por el Magistrado Sustanciador, estima que, lo de lugar es confirmar la providencia de 6 de septiembre de 2017.

En mérito de lo antes expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA la resolución de 6 de septiembre de 2017, que ADMITE la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por la firma forense FUENTES y RODRIGUEZ LAW FIRM, actuando en nombre y representación de la sociedad DESARROLLO URBANÍSTICO DEL ATLÁNTICO, S.A. (D.U.A.S.A.), para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. ADMG-252-2016 del 15 de julio de 2016, emitida por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

OYDÉN ORTEGA DURÁN

KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO AUGUSTO ALFREDO BERROCAL BERROCAL, EN REPRESENTACIÓN DEL SEÑOR EDIZ ARIEL TORIBIO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA NO. 381 DE 6 DE SEPTIEMBRE DE 2017, DICTADA POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADUANAS, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, TREINTA Y UNO (31) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	31 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	57-1811

VISTOS:

El licenciado Augusto Alfredo Berrocal Berrocal, en representación del señor Ediz Ariel Toribio, ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa No. 381 de 6 de septiembre de 2017, dictada por la Autoridad Nacional de Aduanas, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

El Magistrado Sustanciador procede a revisar la demanda, con el objeto de comprobar que cumple con los requisitos legales necesarios para admitirla.

Inicialmente observa este Tribunal que dentro de las formalidades dispuestas en el artículo 42 de la ley 135 de 1943 modificado por la ley 33 de 1946, orgánica de la jurisdicción contenciosa administrativa, que establece como requisito para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-Administrativo, que se haya agotado la vía administrativa y que la misma sea presentada en el término de dos (2) meses a partir de su notificación. La norma en comento es del tenor siguiente: artículo 42: “Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en los artículos 33, 38, 39 y 41, o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si éstas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación.”

42 a. “La acción de nulidad contra un acto administrativo puede ejercitarse en cualquier tiempo, a partir de su expedición o después de su publicación, si necesita de este requisito para entrar en vigor.”

42 b. “La acción encaminada a obtener una reparación por lesión de derechos subjetivos prescribe, salvo disposición legal en contrario, al cabo de dos meses, a partir de la publicación, notificación o ejecución del acto o de realizado el hecho o la operación administrativa que causa la demanda.”

En este sentido, una vez revisado el expediente, se observa que la parte actora se notificó el día 15 de noviembre de 2017 de la Resolución Administrativa No. 494 de 7 de noviembre de 2017, proferida por la Autoridad Nacional de Aduanas, por medio de la cual se mantiene lo dispuesto en el acto administrativo principal y se agota la vía gubernativa, e interpuso demanda ante este Tribunal el día 26 de enero de 2018, es decir, pasados los (2) meses a que se hace referencia en el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943. Razón por la cual, la demanda bajo análisis se presentó de forma extemporánea.

En ese contexto, debemos recordar a la parte actora que el artículo 42b de la ley 135 de 1943, establece un término de prescripción contado en meses calendario, de conformidad con el artículo 509 del Código Judicial, por lo cual se desprende en forma palmaria, que si el acto acusado le fue notificado el día 15 de noviembre de 2017, la parte actora tenía hasta el 15 de enero de 2018 para presentar la demanda.

En consecuencia y con fundamento en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, quien suscribe estima que no debe dársele curso a la aludida demanda. La norma señalada es del tenor siguiente:

“Artículo 50. No se dará curso a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la caducidad de la acción.”

En mérito de lo expuesto, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el licenciado Augusto Alfredo Berrocal Berrocal, en representación del señor Ediz Ariel Toribio, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa No. 381 de 6 de septiembre de 2017, dictada por la Autoridad Nacional de Aduanas, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

Reparación directa, indemnización

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO NELSON ERIN RIQUELME QUINTERO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOY ENOS RIVAS GANDULLA, PARA QUE SE CONDENE AL ESTADO PANAMEÑO, POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE DESARROLLO AGROPECUARIO Y A FELIPE ROMAN IBAÑEZ GUTIERREZ, AL PAGO DE DOSCIENTOS CINCUENTA MIL BALBOAS (B/.250.000.00), POR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS OCASIONADOS POR EL ACCIDENTE DE TRÁNSITO CAUSADO POR UN FUNCIONARIO DEL ESA ENTIDAD PÚBLICA. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	29 de enero de 2018
Materia:	Acción contenciosa administrativa Reparación directa, indemnización
Expediente:	516-17

VISTOS:

El resto de los Magistrados integrantes de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, conocen en calidad de Tribunal de Segunda Instancia, del recurso de apelación promovido por el Licenciado Nelson Erin Riquelme Quintero, en contra de la Resolución de veintiocho (28) de julio de dos mil diecisiete (2017), por medio de la cual el Magistrado Sustanciador resolvió no admitir la demanda contencioso administrativa de indemnización interpuesta en contra del Estado panameño, por conducto del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, al pago de doscientos cincuenta mil balboas con 00/100 (B/.250.000.00), en concepto de daños y perjuicios causados a la salud del señor Rivas Gandulla, víctima del accidente de tránsito ocasionado por un funcionario de esa entidad pública.

El Magistrado Sustanciador resolvió no admitir la acción interpuesta, debido a que la misma incumple con varios requisitos legales necesarios para su admisión, siendo el primero de ellos que el actor no enmarcó su pretensión indemnizatoria en alguno de los supuestos establecidos en los numerales 8, 9 y 10 del artículo 97 del Código Judicial.

Por otro lado, el Sustanciador advirtió que el recurrente tampoco hizo referencia a las disposiciones legales infringidas, requisito esencial de toda demanda contencioso administrativa que se presente ante la Sala Tercera.

El Magistrado Sustanciador concluyó expresando, que el escrito del demandante ha sido denominado como proceso civil, mismo que ha sido planteado en ese sentido, pues, solo enunció los hechos de la demanda y su cuantía, lo que evidencia que ese tipo de procesos se ventila en otra jurisdicción.

ARGUMENTOS DE LA APELACIÓN

El apoderado judicial del demandante al sustentar su recurso, consultable de fojas 14 a 15 del expediente judicial, plantea que su acción tiene como hecho generador un accidente de tránsito en el que se encuentra involucrado un servidor público en el ejercicio de sus funciones a bordo de un vehículo que pertenecía al Estado, lo cual es indicativo que la demanda se funda en la responsabilidad civil del Estado y aunque según la resolución en la demanda no se precisa el supuesto del artículo 97 del Código Judicial, lo cierto es que no se trata de un incorregible, siendo patente que la reclamación se funda en el numeral 9 de dicho artículo 97.

Agrega que, si bien, en el encabezado de la demanda quedó anotado que se trata de un proceso civil, consideramos que ello no constituye un error sustancial, máxime en condiciones que ese dato no aparece entre los requisitos esenciales que enumera el artículo 43 de la Ley 135 de 1943.

Finalmente indica, respecto a las disposiciones legales atinentes al proceso civil ordinario, que ese equívoco es superable, no sólo por razón del principio tuitivo de la jurisdicción sino también porque el juicio de admisibilidad tendría que ponderar el contexto íntegro de la demanda antes de imponer tan severa consecuencia jurídica; de ahí que solicita al resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera, que revoquen el auto apelado.

II. DECISIÓN DEL RESTO DE LA SALA

Cumplidos los trámites legales correspondientes, este Tribunal de Apelaciones procede a resolver el recurso de apelación instaurado por el Licenciado Nelson Erin Riquelme Quintero, en representación de Joy Enos Rivas Gandulla, en contra de la Resolución de 28 de julio de 2017, que no admite la demanda contencioso administrativa de indemnización interpuesta en contra del Estado panameño, por conducto del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, al pago de doscientos cincuenta mil balboas con 00/100 (B/.250.000.00), en concepto de daños y perjuicios causados a la salud del señor Rivas Gandulla, víctima del accidente de tránsito ocasionado por un funcionario de esa entidad pública .

Una exhaustiva revisión de la demanda permitió al resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera, instituido como Tribunal de Apelaciones, llegar a la conclusión que efectivamente la demanda antes descrita no debe ser admitida, ya que incumple con varios requisitos legales y jurisprudenciales, propios de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, especialmente cuando se hacen reclamaciones indemnizatorias en contra del Estado panameño, como la que nos ocupa.

De entrada, debemos señalar que el apoderado judicial del demandante, al hacer la denominación del tipo de proceso que instaura ante la Sala Tercera, señaló de manera errada que el proceso interpuesto es de carácter civil, indicando a su vez que éste debe ser tramitado por la vía ordinaria.

Al respecto, debemos manifestar que, si bien el error de identificación del proceso, incurrido por el apoderado judicial del demandante, es perfectamente corregible al tenor de lo dispuesto en el artículo 60 de la Ley 135 de 1943, en concordancia con el artículo 686 del Código Judicial; este Tribunal no puede dejar a un lado el hecho que también ha cometido otros yerros, que no son subsanables. Siendo el primero de éstos, el haber omitido señalar en cuál de los numerales 8, 9 o 10, del artículo 97 del Código Judicial, descansa su pretensión indemnizatoria.

Al respecto, es necesario acotar que si bien, en el escrito de demanda expresa con claridad su pretensión, la cual está dirigida a que el Estado panameño, por conducto del Ministerio de Desarrollo

Agropecuario, le reconozca el pago de una compensación económica, por daños y perjuicios causados a su representado, como producto del accidente de tránsito en el que estuvo involucrado un vehículo de esa institución, el cual era conducido por el funcionario Felipe Román Ibáñez Gutiérrez, hecho que, según esgrime, se acreditó plenamente durante el juicio seguido en el Juzgado Municipal Mixto del Distrito de Chame, al cual le correspondió dictar la Sentencia Condenatoria N°22 de 29 de junio de 2016, situación que se enmarca en el artículo 97, numeral 9, del Código Judicial, este Tribunal no puede obviar el hecho que en reiterados pronunciamientos la Sala Tercera ha dejado claro que, si se pretende el pago de una indemnización, por supuestos perjuicios causados, el actor debe determinar dentro de qué tipo de estas demandas es que dirige su acción.

Por lo tanto, aunque el apoderado judicial del demandante sólo expresó, de manera generalizada, en el aparte denominado “Fundamento de Derecho” que su demanda se sustenta en el artículo 97 del Código Judicial, tal como se desprende del reverso de la foja 4 del expediente judicial, el mismo no especificó si dicho reclamo se da por razón de la responsabilidad personal de un funcionario del Estado y de las restantes entidades públicas en virtud de daños o perjuicios causados por actos que esta misma Sala reforme o anule (numeral 8); o bien, por la responsabilidad del Estado por perjuicios causados por un funcionario en ejercicio de sus funciones (numeral 9); o, por la responsabilidad directa del Estado por el mal funcionamiento de los servicios públicos, lo cual imposibilita a la Sala determinar cuál es el origen de la responsabilidad que se le atribuye al Estado y, por ende, de la demanda interpuesta.

A manera de referencia, nos permitimos citar algunos pronunciamientos de la Sala Tercera que exigen el cumplimiento de esta formalidad, a saber:

Auto de 7 de noviembre de 2014

“...

Una vez analizados los argumentos vertidos, así como las consideraciones que sirvieron de marco para que el Magistrado Sustanciador no admitiese la acción presentada, este Tribunal de segunda instancia procede a resolver el recurso impetrado, previo a las siguientes consideraciones.

En lo medular, la posición del Magistrado Sustanciador para no admitir la Demanda, obedeció a dos (2) aspectos jurídicos básicamente:

1. Que al presentarse una demanda o acción de tipo indemnizatoria, quien recurre, debe fundamentar la actuación del Estado en alguno de los supuestos establecidos en el artículo 97 del Código Judicial, para poder determinar el origen de la responsabilidad que se le atribuya y;

2. Que de forma genérica, la demanda señala al Estado como parte demandada, sin que en la misma acción, se dirija contra un ente u organismo estatal, que ha de comparecer al proceso para hacer frente a la imputación contra el estado.

Así las cosas, el resto de la Sala prohíja el criterio jurídico señalado por el Ad-quo, por los siguientes motivos:

A juicio de quienes suscriben, la presente demanda no debe ser admitida porque la parte actora omitió expresar sobre qué tipo de acción indemnizatoria pretende la reparación dineraria que debe surgir el cálculo establecido en el artículo 170 de la Ley 6 de 1997; es decir que, si bien es cierto, su acción es: contencioso administrativa de indemnización, el actor no determina dentro de qué tipo de estas demandas es que se dirige

su acción, dentro de las señaladas en los numerales 8, 9 y 10 del artículo 97 del Código Judicial, que como es claro, cada una de estas son constitutivas de sus propias y singulares características.

...

Auto de 30 de abril de 2015

“El Tribunal Ad-Quem constata, que el artículo 97 del Código Judicial establece, entre las competencias asignadas a la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, el conocer de los procesos de indemnización directa contra el Estado y las entidades públicas, por los daños y perjuicios que se originen en infracciones en que incurra una entidad o funcionario (numeral 8), en el ejercicio de sus funciones (numeral 9), o por mal funcionamiento de los servicios públicos (numeral 10).

Una vez examinadas las piezas procesales allegadas en esta etapa admisorio, el resto de los Magistrados que integran esta Magistratura, concluyen que no le asiste razón al apelante, toda vez que, no es óbice para esta Superioridad, conocer de este tipo de demandas por menester del artículo 97, numerales 8, 9 y 10 del Código Judicial, y máxime cuando se trata de una demanda de indemnización enderezada contra un Ente de la Administración Pública Panameña , tal cual fue interpuesta con la presente acción en análisis.

Este Tribunal Colegiado, coincide con la postura del Magistrado Sustanciador y del Procurador de la Administración, de no admitir la demanda en mención y mantener dicha decisión, respectivamente, pues, para este caso en particular, el demandante no expuso las normas legales que presuntamente fueron vulneradas así como el concepto en que lo habrían sido, lo que impide un pronunciamiento de fondo, al no existir el sustento jurídico de su solicitud indemnizatoria.

En esta misma línea, coincide la Sala sobre la improcedencia de la presente demanda, debido a que tampoco sustentó en cuál de los numerales del artículo 97 del Código Judicial, basa la responsabilidad del Estado Panameño para ser condenado, por presuntos daños y perjuicios ocasionados al actor.”

Otro de los equívocos, es la falta de enunciación de las disposiciones legales infringidas y el concepto en que éstas fueron infringidas, requisito esencial de toda demanda contencioso administrativa que se instaure ante la Sala Tercera, pues, no basta con indicar las normas sobre las cuales sustenta la pretensión, tal como lo hizo cuando expresó, en el aparte denominado “Fundamento de Derecho”, que la demanda se funda en el artículo 234 del Decreto Ejecutivo 640 de 2006; los artículos 1644, 1644ª, 1645, 1709 y 1711 del Código Civil; y los artículos 97, 665, 1228 y 1255 del Código Judicial.

La Sala Tercera, así como este Tribunal de Apelaciones, han sido enfáticos en sus pronunciamientos al manifestar que, la admisibilidad de toda acción contencioso administrativa que se instaure ante esa jurisdicción está sujeta no sólo al cumplimiento del numeral 4 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946; es decir, expresar en la demanda las disposiciones legales violadas y el concepto de su infracción, sino que también debe hacer el actor una transcripción individualizada de las mismas, con una vasta explicación de las razones por las cuales estima han sido conculcadas, haciendo, a la vez, una confrontación con el acto o actuación que se aduce ilegal, para que de esta forma pueda entrar a analizar la situación controvertida. Entre estos pronunciamientos se encuentran los Autos de 5 y 21 de julio de 2016 y 23 de marzo de 2017, en los que se conceptuó lo siguiente:

“...Finalmente, este Tribunal Ad-Quem concuerda con el criterio esgrimido por el Magistrado Sustanciador, que sustentó la no admisión de la presente demanda por incumplir con los requisitos legales previamente señalados. Por otro lado, al margen de las falencias de la demanda que fueron examinadas mediante el presente recurso de apelación, también se observó que la misma es ostensiblemente improcedente, toda vez que, el libelo de demanda incumple con uno de los requisitos fundamentales para fuese posible el análisis de legalidad del acto impugnado, en vista que la apoderada judicial omitió colocar en su escrito ‘La expresión de las disposiciones que se estiman violadas y el concepto de la violación’, exigido mediante el numeral 4 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943.

En mérito de lo expuesto, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMAN la Resolución por la cual el Magistrado Sustanciador decidió no admitir la DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN...” (El destacado es del Tribunal).

0-0-0-0

“De tal manera se constata el incumplimiento de lo normado en el numeral 4 del artículo 43 de la ley 135 de 1943, reformada por la Ley 33 de 1946, al respecto del requisito de expresar la disposición o disposiciones de forma particularizada de las leyes que se estimen quebrantadas por el acto recurrido y la exposición de manera razonada del concepto de la violación. Su omisión impide que el Tribunal pueda hacer el correspondiente análisis de los cargos expuestos y la revisión de la legalidad del acto emitido por la autoridad administrativa.

A consecuencia de lo anterior, es claro que se ha omitido uno de los requisitos indispensables para la tramitación de la acción contencioso-administrativa, de conformidad con lo que establece el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, por lo que lo procedente es no admitirla y así debe declararse.” (El destacado es del Tribunal).

0-0-0-0

“Como se puede observar, debemos compartir el criterio de la Procuraduría de la Administración en cuanto a que no se presentó de manera clara cuáles son las normas que se consideran infringidas y su concepto, pues el demandante primeramente no señala de manera individualizada y no transcribe cada una de las normas que considera infringidas y a su vez desarrollo la infracción de las mismas de manera conjunta, lo que imposibilita a esta Colegiatura pueda analizar la infracción alegada de manera correcta...” (El destacado es del Tribunal).

Finalmente, observamos que el apoderado judicial del recurrente ha encaminado su demanda contra el señor Felipe Román Ibáñez Gutiérrez y el Ministerio de Desarrollo Agropecuario, situación que conduce a manifestar que la Sala Tercera no es competente para conocer sobre la responsabilidad personal, por daños y perjuicios, atribuible a un funcionario, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 97 del Código Judicial; criterio que ha sido sostenido en la Resolución de 9 de julio de 2010, entre otros fallos, en el cual se expresa lo siguiente:

“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, que se encuentra legitimada 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.

Competencia.

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 206 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 97 del Código Judicial, la Sala Tercera es la autoridad competente de conocer de las causas que por responsabilidad patrimonial deba responder el Estado.

En este punto es de lugar hacer mención que la parte actora, en la pretensión de su demanda (foja 135), expresamente solicita ‘que el licenciado Dimas Ernesto Guevara, Fiscal Especial del Ministerio Público y subsidiariamente el Ministerio Público indemnice por daño moral, daño material, gastos, costas e intereses causados al Doctor Rolando Javier Villaláz Guerra,...’, lo que implica que a este Tribunal le está solicitando resolver sobre la responsabilidad personal que le cabe al funcionario de instrucción por su actuación dentro de la causa penal en la que alega se vio afectado.

Es importante aclarar que esta Sala no es competente para conocer sobre la responsabilidad personal por la cual deba responder un servidor público, competencia asignada a la jurisdicción correspondiente al tipo de responsabilidad que se pretende exigir, es decir, deberá acudir a los tribunales civiles o penales, según sea el caso.” (La subraya es de la Sala).

Para concluir, este Tribunal de Alzada debe acotar que, al sustentar su recurso de apelación, el recurrente trató de subsanar algunos de los tantos errores de forma descritos en párrafos precedentes. Sin embargo, es necesario aclararle al actor que ésta no es la oportunidad procesal para enderezar ese descuido; pues, el recurso de apelación únicamente tiene como propósito que el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera, que es un Tribunal Unitario, revisen la decisión adoptada por el Sustanciador, en este caso de no admitir la demanda, no así de conocer de aquellas omisiones incurridas por el demandante cuando interpuso su acción contenciosa administrativa.

Por todas consideraciones expuestas, el resto de los Magistrados que integran la Sala opinan que se debe confirmar el auto emitido por el Sustanciador, toda vez que la acción instaurada adolece de un cúmulo de formalidades indispensables para resolver su admisibilidad.

III. PARTE RESOLUTIVA

En consecuencia, el resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMAN el Auto de 28 de julio de 2017, que NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de indemnización interpuesta por el Licenciado Nelson Erin Riquelme Quintero, en nombre y representación de Joy Enos Rivas Gandulla, para que se condene al Estado panameño, por conducto del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, al pago de doscientos cincuenta mil balboas con 00/100 (B/.250.000.00), por daños y perjuicios.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C
KATIA ROSAS (Secretaria)

CASACIÓN LABORAL

Casación laboral

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR LA FIRMA FORENSE SILGADO, HERRERA, ARDINES & ASOCIADOS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE TANGO INTERNATIONAL, CORP., CONTRA LA SENTENCIA DE 18 DE SEPTIEMBRE DE 2017, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL PRIMER DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO LABORAL: FERNANDO LAUTARO MORA NIKLITSCHK VS EMPIRE BRANDS, S. A. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	26 de enero de 2018
Materia:	Casación laboral
	Casación laboral
Expediente:	735-17

VISTOS:

La firma forense Silgado, Herrera, Ardines y Asociados, interpuso recurso extraordinario de casación laboral, contra el Auto de 18 de septiembre de 2017, dictado por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, dentro del proceso de ejecución de sentencia que promueve Fernando Lautaro Mora Niklitschek, en contra de la sociedad Empire Brands, S.A.

I. ANTECEDENTES DEL CASO

En la historia concisa del caso, se sostiene que Tango International, Corp., al conocer de la existencia del proceso en fase de ejecución consigna dos fianzas, para ser oído y para levantar el embargo ejecutado sobre sus bienes, a pesar de que es ajeno a dichos procesos, pues solo es dueño de una bodega con un metraje de cinco mil metros, de los que subarrienda mil metros plenamente individualizados con anuncio, calle de acceso, salida independiente a Empire Brands, S.A., esta última demandada ejecutada.

Aun así, sostiene que, la Resolución de 18 de septiembre de 2017, aclarada mediante Auto fechado 29 de septiembre de 2017, ambos expedidos por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, que confirma el Auto apelado No. 276 de 14 de julio de 2017, emitido por el Juzgado Cuarto de Trabajo de la Primera Sección, pareciera dejar ver supuesta unidad económica y procesal entre el tercero, Tango International, Corp., y el demandado ejecutado Empire Brands, S.A.

II. CARGOS DEL CASACIONISTA

La firma recurrente presentó el recurso extraordinario de casación que nos ocupa, aduciendo la infracción del artículo 1014 del Código de Trabajo por violación directa, por interpretación errónea de la norma de derecho, e infracción de normas sustantivas de derecho. Explica que, no se aplica la norma al negarse escuchar al recurrente al momento de ejecutar el embargo, siendo que el perjuicio que se refiere la norma tiene que ser probado y “el solo hecho de que el tercero ejerza su derecho a reclamar y el juez lo rechace, como es el caso, ello no conlleva un perjuicio, el cual según la norma no aplicada, está en pedir el desembargo” y que sea concedido dejando al ejecutante sin garantías. Por tanto si no se levanta el embargo pedido, no hay perjuicio. Señala que, en razón de que no se le permitió a Tango ejercer su derecho en calidad de tercero dentro de su propiedad ocurrió una violación directa por comisión de la ley.

También sostiene que hay errónea interpretación de dicha norma al interpretar que en fase de ejecución no se aplica la caución presentada, dado que en la fase de ejecución solo corresponde pagar, sin advertir los Magistrados que se está ante un proceso de tercería en fase de ejecución, pretendiendo que el nacido tercero afectado pague en nombre del deudor, lo cual no es una exigencia de la norma.

Explica que la tercería debió ser tramitada en cuaderno separado a fin de que los trámites de la ejecución no fuesen detenidos.

Por otro lado, establece la infracción del artículo 873 del Código de Trabajo, por violación directa por comisión, y explica en forma poco clara el concepto de la violación señalando la solicitud de corrección, modificación en los frutos o por errores aritméticos de una sentencia no constituye un recuso sino un derecho y negarlo constituye una errónea interpretación de la norma y una violación directa por comisión al no aplicar la ley sustancial consignada en el artículo 997 del Código Laboral.

Al correr traslado a la contraparte, la misma aprovechó el término de lista para sustentar su oposición al recurso, señalando que conforme al artículo 898 del Código de Trabajo, la resolución recurrida sólo puede ser objeto de recurso de apelación, por ende, resulta inadmisibile el recurso, citando extensa jurisprudencia para justificar su posición.

Además, explicó que al margen de esta inadmisibilidad verificable, se pudo constatar en el proceso que la propia Autoridad de Aduanas y el Departamento de Fiscalización Aduanera constató, registró y firmó las actas de inventario determinando que la mercancía que fuera embargada, según relatos y constancias procesales de la juez comisionada, es y será propiedad de la empresa Empire Brands, S.A. En consecuencia, solicita que el recurso sea rechazado de plano.

III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Vencido los términos correspondientes, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia debe entrar a conocer el presente recurso extraordinario de casación laboral, por ser el tribunal competente con fundamento en el artículo 1064 del Código de Trabajo, en concordancia con el artículo 97, numeral 13, del Código Judicial. Sin embargo, de conformidad con el artículo 925 del Código de Trabajo, es imprescindible revisar previamente si el mismo reúne los requisitos exigidos para su admisibilidad. El citado artículo 925 del Código de Trabajo establece lo siguiente:

"Artículo 925. El recurso de casación puede interponerse contra las sentencias y autos que pongan fin al proceso o imposibiliten su continuación, dictados por los Tribunales Superiores de Trabajo en cualquiera de los siguientes casos:

- 1-Cuando hubieren sido pronunciados en conflictos individuales o colectivos con una cuantía mayor de mil balboas.
- 2-Cuando se relacionen con la violación del fuero sindical, gravidez, riesgo profesional o declaratoria de imputabilidad de la huelga con independencia de la cuantía;
- 3- Cuando se decrete la disolución de una organización social"

De igual forma, el artículo 928 del Código de Trabajo establece ciertas condiciones bajo las cuales no procede este recurso extraordinario:

“Artículo 928. Recibido el expediente, el Tribunal de Casación Laboral rechazará de plano el recurso si se ha interpuesto contra lo que dispone el artículo 925. Lo mismo hará cuando en el recurso se pida únicamente la corrección, reposición o práctica de trámites procesales.”

Como se aprecia, el presente recurso extraordinario fue propuesto contra el Auto de 18 de septiembre de 2017, proferido por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, en segunda instancia, a través del procurador judicial de Tango International Corp., quien funge como tercero dentro de un proceso que ya está en fase de ejecución de sentencia.

De allí que, sin entrar en considerandos de fondo, la Sala no encuentra sustento jurídico para la activación de esta vía extraordinaria en esta fase, cuando lo que se lee del artículo arriba citado permite concluir que el Recurso de Casación procede contra sentencias o autos que pongan fin al proceso o imposibiliten su continuación, lo cual solo puede ocurrir en el transcurso del proceso original, es decir, antes de que se dicte la sentencia definitiva que resuelva o desata la pretensión demandada.

Por lo que, encontrándose la presente controversia en una fase distinta, es decir, en una fase de ejecución de la sentencia, lo que resulta aplicable es el contenido del artículo 898 del Código de Trabajo.

"ARTICULO 898: Contra las resoluciones dictadas en los procedimientos a que se refiere este capítulo sólo puede interponerse el recurso de apelación sujeto a las condiciones previstas en este Código". (El resaltado es de la Sala)

El capítulo al que hace referencia dicho artículo es el IV, que regula la "Ejecución de Sentencias", Título VII, Libro IV, sobre normas procesales del citado Código. La Sala en aplicación de esta norma ha dejado de admitir recursos de casación presentados dentro de procedimientos de ejecución de sentencia, a vía de ejemplo, en Resolución de 13 de septiembre de 2000, señaló lo siguiente:

"... no procede la admisión del referido recurso, ya que la resolución proferida por el Tribunal Superior de Trabajo que se pretende casar, fue expedida dentro de un proceso de ejecución de sentencia. Esto es, que en razón de un recurso de apelación interpuesto contra el Auto No. 224 de 22 de junio de 2000 dictado por el Juez Segundo de Trabajo de la Primera Sección, que decidió levantar el embargo sobre algunos bienes muebles de propiedad de terceros en este proceso laboral... El artículo 898 del Código de Trabajo preceptúa de manera clara y precisa que contra las resoluciones dictadas dentro de los procesos de ejecución de sentencia sólo procede el recurso de apelación". (El resaltado es de la Sala)

Esta precisión nos lleva a concluir inmediatamente que, conforme a la legislación laboral vigente, no es posible conocer el fondo del presente recurso, que tiene como antecedente un auto dictado dentro de una ejecución de sentencia, que según el artículo 925 del Código de Trabajo, no constituye materia de competencia de esta Sala de Casación Laboral; por lo cual, será rechazado de plano por improcedente, y así se declara de inmediato.

IV. DECISIÓN DE LA SALA

Por tanto, la Sala Tercera de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, RECHAZA DE PLANO, por improcedente el recurso de casación presentado por La firma forense Silgado, Herrera, Ardines y Asociados, contra el Auto de 18 de septiembre de 2017, dictado por el Tribunal Superior de Trabajo del Primer Distrito Judicial, dentro del proceso de ejecución de sentencia que promueve Fernando Lautaro Mora Niklitschek, en contra de la sociedad Empire Brands, S.A.

Las costas se fijan en el 5%.

Notifíquese y Cúmplase,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR EL LICENCIADO JULIO PINZÓN, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE AZUCARERA NACIONAL, S. A. Y ANSAROSA, S.A., CONTRA LA SENTENCIA DE 05 DE SEPTIEMBRE DE 2017, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO LABORAL: EDGAR VS VALENZUELA VALDES (Q.E.P.D.) AZUCARERA NACIONAL, S.A. Y ANSAROSA, S.A. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	26 de enero de 2018
Materia:	Casación laboral
	Casación laboral
Expediente:	676-17

VISTOS:

El licenciado Julio Pinzón, interpuso recurso extraordinario de casación laboral, contra la Sentencia de 5 de septiembre de 2017, emitida por el Tribunal Superior de Trabajo del Segundo Distrito Judicial, dentro del proceso laboral EDGAR VALENZUELA VALDÉS -VS- AZUCARERA NACIONAL, S.A. Y ANSAROSA, S.A.

I. ANTECEDENTES DEL CASO

La señora ELVIRA DÍAZ DE VALENZUELA en representación de Edgar Enrique Valenzuela (q.e.p.d.), y a través de su apoderado judicial, presentó formal demanda laboral para el pago de derechos laborales contra las empresas AZUCARERA NACIONAL, S.A. Y ANSAROSA, S.A., señalando que laboró con la demandada desde septiembre de 1972, como gerente de sucursal en David, y que para los efectos de jubilación presentó el cese a Ansarosa, S.A., por lo que, desde agosto de 2000, continuó con un contrato de servicios profesionales como encargado de la Sucursal de la empresa en David, Chiriquí, con las mismas funciones de gerente, es decir, con un cargo permanente en la empresa, realizando actividades normales y uniformes del empleador, pero devengando un salario de B/950.00, cuando antes devengaba B/1,300.00, existiendo una diferencia de B/350.00 mensuales por 11 años y 11 meses, sobre los cuales reclama vacaciones, décimo tercer mes y prima de antigüedad hasta el 16 de julio cuando terminó la relación de trabajo.

El Juzgado Primero de Trabajo de la Tercera Sección, dictó Sentencia de 17 de abril de 2017, en la que absolvió a la empresa demandada del reclamo laboral interpuesto por Edgar Enrique Valenzuela (q.e.p.d.), al declarar la inexistencia de la relación de trabajo.

Contra esa decisión se anunció recurso de apelación por el demandante dentro del proceso, y mediante Sentencia de 5 de septiembre de 2017, emitida por el Tribunal Superior de Trabajo del Segundo Distrito Judicial, se revocó la sentencia de primera instancia y se condenó a las empresas demandadas AZUCARERA NACIONAL, S.A. y ANSAROSA, S.A., como unidad económica, señalando que no existe duda en cuanto a la prestación del servicio y la naturaleza laboral de la misma, ya que las funciones ejercidas por el demandante son propias de una relación de trabajo, siendo una presunción que no fue desvirtuada por la demandada.

II. CARGOS DEL CASACIONISTA

El apoderado especial del demandado, presentó el recurso extraordinario de casación que nos ocupa, aduciendo la existencia de error de hecho en la existencia de la prueba y de derecho en la valoración de la prueba, que influyeron en lo dispositivo del fallo. Además indicó la infracción por indebida aplicación de los artículos 62 y 64 del Código de Trabajo, y la violación directa por omisión del artículo 65 del Código de Trabajo.

En sus consideraciones argumentativas, expuso el casacionista que el Tribunal Ad quem no observó las declaraciones de Alcibíades De león Lerma, Eris Villarreal y Santiago Oses, así como la documentación correspondiente a una denuncia penal y posterior querella criminal por la sustracción de más de seiscientos mil balboas que sufrió Azucarera Nacional, S.A.; de igual forma, indicó que el tribunal valoró equivocadamente el contrato de servicios profesionales suscrito por el trabajador, la carta de renuncia, la demanda civil interpuesta por Azucarera Nacional, S.A., y los pagos por servicios profesionales.

Asegura que, producto de los yerros planteados, ocurre la infracción de los artículos 62, 64 y 65 del Código de Trabajo, que se refieren a la relación de trabajo bajo condiciones de subordinación jurídica y dependencia económica, para lo cual insistió en que el demandante luego de acogerse a la jubilación mantuvo una relación muy distinta sin sujeción a horarios, directrices, notas, memorandos, sin registros de entrada ni de salidas.

En el presente recurso de casación, la contraparte no sustentó escrito de oposición dentro del término correspondiente.

III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Vencido los términos correspondientes, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia debe entrar a conocer el presente recurso extraordinario de casación laboral, por ser el tribunal competente con fundamento en el artículo 1064 del Código de Trabajo, en concordancia con el artículo 97, numeral 13, del Código Judicial. Sin embargo, de conformidad con el artículo 926 del Código de Trabajo, es imprescindible revisar previamente si el mismo reúne los requisitos exigidos para su admisibilidad.

El artículo 926 del Código de Trabajo señala que el recurso de casación no está sujeto a formalidades técnicas especiales, pero deberá contener:

- VI.“Indicación de la clase del proceso, de los nombres y apellidos de las partes, fecha de la resolución recurrida y la naturaleza de ésta;
- VII.Declaración del fin perseguido con el recurso, que puede ser la revocación de la totalidad de la resolución, o sólo de determinados puntos de ella; y
- VIII.Cita de las disposiciones infringidas, con expresión del concepto en que lo han sido”.

De igual forma, el artículo 928 del Código de Trabajo establece ciertas condiciones bajo las cuales no procede este recurso extraordinario:

“Artículo 928. Recibido el expediente, el Tribunal de Casación Laboral rechazará de plano el recurso si se ha interpuesto contra lo que dispone el artículo 925. Lo mismo hará cuando en el recurso se pida únicamente la corrección, reposición o práctica de trámites procesales.”

Como se aprecia, el presente recurso extraordinario contra la Sentencia de 5 de septiembre de 2017, proferida por el Tribunal Superior de Trabajo del Segundo Distrito Judicial, en segunda instancia, es interpuesto a través del procurador judicial de la parte demandada dentro del proceso laboral por reclamo de prestaciones laborales, por lo que, se encuentra legitimado para presentar este recurso.

Como se lee del escrito, el recurrente alega la violación por parte del Tribunal Superior de Trabajo, de los artículos 62, 64 y 65 del Código de Trabajo, para lo cual, hace una sustentación de la forma como estima vulnerados los artículos, que no se compadece con la naturaleza del presente recurso extraordinario, por lo cual, no logra cumplir con la aspiración de convencer a la Sala respecto a la necesidad de examinar los puntos planteados en el recurso.

Lo anterior en razón que, el recurrente dedica todo su esfuerzo a plantear aspectos relacionados a los posibles yerros de valoración probatoria en los que supuestamente incurre el Tribunal de alzada, citando la existencia de error de hecho en la existencia de la prueba y de derecho en la valoración de las mismas, con lo cual se aparta de la naturaleza del recurso propuesto, es decir, sustentar cómo es que la resolución atacada infringe la ley y produce un agravio para su representado que amerite de una reparación en esta sede extraordinaria.

Conviene reiterar como se ha hecho en otras ocasiones, que el recurso de casación laboral es un medio de control jurisdiccional que busca la exacta observancia de las leyes por parte de los juzgadores de los tribunales; además el de unificar la jurisprudencia laboral y como fin principal la reparación de los agravios inferidos a las partes en las resoluciones dictadas en segunda instancia, que hacen tránsito de cosa juzgada, razón por la cual es necesario que el recurrente sustente los cargos de infracción aducidos en forma clara y

precisa, manifestando cómo la sentencia atacada incurre en el error denunciado al momento de aplicar o interpretar la norma.

De lo que puede extraerse de los motivos que sustentan la infracción de los artículos citados del Código de Trabajo, se desprende una connotación eminentemente probatoria, siendo que la lectura del argumento expuesto para sustentar las alegadas infracciones permiten a esta Sala advertir que el recurrente busca censurar la manera cómo el Tribunal de Segunda Instancia evaluó y apreció el material probatorio que reposa en el proceso, y como dejó de apreciar otros tantos, esperando que este Tribunal revise esa valoración, posición que está vedada efectuarse por medio del recurso de casación.

Sobre el particular es jurista Luis Lagos Pantoja, ha dicho que:

"El fenómeno de las instancias es sustancialmente diferente a lo que hace la Corte como Tribunal de Casación. Frente al juez las partes están en una confrontación permanente para demostrarle la verdad material, para hacer que ésta coincida con la verdad procesal; el juez es un intermediario entre los hechos y la Ley. El objeto mismo del proceso en la primera y segunda instancia, es de cotejo de los hechos de la vida con la ley, proceso que concluye con la sentencia.

Cuando termina las instancias la finalidad del juicio cambia radicalmente, en la medida en que ya no se discuten los hechos, sino que se hace una confrontación entre la sentencia y la Constitución Nacional y la Ley." El Recurso Extraordinario de Casación Laboral. Pág. 5 y 6. (El resaltado es de la Sala).

La jurisprudencia de la Sala en materia laboral, ha sido reiterativa en cuanto a señalar que en sede de casación, no se pueden entrar a debatir aspectos de índole probatoria, pues esas materias son propias de las instancias ordinarias. Por tanto, debemos señalar que la valoración de los elementos probatorios que adelanta el juzgador, fundados en el sistema de la sana crítica, no es susceptible del recurso de casación, porque en materia laboral no procede la casación sobre la evaluación probatoria, excepto que se haya verificado un error en la valoración de pruebas, es decir, cuando el tribunal tenga por probado un hecho con base a una prueba inexistente, o bien que haya dejado de valorar un elemento probatorio existente -error de hecho-, y esto en relación con la violación de alguna norma sustantiva, lo cual no es el caso, o por lo menos, no fue planteado así por el recurrente.

Para mayor ilustración, señalamos lo expuesto en 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 juridicidad de la sentencia impugnada; nos está vedado la función de la etapa de conocimiento."

Como bien se explica en la cita transcrita, existe un cambio sustancial entre las instancias inferiores y la función del control jurisdiccional de la Sala de Casación Laboral; pues ahora ante la Sala, no se discute los hechos propiamente, ya no se está en busca de la verdad material de esos hechos; lo que se busca es restablecer la violación de derechos que se infieren en la sentencia de segundo grado.

Por ende, las transgresiones de derechos desconocidas por la sentencia de segundo grado, se encuentran a través de una confrontación entre las dos, es decir sentencia y ley. Pero es deber del casacionista manifestar, cuáles son esos derechos que pertenecen al agraviado y que no fueron reconocidos.

Al constatar que los argumentos presentados por el recurrente van dirigidos a cuestionar la manera cómo el tribunal de segunda instancia ponderó los elementos probatorios, y omitió ponderar algunos, desaprobando el examen valorativo que realizó el juez sobre las piezas testimoniales y documentales, en ejercicio de la sana crítica, entendemos que pretende dirigir a la Sala hacia una revisión de la sentencia, como si se tratase de una tercera instancia, señalando la forma inadecuada en que, a su juicio, el Tribunal Ad-quem ponderó las circunstancias y las pruebas presentadas en el proceso, lo que nada justifica la supuesta infracción de las normas legales denunciadas por el recurrente.

El asunto es precisar y concretizar motivos válidamente jurídicos en la exposición del concepto de infracción, de forma tal que le sea factible a esta Máxima Corporación de Justicia, la confrontación con los conceptos y motivaciones intrínsecos que formula el fallo en su contexto; de no ser así, se estaría convirtiendo la casación laboral en otra instancia, sujeta a toda clase de alegaciones, sin orden ni sentido jurídico.

Por tanto, la presente acción recursiva no logra superar la etapa de admisión, por no haber cumplido con la técnica casacionista, y así se declara de inmediato.

IV. DECISIÓN DE LA SALA

En virtud de lo anteriormente expuesto, la Sala Tercera de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO ADMITE el recurso de casación presentado por el licenciado Julio Pinzón, contra la Sentencia de 5 de septiembre de 2017, emitida por el Tribunal Superior de Trabajo del Segundo Distrito Judicial, dentro del proceso laboral EDGAR VALENZUELA VALDÉS -VS- AZUCARERA NACIONAL, S.A. Y ANSAROSA, S.A.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

RECURSO DE CASACIÓN LABORAL INTERPUESTO POR EL LICENCIADO ENOCH RODRÍGUEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CARLOS ALBERTO SOSA SILVERA, CONTRA LA SENTENCIA S/N DE 28 DE AGOSTO DE 2017, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE TRABAJO DEL SEGUNDO DISTRITO JUDICIAL, DENTRO DEL PROCESO LABORAL: CARLOS ALBERTO SOSA SILVERA VS RODELAG, S. A. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	26 de enero de 2018
Materia:	Casación laboral

Casación laboral
Expediente: 655-17
VISTOS:

El licenciado Enoch Alberto Rodríguez Serracín, interpuso recurso extraordinario de casación laboral, contra la Sentencia S/N de 28 de agosto de 2017, emitida por el Tribunal Superior de Trabajo del Segundo Distrito Judicial, dentro del proceso laboral CARLOS ALBERTO SOSA SILVERA -VS- RODELAG, S.A.

I. ANTECEDENTES DEL CASO

El señor CARLOS ALBERTO SOSA SILVERA, a través de su apoderado judicial, presentó formal demanda laboral para el pago de derechos laborales contra la empresa Rodelag, S.A., señalando que laboró con la demandada desde el 4 de junio de 2003 al 23 de enero de 2015, mediante contrato verbal, como armador de mercancías para la venta, en el Departamento de Depósito, en un horario de lunes a sábado de 8:00 A.M. a 12 m.d. y de 2:00 P.M. A 5:00 p.m., recibiendo un salario de por pieza armada. Alega que siempre estuvo bajo subordinación jurídica y dependencia económica, recibiendo directrices por escrito y verbalmente, pero que la empresa ocultó la relación laboral requiriéndole que presentara facturas de su trabajo como armador

El Juzgado Primero de Trabajo de la Tercera Sección, dictó Sentencia de 17 de mayo de 2017, en la que absolvió a la empresa demandada del reclamo laboral interpuesto por Carlos Alberto Sosa Silvera, al declarar la inexistencia de la relación de trabajo.

Contra esa decisión se anunció recurso de apelación por el demandante dentro del proceso, y mediante Sentencia S/N de 28 de agosto de 2017, emitida por el Tribunal Superior de Trabajo del Segundo Distrito Judicial, confirmó la sentencia de primera instancia señalando que el demandante brindaba sus servicios profesionales a otras empresas y que el cúmulo de pruebas aportadas demuestran que el demandante no era un trabajador amparado por el Código de Trabajo.

II. CARGOS DEL CASACIONISTA

El apoderado especial del demandante, presentó el recurso extraordinario de casación que nos ocupa, aduciendo la infracción por omisión de los artículos 62 y 66 del Código de Trabajo.

En sus consideraciones argumentativas, expuso el casacionista que el Tribunal Ad quem infringió por violación directa el artículo 62 del Código de Trabajo, porque el señor Carlos Sosa estaba sometido a instrucciones del empleador al señalarle el lugar donde debía armar la mercancía y dicha función constituía una necesidad permanente de la empresa, además que el trabajador dependía económicamente del trabajo que desempeñaba, ya que era su única fuente de ingreso, hasta que la empresa decidió dar por terminada la relación laboral.

Por otro lado, señala que la infracción por omisión del artículo 66 del Código de Trabajo surge en razón que la sentencia no aplica la presunción de la existencia de la relación laboral, a pesar que quedó claro en el expediente que el trabajador sí prestó el servicio, lo que aunado a la presunción establecida en el artículo 737, le correspondía al empleador demostrar lo contrario.

Al correr traslado a la contraparte, la misma aprovechó el término de lista parta sustentar su oposición al recurso, señalando que la teoría y la jurisprudencia reiterada señala que al trabajador corresponde acreditar

en el proceso la existencia de un contrato o relación de trabajo, y al no haberse aportado dichas pruebas, no podía le juzgador considerar probada la pretensión del demandante.

III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

Vencido los términos correspondientes, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia debe entrar a conocer el presente recurso extraordinario de casación laboral, por ser el tribunal competente con fundamento en el artículo 1064 del Código de Trabajo, en concordancia con el artículo 97, numeral 13, del Código Judicial. Sin embargo, de conformidad con el artículo 926 del Código de Trabajo es imprescindible revisar previamente si el mismo reúne los requisitos exigidos para su admisibilidad.

El artículo 926 del Código de Trabajo señala que el recurso de casación no está sujeto a formalidades técnicas especiales, pero deberá contener:

- IX.“Indicación de la clase del proceso, de los nombres y apellidos de las partes, fecha de la resolución recurrida y la naturaleza de ésta;
- X.Declaración del fin perseguido con el recurso, que puede ser la revocación de la totalidad de la resolución, o sólo de determinados puntos de ella; y
- XI.Cita de las disposiciones infringidas, con expresión del concepto en que lo han sido”.

De igual forma, el artículo 928 del Código de Trabajo establece ciertas condiciones bajo las cuales no procede este recurso extraordinario:

“Artículo 928. Recibido el expediente, el Tribunal de Casación Laboral rechazará de plano el recurso si se ha interpuesto contra lo que dispone el artículo 925. Lo mismo hará cuando en el recurso se pida únicamente la corrección, reposición o práctica de trámites procesales.”

Así vemos que, el presente recurso extraordinario contra la Sentencia de 28 de agosto de 2017, proferida por el Tribunal Superior de Trabajo del Segundo Distrito Judicial, en segunda instancia, es interpuesto a través del procurador judicial de la parte demandante dentro del proceso laboral por reclamo de prestaciones laborales, por lo que, se encuentra legitimado para presentar este recurso.

Como se lee del escrito, el recurrente alega la violación por parte del Tribunal Superior de Trabajo, de los artículos 62 y 66 del Código de Trabajo, para lo cual, hace una sustentación de la forma como estima vulnerados los artículos, que no logra cumplir con su aspiración de convencer a la Sala respecto a la necesidad de examinar Los puntos planteados en el recurso.

Lo anterior en razón que, el recurrente dedica gran parte de sus argumentos escritos a realizar una explicación de la norma invocada, como si este Tribunal desconociera su contenido, al tiempo que dedica muy poco espacio al punto medular del recurso, es decir, a sustentar cómo es que la resolución atacada representa un agravio para su representado que amerite de una reparación en esta sede extraordinaria.

Conviene reiterar como se ha hecho en otras ocasiones, que el recurso de casación laboral es un medio de control jurisdiccional que busca la exacta observancia de las leyes por parte de los juzgadores de los tribunales; además el de unificar la jurisprudencia laboral, y como fin principal la reparación de los agravios inferidos a las partes en las resoluciones dictadas en segunda instancia, que hacen tránsito de cosa juzgada, razón por la cual es necesario que el recurrente sustente los cargos de infracción aducidos en forma clara y

precisa, manifestando cómo la sentencia atacada incurre en el error denunciado al momento de aplicar o interpretar la norma.

Fuera de las explicaciones teóricas que sobre las normas citadas hace el recurrente, y de lo que puede extraerse de los motivos que sustentan la infracción de los artículos 62 y 66 del Código de Trabajo, se desprende una connotación probatoria, siendo que la lectura del argumento expuesto para sustentar las alegadas infracciones permiten a esta Sala advertir que el recurrente censurar la manera cómo el Tribunal de Segunda Instancia evaluó y apreció el material probatorio que reposa en el proceso, específicamente, las facturas de cobro por los servicios de armado de mercancías, propiciando que este Tribunal revise esa valoración, posición que está vedada efectuarse por medio del recurso de casación.

En reiteradas ocasiones este Tribunal, ha señalado que la valoración de los elementos probatorios que adelanta el juzgador, fundados en el sistema de la sana crítica, no es susceptible del recurso de casación, porque en materia laboral no procede la casación sobre la evaluación probatoria, excepto que se haya verificado un error en la valoración de pruebas, es decir, cuando el tribunal tenga por probado un hecho con base a una prueba inexistente, o bien que haya dejado de valorar un elemento probatorio existente -error de hecho-, y esto en relación con la violación de alguna norma sustantiva, lo cual no es el caso.

La jurisprudencia de la Sala en materia laboral, ha sido reiterativa en cuanto a señalar que en sede de casación, no se pueden entrar a debatir aspectos de índole probatorio, pues esas materias son propias de las instancias ordinarias.

Para mayor ilustración, señalamos lo expuesto en 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 juridicidad de la sentencia impugnada; nos está vedado la función de la etapa de conocimiento.” (El resaltado es de la Sala).

Por tanto, al constatar que los argumentos presentados por el recurrente van dirigidos a cuestionar la manera cómo el tribunal de segunda instancia ponderó los elementos probatorios, desaprobando el examen valorativo que realizó el juez sobre las piezas documentales, en ejercicio de la sana crítica, entendemos que pretende dirigir a la Sala hacia una revisión de la sentencia, como si se tratase de una tercera instancia, señalando la forma inadecuada en que, a su juicio, el Tribunal Ad-quem ponderó las circunstancias y las pruebas presentadas en el proceso, lo que nada justifica la supuesta infracción de las normas legales denunciadas por el recurrente.

Por tanto, la presente acción recursiva no podrá superar la etapa de admisión, por no haber cumplido con la técnica casacionista, y así se declara de inmediato.

IV. DECISIÓN DE LA SALA

En virtud de lo anteriormente expuesto, la Sala Tercera de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO ADMITE el recurso de casación presentado por el licenciado Enoch Alberto Rodríguez Serracín, contra la Sentencia S/N de 28 de agosto de 2017, emitida por el Tribunal Superior de Trabajo del Segundo Distrito Judicial, dentro del proceso laboral CARLOS ALBERTO SOSA SILVERA -VS- RODELAG, S.A.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

JUICIO EJECUTIVO POR JURISDICCIÓN COACTIVA

Apelación

RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR LA LICENCIADA CARMEN ISAACS VEGA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD INVERSIONES BELLE VIEW 18, S. A., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR DEL MUNICIPIO DE PANAMÁ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TREINTA (30) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedralise Riquelme
Fecha:	30 de enero de 2018
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Apelación
Expediente:	511-17

VISTOS:

La Licenciada Carmen Isaacs Vega, en nombre y representación de la sociedad INVERSIONES BELLE VIEW 18, S.A., ha presentado recurso de apelación contra el Auto de 11 de agosto de 2009, ampliado por el Auto de No. 90-17/J.E.I (AMPLIACIÓN) de 24 de mayo de 2017, emitidos dentro del Proceso Ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor I del Municipio de Panamá.

I. SUSTENTACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN

La Licenciada Carmen Isaacs Vega, señala que a su representada mediante las Resoluciones N° 74-SEP-DLYJ-08 y N° 75-SPE-DLYJ-08, ambas de fecha 29 de agosto de 2008, se le autorizó la instalación dos (2) estructuras publicitarias ubicadas en el Corregimiento de Bella Vista, calle 44 este, diagonal al Parque Urraca, y se les asignaron número de permiso 4997 y 4995, lo cuales eran de carácter temporal mientras durara la construcción del proyecto; es por ello que el 20 de noviembre de 2012, se retiraron las mimas y que a través del permiso de ocupación N° 122-13, se le concedió al Proyecto PH Belle View, la ocupación de dicho inmueble constatando, según su criterio que para esta fecha las vallas publicitarias habían sido removidas, pero que no fueron reportadas oportunamente.

Igualmente, advierte el estado de cuenta del contribuyente Inversiones Belle View 18, S.A., con fecha 4 de mayo de 2017, refleja una deuda que no concuerda con la presentada en el Auto de 11 de agosto de 2009, situación que a su entender contradice el monto adeudado al igual lo presentado en el Auto N°90-17/J.E.O. (Ampliación).

De conformidad con lo anotado, la recurrente solicita que se revise todas las pruebas que presentaron que acredita la extinción de la obligación, y en consecuencia se establezca la deuda real de los impuestos municipales.

II. POSICIÓN DE LA ENTIDAD EJECUTANTE

Sobre el particular, el Juez Ejecutor Primero del Municipio de Panamá, a cargo del proceso por cobro coactivo en estudio, presentó escrito de oposición al recurso de apelación, indicando lo siguiente:

Que si la sociedad ejecutada considera que no ejercía las actividades de anuncios comercial de publicidad como intermediaria ni como promotora tal como lo refleja el estado de cuenta aportado por la Tesorería del Distrito de Panamá, debió presentarse ante la vía gubernativa a gestionar su solicitud de cese de actividad de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Ley 106 de 1973, “Sobre Régimen Municipal”, y presentar los recursos correspondientes para tal fin.

De igual forma, indica que lo manifestado por la recurrente no se debe debatir en este proceso conforme al artículo 1777 del Código Judicial, puesto que a pesar que alega que no es correcto el aforo del estado de cuentas tampoco menciona que haya presentado petición alguna de corrección ante la vía gubernativa ni que haya interpuesto los recursos correspondientes ante tal instancia.

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración mediante la Vista Número 945 de 28 de agosto de 2017, emitió concepto en relación con el presente negocio, solicitando a esta Sala que se declare NO VIABLE el recurso de apelación en el caso que nos ocupa, toda vez que resulta evidente que el medio de impugnación propuesto por la abogada de la sociedad Inversiones Belle View 18, S.A., no atiende a actuaciones que haya adelantado el juez Ejecutor ni por hechos originados dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo.

Advierte que la apelante estaba llamada a presentar sus recursos en la vía gubernativa para discutir lo relativo a la suma objeto de recaudo ejecutivo; es decir, con antelación los reparos que ahora hace en relación con estos hechos, por lo que resulta improcedente el medio de impugnación objeto de análisis, según lo prevé el tercer párrafo del artículo 1777 del Código Judicial, el cual señala en forma expresa que en los procesos por cobro coactivo no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de recursos por la vía gubernativa.

IV. DECISIÓN DE LA SALA

Esta Sala observa que, en efecto, contra la sociedad INVERSIONES BELLE VIEW 18, S.A., se libró Auto de Mandamiento de Pago por la Vía Ejecutiva fechado 11 de agosto de 2009, el cual fue ampliado mediante el Auto No. 90-17/J.E.I (AMPLIACIÓN) de 24 de mayo de 2017, y que fueron notificados al representante legal de la sociedad ejecutada el 31 de mayo de 2017, (reverso de las fojas 5 y 16 del expediente ejecutivo).

Una vez el Tribunal se adentra en el examen de la apelación propuesta, observa que el Proceso Ejecutivo de cobro coactivo se inicia con la certificación expedida por el Tesorero Municipal del Municipio de Panamá, fechada 11 de agosto de 2009, ampliada el 24 de mayo de 2017, en esta última dicho funcionario reconoce que la sociedad ejecutada, contribuyente municipal No. 02-2008-2930, le adeuda al Tesoro Municipal la suma de B/.275,505.77, en concepto de rentas, impuestos municipales y recargos. De igual forma, se adjunta el estado de cuenta emitido por la Dirección de Administración Tributaria donde se acredita las rentas, impuestos y recargos causados entre los meses de octubre de 2008 a mayo de 2017. (fs. 1, 8 a 14 del expediente ejecutivo).

Analizadas las constancias procesales, advierte esta Sala que la pretensión de la recurrente es que se revise la ejecutoriedad del acto administrativo generador de la obligación de la sociedad, puesto que no consta en el expediente que la misma haya notificado por escrito al Tesorero Municipal sobre el retiro de las estructuras publicitarias, tal como lo dispone el artículo 86 de la ley 106 de 1973, situación que no puede ser planteada dentro del proceso ejecutivo, en atención a lo dispuesto en el artículo 1777 del Código Judicial, ya que este tema debió ser tratado ante la Tesorería Municipal que dictó la certificación de reconocimiento de deuda, en la

vía gubernativa y en última instancia, ante la Sala Tercera, por medio de los recursos contenciosos previstos para la anulación de los actos administrativos.

El tenor del artículo 1777 del Código Judicial es el siguiente:

"Artículo 1777. Los funcionarios públicos, los gerentes y directores de entidades autónomas o semiautónomas y demás entidades públicas del Estado a quienes la ley atribuya el ejercicio del cobro coactivo, procederán ejecutivamente en la aplicación de la misma, de conformidad con las disposiciones de los Capítulos anteriores y demás normas legales sobre la materia.

En los procesos por cobro coactivo el funcionario ejerce las funciones de juez y tendrá como ejecutante la institución pública en cuyo nombre actúa.

En estos procesos no podrán debatirse cuestiones que debieron ser objeto de recursos por la vía gubernativa. (Lo subrayado es nuestro).

En este contexto, el artículo 1780, en concordancia con el artículo 97, numeral 4, ambas normas del Código Judicial, atribuye a esta Sala en los procesos ejecutivos el conocimiento en única instancia de las apelaciones, incidentes, excepciones, tercerías y nulidades que fueren presentadas en las ejecuciones.

Lo anterior implica que la Sala dentro de los procesos por jurisdicción coactiva tiene la función de revisar las actuaciones procesales del Juzgado Ejecutor, a fin de determinar si sus actos fueron dictados conforme a derecho.

Al no fundamentarse el recurso de apelación por actuaciones del Juez Ejecutor ni por hechos originados dentro del proceso ejecutivo, lo procedente es declarar NO VIABLE el recurso presentado.

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 NO VIABLE el recurso de apelación, interpuesto por la Licenciada Carmen Isaacs Vega, en nombre y representación de la sociedad INVERSIONES BELLE VIEW 18, S.A., dentro del Proceso Ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor Primero del Municipio de Panamá.
Notifíquese,

CECILIO CEDALISE RIQUELME

EFRÉN C. TELLO C. ----- ABEL AUGUSTO ZAMORANO

KATIA ROSAS

SECRETARIA

Excepción

EXCEPCIÓN DE INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JAIME CAMARENA RODRÍGUEZ, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CIBERLAND/ERIKA ESPINO BARKER, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR DEL MUNICIPIO DE ARRAIJÁN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, ONCE (11) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme

Fecha:11 de enero de 2018

Materia:Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva

Excepción

Expediente:303-17

VISTOS

El Licenciado Jaime Camarena Rodríguez, actuando en nombre y representación de CIBERLAND/ERIKA ESPINO BARKER, ha interpuesto ante la Sala Tercera, excepción de Inexistencia de la Obligación dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor del Municipio de Arraiján.

Admitida la excepción propuesta, por medio de la providencia de 16 de mayo de 2017, se ordenó correrle traslado de la misma a la entidad ejecutante y a la Procuraduría de la Administración.

I. ARGUMENTOS DE LA EXCEPCIONANTE

El apoderado Judicial de la excepcionante solicita que se declare probada la excepción de inexistencia de la obligación, con fundamento en los siguientes hechos:

Que mediante Auto No. 245 de 2 de noviembre de 2016, la Juez Ejecutora del Municipio de Arraiján, libra mandamiento de pago por la vía ejecutiva en contra de la contribuyente Cyberland, por la suma de dos mil trescientos setenta y cuatro balboas con veintiocho centésimos (B/.2,374.28); sin embargo, señala que en el año 2010 su representada hizo un arreglo de pago sobre un saldo de noventa y siete balboas (B/.97.00), y también informó el cierre de operaciones del establecimiento comercial.

Que a través del acta de inspección de fecha 23 de mayo de 2016, la entidad ejecutante reconoce que el negocio no estaba funcionando.

Que el Juzgado Ejecutor no ha acreditado que la contribuyente haya estado ejerciendo la actividad de comercio por medio de los sistemas de controles y acciones de cobros que pudieran corroborar que hubiese lucrado evadiendo el pago de la respectiva tasa impositiva.

II. OPOSICIÓN A LA EXCEPCIÓN INCOADA

La Licenciada Johana Martínez, en su condición de Juez Ejecutora del Municipio de Arraiján, contesta la excepción de prescripción, en la que indica que el Acta de Inspección de fecha 23 de mayo de 2016, confeccionada por el personal de la Dirección de Tesorería del Municipio de Arraiján, no conlleva el reconocimiento de parte del Juzgado de la inexistencia de la contribuyente ejecutada sino que por el contrario constituye una prueba junto al informe de llamada telefónica visible a foja 17 del expediente de los intentos efectuados para localizar a la señora Espino propietaria de Cyberland, para los efectos que hiciera frente a la deuda que mantiene con el Municipio de Arraiján. Deuda vigente hasta el momento, pues el artículo 86 de la ley 106 de 1973, es claro al señalar la obligación que mantiene todo contribuyente de notificar por escrito a la Dirección de Tesorería con anticipación de 15 días, la cancelación o el cese de actividades comerciales; razón por lo que la omisión de dicha comunicación en la que incurrió la señora Ericka Espino, no ha logrado demostrar dentro del proceso que la misma se dio por alguna situación de fuerza mayor que la exima de esta obligación.

III. OPINIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN.

El Procurador de la Administración mediante la Vista Número 865 de 10 de agosto de 2017, al analizar la controversia propuesta ante esta Superioridad, sostiene que pese a lo argumentado por el Licenciado Jaime Camarena, en relación a que Ericka Espino Barker presentó el cierre del negocio Ciberland en el año 2010, lo cierto es que no existe constancia alguna de lo señalado, y conforme se puede apreciar a fojas 66 y 67 del expediente ejecutivo el Aviso de Operación aún se mantiene activo y de acuerdo al historial que reposa en la documentación que acompaña la excepción de inexistencia de la obligación, se han realizado adecuaciones al mismo, lo que a su juicio, demuestra que ha estado ejerciendo actividad comercial del negocio en mención.

Señala que no le asiste la razón a la excepcionante, ya que pasó por alto comunicar el cierre de su negocio y al no cumplir con las exigencias contenidas en el artículo 86 de la Ley 106 de 1973, para evitar el cobro de los impuestos reclamados, es por ello que al no constar la notificación del cese de operaciones por su parte a la Tesorería Municipal del Distrito de Arraiján, existe la obligación de cancelar los impuestos y recargos causados con posterioridad al mes de mayo de 2010.

Estima que la excepción de inexistencia de la obligación presentada debe declararse no probada.

IV. DECISIÓN DE LA SALA

Luego de un estudio pormenorizado de las piezas procesales que conforman el expediente ejecutivo y el cuadernillo judicial, la Sala concluye lo siguiente:

De las constancias probatorias aportadas al proceso, se aprecia que el proceso ejecutivo por cobro coactivo objeto de la excepción de inexistencia de la obligación presentada por la parte ejecutada, tiene su génesis en el reconocimiento de deuda de fecha 20 de octubre de 2016, a favor del Tesoro Municipal del Distrito de Arraiján, por la suma de dos mil trescientos setenta y cuatro balboas con veintiocho centésimos (B/2,374.28), en concepto de impuestos municipales morosos adeudados por la sociedad Ciberland.

Producto de lo antes señalado se emitió la Resolución de Mandamiento de Pago No. 245 de 2 de noviembre de 2016, por medio de la cual el Juzgado Ejecutor del Municipio de Arraiján, libró mandamiento de pago en contra de la ejecutada por la suma antes referida en concepto de impuestos municipales morosos.

Dentro de este contexto, se puede observar que la excepción de inexistencia de la obligación se centra en un hecho omitido por la contribuyente, el cual fue de no haber presentado una nota en la que comunicara el cese de operaciones del negocio CIBERLAND, al Tesoro Municipal de Arraiján con 15 días de anticipación tal y como lo señala el artículo 86 de la Ley 106 de 1973, que a la letra dice:

"Artículo 86: Es obligación de todo contribuyente que cese en sus operaciones notificarlo por escrito al Tesorero Municipal, por lo menos (15) días antes de 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".

No obstante, no consta dentro del expediente contentivo del proceso ejecutivo documento alguno que demuestre la actuación de la representante legal de la sociedad ejecutada de notificar al Tesoro sobre dicha terminación de operaciones.

La Sala considera que no le asiste la razón a la parte actora, pues en reiterada jurisprudencia se ha señalado en el sentido que el artículo 86 de la Ley 106 de 1973, dispone que no sólo es obligación del

contribuyente informar al Municipio respectivo el cese de sus operaciones, sino que además el mismo debe constar por escrito quince (15) días antes de efectuarse o de llevarse a cabo dicho cierre de actividad comercial.

Al respecto podemos citar los pronunciamientos que sobre este tema ha realizado este Tribunal de la siguiente manera:

Fallo de 31 de enero de 2014

"...

Contrario a lo manifestado en los argumentos de la excepcionante, debemos señalar que el artículo 84 de la Ley 106 de 1973, sobre Régimen Municipal establece que toda persona que establezca en los Distritos de la República cualquier negocio, empresa o actividad gravable está obligado a comunicarlo al Tesoro Municipal.

En el caso de no cumplir con lo ordenado en la norma antes descrita, el artículo 85 de la referida excerta legal dispone que se considerara como defraudadores del fisco municipal y quedarán obligados a pagar el impuesto que le corresponde desde la fecha en que iniciaron la actividad objeto de gravamen.

Otro aspecto que debemos considerar, es el hecho que todo contribuyente tiene la obligación de notificar el cese de operaciones por escrito al Tesorero Municipal, por lo menos quince (15) días antes de ser retirado de la actividad y la omisión a esta obligación acarrea el pago del impuesto por todo el tiempo de la omisión, salvo causa de fuerza mayor, tal como lo dispone el artículo 86 de la norma en comento."

Fallo de 22 de julio de 2016

"...

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.'

De lo anterior debe entenderse, de acuerdo con el principio de estricta legalidad que, si bien el Ministerio de Comercio resolvió revocar la autorización para operar como empresa financiera, y remite copia de dicha resolución al Municipio de Panamá, no obstante, le correspondía al contribuyente comunicarle al Tesorero Municipal el cese de operaciones quince (15) días antes de ser retirado de dicha actividad, tal como lo establece la norma antes descrita.

Sin menoscabo de lo anterior, la ejecutada no ha aportado prueba alguna al 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."

Frente a lo antes señalado, considera la Sala que la ejecutada incumplió con el mandato previsto en el citado artículo 86 de la Ley 106 de 1973, de allí que ante tal omisión, la obligación por la cual se libró mandamiento de pago en contra de la parte excepcionante, se encuentra sustentada en un título ejecutivo que cumple con las exigencias para este tipo de documentos; es por ellos que lo procedente es declarar no probada la excepción de inexistencia de la obligación presentada.

En mérito de lo expresado, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA NO PROBADA LA EXCEPCIÓN DE INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN, interpuesta por el Licenciado Jaime Camarena Rodríguez, actuando en nombre y representación de CIBERLAND/ERIKA ESPINO BARKER, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor del Municipio de Arraiján.

Notifíquese,

CECILIO CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C. ---- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS
SECRETARIA

EXCEPCIÓN POR NULIDAD DEL ACTO O CONTRATO Y EXCEPCIÓN POR FALSEDAD DE LA OBLIGACIÓN, INTERPUESTAS POR EL LICENCIADO MARIO DELGADO RIVERA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE CARLOS ANTONIO AROSEMENA CASTRELLÓN, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR DEL BANCO NACIONAL DE PANAMÁ, ÁREA CENTRAL A FORESTAL MONTEBELLO, S. A., FORESTAL MONTEBELLO H.A., S.A., GRAN ALIANZA FORESTAL, S.A., LILIANA AROSEMENA CASTRELLÓN, DAVID ENRIQUE ALVARADO ARROCHA Y CARLOS ANTONIO AROSEMENA CASTRELLÓN. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	18 de enero de 2018
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva
	Excepción
Expediente:	852-17

VISTOS:

El Licenciado Mario Delgado Rivera, actuando en nombre y representación de CARLOS ANTONIO AROSEMENA CASTRELLÓN, ha interpuesto excepción por nulidad del acto o contrato y excepción por falsedad de la obligación, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá, Área Central a FORESTAL MONTEBELLO, S.A., FORESTAL MONTEBELLO H.A., S.A., GRAN ALIANZA FORESTAL, S.A., LILIANA AROSEMENA CASTRELLÓN, DAVID ENRIQUE ALVARADO ARROCHA Y CARLOS ANTONIO AROSEMENA CASTRELLÓN.

Encontrándose el presente negocio en etapa de admisión, este Tribunal procede a realizar un examen de rigor. El Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá, Área Central, mediante Auto No. 83 de 30 de noviembre de 1999, libró mandamiento de pago contra Forestal Montebello, S.A., Forestal Montebello H.A., S.A., Gran Alianza Forestal; S.A., Liliana Arosemena Castrellón, David Enrique Alvarado Arrocha y Carlos

Antonio Arosemena Castrellón, del cual se notificó el ejecutado por conducta concluyente, el día 18 de marzo de 2011, tal como se desprende de la comunicación realizada ante la entidad bancaria ejecutante, visible a foja 852 del expediente ejecutivo, al tenor del artículo 1021 del Código Judicial, que dispone lo siguiente:

"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..."

En este sentido, el Doctor Jorge Fábrega Ponce, dentro de su participación en el Diccionario de Derecho Procesal Civil, Editorial Colombia Plaza & Janés, define el concepto de conducta concluyente como, "la notificación que se produce cuando una parte se da por sabedora de determinada resolución en el proceso o realiza una diligencia en el mismo sin haberla objetado, o cuando una parte propone un recurso o realiza cualquier gestión en cuanto determinada resolución..."

De las constancias procesales que obran en autos, se desprende que la entidad ejecutante prosiguió con los trámites de secuestro y embargo de bienes, propiedad de los deudores y de sus fiadores.

De igual manera, esta Sala advierte que el señor Carlos Arosemena Castrellón, se constituyó en fiador solidario en los Contratos de Línea de Crédito celebrados entre Forestal Montebello, S.A., Forestal Montebello H.A., S.A., Gran Alianza Forestal; S.A., y el Banco Nacional de Panamá, consultable de la foja 1 a 49 del expediente ejecutivo.

El carácter de fiador solidario adquirido por el señor Arosemena Castrellón, tiene el efecto jurídico de colocarlo en iguales condiciones que el deudor, al momento que la entidad acreedora exija el cumplimiento de la obligación, en concordancia a lo establecido en la cláusula trigésima séptima del contrato antes mencionado.

Bajo este contexto, a partir de la fecha en que se notificó por conducta concluyente del Auto No. 83 de 30 de noviembre de 1999, (18 de marzo de 2011), a la fecha en la que se interpuso la excepción por nulidad del acto o contrato y excepción por falsedad de la obligación ante el Banco Nacional de Panamá, (18 de octubre de 2017), transcurrió en exceso el término de ocho (8) días contados a partir de la notificación del auto ejecutivo, visible a foja 2 a 15 del cuadernillo judicial, según lo establece el artículo 1682 del Código Judicial, cuyo texto es el siguiente:

"ARTÍCULO 1682. Dentro de los ocho días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo, puede el ejecutado proponer las excepciones que crea le favorezcan; pero no se suspenderá la práctica de las diligencias ejecutivas, las cuales deben adelantarse hasta poner el proceso en estado de dictar auto de remate, para aguardar la decisión sobre las excepciones que se hayan propuesto."

En virtud de lo anterior, puede concluirse que las excepciones incoadas fueron presentadas fuera del término que establece la ley, por lo tanto las mismas son extemporáneas.

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, RECHAZA DE PLANO POR EXTEMPORÁNEAS la Excepción por Nulidad del Acto o Contrato y la Excepción por Falsedad de la Obligación interpuestas por el Licenciado Mario Delgado Rivera, actuando en nombre y representación de CARLOS ANTONIO AROSEMENA CASTRELLÓN, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor del Banco Nacional de Panamá, Área Central a FORESTAL MONTEBELLO, S.A., FORESTAL MONTEBELLO H.A., S.A.,

GRAN ALIANZA FORESTAL, S.A., LILIANA AROSEMENA CASTRELLÓN, DAVID ENRIQUE ALVARADO ARROCHA Y CARLOS ANTONIO AROSEMENA CASTRELLÓN.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C.-- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA LEYSI SANTAMARÍA, EN REPRESENTACIÓN DE ELISA EDITH FRANCESCHI ROBLES DE ROJAS, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL BANCO NACIONAL DE PANAMÁ. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTISÉIS (26) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	26 de enero de 2018
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Excepción
Expediente:	744-17

VISTOS:

La licenciada Leysi Santamaría, quien actúa en nombre y representación de la señora ELISA EDITH FRANCESCHI ROBLES de ROJAS, ha presentado Excepción de Prescripción de la obligación, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Banco Nacional de Panamá.

La apoderada judicial de la señora ELISA EDITH FRANCESCHI ROBLES de ROJAS fundamenta la excepción de prescripción en el hecho de que las acciones legales ejercidas por el Banco Nacional de Panamá en contra de la ejecutada devienen en extemporáneas, pues fueron ejercidas luego de transcurrido el término de prescripción de tres años, para las obligaciones de tipo comercial, de acuerdo a lo establecido en el artículo 1652 del Código de Comercio. Así, indica que a foja 1 del expediente ejecutivo, reposa el memorándum del Departamento de Cobros Regionales al Juzgado Ejecutor del Área Occidental del Banco Nacional de Panamá, para que se iniciara el cobro por vía judicial, fechado 6 de noviembre de 2001, y no es hasta el 17 de agosto de 2017, que se notifica a la señora FRANCESCHI de ROJAS del auto que libra mandamiento de pago en su contra.

Advierte la Sala que el Auto N° 18 de 11 de enero de 2002 (fojas 24 y 25 del expediente ejecutivo), por medio del cual el Banco Nacional de Panamá libra mandamiento de pago en contra la señora ELISA EDITH FRANCESCHI ROBLES de ROJAS, hasta la concurrencia de Veinte Mil Quinientos Treinta y Tres Balboas con 66/100 (B/.20,533.66), en concepto de capital, intereses vencidos y gastos de cobranza, le fue notificado a la señora FRANCESCHI de ROJAS el día 17 de agosto de 2017, tal como consta a foja 25 del mencionado expediente ejecutivo.

En este sentido, cabe señalar que tal como lo dispone el artículo 1682 del Código Judicial, el ejecutado puede proponer las excepciones que crea que le favorezcan dentro de los ocho (8) días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo.

La disposición legal en cuestión señala lo siguiente:

“Artículo 1682. Dentro de los ocho días siguientes a la notificación del mandamiento ejecutivo, puede el ejecutado proponer las excepciones que crea le favorezcan; pero no se suspenderá la práctica de las diligencias ejecutivas, las cuales deben adelantarse hasta poner el proceso en estado de dictar auto de remate, para aguardar la decisión sobre las excepciones que se hayan propuesto”.

En virtud de lo anteriormente expuesto, la Sala estima que la presente excepción de prescripción debe rechazarse de plano por extemporánea, pues la misma fue presentada el 27 de septiembre de 2017, cuando ya habían transcurrido más de ocho (8) días desde la fecha de notificación del auto que libró mandamiento de pago en contra de la señora ELISA EDITH FRANCESCHI ROBLES de ROJAS.

En consecuencia, 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, RECHAZAN DE PLANO, por extemporánea, la excepción de prescripción interpuesta por la señora ELISA EDITH FRANCESCHI ROBLES de ROJAS, a través de apoderada judicial, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Banco Nacional de Panamá.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO MARTIN RIOS FUENTES, EN REPRESENTACIÓN DE BASILO MIRANDA MARTÍNEZ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL BANCO DE DESARROLLO AGROPECUARIO. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, VEINTINUEVE (29) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	29 de enero de 2018
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Excepción
Expediente:	109-17
VISTOS:	

El licenciado Martín Ríos Fuentes, quien actúa en representación del señor Basilio Miranda Martínez, ha interpuesto excepción de prescripción, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Banco de Desarrollo Agropecuario.

Admitida la excepción propuesta, por medio de la resolución de 16 de marzo de 2017, se ordenó correrle traslado a la ejecutante y a la Procuraduría de la Administración. De igual manera, se ordenó suspender el remate.

I. ARGUMENTOS DEL EXCEPCIONANTE.

El apoderado judicial del excepcionante fundamenta su pretensión en los siguientes puntos:

Que el señor Basilio Miranda Martínez y el Banco de Desarrollo Agropecuario suscribieron contrato de préstamo número 16-78 de 13 de abril de 1978, identificado con el No. 45006078042, por la suma de CINCO MIL BALBOAS (B/.5,000.00), los cuales debían ser pagados en un plazo de ochenta (80) meses, mismo que venció el 13 de diciembre de 1984, habiendo transcurrido más de treinta y dos (32) años desde que dicha obligación se hizo exigible.

Que el señor Basilio Miranda Martínez y el Banco de Desarrollo Agropecuario suscribieron un segundo contrato de préstamo identificado con el número 64-80 de 10 de abril de 1980, con el No. 45004080064, por la misma suma antes mencionada, y se intenta reclamar habiendo transcurrido más de treinta (30) años desde que se hizo exigible.

Que en el expediente no consta gestión alguna de cobro, durante ese tiempo, de ninguna de las obligaciones descritas, ni reposa en dicho expediente el estado de cuenta, en donde el señor Basilio Miranda Martínez, haya aceptado saldo alguno.

Que en atención a que las dos obligaciones perseguidas tienen más de treinta (30) años de haberse hecho exigibles, las mismas se encuentran prescritas, de conformidad con el término de prescripción de cinco (5) años que el Código de Comercio dispone para estas acciones, en su artículo 1650.

Que en base a lo expuesto, solicita que se declaren prescritas las obligaciones identificadas con los números 45006078042 y 45004080064, y que sea levantado el secuestro que pesa sobre la finca No. 35720, con código de ubicación 4C01, de propiedad del señor Basilio Miranda Martínez; y cese el presente proceso en contra del ejecutado.

II. LA ENTIDAD EJECUTANTE.

Luego de haberse notificado al Juzgado Ejecutor del Banco de Desarrollo Agropecuario, de la provincia de Chiriquí, por vía de edicto en puerta, de acuerdo con el artículo 1939, numeral 3 del Código Judicial, el mismo omite hacer uso del término conferido por la ley para contestar la presente excepción.

III. OPINIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN.

En su Vista Número 1072 de 26 de septiembre de 2017, visible a fojas 18 a 25 del expediente judicial, el Procurador de la Administración, al analizar la controversia propuesta ante esta Superioridad, solicita se sirva declarar probada la excepción promovida, ya que considera que la obligación se encuentra prescrita, de conformidad con la norma aplicable, la cual es en este caso, es el artículo 1650 del Código de Comercio.

Manifiesta por un lado que, si se tomara en cuenta la fecha de vencimiento de los contratos de préstamo celebrados entre el Banco de Desarrollo Agropecuario y el señor Basilio Miranda Martínez, en el mes de enero de 1979 y el 10 de agosto de 1980, al momento en que se notificó de los autos que librarón mandamiento de pago en su contra, el día 27 de enero de 2017 habían transcurrido más de treinta (30) años, por lo que de acuerdo con la normativa aplicable, la cual es en este caso el artículo 1650 del Código de Comercio, las mismas se encontraban prescritas al haber transcurrido más de cinco (5) años que contempla la disposición en mención.

IV. DECISIÓN DEL TRIBUNAL.

Conocidas las posiciones de las partes involucradas en la presente excepción, la Sala procede a resolverla, previo a las siguientes apreciaciones. Antes de proceder al análisis requerido en este caso, debemos acotar que la prescripción de una obligación mercantil, que se deriva de un contrato de préstamo bancario, se regula por medio de la prescripción ordinaria contenido en el artículo 1650 del Código de Comercio; normativa aplicable al momento en que se celebró el contrato de préstamo entre el Banco de Desarrollo Agropecuario y el señor Basilio Miranda Martínez.

De las constancias procesales, se observan las copias de los contratos de préstamo suscritos entre el Banco de Desarrollo Agropecuario y el señor Basilio Miranda Martínez, identificados con el No. 64-80 de 21 de marzo de 1980, con número de operación 45004080064, el cual debía pagar en un plazo de cinco (5) meses; y el Número 42-78 de 13 de abril de 1978, identificado con el número de operaciones 45006078042, el cual debía pagar en el plazo de ochenta (80) meses, ambos por la suma de CINCO MIL BALBOAS (B/.5,000.00).

Debido al incumplimiento del pago de las obligaciones del contrato con número de operación 45004080064, el Juzgado Ejecutor del Banco de Desarrollo Agropecuario, de la provincia de Chiriquí mediante el Auto Ejecutivo No.577-2016 de 30 de noviembre de 2016 declara la misma de plazo vencido y libra mandamiento de pago en contra del señor Basilio Miranda Martínez, por la suma de SEIS MIL VEINTE BALBOAS CON 26/100 (B/.6,020.26), de la cual se notificó el deudor el día 27 de enero de 2017.

Seguidamente, dictó el Auto de Secuestro No.578-2016 de 30 de noviembre de 2016, por medio del cual decreta el secuestro de la finca No. 35720, código de ubicación 4C01, de la Sección de la Propiedad del Registro Público de Panamá, ubicada en el corregimiento de Renacimiento, distrito de Renacimiento, provincia de Chiriquí, propiedad del señor Basilio Miranda Martínez, por la suma antes señalada.

De igual forma, en vista del incumplimiento del pago del ejecutado de la obligación contenida en la contrato privado de préstamo con número de operación 45006078042, dicho Juzgado Ejecutor del Banco de Desarrollo Agropecuario, de la provincia de Chiriquí, libró mandamiento de pago a su favor y en contra del ejecutado, a través del Auto No. 12-2017 de 20 de enero de 2017, por la suma de CUATRO MIL DOSCIENTOS OCHENTA BALBOAS CON 83/100 (B/.4,280.83) y fijó los gastos legales provisionalmente en la suma de TRESCIENTOS BALBOAS (B/.300.00), del cual también se notificó el deudor el día 27 de enero de 2017.

En este punto, cabe resaltar que la notificación de los autos ejecutivos que librarón mandamiento de pago en contra del señor Basilio Miranda Martínez debían de notificarse personalmente, como ocurre en el presente caso, de conformidad con el artículo 1641 del Código Judicial, la cual es del tenor siguiente:

“Artículo 1641. El auto ejecutivo será notificado personalmente al deudor o a su representante o a su apoderado, haciéndoselo saber por medio de una diligencia en los términos establecidos en el artículo 1004.

En los supuestos contemplados en el artículo 1020 y en el párrafo primero del artículo 1021, el auto ejecutivo también se tendrá por notificado.”

Lo antes expuesto nos permite hacer un análisis de las actuaciones procesales, a fin de verificar si se configuró la prescripción de la obligación al notificar el día 27 de enero de 2017 al ejecutado de los autos que libraron mandamiento en su contra, luego de haber transcurrido los plazos contemplados en los contratos suscritos con el Banco de Desarrollo Agropecuario, para que la obligación se hiciera exigible y que ahora dicha entidad ejecutante pretende cobrar.

Así, podemos concluir que a la fecha en que se promueve la excepción bajo análisis, se ha perfeccionado, en exceso, el término para que se extinguiere la obligación, conforme lo estipulado en el artículo 1650 del Código de Comercio, el cual establece que dicho término es de cinco (5) años.

El artículo en mención establece lo siguiente:

“Artículo 1650. El término para la prescripción de acciones comenzará a correr desde el día en que la obligación sea exigible.

La prescripción ordinaria en materia comercial tendrá lugar a los cinco años. Esta regla admite las excepciones que prescriben los artículos siguientes y las demás establecidas expresamente por la ley, cuando en determinados casos exige para la prescripción más o menos tiempo.

En mérito de lo expuesto, los Magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARAN PROBADA la excepción de prescripción interpuesta por el licenciado Martín Ríos Fuentes, quien actúa en representación del señor Basilio Miranda Martínez, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Banco de Desarrollo Agropecuario y ORDENAN el levantamiento de cualquier medida cautelar decretada en contra del ejecutado.

Notifíquese.

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- SECUNDINO MENDIETA

KATIA ROSAS (Secretaria)

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE COBRO COACTIVO O MANDAMIENTO DE PAGO, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA CANDICE HERRERA CARRIZO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOSÉ DARÍO PITTI MARTÍNEZ, DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE EL JUZGADO EJECUTOR DEL BANCO DE DESARROLLO AGROPECUARIO- ZONA DE CHIRIQUÍ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, TREINTA (30) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	30 de enero de 2018

Materia: Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva
Excepción
Expediente: 110-17

VISTOS:

La Licenciada Candice Herrera Carrizo, quien actúa en nombre y representación de JOSÉ DARÍO PITTI MARTÍNEZ, ha interpuesto ante la Sala Tercera, excepción de prescripción dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor del Banco de Desarrollo Agropecuario- Zona de Chiriquí.

Admitida la excepción propuesta, por medio de la resolución de 03 de marzo de 2017, se ordenó correrle traslado de la misma a la entidad ejecutante y a la Procuraduría de la Administración. De igual manera, se ordenó suspender el remate dispuesto.

I. ARGUMENTOS DEL EXCEPCIONANTE

La apodera judicial del excepcionante solicita se declare probada la excepción de prescripción, con fundamento en los siguientes hechos:

“PRIMERO: El señor JOSE DARIO PITTI MARTINEZ contrajo la obligación mediante contrato de préstamo el 22 de agosto de 1984 con el Banco de Desarrollo Agropecuario, transcurrido 32 años a la fecha del Auto No.537-2016 que dicta la medida de cobro coactivo por la vía de proceso ejecutivo de la jurisdicción coactiva el 11 de noviembre de 2016, transcurrido más de siete años a partir del nacimiento de la obligación como señala el artículo 1701 del Código Civil de la República de Panamá.

SEGUNDO: En el expediente del Proceso Ejecutivo por jurisdicción coactiva del Juzgado Ejecutor del banco de Desarrollo Agropecuario, No consta ningún acto de reconocimiento de la deuda por el deudor antes del Auto No.537-2016 del 11 de noviembre de 2016, por el término establecido para solicitar la prescripción de las acciones, que establece el Código Civil de la República de Panamá.

TERCERO: En el Auto No.537-2016 del Juzgado Ejecutor del banco de Desarrollo Agropecuario, de la Provincia de Chiriquí, emitido el 11 de noviembre de 2016, hace constar que el Contrato Privado de Préstamo con número de operación 4210084182 concedido al señor JOSE DARIO PITTI MARTINEZ, data del 22 de agosto de 1984, es decir hace 32 años. Por el monto de SEIS MIL NOVECIENTOS DIECIOCHO DOLARES CON CUARENTA Y UN CENTAVOS (\$6,918-41), de los cuales mantenía un saldo a capital de CINCO MIL DOSCIENTOS VEINTICUATRO DOLARES CON TREINTA Y CUATRO CENTAVOS (\$5,224.34) e intereses de DOS MIL CIENTO TREINTA DOLARES CON CUARENTA Y UN CENTAVOS (\$2,130.41), lo que hace constar que el tiempo de prescripción está muy por encima de los siete años que es el término establecido por la Ley del Código Civil que rige para los Contratos de Préstamos Privados.

CUARTO: Que el Comité Regional de Morosidad, Zona de Chiriquí, ha remitido al Juzgado Ejecutor del Banco, para realizar acción de cobro mediante jurisdicción coactiva, mediante Resolución No.312-2016, hasta el 28 de abril de 2016 pasados 31 años después del nacimiento de la obligación...”

II. OPOSICIÓN A LA EXCEPCIÓN INCOADA

La Licenciada Deira Pitty Staff, en su condición de Juez Ejecutor del Banco de Desarrollo Agropecuario-Zona de Chiriquí, presenta escrito de oposición a la excepción de prescripción presentada por el ejecutado, en la que acepta varios de los hechos en los que se fundamenta la acción y negando otros, en base que la alegada prescripción está saneada o ya no opera en este proceso, toda vez que el mismo fue notificado del Auto de Mandamiento de pago no. 537-2016 del 11 de noviembre de 2016, el día 15 de noviembre de 2016, fecha desde que le comenzó a correr los 8 días que le concede el artículo 1682 del Código Judicial, para interponer excepciones; sin embargo, en aquella fecha no alegó excepción alguna, sino que la interpuso el día 3 de febrero de 2017, es decir, después de 2 meses y medio de estar formalmente notificado y de haber reconocido la deuda.

III. OPINIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración mediante la Vista Número 634 de 13 de junio de 2017 (fs.21-28 del cuadernillo judicial), al analizar la controversia propuesta ante esta Superioridad, sostiene que la deuda que mantenía José Darío Pittí Martínez con el Banco de Desarrollo Agropecuario, sucursal de Concepción, se hizo líquida y exigible a partir del 5 de abril de 1986 y desde ese día hasta el 15 de noviembre de 2016, momento en que el ejecutado se notificó del auto que libró mandamiento de pago en su contra, ha transcurrido en exceso el término de los cinco (5) años que dispone el artículo 1650 del Código de Comercio, vigente a la fecha en que se suscribió el contrato; por lo tanto, la obligación según su criterio se encuentra prescrita, de ahí que pueda concluir que la misma debe declararse probada.

IV. DECISIÓN DE LA SALA

Luego de un estudio pormenorizado de las piezas procesales que conforman el expediente ejecutivo y el cuadernillo judicial, corresponde a esta Superioridad pronunciarse sobre la excepción ante la cual nos encontramos.

Visibles a fojas 13 y 14 del expediente ejecutivo consta el Auto No. 537-2016 de 11 de noviembre de 2016, mediante el cual Juzgado Ejecutor Zona de Chiriquí del Banco de Desarrollo Agropecuario libra mandamiento de pago por la vía ejecutiva contra JOSÉ DARÍO PITTÍ MARTÍNEZ, por la suma de Siete Mil Trescientos Cincuenta y Cuatro Dólares con setenta y cinco centavos (B/.7,354.75), en concepto de capital e intereses generados, el cual fue debidamente notificado al ejecutado el día 15 de noviembre de 2016.

De igual manera, se observa a foja 26 del expediente ejecutivo, que el ejecutado otorga poder especial a la Licenciada Candice Carina Herrera, mismo que fue recibido por la entidad ejecutante, el 12 de enero de 2017, quien a su vez presentó un escrito de solicitud de copias.

Esta Superioridad luego de estudio del expediente ejecutivo y del cuadernillo judicial observa que no es sino hasta el día 3 de febrero de 2017, cuando la apoderada judicial del señor José Darío Pitti Martínez, interpone la presente excepción de prescripción ante el Juzgado Ejecutor del Banco de Desarrollo Agropecuario, es por lo que somos del criterio que para esta fecha había transcurrido en exceso el término establecido en el artículo 1682 del Código Judicial, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 1682. Dentro de los 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" (Lo subrayado es nuestro).

El Tribunal se ve precisado a negar por extemporánea la excepción propuesta, en virtud de que no se ha presentado dentro del término de los ochos (8) días señalados en la norma citada.

En virtud de las consideraciones expuestas, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA NO VIABLE POR EXTEMPORÁNEA, la Excepción de Prescripción interpuesta por Licenciada Candice Herrera Carrizo, actuando en nombre y representación de JOSÉ DARÍO PITTI MARTÍNEZ, dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Juzgado Ejecutor del Banco de Desarrollo Agropecuario- Zona de Chiriquí.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C.-- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

Incidente

INCIDENTE DE LEVANTAMIENTO DE EMBARGO INTERPUESTO POR LA FIRMA ELLIS & ELLIS, EN REPRESENTACIÓN DE GLOBAL FINANCIAL FUNDS CORP., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LE SIGUE LA CAJA DE AHORROS A PASAGO GROUP CORPORATION, ASHLEY STANLEY SAM ARENA, MARIO LUIS GONZÁLEZ DE LA CRUZ, ALEXANDER ANTONIO GRAELL VÉLIZ Y ALMARESTE, S. A. PONENTE : ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIEZ (10) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	10 de enero de 2018
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva Incidente
Expediente:	281-17-11

VISTOS:

La Firma Ellis & Ellis, en representación de Global Financial Funds Corp., ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, incidente de levantamiento de embargo dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que la Caja de Ahorros le sigue a Pasago Group Corporation, Ashley Stanley Sam Arena, Mario Luis González De La Cruz, Alexander Antonio Graell Véliz y Almarestes, S.A.

Admitido el incidente de levantamiento de embargo, por medio de la resolución de 19 de abril de 2017, se ordenó correrle traslado al ejecutante y a la Procuraduría de la Administración.

I. FUNDAMENTO DEL INCIDENTE.

La firma forense Ellis & Ellis fundamenta el incidente de levantamiento de embargo medularmente en los siguientes aspectos:

1. Que dentro del proceso ejecutivo interpuesto por la Caja de Ahorros, en contra de Alexander Antonio Graell Véliz, Ashley Sam Arena, Mario Luis González De La Cruz, Pasago Group, Corp. y Almareste, S.A., se practicó medida cautelar de embargo sobre el vehículo marca Audi, modelo A4, año 2011, color negro, motor CDH131495, chasis WAUZZZ8K6BA151717, con matrícula No. 894589, inscrito en el Municipio de Panamá.

2. Que Alexander Antonio Graell Véliz, adquirió obligaciones de pago con Global Financial Funds, Corp., por la cantidad de B/.27,527.41, mediante contrato de fideicomiso de garantía constituido sobre el vehículo Audi anteriormente descrito, y que al 12 de noviembre de 2016 dicha obligación asciende a la cantidad de VEINTE MIL CIENTO NOVENTA Y DOS CON 05/100 B/.20,192.05, de acuerdo a la certificación de saldo emitida por el banco en mención.

3. Que Global Financial Funds Corp., Alexander Antonio Graell Véliz, y Global Bank Corporation suscribieron contrato de fideicomiso de garantía de 6 de enero de 2012, mediante el cual el vehículo marca Audi, modelo A4 año 2011, color negro, motor CDH131495, chasis WAUZZZ8K6BA151717, con matrícula No. 894589, inscrito en el Municipio de Panamá, se constituyó en la garantía de las obligaciones de pago y propiedad del fideicomiso a favor de Global Financial Funds Corp.

4. Que en virtud del contrato de fideicomiso descrito el vehículo marca Audi, modelo A4 año 2011, color negro, motor CDH131495, chasis WAUZZZ8K6BA151717, con matrícula No. 894589, inscrito en el Municipio de Panamá, es propiedad del fideicomiso de Global Financial Funds Corp, desde el 6 de enero de 2012, y para tales efectos el mismo aparece inscrito en el Registro Vehicular Motorizado de Panamá y en el Municipio de Panamá a nombre de Alexander Antonio Graell Véliz con garantía fiduciaria a nombre de Global Financial Funds Corp.

5. Que la actividad del fideicomiso de garantía para el financiamiento de bienes muebles e inmuebles en la República de Panamá a la cual se dedica la sociedad Global Financial Funds Corp., se encuentra regulada por la ley 1 de 5 de enero de 1984.

5.- Que con fundamento en los artículos 1 y 15 de la ley 1 de 1984, en concordancia con el artículo 2 de la ley 15 de 1995 y los artículos 1650 y 564 del Código Judicial, el bien en controversia constituye un patrimonio separado de los bienes personales del fiduciario para todos los efectos legales y no podrán ser secuestrados ni embargados, salvo las excepciones que la norma establece, situación que legitima al incidentista para solicitar el levantamiento de la medida cautelar de embargo que pesa sobre el mismo.

II. POSICIÓN DEL EJECUTANTE: LA CAJA DE AHORROS.

La apoderada judicial de la Caja de Ahorros, en su escrito de contestación de traslado, negó la mayoría de los hechos alegados por Global Financial Funds Corp., y a su vez niega toda solicitud que no éste conforme a derecho; objeta las pruebas presentadas dentro del proceso que no cumplan requisitos de ley, y rechaza el fundamento de derecho invocado por la incidentista.

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Por su parte, el Procurador de la Administración, mediante la Vista No. 1029 de 15 de septiembre de 2017, solicita a la Sala que se declare no probado el incidente de levantamiento de embargo, toda vez que aunque el contrato de fideicomiso suscrito entre Alexander Antonio Graell Véliz y la sociedad Global Financial Funds Corp., es anterior al Auto No. 115 de 14 de abril de 2016, emitido por la Caja de Ahorros, que decreta el embargo que se solicita sea levantado, no obstante, dicho auto únicamente decretó embargo sobre la finca con código de ubicación 8720, inscrita en el Registro Público al folio real 192750, propiedad de Maruquel Del Carmen Madrid López y Mario Luis González De La Cruz.

Sostiene que, aunque consta en el expediente que la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre ordenó el secuestro sobre el vehículo Audio, modelo A4, año 2011, color negro, motor CDH 131495, chasis WAUZZZ8K6BA151717, con matricula 894589; lo cierto es que dentro del proceso ejecutivo que le sigue la Caja de Ahorros a Alexander Antonio Graell Véliz y otros, no consta que se haya emitido un auto o resolución específica que ordene el embargo del bien reclamado por la incidentista; toda vez que el auto de embargo al que alude la accionante en el escrito de su incidente, pesa únicamente sobre la finca detallada con antelación.

IV. DECISIÓN DE LA SALA TERCERA.

Una vez surtidos los trámites correspondientes, la Sala Tercera procede a resolver la controversia.

En primera instancia, se observa a foja 12 a 17 del expediente judicial, el contrato de fideicomiso irrevocable de garantía suscrito por el señor Alexander Antonio Graell Véliz y Global Financial Funds Corp., el día 6 de enero de 2012, garantizado con el vehículo marca Audi, modelo A4, color negro, motor CDH131495, chasis WAUZZZ8K6BA151717, año 2011, notariado el mismo 6 de enero de 2012 ante el Notario Público Quinto del Circuito de Panamá.

Por otro lado, consta a foja 26 del expediente ejecutivo por cobro coactivo, que el Juzgado Ejecutor de la Caja de Ahorros, mediante el Auto No. 639 de 17 de noviembre de 2014, libró mandamiento de pago, contra PASAGO GROUP CORPORATION, S.A., en su calidad de deudor y de los señores Ashley Sam Arena, Mario Luis González De La Cruz, Alexander Antonio Graell Véliz y la sociedad Almareste, S.A., en calidad de fiadores solidarios, y de los señores Maruquel Del Carmen Madrid López y Mario Luis González De La Cruz, en calidad de garantes, hasta la concurrencia de DOSCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS TREINTA Y TRES BALBOAS CON 88/100 (B/.287,533.88), en concepto de capital, gastos e intereses, sin perjuicio de los nuevos intereses y gastos de cobranzas que se ocasionen hasta la cancelación total de la obligación perseguida; Seguidamente, emitió el Auto No. 640 de 17 de noviembre de 2014, decretando secuestro sobre todos los valores, títulos-valores, prendas, joyas bonos, cuentas bancarias, dinero en efectivo o su signos representativos, 15% del excedente del salario mínimo y otros bienes muebles secuestrables de propiedad de los demandados, por la cuantía antes mencionada.

Cabe destacar que, mediante el Oficio No. OH-COM (200-2014) 092 de 12 de enero de 2015 y Oficio No. OH-COM (200-2014) 093 de 12 de enero de 2015, el Juzgado Ejecutor de la Caja de Ahorros comunica al Municipio de Panamá y al Registro Vehicular de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre de la medida cautelar de secuestro decretada contra el señor Alexander Antonio Graell Véliz y otros, por lo que se procedió a secuestrar el vehículo Audi, A4, tipo sedán, año 2011, color negro motor CDH 131495, chasis WAUZZZ8K6BA151717, con matricula 894589, de propiedad del señor Alexander Antonio Graell Véliz hipotecado a favor de Global Financial Funds Corp. (Cfr. fojas 44 y 77 del expediente ejecutivo).

Posteriormente, mediante el Auto No. 115 de 14 de abril de 2016, se dicta nuevamente mandamiento de pago contra PASAGO GROUP CORPORATION, en su calidad de deudor y de los señores Ashley Sam Arena, Mario Luis González De La Cruz, Alexander Antonio Graell Véliz y la sociedad Almaresté, S.A., en calidad de fiadores solidarios, a favor de la Caja de Ahorros hasta la concurrencia de DOSCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL CUATROCIENTOS DIECINUEVE BALBOAS CON 65/100 (B/.286,419.65), en concepto de capital, intereses, seguros y demás gastos establecidos en el contrato, sin perjuicio de los nuevos intereses y gastos que se ocasionen hasta la cancelación total de la obligación perseguida; corregida por medio del Auto No.268 de 17 de agosto de 2016, en cuanto a que se decreta el embargo sobre la finca con código de ubicación 8720, inscrita en el Registro Público al folio real No.192750 (F) propiedad de los señores Maruquel Del Carmen Madrid López y Mario Luis González De La Cruz, por la misma cuantía antes mencionada.

En este punto, debemos resaltar que aunque la presente incidencia se promovió con el objeto de solicitar el levantamiento una medida cautelar de embargo contenida en el Auto No.268 de 17 de agosto de 2016, que no contempla el bien mueble que forma parte del fideicomiso suscrito entre el señor Alexander Antonio Graell Véliz y Global Financial Corp., el cual es el vehículo marca Audi A4, tipo sedán, año 2011, color negro motor CDH 131495, chasis WAUZZZ8K6BA151717, con matrícula 894589, esta Sala en vista de que el contrato de fideicomiso se suscribió el día 6 de enero de 2012 y fue inscrito desde el 30 de enero de 2012, como se desprende de las constancias procesales, estima que debe enmendarse el error de la accionante a fin de levantar la medida que pesa sobre el bien mueble descrito, de conformidad con el artículo 474 del Código Judicial.

Las normas en referencia son del tenor siguiente:

"Artículo 474. Cualquier error o defecto en la identificación, denominación o calificación de la acción, excepción, pretensión, incidente, o recurso, o del acto, de la relación o del negocio de que se trate, no es óbice para que el juez acceda a lo pedido, de acuerdo con los hechos invocados y la prueba practicada, si la intención de la parte es clara."

En este punto, debemos señalar, que si bien, el Municipio de Panamá y la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, en base al Auto No. 640 de 17 de noviembre de 2014, emitido por la Caja de Ahorros, secuestra el bien mueble antes descrito, no obstante, dicha medida fue aplicada con posterioridad a la inscripción del fideicomiso celebrado entre Alexander Antonio Graell Véliz y Global Financial Funds Corp.

Una vez aclarado lo anterior, importa destacar que el artículo 15 de la Ley N° 1 de 5 de enero de 1984, "por la cual se regula el fideicomiso en Panamá y se adoptan otras disposiciones", dispone en su parte pertinente lo siguiente:

"Artículo 15. Los bienes del fideicomiso constituirán un patrimonio separado de los bienes personales del fiduciario para todos los efectos legales y no podrán ser secuestrados ni embargados, salvo por obligaciones incurridas o por daños causados con ocasión de la ejecución del fideicomiso, o por terceros cuando se hubieren traspasados o retenido los bienes con fraude y en perjuicio de sus derechos. (El resaltado es de la Sala).

De lo anterior se concluye que los bienes objeto de fideicomiso de garantía están separados del patrimonio del fideicomitente, por tanto, los bienes del fideicomiso no podrán ser secuestrados o embargados, salvo por obligaciones incurridas o por daños causados con ocasión de la ejecución del fideicomiso, o por

terceros cuando se hubieren traspasados o retenido los bienes con fraude y en perjuicio de sus derechos, supuestos éstos que no han sido ni alegados ni probados por el Juzgado Ejecutor de la Caja de Ahorros.

Así, se observa que el contrato de fideicomiso de garantía empezó a surtir efectos con respecto a terceros a partir del 30 de enero de 2012, de conformidad con el artículo 13 de la ley 1 de 1984, fecha anterior al secuestro decretado por el Municipio de Panamá y el Registro Único Vehicular Motorizado de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre, en base al Auto No. 640 de 17 de noviembre de 2014, emitido por parte del Juzgado Ejecutor de la Caja de Ahorros y que recae sobre el vehículo Audi A4, tipo sedán, año 2011, color negro motor CDH 131495, chasis WAUZZZ8K6BA151717, con matrícula 894589, perteneciente al señor Alexander Antonio Graell Véliz.

De lo antes expuesto, esta Superioridad debe concluir que dicha medida no era procedente al momento que se ejecutó y por tanto debe declararse probado el incidente de levantamiento de secuestro.

Por consiguiente, la SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

DECLARA PROBADO el incidente de levantamiento de secuestro presentado por la Firma Ellis & Ellis, en representación de Global Financial Funds Corp., dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que la Caja de Ahorros le sigue a Alexander Antonio Graell Veliz y otros.

En consecuencia, LEVANTA EL SECUESTRO decretado por la Caja de Ahorros, únicamente contra el vehículo marca vehículo marca Audi, modelo A4, año 2011, color negro, motor CDH131495, chasis WAUZZZ8K6BA151717, con matrícula No. 894589, inscrito a nombre del señor Alexander Antonio Graell Veliz; y

ORDENA comunicar el levantamiento de secuestro al Municipio de la Chorrera y al Registro Único Vehicular de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre para los fines legales correspondientes.

Notifíquese Y CÚMPLASE.

ABEL AUGUSTO ZAMORANO

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

INCIDENTE DE LEVANTAMIENTO DE SECUESTRO, INTERPUESTO POR LA LICENCIADA DALVIS LORENA BARRIOS VILLARREAL, EN REPRESENTACIÓN DE FINANCIAR WAREHOUSING OF LATIN AMERICA, INC. (FWLA), DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO, QUE EL JUZGADO EJECUTOR DE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL LE SIGUE AL SEÑOR GERMAN ELIAS DE HOYOS ARIANO. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISÉIS (16) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Abel Augusto Zamorano
Fecha:	16 de enero de 2018

Materia:Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva
Incidente
Expediente:424-1711

VISTOS:

La licenciada Dalvis Lorena Barrios Villarreal, en representación de la sociedad Financial Warehousing of Latin America, Inc. (FWLA), ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, incidente de levantamiento de secuestro dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que la Caja de Seguro Social le sigue al señor Germán Elías De Hoyos Ariano.

I. FUNDAMENTO DEL INCIDENTE.

La apodera especial de la sociedad Financial Warehousing of Latin America, Inc. (FWLA), fundamenta el incidente de levantamiento de secuestro en los siguientes puntos:

1- Que el Juzgado Ejecutor de la Caja de Seguro Social de la Chorrera sigue en contra del señor German Elías De Hoyos Ariano, un proceso de cobro coactivo en que se ha secuestrado el vehículo marca Nissan, modelo Versa, año 2013, color azul, motor HR16766446G, chasis 3N1CN7AD8ZK140203 y matrícula AK0993.

2- Que el señor German Elías De Hoyos Ariano, celebró contrato de fideicomiso de garantía No. 46-03-13-105318 con Financial Warehousing of Latin America, Inc., el 27 de noviembre de 2013, a fin de garantizar obligaciones suscritas con Autofacil Panamá, S. A.

3- Que en el Municipio de la Chorrera y en el Registro Único Vehicular, consta inscrito el vehículo arriba detallado a nombre del señor German Elías De Hoyos Ariano, con garantía fiduciaria a favor de Financial Warehousing of Latin America, Inc. (FWLA), según lo dispuesto en el contrato de fideicomiso No. 46-03-13-105318, por lo que el vehículo secuestrado forma parte de una masa de bienes de un fideicomiso de garantía.

4- Que en atención a lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley 1 de 1984, reformada por la ley 21 de 10 de mayo de 2017, por la cual se regula el fideicomiso en Panamá, señala que los bienes del fideicomiso constituirán un patrimonio separado de los bienes personales del fiduciario para todos los efectos legales, y no podrán ser secuestrados ni embargados, salvo en los supuestos específicos que la norma señala.

5- Que el artículo 13 de la ley 1 de 1984 reformada mediante la ley 21 de 10 de mayo de 2017, establece que el fideicomiso sobre los bienes inmuebles situados en la República de Panamá tendrá efectos frente a terceros en cuanto a dichos bienes desde la fecha de la inscripción en el Registro Público del traspaso de estos a favor del fideicomiso.

6- Que el artículo 2 de la Ley 15 de 1995, por la cual se establece el Registro Único Vehicular, señala que la constitución del dominio, su transmisión y los gravámenes, prohibiciones, secuestros y medidas cautelares que afecten los vehículos motorizados, se sujetarán a las normas que el derecho común establece para los bienes muebles.

7- Que conforme al numeral 18 del artículo 1650 del Código Judicial, en concordancia al artículo 564 Lex Cit, el bien mueble cautelado en este proceso es un bien inembargable e insecuestrable por disposición de Ley especial, por ende, debe ser levantada dicha medida cautelar.

8- Que del contrato de fideicomiso de garantía antes señalado, resulta un derecho exclusivo y preferencial sobre el bien mueble secuestrado en el proceso, y en base al artículo 15 de la Ley 1 de 1984, se legitima a la parte incidentista para solicitar el levantamiento de la medida cautelar de secuestro que pesa sobre el mismo.

9- Que los bienes objeto de fideicomiso de garantía están fuera del patrimonio del fideicomitente, por lo tanto, no pueden ser objeto de secuestro por obligaciones incurridas por este; por lo que, la recurrente solicita el levantamiento de secuestro decretado por la Caja de Seguro Social.

II. POSICIÓN DE LA ENTIDAD EJECUTANTE.

El licenciado Eric Armando Montilla Santos, actuando en representación de la Caja de Seguro Social, contestó el presente incidente, a través del escrito visible de foja 29 a 31 de este cuadernillo.

En el mismo, se atiene a las constancias procesales que resulten del proceso y solicita a la Sala, que se declare no probado el incidente de levantamiento de secuestro que nos ocupa, con el fin de recuperar lo adeudado por el señor Germán Elías De Hoyos Ariano, en razón de la morosidad en el pago de cuotas empleado-empleador que mantiene con la entidad ejecutante.

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Por su parte, el Procurador de la Administración, mediante la Vista No. 1121 de 10 de octubre de 2017, visible a fojas 32 a 37 del expediente judicial solicita a la Sala que se declare probado el incidente de levantamiento de secuestro, toda vez que la medida cautelar de secuestro dictada por el Juzgado Ejecutor de la Caja de Seguro Social sobre el vehículo marca Nissan, modelo Versa, año 2013, color azul, motor HR16766446G, chasis 3N1CN7AD8ZK140203 y matrícula AK0993, es posterior a la firma del contrato de fideicomiso suscrito entre el señor German Elías De Hoyos Ariano, y Financial Warehousing of Latin America, Inc. (FWLA), por lo que se entiende fuera del patrimonio del ejecutado y no podía ser secuestrado ni embargado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 de la ley 1 de 1984.

IV. DECISIÓN DE LA SALA TERCERA.

Una vez surtidos los trámites correspondientes, la Sala Tercera procede a resolver la controversia.

En primera instancia, se observa a foja 8 a 10 del expediente judicial, el contrato de fideicomiso irrevocable de garantía No. 46-03-13-105318 suscrito por el señor Germán Elías De Hoyos Ariano, en calidad de fideicomitente, Financial Warehousing of Latin America, Inc. (FWLA), quien actúa como fiduciaria y la sociedad Autofácil Panamá, S.A., en calidad de beneficiaria, el día 27 de noviembre de 2013, garantizado con el vehículo marca Nissan, modelo Versa, año 2013, color azul, motor HR16766446G y chasis 3N1CN7AD8ZK140203, notariado el mismo 27 de noviembre de 2013 ante el Notario Público Primero del Circuito de Panamá.

Por otro lado, consta a foja 11 del expediente ejecutivo por cobro coactivo, que el Juzgado Ejecutor de la Caja de Seguro Social, mediante el Auto No. 215 de 30 de septiembre de 2015, libró mandamiento de pago, contra GERMAN ELIAS DE HOYOS ARIANO, hasta la concurrencia de CINCO MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y DOS BALBOAS CON 78/100 (B/.5,682.78), en concepto de cuotas empleado-empleador dejadas de pagar en el periodo de junio a septiembre de 2014 y marzo 2015, sin perjuicio de los intereses que sigan venciéndose, hasta el pago total de la misma. Seguidamente, emitió el Auto No. 228 de 6 de octubre de 2015, reformado por el Auto No. 274 de 23 de noviembre de 2015 decretando secuestro sobre todos los bienes muebles de su

propiedad, (incluyendo cuentas bancarias, créditos, joyas que se encuentren en depósito, cuentas por cobrar, vehículos a motor que aparezcan registrados a su nombre en las Tesorerías del país, quince por ciento (15%) del excedente de salario que devenga al servicio de FAMILY GROUP, S.A., ect.), hasta la cuantía antes detallada.

Cabe destacar que, mediante el Oficio No. JECSS-APO-KM-No.102-16 de 7 de enero de 2016, el Juzgado Ejecutor de la Caja de Seguro Social comunica al Tesorero Municipal del Distrito de La Chorrera, de la medida cautelar de secuestro decretada sobre el vehículo marca Nissan, modelo Versa, año 2013, color azul, motor HR16766446G, chasis 3N1CN7AD8ZK140203 y matrícula AK0993, propiedad del señor Germán Elías De Hoyos Ariano.

En este sentido, se observa que por medio del Oficio No. S.V.0031/2016 el Tesorero Municipal del Distrito de La Chorrera, informa que aparece registrado en el sistema de registro de vehículos de dicha Tesorería Municipal el automóvil marca Nissan, modelo Versa, año 2013, color azul, motor HR16766446G, chasis 3N1CN7AD8ZK140203 y matrícula AK0993, propiedad del señor Germán Elías De Hoyos Ariano, sobre el cual recae medida cautelar de secuestro según el Oficio JECSS –APO-N-KM-No.1701-15 de 6 de octubre de 2015, emitido por la entidad ejecutante. (Cfr. foja 53 del expediente judicial).

Una vez evaluado el presente caso, estima la Sala que, el contrato de fideicomiso de garantía No.46-03-13-10518, suscrito el 27 de noviembre de 2013 entre el señor Germán Elías De Hoyos Ariano, Financial Warehousing of Latin America, Inc. (FWLA) cumple con el artículo 13 de la Ley N° 1 de 5 de enero de 1984, "por la cual se regula el fideicomiso en Panamá y se adoptan otras disposiciones", que establece claramente que el fideicomiso constituido sobre bienes muebles sólo producirá efecto respecto de terceros, desde que las firmas del fideicomitente y el fiduciario o del apoderado de los mismos hayan sido autenticadas por un Notario Público. Por lo tanto, como se desprende de las constancias procesales, el contrato de fideicomiso de garantía fue celebrado con anterioridad al Auto No. 228 de 6 de octubre de 2015, reformado por el Auto No. 274 de 23 de noviembre de 2015, ambos dictados por el Juzgado Ejecutor de la Caja de Seguro Social.

En el mismo orden, es importante destacar que el artículo 15 de la Ley N° 1 de 5 de enero de 1984, dispone con respecto a los bienes del fideicomiso, lo siguiente:

"Artículo 15. Los bienes del fideicomiso constituirán un patrimonio separado de los bienes personales del fiduciario para todos los efectos legales y no podrán ser secuestrados ni embargados, salvo por obligaciones incurridas o por daños causados con ocasión de la ejecución del fideicomiso, o por terceros cuando se hubiere traspasados o retenido los bienes con fraude y en perjuicio de sus derechos. (El resaltado es de esta Sala)

De conformidad con lo dispuesto en esta norma, el vehículo secuestrado, no forma parte del patrimonio personal de la ejecutada, en virtud del fideicomiso anteriormente constituido conforme a la Ley 1 de 1984, y consecuentemente, los bienes dados en fideicomiso no podrán ser secuestrados o embargados, salvo en los supuestos que la norma dispone, supuestos éstos que no han sido ni alegados ni probados por el Juzgado Ejecutor de la Caja de Seguro Social.

Por consiguiente, la SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley:

DECLARA PROBADO el incidente de levantamiento de secuestro interpuesto por la licenciada Dalvis Lorena Barrios Villarreal, en representación de la sociedad Financial Warehousing of Latin America, Inc.

(FWLA), dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que la Caja de Seguro Social le sigue al señor Germán Elías De Hoyos Ariano;

En consecuencia, LEVANTA EL SECUESTRO decretado sobre el vehículo marca Nissan, modelo Versa, año 2013, color azul, motor HR16766446G, chasis 3N1CN7AD8ZK140203 y matrícula AK0993, de propiedad del señor Germán Elías De Hoyos Ariano, con cédula de identidad No. 3-708-34; y

ORDENA comunicar el levantamiento de secuestro al Municipio de La Chorrera, provincia de Panamá Oeste y al Registro Único Vehicular con sede en La Chorrera, provincia de Panamá Oeste para los fines legales correspondientes.

Notifíquese;

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

INCIDENTE DE LEVANTAMIENTO DE SECUESTRO, INTERPUESTA POR EL LICDO. FERNANDO SIERRA QUINTERO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD FINANCIAL WAREHOUSING OF LATIN AMERICA, INC. (F.W.L.A), DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COATIVO QUE LE SIGUE LA AUTORIDAD DEL TRÁNSITO Y TRANSPORTE TERRESTRE A GERARDO ELVIS GUERRERO JURADO. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, DIECIOCHO (18) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha:	18 de enero de 2018
Materia:	Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva
	Incidente
Expediente:	480-17

VISTOS:

El licenciado Fernando Sierra Quintero, actuando en nombre y representación de la sociedad FINANCIAL WAREHOUSING OF LATINOAMERICA INC. (F.A.W.L.A.), ha presentado ante la Sala Tercera INCIDENTE DE LEVANTAMIENTO DE SECUESTRO dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre (ATTT) a Gerardo Elvis Guerrero Jurado.

Encontrándose la presente causa en estado de fallar, considera este Tribunal que es necesario contar con más elementos de juicio para dictar la sentencia de mérito; razón por la cual se hace necesario dictar este Auto para mejor proveer de acuerdo a lo establecido en el artículo 62 de la Ley 135 de 1943 que preceptúa lo siguiente:

"Es potestativo del Tribunal 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, se dispondrá de un término que no podrá pasar en ningún caso de treinta días, más las distancias."

En virtud de lo antes expuesto, esta Sala considera necesario solicitar a la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre (ATTT) copia autenticada del auto en el que se decreta el secuestro de los bienes del señor Gerardo Elvis Guerrero Jurado y específicamente del vehículo Nissan, modelo Versa, año 2013, motor HR16724335G, chasis 3N1CN7ADXL093279, matrícula 447080.

Es necesario señalar que los documentos solicitados resultan imprescindibles para decidir el fondo de la presente causa.

En consecuencia, los Magistrados de la Sala Tercera administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DISPONEN REQUERIR a la Autoridad de Tránsito y Transporte Terrestre (ATTT) que haga llegar a este Tribunal Colegiado, en el término de cinco (5) días a partir del conocimiento de la presente Resolución, el documento mencionado en párrafos anteriores.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C. -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS (Secretaria)

Tercería excluyente

TERCERÍA EXCLUYENTE, INTERPUESTA POR EL LICDO. JORGE PUGA GREEN, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE HIPOTECARIA METROCREDIT, S. A., DENTRO DEL PROCESO EJECUTIVO POR COBRO COACTIVO QUE LA CAJA DE SEGURO SOCIAL LE SIGUE AL EMPREADOR SILVIA ROSEMARY VEGA DE CORTEZ. PONENTE: CECILIO CEDALISE RIQUELME. PANAMÁ, ONCE (11) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Cecilio A. Cedalise Riquelme
Fecha: 11 de enero de 2018
Materia: Juicio ejecutivo por jurisdicción coactiva
Tercería excluyente
Expediente: 498-17

VISTOS:

El licenciado Jorge Puga Green, actuando en nombre y representación de HIPOTECARIA METROCREDIT, S.A., ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema tercería excluyente dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que la Caja de Seguro Social le sigue a Silvia RoseMary Vega de Cortez.

El licenciado Jorge Puga Green fundamenta la tercería excluyente en los siguientes términos:

“PRIMERO: Que mediante Auto Civil N°1166-2012 de 19 de octubre de 2012, el Juzgado Ejecutor de Bocas del Toro y Chiriquí de la Caja de Seguro Social, decreta formal secuestro sobre la Finca No.88130 Código de Ubicación 4404 de la sección de propiedad del Registro Público ubicada en la Provincia de Chiriquí, Distrito de Bugaba, Corregimiento de Cerro Punta; propiedad de la señora SILVIA ROSEMARY VEGA DE CORTEZ, mujer, panameña, mayor de edad con cédula de identidad personal 4-294-1043, con domicilio ubicado en la Provincia de Chiriquí.

SEGUNDO: Que dicha comunicación de embargo es remitida al Registro Público por su digno despacho causando efectos a terceros.

TERCERO: Que con fecha del 20 de enero de 2012, se inscribe la Primera Hipoteca y Anticresis, a favor de HIPOTECARIA METROCREDIT, S.A., por la suma de DIECISEIS MIL OCHOCIENTOS SEIS BALBOAS CON 727100 (sic) (B/.16,806.72), por un período de 84 meses (7 años) a ficha 529625, Documento REDI 2110699 de la Sección de Hipotecas del Registro Público sobre la Finca No.88130 Código de Ubicación 4404, de la sección de propiedad del Registro Público ubicada en la Provincia de Chiriquí, Distrito de Bugaba, Corregimiento de Cerro Punta; propiedad de la señora SILVIA ROSEMARY VEGA DE CORTEZ, mujer, panameña, mayor de edad con cédula de identidad personal 4-294-1043, con domicilio ubicado en la Provincia de Chiriquí.

CUARTO: Que como se aprecia a cláusula superior, la existencia de la Hipoteca que versa sobre la Finca de la demandada, reza fecha anterior a la inscripción del secuestro promovido por su digno despacho, mediante Auto Civil N°1166-2012 de 19 de octubre de 2012.

QUINTO: Que conforme a lo que reza el 1764 numeral 3 del Código Judicial, el embargo propuesto por su digno despacho, le cabe la solicitud de TERCERÍA EXCLUYENTE, por encontrarse vigente la Hipoteca sobre la Finca No. 88130 Código de Ubicación 4404, de la Sección de la Propiedad del Registro Público ubicada en la Provincia de Chiriquí, Distrito de Bugaba, Corregimiento de Cerro Punta; propiedad de la señora SILVIA ROSEMARY VEGA DE CORTEZ, mujer, panameña, mayor de edad con cédula de identidad personal 4-294-1043, con domicilio ubicado en la Provincia de Chiriquí, con fecha anterior de la inscripción del secuestro en cuestión.

SOLICITUD:

Por todo lo anteriormente expuesto solicitamos a (sic) distinguido despacho se sirva acoger la presente TERCERÍA EXCLUYENTE y se sirva ordenar Levantamiento del secuestro ordenado mediante Auto Civil No. 1166-2012 de 19 de octubre de 2012, del Juzgado Ejecutor de Bocas del Toro y Chiriquí de la Caja de Seguro Social, decreta formal secuestro sobre la Finca No.88130 Código de Ubicación 4404, de la Sección de Propiedad del Registro Público ubicada en la provincia de Chiriquí, Distrito de Bugaba, Corregimiento de Cerro Punta; propiedad de la señora SILVIA ROSEMARY VEGA DE CORTEZ, mujer, panameña, mayor de edad con cédula de identidad personal 4-294-1043, con domicilio ubicado en la

Provincia de Chiriquí, toda vez que persiste Hipotecada a favor de HIPOTECARIA METROCREDIT, S.A.”

Por medio de la resolución de 13 de julio de 2017, la Sala Tercera admitió la presente tercería excluyente, le corrió traslado de la misma a la ejecutada, al ejecutante y ordenó suspender el remate.

El apoderado judicial de la Caja de Seguro Social, mediante escrito de contestación a la tercería excluyente presentado ante la Secretaría de la Sala Tercera (fs.21 y 22), le solicitó a los Magistrados que conforman la Sala Tercera que declaren no probada y rechacen de plano la presente tercería excluyente, toda vez que no consta ningún auto de embargo, requisito indispensable para presentar una tercería excluyente, conforme lo dispone el numeral 2 del artículo 1764 del Código Judicial.

El Procurador de la Administración, por medio de la Vista No. 1043 de 19 de septiembre de 2017 (fs.23-31), le solicitan a los Magistrados que conforman la Sala Tercera que la tercería excluyente presentada por METROCREDIT, S.A., rechacen de plano o la declaren no viable, ya que no existe constancia en el expediente que el secuestro haya sido elevado a la categoría de embargo.

De fojas 32 a 33 del expediente reposa el Acta de Audiencia celebrada el 22 de septiembre de 2017 en el que el apoderado judicial de METROCREDIT, S.A., se ratifica de la solicitud presentada y de las pruebas aducidas. Por su parte, el representante de la Caja de Seguro Social manifiesta que se pliegan a la opinión del Procurador de la Administración en la que señala que la presente tercería excluyente debe ser rechazada de plano por improcedente o declararse no viable.

DECISIÓN DE LA SALA

Cumplidos los trámites procesales correspondientes, la Sala procede a resolver la presente controversia previa las siguientes consideraciones.

Mediante Auto de 21 de mayo de 2012 (f.10 del expediente ejecutivo), el Juzgado Ejecutor de la Caja de Seguro Social de David, libró mandamiento de pago por la vía ejecutiva a favor de la Caja de Seguro Social y en contra del empleador Silvia RoseMary Vega de Cortez, por la suma de ocho mil treinta y cuatro balboas con veintidós centésimos (B/.8,034.22), a que monta la obligación exigida en concepto de cuotas empleado-empleador, prima de riesgos profesionales, décimo tercer mes, multas, recargos e intereses de ley dejadas de pagar a la Caja de Seguro Social por el mencionado empleador, conforme lo expresa la ley.

Advierte la Sala que por medio del auto de 25 de mayo de 2012 (f.11 del expediente ejecutivo) el Juzgado Ejecutor de la Caja de Seguro Social, Bocas del Toro-Chiriquí, decretó formal secuestro sobre todos los bienes muebles e inmuebles, rentas, créditos, valores, dinero, cajillas de seguridad, cuentas por cobrar y cualquier otra suma de dinero que deba o tenga que recibir de terceras personas, así como la administración judicial del empleador Silvia Vega, hasta la suma de ocho mil treinta y cuatro balboas con veintidós centésimos (B/.8,034.22), por el período comprendido noviembre 2010 a marzo 2012, más los recargos, intereses, multas y planillas que se dejen de pagar hasta la cancelación de la deuda.

Posteriormente, el Juzgado Ejecutor de la Caja de Seguro Social, Bocas del Toro-Chiriquí, dicta el Auto No.1166-2012 de 19 de octubre (fs.32 y 33 expediente ejecutivo), ordena el secuestro sobre los siguientes bienes inmuebles:

-Finca No.88130, rollo 1, asiento 1, documento 1, inscrita al documento Redi 1563991, de la Sección de Propiedad del Registro Público, Distrito de Bugaba, Provincia de Chiriquí, propiedad de Silvia Vega,

-Finca No. 350843, rollo 1, asiento 1 documento 1, inscrita al documento Redi 2008639, de la Sección de Propiedad del Registro Público, Distrito de Bugaba, Provincia de Chiriquí, propiedad de Silvia Vega.

A juicio de los Magistrados que integran la Sala Tercera la presente tercería excluyente fue interpuesta prematuramente, ya que no consta en el expediente prueba alguna que demuestre que el secuestro decretado por el Juzgado Ejecutor de la Caja de Seguro Social haya sido elevado a la categoría de embargo, requisito necesario para interponer la tercería. Esto es así, pues según lo dispuesto en el artículo 1764 del Código Judicial, la tercería excluyente puede ser interpuesta una vez que sea decretado el embargo de los bienes hasta antes de adjudicarse el remate.

La Sala en previos pronunciamientos ha dispuesto lo siguiente:

Resolución de 26 de enero de 2007:

"A juicio de la Sala, la presente tercería excluyente fue interpuesta prematuramente, ya que no consta en el expediente ejecutivo prueba alguna que demuestre que el referido secuestro haya sido elevado a la categoría de embargo, requisito necesario para interponer la tercería. Esto es así, de conformidad con el artículo 1764 del Código Judicial, que establece que la tercería excluyente puede ser interpuesta una vez que sea decretado el embargo de los bienes y hasta antes de adjudicarse el remate.

Vale destacar, que en reiteradas ocasiones la Sala ha manifestado que la tercería excluyente es un medio de desembargo de bienes y no es permisible para el levantamiento de secuestro.

...

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 NO VIABLE la tercería excluyente incoada por la firma forense Fonseca y Fonseca, en representación del PRIMER BANCO DEL ISTMO, S. A., dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue la Caja de Ahorros a GUILLERMO HARMODIO HERRERA ARROYO."(Primer Banco del Istmo, S. A., dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue la Caja de Ahorros a Guillermo Harmodio Herrera Arroyo. Ponente: Winston Spadafora F.)

Resolución de 4 de octubre de 2005:

"A juicio de los Magistrados que integran la Sala Tercera, la presente tercería excluyente fue interpuesta prematuramente, toda vez que no consta en el expediente prueba alguna que acredite que el secuestro decretado por el Juzgado Ejecutor de la Caja de Seguro Social (Agencia de David) haya sido elevado a la categoría de embargo, requisito necesario para interponer la tercería. De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1764 del Código Judicial, la tercería excluyente puede ser interpuesta una vez que sea decretado el embargo de los bienes hasta antes de adjudicarse el remate.

Vale destacar que esta Sala se ha manifestado en igual sentido en las resoluciones de 24 de abril de 2001, 23 de abril de 2003 y 7 de octubre de 2003.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, RECHAZA POR IMPROCEDENTE la tercería excluyente interpuesta por el licenciado Diego Orozco, actuando en nombre y representación del PRIMER BANCO DEL ISTMO, S. A., dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que la Caja de Seguro Social (Agencia de David) le sigue a Mario Saldaña Valdés." (Primer Banco del Istmo, dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que la Caja de Seguro Social (Agencia de David) le sigue a Mario Saldaña Valdés. Ponente: Arturo Hoyos. Resolución de 4 de octubre de 2005)

Resolución de 25 de abril de 2003:

"El examen de las pruebas allegadas al proceso, pone de manifiesto en primer término que la sociedad EMMA, S.A. posee un derecho real sobre la Finca No. 26296, el cual se encuentra inscrito con anterioridad al secuestro dictado por el Juzgado Ejecutor de la Caja de Seguro Social, sobre el mismo bien inmueble hipotecado.

Por otro lado, no hay evidencia de que la entidad ejecutante haya elevado la acción de secuestro a la categoría de embargo, presupuesto contemplado en el artículo 1764 del Código Judicial para la interposición de la tercería excluyente.

La disposición en comento es del tenor siguiente:

"Artículo 1764. La tercería excluyente puede ser introducida desde que se decreta el embargo de los bienes hasta antes de adjudicarse el remate."

En atención a lo antes expuesto, la tercería excluyente ha sido promovida en forma prematura, por tanto debe declararse no viable.

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 NO VIABLE la tercería excluyente interpuesta por el licenciado Jorge Puga Green, actuando en nombre y representación de HIPOTECARIA METROCREDIT, S.A., dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que la Caja de Seguro Social le sigue a Silvia Rosemary Vega de Cortez.

Notifíquese,

CECILIO A. CEDALISE RIQUELME
EFRÉN C. TELLO C. -- ABEL AUGUSTO ZAMORANO
KATIA ROSAS
(Secretaria)

TRIBUNAL DE INSTANCIA

DEMANDA DE COBRO DE IMPUESTOS, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO DANIEL CÁCERES, EN REPRESENTACIÓN DEL EUCLÍDES MAYORGA (ALCALDE DEL MUNICIPIO DE CHAME), SOBRE LAS SUMAS DE DINERO DEJADAS DE PAGAR CON RELACIÓN AL IMPUESTO DE EXTRACCIÓN DE ARENA ADEUDADA AL MUNICIPIO DE CHAME POR EL MUNICIPIO DE CAPIRA. PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO. PANAMÁ, DIECISIETE (17) DE ENERO DE DOS MIL DIECIOCHO (2018).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Abel Augusto Zamorano
Fecha: 17 de enero de 2018
Materia: Tribunal de Instancia

Expediente: 490-07

VISTOS:

Encontrándose la demanda contencioso administrativa de cobro de impuestos interpuesta por el Municipio de Chame contra el Municipio de Capira, donde esta Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo profirió la Sentencia de 2 de septiembre de 2008, mediante la cual se condenó al Municipio de Capira al pago de la suma setecientos ochenta mil novecientos ochenta y seis balboas con 50/100 (B/.780,986.50), en concepto de 50% de impuesto de extracción de arena, durante el periodo del 10 de septiembre de 1985 al 31 de octubre de 2002, en fase de ejecución de dicha decisión, a solicitud del licenciado Daniel Cáceres, apoderado judicial del Municipio de Chame, donde se requiere la aplicación el artículo 1048 del Código Judicial, luego de haberse realizado las gestiones de que trata el artículo 1047 del Código Judicial por parte del Presidente de la Corte Suprema de Justicia, la Sala Tercera ha dado seguimiento al cumplimiento de la Sentencia, a través de varios Autos de Mejor Proveer, en los cuales se ha podido ir recabando información que dan cuenta del cumplimiento parcial de dicha decisión.

Inicialmente, de las constancias procesales se evidenciaba que el Municipio de Capira era ostensiblemente resistente y negativo al cumplimiento de lo ordenado, es decir, a cancelar la obligación, pese ha haberse realizado las gestiones de que trata el artículo 1047 del Código Judicial, a través de la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia.

No obstante, tal como se aprecia en las respuestas a los requerimientos de información dictados por este Tribunal, tanto el Municipio de Capira como el Municipio de Chame dieron cuenta que desde el año 2012 al año 2015 se realizaron varios pagos al Municipio de Chame, cumpliéndose parcialmente con la obligación impuesta. De la misma forma, se ha manifestado la intención del Municipio de Capira de seguir abonando al monto adeudado, de conformidad con los ingresos que perciban, sin dejar de atender la realidad del gobierno local que le corresponde Administrar.

Luego de este cumplimiento parcial, donde el Municipio de Capira a través de nota fechada 02 de septiembre de 2015 comunicó que habían recibidos pagos intermitentes y hasta ese momento se le habían abonado B/.188,086.50; y que el Municipio de Chame, por medio de Oficio #712-DB-15 de 10 de julio de 2015, señalara a este Tribunal que contaba con un presupuesto anual de B/.24,000.00 para amortiguar la deuda adquirida de las administraciones municipales pasadas, habiéndose presentado impulso procesal por parte del apoderado judicial del Municipio de Chame para que se continúe con el procedimiento de ejecución de Sentencia, ante la ausencia de cancelación de la totalidad de lo adeudado, se emitió el Auto de mejor proveer de 11 de mayo de 2017, para citar a las partes, con la finalidad de aclarar el monto adeudado y las gestiones realizadas hasta ese momento, en relación con el cumplimiento de la Sentencia de 2 de septiembre de 2008, con fundamento en el artículo 906 del Código Judicial.

En ejecución de dicho Auto, se realizaron las respectivas diligencias de declaración de parte de la Alcaldesa del Municipio de Chame, Nieves María Mayorga Caballero y la Alcaldesa del Municipio de Capira, Betzaida Enith Sánchez de Saturno, en las cuales manifestaron lo siguiente:

Alcaldesa del Municipio de Chame, Nieves María Mayorga Caballero

“..luego de verificadas algunas pruebas se ha determinado que el Municipio de Capira debe proceder con el pago adeudado al Municipio de Chame por lo que le hemos dado seguimiento al mismo ya que a la fecha voluntariamente no se ha completado ni el 50% de la deuda por parte del Municipio de Capira.”

“Sí se ha hecho la solicitud formal al Municipio de Capira, más ellos han informado no contar con la solvencia económica para hacerle frente a la deuda y solicitaron un plazo mientras ellos hacían abonos de acuerdo al movimiento de sus finanzas y de esa manera se han venido haciendo abonos a la deuda en los últimos tres años.” ... “Luego de conocer que el Municipio de Capira no contaba con la solvencia económica para hacer frente a la deuda, se hicieron los trámites correspondientes, es decir, nota, informe al Ministro de Economía y Finanzas, Dulcidio De la Guardia, para que por medio del gobierno central se hiciera el pago al Municipio de Chame y no hemos obtenido respuesta.”

Alcaldesa del Municipio de Capira, Betzaida Enith Sánchez de Saturno,

“Al recibir la Alcaldía en el año 2014, se me dejaron unos papeles ya que no hubo una transición, en los cuales nos dejaban los datos de que había una demanda que se había interpuesto años anteriores al Municipio de Capira por una extracción de arena del Municipio de Capira en un área que en ese entonces no se verificó si era de Capira o de Chame, porque se llamaba Bahía de Chame porque está en los límites, pero está en los límites de Capira. Se notificaba que la suma eran más o menos de B/680.000.00, el Alcalde anterior IVAN SAURI estaba pagando la suma de B/24,000.00 anuales, en el 2014. Ahora yo estoy pagando la suma de B/30,000.00 que se hacen en dos pagos de b/15,000.00 al año, ya que somos un Municipio que no tiene ingresos tan altos y no hemos dejado de cumplir la obligación de pago.”

“La Alcaldesa de Chame NIEVES MAYORGA y mi persona nos hemos reunido a conversar sobre el tema de la deuda y ella pues propuso que se hiciera un acuerdo municipal en el Consejo de Capira, avalado por mi persona donde le solicitábamos al MEF, que nos ayudara con el pago de la deuda. Igualmente ella hace aproximadamente hace un mes, mes y medio el Consejo Municipal de Chame aprobó una resolución que igualmente se le solicitaba al MEF, creo que me dijo al MEF y al Presidente, igual la solicitud para que pagara la deuda, que nos beneficiáramos ambos municipios. Primero el Municipio de Capira porque pues estuvimos las

dos de acuerdo que era un Municipio de bajo ingreso y ya no tendríamos que estar pagando anualmente ese dinero y el Municipio de Chame también se beneficiaría porque podría cobrar la deda (sic) en totalidad en un solo monto y que le serviría para hacer otras obras que en vez de estar cobrando B/.30,000.00,”

“No hemos tocado ningún tema de la descentralización ya que algunos municipios han sido beneficiados con algunos millones de dólares y en el Distrito de Capira sólo nos dieron B/9000,046.00 en el año 2016 y en el año 2017, B/.823,000.00”

Las declaraciones de partes que fueron practicadas dan cuenta que la deuda se sigue amortizando después de lo último que ha sido reportado en este proceso que data del 2015, así como la realización de gestiones para la consecución de los fondos para cubrir la cuantía de la morosidad.

Ante esta situación, se hace necesario que se deje constancia en este proceso el monto que hasta el momento se ha abonado, por lo que para tener mayores elementos que permitan continuar con el procedimiento de ejecución de sentencia, se dicta este auto para mejor proveer, para solicitar la información pertinente a los Municipios en cuestión, con sustento en la facultad que confiere el artículo 62 de la ley 135 de 1943:

“Artículo 62. Es potestativo del Tribunal 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, se dispondrá de un término que no podrá pasar en ningún caso de treinta días, más la distancia.”

En virtud de lo expuesto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, SOLICITA lo siguiente:

1. Al Municipio de Capira: el estado actualizado de las gestiones realizadas por el Municipio para cumplir con el pago de la suma de setecientos ochenta mil novecientos ochenta y seis balboas con 50/100 (B/.780,986.50) al Municipio de Chame, ordenado por la Sentencia de 2 de septiembre de 2008.
2. Al Municipio de Chame: que certifique el saldo que le adeuda el Municipio de Capira, en virtud de la obligación impuesta de setecientos ochenta mil novecientos ochenta y seis balboas con 50/100 (B/.780,986.50), ordenado por la Sentencia de 2 de septiembre de 2008.

FUNDAMENTO DE DERECHO: artículo 62 de la ley 135 de 1943 y artículo 906, del Código Judicial.

Notifíquese,

ABEL AUGUSTO ZAMORANO
CECILIO A. CEDALISE RIQUELME -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)