

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 266

Panamá, 5 de febrero de 2024

**Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Nulidad.**

**Concepto en torno al recurso de  
apelación promovido por la actora.**

**Expediente: 1291132023**

El Licenciado **Miguel Antonio Bernal Villalaz**, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare nulo, por ilegal, el **Contrato A-2005-2014 de 28 de octubre de 2014**, celebrado entre el Estado y la sociedad PSA Panamá International Terminal, S.A., aprobado mediante Ley 2 de 10 de febrero de 2015.

**Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.**

La Procuraduría de la Administración, quien interviene en la presente causa en interés de la Ley, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, acude ante esa instancia jurisdiccional para emitir nuestro concepto en torno al recurso de apelación propuesto por el Licenciado **Miguel Antonio Bernal Villalaz**, actuando en su propio nombre y representación, en contra de la **Resolución dos (2) de enero de dos mil veinticuatro (2024)**, visible a fojas 283-284 del expediente judicial, por cuyo conducto la Magistrada Sustanciadora, no admitió la acción contencioso administrativa de nulidad que se analiza.

**I. Cuestión Previa. Rol de la Procuraduría de la Administración.**

Este Despacho observa que a foja 296 del expediente judicial se encuentra un formulario mediante el cual se **nos corre traslado del recurso de apelación propuesto por el Licenciado Miguel Antonio Bernal Villalaz, en contra de la Resolución dos (2) de enero de dos mil veinticuatro (2024)**, a través del cual la Magistrado Ponente no admitió la

Administración en estos procesos se da en **interés de la ley**; por lo cual, en cumplimiento de ese deber de observancia al ordenamiento jurídico, procederemos a emitir nuestro criterio.

Conforme observa este Despacho, el **6 de diciembre de 2023**, el Licenciado **Miguel Antonio Bernal Villalaz**, actuando en su propio nombre y representación, presentó una demanda contencioso administrativa de nulidad para que se declare nulo, por ilegal, el **Contrato A-2005-2014 de 28 de octubre de 2014**, celebrado entre el Estado y la sociedad PSA Panamá International Terminal, S.A., aprobado mediante Ley 2 de 10 de febrero de 2015 (Cfr. fojas 1 a 51 del expediente judicial).

En atención a lo anterior, la Magistrada Sustanciadora procedió a examinar la demanda, con miras a determinar si la misma contenía o no, los requisitos legales y jurisprudenciales para su admisión, y, en ese contexto, indicó:

“ ...

Se observa que la presente demanda de nulidad se interpone en contra del ‘Contrato A-2005-2014 de 28 de octubre de 2014, celebrado entre el Estado y la sociedad PSA Panamá International Terminal, S.A., **aprobado mediante Ley 2 de 10 de febrero de 2015**’, con el propósito que sea declarado nulo, por ilegal el referido contrato, aprobado mediante ley.

Así, vemos que el accionante solicita la declaratoria de ilegalidad, de un contrato que mantiene una condición de legalidad, al constituirse en una ley de la República; por lo que, evidentemente, no es recurrible mediante la presente acción de nulidad; toda vez que el acto acusado, constituye, precisamente, una ley de la República, y por tanto, no puede ser objeto de una declaratoria de ilegalidad.

En este sentido, es preciso indicar que el mandato establecido en el numeral 2 del artículo 206 de la Constitución Política de la República y el artículo 97 del Código Judicial, le otorga a la Sala Tercera, el control de legalidad de los actos administrativos que expide la Administración Pública, cuya finalidad está dirigida a determinar si esos actos violentan de forma clara y notoria el orden legal. En atención a lo anterior, no es posible que esta instancia conozca la ‘ilegalidad’ de un contrato, que en sí mismo, mantiene la condición de Ley.

Asimismo, debe recordarse que la demanda de nulidad, al igual que la acción de inconstitucionalidad, es una acción popular que puede ser interpuesta por cualquier persona que considere que determinado acto de la administración, vulnera el ordenamiento legal, viniendo a ser, en el plano de la Ley, lo que la acción de inconstitucionalidad es en el terreno constitucional; no teniendo tampoco, tiempo de caducidad para su interposición, de conformidad a lo establecido en el artículo 42ª de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946.

Frente a lo antes expresado, quien suscribe considera que la presente demanda de nulidad es improcedente, pues no cumple con lo dispuesto en el

numeral 2 del artículo 206 de la Constitución Política de la República y el artículo 97 del Código judicial.

En consecuencia, la Magistrada Sustanciadora, en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE, la demanda contencioso administrativa de nulidad, interpuesta por el doctor MIGUEL ANTONIO BERNAL VILLALÁZ, actuando en su propio nombre y representación, para que se declare nulo por ilegal, el Contrato A-2005-2014 de 28 de octubre de 2014, celebrado entre el Estado y la sociedad PSA Panamá International Terminal, S.A., aprobado mediante Ley 2 de 10 de febrero de 2005.

...” (Cfr. fojas 283-284 del expediente judicial).

Debido a su inconformidad con la resolución indicada en el párrafo precedente, el recurrente, presentó y sustentó el **18 de enero de 2024**, el correspondiente recurso de apelación ante el resto de la Sala Tercera, ya que, a su criterio:

“ ...

Resulta importante no perder de vista que la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, tiene sobre sus hombros la delicada responsabilidad de proteger la integridad del orden jurídico y ese cometido superior de ninguna manera puede verse mediatizado por la adopción de criterios formalísticos irritantes que sólo pueden representar obstáculos para impedir que dicho orden jurídico sea adecuadamente protegido.

La acción contenciosa de nulidad es de carácter público y esta (sic) instituida para que cualquier ciudadano pueda solicitar la tutela de la Sala Tercera de Corte Suprema de Justicia a fin de que se preserve la integridad del orden jurídico objetivo.

La resolución de inadmisión cuya revocatoria estamos solicitando pretende evitar el ejercicio del escrutinio sobre la legalidad del contrato N° A-2005-2014 de 28 de octubre de 2014 celebrado entre el Estado y la sociedad PSA PANAMA INTERNATIONAL TERMINAL, S.A. Es evidente, que como bien proclama Constitución Nacional en su artículo 215, las leyes procesales deben ser interpretadas sin formalismos y teniendo claro que su objeto es el reconocimiento de los derechos consignados en Ley sustantiva.

Los pretendidos reparos que formula la sustanciadora para no admitir nuestra demanda de nulidad sacrifican el postulado planeado en nuestra Constitución en la medida en que impide que el orden jurídico objetivo puede ser protegido por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia máximo tribunal de legalidad que tiene nuestro país. Esa inadmisión infringe además el acceso ciudadano a la Tutela Judicial Efectiva que debe dispensar la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en materia de legalidad.

...

Por su parte, el derecho de Tutela Judicial Efectiva permite que toda persona, natural o jurídica, pueda obtener, de las entidades públicas que administran justicia, el reconocimiento de sus derechos consagrados en la ley, por un tribunal competente y comprende un triple e inescindible enfoque:

a) La libertad de acceso a la justicia, eliminando los obstáculos procesales que pudieran impedirlo.

b) De obtener una sentencia de fondo, es decir motivada y fundada, en un tiempo razonable, más allá de acierto de dicha decisión.

c) Que esa sentencia se cumpla, o sea la ejecutoriedad del fallo.

El derecho de acceso a la justicia y la Tutela Judicial Efectiva si bien no gozan de mención expresa en la Carta Política, al encontrarse consagrado en los artículos 8 numeral 1 y 25 de la Convención Americana de los Derechos Humanos ratificada por nuestro país mediante Ley No. 15 de 28 de octubre de 1977 (publicada en gaceta Oficial No. 18,468 del 30 de noviembre de 1977) permiten su reconocimiento y protección en la medida en que el párrafo segundo del artículo 17 de la Constitución Nacional expresamente proclama que 'Los derechos y garantías que consagra esta Constitución deben considerarse como mínimos no excluyentes de otros que incidan sobre los derechos fundamentales de la dignidad de la persona'.

La Convención Americana de los Derechos Humanos (Pacto de San José) que es parte de nuestro ordenamiento jurídico reconoce como derecho fundamental en sus artículos 8 numeral 1 y 25 lo siguiente:

..." (El destacado es de la fuente) (Cfr. fojas 286-295 del expediente judicial).

Así las cosas, y luego de haber realizado un examen de las constancias que reposan en autos, debemos señalar que compartimos el criterio de la Magistrada Sustanciadora, en lo que respecta a la **no admisión** de la causa que nos ocupa, como explicamos a continuación. Veamos.

En el proceso que ocupa nuestra atención, la demanda se dirige en contra del Contrato A-2005-2014 suscrito el 28 de octubre de 2014, por el Estado panameño por intermedio de la Autoridad Marítima de Panamá con la sociedad PSA Panamá International Terminal, S.A., aprobado mediante la Ley 2 de 10 de febrero de 2015, ya que según lo manifestado por el accionante, dicho contrato infringe, disposiciones de la Ley 6 de 22 de enero de 2002, que dicta normas para la transparencia en la gestión pública, establece la acción de habeas data y dicta otras disposiciones; del Código Civil; de la Ley 6 de 1 de febrero de 2006, que reglamenta el ordenamiento territorial para el desarrollo urbano y dicta otras disposiciones; y de la Ley 21 de 2 de julio de 1997, que aprueba el Plan Regional para el desarrollo de la Región Interoceánica y el Plan General de Uso, Conservación y Desarrollo del área del Canal, modificada por la Ley 12 de 12 de febrero de 2007.

Conforme ya se ha indicado en párrafos anteriores, la pretensión del accionante tiene como objetivo que se declare nulo, por ilegal el **Contrato A-2005-2014 de 28 de octubre de 2014**; en ese sentido, es preciso indicar que; si bien es cierto, dicho contrato constituye un acto administrativo

expedido por una Autoridad competente, no podemos obviar el hecho que, el mismo fue expedido con sustento en el **numeral 15 del artículo 159 de la Carta Política** que faculta al Órgano Legislativo para los fines que se describen a continuación:

**“Artículo 159:** La función legislativa es ejercida por medio de la Asamblea Nacional 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:

...  
 15. Aprobar o improbar los contratos en los cuales sea parte o tenga interés el Estado o alguna de sus entidades o empresas, si su celebración no estuviere reglamentada previamente conforme al numeral catorce o si algunas estipulaciones contractuales no estuvieren ajustadas a la respectiva Ley de autorizaciones.

...” (El destacado es de la Procuraduría de la Administración).

Al revisar el ordenamiento jurídico, observamos que mediante la **Ley 2 de 10 de febrero de 2015** la Asamblea Legislativa, aprobó, en todas sus partes, el **Contrato A-2005-2014 de 28 de octubre de 2014**, acusado de ilegal, el cual recibió el correspondiente concepto favorable del Consejo de Gabinete a través de la Resolución de Gabinete No.58 de 8 de abril de 2014 (Cfr. Gaceta Oficial 27,719-A del 11 de febrero de 2015).

En esos términos, resulta pertinente traer a colación lo expresado por el autor Cesar Quintero en su obra Derecho Constitucional, quien, al referirse a las funciones de la Asamblea Legislativa, señala que: *“la particularidad de nuestro sistema de dividir las funciones de la Asamblea Nacional en tres categorías. En ese sentido indica que, es interesante observar, asimismo, que el método que ha seguido el Constituyente en las tres Constituciones para clasificar las funciones de la Asamblea es exclusivamente formalista. En consecuencia, clasifica como legislativas todas aquellas funciones que la asamblea realiza en forma de ley. No ha tenido, pues, en cuenta el hecho de que dichas funciones sean intrínsecamente de sustancia legislativa o no. Incluye, por ejemplo, entre las legislativas la de aprobar o improbar los contratos que celebre el ejecutivo y la de decretar los monumentos públicos que haya de erigir el Estado, cuando éstas son funciones de índole administrativa. Asimismo, enumera como función legislativa la de conceder amnistía, la cual en realidad es una función de carácter judicial. Lo que ocurre es que la Asamblea realiza las funciones que acabamos de citar por medio de leyes formales. Y en vista del criterio puramente formalista*

*adoptado se les clasifica como funciones legislativas.” (QUINTERO, César. Derecho Constitucional, Librería Antonio Lehmann, San José, 1967, página 507).*

También, es importante mencionar que el numeral 2 del artículo 206 de la Constitución Política de la República establece la competencia de los Magistrados de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, para conocer, entre otras materias, la legalidad de las resoluciones, órdenes o disposiciones que ejecuten, adopten, expidan las entidades nacionales, provinciales, municipales y las entidades públicas autónomas o semiautónomas.

En el plano legal, el artículo 23 de la Ley 135 de 30 de abril de 1943, adicionado por el artículo 15 de la Ley 33 de 11 de septiembre de 1946, dispone lo que a continuación se transcribe:

**“Artículo 23.** El Tribunal ejercerá su competencia en los actos previstos en el artículo 13, ya anulando los actos acusados de ilegalidad; ya restableciendo el derecho particular violado, estatuyendo disposiciones nuevas en reemplazo de las acusadas; y pronunciándose prejudicialmente acerca del sentido y alcance de un acto administrativo o de su valor legal.”

En adición, el artículo 97 del Código Judicial que establece la competencia de esa Sala Tercera, también se refiere a la necesidad de dirigir las demandas en contra de actos administrativos, veamos:

**“Artículo 97. (98) 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 acuse de ilegalidad; ...”** (La destacado es de este Despacho).

Luego de haber realizado el análisis normativo y doctrinal que antecede, este Despacho es del criterio que, **debido a la naturaleza del acto acusado, en el proceso que nos ocupa, resulta aplicable el principio de especialidad o preferencia de la vía Constitucional sobre la Contencioso Administrativa**, pues aunque el Contrato A-2005-2014 de 28 de octubre de 2014, como indicamos en párrafos anteriores, su esencia es un acto administrativo, el mismo no está sujeto al control de legalidad que ejerce la Jurisdicción Contencioso Administrativa, ya que dicho

contrato reviste valor formal de ley, debido a que ese contrato fue aprobado por el Órgano Legislativo en cumplimiento de sus atribuciones legislativas, lo que demuestra que la Sala Tercera no es competente para conocer sobre la legalidad de un acto de naturaleza contractual con rango de ley; de allí que su contenido no puede ser impugnado, en la esfera contencioso administrativa.

Por otro lado, este Despacho advierte que, el Tribunal ya había examinado y decidida una pretensión en un caso similar al que nos ocupa, de ahí que esta nueva demanda no puede ser objeto de discusión en un nuevo proceso, ni se puede dictar sentencia que desconozca lo resuelto en el primero. En ese sentido, la Sala Tercera declaró mediante Sentencia de nueve (9) de mayo de dos mil dieciséis (2016), a través de la cual revocó la Resolución de 19 de octubre de 2015; y en su lugar no admite la Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad, interpuesta por el Licenciado Alexis R. Zuleta A., en su propio nombre y representación, para que se declare nulo, por ilegal, el Contrato A-2005-2014 de 28 de octubre de 2014, celebrado entre la Autoridad Marítima de Panamá y la empresa PSA Panamá International Terminal, S.A., indicando en su parte medular lo siguiente:

#### **“DECISIÓN DE LA SALA**

Analizados los argumentos que sustentan el recurso que nos ocupa, el resto de los Magistrados que integran esta Sala proceden a resolver el mismo, previo las consideraciones siguientes.

Verificado el libelo de demanda presentado por la parte actora, comprobamos que el mismo pretende la declaratoria de nulidad, por ilegal, del contrato de concesión administrativa suscrito entre el Estado panameño, por intermedio de la Autoridad Marítima de Panamá, y la empresa PSA Panamá International Terminal, S.A. aprobado por la Asamblea Nacional mediante la Ley 2 de 10 de febrero de 2015 publicada en la Gaceta Oficial número 27719-A.

Observa la Sala que el contrato acusado corresponde a uno de aquellos actos que por disposición constitucional, requiere la aprobación del Órgano Legislativo, en particular, por tratarse de un contrato donde es parte o tiene interés el Estado, de acuerdo con lo que se estatuye en el artículo 159 de la Carta Magna que consigna lo siguiente:

...

En este punto, es menester señalar que el contrato público celebrado por el Estado en ejercicio de funciones administrativas aprobado mediante Ley, aunque efectivamente es un acto jurídico voluntario y bilateral del que derivan derechos y obligaciones para las contratantes, no es dable desconocer que el Constituyente expresamente dispuso su aprobación/refrendo como una facultad de la Asamblea Nacional incorporada a su función legislativa.

Se advierte, entonces, que los contratos ley aun cuando se categorizan como actos administrativos, no alcanzan validez y eficacia jurídica sino a partir de

su aprobación por la Asamblea Nacional, refrendo que, indudablemente, le otorga valor formal y categoría de ley, característica determinante para la atención y tratamiento de las acciones por las que se cuestione su ilegalidad.

En esa dirección nuestra Carta Magna en su artículo 206 determina las atribuciones de la Corte Suprema de Justicia, puntualizando en el numeral 2 las que conciernen a esta Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo. La disposición constitucional preceptúa lo siguiente:

...

La Ley 135 de 30 de abril de 1943, reformada por la Ley 33 de 11 de septiembre de 1946, en desarrollo de la norma constitucional, regla el procedimiento ante la jurisdicción contencioso-administrativa, estableciendo en su artículo 23 el alcance de las funciones de esta Sala Tercera. La norma en cuestión señala:

...

De otra parte, en el artículo 97 del Código Judicial se señalan taxativamente los procesos cuyo conocimiento le está atribuido a la Sala Tercera de la Corte

Suprema de Justicia. Veamos:

...

Cumplido el análisis a las normas constitucionales y legales expuestas se comprueba que respecto de la Asamblea Nacional, esta Sala únicamente conoce de aquellas actuaciones desplegadas en desarrollo y ejercicio de sus funciones administrativas, más no de las que resulten de la función legislativa atribuida constitucionalmente.

La Jurisprudencia de la Sala ha sido reiterativa, al pronunciarse en relación a los actos administrativos cuya impugnación no puede someterse a verificación de la Sala Tercera, precisamente por ostentar carácter de ley. Así tenemos lo siguiente:

...

De la jurisprudencia consultada, se comprueba lo ya afirmado, es decir, que la Sala sólo tiene competencia respecto de aquellos actos jurídicos emitidos en ejercicio de una función administrativa; siempre y cuando sean inferiores a la ley.

Por el contrario, las actuaciones de igual jerarquía que la ley sólo pueden ser examinadas por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia a través de una acción de inconstitucionalidad, conforme lo establece el artículo 206 en el numeral 1 de nuestra Constitución Nacional.

Consecuentemente, la Sala Tercera se ve imposibilitada de conocer la acción de impugnación interpuesta dado que el acto atacado de ilegal reviste categoría de ley y por tanto no es acusable ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Por todo lo antes expuesto, 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, REVOCAN la providencia/resolución de 19 de octubre de 2015; y en su lugar NO ADMITEN la Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad, interpuesta por el Licenciado Alexis R. Zuleta A, en su

propio nombre y representación, para que se declare nulo, por ilegal, el Contrato A-2005-2014 de 28 de octubre de 2014, celebrado entre la Autoridad Marítima de Panamá y la empresa PSA Panamá International Terminal.”

En razón de lo antes expuesto, no podemos perder de vista que en el caso que nos ocupa, también ha operado el fenómeno jurídico denominado “cosa juzgada”.

En atención a las consideraciones anotadas, esta Procuraduría solicita respetuosamente al resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera, se sirvan **CONFIRMAR la Resolución dos (2) de enero de dos mil veinticuatro (2024)**, visible de fojas 283-284 del expediente, que **no admite** la demanda contencioso administrativa de nulidad presentada por el Licenciado **Miguel Antonio Bernal Villalaz**, actuando en su propio nombre y representación, para que se declare nulo, por ilegal, el **Contrato A-2005-2014 de 28 de octubre de 2014**, celebrado entre el Estado y la sociedad PSA Panamá International Terminal, S.A., aprobado mediante Ley 2 de 10 de febrero de 2015.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

  
Rigoberto González Montenegro  
Procurador de la Administración

  
María Liliá Urriola de Ardila  
Secretaría General