

objeto de esta demanda de plena jurisdicción, sino lo relativo a la negación de registro de la marca My Toffees y Diseño, presentada por la empresa RICLAN, S/A, la cual considera ésta Corporación de Justicia, no debe ser registrada, toda vez que, si bien es cierto, la palabra toffees es de uso común, la misma fue reconocida como parte integrante y reivindicada de una marca previamente registrada, y en atención a la preferencia en la prelación de la solicitud de registro, ello le es oponible a cualquier solicitud que posteriormente se presente para el registro de una nueva marca que la contenga.

Por lo señalado, no esta llamado a prosperar este segundo cargo de ilegalidad, en virtud de que aplicar lo contenido en el artículo 92 de la Ley No.35 de 1996, constituye una abierta violación al derecho otorgado previamente a la empresa ARCOR S.A.I.C., al registrarse la marca BUTTER TOFFEES Y DISEÑO.

En síntesis, ésta Sala ha determinado, que el cargo de violación contra el numeral 9 del artículo 91 de la Ley N.35 de 1996, por indebida aplicación; y del artículo 92 de la misma normativa, en concepto de violación directa por omisión, en relación con la emisión del Resuelto No.11241 de 16 de junio de 2009, no han sido probados, por cuanto el primero, contrario a lo que estima el demandante, sí es aplicable al caso en estudio; y en cuanto al segundo cargo de ilegalidad, esta Sala estima que la infracción por omisión planteada no tiene lugar, ya que la norma no es aplicable al caso en examen, toda vez que la palabra toffees ha sido reconocida como parte de la marca BUTTER TOFFEES Y DISEÑO, de la empresa ARCOR S.A.I.C.

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, la Resolución No.11241 de 16 de junio de 2009, expedida por la Directora General del Registro de la Propiedad Industrial del Ministerio de Comercio e Industrias, y, NIEGA el resto de las pretensiones.

Notifíquese.

ALEJANDRO MONCADA LUNA
VICTOR L. BENAVIDES P. -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LCDA. CUBA NELSON DE VILLARREAL EN REPRESENTACIÓN DE ROBERTO DEGRACIA, PARA QUE SE DECLARE NULO POR ILEGAL, EL RESUELTO ADMINISTRATIVO N° 050 DEL 21 DE JULIO DE 2010, EMITIDO POR LA DIRECTORA GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADUANAS, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ALEJANDRO MONCADA LUNA PANAMÁ, VEINTE (20) DE DICIEMBRE DE DOS MIL TRECE (2013)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Alejandro Moncada Luna
Fecha:	viernes, 20 de diciembre de 2013
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	1176-10

VISTOS:

La licenciada Cuba N. de Villarreal, quien actúa en representación de Roberto Degracia, ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto No. 050 del 21 de julio de 2010, emitido por la Directora General de la Autoridad Nacional de Aduanas, y el acto confirmatorio; en consecuencia, solicita se ordene el reintegro y el pago de los salarios dejados de percibir.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por la apoderada legal del demandante se pone de manifiesto que el Resuelto Administrativo N° 050 del 21 de julio de 2010, mediante el cual se destituye al señor Roberto Degracia, se limitó a enunciar la definición orgánica de la institución, así como las potestades de la Autoridad Nacional de Aduanas, y que las mismas no se ven coartadas por el contenido del artículo 794 del Código Administrativo.

Señala que, el licenciado Aquilino Tejeira al suscribir el acto confirmatorio no enuncia en el mismo, que actúa por delegación de la Directora General de Aduanas ni exhibe, ni ostenta delegación formal previa, sin que acredite que su oficiosa gestión obedezca a mandato legal ya que no lo específica.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN. Se observa que, la declaratoria de ilegalidad se sustenta en la violación de las normas siguientes:

- Ley 38 de 2000, regula el procedimiento administrativo general.artículo 34 (de la actuación de las entidades públicas), en concepto de violación directa, por omisión.artículo 38 (procedimiento sumario para la agilización de procesos homogéneos), en concepto de violación directa, por omisión.artículo 52 (vicios de nulidad absoluta en los actos administrativos), en concepto de violación directa, por omisión.artículo 155 (actos administrativos que deben ser motivados), en concepto de violación directa por comisión.
- Ley 9 de 1994, establece y regula la carrera administrativa.artículo 151 (uso progresivo de las sanciones establecidas en el régimen disciplinario), en concepto de violación directa, por omisión.
- Código Civil;
 - Artículo 10 (sentido natural de la ley), en concepto de violación, por comisión.

En lo medular los cargos de la violación de estas normas fueron sustentados en los siguientes puntos:

5. Se aplicó la sanción de destitución, sin que se surtiera el debido proceso establecido en la ley, ya que no se cumplió con el juzgamiento disciplinario en el que se acreditara una causa de imputación que tuviera como resultado la destitución.
6. No hizo uso progresivo de las sanciones establecidas en el régimen disciplinario, que contemplan como última sanción la destitución del funcionario.

7. Se desconoce el uso del término legal de destitución que tiene un significado restrictivo por su valor instrumental, rector y explícito, cuyo contenido es sancionatorio para diferenciarlo de otras causales que prescinden de los servicios personales de los servidores públicos.
8. La actuación de la Directora General de Aduanas se da sin observancia de los principios administrativos de la estricta legalidad y debido proceso.
9. Se violó el debido proceso, al omitir en forma absoluta toda formalidad de una debida motivación, coherente y objetiva, para aplicar la sanción administrativa de la destitución.

III. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO.

Mediante la Nota No. 904-01-054-OAL de 20 de enero de 2011, la Directora General de Aduanas remite el Informe de Conducta, visible a foja 23 del expediente, en el que inicialmente se señala que el señor Roberto Degracia pasó del Ministerio de Economía y Finanzas a la Autoridad Nacional de Aduanas.

Manifiesta que, el recurrente al momento de ser destituido no se encontraba amparado por las prerrogativas de estabilidad que concede la carrera administrativa a los servidores públicos, contenidas en la ley 9 de 1994; y además, la ley 43 de 2009, dejó sin efecto las acreditaciones de los funcionarios de carrera aduanera realizadas en cumplimiento de los artículos transitorios 1 y 2 del Decreto Ejecutivo 47 de 25 de junio de 2009.

Sostiene que, en base a lo anterior, y de conformidad con el numeral 15 del artículo 31 del Decreto Ley No. 1 de 13 de febrero de 2008, entre las funciones de la Directora General de la Autoridad Nacional de Aduanas, se encuentra la de destituir a los funcionarios subalternos.

En cuanto a la falta de delegación previa del licenciado Aquilino Tejeira al suscribir el acto confirmatorio, alegada por el recurrente, la Autoridad manifiesta que mediante Resolución No. 078 de 7 de octubre de 2010, se designó al licenciado Tejeira como Director General Encargado de la Autoridad Nacional de Aduanas, la cual entró a regir a partir del 7 de octubre de 2010, cumpliéndose con el principio de solemnidad del acto administrativo.

Concluye que, el señor Roberto Degracia no cuenta con el certificado de servidor público de carrera administrativa o del servicio aduanero, por lo que no goza de sus beneficios ni de la estabilidad, siendo potestativo del Órgano Ejecutivo su nombramiento y remoción.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN. La Procuraduría de la Administración, mediante Vista No. 308 de 8 de abril de 2011 visible a fojas 29 a 38 del dossier, le solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia que denieguen las pretensiones formuladas por el recurrente, pues no le asiste el derecho invocado en este caso.

Sostiene que la desvinculación del cargo que ocupaba el señor Roberto Degracia en la Autoridad Nacional de Aduanas, se da con fundamento en el ejercicio de la potestad discrecional que posee la autoridad nominadora cuando se trate de funcionarios de libre nombramiento y remoción, situación en la que se encontraba el actor, ya que no consta que haya accedido a la función pública mediante un concurso de méritos, siguiendo las normas de reclutamiento y selección.

Concluye señalando que, el recurrente no gozaba de estabilidad, debido a que no estaba acreditado en algún régimen de carrera, sea éste administrativo o aduanero.

V. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

El señor Roberto Degracia, que siente su derecho afectado por el Resuelto Administrativo No. 050 del 21 de julio de 2010, 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 Aduanas, 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 la actuación de la autoridad se realizó sin observancia de la estricta legalidad y debido proceso, toda vez que: no medió causa justa, debidamente comprobada para sancionar al funcionario; ni se cumplió con el principio de progresividad de la sanción, que contempla como última medida la destitución; se desconoce el uso del término legal de destitución; y se omite de toda formalidad, de una debida motivación para aplicar la sanción administrativa.

Observa la Sala que el señor Roberto Degracia, al momento de ser removido de la Autoridad Nacional de Aduanas, ocupaba el cargo de Planificador Central II, y no consta en su historial laboral contenido en el expediente administrativo, que sirve como antecedente, que haya pasado por algún procedimiento de selección de personal por medio de concurso de méritos o procedimiento especial de ingreso a la carrera del servicio aduanero o carrera administrativa, por consiguiente, no se encuentra beneficiado con el derecho a la estabilidad.

Al respecto, 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.

En este sentido, la destitución se fundamenta, tal como se observa en el acto administrativo demandado, en el ejercicio de la facultad discrecional de la autoridad nominadora, pudiendo la Administración ejercer la facultad de resolución "ad nutum", es decir, de revocar el acto de nombramiento fundamentada en la voluntad de la Administración y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad.

Es importante señalar en este contexto que, esta Sala ha reiterado el criterio de que en el caso de los actos administrativos de declaratoria de insubsistencia, como producto del ejercicio de la facultad discrecional de que se encuentra investida la autoridad nominadora para declarar sin efecto el nombramiento de un funcionario público, puede ser declarada libremente sin la necesidad de motivar la actuación (Sentencias de la Sala Tercera de la Corte Suprema de: 26 de agosto de 1996, 10 de diciembre de 2004 y 7 de enero de 2005).

Por lo antes expuesto, no se viola el artículo 155 de la ley 38 de 2000, toda vez que el funcionario no se encontraba amparado por el derecho a la estabilidad.

En el caso que nos ocupa, la Administración se encuentra representada por la autoridad nominadora, autoridad facultada para remover al personal bajo su inmediata dependencia, de acuerdo al artículo 31 de la ley N° 1 de 2008; no requiriendo la realización de un procedimiento disciplinario para ello, reiteramos, cuando el

funcionario no se encuentra bajo el amparo del derecho a la estabilidad, por tanto no es aplicable el artículo 151 de la ley 9 de 1994.

Por las razones expuestas, no se encuentran probados los cargos de violación alegados por la parte actora de los artículos 34 y 52 de la ley 38 de 2000, ya que las actuaciones se encuentran apegadas a la estricta legalidad y no se ha acreditado la violación al debido proceso.

En cuanto al cargo de violación del artículo 10 del Código Civil, sustentado en el hecho de que se da un sentido distinto al legalmente establecido de la palabra destitución, que a su juicio este vocablo tiene un restrictivo sentido sancionatorio, cabe señalar que si bien la ley de carrera define legalmente este término, no lo circunscribe exclusivamente al uso sancionatorio, y claramente, establece que se trata de la desvinculación definitiva del funcionario de la administración.

Por lo antes expuesto, no se encuentra probado el artículo 10 del Código Civil, ya que no se le ha dado un sentido distinto a la norma.

Toda vez que los cargos de violación alegados por la parte actora no acreditan la ilegalidad del Resuelto No. 050 del 21 de julio de 2010, que se demanda, no es procedente declarar la nulidad del acto ni las consecuentes declaraciones solicitadas.

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL el Resuelto No. 050 del 21 de julio de 2010, emitido por la Directora General de la Autoridad Nacional de Aduanas, y el acto confirmatorio y, en consecuencia, no se accede a las declaraciones solicitadas.

Notifíquese.

ALEJANDRO MONCADA LUNA
VICTOR L. BENAVIDES P. -- EFRÉN C. TELLO C.
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO ALEJANDRO PEREZ EN REPRESENTACIÓN DE BERTILDA ESCALONA PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN N 2-2009 DEL 21 DE ABRIL DE 2009, EMITIDA POR EL TRIBUNAL DE CUENTAS, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: ALEJANDRO MONCADA LUNA PANAMÁ, VEINTE (20) DE DICIEMBRE DE DOS MIL TRECE (2013)

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Alejandro Moncada Luna
Fecha: viernes, 20 de diciembre de 2013
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 1058-10

VISTOS: