

94

ENTRADA No.181-18

ADVERTENCIA DE ILEGALIDAD, INTERPUESTA POR EL LICDO. JORGE IVÁN ARROCHA, EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACIÓN, ASÍ COMO EN REPRESENTACIÓN DE LUIS EDUARDO QUIRÓS BERNAL Y ADOLFO TOMÁS VALDERRAMA CONTRA EL ACTO ADMINISTRATIVO DE LA ASAMBLEA NACIONAL POR EL QUE SE PRETENDE VARIAR, RECONFIGURAR Y DESMANTELAR LA INTEGRACIÓN DE LA COMISIÓN DE CREDENCIALES, REGLAMENTO, ÉTICA PARLAMENTARIA Y ASUNTOS JUDICIALES DE LA ASAMBLEA NACIONAL.

MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO



REPÚBLICA DE PANAMÁ  
ÓRGANO JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - SALA DE LO CONTENCIOSO  
ADMINISTRATIVA. -

Panamá, veintiocho (28) de marzo de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS:

Se encuentra en el Despacho del Magistrado Sustanciador, pendiente de resolver sobre la admisibilidad o no de la **Advertencia de Ilegalidad remitida por la Presidenta de la Asamblea Nacional de Diputados**, la Honorable Diputada Yanibel Ábrego S., e **interpuesta por el Licenciado JORGE IVÁN ARROCHA**, quien actúa en su propio nombre, así como en nombre y representación de LUIS EDUARDO QUIRÓS BERNAL y ADOLFO TOMÁS VALDERRAMA, estos tres últimos, miembros de la Comisión de Credenciales, Reglamento, Ética Parlamentaria y Asuntos Judiciales de la Asamblea Nacional, en contra del Acto celebrado por el Pleno de la Asamblea Nacional, el miércoles 21 de febrero de 2018, mediante el cual fue aprobado por votación la alteración del orden del día, con el fin de someter a discusión y posterior votación, la reconfiguración y modificación de los integrantes de la Comisión de Credenciales, Reglamento, Ética Parlamentaria y Asuntos Judiciales de la Asamblea Nacional; la misma fue repartida al Despacho del suscrito, en el acto del reparto del 23 de febrero, donde se sortearon 12 expedientes. Debemos



señalar que el reparto es un acto público y puede presenciarlo cualquier profesional del derecho. No está de más decir, que el reparto tiene como finalidad establecer la competencia funcional o equitativa de los integrantes de un mismo tribunal, en lo que atañe a los expedientes que ingresan.

Es importante manifestar que no observamos en el Poder otorgado por los Diputados LUIS EDUARDO QUIRÓZ BERNAL y ADOLFO TOMÁS VALDERRAMA, ninguna indicación que el mismo fue presentado personalmente, sin embargo, se puede advertir, también, (ver foja 7) que el Licenciado JORGE IVÁN ARROCHA, abogado que suscribe la advertencia, aclara que la presenta **en su propio nombre**, como diputado y miembro de la Comisión de Credenciales, Reglamento, Ética Parlamentaria y Asuntos Judiciales de la Asamblea Nacional, por lo que esta omisión no es obstáculo para seguir conociendo del presente caso.

La parte actora indica que, al examinar el *"aludido acto administrativo es ilegal y vulnera normas específicas del texto único de la Ley No.49 de 4 de diciembre de 1984, que adopta el Reglamento Orgánico del Régimen Interno de la Asamblea Nacional, aprobado mediante Resolución No.116 de 9 de febrero de 2010 (Gaceta Oficial No. 26,476-D, de miércoles 24 de febrero de 2010)."*

Este Despacho observó que, al momento de remitir la advertencia bajo examen, mediante la Nota No. AN/PRES/798-18, de 23 de febrero de 2018, la Honorable Diputada Yanibel Abrego S., en su condición de Presidenta de la Asamblea Nacional, **no envió los antecedentes del proceso** en que fue interpuesta dicha advertencia, hechos que eran importantes para determinar sobre la admisibilidad o no de la Advertencia de Ilegalidad.

En razón de lo anterior, el Despacho del Magistrado Sustanciador, **en Sala Unitaria**, dictó la **Resolución fechada 26 de febrero de 2018**, en la que se dispuso que se remitieran los antecedentes del proceso, que guardan



relación con la Advertencia de Ilegalidad remitida por la Presidenta de la Asamblea; **así mismo se ordenó suspender el acto administrativo advertido de ilegal**, conforme el artículo 73 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, por lo que **no debía el acto administrativo advertido de ilegal ser objeto de aplicación**, hasta tanto este Tribunal no se pronunciara sobre el proceso interpuesto.

Dicha resolución se le comunicó a la Asamblea Nacional, en razón de tratarse de una funcionaria pública (Presidenta de la Asamblea Nacional), y la Ley exige que la notificación se realice personalmente, a lo que se procedió tal y como consta a fojas 24 del dossier. De igual manera, como se trata de un acto donde tiene participación el Procurador de la Administración, se le comunicó personalmente, y así se aprecia a foja 24 del expediente.

Se debe destacar que el 27 de febrero de 2018, la honorable Presidenta de la Asamblea, remitió la documentación solicitada, tal como consta a foja 25 del expediente, a través de la Nota 27 N°AN-PRES-825-2018 de 27 de febrero de 2018, donde contestó lo siguiente:

“ ...

Con relación a la suspensión del acto, debemos informarle, tal como se detalla en el acta adjunta, que **el mismo ya fue votado y aprobado**, por lo que no es factible la referida suspensión”.

1. Los **actos preparatorios, o de mero trámite**, no son susceptibles de ser atacados por esta vía, ya que no deciden ni crean un estado de derecho. En el presente caso, el acto acusado se refiere a la alteración del orden del día, el cual constituye un mero trámite de procedimiento interno.
2. El acto acusado no es de los que se aplican para resolver ninguna controversia.
3. La Advertencia de Ilegalidad en discusión **carece de las formalidades** que establecen los artículos 42 y siguientes de la ley 135 de 1943, reafirmadas por la jurisprudencia.
4. Reiteramos, **el acto acusado ya cumplió sus efectos, por lo que devino en extemporánea la advertencia**, ya que la votación de alteración del orden del día se dio el día 21 de febrero y la advertencia se presentó el día 22.



5. La **suspensión del acto acusado corresponde a una facultad del Pleno de la Sala Tercera**, tal como se establece en el artículo 73 de la ley 135 de 1943, reformada por la ley 33 de 1946. En el presente caso, la decisión de suspensión del acto se tomó en sala unitaria. Esta (sic) medida solo cabe en los recursos de nulidad y de plena jurisdicción, siempre que la parte lo pida y luego que el pleno de la Sala lo admita". (El resaltado es del suscrito).

Corresponde a este Tribunal resolver sobre la **admisibilidad o no de la presente Advertencia de ilegalidad**, no sin antes expresar algunas consideraciones necesarias para el propósito de aclarar conceptos importantes que permitan el mejor entendimiento de la presente resolución y, sobre todo, por la parte solicitante y contra quien se solicita.

En primer lugar, debemos citar el contenido del artículo 2 de la Constitución Política, que a la letra expresa lo siguiente:

*"Artículo 2. El Poder Público emana del pueblo. Lo ejerce el Estado **conforme** esta Constitución lo establece, por medio de los Órganos Legislativos, Ejecutivo y Judicial, los cuales actúan limitada y separadamente, pero en armónica colaboración". (El resaltado es del suscrito)*

En este orden de ideas, deseo resaltar que el término "**conforme**", que utilizó el constituyente en la disposición transcrita, **refuerza el principio de supremacía constitucional** que implica la **prevalencia de la Constitución**, misma que establece el deber de los nacionales y extranjeros de acatarla, y, en ese sentido, la Corte Suprema de Justicia, como **órgano especializado del control de la legalidad**, en este caso la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, tiene la obligación de hacer respetar sus decisiones independientemente de que sean suscritas por el Pleno de la Sala o por un Magistrado en Sala Unitaria, ya que esas son las características del funcionamiento de cualquier tribunal en el mundo y, al desatenderla, se incurre en desacato.



La Constitución es el eje central y dinamizador del ordenamiento jurídico, y su cumplimiento resulta un parámetro objetivo que permea todo el cuerpo normativo, que no podría cumplir su misión, si no contara con normas materiales y sustantivas que, en principio, puedan permitir dictar ciertos límites; y uno de ellos es la diversidad de interpretaciones que puedan surgir. De otra forma, no podría pretender la Constitución ser la pieza fundamental de la unidad y cohesión de la sociedad.

Por lo antes afirmado, le corresponde al Órgano Judicial la guarda de la integridad de la Constitución, siendo la Corte Suprema de Justicia la entidad a la que, conforme el mandato contenido en el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política, le corresponde ser la **intérprete última de nuestra Carta Magna**.

La relación que existe entre la Ley y la Constitución no puede, en consecuencia, ser similar a la existente entre la Ley y Reglamento. Pero resulta que el Reglamento de la Asamblea es una Ley que establece pautas de estricto cumplimiento para los miembros de ese órgano del Estado.

Además de ello, mediante la sentencia de constitucionalidad de 16 de octubre de 1991, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia le dio a este Reglamento el **carácter de bloque de la constitucionalidad** en la dinámica que el mismo tiene, dada su importancia en el procedimiento de la aprobación de las leyes; entendiendo que el legislador, en estricto rigor, no ejecuta la Constitución, sino que actúa y adopta libremente las políticas legales que en el tiempo pueden, incluso, ser contrarias entre sí. Sin embargo, debe contener su actuación a los límites que la Constitución ha establecido.

La interpretación de la Constitución Política es un acto imprescindible del derecho y, en modo alguno, ausente en el proceso de la creación de las leyes; de hecho, la Constitución Política existe y despliega su eficacia en la medida en



que se actualice en la vida concreta y ello no puede ocurrir fuera de su interpretación que, en estas condiciones, adquiere el carácter de un proceso abierto, del cual depende su efectiva materialización y permanente enriquecimiento.

Lo anterior significa que la Constitución Política **es norma de normas** y, en el caso de incompatibilidad entre la Constitución Política y la Ley u otra norma jurídica, se aplica la disposición constitucional. Ello es, en esencia, el **Principio de Supremacía Constitucional**, puesto que la Constitución vincula o afecta a todos los miembros de la comunidad, como también a los Poderes del Estado; es decir, la totalidad del sistema jurídico político, el juicio político de racionalidad-jerarquización de las normas, se debe hacer comparando la Constitución y la Ley.

En ese mismo orden de ideas, la Constitución Política en su artículo 206, específicamente el numeral 2, le otorga a la Corte Suprema de Justicia la función de ejercer el control de la legalidad y, en este caso, esa tarea o competencia le corresponde a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo.

La conclusión a la que encausa todo este antecedente es que **la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo ejerce ese mandato**, con independencia de quienes hayan sido los que a este proceso comparecieron.

Por todo lo expresado, debe quedar claro que el **acceso a la justicia**, con independencia de la persona natural o jurídica de que se trate, es un derecho fundamental que forma parte de la Tutela Judicial Efectiva. Por esa razón el **derecho de petición** está constitucionalizado, y lo podemos encontrar en el artículo 41 de la Carta Magna, el mismo que nos dice que toda persona tiene derecho a presentar peticiones a los servidores públicos.

En el caso que nos ocupa ya advertimos que el funcionario que nos remite la petición, **no lo hace de forma completa, y ello obligó al Ponente a**



que solicitara la enmienda de esa omisión, pues ésta ha sido **práctica consagrada jurisprudencialmente en esta Sala**. Por esa razón, el Sustanciador ordenó al ente executor del acto que nos enviara copia del mismo para su análisis jurídico, tal y como lo debe hacer razonadamente un tribunal de justicia; orden que fue cumplida por el organismo requerido.

Es preciso afirmar la necesidad de comprender la **importancia del control judicial de los actos administrativos**, de cara a **garantizar la legalidad** de los mismos como un fin en sí y, por ello, el jurista colombiano Ciro Nolberto Güecha Medina señaló lo siguiente:

*"Existe entonces, una prevalencia de intereses en cuanto a la forma en que opera el control judicial respecto de los actos administrativos, que se determina en que **el interés general de protección de legalidad, está por encima de los intereses particulares...**tiene que mantenerse el orden jurídico, que asiste a la actividad administrativa". El resaltado es del suscrito. (GÜECHA MEDINA, Ciro Nolberto. **Acciones o Pretensiones Contencioso Administrativas**. Grupo Editorial Ibáñez. Colombia, 2013. Pág. 192).*

Con relación a la orden de suspensión y de no aplicación del acto advertido de ilegal, el Ponente aspiraba **evitar un mal mayor**, es decir; que el **proceso fuera inocuo y que el funcionario incurriera en desacato**, pues se trata de una orden tomada por el Ponente en Sala Unitaria. Entendemos que, en un Estado de Derecho, todos debemos comprender que seremos parte de lo que somos para la convivencia pacífica, y, justamente, la función de los tribunales de justicia, es que se respete el derecho materializado y, por eso, ésta es la misión: que la decisión la tome **un tribunal colegiado o un juez unipersonal con independencia**. Lo que **resulta incorrecto** es que con la justificación de que se está "judicializando la política", se le acuse al juez de que se ha extralimitado en sus funciones, atribuyéndole falsamente un interés político, o actuación por encima de un Órgano del Estado.



Además se trata de **un acto bajo la dirección del Ponente**, y lo que se buscaba preservar, era que se causara un daño menor, que consistía en que no se ejecutara el cambio del orden del día aprobado, para evitar un daño mayor, el cual consistía en la transgresión del ordenamiento jurídico, tal como lo planteaba el actor, es decir, del Reglamento Interno de la Asamblea, porque **no estamos ante una acción o mecanismo regulado en la Ley Contenciosa Administrativa**, sino que todo su desarrollo legal está contenido en el artículo 73 de la **Ley 38 de 2000**, por lo que, en el caso de la advertencia de ilegalidad se requiere emitir medidas o mecanismos para asegurar que el proceso no sea inocuo, y para ello **no son suficientes las establecidas en la octogenaria legislación Contencioso Administrativa**. Es por ello que resulta **equivocada la premisa de la Presidenta** de la Asamblea cuando manifiesta que debió ser la Sala en Pleno la que dictara la orden de no aplicar el acto advertido de ilegalidad, pues reiteramos: **la Advertencia de Ilegalidad es un proceso de naturaleza y pretensión distinta y, además, su regulación se encuentra contenida en otro instrumento jurídico (Ley 38 de 2000) y no en la Legislación Contenciosa Administrativa**, como desacertadamente manifiesta la representante legal del Órgano Legislativo. Así las cosas, debe entenderse que el Magistrado Ponente, en Sala Unitaria, era **competente** para ordenar la Resolución de 16 de febrero de 2018.

**Los Órganos de los cuales emana el poder deben tener claro sus roles, sus fines, su misión**, y actuar conforme a sus reglamentos internos, a sus códigos de ética, **evitando conflictos de esta naturaleza** que, necesariamente, tienen que ser resueltos por quien, reitero, la Constitución le ha encomendado esta misión para asegurar la paz y armonía, y que es ineludible e indiscutiblemente el **Poder Judicial**, pues en este órgano radica el balance y equilibrio entre el resto de los órganos del Estado.



Con fines de docencia y, fundamentalmente, por el respeto que merece la opinión pública, debo recordar que **el primer Órgano del Estado por mandato constitucional es el Órgano Legislativo**, que tiene **funciones legislativas**, las que implican aprobación de leyes, contenidas en el artículo 159; **judiciales** previstas en el artículo 160, es decir, juzgar al Presidente de la República y a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia; así como las funciones **administrativas**, enlistadas en el artículo 161.

En este último artículo (161) se inserta el numeral 6, cuyo contenido estimo necesario citar:

*"ARTICULO 161. Son **funciones administrativas** de la Asamblea Nacional:*

- 6. **Nombrar**, con sujeción a lo previsto en esta Constitución y en el Reglamento Interno, **las comisiones permanentes** de la Asamblea Nacional y las Comisiones de Investigación sobre cualquier asunto de interés público, para que informen al Pleno a fin de que dicte las medidas que considere apropiadas."* (El resaltado es del suscrito).

Como se observa, esta disposición constitucional dispone que, con sujeción al **Reglamento Interno**, la Asamblea Nacional debe nombrar las comisiones permanentes, por lo que resulta **extremadamente claro** que esta actuación, referente a la conformación de una comisión permanente, y en este caso específico, la Comisión de Credenciales, Reglamento, Ética Parlamentaria y Asuntos Judiciales de la Asamblea Nacional, **es un acto administrativo por mandato expreso de la propia Constitución Política**, por lo que el procedimiento dentro del cual se promueve la presente advertencia es de carácter administrativo, pues se da dentro de una función administrativa de la Asamblea Nacional.

En el Reglamento Interno de la Asamblea, que fue aprobado mediante Ley 49 de 4 de diciembre de 1984, con las modificaciones, adiciones y derogaciones aprobadas por la Ley 7 de 1992, Ley 3 de 1995, Ley 39 de 1996,



Ley 12 de 1998, Ley 16 de 1998, Ley 35 de 1999, Ley 57 de 2002, Ley 25 de 2006, Ley 16 de 2008, Ley 28 de 2009, Ley 32 de 2009, Ley 38 de 2009, Ley 43 de 2009 y la Ley 66 de 2009, sobre la base del texto único publicado en la Gaceta Oficial No. 26476-D, de 24 de febrero de 2010, se establecen las comisiones que corresponden a este Órgano del Estado y el mecanismo de elección de sus integrantes.

Cabe señalar que conforme al artículo 39 del Reglamento Interno, la Asamblea Nacional tiene **comisiones permanentes, de investigación, ad hoc y accidentales**. De igual modo, el artículo 46 del Reglamento Interno, enlista las 15 comisiones permanentes que la integran, el cual inicia por la Comisión de Credenciales, cuyas funciones específicas están establecidas en el artículo 50 de dicho Reglamento.

En ese sentido, la Comisión a la que hace referencia el acto advertido de ilegal, **es una comisión permanente**. De la misma manera, los miembros de las comisiones permanentes durarán en el cargo **un (1) año**, conforme el artículo 41 del Reglamento Interno, y se establece que el cargo de miembro de una comisión es de aceptación obligatoria (artículo 40 del Reglamento). Se trata de una comisión permanente de nueve miembros, como el resto de las comisiones, porque la única comisión con un número distinto de miembros es la de Presupuesto, que está integrada por quince, tal como lo establece el artículo 44 de dicho Reglamento.

El procedimiento para la elección de los integrantes de las comisiones permanentes se encuentra establecido en el artículo 43 del Reglamento, que expresamente advierte que es un procedimiento alternativo, toda vez que es el método a utilizar cuando no existan nóminas de consenso. La precitada disposición señala lo siguiente:



*"Artículo 43. Procedimiento alternativo de elección. Cuando no sea posible la presentación de nóminas de consenso, los miembros de las Comisiones Permanentes serán elegidos mediante el siguiente procedimiento:*

*1. El número total de Diputados y Diputadas que componen la Asamblea Nacional se dividirá entre el número de miembros de la Comisión que se va a elegir, cuyo resultado se denominará cociente de elección.*

*2. Cada Diputado o Diputada votará en una sola papeleta por su candidato o candidata, y se declararán electos los que hayan obtenido un número de votos no menor del cociente de elección.*

*3. Si después de adjudicadas las representaciones por razón del cociente de elección, quedan puestos por llenar, se declararán electos para ocuparlos a los que hayan obtenido el mayor número de votos.*

*En los casos de empate, decidirá la suerte."*

Como se ha manifestado, este procedimiento que se establece en el artículo 43 de Reglamento, **se utiliza cuando no hay nóminas de consenso**, tal como lo reafirma el artículo 42 de dicho Reglamento que establece que *"los miembros de las Comisiones podrán ser elegidos mediante la presentación de nóminas de consenso"*.

Lo anteriormente explicado tiene la finalidad de exponer cómo está desarrollado en el Reglamento Interno de la Asamblea Nacional, la composición y elección de los integrantes de las comisiones permanentes y de lo cual se desprende que, tal como señala el numeral 6 del artículo 161 de la Constitución Política, es un procedimiento administrativo por lo que debemos concluir que, en efecto, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia **tiene competencia para ejercer el control de legalidad del acto de integración y elección de los miembros de las comisiones permanentes de la Asamblea Nacional**, porque aun cuando es una potestad reconocida constitucionalmente, su naturaleza es administrativa, según se desprende de un análisis dogmático, así como de la clasificación que hizo la propia Constitución.



Por ello, la posibilidad de anular este acto administrativo implicaba, en principio, que **la actividad o acción de decidir debía ser suspendida** hasta tanto se descartara o no, primero, la admisibilidad de la advertencia y, en caso de admitirse, se verificara si efectivamente el acto a aplicar vulneraba o no la legalidad para garantizar así una tutela judicial efectiva, por la urgencia sustentada por los demandantes en lo que se refiere al acceso a la jurisdicción, como lo señala la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

Y es que los **efectos suspensivos indirectos** se pueden desprender de la lectura de los últimos párrafos del artículo 73, de la Ley 38 de 2000, a saber:

*"Artículo 73.*

*De igual manera, cuando la autoridad advierta o alguna de las partes le advierta que la norma o normas reglamentarias o el acto administrativo que debería aplicar para resolver el proceso, tiene vicios de ilegalidad, dentro de los dos días siguientes, someterá la consulta respectiva ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, salvo que la disposición legal o acto haya sido objeto de pronunciamiento de esta Sala.*

*En uno y otro supuesto, la autoridad seguirá tramitando el proceso hasta colocarlo en estado de decisión, pero sólo proferirá ésta una vez el Pleno de la Corte Suprema de Justicia o la Sala Tercera, se hayan pronunciado sobre la consulta respectiva."*

Como podemos observar, el último párrafo es claro en señalar que **la autoridad no podrá proferir la decisión**; es decir, no deberá aplicar la normativa o acto que se advierte ilegal, hasta tanto la Sala Tercera no haya resuelto y, obsérvese: llama la atención que este mandato **no está condicionado, ni siquiera, a la admisión** de parte del Tribunal Contencioso Administrativo, porque la disposición legal expresa que salvo que se rechace la **advertencia**, por las razones que autoriza nuestra legislación y la jurisprudencia, **una vez presentada la advertencia, la autoridad tendrá dos días para remitir** la misma a la Corte Suprema de Justicia.



En ese mismo sentido, debe entenderse que **no tendría sentido lógico que al presentarse una advertencia, la autoridad advertida aplicara la norma o acto advertido de ilegal y, luego la remitiera a la Sala Tercera**, pues ya no tendría razón de ser el hecho de analizar el caso jurídico, cuando la norma fue aplicada y la supuesta violación o vulneración a la legalidad, se materializó. Eso es justamente lo que buscó evitar el sustanciador, al establecer el mecanismo de control de legalidad, cuando ordenó la suspensión del acto,

Sobre este tema, le llama la atención al Tribunal que en la Nota 27 No.AN-PRES-825-2018 de 27 de febrero de 2018, la honorable Presidenta de la Asamblea señaló que ***“el acto acusado ya cumplió sus efectos, lo que deviene en extemporánea la advertencia, ya que la votación de alteración del orden del día se dio el día 21 de febrero y la advertencia se presentó el día 22”*** (el resaltado es del suscrito). Y es que de esa contestación se desprende que hay una imprecisión en cuanto al concepto y finalidad de la advertencia de ilegalidad, pues se confunde dos momentos o facetas jurídicas distintas que son la adopción o creación del acto administrativo con la posterior aplicación o consumación de sus efectos; y es que **una cosa es la aprobación del acto de cambio de orden del día**, efectuado el 21 de febrero, **y otra cosa es la aplicación de ese acto administrativo** que indiscutiblemente ya había sido adoptado. En efecto, el día 22 de febrero el Pleno de la Asamblea Nacional aprueba la nueva conformación de la Comisión de Credenciales, conforme el cambio del orden del día adoptado el 21 de febrero. Es decir, la advertencia de ilegalidad tiene como **fin mediato la anulación del acto administrativo** advertido de ilegal; sin embargo, **su finalidad inmediata es evitar que el mismo sea aplicado: es decir, que sus efectos tengan plena consumación.**

Este tribunal, con fines docentes y para futuros casos, reitera que en la advertencia de ilegalidad se busca evitar la aplicación del acto administrativo



que ya se entiende creado o adoptado; por lo que, el argumento de la Presidenta de la Asamblea, de que el solo hecho de que el acto administrativo advertido de ilegal ya había sido aprobado, el 21 de febrero, antes de presentarse la advertencia, no es acertado, toda vez que, por el contrario, un presupuesto de la advertencia de ilegalidad es que la norma o el acto advertido exista jurídicamente. Repetimos: no se trata de un control de ilegalidad a priori, sino a posteriori, y en este caso, es de clase concreta, es decir, control por vía de excepción, y no abstracta.

Para mejor ilustración, estimo necesario efectuar las consideraciones siguientes:

En el control previo o preventivo se da el examen de la legalidad antes de haber finalizado el procedimiento de aprobación de la respectiva norma o acto. Es decir, que la norma in examine aún no ha sido perfeccionada, al no haberse dado aún algún requisito indispensable o fundamental para que la norma o acto tenga vigencia legal.

La finalidad del control previo es evitar que nazca al mundo del derecho una norma o acto que es contraria a la Ley, justamente por ello, lo característico de esta modalidad de control, es que se tiene que observar la compatibilidad del proyecto de norma o acto con la Ley, antes que el primero alcance fuerza legal y se convierta en una norma o acto jurídico vigente.

Por el contrario de lo anteriormente expuesto, en el presente caso, observamos que **se trata de un mecanismo de control posterior**, porque es aquel que se ejerce cuando la norma o acto ha alcanzado todo su vigor legal, ha culminado todo el procedimiento de aprobación y reúne todos los requisitos esenciales para tener fuerza de Ley.



Entendemos que el Tribunal Contencioso Administrativo, en principio, **no debe incursionar en ámbitos donde la administración ejerce su discrecionalidad planificadora**, pero si en el procedimiento de integración de las comisiones, que es un acto que establece el Reglamento Interno de la Asamblea, y del cual son conocedores los diputados (y, sobre todo, los asesores jurídicos y políticos de este recinto), y si el órgano administrativo en su actuación, incurra en una manifiesta arbitrariedad, ilegalidad e irracionalidad, desproporcionalidad o desatención de preceptos que orientan la distribución proporcional de la comisión, debidamente señalada en el Reglamento, la persona afectada puede comparecer ante el órgano competente, que conoce de las causas administrativas con carácter constitucional, dentro del curso de la amenaza o vulneración de ese derecho o ese ordenamiento jurídico; y, en consecuencia, frente a esta especial situación, este Tribunal debía advertir a dicho órgano que, antes de decidir la admisibilidad o no del proceso, evitara la aplicabilidad de la norma o resolución acusada de ilegalidad.

La jurisprudencia de esta Sala, por lo novedoso de esta materia, no se puede encontrar desarrollada, pero sí la encontramos **en el derecho extranjero**, que sirve de base como fuente al derecho interno. En el **Consejo de Estado de Colombia** existe, frente a la expedición de actos de esta naturaleza, **jurisprudencia de suspensión del acto advertido de ilegal**; sin embargo, el juez no podrá declarar su ilegalidad de forma inmediata, pero sí ordenar la suspensión de sus efectos, a tal punto que, en ese país, se puede demandar el acto administrativo mediante la acción de lesividad.

Por otro lado, uno de los principios esenciales del derecho procesal es el **principio de congruencia** de la sentencia, por cuya virtud para resolver el litigio el juez se encuentra limitado por lo que las partes hayan solicitado, garantía esta



que encuentra su fundamento en el derecho de defensa, y ello deriva principalmente en **interés evidente de la protección a la tutela judicial**.

En atención a lo anterior, debe señalar esta Sala que en un Estado de Derecho, **ningún poder público puede tener competencias ilimitadas**; se hace necesario buscar los **elementos que caracterizan las posibles fronteras de la actuación de un Magistrado de la Sala Tercera**, que pueda encontrarse en colisión de intereses frente a un colectivo, en este caso, la Asamblea Nacional, siendo importante la optimización en el manejo prudente del trámite y, en ese **ejercicio de ponderación**, conforme al objeto del proceso planteado, **se determinó primordial evitar una denegación de acceso a la justicia para quienes comparecieron ante la Sala Tercera, sin exceder el ámbito de competencia**, al solicitar los antecedentes a dicho órgano colegiado sobre el referido tema, y la no aplicación del acto hasta tanto el Magistrado Sustanciador considerase y evaluara si la norma o acto jurídico se había aplicado, o no, conforme los antecedentes que se le solicitaron a la Asamblea, más allá del debate vano.

Como conclusión, debemos reiterar que **este Tribunal (Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo) sí tiene competencia para conocer este proceso o mecanismo de control de la legalidad y, por supuesto, de la legalidad del acto**; particularmente, atendiendo al hecho que dicha calificación se deriva en una **competencia administrativa de la Asamblea**, como del resto de funciones administrativas que tiene este órgano del Estado, y que así el constituyente las identificó.

Lo más importante es reconocer que en el **Estado Constitucional de Derecho**, y **frente a una legislación hoy casi centenaria**, como es la contenciosa - administrativa, el juez competente, **no solamente sea guardián de la legalidad, sino que también debe garantizar ser garante de los**



**derechos** de la administración y de los asociados; pero como una especie de péndulo, en un ejercicio de responsabilidad, se le pide que establezca sus propios límites frente al ejercicio de tan importantes responsabilidades asignadas en la Constitución.

Cabe señalar que se trata de un tema trascendental el que ha llegado a esta Sala, y no puede el Magistrado Sustanciador denegar justicia a quienes han acudido a su jurisdicción, pues nuestro papel como servidores públicos, como Magistrados, es velar por una tutela judicial efectiva, como ocurre cuando las personas acuden a que se les tramite un proceso civil, de familia, laboral, etc.; pero como nuestra jurisdicción es **octogenaria**, en cuanto a la ley aplicable, es un imposible buscar en esa ley las respuestas, como lo ha pretendido la Honorable Diputada Presidenta de la Asamblea, al citar en su informe que la petición no se ajusta a lo que señala el artículo 42 de la Ley 135 de 1943.

Nuestro país debe interesarse por una eficiente administración de justicia y la Asamblea, luego de este acto, por modernizar la justicia Contenciosa-Administrativa con una nueva ley; es una súplica de quienes nos hemos entregado a esta difícil e incomprensible tarea que es administrar justicia en la Sala Tercera.

Por otra parte, de la lectura del escrito se advierte que los peticionarios señalan que los **integrantes de la Comisión de Credenciales, Reglamento, Ética Parlamentaria y Asuntos Judiciales** de la Asamblea Nacional fueron escogidos por una **nómina de consenso**, por el **Pleno de la Asamblea Nacional**, el **día 17 de julio de 2017** y, de acuerdo con los antecedentes que nos remite la Honorable Presidenta de la Asamblea, Yanibel Abrego, a foja 71, observamos copia autenticada de la Resolución No. 21 de 22 de febrero de 2018, aprobada por el Pleno de la Asamblea Nacional, en la cual se resuelve reconsiderar la conformación de la Comisión de Credenciales -constituida el día



17 de julio de 2017- la cual otorgaba 3 posiciones al Partido Cambio Democrático, 4 al Partido Panameñista y 2 al Partido Revolucionario Democrático, quedando conformada de la siguiente manera: 3 posiciones para el Partido Revolucionario Democrático, 3 para el Partido Cambio Democrático, 2 para el Partido Panameñista y una posición para los diputados de partido político o independiente que, por su condición numérica, no logran por su cuenta conformar bancada.

En ese orden de ideas, **pese a que hemos AFIRMADO que somos competentes**, lo cierto es que el **acto acusado de ilegalidad fue la alteración del orden del día aprobado el 21 de febrero del presente año**; sin embargo, la advertencia de ilegalidad nos llega el 23 de febrero, en horas de la mañana, y con el envío de los antecedentes se pudo observar la Resolución No. 21 de 22 de febrero, que aprueba reconsiderar la conformación de la comisión; es decir, que **la alteración del orden del día ya fue consumada**, puesto que el día siguiente, tal como consta en la Resolución No. 21, se aprobó el punto alterado en el orden del día y, en efecto, se aprobó la nueva composición de la Comisión de Credenciales. En consecuencia, se debe **inadmitir la demanda** por ese hecho.

Sin embargo, más allá de la admisibilidad, a modo de reflexión, este Tribunal en Sala Unitaria debe señalar que no tenemos certeza si se aplicó el acto antes de la presentación de la advertencia, y así se desprende de los antecedentes, porque la advertencia de ilegalidad es presentada en horas de la mañana del día 22 de febrero, conforme al reloj de recibido de la Secretaría General de la Asamblea; sin embargo, la Resolución No. 21, en la que se aprueba la nueva conformación de la Comisión de Credenciales, está fechada también 22 de febrero. Siendo así las cosas, este Tribunal no puede omitir manifestar con una finalidad orientadora, que si la autoridad administrativa, en



este caso, Asamblea Nacional, estima que es viable la advertencia y aun no se ha aplicado el acto o norma, debe remitirse la advertencia a la Sala, pero en caso de considerar que es inviable debe así declararlo; pero lo que no puede ni debe hacer es omitir la advertencia, sin pronunciarse formalmente, y ejecutar o cumplir el acto administrativo antes de remitir la demanda a la Sala, pues ya no tendría sentido ni razón de ser el objeto de la misma.

Sí la Autoridad administrativa va a darle curso procesal a la advertencia de ilegalidad, con su correspondiente remisión a la Sala Tercera de la Corte, entonces debe abstenerse de ejecutar o aplicar el acto advertido de ilegal; ello, repito, cuando se promueve la advertencia antes de la aplicación del acto advertido de ilegal.

Finalmente, se debe señalar que el día 28 de febrero de 2018, se presentó poder otorgado por la Presidenta de la Asamblea, Honorable Diputada Yanibel Ábrego, a los abogados César Omar Pinilla Marciaga y Jerry Wilson Navarro, como abogado principal y sustituto, respectivamente, para que asuman su representación y la de ese Órgano del Estado en el presente proceso, y éstos presentan escrito de apelación en contra de la Resolución de 26 de febrero de 2018, en cuanto a la suspensión del acto acusado: cuyo contenido no será objeto de mayor examen, por economía procesal, toda vez que no tendría sentido dar curso a un recurso presentado contra una orden que se está levantando como consecuencia directa de la inadmisión de la presente advertencia de ilegalidad.

#### PARTE RESOLUTIVA

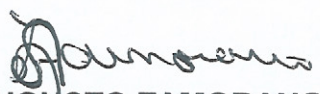
En mérito de lo expuesto, **LA SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – EN SALA UNITARIA–**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **NO ADMITE** la Advertencia de Ilegalidad remitida por la Presidenta de



la Asamblea Nacional de Diputados, la Honorable Diputada Yanibel Ábrego S., e interpuesta por el Licenciado JORGE IVÁN ARROCHA, quien actúa en su propio nombre, así como en nombre y representación de LUIS EDUARDO QUIRÓS BERNAL y ADOLFO TOMÁS VALDERRAMA, todos miembros de la Comisión de Credenciales, Reglamento, Ética Parlamentaria y Asuntos Judiciales de la Asamblea Nacional, en contra del Acto celebrado por el Pleno de la Asamblea Nacional, el miércoles 21 de febrero de 2018, mediante el cual fue aprobado por votación la alteración del orden del día con el fin de someter a discusión y posterior votación, la reconfiguración y modificación de los integrantes de la Comisión de Credenciales, Reglamento, Ética Parlamentaria y Asuntos Judiciales de la Asamblea Nacional.

**FUNDAMENTO DE DERECHO:** Artículo 206 de la Constitución Política; Artículos 8 y 25 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos; Artículo 73 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000.

**NOTIFÍQUESE,**

  
**ABEL AUGUSTO ZAMORANO**  
**MAGISTRADO**

  
**KATIA ROSAS**  
**Secretaria**

Sala III de la Corte Suprema de Justicia

NOTIFIQUESE HOY 2 DE abril DE 20 18

A LAS 4:31 DE LA tarde

A Procurador de la Administración

  
Firma