

REPÚBLICA DE PANAMÁ



ÓRGANO JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y LABORAL

Panamá, diecinueve (19) de mayo de dos mil veintidós (2022).

Vistos:

La empresa Luminier, S.A., por medio de su apoderada especial la firma forense Cubías & Fung, acude ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo con el objeto de interponer demanda de plena jurisdicción para que se declare que es ilegal la Resolución No.574-2016 de 2 de diciembre de 2016, dictada por el Gerente General de la Zona Libre de Colón, así como sus actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones.

Al hacer el escrutinio de la demanda el Magistrado Sustanciador observa, a foja 12 del expediente, que la parte actora ha elevado una solicitud de previo y especial pronunciamiento, dirigida a que se suspenda provisionalmente los efectos de la resolución impugnada, la cual es necesario resolver antes de proseguir con el trámite de ley en el presente proceso de plena jurisdicción.

En ese norte, vemos que la aludida petición fue sustentada en los siguientes términos:

“De conformidad con lo normado en el Artículo 73 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley No.33 de 1946, solicitamos la Suspensión Provisional de los efectos del acto impugnado, fundamentado en lo siguiente:

1. Ha quedado, a nuestro juicio, prima facie, demostrada la ilicitud del acto demandado, no solamente por la incompetencia del funcionario que lo dictó, sino por las flagrantes violaciones al ordenamiento jurídico que rige o

regula lo concerniente a la rescisión de contrato y cancelación de clave Operativa. (aparición de buen derecho)

2. De no proceder a suspender los efectos del acto impugnado representaría que nuestro representado tendría que incurrir en cuantiosos gastos e inconmensurables erogaciones, habida cuenta que se rescindiría el contrato y se cancelaría la clave Operativa, con lo que nuestros representados no podrían seguir operando en la Zona Libre produciéndole innumerables y cuantiosas pérdidas. (peligro en la mora)."

Respecto al tema de la suspensión provisional del acto, el autor español Eduardo García De Enterría considera a la misma como: "...una medida de carácter provisional y cautelar, llamada a asegurar la integridad del objeto litigioso (suspensión en vía de recurso) o a garantizar la imposición del criterio del ente u órgano superior que ostente la tutela o el control sobre el autor del acto (suspensión como medida de tutela o control) en tanto se produce una decisión definitiva sobre la validez del mismo". (Ob. Cit. Jorge Fábrega P., Medidas Cautelares, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Colombia, 1998, pág. 347).

El autor colombiano Carlos Bethancourt Jaramillo, en su libro de Derecho Procesal Administrativo, también hace referencia a esta medida de orden provisional y cautela señalando que: "La gravedad del perjuicio no es una simple noción cuantitativa, sino que debe enfocarse desde el punto de vista de la situación personal del afectado en cuanto signifique repercusión seria u obstáculo para el ejercicio de su derecho subjetivo, ya que la ejecución del acto administrativo impediría el goce normal del mismo." (Bethancourth Jaramillo, C., "Derecho Procesal Administrativo", Segunda Edición, Señal Editora, Medellín, 1989, pág. 282).

Asimismo, los autores Pascual Sala Atienza y María Isabel Cadenas García, en su obra titulada Las Medidas Cautelares en el Proceso Contencioso-Administrativo, citan lo manifestado por el jurista Fernández Montalvo R., al indicar que: "...las medidas cautelares se han definido por la doctrina como aquellos

mecanismos procesales tendientes a garantizar la viabilidad o efectividad de los efectos de la cosa juzgada que haya de producir la resolución judicial que se pronuncie definitivamente sobre el objeto principal, teniendo como finalidad intrínseca evitar que se produzca una posible vulneración de derecho a la tutela judicial efectiva, anticipando provisionalmente alguno de los efectos característicos de la decisión definitiva. En definitiva con ella se intenta asegurar que la futura sentencia pueda llevarse a la práctica de modo útil." (SALA ATIENZA, Pascual y CADENAS GARCÍA, María Isabel. Las Medidas Cautelares en el Proceso Contencioso-Administrativo. Primera Edición, 2016 Editorial Aranzadi, S.A.U. España. 2016. P. 61).

La gama doctrinal antes descrita pone de manifiesto que, el propósito de la medida cautelar de suspensión provisional del acto impugnado es salvaguardar el derecho subjetivo vulnerado de quien demanda, para que su ejecución no siga afectando adversamente a la parte actora hasta tanto culmine el proceso con un pronunciamiento del Tribunal; situación que ha dado lugar, a que la jurisprudencia reiterada de esta Corte haya conceptualizado, respecto a la interpretación del artículo 73 de la Ley 135 de 1943, que esta medida precautoria de suspensión provisional es de carácter discrecional de la Sala Tercera y que en las demandas de plena jurisdicción la misma es viable siempre que con ello se evite un perjuicio notoriamente grave y de difícil reparación; por lo que, esa petición debe recaer sobre un acto que refleje a simple vista que fue emitido en franco desconocimiento del orden jurídico existente.

La Sala Tercera también ha señalado, de manera uniforme que, en vista que todos los actos administrativos se presumen legales, hasta que la Corte Suprema de Justicia declare lo contrario (presunción *iuris tantum*), quien invoque la existencia de un acto administrativo contrario a Derecho le atañe el deber de sustentar de manera coherente su petición, así como la obligación de acompañar a la misma con

una prueba idónea que acredite el *fumus bonus iure* y el *periculum in mora*, lo cual justificará la adopción urgente de la medida cautelar; entre estos pronunciamientos se encuentra la Resolución de 16 de enero de 2019, que expresa lo siguiente:

“Lo citado pone de manifiesto que el propósito de la medida cautelar es garantizar que entre el tiempo de presentación de la demanda y el de dictar la sentencia final, no se produzcan perjuicios notoriamente graves, asegurando así que la sentencia tenga efectividad o utilidad.

Por su parte, la línea jurisprudencial seguida a la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo, la propone como 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 este Tribunal ha mantenido el criterio de que en el proceso 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, presupuestos que deben ser acreditados en la petición para que se pueda acceder a la suspensión.”

Un rápido examen de la petición formulada por la apoderada judicial de la recurrente, nos permite determinar que es a todas luces improcedente, toda vez que solo se limitó a explicar a la Sala Tercera las posibles consecuencias desfavorables que podría ocasionarle de rechazarse la medida precautoria solicitada, sin hacer mención de alguna normativa vulnerada, confrontándola de manera clara, coherente y suficiente con la resolución acusada de ilegal y el porqué es necesario suspender provisionalmente los efectos del acto impugnado, como medida de control tutelar.

Es más debemos acotar que, aunque la actora aportó cierto material probatorio relacionado con la situación controvertida, lo cierto es que en esta etapa incipiente del proceso tales pruebas no han logrado demostrar, de manera contundente, la ocurrencia del *fumus bonus iuris* y *periculum in mora*, necesarios

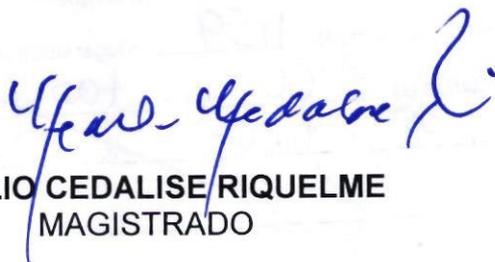
para la adopción de la medida temporal de suspensión; y, mucho menos hemos podido determinar, a prima facie, la urgencia en la necesidad de adoptar la protección cautelar requerida, para evitar que de darse un eventual pronunciamiento en favor de la pretensión, tuviese efectos nugatorios. Por lo tanto, la solicitud de suspensión provisional entablada debe ser rechazada por este Tribunal.

Conviene recordar, que esta decisión no constituye un pronunciamiento adelantado de la Sala, en relación con la legalidad o ilegalidad del acto demandado, lo cual será decidido al dictar la correspondiente sentencia de fondo.

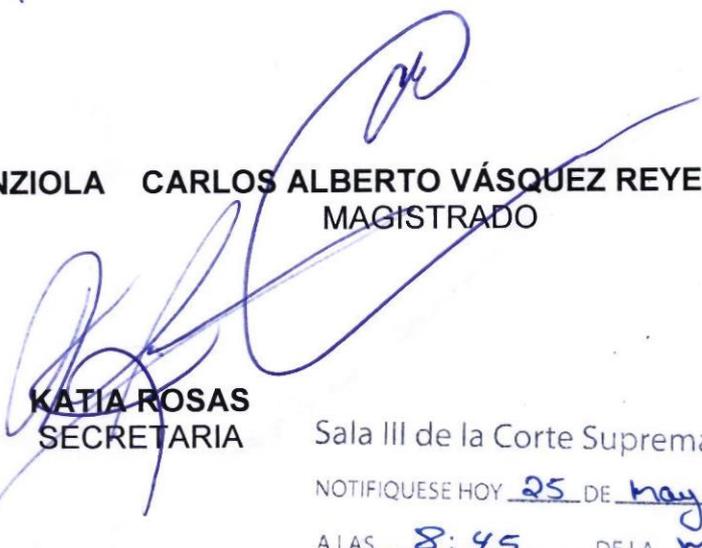
PARTE RESOLUTIVA:

En mérito de lo expuesto, 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 **NO ACCEDEN** a la solicitud de suspensión provisional de los efectos de la Resolución No.574-2016 de 2 de diciembre de 2016, emitida por el Gerente General de la Zona Libre de Colón, cuya ilegalidad ha sido demandada.

Notifíquese,


CECILIO CEDALISE RIQUELME
 MAGISTRADO


MARÍA CRISTINA CHEN STANZIOLA
 MAGISTRADA


CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES
 MAGISTRADO


KATIA ROSAS
 SECRETARIA

Sala III de la Corte Suprema de Justicia

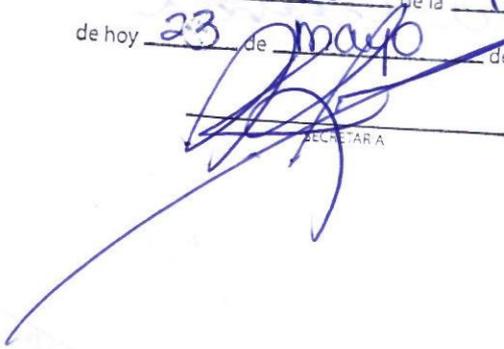
NOTIFIQUESE HOY 25 DE mayo DE 20 22

A LAS 8:45 DE LA mañana

A Procurador de la Administración


 Firma

Para notificar a los interesados de la resolución que antecede,
se ha fijado el Edicto No. 1159 en lugar visible de la
Secretaría a las 4:00 de la tarde
de hoy 23 de mayo de 20 22


SECRETARÍA