

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE NULIDAD, INTERPUESTA POR EL LCDO. LAO SANTIZO PEREZ EN SU PROPIO NOMBRE Y REPRESENTACION, EN EJERCICIO DE LA ACCION POPULAR PARA QUE SE DECLAREN NULOS, POR ILEGALES LOS ARTICULOS PRIMERO Y SEGUNDO DEL DECRETO DE GABINETE No.43 DE 17 DE FEBRERO DE 1990. **MAGISTRADO PONENTE: ARTURO HOYOS.**

#### CONTENIDO JURIDICO

SALA TERCERA. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.  
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE NULIDAD.  
INADMISION, APELACION. DECRETO DE GABINETE.  
EL ACTO IMPUGNADO ES DE CARACTER LEGISLATIVO Y  
NO ADMINISTRATIVO. SE CONFIRMA EL AUTO RECURRIDO.

La Sala Tercera integrada por el resto de los Magistrados, CONFIRMA el auto que inadmite la presente demanda Contencioso Administrativo de Nulidad; toda vez que no se está en presencia de un acto de la administración de carácter general que sea inferior a la Ley sino de un verdadero acto legislativo.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA TERCERA (CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO).  
PANAMA, VEINTIDOS (22) DE AGOSTO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA (1990).

#### V I S T O S:

El Lcdo. Lao Santizo Pérez ha interpuesto recurso de Apelación contra el Auto expedido el 22 de mayo de 1990, por el Magistrado Sustanciador dentro del proceso contencioso administrativo de nulidad promovido por el Lcdo. Santizo, en ejercicio de la acción popular, para que se declaren nulos por ilegales los Artículos 1 y 2 del Decreto de Gabinete No.43 de 17 de febrero de 1990.

En el auto apelado se decide no admitir la demanda ya que según el Magistrado Sustanciador "los Decretos de Gabinete en nuestra tradición jurídica han sido actos con jerarquía de Ley". De esta manera, según el Sustanciador, el acto impugnado en el presente proceso es de carácter legislativo y no administrativo como pretende el demandante y, por lo tanto, contra aquél "no cabe demanda de ilegalidad ya que no es posible declarar ilegal una Ley" (a fojas 21 y 22).

El demandante se manifiesta en desacuerdo con la resolución por él impugnada, pues, estima que el Decreto de Gabinete No.43 de 19 (sic) de febrero de 1990, es un acto administrativo y no un acto legislativo. En este sentido aquél afirma entre otras cosas, que al no ser "las jubilaciones especiales materia de competencia legislativa especial del Consejo de Gabinete es lógico y jurídico considerar el Decreto de Gabinete No.43 como un simple acto administrativo dentro de la categoría de las Resoluciones y no de ley material" (a foja 33).

Por su parte la Procuradora de la Administración se opone al recurso de apelación antes mencionado y cita definiciones del acto administrativo de diversos tratadistas y abundante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia (Sentencias de 23 de diciembre de 1970, de 11 de enero de 1971 y de 9 de mayo de 1978) en la cual se sostiene que los Decretos de Gabinete se expiden en ejercicio de la función legislativa cuando no existe un Organismo Legislativo debidamente constituido que la ejerza. Para sustentar su tesis la Procuradora de la Administración afirma lo siguiente:

"En nuestro Derecho Positivo, según opinión del Lcdo. José P. Castellero, "el término Decreto de Gabinete es una creación panameña". (V. trabajo de graduación, Los Decretos de Gabinete, Universidad de Panamá, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, 1981). Sobre la aparición de los Decretos de Gabinete, en el ámbito jurídico panameño, el Lcdo. José A. Sossa, nos dice:

"En 1951, cuando el Dr. Arnulfo Arias quiso restablecer la Constitución de 1941, mediante un Decreto de Gabinete.

El otro fue en enero de 1945. Los Decretos de Gabinete No.7 y 8 señalaron el personal y fijaron sueldos al cuerpo de policía Nacional y de la Intendencia General de ese cuerpo" (SOSSA, José A. Imperialismos, Fuerzas Políticas y Partidos Políticos en Panamá, Instituto Panameño de Estudios Comunitarios, p.82, citado por CASTILLERO, José P. op. cit. 97)".

En el período del 11 de octubre de 1968 al 11 de octubre de 1972, se emitieron Decretos de Gabinete. El actual Gobierno también ha dictado Decretos de Gabinete, con fundamento en lo dispuesto en el Artículo Cuarto del "Estatuto de Retorno Inmediato a la Plenitud del Orden Constitucional". La mencionada disposición, es del siguiente tenor:

"Artículo 4o. El Consejo de Gabinete ejercerá la función legislativa mediante la expedición de Decretos de Gabinete, que deberán ser acordados por unanimidad y la administrativa por medio de Resoluciones de Gabinete, que también serán aprobadas por unanimidad".

De la norma reproducida, se destaca que la función legislativa sería ejercida por el Consejo de Gabinete, a través de los denominados Decretos de Gabinete: dichos actos tienen esencia legislativa, es decir, que tienen fuerza de ley.

Cabe advertir que los Decretos de Gabinete han regulado una variedad de materiales (sic), tanto de carácter civil, mercantil, administrativo y penal. Es más, estos instrumentos jurídicos han llegado a reformar Leyes, Códigos y Decretos en nuestro ordenamiento jurídico.

De lo expuesto, reafirmamos que entre los Decretos de Gabinete y los actos administrativos hay marcadas diferencias siendo una de las más relevantes que éstos últimos no pueden reformar, ni derogar leyes".

El resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema estiman que no le asiste razón al apelante por cuanto que el Decreto de Gabinete No.43 de 17 de febrero de 1990, no es un acto administrativo sino un acto materialmente legislativo contra el cual no puede promoverse una demanda contencioso administrativo de nulidad.

Ha dicho el tratadista Jesús González Pérez al tratar lo referente al acto administrativo y la pretensión procesal administrativa que "únicamente es admisible la pretensión si existe un acto administrativo o disposición general de la administración en la que concurren los requisitos siguientes:

a. Si es acto que esté sujeto al Derecho Administrativo, exceptivo si se hubiere adoptado el sistema de unidad de jurisdicción para juzgar a la Administración Pública... Además, que sea definitivo, y... que agote la vía administrativa.

b. Si es una disposición general, que sea de categoría inferior a la Ley.

c. Que la materia sobre que verse no esté excluida del control jurisdiccional" (Derecho Procesal Administrativo Hispanoamericano, Editorial Temis, Colombia, 1985, pág.169) (Lo subrayado es nuestro).

Es correcta la decisión del Magistrado Sustanciador de no admitir la demanda porque no estamos en presencia de un acto de la administración de carácter general que sea de categoría inferior a la Ley sino de un verdadero acto legislativo. En este sentido con mucha razón han observado los tratadistas Eduardo García de Enterría y Tomás Ramón Fernández que "la esencia de la legislación contemplada en un momento dado es la de modificar el Derecho Objetivo, el innovar la regulación de las distintas situaciones y relaciones de la vida social, componiendo los diversos conflictos de intereses y ordenando el conjunto social hacia fines que varían según la conveniencia y la utilidad de cada momento. Esto es: la legislación es ella misma, en cuanto innovativa, esencialmente libre y abierta. En cambio, la Administración es una actividad conservativa y no innovativa susceptible por ello de presentarse como "ejecución" de las grandes decisiones políticas que sólo a las leyes cumple realizar y por ello no sólo no libre, sino esencialmente vinculada, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho" (Curso de Derecho Administrativo, 5a. Edición, Editorial Civitas, Madrid, 1989, pág.146).

En el caso que nos ocupa, es evidente que el Decreto de Gabinete No.43 de 17 de febrero de 1990, modifica leyes previas que regulan la materia de pensiones de vejez, lo cual, y en esto coincidimos con el demandante, no es posible hacer mediante un acto administrativo. Sin embargo, el Decreto de Gabinete No.43 de 1990 se expide en ejercicio de la función legislativa en momentos en que no funcionaba, por no haberse constituido e instalado, el Organismo Legislativo y, por esa razón la mencionada ley material podía regular diversas materias ya que la función legislativa, como se anota en la doctrina, es esencialmente libre y sólo se encuentra sometida a normas de rango superior que en nuestro sistema jurídico está integrada por la Constitución formal y por el conjunto normativo que con ésta integran un bloque de constitucionalidad. No se está aquí en presencia de un Decreto-Ley cuyo campo de acción, en cuanto a las materias que puede regular, se encuentra limitado a lo previsto en el Numeral 16 del Artículo 153 de la Constitución, sino que estamos ante un acto legislativo con libre objeto de regulación.

En consecuencia, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera (Contencioso Administrativo) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONFIRMA el auto expedido por el Magistrado Sustanciador el 22 de mayo de 1990, mediante el cual no se admite la demanda contencioso administrativo de nulidad, antes mencionada.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.

(FDO.) ARTURO HOYOS.

(FDO.) EDGARDO MOLINO MOLA.

(FDO.) JANINA SMALL, SECRETARIA.

-----  
-----  
-----

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE PLENA JURISDICCION, INTERPUESTA POR LA FIRMA DE LA GUARDIA, AROSEMENA Y BENEDETTI, EN REPRESENTACION DE LA SOCIEDAD PHILLIPS-VAN HEUSEN, PARA QUE SE DECLARE ILEGAL, Y POR TANTO NULA LA RESOLUCION DE 21 DE JULIO DE 1986 DICTADA POR LA DIRECCION GENERAL DE COMERCIO INTERIOR, ACTOS CONFIRMATORIOS, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. **MAGISTRADO PONENTE: EDGARDO MOLINO MOLA.**

#### CONTENIDO JURIDICO

SALA TERCERA. CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.  
DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE PLENA JURISDICCION. INADMISION. APELACION. COMPARECENCIA EN EL PROCESO DE UNA SOCIEDAD EXTRANJERA. CERTIFICACION SOBRE SU EXISTENCIA.

La certificación sobre la existencia de una sociedad extranjera que no opera en Panamá ni se encuentra inscrita en el Registro Público de nuestro país, para comparecer en el proceso, solamente debe acreditar su existencia, como lo establece el Artículo 647 del Código Judicial, mediante una certificación expedida con arreglo a la Ley de su país de su domicilio, debidamente autenticada y que tal autenticación presume, que los poderes y certificaciones de que trata este artículo, están expedidos conforme a su Ley local, a no ser que parte interesada demuestre lo contrario.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. PANAMA, VEINTIDOS (22) DE AGOSTO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA (1990).

#### V I S T O S:

La firma de abogados **DE LA GUARDIA, AROSEMENA Y BENEDETTI**, en su condición de apoderados especiales de **PHILLIPS-VAN HEUSEN CORPORATION**, presentaron recurso de apelación contra la resolución de 22 de abril de 1988, dentro de la Demanda de Plena Jurisdicción, que negó la admisión de la demanda contra las resoluciones No.76 de 21 de julio de 1986 de la Dirección General de Comercio y de la resolución No.11 de 9 de marzo de 1987 del Ministro de Comercio e Industrias, para que se declaren nulas por ilegales y se hicieran otras declaraciones.

La resolución recurrida sostiene que: