

De consiguiente, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, representada por la Magistrada que suscribe, NO ADMITE la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por MARITZA CORTEZ DE VÁSQUEZ Y MARITZA FERNÁNDEZ DE EVANS, para que se declare nulo, por ilegal, el parágrafo del Resuelto de Personal No.3 de 13 de enero de 1992 dictado por el Gerente General de los Casinos Nacionales.

Notifíquese.

(fdo.) MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA
(fdo.) JANINA SMALL
Secretaria

==xx==xx==xx==xx==xx==xx==xx==xx==xx==

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA FIRMA SUCRE Y CASCO ARIAS, EN REPRESENTACIÓN DE MERZ CO GMBH & CO, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 36 DE 1o. DE NOVIEMBRE DE 1988, DICTADO POR LA DIRECCIÓN NACIONAL DE COMERCIO DEL MINISTERIO DE COMERCIO E INDUSTRIAS, ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADA PONENTE: MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA. PANAMÁ, SIETE (7) DE JUNIO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y TRES (1993).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

VISTOS:

La firma Sucre y Casco Arias, en representación de MERZ + CO GMBH & CO., interpuso demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 36 de 1o. de noviembre de 1988, dictada por la Dirección Nacional de Comercio del Ministerio de Comercio e Industrias, y para que se haga otras declaraciones.

En su demanda, la parte actora solicitó se suspendiera provisionalmente los efectos del acto administrativo impugnado, para evitar el perjuicio notoriamente grave que implicaría el suspender la importación al país de los productos distribuidos por MERZ + CO GMBH & CO.

La suspensión provisional fue negada con fundamento en el artículo 10 del Decreto de Gabinete 344 de 31 de octubre de 1969, (por medio del cual se reglamentaba la Representación, Agencia y Distribución de Productos o Servicios de Fabricantes o Firms Extranjeras y Nacionales en la República de Panamá) que señala:

"ARTICULO DÉCIMO: En los casos en que se hubiere producido el desplazamiento de un representante, agente y/o distribuidor, previamente establecido con infracción de las disposiciones del presente Decreto de Gabinete, quedará suspendida la importación al país del producto o productos de fabricante o firma que haya incurrido en la infracción hasta tanto el representante, agente y/o distribuidor, injustamente desplazado haya sido restituido en su condición de representante, agente o distribuidor o el fabricante haya hecho los pagos completos de la indemnización establecidos en este Decreto de Gabinete".

En el presente negocio el demandante pretende que se ordene la cancelación de registro del Resuelto No. 116 de 15 de junio de 1971, en virtud de su caducidad y del Resuelto No. 131 de 17 de octubre de 1983, en virtud de

que el Contrato de Agencia entre las partes no otorga carácter de exclusividad a dicha relación. Además, pretende que se reconozca el derecho de MERZ + CO. GMBH & CO. de nombrar a Representaciones Marval, S. A. o a cualquier otra persona natural o jurídica como codistribuidor de sus productos en la República de Panamá; por cuanto Proveedora Universal, S. A., Sucesores de Miguel Arbaiza, S. A. no eran sus agentes y distribuidores exclusivos. Finalmente, solicita se niegue la demanda de indemnización, se tengan por probadas las causas justificadas para dar por terminado el contrato de agencia y se condene a Proveedora Universal a pagar las costas y gastos del proceso, todo esto como consecuencia de la declaratoria de ilegalidad y nulidad del acto originario de la demanda, es decir, la Resolución No. 36 de 1o. de noviembre de 1988 y su acto confirmatorio.

Encontrándose el proceso en estado de resolver la Sala entra a dirimir la presente controversia.

Según el demandante, la relación de distribuidor exclusivo de los productos farmacéuticos la tenía la empresa comercial Miguel Arbaiza, S. A., desde 1954, registro que fue reconocido mediante resuelto No. 116 de 15 de junio de 1971. Sin embargo, el 1o. de febrero de 1983 MERZ + CO. GMBH & CO. y Proveedora Universal, S. A. suscribieron, según el recurrente un convenio de carácter no exclusivo y a pesar de ello Proveedora Universal, S. A. indebidamente se registró como agente y distribuidor exclusivo. Este registro fue reconocido por el resuelto No. 131 de 17 de octubre de 1983, de allí que se pida la declaratoria de terminación, por justa causa, de la relación de representación.

Mediante el acto originario impugnado, la Dirección Nacional de Comercio del Ministerio de Comercio resuelve:

1. Negar la demanda de justificación de causales para la terminación de contrato de Agencia y Distribución Exclusiva, instaurada por MERZ + CO GMBH & CO contra Proveedora Universal, S. A., sucesores de Miguel Arbaiza, S. A.

2. Condenar a MERZ + CO GMBH & CO a pagarle a la Sociedad Proveedora Universal, S. A., Sucesores de Miguel Arbaiza, S. A. la suma de B/.167.762.75 en concepto de indemnización por la modificación injustificada de la relación de Agencia y Distribución Exclusiva, que han mantenido dichas empresas: más las costas que se tasaron en B/.33.552.50 y otros gastos que se tasaron en la suma de B/.1,000.

3. Se le ordena a MERZ + CO GMBH & CO proceda a la compra de las existencias de sus productos en Proveedora Universal, S. A. a precio de costo, según inventario que se ha de levantar, así como al pago de los gastos en razón del depósito de dichas existencias, hasta el momento en que se haga efectiva dicha compra.

4. Ordenar a la Dirección General de Comercio Interior proceda a la cancelación del registro reconocido mediante Resuelto No. 116 de 15 de junio de 1971, así como del registro del contrato de Agencia y Distribución Exclusiva reconocida mediante resuelto No. 131 de 17 de octubre de 1983.

El fundamento de Derecho de la Resolución impugnada es el Decreto de Gabinete No. 344 de 31 de octubre de 1969, en sus artículos quinto, sexto, séptimo y noveno, y el Decreto Ejecutivo No. 28 de 4 de septiembre de 19

El Decreto de Gabinete No. 344 de 31 de octubre de 1969 fue declarado inconstitucional por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en fallo del 2 de agosto de 1989, el cual en lo pertinente expresa:

"Ciertamente el Decreto de Gabinete tachado en este caso de inconstitucionalidad fue expedido por la otrora Junta Provisional de Gobierno con la evidente finalidad de reglamentar las actividades comerciales referentes a la representación, agencia o distribución de productos o servicios de fabricantes o firmas extranjeras y nacionales, tal cual se infiere de la lectura de sus tres considerados.

Para el logro de este propósito el Artículo Primero define lo que debe entenderse por 'Representante, Agente y/o Distribuidor autorizado', o sea, que son las personas naturales o jurídicas que en el territorio de la República se dediquen a realizar las señaladas actividades comerciales o industriales en el campo de la economía nacional y legalmente registradas ante la autoridad administrativa que el instrumento acusado le adscribe competencia.

En ese sentido, la demandante y el Señor Procurador General de la Nación coinciden en sostener que el comentado Decreto de Gabinete reglamentario al propiciar la 'posibilidad de establecer relaciones jurídicas restrictivas a la competencia' violó el artículo 17 de la Constitución y, además, el artículo 277 de la misma Carta; argumentando en igual sentido que al 'propiciar prácticas o convenios restrictivos al comercio y sus efectos negativos en la mayor parte de los consumidores y al restringir la acción de éstos a un número determinado de oferentes reglamentó una actividad mercantil perjudicando en lugar de beneficiar a los asociados', por dicha razón el instrumento legal acusado violó en forma directa el citado artículo 277 de la Carta.

Igualmente se sostiene que el aludido Decreto de Gabinete establece 'una presunción de culpabilidad del fabricante y, correlativamente, de inocencia a favor del agente, representante o distribuidor, violando así la presunción de inocencia ... y, además, va en contra de la igualdad jurídica de las personas, dependiendo de si es productor o fabricante o, por el contrario, agente, distribuidor o representante, ya que, en este último caso, y antes del proceso correspondiente, se presume la culpabilidad del fabricante que ha cancelado o suspendido una relación de representación, agencia o distribución'. De allí, según este argumento, la violación del artículo 20 de la Constitución Nacional.

Ahora, expuesto lo anterior como marco de referencia, la atenta lectura del acto reglamentario dictado por la mencionada Junta de Gobierno Provisional revela que, con pretexto de cumplir la finalidad reglamentaria a la que se contrae el citado artículo primero, ciertamente, adoptó un inusitado sistema de reglamentación integral sobre la materia, que necesariamente obliga a centrar el vicio de la inconstitucionalidad acusada por el demandante, no sólo a la luz de la confrontación de los artículos expresamente citados y documentados en la demanda, sino, además, con criterio integral sobre todo el contexto del propio Decreto de Gabinete, pues, de lo contrario, el examen de la confrontación en este caso quedaría incompleto.

Así las cosas, para el lector desprevenido pudiera darse el caso que el 'Artículo Primero' al introducir en esta reglamentación la frase: 'podrá ser exclusiva o de cualquier otra forma la relación contractual ...', diera a entender que la norma no tiene el propósito de establecer la 'exclusividad' en las relaciones comerciales que acuerden las partes en lo referente a la 'representación, agencia y/o distribución de productos o servicios'. Más, sin embargo, analizada la norma conjuntamente con los otros artículos estatuidos igualmente sobre la materia por el Decreto de Gabinete en mención, tendríase que convenir, tal cual lo sostiene el demandante y el Señor Procurador General de la Nación, que la referida frase, para todos sus efectos prácticos y legales, sí propicia entre personas naturales o jurídicas la concertación de pactos o convenios de exclusividad en el ejercicio de las actividades del comercio y la industria que regula. Pues, entendida de esta forma la disposición reglamentaria, es evidente que la misma crea una situación de privilegio en beneficio exclusivo de un determinado sector de la economía nacional, en vez de 'asegurar sus beneficios para el mayor número posible de los habitantes del país' según 'las necesidades sociales'.

Por ello, esa situación de exclusividad que el acusado Decreto de Gabinete propicia y permite al reglamentar y definir qué debe entenderse por 'Representante, Agente y/o Distribuidor autorizado', como lo ha sostenido la Corte en reciente fallo de 1o. de febrero de 1988, constituye una violación a los fines o propósitos sobre el 'ejercicio de las actividades económicas que corresponde primordialmente a los particulares', pero sujetas a la orientación, dirección, reglamentación según las necesidades sociales, por parte del Estado; conforme a lo dispuesto por el Artículo 277 en concordancia con los artículos 290 y 293 de la Constitución Política de la República. Porque en este caso, ciertamente, constituye una restricción a la libre competencia con efectos de monopolios en perjuicio del público.

De tal suerte que confrontando el Decreto de Gabinete impugnado a la luz de los preceptos constitucionales citados, resulta incuestionable el vicio de que se acusa a el instrumento impugnado, toda vez que, contrariamente a las prohibiciones prescritas por el poder constituyente, permite que una persona o grupo de personas de manera excluyente sean las únicas que puedan dedicarse a la representación, agencia o distribución de productos o servicios nacionales o extranjeros en el territorio nacional" (fs. 85-88).

Al ser declarado inconstitucional el Decreto de Gabinete No. 344 de 31 de octubre de 1969, fundamento de derecho de la resolución impugnada distinguida con el No. 36 y dictada el 1o. de noviembre de 1988, esta debe ser declarada ilegal porque las normas en que se fundamenta son nulas, carecen de validez legal y no pueden ser aplicadas aun cuando hayan estado vigentes al momento en que se dictó la resolución, y en consecuencia debe declararse ilegal el acto confirmatorio de la mencionada resolución.

En relación con los efectos de la declaratoria de inconstitucionalidad de los preceptos legales la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, bajo la ponencia del Magistrado Arturo Hoyos, en sentencia de 8 de junio de 1992, ha expresado:

"La norma inconstitucional es nula y no puede ser aplicada por el juez, aunque estuviese vigente al momento en que se produjo el hecho cuyos efectos ahora se determinan ...

La norma inconstitucional no puede tener ultraactividad (eficacia ulterior a su pérdida de vigencia para regular las situaciones nacidas bajo su imperio) como sí la puede tener una norma derogada (en ausencia de una ley derogatoria retroactiva) porque no se dan iguales supuestos: la esencia de la derogación no consiste en hacer desaparecer todos los efectos de la ley o el reglamento sino en 'delimitar la eficacia o aplicabilidad de las leyes en el tiempo, estableciendo una ordenada sucesión de las mismas' (Diez-Picazo, op. cit., pág. 235) mientras que lo que persigue la declaratoria de inconstitucionalidad de la ley o del reglamento es hacer efectiva la supremacía de la Constitución, ya que, en palabras de Hans Kelsen 'una Constitución que carezca de la garantía de la anulabilidad de los actos inconstitucionales no es una Constitución plenamente obligatoria' (artículo citado, pág. 150). Sería contrario a este propósito continuar aplicando una norma reglamentaria incompatible con la Constitución, ésta sería verdaderamente la norma suprema".

Igualmente, en fallo posterior del 3 de septiembre de 1992, bajo la ponencia del Magistrado Edgardo Molino Mola la Sala reitera este criterio al expresar:

"al declararse inconstitucional el Decreto de Gabinete No. 344 de 1969, ... lo hace inaplicable al presente caso, a pesar de que el mismo estaba vigente al momento en que se presentó la demanda para el pago de indemnización por incumplimiento del contrato de agencia...".

"Es por lo anterior que no concebimos el hecho de que por encontrarse el Decreto de Gabinete No. 344 de 1969, vigente a la fecha de interpuesta la demanda de indemnización, por cancelación unilateral del Contrato de Agencias..., deba seguirse con el procedimiento allí establecido, aún anulado el Decreto de Gabinete 344 de 1969".

Por lo expuesto, la Sala estima innecesario ponderar la violación de los artículos 823, 798, 799, 770 y 790 del Código Judicial y el artículo 15 del Código Civil.

El artículo 21 del Código Civil preceptúa que el derecho real adquirido bajo una ley y de conformidad con ella subsiste bajo el imperio de otra; pero en cuanto a su ejercicio y cargos prevalecerán las disposiciones de la nueva ley.

La doctrina resume el concepto de derecho adquirido, en los siguientes términos:

"... es aquel respecto del cual se han satisfecho todos los requisitos exigidos por la ley en vigencia para determinar su adquisición y consiguiente incorporación al patrimonio del adquirente. Este concepto se refiere a la existencia y unidad conceptual del derecho; no se extiende, en cambio, a su contenido de poderes o facultades, o al modo de ejercicio de éstos, salvo que el ejercicio de alguna de ellas se haya convertido en un derecho

concreto". (Dr. Roberto A. Rovere, Enciclopedia Jurídica Omeba, Buenos Aires, Argentina, 1982, página 285).

En el presente caso, a juicio de la Sala, no se vulnera un derecho adquirido, ni de acuerdo con la ley, ni de acuerdo con la doctrina, porque la persona jurídica a cuyo favor se dictó la resolución impugnada no había adquirido el derecho a recibir la indemnización a que la misma se refiere, antes de que el Decreto de Gabinete que le otorgaba ese derecho fuera declarado inconstitucional, ya que aún estaba pendiente de resolver un recurso promovido contra esa resolución.

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por Autoridad de la Ley, Declara que son ILEGALES la Resolución No. 36 de 10. de noviembre de 1988, dictada por la Directora Nacional de Comercio del Ministerio de Comercio e Industrias y la Resolución No.10 de 27 de Enero de 1989 dictada por el Ministro de Comercio e Industrias; y **ORDENA** cancelar los registros de representante, agente o distribuidor exclusivo, hechos con fundamento en las resoluciones declaradas ilegales, y NIEGA las otras peticiones de la demanda.

Notifíquese.

(fdo.) MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA
(fdo.) ARTURO HOYOS (fdo.) EDGARDO MOLINO MOLA
(fdo.) JANINA SMALL
Secretaria

==xx==xx==xx==xx==xx==xx==xx==xx==

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LCDO. NARCISO HERRERA GRAU, EN REPRESENTACIÓN DE BASILIO ANTONIO ALVAREZ CASTILLO, PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO INCURRIDA POR EL ALCALDE MUNICIPAL DEL DISTRITO DE SAN MIGUELITO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADO PONENTE: MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA. PANAMÁ, SIETE (7) DE JUNIO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y TRES (1993).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

VISTOS:

El licenciado Narciso Herrera Grau en representación de **BASILIO ANTONIO ALVAREZ CASTILLO**, ha interpuesto demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nulo, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que ha incurrido el Alcalde Municipal del Distrito de San Miguelito, y para que se haga otras declaraciones.

El demandante sustenta su pretensión exponiendo los siguientes hechos:

"PRIMERO: El señor BASILIO A. ALVAREZ C., fue nombrado por el señor Alcalde del Distrito de San Miguelito en la posición de Corregidor del Corregimiento de Belisario Porras, el día 1 de abril de 1991.

SEGUNDO: El ciudadano ÁNGEL RAÚL ORTEGA denunció penalmente al señor Corregidor BASILIO A. ALVAREZ C., acusándolo de abuso de autoridad, debido a una legal diligencia de allanamiento llevada a cabo por mi defendido.