

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 982

Panamá, 16 de septiembre de 2019

Proceso de Inconstitucionalidad.

Concepto de la Procuraduría  
de la Administración.

El Licenciado Abraham R. Rosas Araúz, actuando en nombre y representación de la sociedad Palmira Beach, S.A., interpone demanda de inconstitucionalidad en contra del Auto de Segunda Instancia 1 de 20 de abril de 2015, emitido por el Tribunal de Apelaciones y Consultas de lo Penal del Circuito Judicial de Colón.

Honorable Magistrado Presidente de la Corte Suprema de Justicia, Pleno.

Acudo ante el Pleno de nuestra más alta instancia jurisdiccional, al tenor de lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política de la República de Panamá, en concordancia con el artículo 2563 del Código Judicial, con el propósito de emitir el concepto de la Procuraduría de la Administración respecto a la acción de inconstitucionalidad descrita en el margen superior.

I. Acto acusado de inconstitucional.

El Licenciado Abraham R. Rosas Araúz, actuando en nombre y representación de la sociedad Palmira Beach, S.A., interpone demanda de inconstitucionalidad en contra del Auto de Segunda Instancia 1 de 20 de abril de 2015, emitido por el Tribunal de Apelaciones y Consultas de lo Penal del Circuito Judicial de Colón, el cual en su parte resolutive, dispuso lo siguiente:

“....

PARTE RESOLUTIVA:

En base a lo antes expuesto, el TRIBUNAL DE APELACIONES Y CONSULTAS DE LO PENAL, DEL CIRCUITO JUDICIAL DE COLÓN, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECRETA LA NULIDAD ABSOLUTA de las sumarias seguidas a BROOKE ALEXANDER ALFARO HART, por supuesto delito Contra la Administración de Justicia (Falso Testimonio), en perjuicio de la empresa PALMIRA BEACH, S.A., hecho querellado por JUAN VENTURA LARA a través de los

Licenciados HECTOR RODRIGUEZ UREÑA y por ende se ordena el archivo del expediente.

DISPOSICIONES LEGALES APLICADAS: Artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Artículo 32 de la Constitución Política. Artículos 481, 507, 508, 515 del Código Procesal penal.

..." (La negrita es nuestra) (Cfr. fojas 19 a 37 del expediente judicial).

II. Disposiciones constitucionales que se aducen infringidas y el concepto de la violación.

El apoderado judicial de la sociedad Palmira Beach, S.A., aduce la infracción de los siguientes artículos de la Constitución Política de la República de Panamá:

2.1 El artículo 17, según el cual las autoridades de la República están instituidas para proteger en su vida, honra y bienes a los nacionales dondequiera se encuentren y a los extranjeros que estén bajo su jurisdicción; asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales, y cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley. La norma en referencia igualmente expresa que los derechos y garantías que consagra esta Constitución, deben considerarse como mínimos y no excluyentes de otros que incidan sobre los derechos fundamentales y la dignidad de la persona (Cfr. fojas 16 y 17 del expediente judicial); y

2.2 El artículo 32, según el cual nadie será juzgado, sino por autoridad competente y conforme a los trámites legales, y no más de una vez por la misma causa penal, administrativa, policiva o disciplinaria (Cfr. fojas 9 a 16 del expediente judicial).

Antes de iniciar el análisis de los cargos de infracción constitucional señalados por la demandante, consideramos oportuno indicar que en nuestro país el control de constitucionalidad puede ser de **carácter subjetivo** en el caso que quien accione busque la tutela constitucional de un derecho subjetivo; y el **control objetivo**, en el cual se busca la salvaguarda del orden constitucional de manera objetiva y general.

En la situación en estudio nos encontramos ante una demanda de inconstitucionalidad, la cual es una acción de tipo objetiva; es decir, de carácter general, en la que se acusa de inconstitucional el Auto de Segunda Instancia 1 de 20 de abril de 2015, emitido por el Tribunal de Apelaciones y Consultas de lo Penal del Circuito Judicial de Colón a través del cual se “... *DECRETA LA NULIDAD ABSOLUTA de las sumarias seguidas a BROOKE ALEXANDER ALFARO HART, por supuesto delito Contra la Administración de Justicia (Falso Testimonio), en perjuicio de la empresa PALMIRA BEACH, S.A., hecho querellado por JUAN VENTURA LARA a través de los Licenciados HECTOR RODRIGUEZ UREÑA y por ende se ordena el archivo del expediente.*” (Cfr. fojas 19 a 37 del expediente judicial).

El proceso bajo el cual se dictó el auto impugnado se surtió bajo el sistema penal mixto-inquisitivo y, en tal sentido, dicha decisión jurisdiccional no es de aquellas que resultaban susceptibles de ser recurridas a través del Recurso Extraordinario de Casación al tenor de lo establecido en los artículos 2430 y 2431 del Código Judicial, en consecuencia, estimamos que puede ser analizada vía acción de inconstitucionalidad.

En tal sentido, la activadora constitucional aduce que la resolución acusada infringe el artículo 32 de la Carta Política puesto que el Tribunal de Apelaciones y Consultas decretó la nulidad absoluta del proceso y ordenó el archivo del expediente sin haber invocado y sin que se hubiese configurado ninguna de las causales de nulidad consagradas taxativamente en la Ley (Cfr. fojas 10 a 11 del expediente judicial).

De igual manera, se reprocha que el mencionado Tribunal de Apelaciones y Consultas, adoptó la decisión anterior alegando actuaciones que, a juicio del recurrente, no constituyen causales de nulidad. En tal sentido, considera que, en todo caso, si se hubiesen cometido irregularidades lo que se debió disponer fue la reposición del trámite del proceso, pero no la nulidad del mismo (Cfr. fojas 11 a 16 del expediente judicial).

Por otra parte, el apoderado judicial de la sociedad Palmira Beach, S.A., igualmente aduce la infracción del artículo 17 de la Constitución Política puesto que el Tribunal de Apelaciones y Consultas de lo Penal del Circuito Judicial de Panamá, estaba obligado a respetar y cumplir la Constitución y las Leyes, lo que no hizo al decretar la nulidad absoluta del proceso penal seguido a Brooke Alexander Alfaro Hart y ordenar el archivo del expediente sin que se hubiera configurado ninguna de las causales de nulidad del proceso penal establecido en la Ley y sin ordenar reposición de trámite “... que era lo que la Ley le ordenaba que hiciera en el evento de presentarse una irregularidad en el proceso...” (Cfr. fojas 16 y 17 del expediente judicial).

### III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

A efectos de poner en contexto la situación jurídica bajo análisis, resulta de relevancia indicar que el 17 de agosto de 2012, el Licenciado Héctor Rodríguez Ureña, en representación de Juan Ventura Lara, en su calidad de presidente y representante legal de la empresa Palmira Beach, S.A., formalizó querrela penal en contra de Brooke Alfaro, por el delito de falso testimonio (Cfr. foja 38 del expediente judicial).

Al respecto, se manifestó que Brooke Alfaro otorgó poder al Licenciado Adolfo Luque González, para que en su nombre y representación interpusiera proceso de prescripción adquisitiva de dominio de manera extraordinaria, contra Palmira Beach, S.A., el cual se encontraba ubicado en el Juzgado Primero del Circuito de lo civil de Colón (Cfr. foja 38 del expediente judicial).

Según se indica, en el respectivo poder se consignó que se desconocía el paradero de Juan Ventura Lara, y en virtud de dicha manifestación el Juzgado Primero del Circuito de Colón, Ramo Civil, ordenó su emplazamiento por edicto (Cfr. foja 40 del expediente judicial).

No obstante, con posterioridad, al acreditarse entre otras cosas que, Brooke Alfaro tenía conocimiento del domicilio de Juan Luis Ventura Lara, el referido Juzgado

declaró la nulidad de la notificación realizada mediante edicto emplazatorio, y ordenó la compulsión de copias al Ministerio Público (Cfr. foja 42 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo indicado, luego de agotado el procedimiento el Juzgado Primero Municipal, Ramo Penal, del Distrito de Colón dictó el 6 de octubre de 2012, Sentencia Condenatoria en la cual dispuso:

“ ...

**PARTE RESOLUTIVA**

En mérito de lo expuesto, quien suscribe JUEZ PRIMERA MUNICIPAL DEL DISTRITO DE COLÓN, RAMO PENAL, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **DECLARA PENALMENTE RESPONSABLE** al señor **BROOKE ALEXANDER ALFARO HART....** y lo **CONDENA** a la pena de **VEINTICUATRO (24) MESES DE PRISIÓN**, como autor del delito de **FALSO TESTIMONIO** en perjuicio de **PALMIRA BEACH, S.A.**

...” (La negrita es nuestra) (Cfr. fojas 51 y 52 del expediente judicial).

Con posterioridad, el Tribunal de Apelaciones y Consultas de lo Penal del Circuito Judicial de Colón, con la participación del Ministerio Público, del apoderado judicial del sancionado y del apoderado judicial de **Palmira Beach, S.A.**, conoció en segunda instancia la decisión proferida por el Juzgado Primero Municipal, Ramo Penal, del Distrito de Colón el 6 de octubre de 2012 (Cfr. fojas 19 a 37 del expediente judicial).

Al respecto, al analizar lo decidido en primera instancia, el Tribunal de Apelaciones y Consultas de lo Penal del Circuito Judicial de Colón consideró que en el curso del procedimiento se cometieron irregularidades; entre ellas, al momento de la calificación de la Vista Fiscal, en la cual el Ministerio Público solicitaba el archivo y cierre de la encuesta penal, toda vez que para que procediera la querrela debía ir acompañada de la resolución judicial que califica la denuncia o testimonio de la persona denunciada o querrelada como falsa o temeraria, lo que no se había acreditado; no obstante, el Juzgado Primero Municipal de Colón el 30 de noviembre de 2012, ordenó el perfeccionamiento del expediente (Cfr. fojas 23 a 24 del expediente judicial).

De igual manera, el Tribunal de Apelación y Consultas de lo Penal del Circuito Judicial de Colón advirtió otra irregularidad al momento de la remisión de las copias autenticadas del proceso sumario de prescripción adquisitiva de dominio propuesto por Brooke Alfaro contra **Palmira Beach, S.A.**, y Blasina Laguna Meneses, así como de un incidente de nulidad propuesto por la referida sociedad, pues, al haber remitido al Juzgado Primero Municipal Penal mediante el Oficio 276 de 23 de enero de 2013, el expediente para la calificación del sumario, lo hacen sin que conste fecha de recibido por parte del referido juzgado y sin que fuera incorporado al expediente el mismo día en que fue recibido, infringiendo el último párrafo del artículo 481 del Código Judicial (Cfr. foja 25 del expediente judicial).

En tal sentido, el Tribunal de Segunda instancia consideró que cuando se ordenó perfeccionar el sumario más que infringir una norma legal se infringió la garantía constitucional del debido proceso y hace alusión a una denominada “nulidad constitucional.” (Cfr. fojas 27 y 28 del expediente judicial).

También se hizo referencia a la pretermisión del artículo 1950 del Código Judicial, sobre la nulidad de los procesos que infrinjan las disposiciones establecidas en los artículos anteriores a esa norma y de los artículos 5 y 557 del Código Procesal Penal, sobre separación de funciones y la aplicación temporal de las disposiciones del Código Procesal Penal (Cfr. fojas 32 a 35 del expediente judicial).

En atención a lo indicado, el Tribunal de Apelaciones y Consultas de lo Penal del Circuito Judicial de Colón, emitió el Auto de Segunda Instancia 1 de 20 de abril de 2015, el cual en su parte resolutive dispuso lo siguiente:

“....

**PARTE RESOLUTIVA:**

En base a lo antes expuesto, el TRIBUNAL DE APELACIONES Y CONSULTAS DE LO PENAL, DEL CIRCUITO JUDICIAL DE COLÓN, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECRETA LA NULIDAD ABSOLUTA de las sumarias seguidas a BROOKE ALEXANDER ALFARO HART, por supuesto delito Contra la Administración de Justicia (Falso**

Testimonio), en perjuicio de la empresa PALMIRA BEACH, S.A., hecho querellado por JUAN VENTURA LARA a través de los Licenciados HECTOR RODRIGUEZ UREÑA y por ende se ordena el archivo del expediente.

DISPOSICIONES LEGALES APLICADAS: Artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos. Artículo 32 de la Constitución Política. Artículos 481, 507, 508, 515 del Código Procesal penal.

..." (Cfr. fojas 19 a 37 del expediente judicial).

Al respecto, el activador constitucional acusa la decisión jurisdiccional en referencia sobre la base que se decretó la nulidad absoluta de las sumarias seguidas a Brooke Alexander Alfaro Hart, sin sustentarse en las causales de nulidad establecidas en los artículos 2294 y 2295 del Código Judicial, aplicables a la situación en estudio, pues el proceso se desarrolló bajo el denominado sistema mixto-inquisitivo.

Sobre el particular, los artículos en referencia son del tenor siguiente:

"Artículo 2294. Son causas de nulidad en los procesos penales:

1. La ilegitimidad de personería del querellante, cuando el proceso sea de aquellos en que no puede procederse de oficio;
2. La falta de jurisdicción o de competencia del tribunal;
3. No haberse notificado al imputado o a su defensor el auto de enjuiciamiento;
4. Haberse incurrido en el error relativo a la denominación genérica del delito, a la época y lugar en que se cometió o con respecto a la persona responsable o del ofendido; y
5. No haberse notificado legalmente los autos y las providencias que acogen o niegan pruebas."

"Artículo 2295. Se entienden siempre sancionados con nulidad los actos cumplidos con inobservancia de las disposiciones concernientes a:

1. La no participación del Ministerio Público en el proceso y en los actos procesales que lo requieran de acuerdo con la ley; y
2. La no intervención, asistencia y representación del imputado en los casos que la ley establece. Será causa de nulidad del acto el empleo de promesa, coacción o amenazas para obtener que el imputado declare."

Sobre el particular, una atenta lectura del Auto de Segunda Instancia 1 de 20 de abril de 2015, revela que la decisión adoptada por el Tribunal de Apelaciones y Consultas de lo Penal del Circuito Judicial de Colón, no se sustentó en ninguna de las causales indicadas y que ni siquiera fueron consideradas al momento del análisis.

Al respecto, debemos indicar que el Juez Penal, en principio no puede declarar la nulidad sobre la base de motivos o causales distintas a las establecidas en la Ley, tal como lo establece el artículo 2296 del Código Judicial, aplicable a la situación en estudio, el cual señala lo siguiente:

“Artículo 2296. En los procesos penales no pueden hacerse valer ninguna causal de nulidad distinta de la expresada en los artículos anteriores, salvo que la ley disponga otra cosa.”

En adición, debemos precisar que si el Tribunal de Apelaciones y Consultas de lo Penal hubiese considerado que las irregularidades a las que hizo referencia se enmarcaban en alguna de las causales de nulidad antes indicadas, la decisión que debió adoptar en lugar de determinar la nulidad absoluta de las sumarias era la de ordenar la reposición del proceso para que se subsanara el defecto, si ello fuera posible, tal como lo establece el artículo 2297 del Código Judicial, aplicable a la situación en estudio, el cual es del tenor siguiente:

“Artículo 2297. Cuando en el curso del proceso, el juez que conoce del mismo, advierta que se ha incurrido en algunas de las causales expresadas en el artículo 2294, ordenará la reposición del proceso para que se subsane el defecto, si a ello hubiere lugar.”

Por otra parte, si, en todo caso, el Tribunal de Apelaciones y Consultas en lugar de adoptar la medida indicada hubiese ordenado un sobresimiento definitivo, lo que en la práctica parece derivarse de dicha medida, ello habría permitido a la sociedad recurrente presentar un Recurso Extraordinario de Casación en el Fondo en atención a lo establecido en el artículo 2431 del Código Judicial; sin embargo, al haber adoptado una nulidad absoluta con el consiguiente archivo del expediente cerró dicha



posibilidad; con lo que se produce una afectación a la garantía fundamental al debido proceso.

Por otra parte, si bien es cierto en la decisión impugnada se menciona el artículo 1950 del Código Judicial, según el cual en los procesos que se sigan en contravención a lo dispuesto en los artículos precedentes son nulos; dicha disposición guarda relación a los artículos precedentes a dicha norma, es decir, a los artículos 1941 a 1949, ninguno de los cuales resultaba aplicable a la situación en estudio.

Frente a lo indicado, concidimos con la activadora constitucional, puesto que la decisión impugnada no se sustentó en las normas especiales de nulidad penal establecidas en el Código Judicial aplicables a la situación en estudio y establecidas en los artículos 2294 y 2295 del Código Judicial, lo que constituye una violación al principio del debido proceso consagrado en el artículo 32 de la Constitución Política, lo que a su vez implica una infracción al artículo 17 de la Carta Magna, dado el deber del Estado de proteger a sus nacionales en su vida honra y bienes.

En tal sentido, el artículo 32 del Texto la Carta Política consagra el principio del debido proceso legal, el cual, según lo ha puntualizado el Doctor Arturo Hoyos, y así lo ha reconocido la jurisprudencia patria, consiste, en *"...una institución instrumental en virtud de la cual debe asegurarse a las partes en todo proceso -legalmente establecido y que se desarrolle sin dilaciones injustificadas- oportunidad razonable de ser oídas por un tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y contradecir las aportadas por la contraparte, de hacer uso de los medios de impugnación consagrados por ley contra resoluciones judiciales motivadas y conformes a derecho, de tal manera que las personas puedan defender efectivamente sus derechos."* (HOYOS, Arturo. *El Debido Proceso*. Editorial Temis, S.A., Bogotá, 1996, pág. 54). (El subrayado es nuestro).

De la cita doctrinal antes indicada, se infiere que entre los elementos que integran la institución del debido proceso legal se encuentran el derecho a que se emitan resoluciones judiciales motivadas y conformes a derecho, y a los medios de impugnación en contra de las mismas, lo cual, a nuestro juicio, se ve conculcado con la decisión jurisdiccional atacada la cual decreta la nulidad absoluta de las sumarias seguidas a Brooke Alexander Alfaro Hart, por supuesto delito Contra la Administración de Justicia (Falso Testimonio), en perjuicio de la empresa Palmira Beach, S.A., y por ende se ordenó el archivo del expediente, sin que se sustentara en alguna de las causales de nulidad penal consagradas en el Código Judicial.

En una situación similar a la que ocupa nuestra atención la Corte Suprema de Justicia en la Resolución de 12 de enero de 2015, estableció lo siguiente:

“Trasladando a la demanda de inconstitucionalidad la apertura introducida en materia de amparo, en el tema de valoración probatoria en caso de flagrante violación al debido proceso, corresponde determinar si en la decisión adoptada por el Auto Vario N°.225 de 8 de agosto de 2008, dictado por el Juzgado Decimocuarto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, se desconocen o pretermiten trámites esenciales del proceso, que conlleven indefensión de los derechos de la demandante Empresa de Distribución Eléctrica Metro-Oeste, S.A. (EDEMET).

El Capítulo X (Nulidades) del Título III (Del Plenario) del Libro Tercero (Procedimiento Penal) del Código Judicial, enumera, en los artículos 2294 y 2295, las causales taxativas de nulidad en materia penal. El texto de tales normas es el siguiente:

Artículo 2294. Son causas de nulidad en los procesos penales:

1. La ilegitimidad de personería del querellante, cuando el proceso sea de aquéllos en que no puede procederse de oficio;
2. La falta de jurisdicción o de competencia del tribunal;
3. No haberse notificado al imputado o a su defensor el auto de enjuiciamiento;
4. Haberse incurrido en el error relativo a la denominación genérica del delito, a la época y lugar en que se cometió o con respecto a la persona responsable o del ofendido; y

5. No haberse notificado legalmente los autos y las providencias que acogen o niegan pruebas.

Artículo 2295. Se entienden siempre sancionados con nulidad los actos cumplidos con inobservancia de las disposiciones concernientes a:

1. La no participación del Ministerio Público en el proceso y en los actos procesales que lo requieran de acuerdo con la ley; y

2. La no intervención, asistencia y representación del imputado en los casos que la ley establece.

Será causa de nulidad del acto el empleo de promesa, coacción o amenazas para obtener que el imputado declare.

Del examen de las causales específicas listadas, se advierte que -tal cual planteó la demandante- el operador creó una nueva causal de nulidad absoluta del proceso, pues normativamente no se contempla la ilegalidad, ineficiencia o falta de idoneidad de un medio probatorio, como causal de archivo del negocio por nulidad absoluta. Al efecto, el artículo 2296 es determinante y no da margen a dudas, cuando señala que 'en los procesos penales no pueden hacerse valer ninguna causal de nulidad distinta de la expresada en los artículos anteriores, salvo que la ley disponga otra cosa'.

Se censuraron las inspecciones a los medidores de Grupo F Internacional que efectuó EDEMET, por cuanto no contaron con la participación del Ministerio Público, si bien intervino un Notario, en presencia de personal del Centro de Convenciones Figali. De la lectura del referido artículo 2295 se desprende que, la no participación del Ministerio Público en actos procesales que lo requiriesen conforme a la ley, acarrearía únicamente la nulidad de dicho acto, mas no así de todo el proceso; como en este caso ocurrió.

Por su parte, el artículo 2297 *lex cit* contempla la posibilidad de subsanar el defecto, en caso de que el Juzgador advierta que en el proceso se ha incurrido en alguna de las causales de nulidad contenidas en el artículo 2294 del Código Judicial, así:

Artículo 2297. Cuando en el curso del proceso, el juez que conoce del mismo, advierta que se ha incurrido en algunas de las causales expresadas en el artículo 2294, ordenará la reposición del proceso para que se subsane el defecto, si a ello hubiere lugar.

Todo lo expuesto, apunta a una flagrante violación al debido proceso, por pretermisión de trámite esencial del mismo, que conllevó indefensión de los derechos de la demandante Empresa de Distribución Eléctrica Metro-Oeste, S.A. (EDEMET). Ello, toda vez que se puso fin al proceso en fase incipiente de instrucción sumarial, se impidió que la parte querellante (EDEMET) ejerciera su derecho de defensa, que


aportara pruebas para acreditar el hecho punible y la vinculación y que obtuviera un pronunciamiento de fondo.


El desarrollo efectuado nos lleva a concluir que el Auto Vario N°.225 de 8 de agosto de 2008, dictado por el Juzgado Decimocuarto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, contiene una decisión arbitraria que ha impedido la tutela judicial efectiva de los derechos de la demandante Empresa de Distribución Eléctrica Metro-Oeste, S.A. (EDEMET); circunstancia que amerita ser reparada. De ahí que este Pleno procederá a declarar la inconstitucionalidad de la mencionada resolución.

En consecuencia, el Pleno de la Corte, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA que ES INCONSTITUCIONAL el Auto Vario N°.225 de 8 de agosto de 2008, proferido por el Juzgado Decimocuarto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente resolución."

Por las consideraciones anteriores, solicito a los miembros de esa Alta Corporación de Justicia se sirva declarar que ES INCONSTITUCIONAL el Auto de Segunda Instancia 1 de 20 de abril de 2015, emitido por el Tribunal de Apelaciones y Consultas de lo Penal del Circuito Judicial de Colón, toda vez que el mismo infringe los artículos 17 y 32 de la Constitución Política de la República de Panamá.

Del Honorable Magistrado Presidente,

  
Rigoberto González Montero  
Procurador de la Administración

  
Mónica I. Castillo Arjona  
Secretaria General

Exp. 665-19-I