

12 de febrero de 1998.

Proceso Contencioso Administrativo de
Plena Jurisdicción.

Contestación de

la Demanda. La Licda. Rosenda Sarmiento, en su propio nombre y representación, para que se declaren nulos por ilegales los numerales 1, 2 y 3 de la Resolución N°1-Q-C de 14 de abril de 1997, expedida por el Tribunal Superior de Menores, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia.

Con el respeto que nos distingue concurrimos respetuosos ante el Despacho que Usted preside, con la intención de darle formal respuesta a la Demanda que se describe en el margen superior de la presente Vista Fiscal.

I. La pretensión de la parte demandante:

La parte actora pretende de Vuestra Sala, que se declaren nulos, por ilegales, los numerales 1 y 2 de la Resolución N°1-Q-C de 14 de abril de 1997, expedida por el Tribunal Superior de Menores.

La pretensión de declaratoria de nulidad, por ilegal, es extensiva a la Resolución N°2-Q-C, de 30 de abril de 1997.

Como consecuencia de tales decisiones emanadas de Vuestra Sala, se solicita que se indique que no procede sanción disciplinaria alguna, que dé lugar a la destitución del cargo de Juez que ostentaba.

Aunado a ello, requiere la demandante que se ordene el pago de salarios caídos, desde el momento en que se le separó del cargo discernido, hasta el momento de su reintegro.

Esta Procuraduría, como agencia del Ministerio Público, y por virtud del mandato Constitucional y Legal, le corresponde la defensa de los intereses de la Administración Pública en aquellos procesos que se detallan en el artículo 348, numeral 2, del Código Judicial; empero, tal atribución --en el caso que nos ocupa-- debe ser complementada con el texto del artículo 346, numeral 3, de la misma excerta legal; por razón que es función especial de la Procuraduría de la Administración vigilar la conducta de los Servidores Públicos (que incluye a los Funcionarios Judiciales), para que los mismos enmarquen sus actuaciones conforme al ordenamiento jurídico patrio, así como a nuestro Estatuto Fundamental; máximo rector de nuestra vida en sociedad.

Amparados en los fundamentos legales mencionados, procedemos a analizar las pretensiones consignadas en el libelo de la demanda, pero desde una perspectiva netamente legal; según la cual nos enmarcaremos en la estricta defensa del Principio de Legalidad, y no necesariamente en la defensa del Acto Administrativo acusado; ya que para la Administración prima que todos sus actos sean emitidos ajustados a los parámetros legales.

Esta tesis no es novedosa, porque la misma ha sido objeto de estudio por parte de juristas panameños, entre los que podemos mencionar al Dr. César Quintero, quien expresamente ha señalado: ¿...A la Administración debe interesar que sus actos estén siempre ajustados a la Ley. De ahí que cuando a este respecto yerre, obra en beneficio suyo el defensor de sus intereses que, advirtiendo el

error, aboga por su enmienda...¿ (El Órgano Judicial y el Ministerio Público. Folleto N°2, Tomo II, Agosto de 1970, págs. 172 y 173, citado por Bernal Herrera, Manuel Antonio. La Asesoría Jurídica del Procurador de la Administración. Universidad de Panamá, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, 1994).

Un análisis exhaustivo de la pretensión, frente a los hechos y las normas invocadas, nos lleva a solicitar a los Señores Magistrados que se sirvan acoger las peticiones planteadas, porque las mismas son acordes a derecho, tal como se observa a continuación.

II. Los hechos u omisiones en los que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: Aceptamos como cierto el deceso de la niña Cristal Out Fernández, porque así consta en la foja 2 del expediente, y por ser un hecho público y notorio. El resto no consta en el expediente judicial; por tanto, lo negamos.

Segundo: Aceptamos únicamente que se inició un proceso disciplinario, fundamentado en el artículo 289 del Código Judicial.

Tercero: Este hecho no consta en el expediente judicial; por tanto, lo negamos.

Cuarto: Este hecho lo aceptamos, porque en la foja 101 del expediente judicial, se observa la petición de la apoderada legal de la demandante, para que se le expidiera una copia autenticada del Acta del Pleno, efectuado el día 22 de enero de 1997, cuando se le permitió Cortesía de Sala a la Licda. Sarmiento, para contestar una serie de preguntas relativas al expediente y a la actuación efectuada en el proceso de reintegro de la menor Cristal Out Fernández; así como copia de la grabación tomada el precitado día en el que se transcribió el Acta en referencia.

En las fojas subsiguientes (102 a 104) el Tribunal niega la petición de la Dra. Aura Feraud, abogada de la Licda. Sarmiento, porque dichas pruebas no fueron incorporadas al expediente disciplinario, y porque no se explicó el motivo por el cual se requerían tales elementos probatorios.

Quinto: Aceptamos únicamente que mediante Nota N°P-CSJ-005-97 de 23 de enero de 1997, la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia, a cargo del Dr. Arturo Hoyos, solicitó al Tribunal Superior de Menores la apertura de un proceso disciplinario en contra de la Juez Segunda Seccional de Menores de Panamá, Licda. Rosenda Sarmiento, con la finalidad de determinar la posible comisión de faltas por parte de la Juez Sarmiento durante su actuación en el Proceso de Reintegro tramitado ante su Despacho, y que culminó con la entrega de la niña Cristal Out Fernández a la señora Mariela Fernández Dávila.

Sexto: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

Séptimo: Éste no es un hecho, sino la referencia a una excerta legal, y como tal, lo tenemos.

Octavo: Éste no es un hecho, sino la apreciación subjetiva de la demandante, que negamos.

Noveno: Éste lo contestamos igual al anterior.

Décimo: Éste lo contestamos igual al hecho séptimo.

Décimo Primero: Este hecho lo aceptamos, porque ello se colige de la foja 1 del expediente judicial.

Décimo Segundo: Aceptamos únicamente que la Licda. Sarmiento fue designada para el cargo de Juez del Juzgado Segundo Seccional de Menores de Panamá, en período probatorio, mediante Resolución N°59 de 24 de julio de 1996, y como Juez Titular, a través de la Resolución N°2, calendada 8 de enero de 1997, cargo que ejerció la funcionaria por un período menor a un año.

Décimo Tercero: Este hecho no nos consta; por tanto, lo negamos, porque las evaluaciones a las que hace referencia este hecho, no forman parte del expediente judicial; ni fue incorporado al proceso como prueba de la parte actora.

Décimo Cuarto: Éste no es un hecho, sino meras referencias a los procesos de las Licdas. Damaris Caballero de Almengor y Nilsa Chung de González, acompañadas de apreciaciones subjetivas, que negamos.

Décimo Quinto: Éste no es un hecho, sino la transcripción del artículo 200 del Código Judicial, y como tal se tiene.

Décimo Sexto: Éste no es un hecho, sino meras interpretaciones de la parte actora, relativas a los actos acusados de ilegales, que negamos.

Décimo Séptimo: Éste no es un hecho, sino un resumen de lo planteado por la demandante en sus escritos de contestación, recurso de reconsideración y alegato, tal como se indica en la foja 129 del expediente; por tanto, lo negamos.

Décimo Octavo: Éste no es un hecho, sino el cierre de las argumentaciones y consideraciones de la demandante, lo cual negamos, por ser improcedente en esta etapa procesal.

III. Las disposiciones jurídicas aducidas por la parte actora, son las que a seguidas se analizan:

a) Los artículos 290, 291 y 283 del Código Judicial; y los artículos 103, 104, 106, 107 y 109 del Acuerdo No. 46 de 27 de septiembre de 1991, cuyos textos están inmersos en el análisis que sigue.

Al externar su inconformidad, la demandante indicó que el Tribunal de Menores incurrió en la violación directa de las normas legales y reglamentarias precitadas, porque dejaron de atender el texto claro que establece que debe dársele cumplimiento al procedimiento disciplinario y no otro; e imponer la sanción disciplinaria correspondiente.

Lo expuesto por la demandante dice relación con el Principio Constitucional del Debido Proceso el cual, en una interpretación amplia de la Corte Suprema de Justicia, el mismo se hace extensivo a todos los procesos que se surten en el ámbito jurídico.

A mayor abundamiento, citamos un extracto de la sentencia calendada 21 de septiembre de 1990, del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, que en lo medular dice:

¿... lo más paradójico con respecto a este artículo es que precisamente después de que (sic) el constituyente de 1972 restringió el alcance del precepto, fue que la Corte comenzó a interpretarlo en su más amplio sentido y, por tanto, a aplicarlo, no sólo a los procesos penales, sino también a otros procesos, especialmente laborales y civiles. La aludida tendencia de esta Corte se inició en los últimos años de la década del 70...¿

La Corte Suprema de Justicia se ha inclinado en tal sentido, precisamente porque el Debido Proceso consiste en un procedimiento que se desarrolla ante un tribunal permanente, legalmente constituido y competente para conocer de aquellos asuntos que son recurribles ante los órganos jurisdiccionales del Estado.

El proceso de marras, fue adelantado por el Tribunal Superior de Menores, como Tribunal competente para conocer las Faltas Disciplinarias en las que incurran los Jueces de Menores; razón por la cual ese Principio de rango constitucional, debió tomarse en cuenta para la tramitación del proceso en contra de la Licda. Rosenda Sarmiento.

Ello es así, porque el Debido Proceso consiste en:

¿...el derecho que tienen todos los habitantes de la República a que se apliquen las leyes de procedimiento correspondientes y conforme a éstas se les brinda la oportunidad de

defensa y contradicción...¿ (Sentencia de 26 de julio de 1989, Pleno de la Corte Suprema de Justicia).

De lo anterior, se sustraen tres garantías que deben ser observadas permanentemente en todo proceso, que son:

¿- El juzgamiento por autoridad competente.

- El cumplimiento de todos los trámites legales establecidos.

- La unicidad en el juzgamiento por la misma causa.

La garantía constitucional del Debido Proceso comprende:

- El Derecho a la jurisdicción; esto es el derecho que tiene toda persona de poder comparecer al órgano jurisdiccional del Estado, en demanda de justicia, para que se restablezcan sus derechos individuales, cuando considere que los mismos han sido vulnerados.

- La facultad que tiene toda persona de tener conocimiento de la pretensión en su contra, de poder ser oído, de defenderse, pudiendo contar con asistencia letrada, producir pruebas y obtener una sentencia que oportunamente resuelva la causa.

- La substanciación del proceso ante el juez natural, esto es, que nadie puede ser juzgado por comisiones especiales, sino por aquellos funcionarios judiciales designados por ley, preciosa garantía implícita en el artículo 32 del documento constitucional que asegura la imparcialidad del Tribunal que ha de juzgar impidiendo que el curso de la justicia sea alterada mediante designación de jueces `ad hoc¿.

- La observación de un procedimiento establecido por la Ley para el tipo de proceso que se trate, donde se asegure la defensa en juicio, la bilateralidad de la audiencia y la igualdad de las partes en el proceso. (Auto de 20 de febrero de 1984, Pleno de la Corte Suprema de Justicia).

Para efectuar un análisis en estricto derecho de las normas invocadas, es necesario considerar si efectivamente se cumplió con el trámite procesal consignado en la Ley, como forma de confrontar lo expuesto por la demandante con las disposiciones jurídicas invocadas, y el principio del Debido Proceso.

Por ese motivo, nos remitimos al Libro I, Título XII, Capítulo IX del Código Judicial, que se refiere a las Correcciones Disciplinarias; ya que en el mismo se señalan taxativamente en qué casos puede aplicarse una sanción disciplinaria; los funcionarios a quien corresponde promoverla y ejercerla; el procedimiento aplicable; el término para imponer la sanción; así como la descripción (en número clausus) de las sanciones aplicables.

El artículo 291 del Código Judicial contempla las sanciones aplicables a los Jueces y Agentes del Ministerio Público, en los siguientes términos:

¿Artículo 291. A los Jueces y Agentes del Ministerio Público se les aplicará las sanciones correccionales de conformidad con la gravedad de la falta así:

1. Amonestación;

2. Multa no menor de cinco balboas (B/.5.00) ni mayor de veinticinco balboas (B/.25.00); y

3. Suspensión del cargo y privación de sueldo por lapso no mayor de quince (15) días.¿

Como puede observarse, en el artículo precitado se mencionan las siguientes sanciones correccionales: la amonestación, la multa, la suspensión del cargo y la privación del sueldo; sin que en él disponga como sanción, la destitución del cargo.

Lo anterior nos permite considerar que la Resolución de marras vulneró el texto del artículo 290 del Código Judicial, que dice:

¿Artículo 290. Terminado el procedimiento, el superior jerárquico impondrá la corrección disciplinaria o declarará no haber lugar a ello.¿

Nuestra afirmación se basa en el hecho que el Tribunal Superior de Menores incumplió con la obligación que dicha norma le indica, al omitir la aplicación de alguna de las sanciones disciplinarias contenidas en el artículo 291, precitado, si consideraba que la demandante había incurrido en una acción que la hiciera merecedora de una sanción correccional; en lugar de aplicarle una medida o sanción distinta de las que allí se disponen; vulnerándose de esta forma el artículo 283 del Código Judicial y el Principio Constitucional del Debido Proceso, que le asiste a los asociados en todo momento; en lo atinente a ser juzgado conforme a los trámites legales.

El artículo 283 del Código Judicial, también invocado por la demandante, se refiere a los casos en que procede la reparación de los servidores públicos del Escalafón Judicial; cuyo texto indica lo siguiente:

¿Artículo 283. Procede la separación de los servidores públicos del Escalafón Judicial sólo en alguno de los siguientes casos:

1. Cuando por sentencia firme se le impusiere cualquier pena por delito común o contenido en cualquier legislación especial;

2. Cuando después de haber sido nombrados, se acredite debidamente que han sufrido o cumplido cualquier pena por delito común de carácter doloso;

3. Por impedimento físico o intelectual debidamente acreditado o se hallaren en algunos de los casos de incompatibilidad de que trata este Código;

4. Cuando abandonaren las labores de sus cargos por tres (3) días consecutivos o más sin licencia debidamente otorgada y en los casos del artículo 61 de este Código;

5. Cuando tomen directa o indirectamente parte en la política partidista;

6. En los casos de incompatibilidad establecidos en el artículo 209 de la Constitución Política; y

7. Cuando el Juez, Magistrado o Agente del Ministerio Público haya sido separado del conocimiento de un proceso por demora en su tramitación dos o más veces durante el mismo año.

En el caso primero de este artículo, el funcionario quedará separado del cargo tan pronto sea ejecutoriada la sentencia respectiva.

En los demás casos, se seguirá el procedimiento establecido en los artículos 289 y 290.¿

Un repaso a la norma supracitada nos revela que las causales de separación de los servidores públicos del Escalafón Judicial, deben limitarse exclusivamente a las arriba indicadas, ya que las mismas están expresa y taxativamente contempladas en la Ley Codificada, en números clausus y el Tribunal no puede ni debe inventar otras causales distintas a las que señala la norma, para separar a los servidores públicos del Escalafón Judicial, ya que las únicas causales permitidas son: Cuando por sentencia firme se le impusiere cualquier pena por delito común; por impedimento físico o intelectual; por abandono de labores; por tomar parte en la política partidista; por demora en la tramitación de algún proceso o por incurrir en incompatibilidad con el artículo 209 de la Constitución Política.

El hecho que el Tribunal Superior de Menores utilizara como causal la negligencia inexcusable, para separar a la Licda. Sarmiento del Escalafón Judicial, indubitadamente vulnera en forma directa el artículo 283 del código Judicial, porque se extralimitó en sus atribuciones al sancionarla con una causal distinta a la contemplada en la Ley; es decir, la destitución.

Lo anterior refleja que el Proceso Disciplinario aplicado a la Licda. Sarmiento no es acorde a lo dispuesto en el Código Judicial; lo que denota una infracción al Principio de Legalidad, el cual señala que los Servidores Públicos únicamente pueden hacer lo que la Ley les permite, al tenor de lo estatuido en nuestra Carta Magna.

Otras normas invocadas por la demandante, son los artículos 103, 106, 107 y 109 del Acuerdo No. 46 de 27 de septiembre de 1991 (G.O. 21,895 de 16 de octubre de 1991) que disponen lo siguiente:

¿Artículo 103. Para la aplicación de una sanción disciplinaria a un funcionario, se deberá tomar en cuenta la gravedad de la falta; la conducta que ha mantenido dentro de la Institución y demás circunstancias que contribuyan a atenuar o agravar una medida punitiva.¿

¿Artículo 104. Las sanciones de suspensión o destitución deberán notificarse personalmente y por escrito al afectado indicándose los fundamentos de hecho y derecho de las mismas, así como los recursos de que aquél dispone.¿

¿Artículo 106. Procederá la aplicación de correcciones disciplinarias cuando se incurra en las causales contempladas en el Código Judicial o se incurran en violaciones a este Reglamento.¿

¿Artículo 107. El procedimiento para la aplicación de sanciones se basará en las disposiciones en el Código Judicial.¿

¿Artículo 109. La separación del cargo procede cuando se refiere a los casos contemplados en el Libro Y del Código Judicial.¿

A grosso modo, las normas citadas indican que para la aplicación de una sanción disciplinaria a un funcionario, se deberá tomar en consideración la gravedad de la falta y la conducta mantenida dentro de la institución; se añade que procede la aplicación de las medidas correccionales, cuando se incurra en alguna de las causales contempladas en el Código Judicial; excerta legal ésta que contiene el procedimiento para la aplicación de las sanciones disciplinarias en referencia; y, finalmente, que la separación del cargo procede cuando se refiere a los casos contemplados en el Libro I del Código Judicial.

Estas disposiciones guardan estrecha vinculación con las normas del Código Judicial que ya analizamos, y en las que observamos que hubo irregularidades en el procedimiento disciplinario aplicado por las autoridades emisoras del Acto Acusado, porque impusieron como medida disciplinaria, la destitución de la Licda. Sarmiento, cuando ello no está contemplado en el texto del 291 del Código de Procedimiento; el cual contiene otras medidas distintas a la aplicada, tal como se explicó ut supra, por lo que sí se produjo la infracción de las disposiciones mencionadas del Acuerdo N°46 de 27 de septiembre de 1991.

Cabe agregar y destacar la paradoja que se plantea en la situación in examine, porque el Tribunal Superior de Menores sanciona a la Licda. Sarmiento por haberse apresurado a dictaminar en el proceso de Reintegro, cuando ha sido precisamente el Tribunal ¿-que contó con todo el tiempo que necesitó, para juzgar disciplinariamente a la Licda. Sarmiento--, el que erró al aplicar una sanción que correspondía a un proceso distinto.

La demandante también señala como infringido el artículo 104 del Acuerdo N°46 de 1991, mismo que dispone que las sanciones de suspensión o destitución deberán notificarse personalmente; e indica como concepto de la infracción que: ¿es importante resaltar que tanto el acto originario como el acto confirmatorio, ambos demandados, jamás de (sic) fueron notificados personalmente (sino únicamente a mi apoderada judicial)...¿ (Cfr. fs. 132).

Sobre este particular, debemos manifestar que el artículo 993 del Código Judicial es prístino al disponer: ¿cuando una parte tenga constituido apoderado en el proceso, se harán a éste las notificaciones respectivas, a no ser que la ley disponga que se hagan a la parte misma¿.

Esta disposición del Código Judicial es aplicable al caso sub júdice, porque la Licda. Sarmiento fue objeto de un proceso disciplinario cuyo procedimiento está consignado en el Código Judicial, y es esta excerta legal, la que establece (en su artículo 993) la obligatoriedad de notificar al apoderado judicial, cuando el mismo se haya constituido en el proceso.

La parte actora también argumenta que el Acto Acusado no posee un señalamiento expreso de los recursos de los que disponía, como forma de recurrir contra la Resolución N°1-Q-C, del Tribunal Superior de Menores.

A nuestro juicio, esta omisión quedó subsanada, desde el momento en que la demandante hizo uso oportuno del Recurso de Reconsideración, tal como se visualiza de la foja N°87 a la foja N°100 del expediente judicial; mismo que fue resuelto mediante Resolución N°2-Q-C, del Tribunal Superior de Menores, el día 30 de abril de 1997.

b) Otra de las normas que se señalan como infringidas por el Tribunal Superior de Menores, es el artículo 23, numeral 4, del Código Judicial, que a la letra dice:

¿Artículo 23: Los cargos de voluntaria aceptación se pierden para sus titulares: ...

4. Por delito o falta grave contra la ética judicial; y...¿

Como concepto de la violación, se manifestó que la norma ha sido violada por interpretación errónea, porque se le aplicó la sanción de separación del cargo, basados en una falta a la ética, cuando el proceso que se adelantaba era de orden disciplinario.

Este Despacho concuerda plenamente con lo manifestado por la parte actora, porque a foja 1 del expediente se lee que el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, mediante Nota No. P-CSJ-005-97 de 23 de enero de 1997, solicitó al Tribunal Superior

de Menores la apertura de un proceso disciplinario en contra de la Juez Segunda Seccional de Menores de Panamá, Licda. Rosenda Sarmiento. Dicho procedimiento fue solicitado por la Corte, para determinar la posible comisión de faltas por parte de la Juez Sarmiento durante su actuación en el proceso de Reintegro.

Siendo ello así, se inició el procedimiento disciplinario, tal como se indica en el párrafo final de la foja 2 del expediente judicial, imprimiéndose el trámite contemplado en el artículo 289 del Código Judicial, lo que nos indica que el proceso que se le adelantó a la Licda. Sarmiento fue de orden Disciplinario y no por Faltas a la Ética Judicial.

Nótese que uno y otro proceso poseen procedimientos distintos y causales diversas, por las cuales se inician.

En efecto, en el Capítulo IX, del Título XII, del Libro I, del Código Judicial, se regula lo atinente a las Correcciones Disciplinarias; específicamente en el artículo 285; cuyo procedimiento está consignado en el artículo 289; y las sanciones correspondientes al Cargo de Juez están definidas en el artículo 291.

Por otro lado, en la Sección 1a., del Capítulo II, del Título XVI, del Libro I, del Código Judicial que se denomina de la Ética Judicial, se establecen las reglas que debemos cumplir todos los funcionarios del Órgano Judicial y del Ministerio Público, según la naturaleza de las funciones que se nos hayan atribuido; ello nos obliga a observar y cumplir una serie de reglas de ética judicial, que se describen en el artículo 440 del Código Judicial.

Los artículos subsiguientes disponen diversos aspectos relacionados a este tópico; a saber: el artículo 441 indica cuál es la autoridad competente para conocer estos procesos; el artículo 442 contiene los requisitos necesarios para la formulación de la acusación; el artículo 443 se refiere al escrito que debe presentar el acusador y las pruebas pertinentes; los artículos 444 a 455 describen el procedimiento que ha de emplearse en estos casos contra la ética judicial. Específicamente los artículos 453 y 454 contienen las sanciones aplicables que comprenden: multas, suspensión del ejercicio del cargo o destitución, en los casos de reincidencia.

Como puede observarse, cada uno de los procesos identificados: el disciplinario y el de faltas a la ética judicial obedecen a la infracción de normas concretas, debidamente explicadas en el Código de Procedimiento; son procesos autónomos, separados e independientes, por lo que no es factible iniciar un proceso disciplinario y aplicar sanciones que atañen a un proceso en contra de la ética judicial, tal como consta en la Resolución de marras, según se infiere de la foja 29 del expediente judicial; lo que evidencia una flagrante infracción al precepto legal consignado en la norma codificada.

Sobre estos tópicos, el Informe de Conducta remitido al Magistrado Sustanciador afirma que ¿un examen del resto de las normas que regulan la competencia, el procedimiento y las sanciones relativas al proceso por faltas a la ética judicial, demuestra que el organismo encargado de ejecutarlas, el Consejo Judicial, ya no es competente para ello, ahora le corresponde la competencia al ente superior jerárquico, como lo ha dejado establecido nuestro máximo Tribunal de Justicia¿; sin embargo, nos corresponde señalar que las afirmaciones expuestas están alejadas de la realidad, porque el Fallo calendado 11 de julio de 1994, del Pleno de la Corte Suprema de Justicia; únicamente declara inconstitucional la frase ¿Consejo Judicial¿, contenida en los artículos 444, 445, 447, 448, 450, 451, 452, 453, 454 y 455 del Código Judicial, por lo que el resto del texto de tales normas sean expresamente derogadas por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia.

c) Finalmente, se considera infringido el artículo 200, numeral 3, del Código Judicial, que dice:

¿Artículo 200: Además de las sanciones penales y disciplinarias que establezca la Ley, los Magistrados y Jueces responderán por los perjuicios que causen a las partes en los siguientes casos:...

3. Cuando violen la Ley por ignorancia inexcusable.¿

La demandante conceptúa que el artículo 200, numeral 3, del Código Judicial fue aplicado indebidamente por los funcionarios demandados porque ¿aplicaron un texto claro --por el cual se contempla una sanción accesoria como potestad para reclamar responsabilidad por los perjuicios ocasionados-- a una situación o hecho no específicamente contemplada en dicha disposición.¿ (Fs. 123)

Concordamos con lo planteado por la parte actora, porque lo dispuesto en el numeral 3, del artículo 200 del Código Judicial, constituye una medida accesoria que puede utilizar la parte que se considere agraviada por los posibles perjuicios que le puede haber ocasionado un Magistrado o un Juez, al tramitar un proceso específico, sin observar las directrices que la Ley le señala.

La Ley le concede la potestad a la señora Digna Rodríguez de Márquez, para acudir a los Tribunales Ordinarios, en demanda de daños y perjuicios, si así lo considera oportuno.

Siendo ello así, el artículo 200, numeral 3, del Código Judicial, no podía utilizarse como fundamento de derecho, para justificar la destitución de la que fue objeto la Licda. Sarmiento, habida cuenta que no es aplicable al caso sub júdice, en la forma como se empleó, por lo que sí se incurrió en su infracción.

Aunado a lo indicado en los párrafos anteriores, consideramos prudente adentrarnos a analizar las causas que motivaron la decisión a la que arribó el Tribunal Superior de Menores, en su Resolución N°1-Q-C, de 14 de abril de 1997.

En primer lugar, el Tribunal señala que en ningún momento quedó acreditado en el expediente que MARIELA FERNÁNDEZ DÁVILA fuese efectivamente la madre de la menor CRISTAL OUT FERNÁNDEZ; ya que en el expediente no existe ningún documento que demuestre esa condición; amparándose en los artículos N°17 de la Ley 100 de 1974, relativo a la inscripción o anotación dorsal que deben contener los documentos que deseen hacerse valer en juicio; y N°6 del Código de la Familia, referente a la Ley nacional panameña que regula todo lo que se refiere a los derechos y deberes de la familia; al estado civil, la condición y la capacidad legal; y señala ciertas pautas, con relación a la Ley nacional de los extranjeros.

Sobre este aspecto, la Licda. Rosenda Sarmiento, en su declaración del día 21 de agosto de 1997, acotó:

¿...Cuando el caso fue remitido por el jefe de área E (Sic), en Tocumen, se me envía la documentación personal de cada una de las partes involucradas, la cédula de Digna Rodríguez, el pasaporte de venezolana de Mariela Fernández y el pasaporte holandés de Cristal Out Fernández. A foja 6 del expediente original. Digna Rodríguez de Márquez señala que el DIIP le quitó el pasaporte de la niña el cual está vencido, aludiendo a que Mariela se va a llevar a Cristal para Venezuela. La propia señora Rodríguez de Márquez reconoce a Mariela Fernández como la madre y ninguna otra persona reclamando u oponiéndose a tal título. Es cierto que la ley panameña exige para probar el vínculo el certificado de nacimiento, pero es bueno que recordemos que la menor no era panameña y su situación jurídica o su status nacional sólo se aprobaba en este momento por el pasaporte legal agregado en autos. Tenemos entendido que no se ha discutido la existencia y constancia durante todo el proceso de este documento. Si bien es cierto se instruyó para que se le entregara el documento original a las partes se debía

dejar la copia que reemplazaba ésta en el expediente. En esta semana de turno el Juzgado Segundo careció de los servicios de fotocopiado, toda vez que la máquina que funciona en el Juzgado estuvo dañada y suponía la necesidad de pedir las copias externas y reponer las mismas, instrucciones y directrices que se dan al personal subalterno. Para mi asombro cuando volví a conocer este expediente que fue el 21 de enero y busqué las copias no se había agregado, situación que ameritó un llamado de atención y amonestación al secretario. También es valedero señalar que en este tipo de intervención judicial hay interés de dar un pronto acceso al Juez con las partes y se facilita que se agregue luego los documentos; cuando se trata de una situación en que la retención es ilegal, no vamos a esperar un certificado de nacimiento para conocer el caso, pues esto daría pie a que el menor sea trasladado de un lugar a otro y colocado fuera de la jurisdicción como ya ha sucedido antes. (Ver págs. 15 y 16 de la Vista Fiscal N°134 de 22 de septiembre de 1997, emitida por la Fiscalía Primera Delegada de la Procuraduría General de la Nación, cuya copia autenticada aportamos como prueba).

Queremos resaltar que en la foja 2 del expediente judicial, se indica que la Licda. Sarmiento, en su calidad de Juez, ordenó mediante Resolución N°011-97 de 17 de enero de 1997, que Cristal Out fuese entregada y puesta bajo la custodia de la señora Mariela Fernández Dávila; y en su declaración rendida ante la Fiscalía Primera Delegada señaló que fue el 21 de enero de ese año, cuando buscó las copias y vio que las mismas no se había agregado al expediente, situación que ameritó un llamado de atención y amonestación al Secretario.

Como segundo cargo, el Tribunal Superior de Menores indicó que el proceso conocido por la Licda. Sarmiento, no pudo ser de reintegro, pues no se reunían las condiciones para tal fin, habida cuenta que existían fuertes indicios que gravitaban en contra de la Señora FERNÁNDEZ DÁVILA, constitutivos de causales de suspensión de la patria potestad que ejercía sobre su supuesta hija CRISTAL. Como fundamento, se citó el artículo 342 del Código de la familia, el cual indica que los padres perderán la patria potestad o autoridad parental, de oficio, ...abandonando los deberes inherentes a su condición de tales y desentendiéndose injustificadamente de éstos en el aspecto afectivo y familiar por espacio de seis meses o más.

Este Despacho observa que en Autos constan suficientes elementos que corroboran el vínculo familiar y afectivo entre la Señora Fernández Ávila y Cristal Out Fernández; entre ellos, la declaración de la señora Digna Rodríguez de Márquez quien indicó que Mariela Fernández Dávila visitó a Cristal ¿en tres (3) ocasiones distintas cada tres meses en un mismo año, o sea, en el año de 1994...¿ (fs. 19, párrafo final).

A foja 10 del expediente judicial se indica que ¿MARIELA FERNÁNDEZ DÁVILA manifiesta que siempre tuvo contacto con la menor, pues además de hablar por teléfono regularmente, siempre envió dinero para su cuidado: CIENTO CINCUENTA DÓLARES (\$150.00) mensuales, más NUEVE MIL DÓLARES (\$9,000.00) que entregó en un solo pago a la señora RODRÍGUEZ DE MÁRQUEZ.¿

Pese a lo anterior, el Tribunal Superior de Menores, se basa en una legislación colombiana; concretamente el artículo 268 C.C, con el artículo 26 de la Ley 45 de 1936, según se visualiza en la foja 18, como una forma de indicar que la señora Fernández Dávila no poseía la patria potestad, porque la niña era criada y alimentada por otras personas; y que para poder reclamar debía pagar los costos de su crianza y educación.

Pese a ser la Legislación Colombiana, en muchos casos coincidente con la nuestra, no es esa la aplicable, sino la legislación panameña, según la cual se ha demostrado fehacientemente los aportes dinerarios de la señora Fernández Dávila, para

la manutención de la niña, así como el interés en su bienestar personal, al realizar llamadas telefónicas.

Ello, sumado a otras piezas procesales confirman que la Licda. Sarmiento sí se encontraba ante un auténtico proceso de reintegro.

El artículo 9 de la Convención de los Derechos del Niño, tampoco fue violentado por la señora Fernández, porque su actuación buscó --en un primer momento-- ¿el interés superior del niño¿, tal como lo indica la norma en referencia, y que se recoge en el artículo 763 del Código de la Familia.

En cuanto a la inobservancia, por parte de la Licda. Sarmiento del contenido del artículo 199, numeral 12, del Código Judicial en lo referente a las facultades que la Ley le otorga en materia de pruebas; a la misma se le dio cabal cumplimiento, cuando la Licda. Sarmiento procedió a auxiliarse en una profesional de la Psicología, como forma para determinar la voluntad de la menor, de quedarse a vivir con su madre biológica o su madre de crianza.

Fue el Informe Psicológico rendido por la Licda. Marissa Ábrego el que determinó la decisión de la Licda. Sarmiento, tal como consta en Autos.

Por todo lo expuesto, este Despacho reitera su solicitud a los Señores Magistrados, para que se acojan las pretensiones de la demandante por ser conforme a derecho, tal como se ha dejado consignado.

Pruebas: Aceptamos las aducidas en el aparte A del libelo de la demanda.

Aducimos el expediente disciplinario adelantado por el Tribunal Superior de Menores, Panamá.

Derecho: Aceptamos el invocado por la parte demandante.

Honorable Magistrado Presidente,

Dr. José Juan Ceballos, Hijo
Procurador de la Administración
(Suplente)

JJC/5/mcs

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General