

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1193

**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Panamá, 23 de noviembre de 2009

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Nulidad.**

**Concepto de la
Procuraduría de
la Administración.**

El licenciado Jorge Díaz Ordóñez, en representación de **Barren Service Corporation**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución J.D.-004-99 de 9 de julio de 1999, emitida por la **Junta Directiva de la Autoridad Marítima de Panamá**.

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

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 5 de la ley 38 de 31 de julio de 2000, para intervenir en interés de la Ley en el proceso contencioso administrativo de nulidad descrito en el margen superior.

I. Acto acusado de ilegal.

El licenciado Jorge Díaz Ordóñez, actuando en representación de la sociedad Barren Service Corporation, demanda la nulidad de la resolución J.D.-004-99 de 9 de julio de 1999, emitida por la Junta Directiva de la Autoridad Marítima de Panamá, por la cual se resolvió aprobar la metodología para el pago de indemnización a los concesionarios o arrendatarios de la extinta Autoridad Portuaria Nacional por razón de la terminación anticipada de

los contratos de conformidad a lo dispuesto en el artículo 5 de la ley 5 de 16 de enero de 1997.

II. Normas que se aducen infringidas y los conceptos de las supuestas infracciones.

El actor manifiesta que se ha infringido el literal 1) de la cláusula 2.12 de la ley 5 de 16 de enero de 1997; el artículo 5 del anexo X de la ley 5 de 1997; el numeral 7 del artículo 18 del decreto ley 7 de 1998; el artículo 35 de la ley 38 de 31 de julio de 2000; lo mismo que el artículo 1107 del Código Civil. (Cfr. conceptos de infracción de la foja 9 a la 11 del expediente judicial).

III. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Como parte del proceso de modernización y privatización de los puertos el Estado panameño procedió a la expedición de la ley 5 de 16 de enero de 1997, que aprobó un contrato celebrado entre éste y la sociedad Panamá Ports Company, S.A., para el desarrollo, construcción, operación, administración y dirección de las terminales portuarias de contenedores, ro-ro, de pasajeros, carga a granel y carga general en los Puertos de Balboa y Cristóbal. Dicha ley fue promulgada en la gaceta oficial 23,208 de 21 de enero de 1997.

Conforme se advierte del texto del artículo 5 de la mencionada ley, ésta declaró terminados, por motivos de utilidad pública o interés social, los contratos de concesión existentes sobre áreas localizadas en los muelles de los Puertos de Balboa y Cristóbal, ya que los mismos interferían

con los planes de desarrollo y modernización contemplados por el Estado panameño para estas instalaciones portuarias.

De acuerdo con lo que establece el literal 1) de la cláusula 2.12 del citado contrato ley, el Estado sería el único responsable por el pago a terceros de aquellas compensaciones o indemnizaciones y/o cargos que resultaran de la terminación de cualesquiera concesión que la sociedad Panamá Ports Company, S.A., recibiera de la Autoridad Portuaria Nacional dentro de los Puertos de Balboa y Cristóbal, y/o por la reubicación, o por el desalojo de edificaciones y tierras como resultado de tal terminación.

En este mismo sentido, la cláusula 3.2 del contrato señala que para los efectos del mismo, el Estado estará representado por el Ministerio de Comercio e Industrias, a través de la Autoridad Portuaria Nacional, como unidad ejecutora.

Con fundamento en las normas legales indicadas en los párrafos que preceden y, fundamentalmente, en el numeral 7 del artículo 18 del decreto ley 7 de 1998, por el cual se creó la Autoridad Marítima de Panamá, que establece como función de la junta directiva de dicha entidad la de establecer la organización de la Autoridad y, en general, la de adoptar todas las medidas que estime convenientes para la organización y funcionamiento del Sector Marítimo, este organismo directivo expidió la resolución J.D.-009-98 de 11 de noviembre de 1998, mediante la cual se aprueba el procedimiento para el trámite de las indemnizaciones de los concesionarios o arrendatarios de la extinta Autoridad

Portuaria Nacional, por razón de la terminación anticipada de los contratos de conformidad con el artículo 5 de la ley 5 de 1997.

No obstante, es importante destacar que la resolución J.D.-009-98 de 1998 fue dejada sin efecto por la resolución J.D.-004-99 de 1999, que al igual que lo hizo la primera, aprobó la metodología para el pago de indemnización a los concesionarios o arrendatarios de la desaparecida Autoridad Portuaria Nacional, por razón de la terminación anticipada de los contratos, conforme lo dispuesto por el ya mencionado artículo 5 de la ley 5 de 1997. (Cfr. artículo cuarto de la resolución J.D.-004-99 de 1999).

Hechas estas anotaciones, esta Procuraduría estima que al emitir la resolución J.D.-004-99 de 9 de julio de 1999, cuya nulidad se demanda, la Junta Directiva de la Autoridad Marítima de Panamá actuó dentro del marco de la Ley, toda vez que aunque no existe una disposición legal que señale expresamente que dicho organismo puede reglamentar el procedimiento para el trámite de las indemnizaciones de los concesionarios o arrendatarios de la extinta Autoridad Portuaria Nacional, lo cierto es que, como hemos observado, el numeral 7 del artículo 18 del decreto ley 7 de 1998 le atribuye a esa junta directiva la facultad de adoptar todas las medidas que estime convenientes para la organización y funcionamiento del Sector Marítimo, lo que, en concordancia con el artículo 72 de la ley 56 de 1995, referente a la terminación unilateral de los contratos públicos, hace procedente el establecimiento del procedimiento a seguir en

los casos de la terminación anticipada de aquellos contratos de concesión y arrendamiento vigentes en los Puertos de Balboa y Cristóbal al momento de producirse su privatización.

De manera puntual, a través de la resolución J.D.-004-99 de 1999 la Autoridad Marítima de Panamá procedió a regular todo lo concerniente al trámite para la presentación de la solicitud, su evaluación, los criterios para liquidar la indemnización, las autorizaciones necesarias para su pago, la consecución de los fondos necesarios para ello, la firma de finiquito, y el término para interponer dicha solicitud. (Cfr. fs. 2, 3 y 4 del expediente judicial).

Este Despacho cree oportuno indicar, que la reglamentación emitida por la Junta Directiva de la Autoridad Marítima de Panamá a través de la resolución J.D.-004-99 de 1999, resulta cónsona con la facultad reglamentaria que le ha sido reconocida y otorgada por razón de la autonomía que su régimen orgánico le reconoce a dicha entidad pública autónoma, la cual sólo puede ser ejercida en el marco específico de los servicios y prestaciones que brinda.

En sentencia de 21 de marzo de 2002, ese Tribunal se pronunció en los términos que a continuación se transcriben, en relación con la potestad reglamentaria que ostentan las entidades públicas autónomas:

"...

Para considerar el tema relativo a la potestad reglamentaria en Panamá es necesario partir del contenido del numeral 14 del artículo 178 de la Constitución Política, el cual señala como atribución del Presidente o de la Presidenta de la República con la participación del Ministro respectivo,

la reglamentación de las leyes que lo requieran para su mejor cumplimiento, sin apartarse en ningún caso de su texto no de su espíritu.

El surgimiento de algunos fenómenos como el crecimiento del Estado panameño y la modernización y especialización de varios de sus componentes, han llevado en la práctica al reconocimiento u otorgamiento a través de normas legales de facultades reglamentarias a distintos entes públicos sobre materias de su competencia. Según la jurisprudencia de la Corte, el ejercicio de esa facultad de expedir normas reglamentarias se fundamenta en la autonomía de que gozan las entidades públicas autónomas y sólo puede ser ejercida en el marco específico de los servicios y prestaciones que brindan. Sobre este particular el Pleno de la Corte expresó en su Sentencia de 19 de diciembre de 1991 lo siguiente:

‘De lo anterior, se puede apreciar que es característico de las entidades autónomas, que puedan dictar sus propias normas reglamentarias, dentro del exclusivo ámbito de los servicios y prestaciones que brindan. Así por ejemplo, la Universidad puede reglamentar sus estudios, la Dirección de Aeronáutica Civil, puede reglamentar el servicio aéreo, el Hipódromo Nacional puede reglamentar las carreras de caballo, la Lotería Nacional, los sorteos de chances y billetes y el Seguro Social puede reglamentar los servicios y prestaciones que ofrece al público por disposición constitucional y legal.

La Corte no está de acuerdo con el advertidor de que le corresponde al Ejecutivo reglamentar los servicios que prestan las instituciones autónomas, ya que ello atentaría contra el principio de autonomía que la Constitución les otorga. Esto no significa que la autonomía sea independencia y se conviertan en una república

aparte. La autonomía de una institución está regida por todas las leyes del país y están sometidas a la fiscalización de la Contraloría General de la República y a los Tribunales de la Nación y a las limitaciones y excepciones que su propia ley de autonomía les imponga. Por ello no prospera el cargo de violación del artículo 179 numeral 14 de la Constitución Nacional.

La condición de autónoma de una institución lleva implícita la facultad de auto normarse, que eso es lo que significa autonomía, dentro del radio de acción exclusiva del servicio o campo en que se desenvuelven.'

..."

Así lo ha interpretado el Pleno de esa Alta Corporación de Justicia al emitir la sentencia de 9 de junio de 1997, en la que se expresó lo siguiente:

"El Pleno no comparte los criterios esbozados tanto por el demandante como por el Procurador General de la Nación, toda vez que la Junta Directiva de la Dirección de Aeronáutica Civil se encuentra debidamente facultada por el Decreto de Gabinete que la creó, para reglamentar los servicios que presta, ya que se trata de una entidad del Estado que goza de autonomía. Ello significa que la Resolución N° 021 J.D. de 18 de marzo de 1993, por la cual se adopta el Reglamento para solicitar la exoneración de la tasa por servicio al pasajero, no violenta el artículo 179 numeral 14 de la Constitución Nacional.

Este artículo constitucional se refiere a la potestad reglamentaria que se otorga al Presidente para dictar los reglamentos de ejecución que poseen carácter general y que desarrollan una ley formal, por tanto, no dice relación con los reglamentos administrativos de carácter interno que cada entidad estatal debe dictar para organizar la

prestación de los servicios para los cuales se les faculta por ley.

Limitar la capacidad reglamentaria de las entidades autónomas no conduciría sino al desconocimiento de dicha condición, puesto que la autonomía conlleva necesariamente la posibilidad y la facultad de reglamentar y establecer adecuadamente los diferentes aspectos administrativos a fin de que la institución posea una organización eficiente para la prestación de sus servicios."

En estas condiciones, es importante anotar que la resolución J.D.-004-99 de 1999 fue dictada conforme lo dispuesto en el numeral 7 del artículo 18 del decreto ley 7 de 1998, con el objeto de establecer las pautas para hacer viable el pago de la indemnización a recibir por aquellos concesionarios o arrendatarios afectados por la expedición de la ley 5 de 1997, ya que esta última no establecía el procedimiento para llegar a la cancelación de la indemnización prevista para los casos de terminación anticipada de estos contratos; situación que no excede los límites de la facultad reglamentaria otorgada y reconocida legalmente a la Junta Directiva de la Autoridad Marítima de Panamá.

En consecuencia, este Despacho es del criterio que en el presente proceso puede concluirse que no se ha producido la violación de las normas legales invocadas por el apoderado judicial de la recurrente, por lo que solicita al Tribunal que declare que NO ES ILEGAL la resolución J.D.-004-99 de 9 de julio de 1999, emitida por la Junta Directiva de la Autoridad Marítima de Panamá.

IV. Derecho: No se acepta el derecho invocado en la demanda.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General