

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1670

Panamá, 26 de noviembre de 2021

Proceso Contencioso
Administrativo de Nulidad.

Concepto de la Procuraduría
de la Administración.

La firma forense Ecija & Co, actuando en nombre y representación de **Jorge Enrique Ruíz**, solicita que se declare nula, por ilegal la Resolución No.106-12-DGMM de 26 de febrero de 2018, emitida por la **Dirección General de Marina Mercante de la Autoridad Marítima de Panamá**.

Honorable 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 No.38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la ley en el proceso descrito en el margen superior.

I. Cuestión Previa.

De las constancias que reposan en el expediente judicial, se advierte que el 3 de septiembre de 2020, **Jorge Enrique Ruíz**, a través de su apoderada judicial, presentó ante la Sala Tercera una demanda contencioso administrativa de nulidad contra la Resolución No.106-12-DGMM de 26 de febrero de 2018 (Cfr. fojas 2-26 del expediente judicial).

En el mismo libelo, se advierte que la parte actora petitionó a esa Corporación de Justicia que solicitara antes de la admisión de la demanda, a la entidad demandada que remitiera copia autenticada del acto impugnado, con fundamento en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, petición que fue acogida por el Tribunal, mediante el Auto de diecinueve (19) de octubre de dos mil veinte (2020) (Cfr. fojas 71 a 72 del expediente judicial).

En ese mismo sentido, también requirió la suspensión provisional de los efectos de la Resolución No.106-12-DGMM de 26 de febrero de 2018, emitida por la **Dirección**

General de la Marina Mercante de la Autoridad Marítima de Panamá. Como consecuencia de lo anterior, el Tribunal a través de la **Resolución de quince (15) de febrero de dos mil veintiuno (2021)**, no accede a la suspensión provisional solicitada por el demandante (Cfr. fojas 80 a 84 del expediente judicial).

Antes de iniciar el análisis de fondo correspondiente al proceso bajo examen, esta Procuraduría advierte que de la lectura del acto cuya legalidad se cuestiona; de las pretensiones del actor, así como de los elementos de hecho y de Derecho a los que éste hace referencia en su libelo de demanda; se infiere que la herramienta procesal utilizada no resulta jurídicamente procedente en lo que respecta a la causa de pedir.

Lo indicado en el párrafo que antecede encuentra su fundamento en que estamos ante un acto administrativo de carácter individual, por lo que, no puede ser demandado a través de una acción contencioso administrativa de nulidad; ya que, tal y como la doctrina y la jurisprudencia lo han desarrollado en numerosos pronunciamientos, este tipo de acciones están reservadas para analizar la legalidad de actos de contenido general, y no actos de contenido particular.

En este orden de ideas, el autor Abilio Batista, en su obra titulada Presupuestos y Formalidades de los Recursos Contencioso-Administrativos de Nulidad y Plena Jurisdicción, realiza una distinción entre una acción y otra, al establecer lo siguiente:

“A. Recurso de Plena Jurisdicción

...

Básicamente la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción es la que puede ejercerse cuando se estiman violados derechos subjetivos o particulares y, por tanto, se solicita al tribunal competente la declaratoria de nulidad del acto administrativo, por ilegal, además de la reparación del respectivo derecho particular lesionado.

No obstante lo anterior, la doctrina moderna a igual que la jurisprudencia ha reconocido que los derechos difusos pueden ser reclamados por medio de una demanda contencioso administrativo de plena jurisdicción, definiéndolos las Sala Tercera como

‘aquellos en los cuales existe una determinación en sus titulares, dado su carácter supra-individual, una indivisibilidad del bien jurídico sobre el cual recae y una ausencia de relación jurídica entre sus titulares’.

...

En conclusión, la acción de plena jurisdicción se basa en el quebrantamiento de una norma, la cual ampara una situación jurídica subjetiva y su finalidad es el restablecimiento del derecho violado, reparando el daño ya causado o precaviendo un principio eventual.

B. Recurso de nulidad.

La acción de nulidad es, simplemente, aquella donde se solicita del órgano jurisdiccional, la anulación del acto administrativo. Tal y como lo destaca el profesor González Pérez, por medio de este recurso ‘no se pide el reconocimiento de situaciones jurídicas individualizadas, sino únicamente la anulación - no la reforma- del acto que se impugna’.

Es importante tener presente que, a través de la demanda contencioso administrativa de nulidad, se demandan los actos que crean situaciones generales e impersonales y objetivas, es decir, actos administrativos que afectan a la colectividad.

...

8. Carácter del acto impugnado.

La demanda de nulidad es viable contra actos de carácter general o abstracto, mientras que la demanda de plena jurisdicción se interpone contra actos de carácter particular, que afectan situaciones jurídicas individuales o concretas.

Así, por ejemplo, contra un Acuerdo Municipal que establece un impuesto o una tasa en contra de los contribuyentes en el Distrito de Panamá, cabe la demanda de nulidad; mientras que, frente a una resolución del Ministerio de Educación que destituye un profesor, el recurso idóneo para atacar este acto administrativo es el de plena jurisdicción.

...

10. Efectos de la sentencia.

En la demanda de nulidad, la sentencia, por la naturaleza impersonal del acto acusado, produce efectos erga omnes; como se ha dicho, líquida jurídicamente el acto, mientras que en las demandas

de plena jurisdicción, la sentencia no sólo destruye el acto demandado, sino que ordena el restablecimiento del derecho subjetivo lesionado.

Continuando con el ejemplo anterior, tenemos que la sentencia que declara nulo, por ilegal, el Acuerdo Municipal que establece un impuesto o una tasa a los contribuyentes del Distrito de Panamá, tendrá efecto sobre todas los contribuyentes ubicados dentro del Distrito de Panamá; mientras que la sentencia que declara nulo, por ilegal, la resolución que destituye al educador sólo surtirá efectos para él, a pesar de que existan otros educadores que hayan sido destituidos de manera ilegal.” (Cfr. Batista. A. “Los Recursos Contencioso-Administrativos de Nulidad y Plena Jurisdicción”. Panamá. Página 21-29) (Lo subrayado es nuestro).

Tal como se desprende de lo manifestado por el autor, la demanda de nulidad únicamente tiene un alcance de cuestionamiento de la legalidad del acto demandado y dicho control es únicamente desde un punto de vista objetivo sobre la norma, disposición o reglamentación atacada. Sin embargo, en la demanda de plena jurisdicción no sólo se busca la declaratoria de ilegalidad del acto administrativo cuestionado, sino que también el juzgador deberá de restablecer directamente el derecho subjetivo vulnerado o que le ha producido una afectación al demandante, tal y como ocurre en el caso que ocupa nuestra atención; máxime que se desglosa del apartado sexto de la parte resolutive de la Resolución No.106-12-DGMM de 26 de febrero de 2018, que se acusa de ilegal, que todos los interesados podrán presentar los recursos de reconsideración o apelación dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la misma; situación que a todas luces fue omitida por quien hoy recurre.

En otro orden de ideas, este Despacho advierte que a través de la **Providencia de veinte (20) de abril de dos mil veintiuno (2021)**, fue admitida la demanda contencioso administrativa de nulidad interpuesta por la firma forense Ecija & Co, actuando en nombre y representación de **Jorge Enrique Ruíz**, y ordenó enviar copia de ésta al **Director General de la Marina Mercante de la Autoridad Marítima de Panamá** para que, dentro del

término de cinco (5) días hábiles, rindiera un informe explicativo de conducta y, asimismo, le corrió traslado de la acción, por igual periodo de tiempo, a la compañía **International Marine Experts, S.A.**, y a esta Procuraduría (Cfr. foja 87 del expediente judicial).

En este contexto debemos destacar, que mediante la **Resolución de Bastanteo de diecisiete (17) de junio de dos mil veintiuno (2021)**, fue admitida, como tercero interesado, la empresa **International Marine Experts, S.A.**, quien a través de su apoderado judicial el día 23 de junio de 2021, presentó escrito de opinión en contra de la pretensión del actor, y además presenta y aduce pruebas documentales, de informe y testimoniales (Cfr: fojas 102 y 103-120, 121-151 del expediente judicial).

No obstante, como quiera que la acción que ocupa nuestra atención fue admitida por la Sala Tercera bajo la Providencia de veinte (20) de abril de dos mil veintiuno (2021), como una demanda de Nulidad, procedemos a emitir nuestro concepto de fondo en atención a las siguientes consideraciones. Veamos.

II. Acto acusado de ilegal.

La firma forense Ecija & Co, actuando en representación de **Jorge Enrique Ruíz**, demanda la nulidad de la **Resolución No. 106-12-DGMM de 26 de febrero de 2018**, mediante la cual el **Director General de Marina Mercante de la Autoridad Marítima de Panamá** resolvió, entre otras cosas, lo que a continuación se cita:

“ ...

Que mediante Acta No. 01/2018 del 26 de febrero de 2018, el Comité de Evaluación Técnica recomienda al Director General de Marina Mercante la autorización de la Compañía INTERNATIONAL MARINE EXPERTS, S.A., para efectuar en las aguas jurisdiccionales, puertos y diques de la República de Panamá, reconocimiento de todo trabajo que incluya soldadura, quemadura, llamas libres y trabajo con herramientas que puedan generar chispas o trabajos que requieran la entrada a espacios que deban ser seguros para su acceso en los buques y la correspondiente emisión del Certificado de Control de Gases Peligroso, por lo que,

RESUELVE:

PRIMERO: APROBAR a la Compañía **INTERNATIONAL MARINE EXPERTS, S.A.**, con oficina principal ubicada en la Provincia de Panamá, Distrito de Panamá, Corregimiento de Ancón, Urbanización Balboa, Calle Williamson Place, Casa 0748D, para efectuar en las aguas jurisdiccionales, puertos y diques de la República de Panamá, reconocimientos de todo trabajo que incluya soldadura, quemaduras, llamas libres y trabajo con herramientas que puedan generar chispas o trabajos que requieran la entrada a espacios que deban ser seguros para su acceso en los buques.

SEGUNDO: AUTORIZAR a la Compañía **INTERNATIONAL MARINE EXPERTS, S.A.**, a emitir el **CERTIFICADO DE CONTROL DE GASES PELIGROSOS EN LOS BUQUES**, conforme a lo establecido en la Resolución No. 106-39-DGMM de 9 de septiembre de 2008.

TERCERO: ADVERTIR a la Compañía **INTERNATIONAL MARINE EXPERTS, S.A.**, que deben cumplir con todas las normas legales vigentes y con los requisitos que la Dirección General de Marina Mercante señale. En caso de incumplimiento de las disposiciones contenidas en esta Resolución o normas legales vigentes, esta Dirección General, podrá sancionar a la compañía en mención con la suspensión inmediata a través de un pliego de cargos o la revocatoria parcial o total de la autorización otorgada mediante esta Resolución.

CUARTO: ADVERTIR a la Compañía **INTERNACIONAL MARINE EXPERTS, S.A.**, que deberá ajustar su servicio a cualquier nueva regulación emitida por la Organización Marítima Internacional o la República de Panamá sobre el servicio prestado por esta compañía. De este modo, la compañía deberá regirse bajo los nuevos parámetros, una vez las regulaciones entren en vigor.

QUINTO: ADVERTIR que en caso de reclamos presentados por deficiencias en equipos, la Compañía **INTERNACIONAL MARINE EXPERTS, S.A.**, será la única y exclusiva responsable por estos reclamos.

SEXTO: INFORMAR a los interesados que en contra de esta Resolución se podrá interponer Recurso de Reconsideración o de Apelación ante esta Dirección

General, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la misma.

FUNDAMENTO DE DERECHO:

Ley No. 2 de 17 de enero de 1980.
Decreto Ley No.7 de 10 de febrero de 1998.
Ley No. 57 de 6 de agosto de 2008.
Ley No. 38 de 31 de julio de 2000.
Resolución No. 106-14-DGMM de 18 de marzo de 2008.
Resolución No. 106-39-DMM de 9 de septiembre de 2008.

...” (La negrita es de la cita) (Cfr. foja 77 del expediente judicial).

Según se expone en el referido acto administrativo, el Comité de Evaluación Técnica, mediante el Acta No. 01/2018 del 26 de febrero de 2018, recomienda al **Director General de Marina Mercante de la Autoridad Marítima de Panamá**, que emita su autorización a la empresa **International Marine Experts, S.A.**, para que efectúe en las aguas jurisdiccionales, puertos y diques de la República de Panamá, reconocimientos de todo trabajo que incluya soldadura, quemaduras, llamas libres y trabajo con herramientas que puedan generar chispas o trabajos que requieran la entrada a espacios que deban ser seguros para su acceso en los buques (Cfr. foja 77 del expediente judicial).

II. Norma que se aduce infringida.

El actor estima que la **Resolución No. 106-12-DGMM de 26 de febrero de 2018**, descrita en el apartado anterior vulnera el artículo 4, (numerales 1, literal C y 3), de la Resolución No. 106-39-DGMM de 9 de septiembre de 2008, a través de la cual se requiere la emisión de un certificado de control de gases peligroso, misma que es del tenor siguiente:

“...

Que esta Dirección General considera necesario requerir la emisión de un **Certificado de Control de Gases Peligros**, el cual será emitido por compañías autorizadas por esta Dirección General cuyas autorizaciones serán analizadas por el Comité

Evaluador Técnico creado por la Resolución No. 106-14-DGMM de 18 de marzo de 2008, mediante la cual se establece los mecanismos que a criterio de esta Administración Marítima, se verifican la efectividad con que compañías distintas a las 'Organizaciones Reconocidas', ejecutarán las facultades que le serán delegadas, ya que la calidad de dichos servicios estarán directamente relacionadas con la seguridad marítima.

RESUELVE:

...

CUARTO: Las compañías que deseen ser aprobadas por la Autoridad Marítima de Panamá para emitir el Certificado de Control de Gases Peligrosos, deberán aplicar a través de un memorial presentado ante la Dirección General de Marina Mercante, adjuntando los siguientes requisitos.

1. Documentación de la empresa que incluya como mínimo:
 - a. Descripción de la empresa (estructura legal, representante legal, copias del pacto social, copia de la licencia comercial).
 - b. Dirección Física de la empresa
 - c. **Descripción de la experiencia de la empresa en certificación de gases peligrosos.**

Listado del personal técnico encargado de realizar los controles de gases peligrosos. El personal debe haber aprobado un curso de al menos 40 horas en los procedimientos de control de gases peligrosos en barcos sobre la base de una norma internacional reconocida como la norma NFPA 306 o equivalente

2. Listado del equipo utilizado para realizar las certificaciones de control de gases peligrosos con sus respectivos certificados de calibración y documentación de los gases patrones utilizados para la verificación de los instrumentos de campo y los registros de verificación.

3. **La empresa debe tener establecido un sistema de calidad con un manual y procedimientos detallados para la realización de las certificaciones de control de gases peligrosos. En caso de no estar certificada la empresa en ISO 9001 o ISO 17025, debe**

presentar la documentación que sustente cómo garantiza la calidad del servicio prestado.

...” (Lo destacado es nuestro)(Cfr. fojas 66-67 del expediente judicial).

Antes de iniciar con el análisis correspondiente al proceso bajo examen, esta Procuraduría procedió a verificar la vigencia de la Resolución No. 106-14-DGMM de 18 de marzo de 2008, y observa que la misma fue derogada por la Resolución No. 106-63-DGMM de 13 de abril de 2020, publicada en la Gaceta Oficial Digital No. 29018 del miércoles 6 de mayo de 2020.

III. Cargos de ilegalidad formulados por el accionante.

Al explicar los argumentos en que se fundamenta la pretensión, la apoderada especial del actor señala que: “...no existe documentación alguna dentro del expediente de **INTERNATIONAL MARINE EXPERT S.A.**, que indique la experiencia de su personal en la emisión de Certificados de Control de Gases Peligrosos. Además, según la norma que advertimos como violada por omisión, el personal debe haber aprobado un curso de al menos **cuarenta (40) horas** en los procedimientos de Control de Gases Peligroso sobre la base de la **Norma NFPA 306 o equivalente**, cosa que no consta en el expediente.” (La negrita es de la fuente) (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

IV. Descargos de la entidad demandada.

Por otra parte, mediante la Nota No. 106-01-312-DGMM de 23 de abril de 2021, el **Director General de Marina Mercante de la Autoridad Marítima de Panamá**, remitió al Magistrado Sustanciador el Informe Explicativo de Conducta, indicando entre otras consideraciones, lo que a continuación transcribimos:

“Luego de la evaluación jurídica de la aplicación, mediante el Memorando No. 106-02-930 de 19 diciembre de 20107, el Departamento de Resoluciones y Consultas de esta Dirección General, remite la documentación presentada a los Departamentos de Navegación y Seguridad Marítima e Investigación y Accidentes Marítimos, quienes son los

encargados de la evaluación técnica de la documentación presentada.

Por medio del Memorando No. 103-02-1019-DGMM-NSM de 28 de diciembre de 2017, el Departamento de Navegación y Seguridad Marítima y el Departamento de Investigación y Accidentes Marítimos, señalan que luego de verificar los requisitos establecidos en la Resolución No. 106-39-DGMM de 9 de septiembre de 2008, concluyen que la compañía cumple con los requisitos técnicos establecidos, por lo cual recomiendan que se le autorice para la prestación del servicio.

Posteriormente, en base a la evaluación jurídica y técnica de la solicitud, ésta fue elevada por el Comité de Evaluación Técnica, ente encargado de evaluar las solicitudes presentadas por compañías distintas a las Organizaciones Reconocidas que pretenden obtener el reconocimiento y certificación de equipos, aditamentos, materiales y componentes, que serán utilizados como medios alternos para el cumplimiento de lo dispuesto en los distintos Convenios Internacionales ratificados por Panamá, constituido a través de Resolución No.106-14-DGMM el 18 de marzo de 2008.

El Comité de Evaluación Técnica se reunió el día 26 de febrero de 2018, emitiéndose el Acta 1 de 26 de febrero de 2018, en la cual se señaló lo siguiente:

‘El 5 de diciembre de 2017, el Licenciado CÉSAR LANDIRIS, comparece ante esta Dirección para solicitar autorización a favor de la Compañía **INTERNATIONAL MARINE EXPERT S.A.**, para emitir el Certificado de Control de Gases Peligroso, en base a la Resolución No. 106-39 DGMM de 9 de septiembre de 2008.

El 5 de diciembre de 2017, el Licenciado CÉSAR LANDIRIS, aporta documentación legal adicional para la evaluación de la Compañía **INTERNATIONAL MARINE EXPERTS, S.A.**

Luego de la revisión jurídica de la aplicación, el Departamento de

Resoluciones y Consultas, remite la documentación de la Compañía **INTERNATIONAL MARINE EXPERTS, S.A.**, al Departamento de Navegación y Seguridad Marítima y al Departamento de Investigación de Accidentes Marítimos, para la evaluación Técnica de la aplicación.

Posteriormente, el Departamento de Navegación y Seguridad Marítima y el Departamento de Investigación de Accidentes Marítimos, mediante Memorando No. 103-02-0930-DGMM-NSM de 19 de septiembre de 2017, concluyen que la misma cumple con los requisitos técnicos establecidos, razón por la cual recomiendan se le autorice para la prestación del servicio.

Decisión

El Comité de Evaluación Técnica, luego del análisis respetivo, ha decidido recomendar al Director General de Marina Mercante lo siguiente

- Apruebe a la Compañía **International Marine Experts, S.A.**, con oficina principal ubicada en la Provincia de Panamá, Distrito de Panamá, Corregimiento de Ancón, urbanización Balboa, Calle Williamson Place, Casa 0748D, para efectuar en las aguas jurisdiccionales, puertos y diques de la República de Panamá, reconocimiento de todo trabajo que incluya soldadura, quemaduras, llamas libres y trabajo con herramientas que puedan generar chispas o trabajos que requieran la entrada a espacios que deban ser seguros para su acceso en los buques.
- Autorice a la Compañía **International Marine Experts, S.A.**, a emitir el **CERTIFICADO DE**

**CONTROL DE GASES PELIGROSOS
EN LOS BUQUES**, conforme a lo
establecido en la Resolución No.
106-39-DGMM de 9 de
septiembre de 2008.

Para concluir con el informe explicativo de conducta, le indicamos que basados en las recomendaciones emitidas por los Departamentos correspondientes y el Comité de Evaluación Técnica, esta Dirección General expidió la Resolución No. 106-12-DGMM de 26 de febrero de 2018, por medio de la cual se aprobó a la compañía International Marine Experts, S.A., con oficina principal ubicada en la Provincia de Panamá, Distrito de Panamá, Corregimiento de Ancón, Urbanización Balboa, Calle Williamson Place, Casa 0748D, para efectuar en las aguas jurisdiccionales, puertos y diques de la República de Panamá, reconocimiento de todo trabajo que incluya soldadura, quemaduras, llamas libres y trabajos con herramientas que puedan generar chispas o trabajos que requieran la entrada a espacios que deban ser seguros para su acceso en los buques.

..." (Cfr. fojas 91-92 del expediente judicial).

V. Posición del Tercero Interesado.

En ese orden de ideas, debemos señalar que también ha comparecido al proceso, el Doctor Luis De León Arias, en su calidad de apoderado especial de la sociedad **International Marine Experts, S.A.**, indicando lo siguiente:

" ...

La compañía International Marine Experts, (IME), es el único organismo de inspección panameño que pertenece y está acreditado por el Consejo Internacional de Testificación, Inspección y Certificación (TIC Council); garantizando así la adherencia a los más altos estándares de calidad, independencia e imparcialidad a nivel Internacional.

International Marine Experts como empresa responsable del sector marítimo, y siguiendo todos los lineamientos nacionales e internacionales para el cumplimiento, y mejora continua de nuestros procesos, cuenta con un Sistema de Gestión de Calidad certificado bajo los requisitos de las Normas Internacionales ISO 9001 desde el año 2010 y

acreditado según criterio de la norma DGNTI-COPANIT ISO/IEC 17020:2014 desde el presente año.

Bajo los requisitos ISO 9001, el Sistema de Gestión de Calidad de International Marine Experts, (IME), se encuentra debidamente certificado desde 2010 primero por la división de calidad de la empresa American Bureau of Shipping (ABS) y posteriormente por la empresa Global Group. Posicionándonos como una empresa con procesos robustos y consistentes, para así garantizar la prestación de servicio de una manera independiente, imparcial y con los más altos estándares de calidad.

La Norma ISO 17020 es un sistema de gestión basado en la ISO 9001 y requisitos técnicos para garantizar la imparcialidad y competencia técnica en las inspecciones, ensayos o calibraciones, estableciendo criterios generales para el funcionamiento y competencia de diversos tipos de organismos de control o entidades que realizan inspección.

Esta norma describe todos los requisitos que las entidades de inspección deben cumplir para evidenciar que son técnicamente competentes y que son capaces de desarrollar resultados técnicamente válidos. El estándar establece la implantación de un sistema de gestión de calidad por parte de la entidad de inspección que asegure su imparcialidad en el desarrollo de sus actividades.

Bajo esa visión estratégica y de mejoramiento continuo, International Marine Experts, (IME), decide incorporar dentro de su Sistema de Gestión de Calidad, todos los requisitos de Imparcialidad, Integridad e Independencia para los Organismos de Inspección tipo 'A', establecidos en la Norma ISO 17020 y optar la acreditación según criterios de la norma DGNTI-COPANIT ISO/IEC 17020:2014.

En lo que respecta la aplicación de la norma NFPA 306 se trata de una norma que no forma parte de nuestro ordenamiento jurídico nacional, no tiene las características de norma nacional, no tiene la categoría de normas supraestatal, puede tratarse de una norma de referencia o de consulta que no proviene de nuestra fuente legislativa, pero a pesar de nuestro criterio la compañía cumplió con los presupuestos que dicha norma plantea.

La compañía International Marine Experts (IME) apporto en su aplicación para la aprobación y autorización para expedir certificado de control de gases peligroso en buques de acuerdo a los requisitos y procedimientos establecidos en la Resolución No. 106-39-DGMM de 9 de septiembre de 2008, de la Dirección General de Marina Mercante de la Autoridad Marítima de Panamá, certificados del curso aprobado por su personal técnico en los procedimientos de control de gases peligrosos cuyo contenido fue de 'Manejo adecuado de detector Drager X-am 2500 configurado para cuatro gases, atendiendo la Norma NFPA 306' con una duración de 40 horas, de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 4 numeral 1 literal C de la Resolución No. 106-39 de 9 de septiembre de 2008

La compañía International Marine Expert (IME) cuenta con un sistema de calidad ISO 9001 certificado desde el año 2013 por la empresa Global Group mediante el cual se acredita que esta empresa posee un sistema de calidad con un manual de calidad y procedimientos para garantizar la calidad del servicio prestado en cumplimiento de los procedimientos y requisitos legales prescritos en la normativa de la Resolución No. 106-39-DGMM de 9 de septiembre de 2008, de la Dirección General de Marina Mercante de la Autoridad Marítima de Panamá, para expedir las Certificaciones de Control de Gases Peligrosos.

La compañía INTERNATIONAL MARINE EXPERT (IME), es una empresa acreditada por el Consejo Nacional de Acreditación, organismo de acreditación autorizado por el Estado para desarrollar la acreditación de organismos de evaluación y es la autoridad máxima dentro del proceso de acreditación de acuerdo con lo establecido en el Decreto Ejecutivo No.55 de 6 de julio de 2006 (Ministerio de Comercio e Industrias) 'Por el cual se reglamenta el Capítulo IV del Título II de la Ley 23 de julio de 1997'. Crea la función principal del Consejo Nacional de Acreditación.

Cabe señalar que la compañía INTERNATIONAL MARINE EXPERT (IME), es la primera y única empresa en obtener esta acreditación en la República de Panamá.

..." (Cfr. fojas 110-112 del expediente judicial).

VI. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Una vez examinados los cargos de ilegalidad en los que se sustenta la pretensión demandada, este Despacho estima oportuno realizar algunas consideraciones, antes de emitir nuestro concepto, a efecto de lograr una mejor aproximación al tema objeto de estudio.

Concretamente, se advierte que en la acción de nulidad que ocupa nuestra atención, el recurrente solicita que se declare nula, por ilegal la Resolución No.106-12-DGMM de 26 de febrero de 2018, emitida por el **Director General de Marina Mercante de la Autoridad Marítima de Panamá**, mediante la cual entre otras cosas, se autorizó a la **Compañía International Marine Experts, S.A.**, para emitir el certificado de control de gases peligrosos en los buques; por supuestamente ser violatoria del artículo 4 de la Resolución No. 106-39-DGMM de 9 de septiembre de 2008.

La situación descrita, lleva a esta **Procuraduría a preguntarse**, en primera instancia, si efectivamente la **Dirección General de Marina Mercante de la Autoridad Marítima de Panamá**, era el ente competente para autorizar por medio de la Resolución No.106-12-DGMM de 26 de febrero de 2018, a la empresa **International Marine Experts, S.A.**, para emitir, el certificado de control de gases peligrosos en los buques, conforme a lo establecido en la Resolución No. 106-39-DGMM de 9 de septiembre de 2008.

De conformidad con el Decreto No. 7 de 10 de febrero de 1998, se creó la **Autoridad Marítima de Panamá**, con la finalidad de dar cumplimiento a las responsabilidades del Estado Panameño dentro del marco de la Convención de la Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

Así las cosas, tenemos que el numeral 5 del artículo 30 de la Ley N° 57 de 6 de agosto de 2008, establece entre las competencias de la **Dirección General de Marina Mercante de la Autoridad Marítima de Panamá**, hacer cumplir sobre los buques de

registro panameño las **normas legales nacionales y aquellas que forman parte de los convenios internacionales** ratificados en la República de Panamá. Veamos.

“Artículo 30. Son funciones de la Dirección General de Marina Mercante:

1.

...

5. Hacer cumplir, sobre los buques de registro panameño, las normas legales nacionales y aquéllas que forman parte de los convenios internacionales ratificados por la República de Panamá, referentes a la seguridad de la navegación, la seguridad marítima, y la prevención y el control de la contaminación del mar.

...” (Lo destacado es nuestro).

En ese mismo sentido, tenemos que la citada ley, también le da competencia a la **Dirección General de Marina Mercante de la Autoridad Marítima de Panamá, para ejecutar e implementar las medidas y los controles que estime necesario, con el objeto de velar por el cumplimiento de las normas relativas a la seguridad marítima;** es por ello que el artículo 119 de la Ley N° 57 de 6 de agosto de 2008, le da potestad a la entidad para contratar dentro o fuera de Panamá, el servicio de inspectores navales u otro personal técnico idóneo para realizar las inspecciones de seguridad marítima. El cual es del siguiente tenor:

“Artículo 119. La Dirección General de Marina Mercante podrá contratar dentro o fuera de Panamá, el servicio de inspectores navales otro personal técnico idóneo de cualquier nacionalidad que sea necesario para realizar las inspecciones señaladas en los artículo anteriores y los servicios especializados, así como las investigaciones por incidentes en los que se haya involucrado un buque de registro panameño o uno extranjero en aguas nacionales de Panamá, en cuyo caso el reporte de inspección deberá ser evaluado por la Dirección General de Marina Mercante. **Esta Dirección podrá autorizar y/o contratar a otros entes nacionales y/o particulares para realizar estas inspecciones e investigaciones”**

Conforme a lo expuesto, se puede inferir con claridad que la **Dirección General de Marina Mercante de la Autoridad Marítima de Panamá**, se constituye en la entidad

rectora para **ejecutar e implementar** las medidas y los controles que estime necesario para hacer cumplir las normas relativas en materia de seguridad marítima, tal como lo dispone Ley N° 57 de 6 de agosto de 2008.

En ese orden de ideas, estimamos oportuno resaltar que la **Competencia** a la luz de la Ley de Procedimiento Administrativo General, se define así:

“Artículo 200. Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos, deben ser entendidos conforme a este glosario:

....

21. **Competencia.** Conjunto de atribuciones que la Constitución Política, la ley o el reglamento asignan a una dependencia estatal o a un cargo público.” (Lo resaltado es nuestro).

En esa misma línea de pensamiento, el jurista Jaime Orlando Santofimio, señala en su obra “Acto Administrativo. Procedimiento de Eficacia y Validez”, lo que nos permitimos transcribir a fin de sustentar nuestra opinión legal sobre el caso en estudio:

“La Competencia.

Tratándose de la función administrativa, **la competencia de los órganos para proferir y ejecutar los actos administrativos, es sinónimo de capacidad, en cuanto aquélla es la aptitud que otorga la Constitución, la ley o el reglamento al ente administrativo, para que éste manifieste y ejecute válidamente su voluntad.** Señala precisamente el profesor brasileño Themisticles Brandao Cavalcanti, que ‘...la capacidad para la práctica del acto administrativo, se traduce también en el derecho administrativo en términos de competencia... será así capaz, la autoridad que tiene competencia para el ejercicio de un asunto, **siendo en consecuencia nulo el acto proferido por aquella que no tenga competencia,** por lo tanto que carezca de capacidad legal para la práctica del acto... es por lo tanto capaz aquella autoridad que ha sido investida legalmente, para la práctica de un acto o el ejercicio de una función ...’

La competencia se mide por la cantidad de poder depositado en un órgano y su posibilidad del realizar el acto administrativo. Por tanto no es absoluta; debe en todos los casos aparecer cierta y limitada, de manera que facilite al administrado la seguridad requerida para salvaguardar su vida honra y bienes.

El acto administrativo es válido, cuando el órgano que ejerce las funciones administrativas actúa dentro de los linderos de la competencia asignada. La determinación del grado de competencia que corresponde a cada organismo, como lo advertimos corresponde al derecho positivo; sin embargo, existen importantes criterios doctrinales que permiten delimitar con precisión el ámbito del poder o la capacidad de actuación de un ente administrativo, son los conocidos como los determinantes de la competencia en razón del grado, territorio, tiempo. La primera determinante es aquella que corresponde a un órgano de la administración pública en razón al lugar que ocupa dentro de la estructura de la administración; corresponde al grado jerárquico administrativo de la autoridad. La segunda determinante corresponde a la clase o tipo de funciones que de acuerdo con las normas superiores o legales debe cumplir la entidad. La tercera se refiere al ámbito espacial dentro del cual el órgano administrativo puede ejercer las funciones que le corresponden. La última determinante corresponde a las oportunidades temporales que tiene un organismo administrativo para proferir determinados actos.

La competencia reviste algunas otras características especiales; tales como que, debe ser expresa, irrenunciable, improrrogable, o indelegable. No puede ser negociable por la administración. Es estricta, en cuanto emana del orden impuesto por el poder constituyente y legal.

Lo anterior nos permite concluir que la competencia, resulta connatural al principio de la legalidad... pues ella determina las obligaciones, derechos y facultades a los que la administración se encuentra invariablemente ligada y constituye el sendero o cauce del actuar administrativo (Cfr. Santofimio. J. "Acto Administrativo. Procedimiento de Eficacia y Validez". Colombia. Página 71-79).

Lo expresado hasta aquí, nos lleva a afirmar que la entidad demandada, estaba plenamente facultada para emitir la Resolución No.106-12-DGMM de 26 de febrero de 2018; sin embargo mas allá de determinar si tiene o no competencia para emitir el acto administrativo en cuestión, el fondo de la causa que nos ocupa, radica en establecer si la Compañía International Marine Experts, S.A., cumplió o no los requisitos establecidos en

la Resolución No. 106-14-DGMM de 18 de marzo de 2008, para emitir los certificados de control de gases peligrosos en los buques.

En ese sentido, y como quiera que el actor alega que la **Compañía International Marine Experts, S.A.**, no cumplió con el contenido del artículo 4 de la Resolución No. 106-39-DGMM de 9 de septiembre de 2008, consideramos que lo más conveniente, a fin de determinar si en efecto reúne o no los requisitos, es realizar una comparación entre este artículo y la documentación aportada, veamos:

<p>Resolución No. 106-39-DGMM de 9 de septiembre de 2008</p> <p>Cuarto: Las compañías que deseen ser aprobadas por la Autoridad Marítima de Panamá para emitir el Certificado de Control de Gases Peligrosos, deberán aplicar a través de un memorial presentado ante la Dirección General de Marina Mercante, adjuntando los siguientes requisitos:</p> <p>1. Documentación de la empresa que incluya como mínimo:</p> <p>a) Descripción de la empresa (estructura legal, representante legal, copias del pacto social, copias de la licencia comercial).</p> <p>b) Dirección física de la empresa.</p> <p>c) Descripción de la experiencia de la empresa certificación de control de gases peligrosos.</p>	<p>Documentación aportada por la Compañía International Marine Experts, S.A.</p> <p>Mediante memorial de 5 de diciembre de 2017, presentó la solicitud de Certificado de Control de Gases Peligrosos (Cfr. foja 38 del expediente judicial).</p> <p>Documentación aportada</p> <p>a) Certificado de Personería Jurídica; Escritura Pública numero mil cincuenta y nueve (1059) "Por la cual se protocoliza el Pacto Social de la sociedad International Marine Experts, S.A; Aviso de Operaciones 578348-1-447718-2007-27435 (Cfr. fojas 40, 41-43 y 64, 121 y 122 del expediente judicial).</p> <p>b) Visible a foja 38 y 39 y 122 del expediente judicial</p> <p>c) Información visible a foja 38 de expediente judicial la cual citamos para</p>
--	--

<p>Listado del personal técnico encargado de realizar los controles de gases peligrosos.</p> <p>El personal debe haber aprobado un curso de al menos 40 horas en los procedimientos de control de gases peligrosos en barcos sobre la base de una norma internacional reconocida como norma NFPA 306 o equivalente.</p>	<p>mayor referencia:</p> <p>“PRIMERO: Contamos con el personal idóneo y capacitado para realizar inspecciones y de control de gases peligrosos, hacemos constar que nuestro personal ha realizado el curso de manejo adecuado de detector Drager X-AM-2500 configurado para cuatro gases, atendiendo las recomendaciones presentadas por el Norma NFPA 306 con duración de 40 horas”</p> <p>Listado del persona visible a foja 38 del expediente judicial.</p> <p>“1. JAVIER BRU RONCALLO con cédula de identidad personal No. 8-484-457</p> <p>2. JOSE GUILLERMO STOUTE con cédula de identidad personal No. 8-233-641</p> <p>3. DEYVIS DE LEÓN con cédula de identidad personal No. 6-715-2085</p> <p>4. JUAN JOSÉ GARRIDO con cédula de identidad personal o. 8-825-425</p> <p>5. ROGER REYES con pasaporte No.081623093</p> <p>Se adjuntaron los certificados de participación del personal en el seminario: “Manejo adecuado de detector Drager X am 2500 configurado para cuatro gases, atendiendo las recomendaciones presentadas por la Norma NFPA 306 con duración de 40 horas” (Cfr. fojas 45-48, 142-145 del expediente judicial).</p>
--	---

<p>2. Listado del equipo utilizado para realizar las certificaciones de control de gases peligrosos con sus respectivos certificados de calibración y documentación de los gases patrones utilizados para la verificación de los instrumentos de campo y los registros de verificación.</p> <p>3. La empresa debe tener establecido un sistema de calidad con un manual y procedimientos detallados para la realización de las certificaciones de control de gases peligrosos. En caso de no estar certificada la empresa en ISO 9001 o ISO 17025, debe presentar la documentación que sustente cómo garantiza la calidad del servicio”.</p>	<p>Documentación visible a foja 57-60 del expediente judicial.</p> <p>Certificados de ISO 9001:2008 (Cfr. fojas 61-63 de expediente judicial).</p> <p>Sistema de Gestión de Calidad visible a fojas (125-141 del expediente judicial).</p>
--	---

Del cuadro comparativo entre la documentación aportada por la **Compañía International Marine Experts, S.A.** y el contenido del artículo 4 de la Resolución No. 106-39-DGMM de 9 de septiembre de 2008, podemos concluir que dicha empresa si cumplió con todos los requisitos establecidos en la resolución en mención.

Por otro lado, es importante aclarar, que si bien la Resolución No. 106-39-DGMM de 9 de septiembre de 2008, fue derogada por la Resolución No. 106-63-DGMM de 13 de abril de 2020, en cuanto a la eliminación de las funciones del Comité de Evaluación Técnica de la dirección General de Marina Mercante; no podemos perder de vista que al momento de la emisión del acto acusado de ilegal, la misma se encontraba vigente, motivo por el cual en este caso, era indispensable que la documentación aportada por la **Compañía International Marine Experts, S.A.**, fuera evaluada por ese organismo, tal y como ocurrió en el caso que nos ocupa, pues antes de emitir un pronunciamiento al respecto los Departamentos de Investigación y Accidentes Marítimos, y Navegación y de Seguridad Marítima, emitieron el Memorando No.103-02-1019-DGMM-NSM de 28 de


diciembre de 2017, en el cual recomiendan dar autorización para la prestación del servicio a la empresa en cuestión (Cfr. foja 36 del expediente judicial).

Así pues, resulta evidente que el **Director General de Marina Mercante de la Autoridad Marítima de Panamá**, cumplió con todos los procedimientos correspondientes de verificación previo a emisión la Resolución No. 106-12-DGMM de 26 de febrero de 2018, mediante la cual, entre otras cosas, autoriza a la Compañía **International Marine Experts, S.A.**, a emitir el **certificado de control de gases peligrosos en los buques**, conforme a lo establecido en la Resolución No. 106-39-DGMM de 9 de septiembre de 2008, que se encontraba vigente a la fecha que la prenombrada presentó su solicitud ante la entidad demandada.

Por las consideraciones previamente expuestas, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL** la Resolución No. 106-12-DGMM de 26 de febrero de 2018, emitida por el **Director General de Marina Mercante de la Autoridad Marítima de Panamá**.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General