

-10^v

**REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL**

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.-

Panamá, veintiocho (28) de septiembre de dos mil diecisiete (2017).

VISTOS:

El Licenciado ERIC ALBERTO BERBEY, en nombre y en representación de LILINETT SALAZAR HIM Y LUIS MARCELINO STANZIOLA, ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de nulidad para que se declaren nulas, por ilegales, el último párrafo del artículo 4, el cuatro párrafo completo y algunas frases contenidas en los artículos 7, 9, 13, 17 y 29 del Decreto No. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, emitido por la Contraloría General de la República.

I. FUNDAMENTO DE LA DEMANDA.

El Licenciado Eric Alberto Berbey, en representación de los señores Lilineth Salazar Him y Luis Marcelina Stanziola, manifiesta en el libelo de la demanda que, algunas disposiciones contenidas en el Decreto Número 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, el cual fue expedido por la Contraloría General de la República, donde se aprueba el reglamento para reconocer el amparo institucional establecido en el artículo 83-A mediante la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, la cual modifica la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984.

El artículo 83-A otorga el derecho a los funcionarios y exfuncionarios de la Contraloría General de la República, de contar con un "amparo institucional", cuando éstos sean objeto de acciones, procesos, juicios o demandas derivadas

-106

2

de actos y decisiones adoptados de conformidad por la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, y en el ejercicio de sus atribuciones, funciones u obligaciones, y dicho derecho consiste en cubrir los gastos y las costas que sean necesarias para su defensa, por la institución.

Manifiesta el recurrente que dicho amparo institucional le garantiza al funcionario o ex funcionario de la Contraloría General de la República, cubrir los costos y gastos en que tenga que incurrir, a fin de tener una defensa técnica. En ese sentido, expresan los actores que la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, Orgánica de la Contraloría General de la República, establece que el funcionario o ex funcionario de esa institución deberá reembolsar a la misma los desembolsos que ésta haya efectuado en su defensa, si se encontrase responsable del hecho que se le imputa a través de una sentencia ejecutoriada, no obstante, de suceder lo opuesto, los beneficiados de tal apoyo económico no tendrán que reembolsar los dineros que haya pagado la Institución.

Posteriormente, mediante el Decreto Núm. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, la Contraloría General de la República aprueba el reglamento para reconocer el amparo institucional establecido en el artículo 83-A de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, sin embargo, consideran los actores que al dictar esta norma reglamentaria, algunas de sus disposiciones contradicen con lo dispuesto por ley, sumado al hecho que la entidad carece de la competencia para regular esta materia, pues éstas ya se encuentran reguladas por ley, y refiere así el artículo 17 de la Ley 9 de 1984, y el numeral 5 del artículo 100 del Código Judicial que establece entre las atribuciones de la Sala Cuarta de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia revisar y aprobar las tarifas de honorarios que establezcan los Colegios o Asociaciones de Abogados, regulado actualmente mediante el Acuerdo Núm. 49 del 24 de abril de 2001.



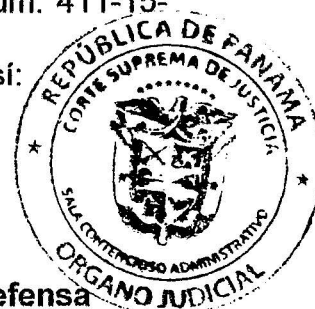
-107-

3

Siendo así las cosas, el Licenciado Berbey, solicita a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que una vez cumplido los trámites correspondientes dentro del proceso contencioso administrativo de nulidad, se declaren nulos, por ilegales, el último párrafo del artículo 4, el cuarto párrafo completo y algunas frases contenidas en los artículos 7, 9, 13, 17 y 29, del Decreto Núm. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, que se identifican y transcriben así:

"Artículo 4:

...
...



No se cubrirá ninguna clase de gastos ni costas para la defensa del funcionario o ex funcionario de la Contraloría General de la República a que se refiere el Artículo 83-A de la Ley 32 de 194, cuando la acción, proceso, juicio o demanda en contra del mismo haya sido promovida por la Contraloría General de la República o de cualquier otra forma exista conflicto de intereses entre aquel y ésta en la respectiva acción, proceso, juicio o demanda promovida contra dicho funcionario o ex funcionario".

"Artículo 7.

Los honorarios proporcionales, es decir, los solicitados de acuerdo a cada etapa procesal, solo podrán ser cubiertos **en la medida que la tarifa legal lo permita**, reduciendo siempre lo que corresponda de etapas anteriores o lo que corresponda a otros apoderados que actuaron dentro del mismo proceso en el cual se solicita el pago de honorarios correspondientes.

En caso de revocatoria del poder otorgado, los honorarios profesionales del abogado o firma de abogados al que se le haya revocado el poder serán tasados en la forma indicada en el Artículo 3 de la Tarifa de Honorarios Profesionales Mínimo de los Abogados en la República de Panamá, aprobada mediante Acuerdo No. 49 de 24 de abril de 2001 de la Sala Cuarta de Negocios Generales, de la Corte Suprema de Justicia, **atendiendo siempre lo establecido en el segundo párrafo del Artículo 9 del presente reglamento.**

Para los fines indicados en el Artículo 83-A de la Ley 32 de 1984, el porcentaje de los honorarios profesionales de abogado que se cubra al abogado o firma de abogados al que se le haya revocado el poder, de acuerdo con lo expresado en el párrafo anterior, será descontado del monto de los honorarios profesionales que deban cubrirse a favor del abogado o firma de abogados que sean designados como nuevos apoderados del funcionario o ex funcionario de la Contraloría General de la República, **de suerte que en ningún caso los gastos necesarios para la defensa que en concepto de honorarios profesionales de abogados cubra la Institución excedan el cien por ciento del monto fijado en la tarifa de Honorarios**



4

Profesionales Mínimos de los Abogados en la República de Panamá, aprobada mediante Acuerdo No. 49 de 24 de abril de 2001 de la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia.

Cuando de conformidad con lo establecido en el párrafo segundo del presente Artículo, la Contraloría General de la República cubra el cien por ciento del monto fijado en la Tarifa de Honorarios Profesionales Mínimos que le corresponde al apoderado a quien se le haya revocado el poder, la Institución no cubrirá más gastos en concepto de honorarios profesionales mínimos de abogados, con independencia de que se designen nuevos abogados del funcionario o ex funcionario de la Institución.

Las reglas establecidas en el presente Artículo para cubrir los honorarios profesionales de abogado en caso de revocatoria del poder, serán aplicables en lo que sea pertinente, para los fines establecidos en el Artículo 83-A de la Ley 32 de 1984, a los casos de renuncia de poder.

La Contraloría General de la República, no cubrirá honorarios profesionales a favor del apoderado sustituto, cuando el apoderado del funcionario o ex funcionario de la Institución sustituya el poder otorgado en otro abogado o firma de abogados"

"Artículo 9

Verificados los requisitos formales por parte de la Dirección Nacional de Asesoría Jurídica, se procederá a hacer un examen de fondo de la solicitud para determinar si la misma es viable de acuerdo a la legislación vigente y a la Tarifa de Honorarios Profesionales Mínimos de los Abogados en la República de Panamá, aprobada mediante Acuerdo No. 49 de 24 de abril de 2001, de la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia.

Aunque exista un contrato de servicios profesionales en el que se establezcan honorarios superiores a los previstos en la Tarifa de Honorarios Profesionales Mínimos de los Abogados, para los fines previstos en la Tarifa de Honorarios Profesionales Mínimos de los Abogados, para los fines previstos en el Artículo 83-A de la Ley 32 de 1984, la Contraloría General de la República cubrirá los honorarios profesionales del abogado o firma de abogados que represente al funcionario o ex funcionario de la Institución en la acción, proceso, juicio o demanda a que se refiere el Artículo 83-A de la Ley 32 de 1984, de acuerdo con los montos fijados en la Tarifa de Honorarios Profesionales Mínimos de los Abogados en la República de Panamá, aprobada mediante Acuerdo No. 49 de 24 de abril de 2001, de la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia.

Esta Tasación se entiende bajo el concepto de gastos necesarios, ya que la tarifa legal por el pago de servicios prestados por los profesionales del derecho que ejercen su profesión en la República de Panamá se ajusta a los parámetros de necesidad que conceptualmente concibe y maneja la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República."

**“Artículo 13.**

Una vez se establezca el monto de los honorarios profesionales de abogado a cubrir por parte de la Contraloría General de la República de acuerdo a la tarifa legal, éste se sumará al monto establecido en la(s) facturas (s) que acrediten los gastos incurridos durante el desarrollo del proceso que se trate, lo cual hará un gran total que conformará la suma a pagar por parte de la Contraloría General de la República a favor del solicitante”.

“Artículo 17:

...

No se cubrirá ninguna clase de costas para la defensa del funcionario o ex funcionario de la Contraloría General de la República a que se refiere el Artículo 83-A de la Ley 32 de 1984, cuando la acción, proceso, juicio o demanda en contra del mismo hayan sido promovidos por la Contraloría General de la República o, de cualquier otra forma, exista conflicto de intereses entre aquél y ésta en la respectiva acción, proceso, juicio o demanda promovida contra dicho funcionario o ex funcionario.”

“Artículo 29.

En caso de existir alguna solicitud en trámite que no haya sido pagada a la fecha de entrada en vigencia de esta reglamentación, los montos establecidos como pago de honorarios profesionales con ocasión de lo dispuesto en el Artículo 83-A deberán adecuarse a lo dispuesto en este Reglamento. “ (lo resaltado es nuestro y corresponde a los párrafos y frases demandadas)

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN:

El Licenciado Berbey aduce como normas que se estiman infringidas y el concepto de la violación, las siguientes:

1. El artículo 83-A de la Ley 32 de 1984, el cual establece el amparo institucional a favor de los funcionarios y ex funcionarios de la Contraloría General de la República de Panamá cuando los mismos sean objeto de acciones, procesos, juicios o demandas, derivados de actos y decisiones adoptadas de conformidad con la Ley orgánica de dicha institución. Los actores alegan que, los artículos 4 y segundo párrafo del artículo 17 del Decreto Núm. 411-15-LEG infringen directamente por comisión el artículo 83-A, pues la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984 es una disposición jerárquica superior a cualquier



6

-110

reglamento, y en dicho artículo no se hace exclusiones para que los exfuncionarios o funcionarios accedan al amparo institucional, por ende, todos tendrían el derecho a que la institución les cubra los gastos y costas que sean necesaria para su defensa.

2. **Los artículos 34, 35 y 52 numeral 2 de la Ley 38 de 2000**, sobre los principios que rigen las actuaciones administrativas, el orden de jerárquico de los disposiciones para que sean aplicadas y el vicio de nulidad de la falta de competencia. Manifiestan los actores que el segundo párrafo del artículo 17 del Decreto Núm. 411-15-LEG del 16 de septiembre de 2015, los artículos antes mencionados, de forma directa por comisión, en concordancia con el artículo 15 del Código Civil, puesto que dichas normas conminan a las autoridades a cumplir con el principio de estricta legalidad y en este caso, la Contraloría General de la República no cumplió con dicho principio, ni respetó la jerarquía de la ley al ejercer la potestad reglamentaria. Continúan alegando los actores que las normas del Reglamento que se impugnan crea nuevas reglas que delimitan el alcance y la aplicación de la ley.

3. **Los artículos 3, 9 y 15 del Código Civil:** refieren a la irretroactividad de las leyes en perjuicio de derechos adquiridos, que el sentido de la ley es claro y no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu y la fuerza obligatoria de las ordenes y demás actos ejecutivos expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria, siempre que éstos no sean contrarios a la Constitución o a la ley. En relación a las normas que advierten los actores como supuestamente transgredidas por omisión o falta de aplicación a través del Decreto Núm. 411-15-LEG del 16 de septiembre de 2015, indican que la Contraloría General de la República sólo reconocerá el pago de los honorarios a los profesionales del derecho que asuman la defensa de un ex funcionario o funcionario, con base al mínimo de la escala de honorarios establecidas en el



Acuerdo Número 49 del 24 de abril de 2001, emitido por la Sala Cuarta de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia, independientemente de que haya contrato de servicios profesionales. Siguen señalando que se produce la infracción por omisión del artículo 3 del Código Civil, por cuanto dicha norma reglamentaria en su artículo 29 dispone que de existir alguna solicitud en trámite que no haya sido pagada a la fecha de entrada en vigencia de esta reglamentación, se reconocerán los montos establecidos como pago a honorarios profesionales, en virtud del artículo 83-A, conforme a la nueva reglamentación.

4. **El artículo 17 de la Ley 9 de 1984:** reseña al pago de honorarios cuando no mediare contrato de servicios entre el cliente y el abogado, y los demandantes manifiestan que dicho artículo ha sido infringido por omisión pues los honorarios mínimos no serán aplicados cuando exista contrato que fije dichos honorarios, por ende, solo podía la Contraloría General de la República, a manera de aclaración en el Reglamento, de no existir un contrato entre el abogado y el funcionario o ex funcionario de la institución, se aplicaría la tabla de honorarios mínimas contenidas en el Acuerdo Núm. 49 de 24 de abril de 2001.

5. **El artículo 100 numeral 5 del Código Judicial:** establece la competencia de la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia para revisar y aprobar las tarifas de honorarios que establezca los Colegios o Asociaciones de Abogados, en consecuencia, indican los recurrentes que la Contraloría General de la República incurre en la falta de competencia que constituye un vicio de nulidad absoluta, pues la instancia competente para aprobar vía reglamentaria lo referente a los honorarios profesionales de los abogados es la premencionada Sala, conforme a lo normado en el Código Judicial.

En síntesis, los actores solicitan que sean declarados nulos, por ilegales, el último párrafo del artículo 4, así como las frases y párrafos demandados



-112-

8

contenidos en los artículos 7, 9, 13, 17 y 29 del Decreto No. 411-15-LEG del 16 de septiembre de 2015, "por cuanto los mismos tienen incidencia en el debido proceso al cuartar la defensa oportuna y efectiva" de los funcionarios y ex funcionarios de la Contraloría General de la República.

III. INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD DEMANDADA:

Por medio de la Nota 2212-16-Leg de 17 de agosto de 2016, el Contralor de la República se refiere a lo expuesto por el Licenciado Berbey dentro de la demanda contencioso administrativa de nulidad, para que sean declarados nulos, por ilegales, el último párrafo del artículo 4, el cuarto párrafo completo y algunas frases contenidas en otros párrafos del artículo 7, así como algunas disposiciones y frases contenidas en los artículos 9, 13, 17 y 29 del Decreto Núm. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, emitido por la Contraloría General de la República, por el cual se aprueba el Reglamento para reconocer el amparo institucional establecido en el Artículo 83-A de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984.

Manifiesta el Señor Contralor de la República al referirse al amparo constitucional que este se encuentra consagrado en la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, y el mismo conlleva la disposición de fondos públicos, por lo que puede ser reglamentado por la Contraloría General de la República, en virtud de la potestad reglamentaria otorgada por la Constitución Política y la Ley, es decir, conforme al numeral 2 del Artículo 280 de la Constitución y el numeral 2 del artículo 11 de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, en virtud de la función de fiscalizar, regular y controlar todos los actos de manejo de fondos y bienes públicos, a fin de que tales actos se realicen con corrección y según lo establecido en las normas jurídicas respectivas. Apoya su argumento con las consultas C-136-08 de 23 de diciembre de 2008 y C-18-15 de 7 de abril de 2015, emitidas por el Procurador de la Administración, donde ésta última le indica que



-113

la institución “está investida de potestad reglamentaria suficiente para reglamentar la cobertura de los gastos procesales a que alude el citado artículo 83-A de la Ley 32 de 1984, adicionado por la Ley 67 de 2009; habida cuenta que dicho amparo institucional conlleva la disposición de dineros del Estado y, en consecuencia, configura un acto de manejo de fondos públicos.” (foja 73).

Aclara el Contralor en su informe que “En realidad, el letrado que apodera a los demandantes, confunde dos materias por completo diferentes, a saber: los honorarios profesionales de abogado y el amparo institucional consagrado en el Artículo 83-A de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984. Los primeros se encuentran regulados, tal como hemos indicado previamente en la tarifa de honorarios profesionales mínimo de los abogados en la República de Panamá, aprobada por el Acuerdo No. 49 de 24 de abril de 2001, de la Sala Cuarta de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia, con arreglo a lo previsto en el Artículo 100 (numeral 5) del Código Judicial y en el Artículo 17 de la Ley 9 de 18 de abril de 1984 y, consisten en la remuneración a que tiene derecho un profesional del derecho, en razón del servicio prestado por este.” (foja 74)

Plasma en su informe el regente de la Contraloría General de la República que no ha pretendido regular mediante el Decreto No. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, el monto de los honorarios profesionales del abogado, sin embargo, manifiesta que “lo que sí regulan los párrafos y frases de los Artículos 7, 9 y 13 del Decreto No. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, que la parte actora demanda por considerarlos ilegales, es el monto de los gastos y costas que en concepto de amparo institucional puede cubrir la Contraloría General de la República, a los servidores o ex servidores de la Institución que sean objeto de acciones, procesos, juicios o demandas en virtud de actos adoptados de conformidad con la ley 32 de 8 de noviembre de 1984 y



-114-

en el ejercicio de sus funciones u obligaciones, de conformidad con lo previsto en el Artículo 83-A de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984.” (foja 75)

En consecuencia, con dicha regulación no se excede la potestad reglamentaria que la Constitución y la Ley le otorga a la Contraloría General de la República, por consiguiente, la institución no ha infringido ninguna de las normas que el actor alega que han sido transgredidas, pues al momento de emitir el acto impugnado, es decir, el Decreto No. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, antes de su vigencia, no existía un procedimiento para el reconocimiento del amparo institucional, y sostiene el funcionario en su informe, que esto era necesario para facilitar la exacta observancia del Artículo 83-A de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Con la Vista Número 1202 de 1 de noviembre de 2016, la Licenciada Mónica I. Castillo Arjona, Procuradora de la Administración, Encargada, emite concepto de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la Ley, dentro del proceso contencioso administrativo de nulidad interpuesto por el Licenciado Eric Alberto Berbey De León, quien actúa en nombre y representación de Lilinett Salazar y Luis Marcelino Stanziola.

El Ministerio Público hace un análisis del artículo 83-A que se adicionó a la Ley 32 de 1984, Orgánica de la Contraloría General, mediante la Ley 67 de 2008 que desarrolla la Jurisdicción de Cuentas, e introduce el “amparo institucional”, el cual consiste en el derecho que tienen los funcionarios o ex funcionarios de dicha entidad, se les cubra los gastos y las costas que sean necesarios para su defensa cuando sean objeto de acciones, procesos, juicios o demandas, derivados de actos y decisiones adoptadas de conformidad con la Ley y en el ejercicio de sus atribuciones, funciones u obligaciones. Advierte la

-115

Procuradora Encargada en su análisis, que la entidad demandada emitió el Decreto 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, por el cual se aprueba el Reglamento para reconocer el amparo institucional establecido en el artículo 83-A de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984 destacando los artículos 1 y 2 del citado reglamento, y manifiesta que las disposiciones reglamentarias antes indicadas “están en estrecha sintonía con el fin buscado a través del “amparo institucional” establecido a través del artículo 83-A de la Ley 32 de 1984.

No obstante, el Despacho al examinar los párrafos acusados en los artículos 4 y 7 del reglamento, observa que el artículo 83-A **“no hace exclusión alguna del amparo institucional a los funcionarios o ex funcionarios de la Contraloría General de la República cuando la acción, proceso, juicio o demanda en contra del mismo haya sido promovida por esa misma institución o cuando de cualquier forma exista conflicto de intereses entre aquél y ésta en la respectiva acción, tal como sí se hace en la parte pertinente de los artículos 4 y 17 del Decreto 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, acusados de ilegales.”** (foja 89)

De allí entonces, el Ministerio Público señala **“que la potestad reglamentaria de la cual está investida una autoridad administrativa no puede exceder el marco normativo que se busque reglamentar”** (foja 89).

Concluye la Procuradora de la Administración, Encargada, en su Vista Fiscal, en relación a los cargos de ilegalidad que se le hacen a los párrafos de los artículos 4 y 17 del Decreto 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2016 que **“rebasan la potestad reglamentaria, puesto que infringen el artículo 83-A de la Ley 32 de 1984, puesto que excluyen del amparo institucional a los servidores o ex servidores de la Contraloría General de la República que sean objeto de acciones, procesos, juicios o demandas que sean interpuestas por esa misma**





-116

institución, a pesar que la mencionada disposición legal no hace limitación o restricción alguna.” (foja 91).

En cuanto los cargos de ilegalidad que los actores alegan, de frases y párrafos de los 7, 9 y 13 del Decreto 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2016, la representante del Ministerio Público manifiesta “..., **de ninguna manera infringen las disposiciones legales aducidas en este punto de la demanda, puesto que a través de ellas no se está regulando ni fijando los honorarios de los profesionales que asuman la defensa de los servidores o ex servidores de la Contraloría General de la República, materia que, en efecto, no es competencia de la entidad, sino que se está estableciendo la cobertura de gastos y costas que puede asumir la institución en atención al denominado “amparo institucional”, es decir, se trata de situaciones diferentes.** “(foja 95), por tanto estima que los artículos acusados de ilegales, **“no infringen el artículo 17 de la Ley 9 de 18 de abril de 1984, el artículo 100 (numeral 2) del Código Judicial, ni el artículo 52 (numeral 2) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000.”**

Por último, el Despacho analiza el argumento de los recurrentes en el sentido de manifestar que la norma reglamentaria concede efectos retroactivos, sin embargo, considera el Ministerio Público “que el artículo 29 del Decreto 411-15-LEG de 16 de noviembre de 2011, no infringe el artículo 3 del Código Civil, **puesto que a través del mismo lo único que se dispone es que las solicitudes de amparo institucional que se encuentren en trámite al momento en que entra en vigencia el reglamento se continuarán de acuerdo al procedimiento establecido en el mismo.”** (foja 96).

De lo expuesto, la Procuradora de la Administración, Encargada solicita al Tribunal Contencioso se sirvan declarar que **NO SON ILEGALES**, las frases, oraciones y párrafos acusados de los artículos 7, 9, 13, ni el artículo 29 del



-117-

Decreto 411-15-Leg de 16 de noviembre de 2016, y que **SON ILEGALES** el último párrafo del artículo 4 y el segundo párrafo del artículo 17 del Decreto 411-15-Leg de 16 de noviembre de 2016.

V. ANÁLISIS DE LA SALA

Una vez cumplidos los trámites previstos para estos procesos, corresponde a los integrantes de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, pasar a dirimir el fondo del presente litigio.

Competencia de la Sala:

En primer lugar, resulta relevante señalar que esta Sala de la Corte Suprema de Justicia, es competente para conocer de la acción contencioso-administrativa de nulidad promovida por el Licenciado Eric Alberto Berbey, en nombre y representación de Lilinett Salazar Him y Luis Marcelino Stanziola, con fundamento en lo que dispone el artículo 206, numeral 2, de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 97, numeral 1, del Código Judicial y el artículo 42A de la Ley No. 135 de 1943, conforme fue reformada por la Ley No. 33 de 1946.

Legitimación Activa y Pasiva:

En el caso que nos ocupa, la acción es popular, y comparecen en forma legítima en defensa del ordenamiento jurídico, los señores Lilinett Salazar Him y Luis Marcelino Stanziola, a través del Licenciado Eric Alberto Berbey, quienes consideran que el último párrafo del artículo 4, el cuatro párrafo completo y algunas frases contenidas en los artículos 7, 9, 13, 17 y 29 del Decreto No. 411-15-LEG del 16 de septiembre de 2015, por la cual se aprueba el reglamento para reconocer el amparo institucional establecido en el artículo 83-A de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, contravienen el ordenamiento jurídico.

Por su lado, el acto demandado fue emitido por la Contraloría General de la República, entidad estatal, con fundamento en la Ley 32 de 8 de noviembre de



-118

1984, adicionada por la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, quien comparece como sujeto pasivo en el presente proceso contencioso-administrativo de nulidad.

Y por último, la Procuraduría de la Administración, por disposición del artículo 5, numeral 3 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, actúa en interés de la Ley, en este tipo de acción de nulidad

Problema Jurídico y Decisión de la Sala:

Corresponde a esta Sala, con base a los antecedentes expuestos, determinar la legalidad de los aspectos señalados del acto demandado, examinar si el mismo fue emitido en contravención de las normas legales que regulan la materia, en atención a los cargos de ilegalidad planteados por el recurrente.

Observa la Sala que el problema jurídico en el presente caso consiste en determinar si la Contraloría General de la República, ha rebasado su competencia regulatoria y los contenidos legales de la norma reglamentada, al proferir el Decreto No. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, específicamente en el contenido del último párrafo del artículo 4, el cuarto párrafo completo y algunas frases contenidas en el artículo 7, y algunas frases contenidas en los artículos 9, 13, 17 y 29. Dicho Decreto viene a regular el artículo 83-A de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, el cual contempla el **amparo institucional** que consiste en el derecho que poseen los funcionarios y ex funcionarios de la entidad, de que sean cubiertos los gastos y las costas que éstos requieran para su defensa, en el supuesto de haberseles promovido en su contra, un proceso, acción, demanda o juicio derivados de actos y decisiones adoptadas en ejercicio de las atribuciones, funciones u obligaciones otorgadas por dicha ley.

El premencionado artículo 83-A reza así:



-119

"Artículo 83-A. Cuando los funcionarios de la Contraloría General de la República sean objeto de acciones, procesos, juicios o demandas, derivados de actos y decisiones adoptados de conformidad con esta Ley y en el ejercicio de sus atribuciones, funciones u obligaciones, tendrán derecho a que la institución les cubra los gastos y las costas que sean necesarios para su defensa.

El amparo institucional a que se refiere este artículo se aplicará a dichos funcionarios por actos realizados en el ejercicio de sus cargos, aun después de haber cesado en sus funciones.

En caso de que el funcionario resulte responsable del acto o hecho que se le imputa, deberá reembolsar a la Contraloría los gastos en que esta incurrió para su defensa.

La Contraloría se subrogará en los derechos del demandado o denunciado para recuperación de los gastos y las costas.

La Contraloría establecerá y proveerá lo necesario para el fiel cumplimiento de lo dispuesto en el presente artículo."

Siendo así las cosas, pasaremos a analizar lo que la doctrina nos manifiesta en materia del Reglamento y el ejercicio de la potestad reglamentaria, que posee la Administración Pública.

Inicialmente debemos manifestar que el jurista español Eduardo García Enterría nos ofrece una definición sencilla a la locución Reglamento, señalando que se refiere "*a toda norma escrita dictada por la Administración*". Sin embargo, el mismo autor nos establece una distinción muy clara de dicha norma escrita con la Ley, en los siguientes términos:

"El Reglamento tiene de común con la Ley el ser una norma escrita, pero difiere en todo lo demás. De esta nota común pocos caracteres genéricos pueden derivarse. Lo propio del Reglamento, lo que le separa definitivamente de la Ley, es que es una norma **secundaria, subalterna, inferior y complementaria de la Ley, obra de la Administración**. Como todos los productos administrativos, el Reglamento es una norma necesitada de justificación, caso por caso, condicionada, con posibilidades limitadas y tasadas, libremente justiciable por el Juez (y aún, como hemos de ver, enjuiciable también por los destinatarios). Su **sumisión a la Ley es absoluta**, en varios sentidos: no se produce más que en los ámbitos que la Ley le deja, no puede intentar dejar sin efecto los preceptos legales o contradecirlos, no puede suplir a la Ley allí donde ésta



-120

necesaria para producir un determinado efecto o regular un cierto contenido.” (GARCIA ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. Curso de Derecho Administrativo. Tomo I. Editorial Temis, S.A. Reimpresión, febrero 2011. Páginas 191-192) (Lo resaltado es de la Sala)

De lo anterior se infiere que la Administración está legitimada para emitir su propio ordenamiento, cuando la ley efectivamente le ha concedido tal potestad. Por tal razón estamos hablando de que, nace un Reglamento por parte de una entidad pública cuando ésta se encuentra actuando bajo el ejercicio de la potestad reglamentaria, es decir, existe un grado de subordinación entre el Reglamento con respecto a la Ley.

En ese sentido se refiere el autor Cosculluela en los siguientes términos, **“los reglamentos tienen siempre valor subordinado no sólo a la Constitución, sino también a las leyes y normas con valor de ley (que han sido delegadas o son convalidadas por el Parlamento), debiendo recordar que ésta es precisamente la consecuencia que impone en el sistema de fuentes el “imperio de la Ley” que consagra el Estado de Derecho.”** (COSCULLUELA MONTANER, Luis. Manual de Derecho Administrativo, Parte General, Vigésimo Primera Edición. Año 2010. Página 109)

En el caso bajo examen, la Sala al analizar la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, orgánica de la Contraloría General de la República advierte que, la entidad tiene la atribución de fiscalizar, regular y controlar todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos, a fin de que tales actos se realicen con corrección y según lo establecido en las normas jurídicas respectivas, específicamente esta atribución se encuentra regulada en el numeral 2 del artículo 11 de la premencionada norma jurídica.

De igual manera, en el Título V De los Órganos de Administración, en el Capítulo I Funciones del Contralor, el artículo 55 preceptúa las atribuciones que posee el jefe superior de dicha institución y responsable de éste, y en el literal d

-121-

del referido artículo 55 dispone la facultad reglamentaria que tiene el mismo, en los siguientes términos:

“Artículo 55. El Contralor General de la República es el jefe superior de la institución y responsable de la marcha de ésta, conjuntamente con el Sub-Contralor General. Son atribuciones del Contralor General, además de las que le asignan la Constitución y otras disposiciones especiales, las siguientes:

a)...

b)...

c)...

ch)...

d) Dictar reglamentos y medidas que regulen la rendición y revisión de cuentas públicas, así como también los reglamentos internos de la Contraloría;...”



La competencia establecida en dicho marco jurídico, le permite al Contralor General de la República emitir reglamentos internos en la entidad que regenta. En ese sentido, es que se emite el Decreto No. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, que reglamenta las pautas que regulan el reconocimiento del amparo institucional establecido en el Artículo 83-A de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, el cual consiste en reconocer el derecho a la defensa que tienen los funcionarios y ex funcionario de la Contraloría General de la República que resulten afectados por acciones, procesos, juicios o demandas derivados de actos y decisiones adoptadas durante el ejercicio de sus funciones como funcionarios de dicha entidad.

Ahora bien, habiéndose establecido que la entidad demandada tiene la potestad reglamentaria, la Sala debe referirse al tipo de reglamento que se está analizando, por tanto es oportuno señalar lo que el autor Cosculluela nos expresa sobre la clasificación de los reglamentos, determinando los siguientes tipos a saber: reglamentos ejecutivos, reglamentos independientes y reglamentos de necesidad, conceptualizando los mismos así:

-122-

18

a. En cuanto a los **reglamentos ejecutivos** se conceptualiza como **"aquel que desarrolla las disposiciones de una ley generalmente por atribución expresa de la potestad reglamentaria en la propia ley a desarrollar; de ahí que, en virtud de esta potestad, el reglamento ejecutivo pueda ser dictado incluso en materias reservadas a la ley, que han sido reguladas por la ley que el reglamento desarrolla.**

b. **Reglamentos independientes:** no desarrollan ninguna ley, sino que, en virtud de la potestad general reglamentaria que atribuyen la Constitución o las leyes a las Administraciones Públicas, regulan materias no incluidas en la reserva de ley.

c. **Reglamentos de necesidad:** son supuestos en que razones extraordinarias de necesidad obligan a dictar reglamentos que vengan a suspender la vigencia de normas contenidas en la ley, permitiendo, en su caso, dictar otras de contenido distinto. (COSCULLUELA MONTANER, Luis. Manual de Derecho Administrativo Parte General, Vigésimo Primera Edición. Año 2010. Página 115,116 y 120) (Lo resaltado es de la Sala)



Teniendo en cuenta lo antes expuesto, estima este Tribunal Colegiado, que el Decreto No. 411-15-LEG de 16 de noviembre de 2015, se sitúa en un reglamento de carácter ejecutivo, el cual se dicta para regular la materia del amparo constitucional, que está previsto en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, pues la atribución de potestades reglamentarias no se deriva exclusivamente de la Constitución, sino que también las leyes pueden atribuir dichas potestades para temas concretos de la Administración Pública, en consecuencia la Sala estima que cualquier reglamento parte de lo que ha dispuesto la ley, limitando su radio de acción en el sentido de complementar o bien desarrollar lo que haya previsto la ley.

Ante tales supuestos, la Sala considera que ha sido emitido el Decreto No. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, dentro del **ejercicio de la potestad reglamentaria que confiere la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984,**



-123-

Orgánica de la Contraloría General de la República, no obstante se procederá a analizar los cargos de ilegalidad que invoca el recurrente, en relación al último párrafo del artículo 4, el cuarto párrafo completo y algunas frases contenidas en los artículos 7, 9, 13, 17 y 29 del premencionado reglamento, con la finalidad de determinar si se encuentra conforme lo dispone el ordenamiento jurídico vigente.

Considerando lo antes señalado, la Sala analizando los contenidos del último párrafo del artículo 4, así como el segundo párrafo del artículo 17, ambos establecen que **no se cubrirá ninguna clase de gastos ni costas para la defensa del funcionario o ex funcionario de la Contraloría General de la República, cuando la acción, proceso, juicio o demanda sea promovida por la misma entidad, cuestión que no fue prevista en el Artículo 83-A de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984**. En este punto esta Superioridad observa que, en el texto del artículo 83-A que instituye el amparo institucional, no se excluye de dicho beneficio **cuando la acción o demanda sea promovida por la Contraloría General de la República, en consecuencia, no le es viable al reglamento limitar dicho derecho cuando la ley no lo ha dispuesto de esa manera**, lo cual nos permite determinar que se ha comprobado así los cargos de ilegalidad invocados por los actores, por tanto, deben ser declarados ilegales el último párrafo del artículo 4 y el segundo párrafo del artículo 17 del Decreto No. 411-15-LEG de 16 de noviembre de 2015.

Ahora bien, en relación a los cargos de ilegalidad que invoca el actor en relación a el cuarto párrafo y algunas frases contenidas en el artículo 7, así como algunas frases de los artículos 9, 13 y 29 del Decreto No. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, debemos precisar lo siguiente:

a. **Al cuarto párrafo y algunas frases del artículo 7:** las frases que señala violatorias al ordenamiento jurídico tienen relación con el monto que



-124

20

establece la Tarifa de Honorarios Profesionales Mínimos de los Abogados en la República de Panamá que fue aprobada mediante Acuerdo No. 49 de 24 de abril de 2001 por la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia. Lo que dispone el Decreto No. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015 es tener una legislación como referencia para establecer el monto de los gastos a incurrir en el caso de la aplicación del amparo institucional. No obstante, esta Superioridad considera que, en relación al cuarto párrafo del artículo 7, cuando manifiesta “..., *la Institución no cubrirá más gastos en concepto de honorarios profesionales mínimos de abogados, con independencia de que se designen nuevos abogados del funcionario o ex funcionario de la Institución.*”, esto se contradice con el artículo 83-A del amparo institucional, pues el mismo en la parte final del primer párrafo indica: “...*tendrán derecho a que la institución les cubra los gastos y las costas que sean necesarios para su defensa*”, entendiendo que los gastos y costas necesarios no implica un monto específico, como si lo viene a señalar el cuarto párrafo del artículo 7 del Decreto No. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015.

b. Algunas frases y el tercer párrafo del artículo 9 y algunas frases del artículo 13: en relación los cargos de ilegalidad que invoca el demandante, la Contraloría General de la República considera que el Decreto No. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, le dota a la entidad de la herramienta jurídica a utilizar al momento que requiera determinar el monto de los gastos y costos en que se han de incurrir cuando se conceda el amparo institucional, pues las normas antes mencionadas, hacen referencia a la tarifa de Honorarios Profesionales mínimos de los Abogados en la República de Panamá, aprobada mediante el Acuerdo No. 49 de 24 de abril de 2011, el cual fue aprobado por la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia, dándole así certeza jurídica del procedimiento administrativo a seguir y los parámetros que deberá utilizar la



-125

entidad al aplicar el amparo institucional. Sin embargo, en concordancia con lo señalado por esta Superioridad, en relación al concepto de “gastos necesarios”, a que nos hemos referido en el párrafo anterior, es menester indicar que el artículo 83-A- amparo institucional- no limita la cobertura de los gastos y las costas, pues establece la norma los “**que sean necesarios para su defensa**”, y con lo dispuesto en el último párrafo del artículo 9 del Decreto No. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, se limita el monto a lo que establece la tarifa legal, determinándose una franca contradicción a lo señalado en el artículo 83-A, por ende, se ha probado el cargo de ilegalidad, en relación al último párrafo del artículo 9, objeto de examen. En relación a las frases contenidas en el artículo 13 no se han probado los cargos de ilegalidad invocados, pues el reglamento viene a desarrollar los pasos que debe seguir la entidad para determinar el monto a pagar en concepto de los gastos y costas incurridos en el proceso seguido al funcionario o ex funcionario de la Contraloría General de la República, donde éste se haya protegido a través del amparo institucional.

c) En lo que **respecta al artículo 29 del Decreto No. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015**, establece que de existir alguna solicitud de pago de honorarios profesionales al momento de entrar en vigencia dicho decreto, estas solicitudes se tramitarán conforme lo dispone el premencionado reglamento, por tanto alegan los actores que se le otorga un efecto retroactivo al reglamento, en detrimento a los honorarios profesionales del derecho, que se hubiesen pactado, pues al entrar en vigencia el Decreto No. 411-15-LEG los mismos deben adecuarse a la tarifa legal que establece el Acuerdo Número 49 de 24 de abril de 2001. Con respecto a lo argüido por los actores, esta Superioridad considera que, la Contraloría General de la República, en ejercicio de su potestad reglamentaria, dispone el procedimiento a seguir para cumplir con el pago de los honorarios profesionales cuando estos surjan de la aplicación del amparo



-126

22

institucional, por tanto, se le otorga certeza jurídica del procedimiento administrativo a seguir, tanto a la entidad como a los terceros, en atención al artículo 83-A de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008.

De lo razonamientos anteriormente señalados la Sala concluye que, habiéndose probado los cargos de ilegalidad en relación al último párrafo del artículo 4, así como del segundo párrafo del artículo 17 y el tercer párrafo del artículo 9 del Decreto No. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, se procede a pronunciarse en ese sentido.

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, dentro de la demanda contencioso administrativa de nulidad interpuesta por Lilinett Salazar Him y Luis Marcelino Stanziola a través de Licenciado Eric Alberto Berbey, **DECLARA:**

1. **QUE SON NULOS, POR ILEGALES**, el último párrafo del artículo 4, el tercer párrafo del artículo 9 y el segundo párrafo del artículo 17, todos del Decreto Núm. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, emitido por la Contraloría General de la República; y
2. **QUE NO SON ILEGALES**, la frase *“en la medida que la tarifa legal lo permita”* del primer párrafo; la frase *“atendiendo siempre lo establecido en el segundo párrafo del Artículo 9 del presente reglamento.”*, del segundo párrafo; la frase *“de suerte que en ningún caso los gastos necesarios para la defensa que en concepto de honorarios profesionales de abogados cubra la institución excedan el cien por ciento del monto fijado en la Tarifa de Honorarios Profesionales Mínimos de los Abogados en la República de Panamá, aprobada mediante Acuerdo No. 49 de 24 de abril de 2001 de la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia”* del tercer párrafo; y, el cuarto párrafo,

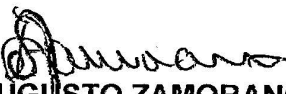


-127

todos del artículo 7 del Decreto Núm. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, emitido por la Contraloría General de la República;

3. **QUE NO SON ILEGALES** las frases "...y la Tarifa de Honorarios Profesionales Mínimos de los Abogados en la República de Panamá, aprobada mediante Acuerdo No. 49 de 24 de abril de 2001, de la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia" y "Aunque exista un contrato de servicios profesionales en el que se establezcan honorarios superiores a los previstos en la Tarifa de Honorarios Profesionales Mínimos de los Abogados, ..." del primer párrafo; y la frase "de acuerdo con los montos fijados en la Tarifa de Honorarios Profesionales Mínimos de los Abogados en la República de Panamá, aprobada mediante Acuerdo No. 49 de 24 de abril de 2001, de la Sala Cuarta de la Corte Suprema de Justicia", del segundo párrafo, contenidas en el artículo 9; las frases "Una vez se establezca" y "de acuerdo a la tarifa legal, éste" del artículo 13; y, el artículo 29, todos del Decreto Núm. 411-15-LEG de 16 de septiembre de 2015, emitido por la Contraloría General de la República.

NOTIFIQUESE;


ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO


CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO


LUIS RAMÓN FÁBRIGA S.
MAGISTRADO

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.
SALA TERCERA
ES COPIA AUTÉNTICA DE SU ORIGINA:

Panamá, 4 de diciembre de 2017

DESTINO: 


VERÓNICA QUIRÓS DE PAVÓN
SECRETARIO AD-HONOREM