

55

**REPÚBLICA DE PANAMÁ****ÓRGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO, ADMINISTRATIVO Y LABORAL**

Panamá, veintiséis (26) de agosto de dos mil veintidós (2022).

VISTOS:

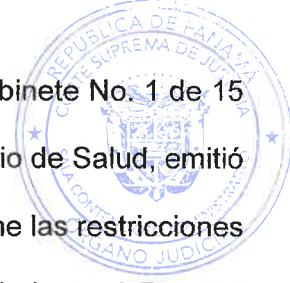
El Doctor **ERNESTO CEDEÑO ALVARADO**, actuando en nombre propio y representación, ha presentado demanda contencioso administrativa de Nulidad, para que se declaren nulos, por ilegales: **la última oración del Artículo 1 y los artículos 2 y 3 del Decreto Ejecutivo No. 65 de 28 de enero de 2021, emitido por el Órgano Ejecutivo**, por conducto del Ministerio de Salud, que mantiene las restricciones dispuesta en la provincia de Herrera, emitidas en el Decreto Ejecutivo No. 62 de 13 de enero de 2021.

Se advierte que la presente demanda fue admitida, según se aprecia en la Resolución del 26 de febrero de 2021, mediante la cual se envió copia de la misma al Ministro de Salud, para que rindiese un informe explicativo de conducta; y se le corrió traslado al Procurador de la Administración; posteriormente se distingue que a través de la Resolución de 12 de julio de 2021, la Sala no accedió a la solicitud de suspensión provisional de los efectos del acto acusado. (Cfr. fs. 18, 31 a 38 del expediente contencioso).

I. ACTO IMPUGNADO, PRETENSIÓN Y EL CONCEPTO DE VIOLACIÓN

Luego de haber finalizado los trámites procesales correspondientes, se encuentra la acción *in examine* en estado de resolver de fondo, para lo que creemos conveniente precisar, como cuestión previa, que de conformidad al artículo 109 de la Constitución Política de la República, la Ley 66 de 10 de noviembre de 1947, que

aprueba el Código Sanitario en nuestro país, y el Decreto de Gabinete No. 1 de 15 de enero de 1969, el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Salud, emitió el Decreto Ejecutivo No. 65 de 13 de enero de 2021, que mantiene las restricciones dispuestas en la provincia de Herrera, emitidas con anterioridad en el Decreto Ejecutivo No. 62 de 13 de enero de 2001.



Es así que en la presente demanda, se pretende la nulidad, por ilegal de la última oración del artículo 1 y los artículos 2 y 3 del Decreto Ejecutivo No. 65 de 13 de enero de 2021, que mantiene las restricciones dispuestas en la provincia de Herrera, emitidas en el Decreto Ejecutivo No. 62 de 13 de enero de 2021 y que fuera publicado en Gaceta Oficial Digital No. 29207-B de jueves 28 de enero de 2021, y que a continuación pasamos a detallar:

**"REPÚBLICA DE PANAMÁ
MINISTERIO DE SALUD**

**DECRETO EJECUTIVO No. 65
Del 28 de enero de 2021**

Que mantiene las restricciones dispuestas en la provincia de Herrera, emitidas en el Decreto Ejecutivo No. 62 de 13 de enero de 2021.

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA
en uso de sus facultades constitucionales y legales,

Artículo 1: Se establece en la provincia de Herrera, a partir de las 4:01 am. del lunes 1 de febrero de 2021, una restricción de acuerdo al género, para acceder a los establecimientos comerciales autorizados en el presente Decreto Ejecutivo, entre los días lunes a viernes, tal y como de detalla a continuación:

Lunes	Martes	Miércoles	Jueves	Viernes
Mujeres	Hombres	Mujeres	Hombres	Mujeres

Los adultos mayores de sesenta años y personas con discapacidad, podrán acceder a los comercios bajo los mismos parámetros especificados según su género, los días que le corresponda y pueden ser acompañados por su asistente de vida, independiente de su género.

Las Entidades Bancarias, podrán permitir que las personas accedan a sus establecimientos, sin distinción de género los días viernes.

Se permite la circulación de personas, salvo en el horario de toque de queda y de cuarentena total.

Artículo 2. Se establece para la provincia de Herrera, una cuarentena total, todos los fines de semana, desde el día viernes a las 9:00pm., hasta el día lunes a las 4:00 am.

Artículo 3. Se mantiene en la provincia de Herrera, un toque de queda de lunes a domingo, en un horario comprendido desde las 9:00 pm hasta las 4:00 am., con excepción de los días de cuarentena total dispuestos en este Decreto Ejecutivo.

...

Artículo 10. El presente Decreto Ejecutivo empezará a regir a partir de su promulgación.

Fundamento de Derecho: Constitución Política de la República; Ley 66 de 10 de noviembre de 1947; Decreto de Gabinete 1 de 15 de enero de 1969; Resolución de Gabinete No. 11 de 13 de marzo de 2020; Decreto Ejecutivo No. 62 de 13 de enero de 2021.

Comuníquese y Cúmplase.

Dada en la ciudad de Panamá a los 28 días del mes de Enero de dos mil veintiuno (2021)."

El accionante narra en los hechos de la demanda que el Decreto Ejecutivo No. 65 de 28 de enero de 2021, mantiene restricciones en la provincia de Herrera, decreta toques de queda y cuarentena total, sin embargo, señala que la Ley 38 dice que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo y que ninguna autoridad podrá celebrar o emitir un acto para el cual carezca de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos.

Sigue indicando que los artículos demandados permiten la restricción de la libertad de tránsito, establecida como garantía constitucional en el artículo 27 de la Carta Magna, la cual establece también, que la única forma de restringirla es, estableciendo el estado de urgencia, como dispone el artículo 55 de la Constitución y no por resolución motivada; razón por la cual considera el demandante que el Decreto Ejecutivo No. 65 de 28 de enero de 2021, vulnera los artículos 36, 162 de la Ley 38 de 2000.

En este sentido subraya medularmente que la actuación del Ministerio de Salud, en los artículos demandados contenidos en el referido Decreto Ejecutivo, transgrede el artículo 36 porque posibilita la restricción de la libertad de tránsito de



58

las personas de manera libre, sin que el Consejo de Gabinete hubiese decretado estado de urgencia, conforme al artículo 55 de la Constitución Política.

En relación a la transgresión del artículo 162, sostiene el Doctor **CEDEÑO ALVARADO**, que el Ministerio de Salud, ha actuado con desviación de poder en la expedición del acto demandado, porque a su juicio, para evitar el control de la legalidad por parte de otros Órganos del Estado, si se decretara la restricción de una garantía fundamental por medio del estado de urgencia, el Órgano Legislativo, por derecho propio o instancia del Presidente de la República, debería conocer de la declaratoria del estado referido, si el mismo se prolongara por más de diez (10) días y confirmar o revocar, total o parcialmente, las decisiones adoptadas por el Consejo de Gabinete, relacionadas con el estado de urgencia.

II. INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA

Se repara de fojas 20 a 26 del presente expediente, el informe explicativo de conducta rendido por el Ministro de Salud, de conformidad con lo contemplado en el artículo 33 de la Ley 1946, en el que se hace un recuento de su actuación frente a lo demandado por el demandante y en el que principalmente señaló lo siguiente:

1. Que para el Ministerio de Salud, la protección y salva guarda de la vida y la salud de todos los ciudadanos es un deber fundamental, por mandato legal y constitucional, de conformidad a los artículos 109 y subsiguientes de la Constitución Política, artículos 1 y 3 del Código Sanitario, adoptado mediante la Ley 66 de 10 de noviembre de 1947, modificado por la Ley 40 de 16 de noviembre de 2006 que puntualizan que dicho código regula en su totalidad todo lo pertinente a temas de salud pública, aplicándose de preferencia, sobre cualquier otra disposición legal.
2. Que en virtud del reporte epidemiológico emitido en la semana 1 y 2, se emite el Decreto Ejecutivo No. 65 de 28 de enero de 2021, cuyo objetivo es confrontar y contrarrestar un problema de salud pública, que se encontraba en aquel momento y que la provincia de Herrera no escapaba a ello.

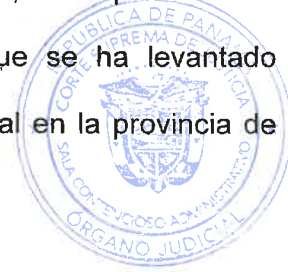
59

3. Que para la expedición del acto administrativo tachado de ilegal, se recurrió, a las directrices legales que para tal finalidad se encuentran enmarcadas dentro del Código Sanitario, que viene a ser para las circunstancias actuales, las norma especial y concreta, cuya expedición de originó y promulgó, para encarar situaciones de naturaleza sanitaria que pudieran afectar y trastocar, no sólo la salud humana, sino el desarrollo y la ejecución cotidiana de las múltiple y diversas actividades de la colectividad.
4. Que de igual forma, la República de Panamá, además de todas las disposiciones legales emanadas a consecuencia del coronavirus (Covid – 19), adoptó la Ley 38 de 05 de abril de 2011, que adoptó el Reglamento Sanitario Internacional de 2005 y sus anexos, que establece en sus artículos 2, 5 y 22, respectivamente, que la finalidad y alcance es “ prevenir la propagación internacional de enfermedades, proteger contra esa propagación, controlarla y darle una respuesta de salud pública proporcionada y restringida a los riesgos para la salud pública y evitando al mismo tiempo las interferencias innecesarias con el tráfico y el comercio internacionales”; de conformidad a la Carta de Naciones Unidas y los principios del derecho internacional, los estados tienen el derecho de legislar y aplicar leyes en cumplimiento de las políticas de salud; y que las autoridades competentes habrán previsto medidas de contingencias para afrontar eventos de salud pública inesperados.

III. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El señor Procurador de la Administración, mediante la Vista Fiscal No. 1622 de 19 de noviembre de 2021, actuando en interés de la Ley, solicita a la Sala Tercera que se declare sustracción de materia en el caso que nos ocupa, argumentando que posteriormente a la expedición del Decreto Ejecutivo No. 65 de 28 de enero de 2021, este mismo perdió su vigencia mediante el Decreto Ejecutivo No. 71 de 5 de febrero de 2021, el Decreto Ejecutivo No 111 de 26 de febrero de 2021 y el Decreto Ejecutivo No 489 de 24 de septiembre de 2021, dejaron sin efectos las medidas contenidas en los artículos acusados, perdiendo su eficacia, por lo cual estima, nos

encontramos ante un acto que perdió su efecto legal, así pues, se ha producido el fenómeno jurídico de sustracción de materia, toda vez que se ha levantado totalmente la medida de toque de queda y la cuarentena total en la provincia de Herrera, este carece de materia justiciable.



DECISIÓN DE LA SALA

Luego de expuesto los planteamientos del demandante, así como los del señor Procurador de la Administración, esta Superioridad pasa a resolver la causa en los siguientes términos.

En vista que el Procurador de la Administración, al contestar la demanda en estudio, solicitó a esta Sala de la Corte que al decidir la causa, lo haga decretando sustracción de materia, procederemos a constatar dentro del presente proceso si en efecto se ha configurado esta causa de terminación atípica de los procesos.

En primer lugar se aprecia que el accionante impugna como nulo, por ilegal, se encuentra contemplado en última oración del artículo 1 y los artículos 2 y 3 del Decreto Ejecutivo No. 65 de 13 de enero de 2021, que mantiene las restricciones dispuestas en la provincia de Herrera, emitidas en el Decreto Ejecutivo No. 62 de 13 de enero de 2021 y que fuera publicado en Gaceta Oficial Digital No. 29207-B de jueves 28 de enero de 2021, razón por la que es menester verificar la vigencia de dicho decreto.

En este sentido, se ha podido corroborar que en efecto a través del Decreto Ejecutivo No. 71 de 5 de febrero de 2021, promulgado en la Gaceta Oficial No. 29213-B, del 5 de febrero de 2021, y que establece nuevas medidas sanitarias en las provincias de Panamá, Panamá Oeste y Herrera, a partir del 8 de febrero de 2021, el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Salud, decretó entre otras disposiciones, en el artículo 11 lo siguiente:

“Artículo 11. Se deja sin efecto el artículo 1 del Decreto Ejecutivo No. 65 de 28 de enero de 2021, y los artículos 1 y 5 del Decreto Ejecutivo No. 66 de 28 de enero de 2021”.

Resalta la Sala

Esta Sala también ha podido constatar que posteriormente, a través del

Decreto Ejecutivo No. 111 de 26 de febrero de 2021, promulgado en la Gaceta Oficial No. 29228-B, del 26 de febrero de 2021, el Ministerio de Salud, levanta la cuarentena total de fines de semana en las provincias de Panamá, Panamá Oeste, Coclé, Herrera, Los Santos y Veraguas a partir del 6 de marzo de 2021, se disponen medidas sanitarias en el distrito de Changuinola, provincia de Bocas del Toro y se ordena la reactivación de algunas actividades y entre otras disposiciones, dispuso dejar sin efecto el artículo 2 del Decreto Ejecutivo No. 65 de 28 de enero de 2021, mediante el artículo 6, el cual pasamos a transcribir:

“Artículo 6. Se deja sin efecto los artículos 3 y 7 del Decreto Ejecutivo No. 62 de 13 de enero de 2021, **el artículo 2 del Decreto Ejecutivo No. 65 de 28 de enero de 2021**, el artículo 4 del Decreto Ejecutivo No. 66 de 28 de enero de 2021 y el artículo 4 del Decreto Ejecutivo No. 71 de 5 de febrero de 2021, lo que hace referencia a la cuarentena y el artículo 3 del Decreto Ejecutivo No. 74 de 12 de febrero de 2021.
(Resalta la Sala)

Por último, El Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Salud, emitió el **Decreto Ejecutivo No. 849 del 24 de septiembre de 2021**, cuya publicación consta en la Gaceta Oficial No. 29383-A, mediante el cual, se modifica el artículo 1 del Decreto Ejecutivo 846 de 16 de septiembre de 2021, y reduce las medidas de control sanitario por la Covid-19 en distintas provincias y distritos del país, a partir del lunes 27 de septiembre de 2021 y dicta otras disposiciones, y **en su artículo 2, levanta totalmente la medida de toque de queda en la provincia de Herrera.** Veamos la transcripción del mismo:

“Artículo 2. A partir del **lunes 27 de septiembre de 2021, se levanta totalmente la medida de toque de queda en las provincias de Panamá, Veraguas, Herrera, Coclé y Los Santos, así como en los Distritos de Chagres y Capira**”.

(Resalta la Sala)

Es así que conforme a lo anteriormente expuesto, se ha corroborado que lo demandado por el actor, ha sido dejado sin efecto por actos que fueron dictados por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Salud, con posterioridad a la del acto demandado; así tenemos que, mediante el Decreto Ejecutivo No. 71 de 5 de febrero de 2021, ha dejado sin efecto el artículo 1 del Decreto Ejecutivo No. 65 de

62

28 de enero de 2021; de igual manera, a través del Decreto Ejecutivo No. 111 de 26 de febrero de 2021, se dejó sin efecto el artículo 2 del referido decreto ejecutivo demandado, levantándose la cuarentena total en la provincia de Herrera y finalmente por medio del Decreto Ejecutivo No. 849 del 24 de septiembre de 2021, se levantó totalmente la medida de toque de queda en Herrera, entre otras provincias; razón por la que nos lleva a colegir, que el objeto por el cual se interpuso la demanda contenciosa administrativa de nulidad, ha perdido su objeto, puesto que la materia ha sido sustraída, y en tal sentido, resultaría ilusorio que nos pronunciemos sobre la nulidad o no de disposiciones que han perdido su eficacia.

Con relación a la inexistencia de la pretensión y la figura de sustracción de materia, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia mediante fallo de 30 de octubre de 1998, expresó lo siguiente:

"Para resolver, resulta pertinente hacer algunas anotaciones en torno al fenómeno procesal conocido como sustracción de materia. Siguiendo al autor Jorge Peyrano, el procesalista panameño Jorge Fábrega, define la sustracción de materia como un medio de extinción de la pretensión constituido por la circunstancia de que la materia justiciable sujeta a decisión deja de ser tal, por razones extrañas a la voluntad de las partes; no pudiendo el tribunal interviniente emitir un pronunciamiento de mérito' (PEYRANO, Jorge. Citado por FABREGA, Jorge. "La sustracción de materia", en Estudios Procesales. Tomo II. Editora Jurídica Panameña. Panamá. 1990. pág. 1195)."

En complemento a lo anterior los artículos 201 en su numeral 2 y el artículo 992 del Código Judicial, son del tenor siguiente:

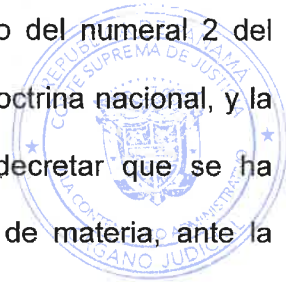
"Artículo 201. Cualquiera que sea la naturaleza del proceso, los Magistrados y Jueces tendrán las siguientes facultades ordenatorias o instructorias:

2. **Tener en cuenta**, en la sentencia, de oficio o a petición de parte, **cualquier hecho constitutivo, modificativo o extintivo del derecho sustancial** que en el proceso se discute y que hubiere ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que haya sido probado oportunamente y que el interesado lo haya alegado antes de la sentencia si la Ley no permite considerarlo de oficio; ...". (lo subrayado es de esta Sala).

"Artículo 992. En la sentencia se tendrá en cuenta cualquier hecho modificativo o extintivo de las pretensiones objeto del proceso ocurrido después de haberse propuesto la demanda, siempre que haya sido probado oportunamente."

(Resalta la Sala).

431



Por las consideraciones anteriores, y en cumplimiento del numeral 2 del artículo 201 y 992 del Código Judicial, lo establecido por la doctrina nacional, y la jurisprudencia, lo procedente en el presente negocio es decretar que se ha producido el fenómeno jurídico conocido como sustracción de materia, ante la imposibilidad de esta Sala pronunciarse sobre un asunto que en la actualidad, carece de materia justiciable.

PARTE RESOLUTIVA

Por consiguiente, la Corte Suprema de Justicia, Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley **DECRETA SUSTRACCIÓN DE MATERIA** en el presente proceso contencioso administrativo de nulidad, presentado por el Doctor **ERNESTO CEDEÑO ALVARADO**, actuando en nombre propio y representación, para que se declaren nulos, por ilegales: la última oración del Artículo 1 y los artículos 2 y 3 del **Decreto Ejecutivo No. 65 de 28 de enero de 2021**, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Salud, que mantiene las restricciones dispuesta en la provincia de Herrera, emitidas en el Decreto Ejecutivo No. 62 de 13 de enero de 2021.

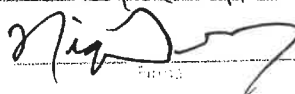
NOTIFÍQUESE.


MARÍA CRISTINA CHEN STANZIOLA
MAGISTRADA


CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES
MAGISTRADO


CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO


LICDA. KATIA ROSAS
SECRETARIA DE LA SALA TERCERA

Sala III de la Corte Suprema de Justicia
NOTIFÍQUESE HOY 5 DE septiembre 2022
A LAS 8:42 DE LA mañana
A Procurador de la Administración


CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA TERCERA
ES COPIA AUTÉNTICA DE SU ORIGINAL
Panamá 3 de Septiembre de 2022
