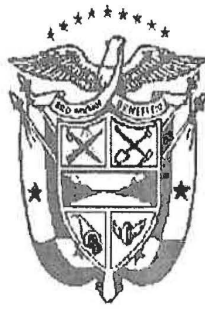


171



**REPÚBLICA DE PANAMÁ  
ÓRGANO JUDICIAL  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – PLENO**

**PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE DICIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRÉS (2023)**

**VISTOS:**

La Corte Suprema de Justicia, Pleno, conoce la acción de inconstitucionalidad presentada por la firma forense Estudio Jurídico Cedeño, para que se declare que es inconstitucional la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023 “Que aprueba el Contrato de Concesión Minera celebrado entre el Estado y la sociedad Minera Panamá, S.A”, publicada en la Gaceta Oficial N°29894-A de 20 de octubre de 2023.

Luego de haberse cumplido el procedimiento establecido, corresponde a este Tribunal Supremo dictar su pronunciamiento respecto a la constitucionalidad o no de la ley acusada.

**NORMA ACUSADA DE INCONSTITUCIONAL**

El activador constitucional demandó como inconstitucional la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023 “Que aprueba el Contrato de Concesión Minera celebrado entre el Estado y la sociedad Minera Panamá, S.A.”

**DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES VULNERADAS Y LOS CONCEPTOS  
DE LA INFRACCIÓN**

El activador constitucional sustentó como normas supremas conculcadas, los artículos 19, 259 y 163, según las siguientes argumentaciones:

172



Indicó, que la ley que demanda vulnera el artículo 259 toda vez que las concesiones para la explotación del suelo, subsuelo, bosques y para la utilización del agua, de medios de comunicación o transporte y de otras empresas de servicio público, deben inspirarse únicamente en el bienestar social y el interés público, sin embargo, la concesión minera en cuestión, surgió a la vida jurídica para beneficiar, de manera abrupta, a una concesionaria, otorgándole privilegios que no los tiene ninguna otra empresa que ha contratado con el Estado; así refirió, la cláusula décima cuarta que contempla un ingreso mínimo garantizado no inmutable, en concepto de pago anual al Estado por una suma no menor a trescientos setenta y cinco millones de dólares; monto que considera no beneficia al Estado como corresponde, puesto que no recibe una cifra estable, inmutable ni razonada.

Asimismo, acotó, que las cláusulas, cuadragésima séptima y cuadragésima octava B, permiten la terminación del contrato por incumplimiento del Estado, lo que no ha sido estipulado en ningún otro contrato público.

También indicó, que la cláusula trigésima novena otorga la facultad a la concesionaria de dar el consentimiento para modificar parte de los beneficios que tendrá el Estado en la concesión, puesto que define cuál será el uso de los fondos que percibirá (de los cuatrocientos millones en concepto del esquema fiscal y/o el saldo anual de ingreso mínimo garantizado, el cincuenta por ciento será transferido al Programa de Invalidez, Vejez y Muerte de la Caja de Seguro Social; el veinte por ciento será destinado para elevar a trescientos cincuenta dólares mensuales, el monto de las pensiones de la Caja de Seguro Social para aquellos jubilados y pensionaros que tengan un ingreso menor a éste; el veinticinco por ciento, para proyectos de inversión que beneficien a los distritos de Donoso y Omar Torrijos Herrera de la provincia de Colón y para La Pintada de la provincia de Coclé y el cinco por ciento, para la construcción, desarrollo y funcionamiento del Instituto para el Perfeccionamiento y Bienestar del docente; de allí, que si decide variar el uso de los mismos, deberá obtener el consentimiento de la concesionaria para poder modificar esta estipulación.

Respecto a la cláusula vigésima quinta arguyó, que se le da validez al uso de un estudio de impacto ambiental (EIA), categoría III, de vieja data, es decir, el que fue aprobado mediante resolución DIEORA-IA-1210-2011 de 28 de diciembre de 2011, por la Autoridad Nacional del Ambiente, en vez de requerirle a la concesionaria, un EIA actualizado.

De igual manera precisó, que supedita la ley laboral a lo pactado en el contrato de concesión, al determinar en la cláusula vigésima, que las relaciones individuales de trabajo se regirán por las normas contenidas en el Código de Trabajo, salvo los aspectos normados en el contrato en materia laboral.

Igualmente refirió, que en la cláusula décima novena contentiva de disposiciones fiscales transitorias, se le condonan deudas a la concesionaria, puesto que se acuerda un pago al Estado por trescientos noventa y cinco millones de dólares, dentro de los treinta días calendarios posteriores a la fecha de la publicación en la gaceta oficial de la ley que aprueba el contrato; pago que ha sido contemplado como un finiquito en concepto de todas las obligaciones tributarias, de regalías e ingreso mínimo garantizado para los periodos fiscales finalizados al 31 de diciembre de los años 2021 y 2022; sostuvo al respecto, que el pago acordado se encuentra exceptuado de las formalidades previstas en el artículo 1066 del Código Fiscal en concordancia con el artículo 1073 lex cit.

Así también esgrimió que, a diferencia de otras concesiones, en la cláusula trigésima quinta, se permite a la concesionaria el derecho de usar y desviar agua proveniente de fuentes naturales, cuando así lo requieran sus actividades, según la normativa aplicable para el uso, tratamiento y descargas de aguas.

Acotó que, en la cláusula trigésima novena, se le permite a la concesionaria, recibir por parte del Estado, la defensa gratuita en cualquier reclamo o demanda que un tercero interponga en su contra o contra sus afiliadas y cesionarios a causa de incumplimiento del contrato por parte del Estado.

Además, señaló, que en las cláusulas cuadragésima y cuadragésima primera se contempla que la concesionaria reciba indemnización por parte del Estado, por



174

su incumplimiento del contrato y también, mantiene a la concesionaria indemne, frente a fallos, demandas, pérdidas, reclamos o demandas de daños y perjuicios incoados por terceros contra la concesionaria, sus afiliadas y cesionarios originados en la falta de cumplimiento por parte del Estado.



En lo concerniente a la infracción del artículo 163 de la Constitución Política, sostuvo que a la Asamblea Nacional le está vedado expedir leyes que contraríen la letra o espíritu de la norma suprema.

De igual forma arguyó, que la ley acusada ha ignorado el contenido del fallo de 21 de diciembre de 2017, que dictó esta Superioridad y que declaró inconstitucional la Ley 9 de 1997.

Por último, manifestó, que la ley demandada, hace viable en la cláusula cuadragésima primera, que los diputados del área de la concesión ejecuten funciones administrativas para decidir el uso de los fondos, labores que el constituyente no les confirió.

#### **OPINIÓN DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN**

El Procurador General de la Nación, Licenciado Javier Caraballo Salazar, en la Vista Fiscal N°11 de 13 de noviembre de 2023, solicitó a este Tribunal Constitucional que declare que es inconstitucional, la Ley 406 de 20 de octubre de 2023, de conformidad con lo siguiente:

Refirió, que la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023, aprobó el Contrato de Concesión Minera entre el Estado y la sociedad Minera Panamá, S.A., cuyo anteproyecto fue propuesto el 3 de agosto de 2023, por el Ministro de Comercio e Industrias, ante la Comisión de Comercio y Asuntos Económicos de la Asamblea Nacional.

Indicó, que esta ley fue antecedida por el proyecto de ley N°1100 y éste a su vez, por el proyecto de ley N°1043, este último, sometido a la participación pública, según el procedimiento de formación de las leyes, en interés de escuchar a todas las personas que intervinieron para exponer sus consideraciones respecto al contrato en mención.



175

Sin embargo, arguyó, que este trámite fue interrumpido porque la Comisión de Comercio e Industrias y Asuntos Económicos, recomendó su retiro, en atención a las observaciones que consideraron, debían atenderse, de allí, que el Consejo de Gabinete mediante resolución N°113 de 3 de octubre de 2023, autorizó al Ministro de Comercio e Industrias para solicitar el retiro del proyecto a la Asamblea Legislativa.



En ocasión de lo anterior, señaló, que este Ministerio sostuvo reuniones de negociación con la sociedad Minera Panamá, S.A., de las cuales surgió un nuevo texto que modificó el contrato, el que fue sometido a consideración del Consejo de Gabinete, el que autorizó, la celebración del contrato mediante resolución N°114 de 10 de octubre de 2023, el que fue presentado a la Contraloría General de la República para su refrendo, el que se hizo efectivo, el 13 de octubre de 2023.

Seguidamente acotó, que el 16 de octubre de 2023, fue propuesto el nuevo proyecto de ley N°1100, a la Asamblea Nacional, para su aprobación; la cual se obtuvo el 18 de octubre de 2023 en el primer debate; en segundo debate, el 19 de octubre de 2023 y en tercer debate el 20 de octubre de 2023, siendo sancionada la ley por el Órgano Ejecutivo el mismo día.

Del trámite seguido, advirtió, se originaron actuaciones y omisiones que derivaron en la infracción del artículo 159, numeral 15 del Estatuto Fundamental, puesto que la Asamblea Nacional, debió aprobar o improbar el proyecto de Ley 1043, más no podía a solicitarle a aquel, que retirara el proyecto de ley N°1043, así como tampoco, proponer que atendiera las observaciones que formuló.

Sostuvo, que esta actuación creó un trámite en el procedimiento establecido, que no se encuentra legitimado, al apartarse del mandato constitucional dispuesto en el artículo 159, numeral 15 lex cit., el que solamente permite que se apruebe o impruebe el contrato.

Por otra parte, anotó, que al presentarse el nuevo contrato a la Comisión de Comercio y Asuntos Económicos, luego de modificarse el texto de aquel contenido en el primer proyecto de ley (N° 1043), que se propuso a través del proyecto de ley

170



N°1100, se obvió atender la participación pública a la que fue sometido el primero y que debió ser acatada, lo que incumplió la Ley N°125 de 4 de febrero de 2020 “Por la cual se aprueba el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, hecho en Escazú, Costa Rica, el 4 de marzo de 2018”, lo que conculca los artículos 6 y 7 de este Acuerdo, así como los artículos 4 y 17 de la Norma Suprema, toda vez que se limitó los intereses difusos de la colectividad y se acató la obligación de cumplir con las normas de derecho internacional.

También expresó, que se vulneró el artículo 46 de la Constitución Política, puesto que la retroactividad excepcionalmente aplicada con sustento en el interés social, surge carente de un soporte fundamentado, porque el contrato no limita los efectos retroactivos de la ley, sino que abarca tanto las obligaciones de la empresa minera, como los derechos y demás beneficios planteados en el escenario contractual, lo que desnaturaliza la excepción del principio de irretroactividad de las leyes.

Asimismo, manifestó que el artículo 259 lex cit., fue infringido porque la concesión de la explotación minera in examine, carece de los principios inspirados en el bienestar social y el interés público.

En lo concerniente a los beneficios en materia fiscal, de condonación de deuda tributaria, adquisición de tierras, cesión de derechos concesionados a terceros a través de la sola notificación que le fueron otorgados a la empresa concesionaria, precisó, que queda claro que son privilegios no reconocidos a otras compañías que realizan la misma actividad económica, lo que origina la violación de los artículos 19 y 32 del Estatuto Superior.

Consideró conculcados, además, los artículos 242, numeral 5 y 200, numeral 7 lex cit., al contemplarse en el contrato que se analiza, la facultad de traspasar los beneficios con relación a las excepciones de tasas o impuestos a sus subsidiarias o contratistas, así como la condonación de tributos, atribuciones éstas, que son privativas de la potestad soberana del Estado y puntualmente, en este caso de los

177

Consejo de Gabinete (fijar y modificar los aranceles, tasas y demás disposiciones del régimen de aduanas) y Concejos Municipales (aprobar o eliminar impuestos, contribuciones, derechos y tasas).



Expuso, que al obviarse en la contratación directa con la empresa Minera Panamá, S.A., el trámite legal exigido para la contratación pública, que garantiza el mayor beneficio para el Estado y plena justicia en la adjudicación, se vulneraron los artículos 163 y 266 de la Carta Magna.

Por su parte, al contemplarse en la cláusula cuadragésima primera que el Diputado del circuito donde opera la concesión, será parte de la Junta Directiva del "Fideicomiso Conquista del Atlántico", se lesionan los artículos 159 y 161 lex cit, porque distan de las funciones administrativas y legislativas que les confiere la Norma Suprema, no estando facultados para gestionar y usar fondos de un fideicomiso producto de un contrato de concesión.

Aseveró, que aun cuando la Asamblea Nacional realizó su función en la aprobación del contrato, evidenció, que ésta, estuvo alejada de su deber de control, ya que dio por buena una contratación que a todas luces transgrede el orden constitucional y legal, con lo que se afecta el interés público y el bienestar social del pueblo panameño.

### **FASE DE ALEGATOS**

Esta Superioridad fijó el negocio en lista y publicó el edicto por el término de tres días, con la finalidad que los activadores constitucionales y toda persona interesada, formularan sus argumentos por escrito, de conformidad con el artículo 2564 del Código Judicial, sin embargo, no se presentaron alegatos.

### **DECISIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Cumplido este trámite previo, procede este Tribunal Supremo a dictar su pronunciamiento.

Al respecto, cabe indicar que esta Superioridad en resolución de 27 de noviembre de 2023, declaró que es inconstitucional la Ley 406 de 20 de octubre de 2023 "Que aprueba el Contrato de Concesión Minera entre EL ESTADO y la



178

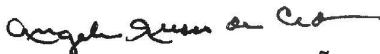
sociedad MINERA PANAMÁ, S.A.", la que fue publicada en la gaceta oficial 29922 de 2 de diciembre de 2023.

Así las cosas, ante la existencia de un pronunciamiento judicial anterior, que declaró que es inconstitucional la Ley 406 de 20 de octubre de 2023, que también es la ley demandada en esta acción constitucional, surge la cosa juzgada constitucional, de allí, que no es posible un nuevo análisis y por consiguiente, decisión de fondo, de conformidad con lo que dispone el artículo 206 de la Constitución Política, que establece que los fallos de esta Corporación de Justicia son finales, definitivos y obligatorios; y así, será declarado.

#### PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo que antecede, la **CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, PLENO**, administrando justicia en nombre de la República y autoridad de la Ley, **DECLARA** que existe **COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL** respecto a la Ley N°406 de 20 de octubre de 2023 "Que aprueba el Contrato de Concesión Minera celebrado entre el Estado y la sociedad Minera Panamá, S.A", publicada en la Gaceta Oficial N°29894-A de 20 de octubre de 2023.

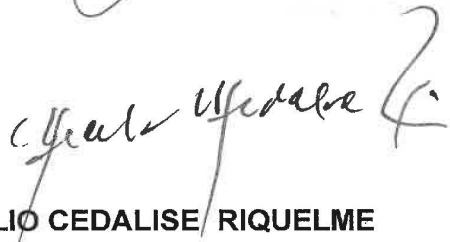
Notifíquese,

  
ANGELA RUSSO DE CEDEÑO



  
CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES

  
OLMEDO ARROCHA OSORIO

  
CECILIO CEDALISE RIQUELME

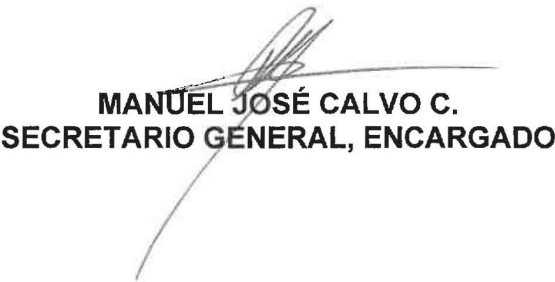
  
MARÍA CRISTINA CHEN STANZIOLA

  
MIRIAM CHENG ROSAS

  
OTILDA V. DE VALDERRAMA

  
ARIADNE MARIBEL GARCÍA ANGULO

  
MARÍA EUGENIA LOPEZ ARIAS

  
MANUEL JOSÉ CALVO C.  
SECRETARIO GENERAL, ENCARGADO



SECRETARÍA GENERAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
En Panamá a los 16 días del mes de enero  
de 20 24 a las 4:45 de la tarde  
Notifico al Procurador de la Resolución anterior.  
  
Firma del Notificado

LO ANTERIOR ES FIEL COPIA  
DE SU ORIGINAL  
Panamá 31 de enero de 20 24  
  
Secretario General de la  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Mgstr. Manuel José Calvo C.  
Sub-Secretario General  
Corte Suprema de Justicia .