

IV. SUSPENSIÓN DEL ACTO EN EL AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Generalidades

El Código Judicial establece que el tribunal a quien se dirija la demanda de amparo la acogerá sin demora, y requerirá de la autoridad acusada que envíe la actuación o, en su defecto, un informe acerca de los hechos materia del recurso; dicha autoridad cumplirá la orden impartida dentro de las dos horas siguientes y, como hemos expresado, “*suspenderá inmediatamente la ejecución del acto, si se estuviere llevando a cabo o se abstendrá de realizarlo, mientras se decide el recurso*, y dará enseguida cuenta de ello al tribunal del conocimiento” (artículos 2611 y 2612).

El Código Judicial establece:

Artículo 2606: Toda persona contra la cual se expide o se ejecute, por cualquier servidor público, una orden de hacer o de no hacer, que viole los derechos y garantías que la Constitución consagra, tendrá derecho a que la orden sea revocada a petición suya o de cualquier persona.

La acción de garantías constitucionales a que se refiere este artículo, se tramitará mediante procedimiento sumario y será de competencia de los tribunales judiciales.

Esta acción de amparo de garantías constitucionales puede ejercerse contra toda clase de acto que vulnere o lesione los derechos o garantías que consagra la Constitución que revistan la forma de una orden de hacer o no hacer, cuando por la gravedad e inminencia del daño que presentan requieren de una revocación inmediata.

La acción de amparo de garantías constitucionales podrá interponerse contra resoluciones judiciales, con sujeción a las siguientes reglas: La interposición de la demanda de amparo no suspenderá la tramitación del proceso en que se dictó la resolución judicial impugnada o su ejecución, salvo que el tribunal a quien se dirija la demanda considere indispensable suspender la tramitación o la ejecución para evitar que el demandante sufra perjuicios graves, evidentes y de difícil reparación.

Sólo procederá la acción de amparo cuando se hayan agotado los medios y trámites previstos en la ley para la impugnación de la resolución judicial de que se trate.

En atención a lo dispuesto en los artículos 137 y 204 de la Constitución Nacional, no se admitirá la demanda en un proceso de amparo contra las decisiones jurisdiccionales expedidas por el Tribunal Electoral, la Corte Suprema de Justicia o cualquiera de sus salas.

Artículo 2612: El funcionario requerido cumplirá la orden impartida dentro de las dos horas siguientes al recibo en su oficina de la nota requisitoria; suspenderá inmediatamente la ejecución del acto, si se estuviere llevando a cabo o se abstendrá de realizarlo, mientras se decide el recurso, y dará enseguida cuenta de ello al tribunal del conocimiento.

1. Como regla, la suspensión del acto es imperativa. Sin embargo, podría denegarse en los casos en que no se trata de una orden de hacer o de no hacer (sentencia de 9 de julio de 1961; sentencia de 28 de febrero de 1956); 2. Si lo que procede es el recurso de *habeas corpus*. 3. Cuando la orden no haya sido expedida por un servidor público en ejercicio de sus funciones. 4. Cuando se trate de un acto normativo. 5. Si se trata de resolución judicial, la suspensión es facultativa —conforme más adelante exponremos—, con la excepción de que si se trata de una resolución proferida por la Corte o sus Salas, en vista de que no procede el propio recurso.

2. En los supuestos de resoluciones jurisdiccionales, es facultativa la suspensión. Norma ésta que obedece a que en el pasado, con el solo objeto de suspender los efectos de una resolución judicial, se acudía al amparo temerariamente.

Para decretar la suspensión de una resolución judicial, el tribunal del amparo tomará en cuenta una serie de factores, entre ellos, la viabilidad del “recurso”, el carácter inminente e irreparable de los perjuicios, las modalidades del caso concreto, etcétera.

V. PROCESOS DE INCONSTITUCIONALIDAD Y DE AMPARO

1. *Semejanzas*

a) Ambas “acciones” se fundamentan en violaciones a normas constitucionales y sirven de tutela a los derechos fundamentales.

b) Ambas se dirigen en contra de actos de funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones o con pretexto de ejercerlas.

c) Ambas son “acciones” impugnativas.

d) Las decisiones tienen el carácter de sentencia.

e) Ambas “acciones” son imprescriptibles.

f) Los medios de terminación del proceso son los mismos. En ambos procesos se reconoce la “sustracción de materia”.

2. Diferencias

a) El amparo entraña un interés subjetivo, lo que no ocurre necesariamente con la inconstitucionalidad que puede servir de acción popular.

b) El procedimiento es distinto.

c) En la “acción” de amparo no interviene el Ministerio Público, en tanto que en la inconstitucionalidad se requiere audiencia del procurador de la administración o del procurador general de la nación.

d) En el amparo la competencia recae en los tribunales e incluso en la Corte cuando el acto lo expide un funcionario con mando y jurisdicción en toda la República. En la inconstitucionalidad, la competencia está centralizada en la Corte Suprema.

e) El amparo se da como “acción”, en tanto que el control constitucional se puede dar, además, por la vía de consulta de un funcionario encargado de administrar justicia o consulta del Ejecutivo en cuanto a inexequibilidad de un proyecto de ley o de una reforma constitucional.

f) En el amparo interviene el funcionario que dictó la orden, lo que no ocurre con el proceso de inconstitucionalidad.

g) En la acción de inconstitucionalidad pueden intervenir terceros, lo que no se da en el amparo.

VI. PROCESO DE HABEAS CORPUS

1. Naturaleza y objeto

1o. Todo individuo privado de su libertad fuera de los casos y la forma que prescriben la Constitución y la ley, por cualquier acto que emane de las autoridades, funcionarios o corporaciones públicas del órgano o rama que fuere, tiene derecho a un mandamiento de *habeas corpus*, a fin de comparecer inmediata y públicamente ante la justicia para que lo oiga y resuelva si es fundada tal detención o prisión, y para que, en caso negativo, lo ponga en libertad

y restituya así las cosas al estado anterior (artículo 23 constitucional; artículos 2565 y ss. Código Judicial).

2o. Para los efectos expuestos se consideran, concretamente, como acto sin fundamento legal:

a) La detención de un individuo con merma de las garantías procesales previstas en la Constitución;

b) La privación de la libertad de una persona a quien se intenta juzgar más de una vez por la misma falta o delito;

c) La detención de una persona por orden de una autoridad o funcionario carente de la facultad para ello;

d) La detención de una persona amparada por una ley de amnistía o por un decreto de indulto, y

e) El confinamiento, la deportación y la expatriación sin causa legal.

3o. El *habeas corpus* se extiende a las personas sancionadas por las faltas o contravenciones que definen y sancionan las leyes o reglamentos de policía.

4o. La autoridad que ordene la detención de alguna persona o que la prive de la libertad corporal, debe hacerlo por escrito, exponiendo la causa que la motiva. Los autores o ejecutores de la privación de la libertad están obligados a dar inmediatamente copia de la orden de detención a los interesados, si la pidieren.

5o. El procedimiento a que dé lugar la demanda de *habeas corpus* puede ser oral, con excepción del informe y del fallo definitivo, que deberán formularse por escrito. De los demás actos se deja constancia mediante acta. Dicha acción se decidirá con exclusión de cualquier cuestión de fondo con que pudiere tener relación.

6o. El tribunal que conozca una demanda de *habeas corpus* actuará sin interrupción durante todo el procedimiento.

7o. Toda autoridad o funcionario, cuya cooperación fuere requerida por el funcionario judicial que conoce del *habeas corpus*, deberá prestarla sin dilación, y con preferencia sobre cualquier otro asunto, a fin de que el proceso no se paralice en ningún momento.

8o. El procedimiento de *habeas corpus* cesa una vez que el detenido haya recuperado, por cualquier causa, su libertad corporal, pero podrá el agraviado denunciar o acusar a la autoridad o funcionario que ordenó la detención o prisión arbitrarias.

2. Interposición de la demanda

La demanda de *habeas corpus* puede interponerla la persona agraviada o cualquier otra en su beneficio, mediante poder o aun sin él. Puede ser formulada verbalmente, por telégrafo o por escrito, y en la demanda se hará constar:

a) Que la persona que hace la petición o en favor de quien se hace, se halla privada de su libertad corporal; el lugar donde está detenida o presa; el nombre de la corporación, autoridad o funcionario público por quien ha sido privada o restringida su libertad, con mención del título oficial de las referidas autoridades o funcionarios y sus nombres si los conoce y el nombre de la autoridad o agente de ésta que lo tenga bajo su poder o custodia;

b) La causa o pretexto de la detención o prisión, a juicio del propio agraviado o de la persona que habla en su beneficio, y

c) Breves consideraciones que expresen en qué consiste la ilegalidad que se aduce o invoca.

En el evento de que el autor de la acción ignore algunas de estas circunstancias formales, deberá manifestarlo así.

En el supuesto de que se interponga una demanda de *habeas corpus* contra determinado funcionario y aparezca que la orden la libró una autoridad distinta de aquella contra quien se dirigió, el tribunal está en la obligación de proseguir el trámite contra el funcionario responsable de la detención.

Con la solicitud de *habeas corpus* debe acompañarse, si fuere posible, la orden original de detención o prisión o, en su defecto, una copia autenticada, a no ser que el demandante asegure que por haber sido removida u ocultada la persona detenida o presa o porque se le ha cambiado de cárcel, prisión o lugar donde estaba o porque se ha ocultado la autoridad o funcionario que ordenó la detención, no pudo exigirse dicha copia o que ésta se exigió y fue rehusada.

La demanda de *habeas corpus* puede ser interpuesta en todo momento y en cualquier día. Ésta no podrá ser rechazada por razones meramente formales, siempre que sea entendible el motivo o propósito de la misma.

3. Sustanciación

Interpuesta la demanda, y dándose los presupuestos correspondientes, el tribunal competente deberá conceder el mandamiento inmediatamente.

El mandamiento debe contener:

a) El título de la autoridad, funcionario o corporación que lo expide, con indicación del lugar y de la fecha;

b) El título de la autoridad, funcionario o corporación contra quien se dirige;

c) Una orden categórica de presentar inmediatamente al detenido ante el funcionario judicial que conoce de la acción o ponerlo a órdenes del tribunal del *habeas corpus* y ordenar la remisión de la actuación correspondiente cuando proceda, y

d) Las firmas del funcionario que expide el mandamiento y de su secretario.

El mandamiento de *habeas corpus* se librará sin demora contra quien haya ordenado la detención, para que lo cumpla. También deberá ser puesto en conocimiento, por el medio más idóneo y eficaz, al funcionario que tenga el preso o detenido bajo su custodia, con el fin exclusivo de que lo entregue inmediatamente al funcionario que conoce de la demanda y envíe a éste una copia de la correspondiente orden escrita de detención o prisión.

Cuando la detención o prisión proceda de una corporación pública, el funcionario que tenga su representación legal será llamado a cumplir el mandamiento, por el medio más eficaz.

El mandamiento se notifica de preferencia personalmente, dentro de las dos horas siguientes a su expedición. Si por alguna causa inimputable este funcionario no pudiere hacer la notificación, procederá enseguida a practicarla por medio de edicto que fijará ante dos testigos, en la puerta de la oficina o habitación del demandado. Dos horas después de tal fijación quedará legalmente hecha la notificación.

Hecha la notificación del mandamiento, la autoridad o funcionario autor de la detención queda obligado a entregar inmediatamente a la persona presa, privada o restringida de su libertad al funcionario que conoce del *habeas corpus*, si dicha persona se encontrare en el mismo lugar del tribunal o juez de la causa. Si el detenido estuviere a una distancia no mayor de cincuenta kilóme-

tros, tendrá un término de dos horas más del de la distancia para hacer entrega del detenido.

En el caso de transporte por aire, por mar o ferrocarril, se hará la traslación del preso o detenido por el primer avión, barco o tren que salga después de recibida la notificación del mandamiento.

La autoridad o funcionario que deba cumplir la orden de *habeas corpus* queda relevado de presentar o hacer entrega de la persona detenida sólo si ésta no puede ser conducida.

Junto con la entrega de la persona detenida, o el envío de la actuación, según el caso, la autoridad o funcionario a quien se dirige el mandamiento de *habeas corpus* debe presentar un informe escrito en el que claramente exprese:

a) Si es o no cierto que ordenó la detención, y de serlo, si la ordenó verbalmente o por escrito;

b) Los motivos o fundamentos de hecho y de derecho que tuvo para ello, y

c) Si tiene bajo su custodia o a sus órdenes a la persona que se le ha mandado presentar y, en caso de haberla transferido a órdenes de otro funcionario, debe indicar exactamente a quién o en qué tiempo y por qué causa y cualquier otro dato o constancia que estime conveniente para justificar la actuación.

Una vez hecha la entrega del detenido y hasta el momento en que quede ejecutoriado el fallo, el juez puede encomendar la custodia del detenido a la autoridad, funcionario o jefe de la cárcel que estime conveniente e indicar el lugar de su detención.

Si los llamados a acatar el mandamiento de *habeas corpus* se resistieren o negaren a ello, dentro del término requerido, sin justa causa, el juzgador debe expedir enseguida una orden dirigida a su jefe superior o a la autoridad o corporación política que estime conveniente, para que conduzca en el acto al desobediente ante el tribunal que libró el mandamiento, pudiendo incluso ordenar su prisión por todo el tiempo que persista en su desacato y comisionarse, además, a cualquier autoridad superior de policía para que traiga a su presencia la persona detenida o presa, a fin de continuar los trámites de la demanda, e incluso exigir en la cárcel o lugar de detención que fuere, la entrega inmediata del detenido.

Si al librarse el mandamiento de *habeas corpus*, la autoridad contra la cual va dirigida pone o ha puesto a la persona detenida o presa a órdenes de otra autoridad o funcionario, dicho mandamiento automáticamente se considera librado contra este último, si el

asunto continúa siendo del conocimiento del juez de la causa. En caso contrario, los autos serán enviados, sin dilación alguna, al funcionario judicial competente para que continúe la tramitación.

Además de las pruebas que pueda suministrar el interesado, en toda acción de *habeas corpus* el reclamante puede aducir las pruebas que estime necesarias. La autoridad o funcionario demandado puede también, al contestar la demanda, aducir las que estime conducentes.

El juez dispondrá lo conveniente para que las pruebas aducidas se practiquen en la audiencia, con la oportunidad debida. Si fuere necesario un término para la práctica de ellas, se concederá uno que no pase de veinticuatro horas, salvo que la persona privada o restringida en su libertad corporal solicite otro mayor, el cual no podrá exceder de setenta y dos horas.

Una vez entregada la persona detenida así como el informe respectivo y demás documentos, el tribunal deberá, de inmediato, celebrar audiencia en la cual oír a los interesados y testigos, si los hubiere, y evaluará todas las pruebas que queden pendientes. El tribunal podrá pedir, además, las diligencias originales en que se apoya el informe.

Se prescindirá de la audiencia, siempre que la detención sea consecuencia de un sumario, proceso o actuación cualquiera. En este caso la demanda se decidirá por lo que resulte de la actuación enviada, con el informe, por el funcionario demandado.

Inmediatamente después de terminada la audiencia, cuando ésta tenga lugar, o del recibo del informe y la actuación, el tribunal de *habeas corpus* deberá dictar la sentencia, la cual notificará en estrados. La sentencia quedará ejecutoriada pasada la hora subsiguiente a la desfijación del edicto en puerto en estrados.

Si la detención o prisión carece de fundamento legal, el tribunal así lo hará constar en su resolución, y ordenará la libertad inmediata de la persona detenida o presa arbitrariamente. Una copia de lo conducente la pasará a quien corresponda, para que haga efectiva la responsabilidad criminal a la autoridad o funcionario que ha abusado o se ha excedido en el ejercicio de sus funciones.

Si la detención o prisión es legal, así lo reconocerá en el fallo, y el detenido será puesto de inmediato a órdenes de la autoridad o funcionario contra el cual se libró el mandamiento, a fin de que le reintegre a su estado de detención original.

El tribunal de *habeas corpus* está en el deber de hacer cumplir la orden de libertad y demás disposiciones contenidas en el fallo que le pone término al proceso.

Siempre que un juez o tribunal competente tenga conocimiento, por denuncia, de que se intenta confinar ilegalmente a alguna persona, dará orden a la autoridad o funcionario que juzgue oportuno, a fin de que la conduzcan inmediatamente a su presencia para resolver lo que corresponda en derecho.

En caso de que la autoridad, funcionario o corporación que trata de llevar a cabo el confinamiento o la deportación, o ambas cosas a la vez, estuviere presente, se le notificará la orden. Dicha notificación surtirá todos los efectos de un mandamiento de *habeas corpus* y obliga a la autoridad o funcionario de que se trate, a rendir de inmediato informe del caso, que se ajustará a las formalidades consignadas en este capítulo.

Quien haya sido puesto en libertad en cumplimiento de un mandato de *habeas corpus*, no podrá ser detenido nuevamente por los mismos hechos o motivos, salvo que se presenten nuevos elementos probatorios que así lo ameriten.

Procedimiento igual podrá seguirse cuando el juez competente para la expedición de un mandamiento de *habeas corpus*, compruebe, al visitar una cárcel o establecimiento penal, que allí se encuentran individuos detenidos o presos sin causa conocida o sin estar a órdenes de ninguna autoridad o funcionario competente.

Todas las órdenes o disposiciones impartidas por el funcionario judicial que conoce del *habeas corpus*, deberán ser acatadas de inmediato por la autoridad o funcionario a quien van dirigidas.

Las órdenes verbales o escritas que dicten los tribunales, en esta clase de asunto, quedarán ejecutoriadas una hora después de haber sido puestas en conocimiento de los interesados. Quien quiera reclamar de ellas deberá hacerlo dentro de ese término.

Contra la sentencia que dicte el tribunal de *habeas corpus* sólo cabe el recurso de apelación, en el efecto suspensivo, en el caso de que se declare procedente la detención. Este recurso debe interponerse dentro de la hora siguiente a su notificación, que se hará por edicto (en estrados).

Una vez concedida la apelación, el tribunal de la causa enviará el expediente sin demora. La autoridad o funcionario contra el cual se interpuso el recurso puede alegar.

El tribunal *ad quem* debe fallar dentro de las veinticuatro horas siguientes con vista de los autos.

Siempre que en la tramitación de una demanda de *habeas corpus* se presenten hechos o circunstancias que den base para justificar una investigación criminal contra la autoridad o funcionario que expidió la orden, el juez o tribunal de la causa queda obligado a compulsar copias autenticadas de las piezas pertinentes y enviarlas a la autoridad competente, para que inicie la investigación.

En los procesos de *habeas corpus* no pueden promoverse incidentes de ninguna clase. Tampoco procede ninguna recusación, y los jueces y magistrados sólo deben manifestarse impedidos cuando sean parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad de alguna de las partes; o cuando hubiesen expedido la orden o conocido del proceso en primera instancia.

4. De las competencias

Son competentes:

a) El Pleno de la Corte Suprema de Justicia por actos que procedan de autoridades o funcionarios con mando y jurisdicción en toda la República o en dos o más provincias;

b) Los tribunales superiores de distrito judicial, por actos que procedan de autoridades o funcionarios con mando o jurisdicción en una provincia;

c) Los jueces de circuito en el ramo de lo penal por actos que procedan de autoridad o funcionario con mando o jurisdicción en un distrito de su circunscripción, y

d) Los jueces municipales por actos que procedan de autoridad o funcionario con mando o jurisdicción parcial en un distrito judicial.

5. De las sanciones

Con el fin de asegurar el cumplimiento de los deberes exigidos, el funcionario que conoce del *habeas corpus* podrá imponer multas sucesivas de cincuenta balboas o prisión de cinco a cincuenta días, sin perjuicio de exigir la responsabilidad por desobediencia o desacato.

La desobediencia del mandamiento de *habeas corpus* y la negativa de copias que el reclamante o el juez solicite, se sancionarán

con multas de veinticinco a doscientos balboas. Igual sanción sufrirá la persona o jefe de la cárcel que no cumpla con lo ordenado. Estas multas las impondrá el funcionario que conoce del *habeas corpus* y se deducirán del sueldo del funcionario infractor. El producto de estas multas ingresará al tesoro nacional. A quienes se nieguen a cumplir una orden de libertad, se les aplicará la misma sanción.

Cualquiera infracción no penada específicamente en el título respectivo del Código Judicial deberá ser sancionada por el juez competente del *habeas corpus* con una multa de veinticinco a cien balboas.

VII. PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

1. Historia

El Tribunal Contencioso Administrativo se estableció por primera vez en la Constitución de 1941, pero sólo fue en 1943 cuando la Ley 135 de ese año lo reglamentó y el tribunal comenzó a funcionar.

En la Constitución de 1946 se instituyó un contencioso-administrativo —que quedó virtualmente intacto en la Constitución vigente—. Estableció un control objetivo del orden jurídico y un contencioso de plena jurisdicción, en el más amplio sentido del concepto. Con el primero se permitió a cualquier persona demandar la nulidad de actos administrativos que afectaran el orden jurídico objetivo, y con el segundo quedaron plenamente protegidas las personas en sus derechos subjetivos.

Tanto el proceso de inconstitucionalidad como el amparo de garantías ofrecen de modo directo e inmediato tutela de derechos constitucionales; el proceso contencioso-administrativo —que también consagra la Constitución— en cambio, en forma indirecta, ya que tutela el derecho de las personas a que la administración se ajuste a la ley —lo cual a su vez es una tutela constitucional.¹²

La Corte Suprema de Justicia, al ejercer su competencia contencioso-administrativa, no actúa propiamente como órgano judicial

¹² La jurisdicción contencioso-administrativa, como señala el profesor César Quintero, es una institución complementaria de las que tutelan directamente la Constitución y contribuye, por tanto, a su integridad.

sino como órgano especial de derecho público, creado directamente en la Constitución, para actuar la institución de garantía que es la jurisdicción contencioso-administrativa.

La competencia de lo contencioso-administrativo se ejerce sobre todos los “actos administrativos” de cualquier órgano, entidad o agente del Estado.

2. *Acción (pretensión) de ilegalidad*

La acción de ilegalidad es otro de los métodos de control del ordenamiento jurídico panameño, que al igual que el de constitucionalidad tiene carácter de extraordinario y sirve para controlar los actos de la administración que violen derechos fundamentales desarrollados en la ley.

La acción de ilegalidad es la llave que nos introduce en el ambiente de la jurisdicción contencioso-administrativa, lo que nos induce a hacer algunos apuntamientos previos al estudio del recurso en sí.

En nuestro país, desde finales de la década de los veinte y principios de los años treinta, se da un movimiento tendiente a llenar el vacío en cuanto al proceder frente a los actos administrativos considerados abusivos y contrarios a los intereses de los particulares, individual y colectivamente.

Correspondió a la Constitución de 1941 fijar las bases fundamentales de esta institución, cuyas raíces más próximas provienen del derecho colombiano; al hacerlo, confió la responsabilidad de la declaratoria de responsabilidad a la justicia ordinaria.

La Constitución de 1946 corrigió la orientación de la anterior, al desligar el conocimiento de las causas contencioso-administrativas de la justicia ordinaria, creando un tribunal especial, para conocer privativamente de los negocios de esta jurisdicción, y lo estructura como organismo independiente de los órganos del Estado. Aquél funcionó hasta que el acto legislativo número 2 de 1956, reformatorio de la Constitución de 1946, lo hizo desaparecer como entidad y lo incorporó a la Corte Suprema de Justicia. De este modo, el control del funcionamiento de los órganos del Estado, de las autoridades, entidades y dependencias oficiales autónomas y semiautónomas corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa, servida por la Sala III de la Corte Suprema de Justicia.

La administración pública moderna se desarrolla a través de los actos administrativos, que son manifestaciones de voluntad dirigida a producir efectos jurídicos, realizados por un agente u organismo del Estado en ejercicio de potestades que le faculta el ordenamiento jurídico positivo. Y estos actos son de dos tipos: generales o impersonales y particulares o personales.

Son actos administrativos generales: aquellos cuya declaración que los constituye mira abstractamente a una pluralidad de personas o casos indeterminados o indeterminables. Por ejemplo: los reglamentos, ordenanzas, estatutos y los decretos municipales que contienen normas de aplicación general.

Actos administrativos particulares: son aquellos que afectan concretamente a una o más personas o casos individualmente determinados o determinables. Por ejemplo: las resoluciones que imponen sanciones disciplinarias, los decretos de nombramiento o destitución, los actos de concesión de servicios públicos, las autorizaciones o permisos para operar comercialmente. Tal clasificación incide en la modalidad de la acción de ilegalidad.

El objeto de la jurisdicción contencioso-administrativa es la revisión de los actos, resoluciones, órdenes o disposiciones que provengan de los funcionarios de la administración, acusados de incurrir en injuria contra derecho.

El Estatuto Político delinea los rasgos generales de esta jurisdicción y sus respectivas acciones, en el numeral 2 del artículo 203, cuya transcripción hacemos a continuación:

La Corte Suprema de Justicia tendrá, entre sus atribuciones constitucionales y legales, las siguientes:

La jurisdicción contencioso-administrativa respecto de los actos, omisiones, prestación defectuosa o deficiente de los servicios públicos, resoluciones, órdenes o disposiciones que ejecuten, adopten, expidan o en que incurran en ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas, los funcionarios públicos y autoridades nacionales, provinciales, municipales y de las entidades públicas autónomas o semi-autónomas. A tal fin, la Corte Suprema de Justicia con audiencia del Procurador de la Administración, podrá anular los actos acusados de ilegalidad; restablecer el derecho particular violado; estatuir nuevas disposiciones en reemplazo de las impugnadas y pronunciarse prejudicialmente acerca del sentido y alcance de un acto administrativo o de su valor legal.

Podrán acogerse a la jurisdicción contencioso-administrativa las personas afectadas por el acto, resolución, orden o disposición de que se trate; y, en ejercicio de la acción pública, cualquier persona natural o jurídica, domiciliada en el país.

Las decisiones de la Corte en ejercicio de las atribuciones señaladas en este artículo son finales, definitivas, obligatorias y deben publicarse en la *Gaceta Oficial*.

Desde la anterior perspectiva, constitucionalmente se prevén dos tipos de acciones en los procesos de ilegalidad: una de ellas la acción popular, pública o de nulidad, y la otra la acción particular o de plena jurisdicción.

El desarrollo legal de la jurisdicción contencioso-administrativa corresponde a la Ley 135 de 1943, la Ley 33 de 1946; el acto legislativo de 1956 y la Ley 47 de 1956.

A su vez, el nuevo Código Judicial, que rige desde el 1o. de abril de 1987, introduce algunas reformas y adiciones al sistema, para adecuarlo a las exigencias constitucionales.

Tomando en consideración todo el marco legal que sirve de plataforma a la jurisdicción contencioso-administrativa y a sus recursos, discurriremos sobre sus elementos y características más sobresalientes.

Para acceder a esta jurisdicción, el recurrente debe haber agotado la vía gubernativa. La ley considera que esto ocurre cuando los actos o resoluciones acusados no son susceptibles de ningún recurso administrativo ordinario; cuando interpuestos éstos, se da la denegación tácita al transcurrir dos meses sin decisión resolutoria; y también cuando se hayan decidido la reconsideración y la apelación, en forma adversa al recurrente los casos en que procedan, siempre que la resolución o providencia de trámite impugnada decida directa o indirectamente el fondo del asunto haciendo imposible su continuación en esta vía.¹³

La Sala III de la Corte ejercerá su competencia en tres sentidos, de acuerdo con la acción interpuesta:

- a) anulando el acto acusado de ilegal;
- b) restableciendo el derecho particular violado y estatuyendo nuevas disposiciones que reemplacen las acusadas, y
- c) pronunciándose prejudicialmente acerca del sentido y alcance de un acto administrativo o de su valor legal.

¹³ *Cfr.* artículos 22 y 25 de la Ley 33 de 1946.

Se consideran motivos de ilegalidad al dictar, adoptar o ejecutar un acto administrativo, los siguientes:

- a) la infracción literal de los preceptos legales;
- b) la falta de competencia o de jurisdicción del funcionario o entidad;
- c) omisión de las formalidades legales, y
- d) la desviación o abuso de poder.

Sobre los requisitos que debe contener toda demanda ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo, el artículo 41 de la Ley 135/43, reformado por la Ley 33/46, se expresa así:

Toda demanda ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo contendrá:

1. La designación de las partes y de sus representantes;
2. Lo que se demanda;
3. Los hechos u omisiones fundamentales de la acción;
4. La expresión de las disposiciones que se estimen violadas y el concepto de la violación.

El proceso de ilegalidad se incoa al ejercitarse una de dos acciones: la pública o la de plena jurisdicción.

Existen cuatro variantes o modalidades en el proceso de ilegalidad o contencioso-administrativo; son ellos: el contencioso de nulidad, el contencioso de plena jurisdicción, el contencioso de interpretación y el de apreciación de validez.

3. *Contencioso de nulidad*

El proceso contencioso de nulidad tiene por objeto la protección del ordenamiento jurídico y, por ende, de la sociedad en su conjunto, cuando se vea alterado por un acto administrativo general dictado por un funcionario o entidad pública, que se aparta de la conducta exigida por la ley. Estos procesos se sustancian mediante la acción pública.

La acción pública se ejerce contra actos administrativos generales o genéricos (“difusos”), que afectan de manera amplia a la población; los cuales pueden ser impugnados por cualquier persona natural o jurídica, nacional o extranjera, domiciliada en el país, que se sienta afectada indirectamente con la alteración del orden legal. Esta acción es imprescriptible.

La acción popular persigue que el acto impugnado sea declarado nulo, y mediante este reparo se restablezca el ordenamiento jurídico que ha sido violado por la administración pública. Esta acción tiene como fundamento la infracción de un precepto legal, es decir, de una norma de derecho objetivo.

La sentencia que decide este recurso de ilegalidad resuelve exclusivamente sobre la declaración de nulidad del acto acusado, por lo que no existen, técnicamente, partes en este proceso y, en consecuencia, no se da la condenación en costas. El fallo favorable a este recurso produce efectos generales contra todos, es decir, *erga omnes*.

Siendo un requerimiento básico para acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa el agotar la vía gubernativa, en los casos de una acción popular, aquélla se entiende agotada al no existir dentro de los recursos administrativos ordinarios ninguno que pueda corregir la ilegalidad del acto acusado.

4. *Contencioso de plena jurisdicción*

El proceso contencioso de plena jurisdicción tiene por objeto proteger un derecho subjetivo que proviene de una norma legal, cuando es desconocido o violado por un acto administrativo particular. Mediante este proceso se logra restituir en favor del recurrente su derecho violado, al anularse, reformarse o sustituirse el acto acusado.

La acción de plena jurisdicción, que corresponde a estos procesos, se ejercita en contra de actos administrativos particulares, personales o concretos, que implican un derecho subjetivo; para su interposición sólo está legitimada la persona afectada directamente, la que para ello dispone de un término de dos meses a partir de la notificación, publicación o ejecución, del acto que agota la vía gubernativa.

El objeto de la acción de plena jurisdicción es el restablecimiento del derecho particular presuntamente violado y el dictamen de nuevas disposiciones que reemplacen las infractoras.

Esta acción tiene como fundamento uno o varios motivos de ilegalidad, que pueden consistir: en la infracción literal de los preceptos legales; en la falta de competencia o jurisdicción del funcionario o entidad; en la violación de las formalidades que deben cumplirse y, por último, en la desviación o abuso de poder. Estos

motivos pueden ocurrir al momento de dictar, adoptar o ejecutar el acto recurrido.

En esta acción existen partes procesales: está el particular que demanda y la administración que se defiende. La sentencia desfavorable al recurrente puede conllevar la condenación en costas. En cambio, el Estado no puede ser condenado al pago de éstas.

Los efectos de la sentencia dictada en el proceso contencioso de plena jurisdicción se entiende *inter partes*, entre las partes contendientes, en lo atinente al restablecimiento del derecho subjetivo afectado, pero la anulación del acto tiene efectos generales (*erga omnes*).

5. Contencioso de interpretación

El proceso contencioso de interpretación tiene por objeto mejorar el desempeño de la administración, logrando que los actos que ella deba dictar o ejecutar se enmarquen en los parámetros legales correspondientes; por lo tanto, no afecten los derechos de las personas que habitan en el territorio nacional.

Este sistema de control de la legalidad es puesto en funcionamiento por la propia administración con la finalidad de que, al resolver la Sala III la solicitud de interpretación sobre el sentido y alcance de un acto administrativo de sentido obscuro o ambiguo, cuyo pronunciamiento impida que la autoridad judicial o administrativa encargada de la ejecución incurra en una actuación que pudiera calificarse de injuria contra derecho.

La jurisdicción contencioso-administrativa, que ejerce la Sala III en estos casos, no está motivada por una acción procesal en sentido estricto, ya que no se persigue el ataque directo a un acto administrativo general o individual, porque el mismo aún no se ha realizado; ni existen partes procesales en litigio, puesto que no existe contradicción de intereses; y por último, lo que persigue la administración es el evitar cometer una falta al actuar.

La Constitución se refiere a este mecanismo cuando expresa que la Corte puede “Pronunciarse prejudicialmente acerca del sentido y alcance de un acto administrativo”.

Esta referencia constitucional pone de relieve dos elementos sobresalientes: *a)* es un pronunciamiento prejudicial, previo a la ejecución, y *b)* que se trate de actos administrativos cuyo alcance y sentido esté en duda.

Las normas legales que regulan este tipo de contencioso se manifiestan de la siguiente forma:

El artículo 98, numeral 11, del Código Judicial, al señalar las materias que conoce la jurisdicción contencioso administrativa preceptúa:

11. De la interpretación prejudicial acerca del alcance y sentido de los actos administrativos cuando la autoridad judicial encargada de decidir un proceso o la administrativa encargada de su ejecución, lo solicite de oficio antes de resolver el fondo del negocio o de ejecutar el acto, según corresponda.

El artículo 58 del mismo ordenamiento señala los requisitos y procedimientos a seguir:

En los casos del ordinal 9 del artículo 19 (hoy numeral 9 del artículo 98 del Código Judicial) la interpretación de acto debe ser solicitada por escrito en que se expongan los motivos que ha tenido la autoridad para pedirla. Se acompañará copia auténtica de dicho acto.

En los casos de los ordinales 10 y 11 del mismo artículo, el escrito de excepción debe ser presentado a la autoridad judicial que conoce del negocio antes que éste se halle en estado de ser resuelto. Dicha autoridad suspenderá todo procedimiento, una vez presentado el memorial respectivo y lo enviará al Tribunal de lo Contencioso para que éste decida la excepción.

En los negocios contencioso-administrativos a que se refiere este artículo se dará traslado al fiscal (hoy procurador de la administración), por el término de cinco días, para que emita concepto sobre el caso o conteste la excepción propuesta. Vencido dicho término, si no hubiere pruebas que practicar, se entrará a decidir el negocio.

Un breve análisis de las normas que anteceden nos permite llegar a las siguientes observaciones:

El contencioso de interpretación descrito en el numeral 11 del artículo 98, del Código Judicial, es un procedimiento exclusivo de las autoridades judiciales o administrativas actuando de oficio, en el cual no intervienen los particulares. Debe recurrirse a él antes de ejecutar o resolver el fondo del negocio. La solicitud de interpretación ha de estar motivada por un acto administrativo cuyo alcance o sentido sean oscuros o ambiguos, a criterio del funcionario encargado de su ejecución.

En conclusión, debemos señalar que el interés de fondo, en el denominado proceso contencioso de interpretación, es corregir o evitar que las autoridades judiciales o administrativas incurran en actos que vulneren el orden jurídico o los intereses de los particulares, que den lugar a un genuino proceso contencioso-administrativo de nulidad o de plena jurisdicción.

Se requiere:

- a) La identificación de la autoridad solicitante;
- b) que la solicitud de interpretación se haga por escrito, describiendo los motivos que la justifican;
- c) que se acompañe copia auténtica del acto sometido a interpretación;
- d) que una vez acogido el escrito de interpretación por la Sala III, se dé traslado al procurador de la administración por el término de cinco días, vencido éste si no hay pruebas que practicar se entrará a decidir el negocio.

6. *Contencioso de apreciación de validez*

El contencioso de apreciación de validez o de apreciación de la legalidad constituye otra figura del sistema panameño tendiente a ejercer un control efectivo, prejudicial, de los actos administrativos, para evitar que aquellos que se presuman viciados de ilegalidad y que deben ser aplicados para decidir un proceso, sean objeto de consulta ante la Sala Tercera de la Corte en un punto al extremo indicado. Al igual que el contencioso de interpretación, tampoco constituye una acción o medio de impugnación, sino una vía jurídica que permite a una autoridad que ejerce funciones jurisdiccionales, consultar a la Sala Tercera de la Corte sobre la validez de un acto administrativo que debe servir de base para resolver un proceso, lo cual debe hacer antes de adoptar la decisión respectiva.

Lo anterior indica que el citado contencioso tendrá por objeto, de ordinario, actos administrativos reglamentarios, pero ello no excluye la posibilidad de que lo sean algunos otros que deban cumplir el propósito indicado (servir de base para resolver un proceso).

Esta figura está consagrada en el numeral 2 del artículo 203 de la carta política, que faculta a la citada Sala para “pronunciarse prejudicialmente acerca del [...] valor legal” de un acto administrativo. A su vez, el numeral 12 del artículo 98 del Código Judicial,

que la desarrolla, preceptúa: “Conocer prejudicialmente sobre la validez de los actos administrativos que deben servir de base a una decisión jurisdiccional por consulta que al efecto formule la autoridad encargada de administrar justicia”.

Las normas anteriores permiten precisar las siguientes características del contencioso de apreciación de validez: no está motivada por una acción en sentido estricto, porque no se formula una pretensión ni existen partes procesales en litigio, dado que lo que se persigue es deslindar si un acto administrativo que debe aplicarse está o no viciado de nulidad, lo cual debe concretarse en una decisión de la Sala Tercera antes de tal aplicación (prejudicialmente). La consulta sólo puede provenir de una autoridad que ejerce funciones jurisdiccionales y que solamente puede hacerlo cuando deba aplicar el acto para resolver un proceso. La consulta sólo puede versar sobre la validez o invalidez del acto objeto de la misma. La consulta y la decisión de la Sala Tercera deben producirse antes de que se emita la decisión en el proceso en el que se originó la primera.

El artículo 34 de la Ley 33 de 1946, en su inciso segundo, da base jurídica para que el contencioso de apreciación de validez se utilice de oficio o por propia iniciativa de la autoridad correspondiente, o por advertencia que le formule una de las partes en el proceso. En ambos casos la autoridad debe suspender “todo procedimiento” y enviar la consulta, con celeridad, a la Sala Tercera para que decida lo que resulte pertinente. Una vez dado el pronunciamiento, la autoridad jurisdiccional aplicará el acto objeto de consulta, si no está viciado de ilegalidad; o dejará de aplicarlo, en el evento de que haya sido anulado por la Sala.

Por lo que hace al procedimiento, ésta es bastante sencilla. La consulta se formula en escrito que, al igual que en el contencioso de interpretación, debe cumplir con los requisitos previstos en el artículo 58 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que ya citamos: identificación del funcionario consultante; debe acompañarse copia autenticada del acto; una vez acogida la petición, se pasa en traslado al procurador de la administración, quien debe intervenir en “interés de la ley” (artículo 348, numeral 1, del Código Judicial); no existe periodo probatorio, por la propia naturaleza y finalidad de este contencioso; la decisión es final, definitiva y obligatoria, la que debe publicarse en la *Gaceta Oficial* (artículo 203, inciso final de la Constitución). A esta

decisión le son aplicables los artículos 64 y 65 de la Ley 135 de 1943, modificados por la Ley 33 de 1946, según los cuales la sentencia debe notificarse a las partes (en este caso únicamente al procurador de la administración) y, una vez en firme, debe enviarse “copia íntegra de su texto” al funcionario que deba cumplirla.

El enunciado constitucional y las leyes que desarrollan el proceso de ilegalidad establecen que éste se surte con la audiencia del procurador de la administración. Este funcionario del Ministerio Público, frente a una acción popular o a un contencioso de apreciación de validez, actuará en interés de la ley; cuando se trate de una acción de plena jurisdicción lo hará como defensor de la administración; y cuando interviene en el contencioso de interpretación actúa como consejero controlador de la gestión administrativa.

A diferencia de otras legislaciones, nuestro derecho establece como presupuesto previo para recurrir a lo contencioso-administrativo la existencia de un “acto administrativo”. No se puede recurrir contra los simples hechos de la administración; y es imprescindible reclamar previamente la reparación del derecho en la vía administrativa.

El recurso de plena jurisdicción permite la anulación del acto administrativo individualizado, y además, la reparación integral del derecho subjetivo violado. También el tribunal está facultado para dictar un nuevo acto que reemplace al acusado.

La diferente naturaleza jurídica de ambos recursos está determinada por su finalidad y por los diferentes tipos de los actos administrativos que con aquéllos pueden ser impugnados.

Nuestro derecho establece como vicio del acto administrativo la desviación del poder, donde se sigue que aquéllos deben ser adecuados a los fines del derecho público.

7. Contencioso de protección de los derechos humanos

En adición a los mecanismos procesales vigentes, la actual Corte Suprema ha presentado a la Asamblea Nacional un proyecto mediante el cual se instituiría una estructura especializada dentro de lo contencioso, dirigida a anular actos administrativos que violen derechos humanos previstos en las leyes, incluidas aquellas que aprueben convenios internacionales sobre derechos humanos. Di-

cho proceso tiene antecedentes en el derecho español. En ese país fue creado este proceso contencioso administrativo mediante la Ley de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de 1978; tiene carácter sumario y urgente, y su objeto se limita a la protección de los derechos fundamentales que enumera el artículo 53,1 de la Constitución española.¹⁴

La propuesta tiene las ventajas siguientes:

Se afianza y robustece un mecanismo procesal directo para defender los derechos humanos consagrados en las leyes, ya que hasta ahora sólo contamos con el amparo, que únicamente sirve para proteger derechos y garantías consagrados en la Constitución. La Corte queda con facultad para reparar o restablecer el derecho desconocido.

Se prevé un mecanismo que tiende a hacer efectivos los derechos humanos, por lo que las declaraciones internacionales de derechos ratificadas por Panamá dejarían de ser documentos meramente declarativos y enunciados platónicos y podrían hacerse gradualmente efectivos. Sin embargo, habría que aclarar que este mecanismo estaría disponible para hacer efectivos los que se designan como derechos humanos justiciables, es decir, exigibles judicialmente frente a la administración pública, y no incluiría derechos económicos, como el derecho al empleo, por ejemplo, que no son susceptibles de ser impuestos judicialmente sino que dependen de las políticas económicas que libremente siga el gobierno. A la cabeza de los derechos humanos justiciables estarían las libertades de asociación, expresión y reunión, la libertad y secreto de la correspondencia, el derecho a la intimidad, la libertad religiosa y la de residencia, el derecho de propiedad y otros que iría especificando la jurisprudencia contencioso-administrativa.

El procurador de la administración intervendría solamente en defensa de la legalidad, que en este caso se traduciría en una defensa de los derechos humanos sin que quede obligado dicho funcionario a defender actos administrativos que lesionan la legalidad. De esta suerte se le atribuiría competencia a la Sala Contencioso Administrativa de la Corte Suprema del proceso de protección de

¹⁴ González Pérez, Jesús, *Manual de derecho procesal administrativo*, Madrid, Civitas, 1990, pp. 435 y ss.

¹⁵ Hemos seguido la exposición de motivos elaborada por el doctor Arturo Hoyos, magistrado de la Corte Suprema de Justicia.

los derechos humanos mediante el cual la Sala podrá anular actos administrativos y, si procede, restablecer o reparar el derecho violado cuando mediante dichos actos administrativos se violen derechos humanos injustificables previstos en las leyes de la República, incluidas aquellas que aprueben convenios internacionales sobre derechos humanos.¹⁶

VIII. MEDIDAS CAUTELARES EN EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

1. Regla general

En Panamá, como en Francia, por principio, la sola interposición del recurso contencioso administrativo no impide la ejecución del acto impugnado. El propósito de esta regla es evitar que se pueda paralizar la gestión administrativa por el mero ejercicio del derecho de acción, pues afectaría el interés general.

Sin embargo, como, por otra parte, la administración puede incurrir —y con frecuencia incurre— en abuso de sus facultades, los particulares disponen de un medio para impedir la ejecución de los actos administrativos cuando entrañen peligros graves o irreparables, que consiste en la suspensión provisional (denominada en Francia *sursis a exécution*, sobreseimiento de la ejecución), que decreta el tribunal de lo contencioso administrativo (en nuestro país la Sala Tercera de la Corte Suprema). Con ello se obtiene que el tribunal, con ocasión de la demanda, ordene a la administración que difiera la ejecución del acto impugnado hasta después de la decisión final. El acto de suspensión es así una medida cautelar, que constituye una tutela instrumental a la pretensión principal, que provisionalmente enerva los efectos jurídicos materiales del acto administrativo impugnado.

La Ley 135 de 1943 confiere al Tribunal de lo Contencioso Administrativo la medida cautelar de suspender provisionalmente los efectos del acto administrativo cuando “a su juicio, ello es necesario para evitar un perjuicio notoriamente grave” (artículo 73, Ley 135 de 1943), y no se encuentra entre los supuestos expresamente exceptuados, tales como las acciones referentes a cambios, remocio-

¹⁶ Hoyos, Arturo, *La Corte Suprema y los derechos humanos*, Panamá América, 14 de noviembre de 1991.

nes, suspensión o retiro en el personal administrativo (salvo en los casos de empleados nombrados para periodos fijos), en las acciones sobre monto, atribución o pago de impuestos, contribuciones o tasas, cuando la acción principal está prescrita y cuando la ley expresamente lo dispone.

Además, hay leyes especiales que establecen exclusiones, tal como el artículo 87 del decreto de gabinete número 328 de 1970, que preceptúa que la resolución de la Comisión Bancaria Nacional, concerniente a la intervención de una sociedad bancaria, no puede ser suspendida; además, la jurisprudencia ha admitido que no procede la suspensión de las resoluciones que deciden la demolición de edificios amenazados de ruina (sentencia de 5 de octubre de 1949, J. L. Flowers).

La jurisprudencia exige:

a) Que el demandante invoque argumentos suficientes o “argumentos serios” (*moyen serieux*, en la terminología francesa) para apoyar su petición de suspensión (sentencia de 11 de agosto de 1966, Registro Judicial, p. 377). Había resuelto que ésta sólo procede en el recurso de plena jurisdicción (sentencia de 14 de octubre de 1966, Registro Judicial, p. 455), y ha resuelto igualmente que no hay recurso contra la decisión de suspender la ejecución de los actos administrativos y que la Sala puede hacerlo de oficio (Sala de lo Contencioso Administrativo, María Fernández vs. Consejo Municipal, sentencia de 2 de abril de 1967, Repertorio Judicial, p. 218).

b) Existencia de un perjuicio considerable. Así se ha decretado en el caso de deportación del demandante (sentencia de junio de 1962), el acto que decretó el despido de un notario (sentencia de junio de 1962); (sentencia de 15 de mayo de 1962). Importa tanto la irreparabilidad del perjuicio como la gravedad del mismo. En resolución de 17 de febrero de 1983 (Villalaz vs. Comisión) la Sala Tercera expresó:

El artículo 73 de la Ley 135 de 1943 otorga facultad discrecional a la Sala para suspender los efectos de un acto administrativo, si a su juicio, ello es necesario, para evitar un perjuicio notoriamente grave, como ocurre en el presente caso, considerando la edad de la petente (*sic*); sin embargo se advierte que la falta de recursos económicos propios de la señora Villalaz no ha sido comprobada.

c) Que el acto sea contrario a los textos legales (resolución de 21 de mayo de 1963);

d) Que la suspensión no esté prohibida por la ley (*v. gr.*: cobro de impuestos, caso en los cuales hay que consignarlos, en depósito, en el Ministerio de Hacienda y Tesoro; actos concernientes a empleados, etcétera).¹⁷

La Corte ha venido resolviendo, que la suspensión se puede decretar también en acciones de nulidad.

2. Efectos del auto de suspensión provisional

El auto de suspensión provisional, una vez ejecutoriado, impide la ejecución del acto hasta el momento en que el tribunal decida la pretensión principal.

No puede la administración reproducir el acto afectado de suspensión, si el nuevo acto contiene los vicios que provocaron ésta. Si la administración infringe esta regla, el interesado puede lograr la suspensión del nuevo acto allegando copia del mismo.

3. La suspensión como medida cautelar

La suspensión reúne todas las características de las medidas cautelares.

La doctrina está concorde en que se trata de una medida cautelar: “El procedimiento de suspensión —expone Sandulli— es considerado como un verdadero y propio proceso autónomo de naturaleza cautelar. Está estrechamente ligado al proceso principal de impugnación, de ahí que necesariamente se extingue con la extinción de aquél”.¹⁸

La Corte Suprema (Sala Tercera) en auto de 12 de mayo de 1970 y en resoluciones posteriores, ha calificado también como “medida cautelar”, el auto de suspensión.

En resolución de 11 de mayo de 1970, dicha Sala resolvió que ella podía revocar *sponte sua*, en uso de la facultad discrecional que la ley le otorga, la suspensión. La Sala citó como precedente el auto de 8 de febrero de 1968 (F. vs. Consejo Municipal).

¹⁷ Véase Carrasco, *¿Es importante la jurisprudencia de lo contencioso administrativo?*; Morgan, E., *La jurisprudencia contencioso-administrativa*.

¹⁸ Sandulli, Aldo, *Manuale de diritto amministrativo*, Edit. Jovene; Rojas Franco, José Enrique, *El incidente de suspensión del acto administrativo en la vía judicial*, San José, Colegio de Abogados, 1983.

La Corte ha resuelto que la suspensión procede en acciones de nulidad (sentencia de 2 de enero de 1991): “Se debe resaltar que no sólo la demandante puede sufrir perjuicios, sino también una categoría [...] Un examen preliminar de este acto administrativo lleva a la Sala al convencimiento de que el mismo puede causar perjuicios graves al ordenamiento jurídico.”

IX. PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES QUE RIGEN LOS PROCESOS COMUNES

Hasta aquí hemos estudiado los “procesos constitucionales” y “procesos contencioso-administrativos” en sí. Procederemos ahora a examinar la tutela constitucional dada a las partes, en los distintos procesos —tutelas que descansan en principios concernientes al órgano Judicial y principios directamente concernientes a las partes.

1. *Principios concernientes al órgano Judicial*

La Constitución contiene un conjunto de normas dedicadas a asegurar la independencia real del órgano Judicial, de suerte que pueda tutelar eficazmente los derechos fundamentales:

A. *Monopolio jurisdiccional*

Nuestra Constitución no consagra expresamente el principio —como lo hacen otras, *v. gr.*: alemana,¹⁹ italiana— de que las controversias entre particulares quedan sometidas, en todo momento, al control jurisdiccional. El artículo 2 de la carta se refiere al órgano Judicial, y el artículo 199 y siguientes regulan la organización judicial, sin formular declaración expresa en ese sentido. Pero de la estructura del estatuto constitucional se deduce el principio del “monopolio jurisdiccional”. De esta suerte, la Corte Suprema declaró inconstitucional la norma de la Ley 344 de 1969 que atribuía a la administración el conocimiento de controversias entre particulares sobre distribuidores, agentes y representantes (sentencia de 7 de agosto de 1989). No obstante, aún subsisten normas de contenido social, que atribuyen competencia a la Dirección Ge-

¹⁹ Artículo 92: “El Poder Judicial está confiado a los jueces”.

neral de Trabajo para decidir pretensiones entre particulares (empleados, trabajadores) pero que se habían adoptado bajo la consideración que los tribunales, con su formalismo y sus procedimientos dilatados, eran —y son— poco idóneos para dilucidarlas.

Cabe preguntarse si sería inconstitucional una ley que atribuya la “jurisdicción voluntaria” a la administración. La solución dependerá de la concepción que se tenga de la “jurisdicción voluntaria”, dadas las tesis jurisdiccionalistas o administrativas.

B. Principio de reserva legal

Vinculado al principio de monopolio jurisdiccional, se encuentra la regla de la reserva legal, conforme a la cual sólo a través de leyes —en sentido formal— se puede reglamentar los derechos fundamentales y las instituciones de garantía. La Corte ha declarado inconstitucionales reglamentos de procedimiento administrativo, fundándose, para ello, en que se invade la esfera legislativa.

Cabe agregar que sólo mediante leyes orgánicas se pueden modificar las normas legales que regulan las instituciones de garantía.

C. Independencia objetiva de los tribunales

La Constitución establece normas con el propósito de darle una independencia objetiva a los tribunales. Así, el artículo 208 preceptúa que los magistrados y los jueces no serán depuestos ni suspendidos o trasladados en el ejercicio de sus cargos, sino en los casos y con las formalidades que disponga la ley. Autonomía financiera: el artículo 211 establece que la Corte Suprema de Justicia y el procurador general de la nación formularán los respectivos presupuestos del órgano Judicial y del Ministerio Público y los remitirán oportunamente al órgano Ejecutivo para su inclusión en el proyecto de Presupuesto General del Sector Público. El presidente de la Corte y el procurador podrán sustentar, en todas las etapas de los mismos, los respectivos proyectos de presupuesto.

Por mandato constitucional, los presupuestos del órgano Judicial y del Ministerio Público no son inferiores, en conjunto, al dos por ciento (2%) de los ingresos corrientes del gobierno central.

La independencia del órgano Judicial fue objeto de reciente sentencia de la Corte Suprema de 5 de abril de 1990. La Corte declaró inconstitucional una norma del Código de Trabajo que atribuía fa-

cultad al Ministerio de Trabajo de proponer nombramientos de los magistrados del Tribunal Superior de Trabajo, y al Ejecutivo de hacerlos declarando que propician una “injerencia directa” del órgano Ejecutivo en el órgano Judicial, lo cual vulnera los artículos 2 y 207 de la carta que consagran la independencia del órgano Judicial.

Con todo, subsisten en Panamá —a la par que en algunos países hispanoamericanos— supuestos en que la administración ejerce funciones jurisdiccionales (pretensión, proceso, cosa juzgada) respecto a conflictos entre particulares, sobre todo en asuntos de contenido social-económico en que se considere que los tribunales —con sus procedimientos enmarañados y dilatados y sus criterios formalísticos y mecánicos en la aplicación de las normas— son ineficaces para solucionar adecuadamente dichas controversias o conflictos.

En relación con esta materia, la independencia del órgano Judicial no debe ser sólo ante los órganos públicos, sino también ante los grupos o asociaciones —de tanta influencia en la sociedad moderna—. Situación concreta la vemos en el tripartismo ante las juntas de conciliación que —sin duda— ejercen funciones jurisdiccionales.

En abstracto, ¿debe mantenerse el sistema tripartito o prescindirse de él en las juntas de conciliación? Hay cuatro corrientes: *a)* Los que sostienen que, aun en el órgano Judicial, debe existir tripartismo —corriente bastante generalizada—; *b)* Los que refieren el tripartismo a los organismos laborales de carácter administrativo; *c)* Los que sólo lo admiten respecto a los tribunales de primera instancia, encargados de determinar cuestiones de hecho (*quaestio facti*); *d)* Los que preconizan —y es la tendencia más moderna— que la independencia del órgano Judicial debe darse no sólo ante los órganos del Estado sino también ante las organizaciones sociales, sean éstas empresariales o de trabajadores, y ante grupos de presión. Así lo reconocen textos como la Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 8, sección 1 (Ley 15 de 1977) y la Convención Interamericana de Derechos Humanos. Es cierto que la OIT (Organización Internacional de Trabajo) recomienda el tripartismo, pero el Convenio 144 no se refiere propiamente al tripartismo en materia jurisdiccional.

Cabe agregar que todo el régimen sobre el órgano Judicial y sobre el proceso está sujeto a la norma de reserva legal. Escapa totalmente al poder reglamentario de la administración. La Corte

incluso ha declarado inconstitucional un decreto del Ejecutivo que reglamentaba el procedimiento administrativo.

D. Independencia personal de los jueces. Designación de los jueces

En los tribunales y juzgados que la ley establezca, los magistrados son nombrados por la Corte Suprema de Justicia (por diez años) y los jueces por su superior jerárquico. El personal subalterno es nombrado por el tribunal o juez respectivo. Todos estos nombramientos deben ser hechos con arreglo a la carrera judicial —excepto los magistrados de la Corte—. Ni los magistrados ni los jueces pueden ser depuestos ni suspendidos o trasladados en el ejercicio de sus cargos, sino en los casos y con las formalidades que dispone la ley.²⁰ Los magistrados y jueces no podrán ser detenidos ni arrestados sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad judicial competente para juzgarlos (artículo 213, Constitución Nacional). Los sueldos y asignaciones de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia no serán inferiores a los de los ministros de Estado. Toda supresión de empleos en el ramo judicial se hace efectiva al finalizar el periodo correspondiente.

Con arreglo al Código Judicial, la Corte se encuentra preparando un Reglamento de carrera judicial, que entrará en vigencia tan pronto lo apruebe el Consejo Judicial.

E. Prohibición de actividades

Los magistrados y jueces principales no podrán desempeñar ningún otro cargo público, excepto el de profesor para la enseñanza de derecho en establecimientos de educación universitaria (artículo 205, Constitución Nacional). Los cargos del órgano Judicial son incompatibles con toda participación en la política, salvo la emisión del voto en las elecciones, con el ejercicio de la abogacía o del comercio y con cualquier otro cargo retribuido, excepto lo previsto en el artículo 205 de la carta política (artículo 209, Constitución Nacional).

²⁰ Mediante decreto de gabinete se suspendieron los efectos de la norma del Código Judicial que consagraba la inamovilidad judicial con objeto de remover funcionarios del régimen militar. En la actualidad la Corte Suprema elabora un proyecto de Reglamento de carrera judicial.