



REPUBLICA DE PANAMA
ÓRGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA- PLENO
Panamá, once (11) de octubre de dos mil diecisiete (2017)

VISTOS

Ha ingresado al Pleno de la Corte Suprema de Justicia, procedente del **JUZGADO DÉCIMOTERCERO DE CIRCUITO DE LO CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO JUDICIAL DE PANAMÁ**, la advertencia de inconstitucionalidad presentada por el licenciado **EDGARDO IVAN SANTAMARIA**, en representación de **ALVIN WEEDEN GAMBOA**, contra la frase “*por la vía ordinaria*”, contenida en el artículo 2627 del Código Judicial.

II

DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES
INFRINGIDAS Y CONCEPTO DE LA INFRACCION

La disposición que contiene la frase advertida de inconstitucional es del tenor siguiente:

“Artículo 2627. Si la orden impugnada es revocada como consecuencia del amparo, quedan a salvo los derechos del demandante para exigir al funcionario demandado, por la vía ordinaria, indemnización, por daños y perjuicios.” (Lo destacado es lo demandado por inconstitucional).

A juicio del recurrente, la frase atacada viola el artículo 206, numeral 2 de la Constitución puesto que:

(1) “...la jurisdicción civil no es la designada por el constituyente para asumir el conocimiento de los procesos por indemnizaciones por razón de responsabilidad del Estado, y de las restantes entidades públicas, en virtud de daños o perjuicios que originen las infracciones en que incurra en el ejercicio de sus funciones o con pretexto de ejercerlas cualquier funcionario o entidad que haya proferido el acto impugnado” (Cfr. f. 7 del cuadernillo de la advertencia de inconstitucionalidad).

(2) La jurisdicción contencioso-administrativa es la que por mandato constitucional y legal “...debe conocer los procesos por indemnizaciones por responsabilidad del Estado, y de las restantes entidades públicas, en virtud de daños o perjuicios que originen las infracciones en que incurra en el ejercicio de

sus funciones o con pretexto de ejercerlas cualquier funcionario o entidad que haya proferido el acto administrativo impugnado, tal y como expresamente lo que establece el numeral 2 del artículo 206 de la Constitución Política de la República de Panamá” (Idem).

(3) Cuando el acto generador de los pretendidos daños y perjuicios “...es un acto administrativo proferido como consecuencia de una función administrativa de una entidad pública, corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa conocer la reclamación por los daños y perjuicios que se deriven del mismo” y hoy día “...no hay la menor duda de la competencia de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo para resolver las demandas de indemnización por daños y perjuicios dirigidas en contra del Estado y demás entes públicos, por actos u omisiones de sus funcionarios en el ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas, por ende, no corresponde a los tribunales de la jurisdicción civil conocer este tipo de procesos, ya que ello vulneraría de manera directa la letra y espíritu del numeral 2 del Artículo 206 de la Constitución Política de la República de Panamá” (Idem).

(4) En el caso concreto “...por la naturaleza de la causa –actos administrativos- y por la calidad de una de las partes –Contralor General de la República- el proceso de indemnización debió plantearse ante la jurisdicción contenciosa administrativa, por mandato expreso del numeral 2 del artículo 206 Constitucional” y “...los actos declarados nulos en sede de amparo, son típicos actos administrativos proferidos en ejercicio de funciones administrativas encomendadas por el constituyente y el legislador a la Contraloría General de la República o en la persona que ostente la representación legal de dicha entidad fiscalizadora de los bienes y fondos públicos” (Cfr. f. 8 del cuadernillo de advertencia de inconstitucionalidad).

(5) El único proceso civil que puede incoarse en contra del Estado por la vía ordinaria en nuestro derecho positivo “...es cuando el Estado actúa como sujeto de derecho civil, que no es el caso que nos ocupa, ya que como hemos expuesto, todos los actos acusados y revocados en sede de amparo y que son los que sirven al demandante para impetrar la demanda ordinaria de mayor cuantía en contra de nuestro mandante, son típicos actos administrativos, por tanto, no es la jurisdicción civil la que debe conocer esta causa.” (Cfr. f. 8 del cuadernillo de advertencia de inconstitucionalidad).

III

CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

La **PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN**, mediante **VISTA N° 1149 DE 13 DE NOVIEMBRE DE 2009**, estimó que la advertencia de inconstitucionalidad ha debido declararse no viable porque no guarda relación con la decisión de la pretensión procesal y, en consecuencia, no emite concepto sobre el fondo del asunto.

En este sentido, el Procurador sostiene que la frase atacada hace parte de una norma que "...alude a la competencia del Tribunal que debe conocer de todo proceso indemnizatorio que se interponga como resultado de la revocación de una orden de hacer o de no hacer por la vía del amparo de garantías constitucionales, por consiguiente, se trata de una disposición legal de carácter adjetivo, que no puede ser objeto de consulta o de advertencia de inconstitucionalidad" (Cfr. f. 21 del expediente).

Su posición se sustenta en criterios jurisprudenciales que se plantean en las Sentencias del Pleno de 30 de diciembre de 1996, 3 de agosto de 1998 y 8 de mayo de 2007 en las que se señala que, las normas que se advierten deben ser aplicables al caso y que no cabe advertencia contra las normas que fijan jurisdicción o competencia (Cfr. fs. 20-24 del expediente).

IV

FASE DE ALEGATOS

Por cumplida la publicación del edicto correspondiente, el activador procesal presentó alegatos a favor de la declaratoria de inconstitucionalidad de la frase disposición impugnada, reiterando los argumentos vertidos en la demanda y agregando, en relación al criterio planteado por la Procuraduría de la Administración en su vista fiscal, que "...permitirles a los jueces civiles invadir el conocimiento de procesos de naturaleza eminentemente administrativa, resulta a la postre en una violación del debido proceso contenido en el artículo 32 de la Constitución..." (Cfr. f. 36 del expediente).

V

DECISIÓN DEL PLENO

Dicho lo anterior, corresponde al Pleno adentrarse a resolver el presente negocio constitucional.

A. SOBRE LA PROCEDIBILIDAD DE ADVERTIR LA INCONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS QUE FIJAN JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA.

Como cuestión previa, debe el Pleno pronunciarse sobre el argumento vertido por el Procurador de la Administración en el sentido de que la frase atacada mediante la advertencia de inconstitucionalidad que nos ocupa es *una norma adjetiva, de aquellas que fijan jurisdicción y competencia y que por lo tanto, no es susceptible de ser impugnada por este medio incidental de control de constitucionalidad.*

En efecto, asiste razón al Procurador al señalar que, en ocasiones anteriores, esta Superioridad ha manifestado que las normas puramente adjetivas no pueden ser examinadas por este medio de control constitucional objetivo. Sin embargo, la Corte no puede pasar por alto que la Constitución establece que el control de Constitucionalidad puede ejercerse cuando una disposición por razones de fondo o de forma pueda estar en contravención con lo dispuesto en ella.

En el caso que nos ocupa, nos encontramos que la frase atacada hace parte de una disposición que fija una competencia, pero de la que también se derivan *derechos sustantivos* a favor del funcionario demandado (derecho al debido proceso, en su vertiente del derecho a ser juzgado por el Tribunal competente, determinado por la Ley) y del demandante (derecho a la tutela judicial efectiva, que se materializa en el derecho de acceder al tribunal que pueda dictar una sentencia que resuelva válidamente el fondo de su pretensión), cuya eficacia no se garantiza, si la competencia del Tribunal que conoce del negocio es constitucionalmente cuestionable.

Para el Pleno es evidente que, cuando una norma radica en una jurisdicción la competencia de un tipo de demanda, de modo que sea posible vulnerar las reglas de competencia que establece la propia Constitución, existe riesgo de lesión del debido proceso sustantivo (como sostiene el recurrente en sus alegatos) por lo que procede su examen a través de la advertencia de inconstitucionalidad.

Como quiera que corresponde determinar si la expresión "*por la vía ordinaria*" -que hace parte del artículo 2627 del Código Judicial y que ha sido advertida como inconstitucional-, tiene incidencia en la determinación de la jurisdicción que debe conocer de los procesos indemnizatorios que se

interpongan como resultado de la revocación de un acto a través de una sentencia de amparo, se hace necesario adentrarse al fondo del asunto.

B. DECISIÓN DE FONDO.

Como viene expuesto, la disposición que contiene la frase advertida como inconstitucional, es del tenor siguiente:

Artículo 2627. "Si la orden impugnada es revocada como consecuencia del amparo, quedan a salvo los derechos del demandante para exigir al funcionario demandado, **por la vía ordinaria**, indemnización, por daños y perjuicios" (Lo resaltado es lo demandado por inconstitucional).

Según el recurrente, la frase impugnada entra en contravención con el **numeral 2 del artículo 206** de la Constitución Política, que describe las atribuciones de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia y que a la letra expresa:

Artículo 206. "La Corte Suprema de Justicia tendrá entre sus atribuciones constitucionales y legales, las siguientes:

1. ...

2. 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 el ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas, los funcionarios públicos y entidades nacionales, provinciales, municipales y de las entidades públicas autónomas o semiautónomas. A tal fin, la Corte Suprema de Justicia con audiencia del Procurador de la Administración, podrá anular los actos acusados de ilegalidad; reestablecer 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..."

El accionante sustenta la infracción de la norma constitucional citada *ut supra* en que la jurisdicción contencioso-administrativa es la que debe conocer los procesos indemnizatorios en los que se reclama la responsabilidad del Estado y de las restantes entidades públicas, originados en virtud de los daños o perjuicios que se le atribuyan a las infracciones en que incurra -en el ejercicio de sus funciones o con pretexto de ejercerlas- cualquier funcionario o entidad que haya proferido el acto administrativo que ha sido impugnado a través de amparo de derechos fundamentales.

En este sentido, argumenta que: (a) Cuando el acto generador de los pretendidos daños y perjuicios es un acto administrativo proferido como consecuencia de una función administrativa de una entidad pública, corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa conocer la reclamación por los daños y perjuicios que se deriven del mismo; (b) En el caso concreto en el que se formula la advertencia, por la naturaleza de la causa –actos administrativos- y por la calidad de una de las partes –Contralor General de la República- el proceso de indemnización debió plantearse ante la jurisdicción contenciosa administrativa, por mandato expreso del numeral 2 del artículo 206 Constitucional; (c) El único proceso civil que puede incoarse en contra del Estado por la vía ordinaria en nuestro derecho positivo es cuando el Estado actúa como sujeto de derecho civil, que no es el caso que nos ocupa.

Ahora bien, la frase cuya inconstitucionalidad se examina señala que quien se considere afectado por *un acto dictado por un funcionario*, que haya sido *revocado como consecuencia de un Amparo de Derechos Fundamentales*, tiene a su haber la *vía ordinaria* para ejercer su derecho de exigir al funcionario demandado la indemnización correspondiente por los daños y perjuicios a que haya lugar.

El término *vía*, en materia procesal, está relacionado con el *procedimiento* que se debe utilizar, en una determinada jurisdicción, *para la sustanciación de un proceso*. En ese sentido, la expresión “*Vía procesal*” se entiende como la “Indicación que se hace para identificar qué tipo de juicio se trata en el momento de presentar la demanda” (Cfr. (Cfr. GÓMEZ LARA, Cipriano y otros, “*Glosario Jurídico Procesal*”, 1ª. serie, Volumen 3, IURE Editores, México, D.F., p. 4. El destacado es del Pleno).

En ese orden de ideas, debe considerarse que existen *diferentes vías procesales*, que dan lugar a *diferentes juicios o procesos*, como lo son, por ejemplo: la vía ordinaria, las vías especiales, la vía ejecutiva, la vía arbitral y la vía sumaria. Así, por ejemplo, el Código Judicial distingue entre *procesos sumarios* (vía sumaria), *procedimientos especiales* (vías especiales) y el *procedimiento ordinario o común* (vía ordinaria) y establece el modo en que se sustancia cada uno de estos tipos de proceso.

El autor Valentín Cortés Domínguez hace una explicación que resulta útil a los efectos de establecer la diferencia entre los procesos ordinarios y especiales (refiriéndose a la Ley de Enjuiciamiento Civil [LEC] de España) al puntualizar que:

“El carácter de proceso ordinario viene dado porque está pensado para, bajo sus trámites, resolver la generalidad de los conflictos que se puedan presentar; se establecen procesos especiales o procesos con tramitación especial cuando el legislador entiende que la materia jurídica objeto de tutela requiere de otra tramitación, pues la general no ofrece garantías suficientes para conseguir la tutela que se pretende. Existen procesos ordinarios y especiales dentro de los declarativos, dentro de los de ejecución e, incluso, dentro de los cautelares” (Cfr. **CORTÉS DOMINGUEZ**, Valentín y **MORENO CATENA**, Víctor, “Derecho Procesal Civil”, 7ma. Edición, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013, p. 30. Subraya el Pleno).

Por su parte, el autor **CARLOS ENRIQUE SADA CONTRERAS** al describir el juicio ordinario expresa que:

“...Se caracteriza el JUICIO ORDINARIO por la amplitud para el ejercicio de los derechos procesales, brindándole a los contendientes o partes en el juicio, la oportunidad de ofrecer y desahogar sus pruebas, así como la de tramitar los incidentes conexos que lleguen a surgir. Resultan las normas reguladoras del juicio que nos ocupa supletorias de los demás juicios, pues [...], el juicio ordinario es la regla y los demás las excepciones, en consecuencia cuando los procedimientos extraordinarios presenten alguna “laguna” en cuanto a su tramitación, ésta será colmada recurriendo al trámite previsto para el juicio ordinario, siempre y cuando no exista incompatibilidad entre ellos, razón por la lo cual trataremos con mayor profundidad que los otros procedimientos o juicios. 2.- Los Períodos Procesales. LOS PERÍODOS o estadios procesales, en que está conformado el JUICIO ORDINARIO, al igual que todos los demás juicios o procedimientos son los siguientes: a) Demanda, que a su vez comprende el periodo del emplazamiento y contestación; b) Pruebas; c) Alegatos; d) Sentencia, misma que puede ser impugnada por medio del recurso de apelación y en consecuencia hablaríamos de la Segunda Instancia; y e) Ejecución de la sentencia” (SADA CONTRERAS, Carlos Enrique, “*Elementos de Derecho Procesal Civil*”, Primera Edición, Editado por la Universidad Autónoma de Nuevo León, Nuevo León, 2000, p. 176)

Como puede verse, el carácter *ordinario* de una *vía procesal* no está ligado a una determinada jurisdicción, como erróneamente asume el activador procesal, por lo que puede haber procesos o juicios *ordinarios* en las diferentes jurisdicciones. De allí que no puede entenderse que la frase “*por la vía ordinaria*” contenida en el artículo 2627 del Código Judicial implique una referencia expresa al procedimiento civil, excluyente de la posibilidad de que el reclamo de que trata se presente ante la jurisdicción contencioso administrativa ya que ambas jurisdicciones atienden diversos tipos de juicios o procesos y por ende ejercitan varios tipos de vías procesales (v.g. sumaria, ordinaria, ejecutiva).

El artículo 2627 del Código Judicial -del que hace parte la frase advertida-, es una disposición que se encuentra dentro del Libro IV de dicho cuerpo

normativo, titulado "*Instituciones de Garantía*". Dentro de esas instituciones de garantía figura el amparo de derechos fundamentales, el cual de conformidad con el artículo 2615 *lex cit.* es de competencia de los *tribunales judiciales* y se tramita mediante *procedimiento sumario*. Esos *tribunales judiciales*, de conformidad con el párrafo final del artículo 2616 del mismo cuerpo normativo, son los que conocen "de los asuntos civiles". Sin embargo, cuando esos tribunales —que pertenecen a la jurisdicción civil— actúan como tribunales de amparo, no se consideran parte de esa jurisdicción civil sino de la jurisdicción constitucional.

El artículo 2627 del Código Judicial dispone que los reclamos originados en virtud de los daños o perjuicios que se le atribuyan a las infracciones en que incurra *cualquier funcionario o entidad que haya proferido un acto que haya sido revocado a través de amparo de derechos fundamentales* deben promoverse "por la vía ordinaria", tiene al menos dos consecuencias: la primera es excluir la posibilidad de que tal reclamación pretenda hacerse valer dentro de los tribunales que componen la jurisdicción constitucional que ha resuelto la revocatoria de dicho acto y la segunda, establecer que la exigencia de tales derechos debe surtirse a través de la vía ordinaria, es decir, siguiendo los trámites del procedimiento ordinario.

Sin embargo, ninguna de estas consecuencias lleva a concluir que exista una contradicción entre la frase advertida y el artículo 206, numeral 2 de la Constitución, que le atribuye a la jurisdicción de lo contenciosos administrativo la facultad de decidir todos aquellos conflictos que surjan respecto a los actos, omisiones, prestación defectuosa o deficiente de los servicios públicos, resoluciones, órdenes o disposiciones que ejecuten, adopten, expidan o en que incurran en el ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas, los funcionarios públicos de las entidades nacionales, provinciales, municipales y de las entidades públicas autónomas o semiautónomas pues -como se ha visto-, lo que la norma sometida a control constitucional procura, es que el trámite de dichos procesos se sustancie mediante el procedimiento ordinario, sin precisar en modo alguno que jurisdicción debe ser utilizada para esos efectos.

Atendiendo a las consideraciones expuestas, esta Superioridad estima que la frase demandada no contraviene el artículo 206, numeral 2 de nuestra Carta Magna, pues la norma advertida *no desconoce la competencia la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo para conocer de ningún asunto de los que son de su conocimiento por disposición constitucional*.

En consecuencia, el Pleno es del criterio que la frase "*por la vía ordinaria*", contenida en el artículo 2627 del Código Judicial no infringe el artículo 206, numeral 2, ni ninguna otra disposición de la Constitución.

Finalmente, debe señalarse que, estando pendiente de decisión la presente incidencia el licenciado **EDGARDO SANTAMARÍA ARAUZ**, presentó escrito de desistimiento de la advertencia de inconstitucionalidad que nos ocupa.

Sin embargo, como quiera que la advertencia de inconstitucionalidad se rige por iguales reglas que la demanda de inconstitucionalidad y que el artículo 2562 del Código Judicial expresa con claridad que "*En la acción de inconstitucionalidad no cabe desistimiento*", el mismo resulta manifiestamente improcedente, por lo que no puede ser admitido.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **NO ADMITE** el desistimiento de la advertencia de inconstitucionalidad presentada por el licenciado **EDGARDO IVAN SANTAMARÍA ARAÚZ** y **DECLARA QUE NO ES INCONSTITUCIONAL** la frase "*por la vía ordinaria*", contenida en el artículo 2627 del Código Judicial.

Notifíquese y publíquese en la Gaceta Oficial.


MGDO. LUIS MARIO CARRASCO


MGDO. ABEL AUGUSTO ZAMORANO


MGDO. OYDÉN ORTEGA DURÁN


MGDA. ANGELA RUSSO DE CEDEÑO



MGDO. JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS


MGDO. CECILIO CEDALISE RIQUELME


MGDO. HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA


MGDO. WILFREDO SÁENZ FERNÁNDEZ


MGDO. LUIS R. FÁBREGA S.


LCDA. YANIXSA Y. YUEN
SECRETARIA GENERAL

SECRETARÍA GENERAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

En Panamá a los 22 días del mes de diciembre
de 20 17 a las 2:00 de la tarde

Notifico al Procurador de la Resolución anterior.


Firma del Notificado