justicia, dando por resultado un proceso de criminalización que parte del propio seno de la autoridad estatal[11].

Algunos tratadistas nacionales han considerado que los Juzgados Nocturnos de Policía son una prolongación de la figura del corregidor; no obstante, ello no es cierto, porque el corregidor, no cuenta con las atribuciones específicas que tiene el Juez Nocturno, pues como lo hemos manifestado, cuenta con funciones que van mucho más allá de la simple facultad jurisdiccional[12].

Las decisiones o fallos proferidos por el Corregidor y por los Jueces Nocturnos de Policía, serán conocidos en segunda instancia, motivado por la acción de recurso de apelación, por una Comisión de Apelaciones y Consultas integrada por el Alcalde del Distrito respectivo, el Asesor jurídico del Ministerio y el Director de Trabajo Social de la Alcaldía (Artículos 15 y 16, Ley 112 de 1974).

## VI. ANALISIS CRITICO A LOS JUZGADOS NOCTURNOS DE POLICIA

Destacaremos en primer término los beneficios y ventajas de la institución:

a) Permite que la justicia sea ininterrumpida, pues labora los 365 días del año en horas de la noche que van de seis de la tarde a seis de la mañana.

b) El conocimiento de las causas atendidas por el Juzgado Nocturno de Policía es oral, por tanto expedita y en un solo acto.

c) Alivia el número de casos que deben conocer las autoridades ordinarias judiciales y administrativas propiciando por ende una mejor administración de justicia.

d) Asegura que la administración de justicia sea dictada por una persona idónea pues debe ejercer el cargo una persona que posea título universitario en Derecho y certificado de idoneidad expedido para ejercer la abogacía por la Corte Suprema de Justicia o estudiantes de la

11. QUINTERO, César. **Op. cit.** pág. 37.
12. CUESTAS, Carlos. "Justicia Administrativa de Policía en Panamá", publicado en el diario **La Prensa**, sábado 15 de junio de 1985, p. 11-A.

Facultad de Derecho que cursen el último año de la carrera de Licenciatura en Derecho.

e) Permite que a falta de autoridad competente se pueda recurrir a un juzgado nocturno, para que conozca de cualquier causa, fuese esta producto de una contravención o de un delito.

Debemos indicar también las críticas a los Juzgados Nocturnos de Policía:

a) Los Juzgados Nocturnos de Policía están subordinados al Ministerio de Gobierno y Justicia, lo cual es nefasto, tomando en cuenta las delicadas y amplias facultades de estos funcionarios, los cuales deben formar parte del Organo Judicial, en atención de conocer aquellas causas que tuviesen su ocurrencia en horas de la noche, sean faltas o contravemciones inclusive delitos y remitirlo al funcionario competente ordinario a la mayor brevedad posible.

b) En relación a la hora en que dichos funcionarios ejercen sus funciones, los mismos conocen de todos los actos de transgresión del orden público, incluyendo los protagonizados en los centros de diversión de las ciudades en que se encuentran radicados. Esto propicia el encarcelamiento de todas las personas ebrias que cometan faltas transformándose en sancionador de problemas sociales como el alcoholismo. En lugar de propiciar la creación de centros de orientación y ayuda social que podría funcionar en armonía con el tribunal.

c) Al dividirse el turno de conocimiento de los Jueces Nocturnos de Policía, en dos turnos los días de semana y tres turnos los fines de semana, se hace pernicioso el hecho de que las órdenes de detención proferidas por un Juez Nocturno no pueden ser revocadas por otro funcionario más que por él mismo y dentro del turno que le corresponda; de tal manera que si un día se impone una multa a las dos de la mañana y no se consigna esa suma antes de la seis de la mañana, hay que esperar hasta el siguiente día a la hora que correspondió al Juez que aplicó la sanción, lo cual pugna contra la moral, la ley y los principios constitucionales.

d) Las amplias atribuciones dadas al Juez Nocturno de Policía han permitido la posibilidad de que se abuse del cargo máxime al observar que funcionarios con amplios poderes, dueños de la noche, devengan salarios miserables, lo que como consecuencia trae la compli-

cidad social ante los custodios de la justicia, quienes al juzgar las pasiones humanas, también son víctimas de ellas, propiciado por las malas condiciones salariales.

e) Los Juzgados Nocturnos de Policía no cuentan con instalaciones adecuadas, al servicio que prestan, tratándose de audiencias orales, no cuenta con el personal suficiente, ni con las infraestructuras que amerita un juicio oral.

Del examen de las estadísticas anotadas (ver Anexo), podemos observar el alto índice de criminalidad que afecta a la sociedad panameña y de paso observamos que son los Juzgados Nocturnos quienes han de conocer en las circunstancias ya señaladas en todos estos casos. Valga decir que siendo este número de casos atendidos, el resultado de un turno, dicho número debe triplicarse al computar, todos los turnos de trabajo de los Jueces Nocturnos, lo que daría por resultado un número alarmante, sobre el cual queremos llamar la atención, por cuanto hemos considerado que la Justicia Administrativa se ha convertido en un Factor Criminógeno toda vez que permite que ciudadanos por lo general de clase social baja, exenta de oportunidades, se vean objeto de una Justicia desprovista de parámetros morales, socializantes, reintegrativos, curativos, sino que desempeña sólo un papel sancionador, sin ánimos de hacer del delincuente un hombre que puede servir a la Sociedad.

Siendo los Tribunales todo Despacho encargado de administrar Justicia, la Panacea de la oportunidad a ser parte del grupo social, es obvio que se aleja en Panamá, la Justicia de este parámetro, por cuanto que son los Despachos Administrativos sólo un "instrumento sancionador desprovisto de los elementos mínimos de ayuda al delincuente", por el contrario lo somete a penas sin criterios curativos ultrajándose los principios fundamentales de la Justicia y de la libertad y no sólo en nuestro país se da este hecho, ya que en Buenos Aires, Argentina, se da un fenómeno similar[13].

13. ZAFFARONI, Eugenio. Op. cit. Pág. 113.

## CONCLUSIONES

1. En los Juzgados Nocturnos de Policía no se respetan las Garantías Constitucionales que aseguran el debido Proceso, la Igualdad ante la ley y el efectivo derecho a la defensa.
2. La forma de impartir justicia en los Juzgados Nocturnos de Policía contribuyen notablemente a la super población carcelaria panameña.
3. Contribuyen a esta super población carcelaria la proliferación de los Juzgados Nocturnos de Policía ya que inicialmente se crearon en las ciudades de Panamá, Colón y San Miguelito, en la actualidad vemos que se generan en la ciudad de David, Provincia de Chiriquí.

## RECOMENDACIONES

1. Hacer una evaluación periódica de la función que desarrollan estos juzgados con el objeto de detectar sus anomalías y deficiencias.
2. Proponer las alternativas que persigan el mejoramiento de sus servicios dentro de las cuales cobra vital importancia el respeto de las garantías constitucionales de los infractores.
3. Transformar la acción represiva ejercida por los Juzgados Nocturnos de Policía en la actualidad limitándola solamente a arrestos en casos de extrema gravedad.
4. Dotar a estos juzgados de los elementos humanos y físicos adecuados a la dignidad y decoro que deben tener, máxime cuando se requiere que el juez sea un profesional o estudiante de Derecho.

## BIBLIOGRAFIA

**Obras Generales**


1. VIDAL PERDOMO, Jaime. **Derecho Administrativo,** Sexta Edición, Textos Universitarios, Calí, Colombia, 1978.
2. RICO, José María. **Policía y Sociedad Democrática,** Editorial Alianza, Madrid, 1983.

3. QUINTERO, César. **Derecho Constitucional,** Tomo I, Librería Litografía e Imprenta Antonio Lehman, San José, Costa Rica, 1967.
4. REYES, Alfonso. **Criminología,** publicaciones Universidad Externado de Colombia, Cuarta Edición, Bogotá, 1980.

## TRABAJOS DE GRADUACION

5. LEYTON, Roberto. **La Justicia Policial en el Derecho Positivo Panameño,** Trabajo de Graduación para optar al título de Licenciado en Derecho, Universidad de Panamá, 1970-1971.
6. BARTOLI AROSEMENA, Ramón. **Análisis General de la Contravención Administrativa,** Trabajo de Graduación para optar al título de Licenciado en Derecho, Universidad de Panamá, 1979.

## REVISTAS

7. SANJUR, Olmedo. "Algunas Consideraciones sobre Justicia Administrativa", **Anuario de Derecho** No. 12, Centro de Investigación Jurídica, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Universidad de Panamá, Año XI, 1983.
8. PEREZ, José A. "Síntesis de algunas Investigaciones sobre Sistema Penitenciario en Argentina y Panamá", Instituto de Criminología, Universidad de Panamá, agosto 1982.
9. CASTRO ANIYAR, Lola. "Conocimiento y Orden Social: Criminología como Legitimación y Criminología como Liberación", Capítulo Criminológico 9/10, Universidad de Zulia, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Maracaibo, Venezuela, 1981-1982.
10. ZAFFARONI, Eugenio. "Sistema Contravencional de la ciudad de Buenos Aires. La Minimización Formal para la Represión Material Criminología Crítica", Primer Seminario, Universidad de Medellín, Colombia, agosto 1984.
11. CUESTAS, Carlos. "Justicia Administrativa de Policía en Panamá", Publicado en el diario **La Prensa,** sábado, 15 de junio de 1985.

TEXTOS LEGALES

12. Ley No. 12 de 30 de diciembre de 1974. G. O. No. 17.763 de 28 de enero de 1975.
13. Ley No. 5 de 22 de agosto de 1983. G.O. No. 19.885 de 29 de agosto de 1983.
14. Ley No. 16 de 22 de agosto de 1983. G.O. No. 19.885 de 29 de agosto de 1983.
15. Decreto Ley No. 12 de 28 de mayo de 1960. G. O. No. 14.153 de 17 de junio de 1960.
16. Código Administrativo de Panamá (Libro III de Policía).

## ANEXO

### Estadística Aproximada de Casos Atendidos en los Juzgados Nocturnos de Policía

Es necesario, para poder tener un concepto claro de la importancia de los Juzgados Nocturnos de Policía, conocer el número y calidad de casos por ellos atendidos, razón por la cual hemos procedido a obtener información de campo, percatándonos de la falta de información en este sentido, que fue parcialmente superada por la colaboración de un Juez Nocturno de Policía quien suministró una estadística que abarca un turno mensual, por lo cual debemos tomar en cuanta que son tres turnos con lo cual nos podemos formar una idea aproximada de la ligereza con que se han tratado los Juzgados Nocturnos de Policía.

### MES DE FEBRERO DE 1985. TURNO 1.

| | |
|---|---|
| Actos Inmorales | 12 |
| Agresión con arma blanca | 12 |
| Portar arma de fuego sin permiso | 3 |
| Corrupción de menores | 8 |
| Daños a la propiedad privada | 6 |

Delincuencia juvenil (remitimos al Tribunal Tutelar de Menores) ..... 10
Desaveniencias hogareñas ..... 24
Extranjero indocumentados (Remitidos a Migración ..... 7
Estafa ..... 5
Apropiación Indebida ..... 6
Hurto ..... 30
Tentativa de Hurto ..... 45
Juegos ilícitos ..... 16
Irrespeto a la autoridad ..... 25
Provocaciones y amenazas ..... 32
Riñas entre concubinos ..... 27
Riñas y escándalos públicos ..... 30
Riñas tumultuarias ..... 16
Prostitución clandestina ..... 25

## CASOS REMITIDOS A LA FISCALIA AUXILIAR Y AL DEPARTAMENTO NACIONAL DE INVESTIGACIONES

A. Violación ..... 2
B. Robo ..... 12
C. Casos Varios ..... 15
Boletas de citación expedidas ..... 25
Boletas de conducción expedidas ..... 55
Boletas de captura ..... 10
Condenados y arrestados ..... 68
Boletas de Libertad ..... 36
Amonestados .....160

C. DERECHO CONSTITUCIONAL

# LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Y EL AMPARO CONTRA RESOLUCIONES JUDICIALES

POR ARMANDO MUÑOZ PINZON
Investigador

El Amparo de garantías constitucionales fue incorporado a la Carta Magna de 1941 y ratificado por las Constituciones posteriores (1946 y 1972). Ciertamente, el proceso de creación del artículo 189 (hoy 50) obedeció a la divulgación e influencia del Dr. José Dolores Moscote, en favor de la instauración en nuestro país de las instituciones de garantías, adhiriéndonos así a la posición de México -patria del Amparo- y otros países que ya las habían adoptado.

Aunque el Dr. Moscote afirma que el constituyente panameño tomó como modelo el amparo mexicano, es evidente que la institución jurídica de aquel país presenta contrastes notables con el nuestro, sobre todo en su esfera protectora y compleja estructura procesal.

El amparo panameño acusa una estructura sui generis, pues se circunscribe expresamente a "la orden de hacer o de no hacer" expedida por cualquier funcionario público y transgresora de los derechos que la Constitución consagra, delimitación que no tiene paralelo con la de otros países.

En el presente trabajo pretendemos realizar un breve estudio de la posición de la Corte Suprema de Justicia frente a la admisibilidad o inadmisibilidad al Amparo contra decisiones jurisdiccionales. Para ello hemos considerado conveniente referirnos a las características, naturaleza jurídica y presupuesto del Amparo nacional; y luego, nos adentramos en el examen de la evolución y criterio de la Corte sobre el particular.

## I. CARACTERISTICAS DEL AMPARO NACIONAL

Al tenor del artículo 50 constitucional, en el amparo nacional encontramos las características siguientes:

1. El amparo panameño tutela los "derechos y garantías" que la Ley Fundamental consagra, o sea, todos: individuales y sociales, cuales son los llamados derechos humanos, con excepción de la libertad personal, protegida por el *habeas corpus*. Dichas "garantías y derechos" fundamentales aparecen consignados en el Título tercero de la Carta Magna.

2. Constituye uno de los medios del control de la constitucionalidad, toda vez que salvaguarda los derechos públicos subjetivos consignados en el Estatuto Fundamental cuando sean violados por ódenes de hacer o de no hacer que expidan o ejecuten los servidores públicos y tiende, como las otras instituciones de garantía, a velar por el respeto y acatamiento del orden constitucional. Dicho control está limitado -como ha dicho la Corte- "a determinados actos de los funcionarios, relacionados con su función pública", o sea, los actos que impliquen una agresión a los derechos constitucionales.

3. Se revela como una acción autónoma y extraordinaria, puesto que procede únicamente contra la violación de los derechos y garantías constitucionales.

4. Se hacen beneficiarios de la acción a los nacionales y extranjeros, ya que la norma constitucional la extiende a favor de "toda persona" (natural o jurídica) contra la cual se expida la orden de hacer o de no hacer sin fundamento legal.

## II. NATURALEZA JURIDICA DEL AMPARO NACIONAL

Las dos Constituciones anteriores (1941 y 1946) y la Carta Política vigente lo intitulan recurso, al igual que la Ley reglamentaria expedida en 1956. Por su lado, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia no ha sido uniforme en este aspecto, ya que si en un principio mantuvo inalterable la denominación de "recurso", posteriormente

lo calificó de "acción" en algunos fallos, y en últimos años utiliza indistintamente ambos términos, aunque predomina el primero.

Sin embargo, en la doctrina nacional tampoco existe uniformidad de criterio. Por un lado, el procesalista Dr. Pedro A. Barsallo propone utilizar el vocablo "acción" que estima más acorde con los lineamientos de la doctrina procesal moderna, posición que también comparten los licenciados Oscar Ucrós G., Roberto Díaz, Guillermo Mosquera y Jorge Donado[1]. En cambio, los constitucionalistas Carlos Bolívar Pedreschi[2] y César A. Quintero acogen el término "recurso". Así, el Dr. Quintero expresa que, no obstante ser técnicamente cuestionable dicha aceptación en el campo procesal, lo emplea como sinónimo de medio de defensa general, ateniéndose a la opinión de connotados autores y porque la Constitución lo establece. A más de lo anterior, recomienda el cambio del nombre otorgado al Amparo nacional hasta la fecha de "recurso de amparo de garantías constitucionales" que considera inapropiado, por el de "amparo de derechos constitucionales" o "amparo de derechos fundamentales"[3].

El magistrado Luis Carlos Reyes estima que la expresión "recurso" no parece ser la más técnica "y sostiene" que, aunque la parte constitucional lo denomine recurso, quizá de modo involuntario, ciertamente se trata de una acción, de tramitación sumaria o especial, que no de un recurso, a pesar de que su uso sea el más generalizado . . . es decir, porque como tal le han nombrado todas las Constituciones de la República, a partir de 1941"[4]. Asimismo el Dr. José A. Carrasco lo denomina "Acción de Amparo de Garantías Constitucionales"[5], por razón de su finalidad; sin embargo en una ponencia presentada ante el Tercer Congreso Nacional de Abogados en el año de 1979, sobre correcciones

---

1. Véase los trabajos: **Comentarios a la jurisdicción coactiva y los derechos del ejecutado (1975), El amparo de garantías constitucionales en Panamá (1952), El amparo de garantías constitucionales en la legislación panameña (1962), Las instituciones de garantía en Panamá (1969)** y **El amparo de garantías constitucionales en la jurisprudencia panameña (1974)**, respectivamente.
2. Véase: PEDRESCHI, Carlos Bolívar: **El control de la constitucionalidad en Panamá**, Panamá, 1965, p. 109.
3. Cfr. "La jurisdicción constitucional en Panamá", en Revista **LEX** No. 10, Segunda Epoca, Año IV, mayo-agosto 1978, pp. 38-41.
4. REYES, Luis Carlos, "En torno a la acción de amparo de garantías constitucionales", Revista **LEX** No. 22, Segunda Epoca, Año VIII, enero-abril 1982, pp. 102-103.
5. CARRASCO, José A., **Es importante la jurisdicción contencioso administrativa en Panamá**, Panamá, 1981, p. 178.

de orden legislativo a esta institución, utiliza, además de la expresión ya señalada, la de "juicio de amparo de garantías constitucionales"[6].

Nosotros consideramos que si el término recurso ha sido consignado en la Carta Magna, en la Ley reglamentaria y acogida por la jurisprudencia mayoritaria de la Corte Suprema de Justicia, ello no desnaturaliza la institución jurídica ni atenta contra sus fines, ya que llámesele "acción", "juicio", etc. el Amparo ha adquirido carta de naturaleza definitiva como instrumento jurídico eficaz para la defensa de los derechos fundamentales consignados en la Ley Suprema.

Empero, nos parece recomendable que en un futuro se adopte el vocablo "acción", recogido por numerosas legislaciones del Continente y propuesto por la doctrina procesal moderna, así como por la mayoría de los autores nacionales, porque se acopla más a la naturaleza y fines del Amparo, tal como aparece configurado en la Carta Política que nos rige.

## III. PRESUPUESTOS DE LA ACCION DE AMPARO

En lo referente a los presupuestos fundamentales del Amparo panameño, nos remitimos a la Ley reglamentaria[7] y a la Jurisprudencia de la Corte, cuales son:

### 1. El demandante

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley Reglamentaria "en la tramitación de la acción de amparo se considerará como demadante a la persona interesada que lo promueva".

Como resulta de la disposición transcrita, se considerará demandante a la persona interesada que promueva la acción, esto es, no exige que sea únicamente la parte agraviada, dado que cualquier persona natural o jurídica (nacional o extranjera) que tenga conocimiento de la transgresión constitucional puede promoverla, por lo cual dicha disposición

6. Véase Revista **LEX** No. 13, mayo-agosto 1979, p. 30.
7. El nuevo Código Judicial, cuya entrada en vigencia ha sido pospuesta para el mes de junio de 1986, en el Libro Tercero, Título IX (Instituciones de Garantías), también contiene disposiciones sobre el procedimiento de Amparo.

es mucho más amplia que la norma constitucional mexicana similar, según la cual el juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada.

Sobre este requisito la Corte Suprema ha aclarado, en lo referente a la frase "toda persona", contenida en el precepto constitucional, que para que el recurso de amparo sea viable, precisa entre otras cosas, que exista una persona determinada por su nombre y apellido o que no otra cosa significa la frase "TODA PERSONA" con que se inicia el texto de la norma-contra la cual se ha expedido o ejecutado por un funcionario público una orden de hacer o no hacer que viola los derechos y garantías que la Constitución consagra en su título III"[8].

Asimismo, el demandante para ejercer la acción de amparo deberá nombrar apoderado legal que lo represente (art. 45), de lo contrario la demanda se considera improcedente, y así lo ha reafirmado la jurisprudencia, pues la Ley no admite excepción alguna con relación a este requisito. Para fines de ilustración nos permitimos reproducir el criterio de la Corte Suprema reiterado en abundante jurisprudencia:

> "El artículo 51 (hoy 50) de la Constitución Nacional, permite que los recursos de Amparos de Garantías Constitucionales sean promovidos no sólo por la parte afectada sino por cualquier otra. Pero en este último caso quien presenta la solicitud debe hacerlo en su propio nombre, y es él a quien se tiene como demandante; pero la facultad amplia contenida en este artículo no autoriza a una persona para actuar en nombre y representación de otra, sin comprobar tal representación conforme a los medios legales"[9].

En consecuencia, el demandante en nuestra legislación puede ser la parte agraviada o cualquier persona interesada, pero para interponer la acción de amparo deberá nombrar apoderado que lo represente, de lo contrario no será admitida la demanda.

Por otra parte, en lo que concierne a la presentación de la demanda, ésta se formula generalmente por escrito y en papel simple (art. 47).

---

8. Auto de 9 de octubre de 1964. Véase: SANTIZO PEREZ, Lao, **Jurisprudencia de Habeas Corpus, Amparo de Garantías Constitucionales e Inconstitucionalidad.** Editorial Jurídica Sanvas, Panamá, 1966, p. 66.
9. Fallo de 28 de diciembre de 1977. En Archivos de la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, año de 1977.

Además, "el recurrente hará en la demanda mención expresa de la orden impartida por el funcionario o corporación de que se trate, expondrá las razones de hecho y derecho en que se funda el recurso y acompañará las pruebas que estime convenientes" (art. 46). Esta norma también dispone que si el demandante no residiere en el distrito sede del Tribunal competente, puede interponerla por telégrafo, siempre que la confirme por correo en un término de tres días, acompañando las pruebas, si las tuviere.

## 2. La autoridad o funcionario que ejecutó o expidió la orden de hacer o de no hacer

Al tenor de lo que establece la Ley reglamentaria se considera como demandado "al funcionario que haya dictado la orden cuya revocatoria se pide" (art. 44), puesto que el objeto de la acción de amparo consiste en proteger a los particulares contra los actos de las autoridades o funcionarios públicos que violen los derechos públicos subjetivos consignados en la Carta Magna.

Por su lado, la Corte Suprema de Justicia ha dicho que "el recurso de amparo constitucional está ordenado exclusivamente, como su nombre lo indica, para amparar a las personas contra las órdenes de los funcionarios públicos violatorias de derechos y garantías consagradas por la Constitución"[10]. Igualmente, ha establecido en numerosos fallos que la acción "tiene como finalidad primordial la revocatoria de una orden de hacer o de no hacer que lesione los derechos y garantías consagradas por dicho Estatuto. De tal suerte que si en el recurso no llega a establecerse quien dio la orden efectivamente falta el supuesto de la norma constitucional y el recurso no puede prosperar"[11].

Por consiguiente, es necesario que el demandante haga mención expresa de la autoridad que expidió la orden, y que tal orden viole "los drechos y garantías constitucionales", para que la acción no sea rechazada o denegada.

A más de lo anterior, el artículo 58 estipula que "tampoco se podrá proponer ni admitir demandas de amparo sucesivas contra el mismo

---

10. Fallo de 31 de agosto de 1970. En Registro Judicial No. 7, julio-agosto 1970, p. 22.
11. Fallo de 3 de junio de 1962. Véase: SANTIZO PEREZ, Lao. **Ob. cit.**, p. 28.

funcionario y contra la misma orden dictada por él, aunque se propongan ante tribunales competentes distintos".

### 3. El acto o medida impugnada que revistan las formas de orden de hacer o de no hacer

Este requisito, que recoge la norma constitucional, implica que el acto o medida impugnada revista los caracteres de una "orden de hacer o de no hacer expedida por cualquier funcionario público" y que, en síntesis, se circunscribe a toda orden arbitraria o ilegal que lesione -según criterio de la Corte- "los derechos y garantías constitucionales".

A más de lo anterior, conviene señalar que este presupuesto ha sido el más debatido por la Corte Suprema de Justicia en materia de Amparo, puesto que no obstante la abundante e invariable jurisprudencia -a que ya hemos hecho mención- del máximo tribunal de justicia, ha sido constante la interposición de innumerables demandas de Amparo por parte de los litigantes como táctica dilatoria, que se apartan del contexto y alcance de lo que el constituyente, la doctrina y la jurisprudencia de los tribunales han sentado en torno al significado de la orden de hacer o de no hacer recurrible en amparo.

### 4. Invocación de la o las garantías o derechos que estiman violadas

Es fundamental para interponer la acción de amparo que se invoquen "la o las garantías o derechos" que se estiman violados, pues es la transgresión de la norma constitucional la causa del amparo.

Aunque la Corte Suprema de Justicia establece este presupuesto *"como conditio sine qua non"* para la admisión del amparo, lo cierto es que constituye uno de los aspectos menos esclarecidos en la evolución del amparo. En un principio le dieron una interpretación restrictiva, o sea, la limitaron exclusivamente a las órdenes de hacer o de no hacer que contravinieran los derechos individuales consagrados en el Capítulo I, Título III de la Constitución. Posteriormente, la Corte en algunos fallos lo extendió a las órdenes de hacer o de no hacer transgresoras de los derechos individuales y sociales que establece la Ley Fundamental en el Título III[12].

En el campo doctrinal, el constitucionalista Moscote opina que las

órdenes de hacer de que trata la norma constitucional comprende todos los derechos y garantías[13] y sostiene que "tal orden o tal mandato, en último análisis, sólo puede ser atentario contra la libertad propiamente dicha, contra los derechos fundamentales del ciudadano de que trata el Título III de la Constitución[14]. Por su parte, el Dr. Carlos Bolívar Pedreschi en un estudio publicado en 1965 afirma que "los derechos a cuya salvaguarda se orienta el recurso de amparo en Panamá son los llamados derechos individuales"[15]. pero en las conclusiones de esa obra parece ampliar el alcance del juicio enunciado al sostener que "el recurso de amparo y el control constitucional se diferencian, entre otras cosas, por cuanto el recurso de amparo limita su interés a la defensa de los derechos individuales y sociales de la persona humana, en tanto que el control extiende su interés a la defensa de todo el ordenamiento constitucional"[16]. A su vez, el Dr. César Quintero se inclina a favor de la interpretación comprensiva de los derechos individuales y sociales"[17].

En nuestro concepto, nos parece más acertada y cónsona con la corriente moderna la interpretación extensiva, esto es, que el Amparo protege los derechos individuales y sociales, como se da en el Amparo mexicano. A parte de esto, conviene tener en cuenta que las tres Constituciones panameñas (1941, 1946 y 1972) al consignar la institución no hacen distinción alguna y establecen su procedencia, cuando una orden de hacer o de no hacer viole *"los derechos y garantías que esta Constitución consagra"*, lo cual significa -a nuestro juicio- que se refiere a todos los derechos indistintamente (individuales y sociales), adhiriéndonos al adagio jurídico, según el cual "donde la Ley no distingue, tampoco nosotros debemos distinguir", razón por la cual consideramos absurdo excluir los derechos sociales de la tutela del Amparo.

Finalmente, resulta oportuno reproducir un fallo de la Corte, que recoge en forma acertada y clarificadora la interpretación jurisprudencial que extienda el Amparo a favor de los derechos sociales:

---

12. Al respecto véase los fallos: 18 de septiembre de 1953 (Registro Judicial No. 20, enero-diciembre 1953, pp. 311-314); 28 de febrero de 1964 (Repertorio Jurídico No. 2, Año IV, febrero de 1964, pp. 36-40) y 23 de mayo de 1966 (Repertorio Jurídico No. 5, Año VI, mayo de 1966, pp. 52-55).
13. Cfr. MOSCOTE, José D. **ob. cit.**, p. 52.
14. **Ibid.**, p. 53.
15. **Ob. cit.**, p. 109.
16. **Ibid.**, p. 387.
17. Cfr. **Ob. cit.**, p. 41.

"Si las autoridades están instituidas para asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales, y cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley', al demostrarse por el demandante que la Juez Seccional de Menores de Chiriquí y Bocas del Toro no cumplió con la Ley, que rige para los casos de nombramiento de hogar sustituto para los menores sujetos a su jurisdicción, obviamente viola esa garantía constitucional. Garantía constitucional ésta que no sólo rige con respecto a los derechos individuales, sino que también con relación a los derechos sociales, *toda vez que la norma no hace distinción*. Además, porque de aceptarse la tesis de la apelante, en el sentido de que sólo cabe el Amparo de Garantías Constitucionales contra las órdenes de hacer o de no hacer que atenten contra los derechos individuales y no sociales, tendríamos que una orden que impidiese el acceso a la educación, que es un derecho social, no podría ser impugnada por esa vía"[18].

## IV. LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Y EL AMPARO CONTRA RESOLUCIONES JUDICIALES

Con la promulgación de la Carta Política de 1972, el Amparo nacional ha adquirido un desarrollo inusitado. No se trata de que el Amparo vigente sea diferente al consignado en las Constituciones de 1941 y 1946, pues el mismo conserva su estructura original. Por consiguiente, consideramos que el fenómeno obedece a los cambios políticos ocurridos en el país a partir de 1968, sobre todo en la era torrijista (1968-1981), la creación de organismos laborales munidos de funciones jurisdiccionales, como las Juntas de Conciliación y Decisión y la irrecurrabilidad de sus fallos, el afianzamiento de las garantías constitucionales en nuestro ordenamiento jurídico (el debido proceso) y otros, que han influido en la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia.

Es así que en la década pasada se abrió paso la doctrina jurisprudencial fundamentada en la interpretación extensiva del amparo a las resoluciones judiciales, particularmente de la jurisdicción especial de

---

18. Fallo de 20 de octubre de 1975, Mag. Ponente: Juan Materno Vásquez. En Archivos de la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, año de 1975.

trabajo[19], doctrina que ha sido acremente cuestionada en los medios forenses y en el seno de la propia Corte Suprema de Justicia.[20]

En realidad, el amparo contra decisiones jurisdiccionales emergió durante la vigencia de la Constitución de 1946[21], pero debido a la tesis restrictiva que mantuvo la Corte con respecto al artículo 49 constitucional (hoy 50), es decir, de casi total inadmisibilidad, este amparo fue poco utilizado.

No obstante, a raíz de los cambios ocurridos en el país a partir de 1968 y otros factores, a que ya hemos hecho mención en líneas atrás, resurgió el amparo contra decisiones jurisdiccionales en virtud de la interpretación extensiva del artículo 50 constitucional por la Corte Suprema de Justicia, y que dio origen a lo que se ha denominado "la proliferación" y "abuso" en las acciones de amparo.

En efecto, en los últimos años de la década del setenta aumentaron considerablemente las demandas de Amparo de Garantías Constitucionales, puesto que si entre 1972 y 1976 no alcanzan la cifra de 100, ya en el año de 1977 asciende a 79, y de estas, 61 fueron contra resoluciones judiciales, de las cuales 40 afectaron sentencias de la jurisdicción especial de trabajo, siendo acogidas 14 demandas positivamente.[22]

Ahora bien, en comparación con los años anteriores a 1977, la novedad consiste en la proliferación de Amparos contra las Resoluciones Judiciales, pues de 1972 a 1976 pocos fueron los Amparos de este orden, ya que —como hemos señalado— la máxima comparación judicial mantuvo casi inalterable la tesis de la inadmisibilidad.

Es así que al año siguiente (1978) las demandas de Amparo lle-

---

19. Sobre el particular véase nuestro trabajo "El Amparo Laboral en Panamá", **Anuario de Derecho** No. 11, Año XI, 1981, pp. 101-122.
20. Es así que en sentencia de Amparo de 21 de julio de 1981 se expresa que "La Corte. . . observa con preocupación la proliferación extraordinaria y casi patológica de los recursos de amparo, que ha creado una aglomeración tremenda de casos que mantienen en parte paralizada la justicia ordinaria en distintos niveles, porque los profesionales del derecho utilizan dicha vía generalmente con fines dilatorios y muy especialmente por los efectos suspensivos subsiguientes a la admisión". Ver Registro Judicial de julio de 1981, p. 45. Igualmente en la Sentencia de 28 de enero de 1981, Registro Judicial de febrero de 1981, p. 14.
21. Al respecto véase entre otras, las Sentencias de 8/2/56; 20/9/61; 31/10/62; 26/10/63; 28/2/64; 27/9/56; y 23/5/66.
22. Los datos para la elaboración de las estadísticas de Amparos contra Resoluciones Judiciales de los años 1972 a 1980 fueron tomados de los archivos de la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, gracias a la colaboración brindada por el Lcdo. Santander Casis.

garon a la suma de 222, de las que nada menos 179 fueron precisamente contra decisiones jurisdiccionales laborales, civiles, administrativas y de tribunal arbitral, de las cuales 53 fueron acogidas favorablemente, distribuidas así: Laborales 48; Civiles 3; y Tribunal Arbitral 2.

En el año de 1979 se presentaron 236 acciones de Amparo. De estas, 175 resuelven Amparos contra el Poder Judicial y la jurisdicción especial de trabajo, y más de la mitad son de naturaleza laboral. Vale señalar que en este período se acentúa los amparos contra las resoluciones judiciales, que alcanzan también a los Tribunales penales y a un Tribunal Arbitral.

Para el año de 1980, de un total de 220 demandas de Amparo, 188 fueron contra Resoluciones Jurisdiccionales, distribuidas como sigue: 48 sobre fallos de los tribunales civiles (una fue acogida favorablemente); 5 contra decisiones de los tribunales penales (3 fueron concedidas); 9 contra sentencias administrativas (1 resuelta a favor); y 100 contra fallos laborales (24 fueron decididas positivamente).

En el año de 1981[23], se presentaron 189 acciones de amparo, de las cuales 131 afectaron fallos jurisdiccionales, a saber: 38 civiles (1 concedida); 4 penales; 8 administrativas y 91 laborales (18 acogidas favorablemente).

Como se podrá observar en el año de 1981 disminuyeron las demandas de Amparo en comparación con los años anteriores. Es así que de 131 acciones de Amparo contra las resoluciones judiciales, sólo 19 fueron concedidas, pues al parecer la Corte Suprema de Justicia volvió a retomar la tesis restrictiva. (1981-1983)

En 1982 las acciones de Amparo alcanzaron la cifra de 190, de las cuales 55 fueron contra sentencias jurisdiccionales, como sigue: 96 laborales, 6 penales, 14 administrativas y 37 civiles. Llama la atención que de la cifra en referencia, únicamente fue concedido un amparo y en materia laboral, hecho que revela la posición rectificadora de la máxima corporación judicial frente a las acciones de Amparo contra las sentencias de los tribunales en ese año.

En lo que hace al año 1983, se presentaron 171 demandas de Amparo. De éstas 115 fueron impetradas contra Resoluciones Judiciales distribuidas como sigue: 61 laborales, 4 administrativas, 6 penales y 44

---

23. Los datos para la elaboración de las estadísticas de los años 1981, 1982 y 1983, han sido tomados de los Registros Judiciales correspondiente al año respectivo.

civiles. Cabe destacar que en este año solamente se concedieron 2 amparos en materia laboral y 4 en lo civil, lo cual reitera que la Corte Suprema de Justicia mantuvo la tesis restrictiva de los dos años anteriores.

Conviene, ahora, determinar los argumentos de la Corte para la admisión del Amparo contra decisiones jurisdiccionales. En sentencia de 29 de noviembre de 1978 estableció o aclaró su posición in extenso como sigue:

> ". . . expresa la Corte que el Amparo de garantías constitucionales ha sido instituido como medio para lograr la revocatoria de un acto cumplido por cualquier servidor público, en ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas, que revista la forma de una orden de hacer o de no hacer que, de algún modo, viole, desconozca o disminuya las garantías y derechos que la Constitución consagrada a favor de todo habitante de la Nación".
>
> "...La amplitud del objeto impugnable, según los términos del artículo 49 de la Constitución Nacional, incluye también como tal a las órdenes que se adopten o expidan en una sentencia jurisdiccional que concluya un proceso. Pero si bien ello es así, esa posibilidad ~~debiera ser de excepción~~. Y debiera ser de excepción porque el proceso jurisdiccional -al menos en su fase de cognición- es el instrumento idóneo para lograr la verdad que ofrece solución pacífica ante un eventual conflicto entre particulares o entre estos y el Estado. Y porque el Derecho Procesal objetivo que regula ese proceso como principal objeto de su conocimiento, se empeña en evitar la consolidación de las injusticias, señalando las reglas del actuar procesal, indispensables para la existencia de un trámite válido, regular y legal, que concluya con una sentencia justa.
>
> Tal es, precisamente la orientación del principio constitucional receptado en el artículo 31 de nuestra Carta Política, que establece, además, un momento conclusivo del debate jurisdiccional, ***cual es la sentencia definitoria,*** cuando adquiera firmeza por haberse cumplido todas las instancias sanatorias o impugnativas, dentro del mismo proceso, o porque la decisión es inimpugnable por voluntad legislativa o porque se torne tal, por decisión de las par-

tes. Cuando ello ocurre debe cesar todo debate de suerte que los actos del proceso respectivo, regulares o defectuosos y lo declarado en la sentencia justo o injusto, conforme a derecho o contra derecho, debe quedar para siempre inmutable.

Así se muestra, en la práctica, la sentencia jurisdiccional conclusiva de los procesos que cursan ante los Tribunales civiles y penales, contra la cual, en ningún caso, se ha interpuesto impugnación por la vía del amparo, por afirmación de contener órdenes contrarias a las garantías constitucionales.

Pero es evidente que, en muchos casos, las sentencias inimpugnables conclusivas de los procesos cumplidos ante las juntas de conciliación y decisión, son adoptadas con notoria violación o desconocimiento de precisas garantías constitucionales, que hacen el proceso irregular, lo desvían de su finalidad específica, destruyen la seguridad jurídica y convierten el derecho objetivo en un conjunto de promesas que no se cumplen o que no pueden cumplirse.

Ante esa situación, la Corte, en ejercicio de potestad jurisdiccional, ha procurado, a través del procedimiento especial de amparo de garantías constitucionales, lograr la reintegración del orden jurídico perturbado con la conducta jurisdiccional, irregularmente cumplida en los casos en que la esencialidad de tales errores impliquen un desconocimiento o violación de los derechos y garantías que la Constitución consagra. Con ello no ha querido la Corte desconocer, ni suprimir la facultad que la Ley otorga al juez de interpretar y aplicar la ley en los procesos en que la misma Ley le atribuye competencia para administrar justicia, sino por el contrario, ha querido que esta función de juzgar en nombre del Estado y conforme a la Ley resulte una actividad en donde la obediencia a la norma jurídica sea la permanente preocupación del Juzgador.

Esta función de la Corte para la cual está legitimada, ha dado lugar, precisamente, a la actitud asumida por los abogados, de recurrir a la vía del recurso de amparo, en busca de paz, seguridad jurídica y justicia cuando, con razón o sin ella, piensan que en la solución jurisdiccional de los conflictos en los cuales intervienen como apoderado de las partes, no se ha procedido conforme a derecho.

No debe, entonces, causar extrañeza que con esa finalidad, se presenten recursos de amparo contra órdenes contenidas en sentencias conclusivas de proceso jurisdiccionales y hasta recurra a la presentación de varios recursos contra una misma orden, por vicios diversos que se atribuyen a una misma orden, adoptada en una misma resolución, como ocurre en el caso que nos ocupa".[24]

En la tesis expuesta se puede detectar que la máxima corporación judicial admite la viabilidad del Amparo contra las resoluciones judiciales, puesto que "ha sido instituido como medio para lograr la revocatoria de un acto cumplido por cualquier servidor público", dentro del cual están catalogados los jueces o funcionarios que administran justicia. En segundo término, que su admisión sólo es viable por vía de excepción; y en tercer término, que debe ser concedido cuando una decisión jurisdiccional implique "un desconocimiento o violación de los derechos y garantías que la Constitución consagra", tales como el debido proceso consignado en el artículo 32 de la Constitución Nacional.[25]

Consecuente con la doctrina en referencia, la Corte Suprema de Justicia ha manifestado su rechazo a la tesis de un tribunal inferior que sostuvo que "contra las resoluciones judiciales no procede la vía de amparo".[26]

Por otra parte, el Amparo contra decisiones jurisdiccionales también ha sido admitido en forma individual por los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia. Así el exmagistrado Lao Santizo Pérez sostiene:

". . .Nuestro Amparo puede subsanar lesiones emanadas de actos judiciales, sin interferir en el proceso a cargo del Juez natural. Inclusive, si nos remontamos a los conceptos del profesor J. D. Mos-

---

24. Ver Sentencia de 29 de noviembre de 1978, Industrias Europea, S.A. vs Junta de Conciliación y Decisión No. 5 en Archivos de la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia.
25. Esta tesis ha sido reiterada en la sentencia de 24 de julio de 1981 y de 25 de agosto de 1981. Ver Registros Judiciales de julio y agosto de 1981, respectivamente.
26. Ver sentencia de 27 de julio de 1983, María Pignatelli vda. de Zappi vs Juez Cuarto del Circuito de Panamá, Magistrado Ponente: Luis Carlos Reyes. En Registro Judicial de julio de 1983, p. 38. El Magistrado Reyes reitera su posición en el Salvamento de Voto de 16 de agosto de 1983. Ver Registro Judicial de agosto de 1983, pp. 27-30. Vale aclarar que la Corte innumerables fallos de años anteriores sostuvo la improcedencia del Amparo contra decisiones jurisdiccionales.

cote, encontramos que al explicar lo que debía entenderse como una 'orden de hacer o de no hacer' desde luego, ya superada y ampliada en cuanto a su sentido jurídico al tenor del artículo 189 de la Constitución Política de 1941, dice: *'Indudablemente' no están exentos los funcionarios judiciales de ser recurridos en caso de que den órdenes de hacer o de no hacer'.* También ellos pueden caer en la tentación de apartarse de las pautas que le señala su grave ministerio; pero en este caso débese andar con mucho cuidado al calificar las 'órdenes de hacer o de no hacer'. Y continúa: "En realidad, la mayor parte de las decisiones judiciales son verdaderas órdenes, explícitas o implícitas". **(Pág. 468, El Derecho Constitucional panameño).**

Conforme a los conceptos transcritos, si hace casi aproximadamente cuarenta años se trazaron esas direcciones, como es que, ahora, en vez de perfeccionarse ese objetivo, lo negamos rotundamente. Y lo más grave, sin explicaciones ni interpretaciones científicas que denoten una escrupulosa técnica jurídica".[27]

En igual sentido se ha expresado el exmagistrado Olmedo Sanjur:

"El hecho de que la orden la emita una autoridad y organismo público competente, no es óbice para que daba darse por sentado prima facie que la orden no viola un derecho o garantía fundamental. Y es que, efectivamente, una autoridad facultada para conocer de determinado asunto o proceso, incluyendo las que ejercen función jurisdiccional, puede violar la garantía del debido

---

27. Ver Salvamento de Voto de 31 de mayo de 1982, Registro Judicial de mayo de 1982, pp. 72-73. Igualmente los exmagistrados Ricardo Valdés, Pedro Moreno y Ramón Palacios, al igual que el Magistrado Jorge Chen Fernández expresan con respecto al amparo contra tribunales que "la norma constitucional (artículo 50) es de cuyo clara, basta que se trate de una orden de hacer o de no hacer expedida por cualquier servidor público, sin importar la forma en que se expida, ni que sea dentro o fuera de un proceso, para que la Corte la revoque si viola los derechos y garantías la Constitución consagra. Y es precisamente en su Capítulo I y con su artículo 17 que nuestra Carta Magna presenta como la primera de sus garantías fundamentales, "que las autoridades de la República están instituídas para. . . asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales y cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley". De este deber primordial de todos los servidores del Estado surge correlativamente el derecho subjetivo de los ciudadanos para reclamar por la vía del amparo la efectividad de las leyes". Ver Salvamento de Voto de 27 de agosto de 1980, p. 58.

proceso, garantizada por el artículo 31 de la Constitución; puede aplicar una pena que no corresponde, con violación del principio fundamental consagrado en el artículo 30 de la Carta Política, etc. tal como lo ha declarado la Corte en diversos precedentes en los que ha revocado órdenes contenidas en autos y sentencias de Juntas de Conciliación, del Tribunal de Menores, de Juzgados de Circuito, etc."[28]

Empero, existe otra corriente o doctrina jurisprudencial dentro de la Corte opuesta a la acogida del amparo contra tribunales. Esta doctrina sostiene que "revocar una resolución judicial mediante la acción de amparo, en la que no puede oírse a la otra parte[29], constituye una violación del artículo 31 de la Constitución, pues ello significa que en la acción de amparo se pretende hacer justicia sin oir a la otra parte que no puede concurrir a este proceso".[30] Entre otros precedentes esgrimidos a favor de la inadmisibilidad, podemos mencionar:

1. "no puede calificarse de arbitraria la orden contenida en una resolución jurisdiccional dictada por funcionario a quien la Ley le atribuye competencia para fallar la controversia";

---

28. Ver Salvamento de Voto de 11 de enero de 1982, Registro Judicial de enero de 1982, p. 46.
29. En relación con este aspecto tan cuestionado del Amparo contra Resoluciones Judiciales, vale señalar que el Nuevo Código Judicial, en su artículo 2656 dispone: "Cuando la orden sea producto de un proceso, la parte favorecida actuará como coadyuvante del demandado, calidad que hará valer en todas las instancias en que intervengan el mismo". Ver 20.199 de 6 de diciembre de 1984, p. 45. Empero, vale anotar que no establece ninguna disposición referente a la notificación a la parte favorecida.
30. Ver sentencia de 31 de mayo de 1982: Miriam de Saldaña vs. Juez 1o. del Circuito de Chiriquí. En Registro Judicial de mayo de 1982, p. 70. Esta tesis, reproducida en numerosos fallos, ha sido cuestionada por el exmagistrado Lao Santizo Pérez en los siguientes términos: "Esto sería, ni más ni menos, que en un fallo en un proceso de Amparo, como el presente, en que se busca protección de índole constitucional. Serían violaciones constitucionales concurrentes o sucesiva, según el caso? Consideramos que esto lo repudia la lógica jurídica, pues, si se concurre a la jurisdicción en busca de pronunciamiento judicial acerca de una concreta situación de derecho y del eventual restablecimiento de una situación jurídica subjetiva, precisamente amparada por una norma constitucional (art. 49 de la Constitución Política, cómo entonces a su vez, el acto que decide esa demanda vaya a engendrar otra violación de orden constitucional (artículo 31)? No le encontramos explicación alguna dentro de nuestro derecho constitucional, por el contrario, estimamos que es una apreciación que no se compadece con la adecuada estructuración jurídica de nuestro Amparo". Ver Salvamento de Voto de 31 de mayo de 1982, Registro Judicial mayo 1982, p. 73. En igual sentido se ha pronunciado el exmagistrado Olmedo Sanjur. Ver Salvamento de Voto de 11 de enero de 1982, Registro Judicial de enero de 1982, p. 46.

2. "La Corte no tiene facultad para interpretar la Ley laboral, como tampoco la tiene para interpretar las leyes civiles"[31];
3. "Las irregularidades cometidas por el juez o el Tribunal en las decisiones interlocutorias o definitivas que se adoptan en la iniciación, desenvolvimiento o conclusión de un proceso jurisdiccional, no son susceptibles de enmienda o anulación a través del trámite de impugnación extraordinaria que se origina con el ejercicio de la acción especial de Amparo constitucional"[32];
4. "no constituye objeto impugnable por la vía del amparo constitucional un error jurídico o de fondo o de forma en que incurra un juez al dictar un pronunciamiento jurisdiccional o al cumplirse el trámite para lograrlo"[33];
5. "Esta corporación ha sostenido en forma reiterada que las resoluciones judiciales no se encuentran comprendidos dentro de las órdenes de hacer o de no hacer señalados en el artículo 49 de la Constitución, como únicos actos emanados de servidores públicos susceptibles de ser impugnados mediante la acción de Amparo. Si el legislador hubiere querido instituir un recurso de revocatoria autónomo, independiente de los recursos ordinarios de impugnación establecidos dentro de los procesos, así lo habría dicho claramente expresando que la acción de Amparo procede no sólo contra órdenes de hacer o de no hacer, sino que también contra actos jurisdiccionales".[34]

En suma, de lo anteriormente expuesto parece palmario el contraste entre ambas tesis de la Corte Suprema de Justicia en torno al Amparo contra decisiones jurisdiccionales. No obstante, a partir de 1982 se observa en la doctrina jurisprudencial de la Corte un marcado vuelco hacia la tesis restrictiva, si bien no ha descartado del todo la admisibilidad o viabilidad de este Amparo.

---

31. Ver Sentencia de 27 de agosto de 1980: Petroterminales de Panamá S.A. vs Junta de Conciliación y Decisión No. 3, Registro Judicial de 1980, p. 57.
32. Véase Sentencia de 29 de abril de 1983: Air Panamá Internacional, S.A. vs Director de la Junta de Conciliación y Decisión, Registro Judicial de Abril de 1983, p. 10.
33. Ver Sentencia de 11 de diciembre de 1981: Peña Prieta S.A. vs Juez Cuarto del Circuito de Panamá, Ramo Civil, Registro Judicial de diciembre de 1981, p. 69.
34. Véase Sentencia de 22 de abril de 1982: Hernán Delgado vs Primer Tribunal Superior de Justicia, Registro Judicial de abril de 1982, p. 60.

## CONCLUSIONES:

El amparo contra decisiones jurisdiccionales emergió como obra de la doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia al extender su órbita protectora hacia las órdenes o fallos proferidos por los tribunales, rompiendo de este modo con la tesis restrictiva que predominó durante la vigencia de la Carta Política de 1946.

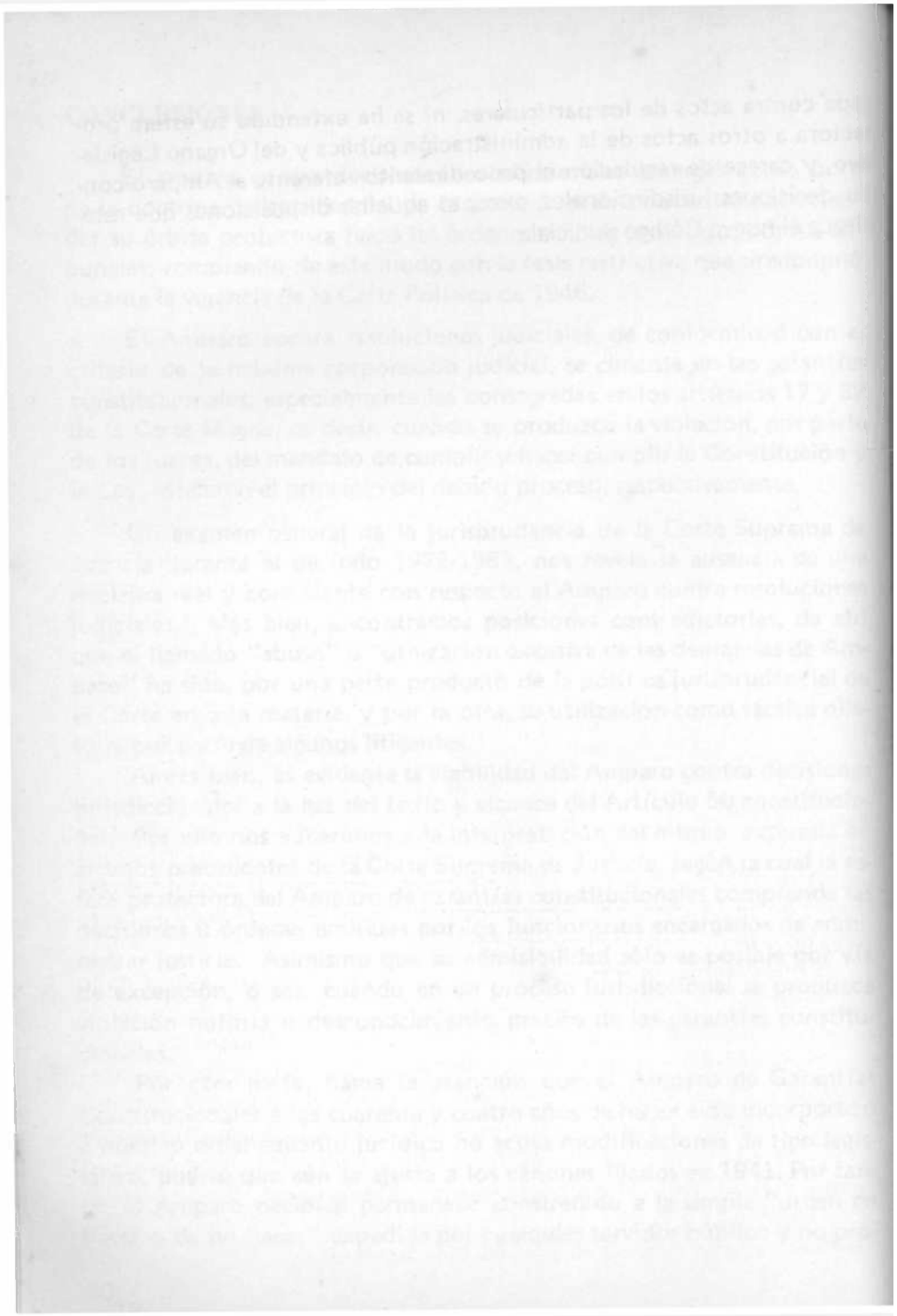
El Amparo contra resoluciones judiciales, de conformidad con el criterio de la máxima corporación judicial, se cimenta en las garantías constitucionales, especialmente las consagradas en los artículos 17 y 32 de la Carta Magna, es decir, cuando se produzca la violación, por parte de los jueces, del mandato de cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley, así como el principio del debido proceso, respectivamente.

Un examen general de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia durante el período 1972-1983, nos revela la ausencia de una doctrina real y consistente con respecto al Amparo contra resoluciones judiciales. Más bien, encontramos posiciones contradictorias, de ahí que el llamado "abuso" o "utilización excesiva de las demandas de Amparo" ha sido, por una parte producto de la política jurisprudencial de la Corte en esta materia, y por la otra, su utilización como táctica dilatoria por parte de algunos litigantes.

Ahora bien, es evidente la viabilidad del Amparo contra decisiones jurisdiccionales a la luz del texto y alcance del Artículo 50 constitucional. Por ello nos adherimos a la interpretación del mismo, expuesta en algunos precedentes de la Corte Suprema de Justicia, según la cual la esfera protectora del Amparo de garantías constitucionales comprende las decisiones u órdenes emitidas por los funcionarios encargados de administrar justicia. Asimismo que su admisibilidad sólo es posible por vía de excepción, o sea, cuando en un proceso jurisdiccional se produzca violación notoria o desconocimiento preciso de las garantías constitucionales.

Por otra parte, llama la atención que el Amparo de Garantías Constitucionales a los cuarenta y cuatro años de haber sido incorporado a nuestro ordenamiento jurídico no acusa modificaciones de tipo legislativo, puesto que aún se ajusta a los cánones fijados en 1941. Por tanto, el Amparo nacional permanece constreñido a la simple "orden de hacer o de no hacer" expedida por cualquier servidor público y no pro-

cede contra actos de los particulares, ni se ha extendido su esfera protectora a otros actos de la administración pública y del Organo Legislativo, y carece de regulación el procedimiento referente al Amparo contra decisiones jurisdiccionales, excepto aquellas disposiciones que establezca el nuevo Código Judicial.



* *8I8(G@F ,8I (F@ '

8' I88 BF@8 8' *8I8(G@F ,8I (F@ ' IFB *@
+8_@

7 3

F

*

I $ #
) #

8 I $
) ;
.
4

) 9
)
9 . / 4 - " )
9 % $
$
(

do dos derechos se debaten sobre qué criterio puede determinar la ley aplicable a una sociedad comercial con actividades en el exterior e internacionales. Si debe determinarse la ley aplicable en virtud de la ley reguladora de su Pacto Social (autonomía de la voluntad de las partes) o bien, puede buscarse en la ley del lugar de su sede social. Este criterio interpretativo que no solamente vincula la obediencia jurídica de dicho ente en referencia a su ordenamiento jurídico específico sino por ende su capacidad y responsabilidad que le cabe de conformidad al derecho que lo regula.

Volvamos al mismo punto, la discrepancia interpretativa sobre los puntos de conexión sobre el cual reposan las reglas de conflicto en general, crean un impás. Dicho impás provoca lo que es denominado en derecho internacional privado los conflictos negativos y positivos.

Son los conflictos negativos que nos interesan pues ellos obligan a la utilización del Reenvío como fórmula conciliadora en caso de conflicto entre reglas de conflictos de sistemas nacionales dispares; al cual dedicaremos mayor espacio a su comprensión y clasificación.

En cuanto a los comflictos positivos podemos desarrollarlos rápidamente pese a que hoy en día la doctrina Germánica ha pretendido desarrollar sobre ellos todo un giro en especial sobre los conflictos de leyes.

Surge el conflicto positivo, cuando cada regla de conflicto de cada ordenamiento jurídico nacional designa o decreta su propia ley competente.

En el evento que un panameño se encuentre domiciliado en Ottawa, Canadá y surga un problema de capacidad en tal hipótesis, el ordenamiento panameño se considera competente para aplicar su propia ley, de conformidad al criterio estatutista que sigue el Código Civil Panameño. Sin embargo, el orden jurídico canadiense también se autodesignará competente para conocer el problema de la capacidad, en virtud de un punto de conexión, el domicilio, encontrándonos entonces conque, estos dos derechos se atribuyen positivamente competencia de sus leyes internas para ventilar la capacidad.

En torno a los conflictos negativos propiamente hablando, son ellos el centro preliminar que nos conlleva a la afirmación y figura internacional del Reenvío.

## DEL CONFLICTO NEGATIVO

El conflicto negativo se origina cuando dentro de un caso internacional dado, cada una de las reglas de conflictos (suceptibles de regir el caso en cuestión) atribuye competencia, no a su propia ley interna, sino a otra ley extranjera, así lo expresa la doctrina francesa representada por Loussouarnn et Bourel.

En otros términos, el derecho internacional privado de un Estado cualquiera, designa competente a una ley extranjera de conformidad a su regla de conflicto nacional y el derecho internacional privado extranjero decifrado declina la competencia de su ley interna.

A modo de ejemplo un newyorkino radicado en Panamá, en donde se ventila su capacidad ante los tribunales panameños, el derecho panameño designa dentro de su concepción del Derecho Internacional Privado, que, la ley aplicable en lo que respecta a capacidad de goce es la ley newyorkina, éste a su vez no acepta la designación y ofrecimiento dado por el ordenamiento y designa que la ley aplicable es la ley del domicilio y no la suya.

De la controversia surgida de los conflictos negativos basados en gran parte en la disparidad de puntos de connexión aparece un razonamiento conflictualista el cual se centra en el aspecto siguiente sujetos a análisis. No siempre que, la regla de conflicto del Foro (local), designa a otro ordenamiento jurídico, más particularmente, a su ley interna material competente para resolver el fondo de una situación internacional, ello nos conduce a su aceptación forzosa del ordenamientó legal extranjero designado. Este puede, subsecuentemente a su designación rechazar el ofrecimiento, por cuanto que, la regla de conflicto extranjera, rechaza la designación efectuada por la regla conflicto del foro declinando así toda aplicación de su ley material.

Esta forma de controversia surgida por una regla de conflicto del foro que designa un derecho material interno, el cual su aplicación y aceptación va a ser conducido por la regla de conflicto extranjera produce una serie de hipótesis de conflictos negativos en donde aparecen las formas del reenvío.

## TIPOS DE REENVIO

Persisten clasicamente dos tipos de reenvío, el de Primero y Segundo grado. Veremos que esta enumeración no satisface la posibilidad del mecanismo del Reenvío, por cuanto que pudiera darse un reenvío de tercer grado y cuarto grado. Tal clasificación sería en torno al grado de aceptación jurisprudencial y legal que le otorgue cada ordenamiento jurídico a la fórmula Reenvío.

La posibilidad de aceptación de un Reenvío en tercer grado y cuarto son tan remotas no por su imposibilidad sino por su aceptación en el orden internacional. Esta multiplicidad de reenvío choca con el interés de la vocación de la lex fori, del orden público internacional y la prórroga legislativa. Por ello su examen lógico jurídico se observa en lo que se denomina Reenvío de Primero y Segundo grado.

## REENVIO DE PRIMER GRADO

Existe reenvío de primer grado cuando la regla de conflicto extranjera cuya ley interna es competente según la regla de conflicto del Foro, designa la ley interna del foro como aquella que debe ser aplicada.

Un caso típico en el evento que el ordenamiento local panameño designase que, la ley competente en caso de relaciones maritales fuese la ley de la celebración, cuya celebración tuvo lugar en Jamaica, más, sin embargo, el derecho jamaiquino designa a su vez que, la ley aplicable para los efectos matrimoniales sea la ley del domicilio conyugal, siendo en la ocurrencia Panamá. En tal evento, se produce un Reenvío de primer grado, la designación efectuada por la regla de conflicto panameña queda declinada por parte de la regla de conflicto jamaiquina que reenvía al derecho panameño.

En síntesis, el ofrecimiento dado por el derecho internacional privado panameño es rechazado por el derecho internacional privado extranjero y remite nuevamente al derecho local panameño.

En el reenvío de primer grado siempre se aplica la ley del foro, es decir la ley inicial que ocasionó la remisión del ordenamiento jurídico. Es el caso precitado en la ley panameña.

La declinación de la competencia por la ley interna obliga al dere-

cho internacional a substituirse en la ley extranjera inicialmente competente.

## REENVIO DE SEGUNDO GRADO:

Existe reenvío de segundo grado, cuando la regla de conflicto extranjera cuya ley interna es aplicable en virtud de la regla de conflicto panameña, atribuye competencia no a la ley panameña sino a una tercera. Tomemos un ejemplo similar al anterior.

Un matrimonio entre una norteamericana y un canadiense es celebrado en Costa Rica, para los efectos de la relación matrominial se ventila el caso en Costa Rica, siendo el domicilio conyugal inicial en Filadelfia, U.S'A., el ordenamiento jurídico costarricense designa como ley aplicable material la ley del derecho conyugal en Filadelfia, U.S.A. Sin embargo, la designación efectuada por el ordenamiento jurídico dado a favor del derecho norteamericano es declinada por cuanto que éste designa que la ley aplicable según el estado de Filadelfia es la ley del domicilio del marido siendo éste en Panamá. En consecuencia, se remite al Derecho Panameño para que ventile los efectos matrimoniales en virtud de la regla de conflicto del propio derecho internacional privado de Filadelfia.

Para tal efecto nos encontramos en presencia de un Reenvío de segundo grado. Costa Rica tribunal conocedor de la causa, designa como ley competente a la de Filadelfia, U.S.A., más ésta reenvía en segundo orden como ley aplicable al Derecho Panameño.

Igual sería en el evento de un litigio que tratase sobre el Statuto personal, el cual examina mi profesor Pierre Bourel, de un inglés sujeto a la jurisdicción francesa más domiciliado en Dinamarca, en éste caso. El Tribunal francés, designará como ley aplicable la ley nacional del inglés mas el derecho inglés, designará la ley danesa como aquella competente en virtud del domicilio. He aquí otro reenvío de segundo grado.

La aparición del reenvío obedece a su práctica jurisprudencial como efectos dentro de las limitaciones de las legislaciones que impiden una uniformidad de soluciones y ello se estableció en su clásico origen al cual nos avocamos acto seguido.

## ORIGEN DEL REENVIO:

El reenvío es una creación jurisprudencial, un remedio judicial a los conflictos de leyes entre reglas de conflictos de origen interpretativo dispar.

Es en 1878 con el caso Forgo que aparece una de las figuras más críticas y controvertidas de la literatura del Derecho Internacional Privado.

Se trata de un niño natural Bávaro el cual vivía en Francia desde los 5 años y permaneció por el resto de su vida en Francia.

Forgo muere en Pau a la edad de 68 años dejando una importante fortuna mobiliaria.

Tanto el derecho Bávaro como el derecho francés someten la sucesión mobiliaria a la ley del domicilio del difunto. Era el caso que Forgo durante su larga permanencia en Francia nunca obtuvo su condición legal de domiciliado. Más la peculiaridad de estos dos órdenes jurídicas era que el derecho Bávaro al ser competente podrían concurrir los colaterales de Forgo, no así en el derecho Galo, por cuanto que la ley francesa no tomaba en materia de sucesión ab intestado los colaterales de un hijo natural. De tal forma que, la aplicación de la ley primera permitía al Estado francés decretar la sucesión yacente y el estado reivindicar los bienes de Forgo.

Se dió el caso que el derecho francés remitió al derecho Bávaro como derecho competente para regular la sucesión en vista que el domicilio de Forgo en Francia es su domicilio de hecho.

Para los efectos del derecho bávaro, la distinción entre domicilio de hecho y legal es irrelevante y para tales efectos remitió al derecho francés como ley competente por considerar que en ese territorio se establecía el domicilio real de Forgo.

Los resultados fueron la aceptación de la remisión efectuada por el derecho bávaro y la aplicación de la lex fori (Francia) el cual, al aplicar el derecho internacional francés permitió al Estado francés hacerse cargo de la sucesión intestada descartando la participación de sus colaterales.

El caso Forgo fue reafirmado por una serie de fallos como el caso Soulié y Birshall, hasta llegar al caso Patiño que ventila la problemática del segundo reenvío.

A pesar de la reacción moralista de la doctrina francesa frente al

caso Forgo y en particular el célebre jurista Bartin, ella se propaga como una doctrina internacional viva.

## DE LOS PAISES QUE ACEPTAN Y RECHAZAN EL REENVIO

El reenvío es aceptado por la mayoría de los países con excepciones notables. El Es admitido casi en los grandes sistemas económicos (socialista-capitalista).

Pese a su generalización persisten países que no la admiten entre ellos: Grecia, Portugal, Brasil, los países escandinavos e Italia por mandato legal explícito (Código de 1942) y algunos estados de los Estados Unidos más su aceptación se ve generalizada.

## CRITICA Y DEFENSA DEL REENVIO

### Crítica del Reenvío

Se enumeran un sinnúmero de objeciones y críticas en contra del reenvío el cual apuntamos por su utilidad.

*Primero:* El reenvío produce un falso problema que en realidad no se presenta cuyo origen es provocado por la confusión entre la regla de conflicto y la ley interna material extranjera. Si la regla de conflicto hace referencia directa a la ley interna extranjera, ésta debe ser aplicada sin que la regla de conflicto extranjera perturbe dicha designación.

*Segundo:* El reenvío dentro de su aplicación conlleva un abandono de la soberanía de la ley del Foro (Tribunal de la causa) lo cual, es indivisible e incompatible con el carácter nacional de la regla de conflicto en todo derecho internacional privado.

*Tercero:* El reenvío sólo se justificaba en virtud de la cortesía internacional y dentro de estas medidas él desconoce el carácter estrictamente jurídico pues, obligatorio de los puntos de conexión.

*Cuarto:* El reenvío es inaplicable pues conduce a un círculo vicioso y es acusado como un juego de Tenis en el cual cada contrincante remite la bola sin llegar a una solución.

*Quinto:* El reenvío puede conducir a un conflicto hasta el infinito por la diversidad de puntos de conexión creando así un impás.

**Defensa del Reenvío**

En contra partida aparecen de forma combativa los defensores de la Doctrina y de la necesidad del reenvío el cual alegan en cada una de esas críticas:

*Primero:* En cuanto a la primera obligación al reenvío de considerarlo un falso problema es imposible, corresponde arguir que es imposible disociar dentro de un sistema jurídico la relación que hay entre la regla material y las reglas de conflicto de ese Derecho Internacional Privado, la cual condiciona su aplicación la primera. A pesar de esto, el reenvío pretende reducir el riesgo de una confrontación Regla de conflicto y derecho interno material.

*Segundo:* En lo concerniente a que el reenvío produce un abandono de soberanía por parte de la Regla de conflictos cuando designa a otro ordenamiento jurídico. Ello no es tan absoluto, puesto que, la designación se efectuará en base a un mandato legalativo inspirado en la Regla de conflicto. Debemos agregar, sin perder la pasión nacional que cada sistema de Derecho consagra, su propio sistema conflictual, el cual, viene a constituir la propia realidad de los Derechos Internacionales Privados que consiste en la necesidad y práctica de renunciar ponderada y casuísticamente a la soberanía en función de una realización de justicia privada Internacional. Si ello, no pudiera darse entonces no tendría razón de ser el Derecho Internacional Privado. Es necesario la interrelación de sistemas de Derecho para que pueda volcarse en torno de una armonía.

*Tercero:* La imposibilidad de que el reenvío no se pueda explicar por via de la cortesía Internacional es uno de los argumentos que se esgrimen contra él. Lo cierto es que, el particularismo de los sistemas jurídicos usuales imposibilita fundar el reenvío en función de la Cortesía Internacional. Sin embargo, este es un argumento que conlleva su propia limitación no todas las Instituciones de Derecho Internacional pueden explicarse en función de la Cortesía Internacional.

*Cuarto:* El reenvío es acusado de provocar un círculo vicioso. Es considerado un interminable "match de Tenis". Ello no es tan cierto pues, es necesario llevar dicha crítica a sus exactas proporciones; pri-

mero por cuanto que los puntos de conexión son limitados y el rechazo de un ordenamiento jurídico permite aplicar de manera general la lex fori.

Esta Lex Fori aparece en cierta medida como una especie de reglamento subsidiario interpretación feliz dada por Lerebours Pigeonniere. Aquí la Lex Fori debe suplir los vacios surgidos de la incomprensión de los sistemas de solución de conflictos.

*Quinto:* La crítica sobre la relativa eficacia del reenvío el cual es ajustable entre países que no aceptan y aquel que lo remite debe ser aceptado.

El caso típico de la remisión del Derecho Francés, el Derecho Italiano, éste último niega por vía legal la práctica del reenvío. Rechaza la oferta de competencia y el derecho francés se vé obligado a aplicar su propio derecho del Foro. En el caso anterior que la remisión fuese dada por el Tribunal Italiano, éste aplicaría la ley francesa sin pasar por la vía del reenvío.

## FIGURA DEL REENVIO

Al margen de aquellos sistemas que limitan y rechazan la aplicación del reenvío ya citados, aparecen ciertas formas de reenvío cuya fecha cierta se desconoce y proveniente de un período más lejano que el propio caso Forgo de 1878. El reenvío como figura alternante del Derecho Internacional Privado. El reenvío a primera vista efectuará una constatación de que la regla de conflictos extranjera es diferente a la regla de conflicto panameña, la solución del conflicto negativo debe ser sacado no del sistema extranjero sino de aquél conocedor de la causa jurídica.

El primer razonamiento evocado es causado con el reenvío por delegación (Renvoi-Delegation), el segundo razonamiento es el ya conocido como el reenvío reglamento-subsidiario (Renvoi-Réglement-Subsidiaire).

Por otro lado, persiste la figura del doble reenvío (Double Renvoi) que es propio del Derecho Internacional Privado Inglés. Es también denominado en Inglés el Reenvío, "transmission". Pero su correcta apelación es la Teoría del Tribunal Extranjero (Foreign Court Theory).

La Teoría del Tribunal Extranjero consiste en que, después que la regla de conflicto inglesa designe como aplicable el Derecho extranjero, éste debe imitar la solución que tendría que optar el derecho extranjero. Esto conlleva a no sólo tener en cuenta la regla de conflicto extranjero y su Derecho sino incluso su solución.

Nos parece un tanto extravagante la práctica Británica pero la consideramos conforme a las exigencias internacionales de hoy en día.

No es nuestro menester realizar un examen comparativo entre las formas del reenvío Francés-Británico sino sentar su diversidad tan sólo en el camino de la posible armonización de conflictos internacionales.

## POSICION DOCTRINAL DEL REENVIO

Sobre el reenvío y su interpretación aparecen tres grandes corrientes sobre el por qué de su aplicación. La formulación del reenvió como reglamento-subsidiario por Lerebours-Pigeonnieres luego la concepción "unilateralista" en J. P. Niboyet y la del reenvío dentro de la Doctrina de la Coordinación de Sistemas por Henri Batiffol.

## DE LA TEORIA DEL REENVIO EN LEREBOURS-PIGEONNIERE

La concepción del reenvío reglamento-subsidiario en Lerebours-Pigeonniere responde a un interés y autoridad que tiene la regla de conflicto al designar un derecho capaz de regir el fondo de una situación internacional. Un tal interés de orden internacional no permite que se desinterese la regla de conflicto (del foro) por el hecho de que el ordenamiento extranjero rechaze la oferta de competencia. De ninguna manera, el derecho internacional privado designador no queda inhibido del mecanismo del reenvío en este caso vendría a ser resultante de una declinación de competencia, el cual, a pesar de la designación hecha, éste mantiene interés en la situación internacional y por tanto el posible impás es resuelto en base de un reglamento-subsidiario. Este reglamento-subsidiario, es producto del rechazo de la competencia dada por la regla de conflicto del derecho internacional privado extranjero,

el cual, surge a fin de realizar una especie de "comunidad jurídica" en vista de las contradicciones nacidas de dos reglas de conflicto; del foro y extranjeras.

Esta teoría ha tenido cierta acogida por cuanto que ella logra obtener a través de una interpretación lege ferenda, la armonía que persigue el derecho internacional privado como ciencia especializada.

No obstante, contra ella se dictan serias críticas tales como que, la teoría del reglamento-subsidiario no otorga ninguna facultad ni rol al derecho extranjero siendo subsumido éste por el sistema de solución de conflicto del foro.

Por otro lado, el célebre francés Lerebours-Pigeonniere no llega a explicar el punto de conexión propicio a la norma reglamento-subsidiario y es por ello considerada más bien una tésis nacida del rejuego intelectual del autor, la cual, difícilmente puede ser plasmada en un derecho jurisprudencial universalmente hablando.

Somos del criterio que pese a las dificultades de la teoría del reenvío reglamento-subsidiario, ella es lógicamente aceptable y que de ella se infiere una serie de datos a desarrollar que se combinan fácilmente con los fines propios y particulares del derecho internacional privado.

**Teoría del Reenvío en J. P. Niboyet:**

Niboyet presenta una teoría un tanto simplista del reenvío. Según el autor, la designación u oferta de la regla de conflicto a la ley material interna extranjera como norma competente a regir una situación dada, su declinación conlleva a la automática aplicación de la ley del foro. Y ello cobra su singular aplicación en Niboyet por cuanto que, el orden público francés se extiende a la problemática de remisión de sistemas. La declinación de competencia, obliga según Niboyet a aplicar el derecho del foro, por una supuesta extensión de un orden público internacional que no permite que dicha relación devenga "apatrida".

La teoría de Niboyet conlleva en primer lugar la imposibilidad de aceptar un reenvío en segundo grado y luego el hecho de la aplicación casi instintiva de la ley del foro a toda situación internacional cuando el derecho internacional privado extranjero decline su competencia material interna.

Nos parece un tanto excesivo la mecánica del derecho del foro sobre todo en el evento de que, se puedan dar otros puntos de conexión

más estrecho a la relación internacional en cuestión que aquella del foro.

## HENRI BATIFFOL Y LA COORDINACION DE SISTEMAS DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

El teorema en Batiffol está fundado en un principio de coordinación inmanentes en las reglas edictadas por el legislador, el centro de la interpretación del reenvío la ubica de igual manera que Lerebours-Pigeonniere en la armonización que puede ella conllevar.

Se trata de una coordinación prevista y combinada entre dos reglas de conflicto en dos sistemas jurídicos. Este carácter coordinador evita los supuestos conflictos entre dos sistemas de derecho dispares.

En Battifol no solo se da la preocupación de resolver la disparidad de la heterogeneidad del sistema jurídico sino que, en él se admite la viabilidad de un segundo reenvío, posibilidad no admitida por Niboyet.

La tendencia Batifolista acerca del reenvío es la que mayor aceptación ha logrado en el medio jurisprudencial y dentro del derecho positivo pese a las críticas de abandono de soberanía que se le esgrimen a las reglas de conflicto del foro, en beneficio de un derecho extranjero. La teoría de Batiffol responde a que existe una designación dada por la propia regla del foro, por tanto ello resulta en virtud de miracle alguno, sino en función de una autoridad conductora (Estado) de la regla de conflicto del ordenamiento jurídico del foro.

## DE LOS LIMITES Y EXCEPCIONES DEL REENVIO

La utilización del reenvío no es absoluta en el orden del derecho internacional privado, ella surge como inicialmente esbosamos en función de un conflicto entre reglas de conflicto ocasionados por la disparidad de los puntos de conexión.

El derecho internacional privado emplea diversas fórmulas para solventar dentro de su lógica los conflictos de leyes. De dónde entonces, las soluciones conflictualistas no resumidas en torno al reenvío.

Muchos han considerado el reenvío como el mal necesario nacido de un subterfugio jurisprudencial, lo cual ha ocasionado un beneficio práctico dentro de las necesidades racionales del imperio del derecho internacional privado. Este "enfant terrible", permite forjar experanza de una comunidad jurídica internacional parcialmente alineando las disparidades de sistemas positivos. Mas nos toca ahora considerar en qué aspecto este mecanismo es completamente desestimado.

## DENTRO DE LOS CONTRATOS INTERNACIONALES

En este aparte internacional las reglas rectoras vienen a ser el reconocido y antiguo principio de la autonomía de la voluntad de las partes.

En todo acuerdo contractual las partes eligen a qué ordenamiento jurídico van a someterlo de forma expresa. En tal supuesto, no media aquí el carácter opcional de la regla de conflicto o mejor dicho la predisposición de una regla de conflicto a señalar un derecho específico. La autonomía de la voluntad de las partes al desplazar la utilización de la regla de conflicto deja sin efecto el método conflictualista por así decirlo.

Cabe decir que la autonomía de la voluntad de las partes viene a ser el punto de referencia para conocer el orden jurídico que regule un contrato, descartando la ingerencia de normas estatales, aproximándose más bien a un derecho autarquico en referencia que a un sistema nacional determinado.

Esta tendencia de apartar toda posibilidad de utilizar el reenvío se acentúa dentro de los convenios internacionales y ello se deja notar en la convención de La Haya en materia de venta internacional de objeto mobiliario corporal en su artículo 2 que establece: "La venta está regida por la ley interna del país designado por las partes contractantes".

Esta designación debe ser el objeto de una cláusula expresa o resultar indubitablemente de disposiciones de contrato.

"Las condiciones relativas al consentimiento de las partes en cuanto a la ley declarada aplicable son determinadas por esta ley."

El centro jurisdiccional está determinado por el principio de la voluntad de las partes o bien del tenor diferido del contrato así se deja entender en los parágrafos primero y segundo del artículo transcrito.

Esta tendencia de obviar el mecanismo del reenvío comienza a acentuarse como efecto de la postguerra, sin dejar de pensar que el devenir del reenvío como tal, pudiese en apariencia como cercano a extinguirse.

## SOCIEDADES

Dentro de la esfera de influencia de la regla de la voluntad de las partes queda sujeto a él las corporaciones de carácter comercial.

El reenvío aquí se excluye por la misma naturaleza y condición de los contratos internacionales ya que desde el punto de vista estatutario (Pacto Social) las sociedades son producto de la voluntad de los contratantes.

Pese a lo dicho, la exclusión del reenvío en materia de sociedades no es absoluto, sobre todo cuando, ésta en vez de ser considerada como un contrato es vista como una institución.

Las sociedades son consideradas como institución en este evento aparece una regla remisora la cual, determina qué ley es aplicable, es decir la ley de la sede social o domicilio. Para tal efecto aparecen entre la designación de la ley aplicable y la determinación de la sede social un problema de calificación internacional.

Una transnacional que tiene que responder jurídicamente se centra su explicación no en la ley estatutaria sino, en la ley de la sede social o centro de decisión administrativo el cual va conexo o vínculado con un derecho nacional específico.

## REGIMEN MATRIMONIAL

Esta concepción de colocar el regimen matrimonial fuera del alcance del reenvío, es estrictamente localista, pues todo dependerá del derecho internacional privado llamado a regirlo.

De lo anterior tenemos que en Francia, el domicilio es el punto de referencia a aplicar como ley sobre todo de un matrimonio mixto e internacional. Ya que el domiclio conyugal aquí, es producto de la pre-

sunción de la voluntad de los cónyuges en fijarlo en algún lugar específico (País).

Por otro lado, en los países de influencia de acentuada religiosidad en donde el derecho confesional manifiesta una marcada influencia sobre el derecho civil, es posible que la lex loci celebratione rija dicho matrimonio haciendo imposible el rejuego de la regla de la autonomía de la voluntad de las partes.

El carácter excluyente del reenvío por la vía de la autonomía de la voluntad de las partes dependerá del grado de aceptación que tenga dentro de una cultura jurídica en un momento dado, anexada con la ingerencia o neutralización de los actos del Estado en los convenios privados.

## EN CUANTO A LA FORMA

El principio de validez de la forma de los actos imposibilita muchas veces la aplicación de normas remisorias.

Una promesa de compra y venta señida a las formalidades colombianas concluída entre un tico y colombiano para que tenga efectos en San José de Costa Rica, no puede estar sujeto a una norma remisoria distinta a la lex locus regit actum, de lo contrario crearía una inseguridad jurídica para los efectos de la solemnidad de los actos. Es por ello que, la forma y la solemnidad de los actos se someten siempre al lugar de su celebración indistintamente de donde puedan surgir sus efectos.

Es posible que puedan darse otras exigencias que pesen sobre la formalidad pero ello entraña ningún reenvío sino más bien, un problema de sumisión a la ley territorial para que el instrumento formalmente constituído en el extranjero pueda considerarse para que surta plenos efectos dentro del territorio.

Tenemos una excepción a la regla lex locus regit actum, a la cual nosotros vemos con simpatía es la interpretación dada por el derecho inglés, en donde los actos y formalidades que afectan a un bien inmueble deben sòmeterse a la lex rei sitae y no a la lex regit actum cuando esta sea distinta de aquella.

Pase a su carácter ruptural del derecho inglés compartimos su lógica y su punto de conexión decisivo, al cual territorialmente se une

Panamá, más, para los efectos internacionales nuestra legislación sea netamente silencioso.

## DEL REENVIO Y CONVENIOS INTERNACIONALES

Existe un sinnúmero de convenios internacionales que evocan formalmente la utilización del mecanismo del reenvío a fin de dilucidar los problemas de conflicto entre reglas de conflicto el cual nos permitimos presentar entre ellos, la convención de La Haya de 1955 que trata sobre los conflictos entre la ley nacional y la ley del domicilio, la Convención de Ginebra de 1930 y 1931 siendo la primera reguladora de los conflictos de leyes en materia de letra de cambio y pagaré y la segunda en materia de cheques internacionales. Asímismo, tenemos el tratado de Bustamante de 1928, el cual es objeto de estudio como fuente internacional del derecho internacional panameño.

## CONVENCION DE LA HAYA: REGULADORA DE LOS CONFLICTOS ENTRE LA LEY NACIONAL Y LA LEY DEL DOMICILIO

Es evidente la oposición y conflictos que existen entre los puntos de conexión domicilio y nacionalidad como puntos decisorios del estado, capacidad y derecho de familia.

Surge sobre esta opción conflictual a partir de la "gran división" entre derecho continental europeo francés y el derecho casuístico consuetudinario británico, en otras palabras, será el domicilio en todo caso, el rector del estatuto personal, o más bien será la ley nacional del individuo de su estatuto personal el cual lo seguirá, en donde se encuentre, como un efecto territorial.

La industrialización del siglo XIX figura como un elemento enervante sobre el valor real de la nacionalidad vs domicilio y ello se acusa a partir de fines de la segunda guerra mundial cuando las viejas colonias de Europa, miles de individuos emigran hacia las metrópolis ex-imperiales.

Lo importante es distinguir y saber valorar si el derecho de un in-

dividuo radicado largo tiempo en París deba éste, imponerse sobre su ley nacional la cual probablemente abandonó hace más de 30 años.

Este desplazamiento tanto "excolonial" como propio del desarrollo e interacciones entre los estados de la comunidad Europea, producto también del desplazamiento de la mano de obra justificado por el tratado de Roma, va a producir un efecto de superposición del domiclio sobre el viejo criterio de la nacionalidad.

Sin embargo, los conflictos de cultura persisten y de allí nace la regulación del domicilio vs nacionalidad que pretende solucionar la presente convención en su artículo primero y tercero, los cuales transcribimos:

*Artículo Primero:* "Cuando el Estado donde la persona interesada esté domiciliada prescribe la aplicación de la ley nacional, pero el estado de ésta prescribe la aplicación de la ley del domicilio, todo estado contratante aplicará las disposiciones de derecho interno de la ley del domicilio.

*Artículo Tercero:* "Cuando el Estado donde la persona interesada esté domiciliada y el Estado de ésta prescribe los dos la aplicación de la ley nacional, todo estado contratante aplicará las disposiciones del derecho interno de la ley nacional".

El artículo primero de la Convención de La Haya cristaliza de forma internacional el "espectro" del reenvío Forgo. Ella consagra un reenvío convencional que tiene por objeto dilucidar los conflictos que nazcan entre la lex domicili y la ley nacional.

La aplicación de la lex domicili es la consagración por vez primera en un convenio internacional del reenvío en primer grado. Solución correcta pese a las excepciones y reservas que se encuentran en los artículos V y VI de dicha convención (Autoridad y Orden Público).

Esta primera exerta se refiere más bien a las contradicciones de origen sajón y los sistemas latinos codificados.

Con respecto al artículo II, se observa en él que ya no se trata de una disparidad de puntos de conexión que surgen sino la aplicación unitaria de la ley nacional designada esta vez tanto por la ley nacional como por la ley del domicilio. En este caso no hay problema, simplemente se verifica el estatuto personal frente a la ley nacional doblemente designada.

La hipótesis sería de un panameño domiciliado en Colombia sobre un caso relativo a sus derechos estatutarios. El derecho internacional privado colombiano, lugar del domicilio designa la ley nacional del panameño como ley reguladora del estatuto personal y a su vez es confirmada por designación de la ley nacional del panameño que se erige como responsable del estatuto personal.

## CONVENCION DE GINEBRA DE 1930 DESTINADA A REGULAR LOS CONFLICTOS DE LEYES EN MATERIA DE LETRA DE CAMBIO Y PAGARE

De igual modo que el Convenio examinado en lo atinente a la solución de conflictos entre reglas de conflicto, esta convención de Ginebra instaura formal reenvío en materia de instrumentos negociables en su arículo 2, el cual citamos a continuación:

> *Artículo 2:* "La capacidad de una persona para obligarse por letra de cambio y pagaré es determinada por su ley nacional. Si esta ley nacional declara competente la ley de otro país, ésta última es la ley aplicable.
>
> La persona que sea incapaz según la ley indicada por el parágrafo precedente, está sin embargo válidamente obligado, si la firma (suscripción) ha sido dado sobre el territorio de un país según la legislación del cual había sido capaz".

La formulación reenvío es clara, en el primer parágrafo, porque permite que la ley nacional que regula presuntamente la capacidad cambiaria, sea suceptible de designar a otra cualquiera de nuestras reglas de conflicto nacionales.

Reconociendo los diversos cuerpos legales podremos determinar la existencia y aplicación del reenvío.

Consideramos entonces el reenvío en su manifestación más acusada hasta llegar a un reenvío admitido discretamente.

## REENVIO Y CODIGO DE COMERCIO

Es el artículo 912* que, impone la existencia del reenvío en el derecho positivo influído por los Vientos de la Conferencia de La Haya a inicios de siglo. Este reconocimiento legal del reenvío es propio y característico de la materia que regula documentos negociables, él exige una armonización de los puntos de conexión en general.

La exerta 912 trata sobre la capacidad cambiaria internacional; ella dispone que: "La capacidad de una persona para obligarse por letra de cambio se determina por su ley nacional. Si esta ley nacional declara aplicable la ley de otro estado, ésta última es la que se aplica".

Aquí se constata el reconocimiento por parte del legislador del reenvío legal. También prevee el carácter remisorio de esta regla de conflicto a otro ordenamiento jurídico extranjero interno, el cual substituye la ley nacional original cuando ésta remita a una tercera y por ende decline su competencia.

Por primera vez, el derecho local se desinteresa del celo de la aplicación de la ley nacional para permitir la aplicación de otra norma que no sea la ley personal del obligado.

Esta ruptura sólo debe entenderse en materia comercial y en los casos que así lo expresen la norma de conflicto panameña.

Si se tratase de un juicio dentro de la jurisdicción panameña en el cual estuviese en juego la regulación de la capacidad cambiaria internacional de un británico y nuestra regla de conflicto, el Artículo 912 designa que la capacidad de un inglés domiciliado en Río de Janeiro, Brasil, se rige por su ley nacional y está a su vez declina su competencia (Derecho Inglés) a favor de la leye del domicilio, resultaría entonces la ley brasileña competente para gobernar la capacidad del ciudadano inglés.

Esta hipótesis vista por nosotros permite la inclusión de un reenvío en segundo grado, en el derecho panameño, puesto que, la regla conflicto en el Artículo 912 no conlleva a la aplicación obligatoria de la lex fori, caso fundamental dentro de los reenvíos de primer grado.

La apreciación de un reenvío de primer grado es factible dada la forma estructurada del Artículo 912 lo cual lo único que cabe es su

---

* Ver Principios Prácticos del Derecho Internacional Panameño, Autor: Dr. Gilberto Boutin I., Pág. 32-33.

aplicación y ejercicio casuístico por la jurisprudencia panameña. El Juez debe estar consciente de la magnitud y apreciación de la regla de conflicto para poder explicar la remisión a un tercero o cuarto ordenamiento jurídico sea el caso y su circunstancia particulares.

No bastará en estos casos la remisión a un ordenamiento jurídico extranjero sino la aceptación de él, dentro de sus sistemas de solución de conflicto el cual presenta el gran interrogante de saber si es plausible, por parte del medio jurisprudencial la aceptación de un reenvío de tercer grado. Nos parece que tratándose de la materia de derecho cambiario, la cual se presta para una diseminación de puntos de contacto, el reenvío de segundo grado es permisible aunque no seamos partidarios del uso y aplicación del reenvío innumerable, sino más bien limitados a un control estrecho a la ley aplicable de la situación jurídica internacional dada.

## DEL CARACTER REMISORIO DE LAS NORMAS DEL CODIGO DE COMERCIO Y CIVIL

Existen determinadas disposiciones que aseguran un espíritu remisorio propio de su estructura.

El autor Francéskakis observa que la esfera de ejercicio del reenvío opera dentro del movimiento de las reglas de conflicto. Así encontramos que el numeral 4 del Artículo 6 del Código de Comercio remite a la ley nacional del comerciante para poder resolver la capacidad como un efecto previo al acto de comercio.

El respecto a nuestro sistema conflictual codificado es observado en este artículo ya que, el estatuto personal del panameño se determina por su ley nacional, incluyendo en ella la capacidad. Esta concepción es repetida por nuestro cuerpo legal del Código Civil.

Artículo 5A: Bajo la influencia de los sistemas conflictualistas la capacidad de las personas morales también caen dentro de la esfera de influencia de la ley personal.

En el artículo 11 del Código de Comercio aparece que para las sucursales de sociedad extranjera, la capacidad de goce es determinada por su ley nacional, dicho de otro modo lex domicili, puesto que el ejercicio potencial de la sociedad está determinado en su ley de fundación.

ladas con la explotación de la nave, las obligaciones nacidas por contratos de aprovisionamiento y por último la responsabilidad del armador de la nave. Todas estas obligaciones y efectos surgidos de una relación de derecho internacional nuestra regla de conflicto, nuestro derecho internacional privado, dirige al juez panameño a guiarse por la ley del registro o la ley nacional del buque.

Salvo determinadas excepciones que incluye la ley del registro, éste es el criterio de apoyo interpretativo para que el juez panameño designe como ley competente al derecho extranjero producto de su regla del foro.

Así para reclamaciones de tripulantes de una nave inglesa cuya tripulación abordo sea de nacionalidad griega en caso de conflicto laboral, el juez panameño siendo su tribunal circunstancialmente conocedor de la causa, deberá aplicar el derecho interno inglés por mandato de su propia regla de conflicto. Es importante advertir que, el hecho de que en Panamá se ventile una causa jurídica con trazas internacionales no le autoriza al juez a aplicar su derecho local, desconociendo el ámbito de aplicación de su propia regla de conflicto que designa como ley aquella del registro de la nave.

La posible violación a nuestra regla de conflicto dentro del derecho internacional privado panameño puede hacer del fallo inoponible a la luz del país receptor de los efectos de la sentencia panameña y posiblemente se incurra en violación del principio constitucional del debido proceso (sin caer en el procedimentalismo legal), incluso en una denegación de justicia por "comisión".

Por otro lado, resaltan determinadas reglas de conflicto que se apoyen en un punto de conexión diverso a l aley del registro o de su nacionalidad.

Así tenemos que en cuanto a contratos del seguro y sus efectos la ley de domiclio de la compañía de seguros o el lugar de operaciones es el que determinan la ley aplicable.

El propio contrato de aprovisionamiento puede también ser ventilado por la ley del lugar de la prestación del servicio además de la ya indicada ley del lugar del registro.

Para las reclamaciones portuarias, muelles o trabajadores portuarios, nuestra regla de conflicto designa a la ley del lugar donde ocurrieron los hechos, lex loci delicti commissi.

Para el abordaje según el inciso b del numeral 9 del Artículo 557

designa, cuando el abordaje ocurre en aguas territoriales la ley del lugar del accidente.

Aparece a título intermedio el principio de la autonomía de la voluntad de las partes, sobre todo en materia de averías, efectos de contratos de seguros y los propios contratos de explotación.

He aquí las características suscintas del destino interpretativo de nuestra regla de conflicto: a) La regla de conflicto mayormente sujeta a remitirse a la ley del registro o nacionalidad del buque; b) Subsecuentemente, en ellas aparece la regla lex loci delicti commissi y luego; c) El principio de la autonomía de la voluntad de las partes, rechaza la aplicación de la regla de conflicto pero obliga al juz a determinar la ley aplicable al contrato internacional (intervención de los métodos interpretativos de localización vs proper law).

Las normas que evocan llanamente a las leyes de la república de Panamá, no son reglas de conflicto sino normas territoriales sin que su caácter de normas, de orden público internacional o leyes de policía se hallan aún dictaminado por la jurisdicción especial marítima.

## EL CODIGO DE BUSTAMANTE 1928

Se establece en el Código de Bustamante en su Artículo III una clasificación de normas a aplicar:

*Primero:* Aquellas que se aplican en virtud del domicilio o nacionalidad las cuales son de carácter extraterritorial y remisorio.

*Segundo:* Aquellas de carácter eminentemente territoriales, locales y de orden público internacional las cuales podrían añadir aquí las normas de policía o de aplicación inmediata.

*Tercero:* Aquellas que son reglas producto de la interpretación de los gastos y de la autonomía de la voluntad de las partes particularmente en materia de contratos.

Hemos recogido para los efectos de este estudio una pluralidad de norma de carácter remisorio a modo de ejemplo que conjugan la natura-