

==xx==xx==xx==xx==xx==xx==xx==xx==

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD FORMULADA POR EL LCDO. DARIO CARRILLO GOMILA EN REPRESENTACIÓN DE FUNDACIÓN ISLÁMICA DE PANAMÁ, S. A., CONTRA EL ORDINAL 5 DEL ARTICULO 28 DE LA LEY 93 DE 4 DE OCTUBRE DE 1973, DENTRO DE LA QUEJA POR CORTE DE AGUA INTERPUESTA POR ENEIDA CEDEÑO C., ANTE LA COMISIÓN DE VIVIENDA N° 1 DEL MINISTERIO DE VIVIENDA CONTRA FUNDACIÓN ISLÁMICA DE PANAMÁ, S. A. MAGISTRADO PONENTE: EDGARDO MOLINO MOLA. PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE MARZO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE (1997).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PLENO.

VISTOS:

El licenciado **Darío Eugenio Carrillo** presentó advertencia de inconstitucionalidad del numeral 5 del artículo 28 de la Ley 93 de 4 de octubre de 1973, dentro de la queja que ante la Comisión de Vivienda N° 1 del Ministerio de Vivienda, presentó la señora **Eneida Cedeño C.**, por interrupción del suministro de agua potable, contra la Fundación Islámica de Panamá, S. A.

Acogida y tramitada la advertencia de inconstitucionalidad, el proceso ha llegado al momento de dictar sentencia.

El advirtiente sostiene que el numeral 5 del artículo 28 de la Ley 93 de 1973, viola el artículo 44 de la Constitución y el concepto de la infracción lo explica de la siguiente manera:

"El ordinal 5 del artículo 28 de la Ley 93 del 4 de octubre de 1973 obliga que el arrendador pague el agua que el arrendatario consume. La norma implica que se adquiriera el bien para beneficio de otro. El monto que representa el suministro **queda al arbitrio de quien recibe el provecho**. El arrendatario puede optar por mantener permanentemente las plumas de agua abiertas como en efecto ocurre, a costas del arrendador.

La norma afecta directamente y sin límites el patrimonio del propietario del inmueble, legítimamente adquirido de acuerdo a la ley. La situación afecta también muy adversamente a la comunidad en general, la que se ve privada del vital líquido gracias al monumental desperdicio provocado por el injusto privilegio".

El Procurador General de la Nación se opone a la declaración de inconstitucionalidad solicitada y expone para ello la siguiente conclusión:

"No cabe duda que el artículo 44 de la Constitución Nacional contiene una declaración de principio y eleva a rango constitucional el respeto que se debe a la propiedad privada, principio que constituye uno de los pilares de nuestro sistema capitalista al decir del profesor César Quintero en el Tomo I de su obra Derecho Constitucional. Pero ese mismo principio o garantía constitucional a la propiedad privada, adquirida con arreglo a la ley, tampoco es absoluto, ya que la propia Constitución establece que tal propiedad implica obligaciones para sus dueños como acontece en los casos como el que se debate que se le impone al dueño de un inmueble arrendado la obligación de suministrar agua potable al arrendatario, en el marco de una contratación sobre arrendamiento de vivienda.

Luego, fluye de lo expuesto que no existe contradicción entre la norma contenida en el ordinal 5 del artículo 28 de la Ley 93 de 4 de octubre de 1973 y el artículo 44 de la Carta Política".

En la etapa de alegatos presentaron argumentos en favor de la inconstitucionalidad solicitada por la Fundación Islámica, S. A., la propia demandante, así como los señores **Luis Daniel Crespo**, **Pietro Petrocelli**, la señora **Filomena La Torraca** y la Asociación de Propietarios de Inmuebles de Panamá.

La mayoría de los argumentos de quienes presentaron alegatos son coincidentes entre ellos, por lo que pasamos a transcribir los fundamentos de los mismos:

"El derecho a la propiedad privada se encuentra resguardada por el artículo 44 de la Constitución Nacional. El Estado garantiza a los particulares la propiedad sobre los bienes legítimamente adquiridos.

Entre otras disposiciones oprobiosas, la nueva ley obligaba al arrendador pagar el agua que consumía el arrendatario. El progresivo incremento del costo del servicio, al igual que el de los materiales básicos para brindar mantenimiento y la imposibilidad de obtener alzas en los canones congelados, obligó a muchos a abandonar sus inmuebles que en el transcurso del tiempo se convirtieron en casas condenadas.

El artículo 337 del Código Civil define:

ARTICULO 337. La propiedad es el derecho de **gozar y disponer** de una cosa, sin más limitaciones que las establecidas por la Ley.

El propietario tiene acción contra el poseedor de la cosa para reivindicarla".

Como se señala en la disposición citada, el derecho de propiedad esta compuesto de "**gozar y disponer**" de la cosa sin más limitaciones que las establecidas en la Ley, siendo lo anterior garantizado en virtud del artículo 44 de la Constitución Nacional.

El Registro Público impide la inscripción del inmueble que mantenga deuda por consumo de agua. El Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales esta facultado para realizar procesos de jurisdicción coactivo.

Al indicar el ordinal 5 del artículo 28 de la Ley 93 del 4 de octubre de 1973, que el arrendador esta obligado a proveer el agua al arrendatario, implícitamente autoriza a éste a contribuir con su consumo de agua a **limitar la libre "disposición"** del haber patrimonial inmueble.

También, como ya antes hemos definido, el derecho de propiedad incluye el "gozo" de la cosa, lo que implica poder percibir sus frutos, sean éstos naturales o civiles. El despilfarro, consumo excesivo o hasta la utilización del agua de la propiedad con fines comerciales **limita el derecho a disfrutar los frutos civiles** del inmueble por la sola voluntad de un tercero.

Es conocido que la primera medida de "venganza" de un arrendatario al recibir aviso de desahucio, lanzamiento o mediando sólo un simple mal entendido, es dejar las plumas del todo abierta hasta que la medida judicial se ejecute, lo que a veces ocurre sólo meses después.

La Ley 93 del 4 de octubre de 1973, inicialmente calificó todo contrato de arrendamiento de inmuebles de "orden público", con independencia que el mismo fuera destinado para habitación, establecimientos comerciales, uso profesional, actividades industriales y docentes.

Por otra parte, la misma legislación e interpretaciones jurisdiccionales, definieron el congelamiento de los canones de arrendamiento al monto pactado entre las partes al 31 de diciembre de 1972.

El ordinal 5 del artículo 28 de la Ley 93 del 4 de octubre de 1973, obligó que adicionalmente al resto de cargas tributarias y de

mantenimiento, que el arrendador pagara sin limitación alguna, el agua que el arrendatario consumiera, no habiendo noticia en ese entonces que el vital líquido pudiera llegar a ser insuficiente para cumplir la demanda y menos que las tarifas se elevarían desproporcionadamente al transcurrir de los años.

La norma todavía vigente, implica que se adquiriera el servicio para beneficio de otro. El monto que representa el suministro queda al arbitrio de quien recibe el provecho. El arrendatario puede optar por mantener permanentemente las plumas de agua abiertas a costas del arrendador, con sólo el ánimo de hacer daño.

La carga que la disposición legal acusada implica es de tal magnitud, que el propietario corre el riesgo de no tener los recursos para honrar la obligación.

El Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales (Idaan), esta facultado para cobrar por jurisdicción coactiva las tasas adeudadas. El Registro Público no inscribe ninguna operación sobre bienes inmuebles que se encuentren en mora del pago.

La norma acusada afecta directamente y sin límites el "goce y disposición" del inmueble, legítimamente adquirido de acuerdo a la Ley. La situación afecta también muy adversamente a la comunidad en general, la que se ve privada del vital líquido gracias al constante desperdicio provocado por el injusto privilegio.

La garantía constitucional a la propiedad es afectada de forma directa y progresiva por la situación creada por el ordinal 5 de la Ley 93 del 4 de octubre de 1973.

La globalización y liberalización de los mercados internacionales, obliga a todo el que presta un servicio estar en condiciones de igualdad para afrontar las nuevas exigencias de la demanda. El ordinal 5 del artículo 28 de la Ley 93 de 1973 es vestigio de una tendencia muy superada. No existe fundamento social o de otro tipo que justifique que el arrendador deba pagar el agua consumida por el arrendatario, máxime cuando el Estado no se encuentra en posibilidad de afrontar la actual demanda y cada vez el costo del servicio es más alto".

Expuestos los razonamientos a favor y en contra de la declaración de inconstitucionalidad solicitada, pasa el Pleno de la Corte a decidir la controversia constitucional.

El concepto sobre la propiedad privada en Panamá, desde la Constitución de 1941, sostiene que ésta implica obligaciones por razón de la función social que debe llenar, así lo apreciamos en el último párrafo del artículo 47 de esa Constitución. Esta posición se ha mantenido igual en la actual Constitución, que dice en su artículo 45, que "La propiedad privada implica obligación para su dueño por razón de la función social que debe llenar".

El artículo 113 de la Constitución vigente señala, el Estado establecerá una política nacional de vivienda destinada a proporcionar el goce de ese derecho social a toda la población, especialmente a los sectores de menor ingreso. Este artículo, junto con el 45, permiten un desarrollo legislativo, en materia de propiedad privada, que reglamente la forma en que la propiedad privada, utilizada en el sector de vivienda, pueda, a la vez que garantice una ganancia justa por la inversión en este negocio, establece obligaciones sociales, en razón de la función social que debe cumplir la propiedad privada.

El artículo demandado como inconstitucional, el numeral 5 del artículo 28, de la Ley 93 de 1973, lo que hace es incluir como un costo, el suministro de agua en este tipo de inversión. Esta obligación no es establecida por primera vez en la Ley 93 de 1973, ya el artículo 8 de la Ley 8 de 5 de enero de 1935, establecía la obligación de pagar el agua a los propietarios o arrendadores. Decía así el

mencionado texto: "Los propietarios o arrendadores de casa estarán obligados a suministrar a sus arrendatarios viviendas salubre, agua y luz suficiente, así como introducir y mantener los servicios de aseo y de seguridad necesarios y a iluminar convenientemente los zaguanes, las escaleras, los pasillos, los baños y retretes". Esta disposición de 1935 no hizo más que convertir en ley lo que era una costumbre, aún bajo la vigencia de la Constitución de 1904, que regulaba el derecho de propiedad como un derecho individual, casi absoluto, sagrado e inviolable.

La propiedad privada destinada a vivienda ha sido sometida a reglamentación legal desde los inicios de la República, por el gran interés social del problema de los arrendamientos urbanos. Quien incursiona en ese tipo de actividad sabe las limitaciones al derecho de propiedad en estos casos, así como también los incentivos tributarios que el Estado confiere por la inversión en este negocio, que por su naturaleza social, se le fija un 15% de rendimiento neto anual sobre el costo total del inmueble. Por esta razón, si por el aumento del costo en el suministro del agua, bajará ese rendimiento a menos del 15% neto anual, el propietario podría solicitar el aumento del canon del arrendamiento, previa la comprobación correspondiente ante la dependencia que le corresponde del Ministerio de Vivienda.

De lo expuesto, consideramos que no se viola el artículo 44 de la Constitución, ya que la propiedad no es un derecho absoluto, y se le pueden imponer obligaciones sociales, tal como lo expresa el artículo 45 de la Constitución y en materia de vivienda, por ser un derecho social, el Estado tiene la obligación de garantizar su efectividad a los sectores marginados, garantizando a su vez al propietario una rentabilidad justa a su inversión en este sector.

Por lo expuesto, el Pleno de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA QUE NO ES INCONSTITUCIONAL el numeral 5 del artículo 28 de la Ley 93 de 1973.

Notifíquese.

(fdo.) EDGARDO MOLINO MOLA

(fdo.) ELIGIO A. SALAS

(fdo.) FABIÁN A. ECHEVERS

(fdo.) ROGELIO A. FÁBREGA Z.

(fdo.) HUMBERTO A. COLLADO T.

(fdo.) MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA

(fdo.) RAFAEL A. GONZÁLEZ

(fdo.) AURA E. GUERRA DE VILLALAZ

(fdo.) ARTURO HOYOS

(fdo.) CARLOS H. CUESTAS

Secretario General

=====
=====

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD FORMULADA POR EL LICDO, RUBÉN MONCADA LUNA, EN REPRESENTACIÓN DE MANUEL ANTONIO NORIEGA, CONTRA LA RESOLUCIÓN DE 28 DE JUNIO DE 1993, DICTADA POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DEL TERCER DISTRITO JUDICIAL DENTRO DEL PROCESO PENAL POR EL DELITO DE HOMICIDIO EN PERJUICIO DE HUGO SPADAFORA FRANCO. MAGISTRADO PONENTE: EDGARDO MOLINO MOLA. PANAMÁ, VEINTIUNO (21) DE MARZO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE (1997).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PLENO.

VISTOS:

El licenciado **Rubén Moncada Luna** actuando en nombre y representación del señor **MANUEL ANTONIO NORIEGA**, presentó demanda de inconstitucionalidad contra la Resolución del 28 de junio de 1993, dictada por el Tribunal Superior del Tercer Distrito Judicial, mediante la cual se ordenó que el juicio de homicidio se surtiera por los trámites del proceso ordinario, para ser decidido en derecho y no por Jurado de Conciencia.

Examinada la demanda, el Pleno de la Corte considera que no cumple con los requisitos para ser admitida.