

=====

ADVERTENCIA DE INCONSTITUCIONALIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JOSÉ A. PÉREZ EN REPRESENTACIÓN DE LA SEÑORA SANDRA BRUGIATTI Y OTROS EN CONTRA DEL DECRETO No. 65 DE 1990, EXPEDIDO POR EL SEÑOR CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA. MAGISTRADO PONENTE: DR. CARLOS LUCAS LÓPEZ T. PANAMÁ, nueve (9) de julio de mil novecientos noventa y tres (1993).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PLENO.

VISTOS:

El Licenciado JOSÉ ANTONIO PÉREZ, apoderado judicial de la ciudadana SANDRA BRUGIATTI, dentro del proceso o juicio de cuentas promovido por la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República, ha presentado advertencia de inconstitucionalidad contra el Decreto N°65 de 1990, expedido por el Contralor General de la República "por el cual se dicta el reglamento de determinación de responsabilidades", que según el recurrente sería aplicado al caso que se adelanta a su poderdante en esa institución. Considera el advirtente que este Decreto contradice los artículos 32 y 212 de la Constitución Nacional.

Cumplidos los trámites de rigor, la advertencia fue admitida a través de resolución fechada 6 de noviembre de 1992, y en la misma se ordenó el traslado al Procurador de la Administración para que, dentro del término de ley, emitiera concepto.

Mediante Vista N° 38 de 21 de enero de 1993, luego de un prolijo estudio de la norma impugnada, el Procurador de la Administración concluye que la advertencia no debió ser admitida por razones formales y que, en todo caso, debe ser desestimada porque el Decreto advertido de inconstitucional no contradice norma alguna de nuestra Carta Magna.

En cuanto al estudio realizado por el Procurador, este Pleno considera conveniente resaltar los razonamientos que a continuación se resumen:

En relación a que vulnera el artículo 32 de la Constitución Nacional, relativo al debido proceso, observa el Procurador que la entidad encargada de velar por el patrimonio estatal es la Contraloría General de la República, con fundamento en el artículo 276 de la Constitución Nacional, desarrollado por la Ley 32 de 1984, su Ley Orgánica. Esta función de fiscalización es reglamentada a través del Decreto 36 de 1990, que crea la Dirección de Responsabilidad Patrimonial, que en el artículo 2 le da competencia a esa Dirección para actuar en situaciones de responsabilidad patrimonial y señala lo siguiente:

"Aunado a lo anterior, el propio artículo 2° del Decreto de Gabinete N°36 de 1990, ya citado, dispone que el Procedimiento para llevar a cabo dichas actividades (de fiscalización) están establecidos en el articulado del Decreto de Gabinete N°36 que lo contiene; de allí que los trámites legales para decidir sobre responsabilidades de funcionarios públicos en sus gestiones con fondos estatales también fue declarado constitucional por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia.

Este mismo artículo 2° del Decreto de Gabinete N°36 de 1990, anuncia un reglamento por medio del cual se desarrollará este Decreto de Gabinete que crea la Dirección de Responsabilidad Patrimonial y señala que lo dictará el Contralor General de la República.

En efecto, dicho reglamento se convirtió en el Decreto N°65 de 1990, acusado de inconstitucional, por medio de la presente advertencia y aduce la demandante que los aspectos que lo hacen inconstitucional se deben a que no fue desarrollado mediante ley formal, puesto que se refiere a una norma de rango constitucional." (Fs.30-31)

También señala que el artículo 1 del Decreto 65 advertido de inconstitucional, contiene disposiciones de carácter normativo referentes a la responsabilidad patrimonial y administrativa, que es competencia de la Contraloría General de la República, y no de los tribunales penales. Agrega, que ninguno de los artículos de la citada norma modifica o varía la legislación penal vigente sobre la materia.

En relación a la violación del artículo 212 Constitucional, sobre los principios inspiradores de las normas procesales, dice el señor Procurador de la Administración:

"... siempre que se trate del debido proceso en materia distinta a la rama del derecho penal, las normas con rango constitucionales podrán ser desarrolladas aún por Decretos que tengan la característica de ley material, no así de ley formal, por lo que el Decreto N°65 de 1990, al ser una ley material que desarrolla un aspecto del artículo 32 de la Constitución Nacional, no es violatorio del mismo por no revestir las formalidades de una ley emitida por la Asamblea Legislativa.

Aunado a lo anterior, el Decreto N°65 no es violatorio del artículo 212 de la Carta Magna, toda vez que no va en contra del principio de economía procesal ni aumenta los trámites; simplemente establece una vía para llevar a cabo las investigaciones y tomar las medidas necesarias para recuperar bienes estatales malversados, sin violar los derechos consignados en la ley que para este particular se denomina DEBIDO PROCESO.

Nos encontramos frente a una facultad ejercida por delegación legal ..., que se concede al Contralor General de la República la tarea de reglamentar el procedimiento a utilizar en los casos en que interviene la Dirección de Responsabilidad Patrimonial con lo que podemos afirmar que el Decreto N°65 de 1990, emitido por el señor Contralor cumple con un mandato legal y desarrolla disposiciones de jerarquía de Ley, que contiene el Decreto de Gabinete N°36 de 10 de febrero de 1990." (Fs.34-35).

En base a estos razonamientos concluye el Procurador de la Administración que no existe contradicción entre el Decreto N°65 de 1990 y la Constitución Nacional.

Remitido el expediente a esta Superioridad, se publicó en un periódico de la localidad el edicto 146 a fin de que las personas interesadas presentaran argumentos a

favor o en contra del presente negocio. Este término fue utilizado solamente por la parte actora quien presentó escrito de alegato.

CRITERIO DE LA CORTE

En vista de que el presente negocio se encuentra en estado de fallar, el Pleno de la Corte hace los siguientes señalamientos:

1. En cuanto a la advertencia en estudio tenemos que en su parte enunciativa señala lo siguiente:

"Se advierte a los Honorables Magistrados de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial que **el Decreto N°65 de 1990**, expedido por el señor Contralor General de la República que contiene el Reglamento de la Determinación de Responsabilidades que se debe aplicar en la presente encuesta (sic) es, **a mi juicio, violatorio de los artículo 32 y 212 de la Constitución Política**, por lo que le solicito, antes de aplicarlo, se sirva elevar consulta al Pleno de la Honorable Corte Suprema de Justicia, para que el Pleno de nuestra más alta corporación de justicia declare si dicho elemento jurídico es constitucional o inconstitucional antes de que sea aplicado". (Fs.16-17) (Negrilla de la Corte)

Del párrafo transcrito se infiere que el advirtente impugna en su totalidad el Decreto en cuestión y señala como normas violadas los artículos 32 y 212 de la Constitución Nacional.

De acuerdo al artículo 2551, tanto en la demanda, como en la consulta o la advertencia de inconstitucionalidad su libelo debe contener la transcripción literal de la disposición, norma o acto acusado de inconstitucional y la indicación de las normas constitucionales que se estimen infringidas y el concepto en que lo han sido. En los casos que se demande la inconstitucionalidad de una ley u otro documento publicado en la Gaceta Oficial, no habrá necesidad de acompañar la copia y bastará con citar el número y la fecha de la Gaceta Oficial respectiva.

En relación a este punto la Corte se ha pronunciado en el fallo de 4 de julio de 1990 de la siguiente manera:

"Por ello, salta a primera vista que el advirtente en el escrito anteriormente transcrito ni siquiera expresa con claridad si la advertencia de inconstitucionalidad es contra toda la Ley 16 de 6 de junio de 1987, o, por el contrario, lo es contra los artículos de dicha excerta supuestamente aplicable al caso, en cuyo caso debió al menos cumplir con los elementales requisitos de transcribir literalmente las disposiciones, normas o actos acusados de inconstitucionales y explicar el concepto de la infracción, pero no limitarse a enunciar el principio contenido en la norma constitucional ..."

En la presente advertencia, la parte actora no transcribió la norma tachada de inconstitucional ni citó la gaceta oficial en la que se publicó dicha norma tal como lo exige la Ley.

2. Al formular los conceptos en que fundamenta su advertencia señala:

a. El artículo 32 ha sido violado en forma directa, pues la determinación del procedimiento y responsabilidades debe reglamentarse a través de ley y no de decretos: "Esta disposición constitucional ha sido violado en forma directa, toda vez que al expedirse el procedimiento para la determinación de responsabilidades, y el grado de tales responsabilidades, utilizó el mecanismo de un Decreto, en ejercicio de facultades reglamentarias, instrumento jurídico que la norma constitucional prescribe que ha de ser mediante Ley formal..., el acto expedido por la Asamblea Legislativa..." (Fs.17-18).

b. En relación al artículo 212 considera que ha sido violado en forma directa, casi por la misma razón que el anterior. En forma casi ininteligible explica el advirtente que, por razón de que el propósito del procedimiento contenido en el Decreto 65/1990 es asegurar "el reconocimiento de derecho sustanciales que corresponden al Tesoro Nacional, tal procedimiento debió quedar consignado en una Ley Formal y no en un Decreto Reglamentario". Esta situación contradice, a su juicio, lo dispuesto en el artículo 212 de la Constitución.

3. Como ha señalado la Corte en fallos anteriores, para que proceda la advertencia de inconstitucionalidad la norma sobre la cual ésta recae, no debe haber sido aplicada al proceso, situación que no se da en este caso, pues para iniciar el proceso o juicio de cuentas contra la señora Brugiati, la Dirección de Responsabilidad Patrimonial se basó en el procedimiento establecido, tanto en el Decreto de Gabinete 36 de 1990 como en el Decreto No. 65 del mismo año que es su reglamento, por lo que la Corte considera que en términos generales la norma impugnada ya fue aplicada.

4. Con relación a la cuestión de fondo, señalamos lo siguiente:

a. El Decreto 65 de 1990 advertido de inconstitucional forma parte de un conjunto de normas relacionadas con la fiscalización de los fondos públicos y la determinación de las responsabilidades que resulten de actos ilícitos que resulten de su manejo. Este conjunto de normas tiene su base constitucional en el artículo 276 de la Constitución Nacional, que fue desarrollado, en parte, por el Decreto de Gabinete 36 de 10 de febrero de 1990, que tiene carácter de Ley material según jurisprudencia de la Corte. El Decreto 65 de 3 de marzo de 1990, cuya constitucionalidad se impugna en el presente negocio, viene a desarrollar lo consignado en aquel Decreto de Gabinete.

Las normas citadas ya han sido objeto de demandas de inconstitucionalidad. Así vemos que el Decreto de Gabinete 36 de 1990 fue impugnado en su totalidad por considerar los demandantes, que violaba los artículos 32 y 212 de la Constitución Nacional. Toda vez que este Decreto de Gabinete está estrictamente relacionado con la norma en estudio, ya que es la base de ésta, y a los dos se les acredita el vicio de crear un sistema de doble juzgamiento por el mismo acto, el Pleno considera necesario hacer mención de este fallo, en el que la Corte concluyó que "NO ES INCONSTITUCIONAL LA TOTALIDAD DEL DECRETO DE GABINETE N°36 de 10 de febrero de 1990" y declara inconstitucionales algunas frases contenidas en los artículos 2, 4, 14 y 18 del mismo Decreto.

Para comenzar, en aquel fallo la Corte aclaró que los procesos que lleva adelante la Dirección de Responsabilidad Patrimonial, escapan a la esfera penal, tal como lo explica el siguiente extracto:

"El Decreto de Gabinete en comento cambia la orientación de los Tribunales de Cuentas que aparecían en la ley 32 de 1984, y le asigna a la Dirección de Responsabilidad Patrimonial un carácter eminentemente administrativo, más propiamente de justicia fiscal, y de allí que sus resoluciones, a diferencia de lo señalado por el artículo 71 antes mencionado, adquieran el carácter de un acto administrativo, totalmente matizado por la naturaleza de la institución de donde procede."

Este argumento lo fundamento la Corte en un fallo del Consejo de Estado Colombiano que estudiaba el mismo tema, en el que concluyó que en los casos de pérdida o daño de los bienes del Estado, la investigación penal la debe adelantar el juez correspondiente, según el delito y la calidad de las personas sindicadas, pero la investigación fiscal corresponde a la Contraloría General de la República.

Posteriormente, la licenciada Edisa Flores de De la Rosa demandó la inconstitucionalidad de los artículos 1 y 4 del Decreto 65 de 1990 que se demanda en este negocio, pues consideraba que violaban los artículos 153, numeral 1; 276; 2 y 31 de la Constitución Nacional. En esta ocasión el Pleno apuntó:

"En el caso que nos ocupa es evidente que la Constitución ha otorgado a la Contraloría General de la República la potestad reglamentaria, según se desprende claramente del numeral 2 del artículo 276 de aquélla que dispone que la Contraloría General puede regular los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos a fin de que se realicen con corrección y según lo establecido en la ley...y también la faculta, en el numeral 6 del artículo 276, para establecer y promover la adopción de las medidas necesarias para que sean efectivos los créditos a favor de las entidades públicas ..."

"Considera el Pleno que como la Contraloría General de la República tiene potestad reglamentaria, para expedir reglamentos de ejecución de leyes y reglamentos independientes, dentro de las materias a las que se refieren los numerales 2 y 6 del artículo 276 de la Constitución, el Contralor estaba facultado para expedir el Decreto N° 65 de 23 de marzo de 1990, que reglamenta la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, orgánica de la Contraloría General de la República. Por esta razón es evidente que no se han infringido los artículos 153, 276 ni 2 de la Constitución.

"En cuanto al artículo 31 de la Constitución se refiere, al Pleno coincide con la opinión de la representante del Ministerio Público en cuanto señala que el artículo 4, literal c del Decreto N°65 no erige en delito ninguna conducta, ni establece pena alguna por lo que tampoco se ha producido infracción de esta norma."(fallo de 8 de febrero de 1992. Demanda de Inconstitucionalidad, Edisa Flores de De la Rosa, contra los artículo 1 y 4 del Decreto 65 de 3 de marzo de 1990).

En base a los argumentos expuestos, la Corte declaró que los artículos 1 y 4 del Decreto en cuestión no son inconstitucionales.

En los fallos anteriores la Corte ha dado, pues, respuesta a los planteamientos del advirtente, ya que el fallo del 8 de febrero de 1992, le reconoce a la Contraloría la potestad para reglamentar los procesos de cuentas, teniendo como base la jurisprudencia de la Corte que le reconoció carácter de ley material a los Decretos de Gabinete emitidos mientras la Asamblea Legislativa no estaba sesionando.

El Decreto de Gabinete 36 de 1990, dictado en estas circunstancias, autoriza al Contralor General de la República para reglamentar dicho Decreto de Gabinete, por lo que el Decreto 65 de 1990 tiene completo sustento constitucional.

Del análisis hecho la Corte Suprema concluye que la norma impugnada de inconstitucional no vulnera norma alguna de la Constitución Nacional.

En consecuencia, la Corte Suprema, PLENO, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES INCONSTITUCIONAL el Decreto 65 de 1990 emitido por el Contralor General de la República "Por el cual se dicta el reglamento de determinación de responsabilidades".

Notifíquese.

(fdo.) CARLOS LUCAS LÓPEZ T.

(fdo.) RODRIGO MOLINA A.

(fdo.) EDGARDO MOLINO MOLA

(fdo.) RAÚL TRUJILLO MIRANDA

(fdo.) FABIÁN A. ECHEVERS

(fdo.) JOSÉ MANUEL FAÚNDES

(fdo.) MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA

(fdo.) AURA E. GUERRA DE VILLALAZ

(fdo.) DÍDIMO M. RÍOS V.

(fdo.) CARLOS H. CUESTAS G.

Secretario General

=====

ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD INTERPUESTA POR LOS LICENCIADOS RAFAEL MURGAS TORRAZZA Y ROLANDO MURGAS TORRAZZA DEL ARTICULO 1 DE LA LEY 20 DE 22 DE JULIO DE 1991, POR LA CUAL SE APRUEBA EL TRATADO ENTRE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA SOBRE ASISTENCIA LEGAL MUTUA EN ASUNTOS PENALES. MAGISTRADO PONENTE: CARLOS LUCAS LÓPEZ T. PANAMÁ, NUEVE (9) DE JULIO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y TRES (1993).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PLENO.

VISTOS:

Los licenciados Rafael y Rolando Murgas Torraza, actuando en sus propios nombres, han presentado demanda de inconstitucionalidad del artículo 1° de la Ley 20 de 22 de