

"Es importante destacar, por otro lado, la ausencia en la demanda de inconstitucionalidad presentada en este caso, de un elemento que el Pleno no puede dejar pasar por alto. El decreto de indulto atacado se otorgó en beneficio de un número plural de personas (139), cuyos nombres constan expresamente en ese documento. El decreto, como se sabe, incluye una variedad de delitos, entre los que figuran los doctrinalmente aceptados como comunes y uno, sin discusión, de tipo político (el denominado contra la personalidad jurídica del estado) al cual no se ha referido la censura. Desde este punto de vista, llama poderosamente la atención que el cargo imputado en la demanda de inconstitucionalidad haya sido formulado en términos generales y abstractos, sin que el accionante se haya detenido a especificar sus imputaciones en relación a cuáles son los indultados sobre quienes recaen acusaciones por los delitos comunes que, a su juicio, convierten en inconstitucional el acto, de acuerdo con su apreciación. No aportó el demandante prueba alguna que demostrara a cuáles de esos ciudadanos se les seguía causa criminal, se les procesó o condenó por la comisión de delitos comunes. Era obligación del demandante demostrar el cargo que se atribuye al acto acusado de inconstitucional. Por tanto, el aludido cargo no quedó plenamente acreditado."

(Registro Judicial, pág. 158)

Todos estos razonamientos llevan al Pleno a la conclusión de que en el presente caso los demandantes no han probado el cargo de violación del numeral 12 del artículo 179 de la Constitución Política, razón por la cual, se descarta el mismo.

Los anotados razonamientos conducen al Pleno a desestimar también los cargos de infracción del artículo 2 del citado cuerpo de normas superiores.

Como el Decreto N° 312 del 24 de diciembre de 1998 no infringe los preceptos que se citó como violados ni ningún otro precepto constitucional, procede negar la pretensión formulada por los demandantes.

De consiguiente, la Corte Suprema, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA: 1. Que respecto del Decreto Ejecutivo N° 297 de 22 de diciembre de 1997 se ha producido el fenómeno conocido como sustracción de materia y 2. Que el Decreto Ejecutivo N° 312 de 24 de diciembre de 1997 NO ES INCONSTITUCIONAL.

Notifíquese y Publíquese En La Gaceta Oficial.

(fdo.) MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA

(fdo.) ARTURO HOYOS

(fdo.) EDGARDO MOLINO MOLA

(fdo.) ELIGIO A. SALAS

(fdo.) JOSÉ A. TROYANO

(fdo.) GRACIELA J. DIXON

(fdo.) CARLOS H. CUESTAS

(fdo.) ROGELIO FÁBREGA Z.

(fdo.) HUMBERTO A. COLLADO T.

(fdo.) YANIXSA YUEN DE DÍAZ

Secretaría General, Encargada

=====

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD INTERPUESTA POR EL LICENCIADO NELSON RIQUELME, EN REPRESENTACIÓN DE FABIO HERNÁNDEZ CONTRA LOS ARTÍCULOS 2, 34, 35 y 36 DEL DECRETO LEY No. 9 DE 27 DE AGOSTO DE 1997. MAGISTRADO PONENTE: ROGELIO A. FÁBREGA Z. PANAMA, TREINTA (30) DE DICIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE (1999).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PLENO.

VISTOS:

FABIO HERNÁNDEZ, por conducto de procurador judicial, el licenciado NELSON RIQUELME, ha demandado la inconstitucionalidad de los artículos 2, 34, 35 y 36 del Decreto-Ley No. 9, de 27 de agosto de 1997.

La acción de inconstitucionalidad fue admitida y corrido en traslado al Procurador General de la Nación, mediante resolución de 20 de abril de 1999. Dicho funcionario evacuó el traslado mediante la Vista N° 14, de 27 de mayo de 1999, en la que solicita que se declaren que no son contrarios a la Constitución Política las disposiciones acusadas.

Fijado el negocio constitucional en lista, fue aprovechado por el demandante, por conducto de apoderada sustitutiva, la licenciada YOLANY ALVARADO PALACIOS y por la ASOCIACIÓN DE MORADORES DE SAN FELIPE.

Estando, por tanto, el proceso constitucional en etapa de ser decidido en cuanto al fondo, a ello se aboca el Pleno, previas las consideraciones que se dejan expuestas.

LA PRETENSIÓN

La demanda contiene la pretensión de que este Pleno declare la inconstitucionalidad de las disposiciones de naturaleza legal que se dejan individualizadas contenidas en el Decreto-Ley n° 9, de 27 de agosto de 1997, es decir, el artículo 2° por ser violatorio del artículo 153, numeral 16, el 34 por infringir el artículo 153, numeral 16 y el artículo 2°, el artículo 25 por ser violatorio del artículo 153, numeral 16 y del artículo 32 de la Constitución Política, y el artículo 36, por ser violatorio de los artículos 153, numeral 16 y el artículo 27, todos ellos de la Constitución Política.

LA POSICIÓN DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

Luego de analizar la demanda de inconstitucionalidad, reproduciendo los hechos que apoyan la pretensión, estima que "no puede reputarse que su regulación en el Decreto-Ley que nos ocupa constituya un desbordamiento de las atribuciones dispensadas al Ejecutivo para legislar, pues se infiere por imperativo lógico, que esta materia entraña un complejo orgánico, que depara o reclama una armonía normativa".

ANÁLISIS DEL PLENO

Todos los artículos impugnados tienen como común denominador la violación al artículo 153, numeral 16 de la Constitución Política, razón por la cual, en primer lugar, ha de analizarse si las normas impugnadas violan la norma constitucional mencionada, es decir, si ha actuado dentro del marco precisado en la legislación que concede facultades extraordinarias.

Recoge el artículo 153, numeral 16, una institución de abolengo en nuestro constitucionalismo, encaminada a facultar al Órgano Ejecutivo, mientras se encuentre en receso, que conceda facultades extraordinarias al Órgano Ejecutivo para que, mediante Decretos-Leyes éste dicte reglamentaciones sobre materias que le corresponde como competencia propia al Órgano Ejecutivo. Constituye un fenómeno generalizado en el constitucionalismo moderno el otorgamiento de facultades legislativas al Ejecutivo. Nuestro país no podía sino sumarse a los otros ordenamientos constitucionales, no obstante que, en su elaboración, ha encerrado a límites, tanto al Órgano Legislativo, como al Órgano Ejecutivo.

Al primero, en cuanto a que debe expresar específicamente la materia sobre la cual recae la delegación legislativa, e impide que determinadas materia que señala la propia norma puedan ser objeto de delegación.

Señala así la norma constitucional:

"ARTICULO 153. La función legislativa es ejercida por medio de la Asamblea Legislativa y consiste en expedir las leyes necesarias para el cumplimiento de los fines y el ejercicio de las funciones del Estado declarados en esta Constitución y en especial para lo siguiente:

...

16. Conceder al Órgano Ejecutivo, cuando éste lo solicite, y siempre que la necesidad lo exija, facultades extraordinarias precisas, que

serán ejercidas, durante el receso de la Asamblea Legislativa, mediante Decretos-Leyes.

La Ley en que se confieren dichas facultades expresará específicamente la materia y los fines que serán objeto de los Decretos Leyes y no podrá comprender las materias previstas en los numerales tres, cuatro y diez de este artículo, ni el desarrollo de las garantías fundamentales, el sufragio, el régimen de los partidos y la tipificación de delitos y sanciones. La Ley de facultades extraordinarias expira al iniciarse la legislatura ordinaria subsiguiente.

Todo Decreto-Ley que el Ejecutivo expida en el ejercicio de las facultades que se le confieren deberá ser sometido al Órgano Legislativo para que legisle sobre la materia en la legislatura ordinaria inmediatamente siguiente a la promulgación del Decreto Ley de que se trate. El Órgano Legislativo podrá en todo tiempo y a iniciativa propia derogar, modificar o adicionar sin limitación de materias los Decretos Leyes así dictados.
..."

El Órgano Ejecutivo, por su parte, viene enmarcado en su función legislativa delegada al contenido de la ley de autorización, cuyas actuaciones deben realizarse dentro del marco específico de las facultades legislativas concedidas.

La censura principal, en sede del artículo 153, numeral 16, estriba en el hecho de que, por una parte, se modificaron los límites del denominado Casco Antiguo de la Ciudad de Panamá (artículo 2º), y, por la otra, dispuso regulaciones sobre los contratos de arrendamiento de viviendas en el área (artículos 34, 35 y 36), pese a que tales materias no se encontraban previstas en la ley de autorización, otorgándole competencia para conocer de los procesos de desahucio a la Dirección General de Arrendamientos del Ministerio de la Vivienda. Es decir: que el Órgano Ejecutivo se propasó en la autorización otorgada.

Veamos, en primer lugar, el contenido de la ley de facultades extraordinarias que atañan a esta demanda de inconstitucionalidad.

La Ley N° 20, de 27 de junio de 1997 consta de dos artículos, el primero de los cuales se contrae a señalar la materia sobre la que debería recaer la reglamentación que adoptase el Órgano Ejecutivo, en particular, "el establecimiento de un régimen específico de incentivos para la restauración y puesta en valor del Conjunto Monumental Histórico del Casco Antiguo de la Ciudad de Panamá". Una lectura atenta del contenido del Decreto-Ley N° 9 de 1997 refleja que el Órgano Ejecutivo adoptó una reglamentación que constituye un régimen especial de incentivos de todo orden encaminado a la puesta en valor el área indicada.

De una parte, es evidente que el régimen de incentivos, que conforme a la ley de facultades extraordinarias ha de ser un "régimen especial" que constituya un todo orgánico con las distintas materias que inciden en la puesta en valor del área, ha de tener un área dentro de la cual precisamente ha de llevarse a cabo la puesta en valor del Casco Antiguo. Es decir: el régimen especial de incentivos ha de realizarse o verificarse en un área previamente delimitada, y, por lo tanto, no estima el Pleno que el artículo 2º al establecer o señalar el área dentro del cual se aplicará el régimen especial de incentivos, se ha excedido de las facultades legislativas otorgadas por el ordinal 7º del artículo 1º de la Ley 20 de 27 de junio de 1997 por cuanto resulta indispensable para desarrollar el régimen especial, dotar de un área específicamente determinada dentro de la cual ha de ponerse en valor histórico y turístico el Conjunto Monumental que conforma el Casco Antiguo de la Ciudad de Panamá, y establecer los incentivos y medidas apropiadas que regirán el área. Estima el Pleno que la limitación que impone el ordinal 16º del artículo 153 de la Constitución Política ha de ser preciso, en el sentido de que sea contrario a la doctrina (que existe en otros países) de otorgamiento de plenos poderes, pues basta de manera general individualizar la

materia sobre la cual debe recaer la reglamentación contenida en los decretos-leyes, y que la reglamentación responda racionalmente al contenido posible de las medidas legislativas que la ley de facultades extraordinarias ha concedido al Órgano Ejecutivo, sin que se requiera una precisión detallada del alcance de las facultades extraordinarias, puesto que, si fuese así, por vía de la ley de facultades extraordinarias, se estaría regulando lo que el Órgano Legislativo consideraba que debía ser realizado por el Órgano Ejecutivo, y de allí la razón de ser de la concesión de facultades extraordinarias.

Sobre el alcance de la precisión de las medidas concedidas se ha pronunciado el Dr. CESAR A. QUINTERO, en su muy consultado "Derecho Constitucional", manifestando:

"c) Las facultades deben ser precisas. Como ya indicamos, este término que aparece en la fórmula colombiana, fue descartado por el constituyente de 1941. En su lugar habló de facultades extraordinarias "para fines específicos". El doctor Moscote criticó, como vimos, esta sustitución. Debido a su interés, se adoptó la palabra "precisas". En el caso de este término sí creemos que nos fue muy útil el modelo colombiano de 1886. La introducción del vocablo ha contribuido eficazmente a erradicar las "amplias facultades extraordinarias" que se concedieron al amparo del ordinal 20 del artículo 88 de la Constitución del 41."

(QUINTERO, César. "Derecho Constitucional", Tomo I, 1967, pág. 605)

Un análisis del Decreto-Ley permite advertir que se trata de un régimen orgánico completo, encaminado a la puesta en valor del área previamente delimitada, desde toda su concepción orgánica, por lo que las distintas materias que hacen relación con el establecimiento de medidas para la puesta en valor del área ya indicada se encuentra dentro del marco de la facultad extraordinaria concedida. Incluye, según se desprende de su texto, principios sobre la restauración del área, medidas de fomento al financiamiento, medidas de incentivo o fomento al propietario actual, al promotor o inversionista, incentivos para edificaciones y playas de estacionamiento y, finalmente, medidas de favor a los actuales arrendatarios, y sanciones a quienes incumplan las medidas de fomento o incentivos. Dicho Decreto-Ley, con respecto a los arrendatarios, en adición a otorgar un aviso previo al arrendatario para desocupar la vivienda arrendada, dependiendo del tiempo que lo ha venido ocupando, en forma similar al artículo 47 de la Ley 93 de 1973, sobre arrendamientos, establece una indemnización que ha de ser pagada al arrendatario desahuciado, en relación, también, con el tiempo de permanencia en dicha vivienda, en el artículo 36 del Decreto-Ley cuestionado de inconstitucionalidad, que refleja un tratamiento de fomento, vale decir, de incentivos aplicable a los arrendatarios de bienes arrendados dentro del área de aplicación del instrumento legal reiteradamente citado

Descartado que las normas cuestionadas han vulnerado el numeral 16° del artículo 153 de la Constitución Política, conviene, ahora, detenerse a analizar las disposiciones del Decreto-Ley citado para analizar si viola las otras normas de la Constitución Política, que se denuncian en el libelo contentivo de la demanda de inconstitucionalidad.

La segunda norma que se dice vulnerada por el artículo 2° Decreto-ley No. de 1997 y por idéntico motivo el artículo 34, es el artículo 2° de la Constitución Política, que instituye el marco del régimen de gobierno que rige la República de Panamá. Dicha norma es del siguiente tenor:

"ARTICULO 2. El Poder Público sólo emana del pueblo. Lo ejerce el Estado conforme esta Constitución lo establece, por medio de los Organos Legislativo, Ejecutivo y Judicial, los cuales actúan limitada y separadamente, pero en armónica colaboración."

La infracción constitucional consiste en ubicar en la Dirección General de Arrendamientos, dependencia del Órgano Ejecutivo, la solución de las controversias relacionadas con el desahucio y lanzamiento de las personas que habitan dentro del área delimitada por el artículo 2° del Decreto-Ley n° 9 de

1997, cuando ello constituye una materia propia del Órgano Judicial, trastocando, con ello, el principio de separación de funciones del Estado.

La Dirección General de Arrendamientos, conforme lo dispone el artículo 56 de la Ley 93 de 1973 tiene a su cargo, entre sus variadas funciones, "tramitar y decidir quejas y conflictos entre los arrendatarios y arrendadores", razón por la cual parece lógico que sea una entidad especializada la que, dentro de los principios que gobiernan el proceso administrativo (incluido, desde luego, los elementos que integran el debido proceso), atienda los desahucios y lanzamientos que se pretendan realizar en el área, como hace el artículo 34, y también el artículo 35. Adviértase que, incluso, el Código Judicial respeta el sistema administrativo en materia de desahucio y lanzamiento, cuando señala en su artículo 1401:

"1401. En la aplicación de las reglas sobre el desahucio y lanzamiento establecidas en este capítulo los Jueces deberán proceder de manera que ellas no estorben el cumplimiento de las disposiciones que por motivo de interés social o de orden público sean decretadas, o estén ya vigentes al tiempo en que sete Código entre a regir. Lo dispuesto en las Secciones anteriores se aplicará sin perjuicio de lo establecido por leyes anteriores."

En la controversia constitucional concreta que ocupa al Pleno, debe advertirse que la Ley 93 de 1973, contiene, como destacó la sentencia de este Pleno, de 3 de septiembre de 1993, normas que el propio legislador califica de orden público y de interés social, y ha sido producto, en nuestro país, de un fenómeno que se aprecia en el Derecho Comparado, conocido como dirigismo contractual. "que surge de las precarias condiciones de oferta de vivienda y fondos en la sociedad contemporánea" caracterizada por un fuerte impacto normativo de las relaciones contractuales que inciden en su contenido, que ofrecen una matización importante derivada de dichas consideraciones de orden público y de interés social en el principio de autonomía de la voluntad. Por lo demás, en dicha sentencia se señaló que la competencia limitada de la Dirección General de Arrendamientos, por razón de la cuantía que no estaba sujeta a la libertad de mercado, era constitucional.

El tema de la realización de funciones "cuasi" jurisdiccionales por el Órgano Ejecutivo ha sido objeto de profundas discrepancias, desde la posición, selectivamente analizada, de su rechazo total (sentencia de 14 de octubre de 1991), hasta calificarla como de profundamente compleja entre los estudiosos del debido proceso. Si bien en ese fallo se censuró el desbordamiento de la función jurisdiccional en dependencias del Órgano Ejecutivo, concretamente del Ministerio de Comercio e Industrias, la sentencia fue muy cautelosa con la generalización de dicha prohibición, cuando sostuvo:

"Se reconoce, luego, que la Administración participa actualmente, con los jueces ordinarios, en el ejercicio de funciones jurisdiccionales claramente definidas, en abierto enfrentamiento con los principios rectores de la actividad pública hasta ahora considerados. Por las razones que en esta última sentencia se mencionan (sociales, económicas, políticas), sería contraproducente cancelar esa prerrogativa de la Administración con sólo acto de autoridad -v.g.-, legislativo-eliminar de esa manera el ejercicio coparticipado de la función jurisdiccional, aun vigente en muchos sistemas jurídicos, sin antes resolver las implicaciones prácticas de la medida. Esas formas sobrevivientes de coparticipación pueden ser selectiva y prudentemente canceladas a través de actos jurisdiccionales de control constitucional, como lo es este, y como fue el caso de lo ya resuelto en relación con la administración de la justicia laboral, tras la debida ponderación de cada caso concreto. Limitando el proceso de eliminación de las intromisiones tan sólo a las materias que llegan a conocimiento - por la vía natural y espontánea- de este Organó se evita el peligro de incurrir en el ya denunciado peligro de la "judicialización del Estado", con la consecuencia de una indeseable concentración de labores en los tribunales de justicia que perjudicaría su normal funcionamiento."

(REGISTRO JUDICIAL. Octubre de 1991, fs. 53-54).

En el caso especial que nos ocupa, lo esencial es que la entidad administrativa que tiene a su cargo dirimir los conflictos relacionados con la finalización de los contratos de arrendamiento, y su comunicación por vía del desahucio, actúe sobrepuesto entre las partes, como un tercero imparcial, permitiendo, además, a las partes en el conflicto el pleno ejercicio del derecho de defensa, integrado en la garantía del debido proceso, como ha señalado en innumerables ocasiones este Pleno.

La potestad jurisdiccional del Órgano Ejecutivo resulta constitucionalmente lícita excepcionalmente en casos que, como el que analiza el Pleno, la entidad que realiza una función arbitral, se coloca sobre las partes en una posición de preeminencia y de independencia, que no resulta en el caso bajo estudio lesiva al artículo 2º de la Constitución Política, puesto que la separación de funciones permite una labor de armónica colaboración, como ha indicado este Pleno (sentencia de 2 de octubre de 1981). Basta, por ello, que el acto de naturaleza jurisdiccional que decide el conflicto habitacional sea susceptible de revisión jurisdiccional, como lo son todos los que emanan de la Dirección General de Arrendamientos, para que se entienda respetado el aludido principio.

Sobre este tema, el Magistrado sustanciador se ha pronunciado en el escrito que se menciona mas adelante, en los siguientes términos:

"La doctrina sostiene, desde otra perspectiva, que al lado de la actuación administrativa típicamente a través de actos unilaterales que crean, modifican o extinguen una relación jurídico-administrativa, es decir, ante actos administrativos, también el moderno intervencionismo del Estado le impone a la Administración otra actividad administrativa, como consecuencia de la función de dirimir conflictos entre particulares (función de heterotutela, , que llamaría el Profesor García de Enterría). En esta ocasión la Administración ejerce una función jurisdiccional, y el acto que expide en ejercicio de tal función constituye un acto jurisdiccional de la Administración y no un acto administrativo. En tales casos se ha hablado de la actividad arbitral de la Administración, por ejemplo, por el Profesor Parada, autor de la categoría. Destaca el autor español que, con esta actividad desplegada por la Administración, ésta no ejerce una actividad de limitación, es decir, de policía, a través de actos administrativos, sino una actividad encaminada a dirimir conflictos entre particulares; debiéndose colocar, cuando ejerce tal actividad arbitral, en una posición independiente, y no siendo, en esencia, parte de la controversia, sino siendo ajeno a ella, es decir, un tercero imparcial; sin cuyo requisito no cabe hablar de actividad arbitral. No obstante, cabe destacar que en el ordenamiento jurídico español, tales actividades son revisables por la jurisdicción contencioso administrativa; es decir, con respecto a ellos no impera lo que García de Enterría denominó, en un celebrado estudio, las inmunidades de poder.

Sostiene Parada:

Actividad administrativa arbitral es aquella que realiza la Administración Pública cuando decide controversias o conflictos entre los administrados sobre derechos privados o administrativos ... y en general, en todos aquellos casos en que con carácter obligatorio o por sumisión voluntaria de las partes, como ahora suele establecer el legislador, los órganos de la Administración, calificados o no de arbitrales, resuelven controversias entre los administrados.

Dichos casos y otros supuestos análogos no encajan en la actividad administrativa de policía o limitación porque, aun admitiendo que al resolver esos conflictos la Administración restringe el derecho o la actividad de un particular (función de policía), lo que quita a éste

incrementa en la misma medida la actividad o derecho de otro sujeto. Sea como fuere, la limitación que para el administrado comporta la actividad arbitral no tiene su razón de ser únicamente en el interés público, ni en un beneficio directo de la Administración como sujeto, sino que en ella es predominante el interés o derecho del particular que está en causa; por ello, la Administración asume o debe asumir el cumplimiento de esta actividad una actitud de rigurosa neutralidad, exactamente la misma que ha de adoptar los órganos judiciales en los procesos civiles.

El contenido del acto arbitral se aproxima, pues, a las sentencias o decisiones judiciales en cuanto aplicación objetiva de las normas jurídicas. En todo caso, el órgano decisor no puede resolver en vista de un fin específico, ni siquiera de un interés público, sino solamente con arreglo a un fin de justicia, análogo a aquel que persiguen los órganos jurisdiccionales. Por ello, un sector de la doctrina italiana alude a esta forma de actividad al referirse a los actos catalogados como decisiones administrativas. Las decisiones serían aquellos actos que expresan un juicio y cuya característica formal consiste en permitir un cierto proceso contradictorio entre la Administración y los sujetos interesados, o entre éstos últimos entre sí.

Deslindada la denominada actividad arbitral como una manifestación de la actividad administrativa, con sus notas propias, es de destacar que en todas estas manifestaciones de la actividad administrativa arbitral, la revisión jurisdiccional no es jamás excluida, para el Derecho Español, dichos actos son siempre actos revisables por la jurisdicción contencioso-administrativa.

Esta es la tesis correcta para abordar la actividad jurisdiccional de la Administración, la que requiere, de entrada, dos requisitos fundamentales:

1. Que la Administración actúe con independencia, con respecto a los intereses de las partes en conflicto el tercero imparcial reconociendo ampliamente el derecho de defensa de las partes.
2. Que las decisiones de la Administración deben ser siempre revisables por la jurisdicción contencioso-administrativa." (REGISTRO JUDICIAL. Julio de 1995, Ponencia, fs. xviii y xix)

El Magistrado sustanciador dedicó algunas reflexiones sobre este tema, en su ensayo "El debido proceso en la Administración Pública" (Registro Judicial, julio de 1995), señalando:

"Cassagne, luego de admitir la procedencia del ejercicio jurisdiccional por componentes del Órgano Ejecutivo, limita su ejercicio a determinadas condiciones.

Expone Cassagne:

La facultad de ejercer funciones jurisdiccionales por parte de la administración aparece condicionada por la denominada doctrina de la separación de los poderes, o sea por el equilibrio o sistema de controles recíprocos que debe vincular a todos los órganos que ejercen el poder estatal. Si se parte entonces de este enfoque, corresponde analizar las condiciones y límites que tienen que existir para aceptar la posibilidad de que órganos administrativos realicen funciones de sustancia jurisdiccional, entre los cuales podemos apuntar:

- 1) La atribución de funciones jurisdiccionales a órganos administrativos debe provenir de ley formal, ya que resulta obvio que si se reconoce tal facultad al Poder Ejecutivo, se resentiría el sistema de frenos y contrapesos que la constitución acepta.

2. La idoneidad y especialización del órgano administrativo para ejercer funciones jurisdiccionales ha de encontrarse plenamente justificada, ya que el fin del Estado es resolver los conflictos de la manera más conveniente a la colectividad y habida cuenta que la separación de los órganos se apoya en la especialidad funcional.

3) Los integrantes del órgano administrativo al cual se le encomienden atribuciones de naturaleza jurisdiccional en forma exclusiva, deben gozar de ciertas garantías que aseguren su independencia, tal como la relativa a la inamovilidad de sus cargos.

4. En las relaciones con el Poder Ejecutivo, ha de existir, respecto del ejercicio de la función jurisdiccional, lo que se ha denominado una relación jerárquica atenuada, no rigiendo el contralor de oportunidad, mérito o conveniencia, y limitando a casos excepcionales el contralor de legalidad del acto.

5) El órgano judicial debe conservar la facultad de revisar las decisiones de naturaleza jurisdiccional que dicten órganos administrativos, garantizándose al menos una instancia judicial, con amplitud de debate y prueba. Si no se operan tales condiciones entendemos que no corresponde afirmar que en tal caso el órgano administrativo no habrá ejercido realmente funciones jurisdiccionales pues ya hemos visto cómo tal argumento nada prueba y sólo es un recurso de tipo verbal. Lo que sí cabrá declarar entonces será la inconstitucionalidad de la norma que otorgue tales funciones al órgano administrativo violando el sistema estructurado en nuestra Constitución. (El énfasis es mío).

Arturo Hoyos, por su parte, en su fundamental monografía sobre la garantía del debido proceso, luego de señalar la complejidad de la materia, concluye que si en los denominados actos jurisdiccionales ejercidos por la Administración, no existe una revisión judicial, se viola el debido proceso.

Expresa el Magistrado de la Corte Suprema de Justicia:

El problema del ejercicio de la función jurisdiccional por el órgano ejecutivo es verdaderamente complejo, sobre todo, si se tienen en cuenta las anotadas limitaciones del proceso tradicional. Sin embargo, a nuestro juicio, pugna con la garantía constitucional del debido proceso el ejercicio de la función jurisdiccional por el Órgano Ejecutivo cuando ella excluye la revisión de sus sentencias por el Órgano Judicial. La atribución al Ejecutivo o a organismos causi-judiciales de dicha actividad contraría, a mi juicio, la garantía constitucional que estudiamos. Por otra parte, para nosotros es claro que en los procesos ante organismos administrativos deben además respetarse el resto de las garantías que integran la institución aquí tratada.

(REGISTRO JUDICIAL. Julio de 1995; págs. xv y xvi)

En materia habitacional que aborda el Decreto-Ley, se estima violado el artículo 35 del artículo citado, en consideración a que resulta violentado el principio del debido proceso, que ha sido objeto de copiosa jurisprudencia por parte de este Pleno.

La garantía del debido proceso que incorpora la Constitución Política en su artículo 32, tiene un rancio abolengo como institución fundamental garantizadora de los derechos fundamentales, en todas nuestras Cartas Constitucionales, y ha sido objeto de copiosísima jurisprudencia por parte de este Pleno. Consiste, como ha puntualizado el Magistrado ARTURO HOYOS, en "una institución instrumental en virtud de la cual debe asegurarse a las partes en todo proceso -legalmente establecido y que se desarrolle sin dilaciones injustificadas- oportunidad razonable de ser oídas por un tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto

de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y de contradecir las aportadas por el contraparte, de hacer uso de los medios de impugnación consagrados por ley contra resoluciones judiciales motivadas y conformes a derecho, de tal manera que las personas puedan defender efectivamente sus derechos" (ARTURO, Hoyos, "El Debido Proceso", Editorial Temis, S. A.. Santa Fe de Bogotá-Colombia, 1996, pág. 54).

Desde la vertiente del derecho de defensa, este Pleno, en sentencia de 13 de septiembre de 1996 ha dicho:

"...

Es así como el proceso está constituido por una serie de elementos dirigidos a asegurar la efectiva o adecuada defensa de las partes en el mismo. A estos elementos procesales se refiere el Doctor Arturo Hoyos en su interesante obra sobre el debido proceso, al indicar que "si se viola alguno de dichos elementos de tal manera que se afecte la posibilidad de las personas de defender efectivamente sus derechos (ya sea por violación del derecho a ser oído; por falta de la debida notificación, ausencia de bilateralidad, o contradicción del derecho a aportar pruebas; de la posibilidad de hacer uso de medio de impugnación contra resoluciones judiciales; falta total de motivación de éstas; tramitación de procesos no regulados mediante ley; pretermisión de una instancia; seguirse un trámite distinto al previsto en la ley -proceso monitorio en vez de uno ordinario; ejecución de sentencia en vez de proceso ejecutivo; notificación por edicto cuando debe ser personal; sentencia arbitraria que, por ejemplo, desconoce la cosa juzgada material-) ante tribunal competente, la sanción correspondiente será la nulidad constitucional" (HOYOS, Arturo. El debido proceso. Editorial Temis, S. A., Santa Fé de Bogotá, 1995, págs. 89-90).

Es importante agregar, que en numerosos precedentes, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que la violación del debido proceso únicamente ocurre cuando se desconocen o pretermitan trámites esenciales del proceso que, efectivamente, conlleven a la indefensión de los derechos de cualquiera de las partes".

(Sentencia de 13 de septiembre de 1996. Ponente: Mirtza Angelica Franceschi de Aguilera. fs. 10-11)

El contenido esencial del debido proceso, por lo tanto, se integra con los derechos de ser juzgado por tribunal competente independiente e imparcial preestablecido en la ley, permitir la bilateralidad y contradicción, aportar pruebas en su descargo, obtener una sentencia de fondo que satisfaga las pretensiones u oposiciones, la utilización de los medios de impugnación legalmente establecidos, y que se ejecute la decisión jurisdiccional proferida cuando ésta se encuentre ejecutoriada, y también que los derechos reclamados puedan, en el momento de dictarse la sentencia, ser efectivos. Forma también parte del núcleo de la garantía que ocupa al Pleno el derecho a que el tribunal, para proferir su decisión, satisfaga los trámites procedimentales que sean esenciales, es decir, en adición a aquellos que ya han sido destacados, los que, en general, de restringirse de manera arbitraria o de negarse, producen en el afectado una situación de indefensión, por lesionar los principios de contradicción y bilateralidad procesales.

Un análisis desapasionado del Decreto-Ley n° 9, de 27 de agosto de 1997, y, en particular el segundo párrafo de su artículo 35, indica que, aún remitiendo a un procedimiento sumario que es inexistente; no obstante lo antes indicado, la inexistencia de un procedimiento, aún "sumario", no coloca a los arrendatarios en una situación de indefensión, toda vez que, ante la inexistencia del mentado procedimiento sumario, bien puede, y aún debe, la Dirección de Arrendamientos del Ministerio de la Vivienda, mediante su aplicación supletoria, pero permitiendo al afectado el derecho de defensa, aplicar otros institutos procesales existentes por la vía analógica, bien sea sujetándose a la regulación del procedimiento sumario previsto en el Código Judicial para las actuaciones jurisdiccionales

(Libro II, Parte II, Capítulo III, Sección 2ª, numeral 8), bien sea aplicando el Decreto Ejecutivo n° 87, de 28 de septiembre de 1993, bien sea aplicando supletoriamente que expide el Reglamento sobre los trámites, demandas y solicitudes relacionadas con arrendamientos urbanos, sujeta a la Ley 93 de 4 de octubre de 1973".

Caso especial amerita la existencia del silencio administrativo, en el segundo párrafo del artículo 35 del Decreto-Ley en mención. Una lectura de la norma contenida en el artículo 35 referente al silencio administrativo, concluye que se refiere al término para que la Dirección General de Arrendamientos profiera su decisión en el sentido de admitir o rechazar el desahucio, pero es natural que la decisión, sea expresa, sea por virtud de silencio administrativo positivo, se refiere al plazo para la dictación de una decisión relativa a la aprobación o rechazo de la solicitud de desahucio, que presupone el agotamiento de las fases procedimentales señaladas en los ordenamientos jurídicos, que, por analogía ha remitido este Pleno a la Dirección General de Arrendamientos. De otro lado, ya este Pleno ha señalado la procedencia del efecto del silencio administrativo positivo, en materia laboral, en saentencia de 29 de junio de 1993, en que declaró la constitucionalidad del párrafo final del inciso segundo del artículo 215 del Código de Trabajo, según la redacción que le introdujo el artículo 21 de la Ley 8ª de 1981. Es obvio que si el silencio administrativo está predicado el acto de aprobación de la solicitud de desahucio, una vez se haya celebrado el correspondiente procedimiento administrativo, y sin perjuicio de la impugnación, por el afectado, a la jurisdicción contencioso-administrativa, no resulta vulnerado el principio del debido proceso, y así debe decidirse.

El artículo 36, por su parte, establece plazos especiales e indemnizaciones, igualmente especiales, en el caso de optarse por el desahucio especial que el primer párrafo del artículo 35 del Decreto-Ley en mención señala, por lo que no resulta violatorio del debido proceso ni de ningún otro artículo de la Constitución.

Finalmente, se estima vulnerado el artículo 27 de la Constitución Política por el artículo 36 del decreto-ley examinado, sustentado en que se lesiona el derecho de locomoción y de residencia "porque establece fórmulas que obligan al arrendatario a cambiar del lugar de vivienda".

La libertad de tránsito, ciertamente, constituye un derecho fundamental consistente en una manifestación de la libertad personal o física, de circular libremente en cualquier punto del territorio nacional y de residir donde le plazca, con las limitaciones que el propio artículo señala, las reglamentaciones de tránsito, fiscales, de salubridad y de migración. Sobre el particular, se ha referido el constitucionalista panameño CESAR A. QUINTERO, en su conocida obra "Derecho Constitucional" en la que expresa:

"Es decir, así como ninguna autoridad-y, mucho menos, un particular-puede impedir a alguien residir donde quiere, o transitar por las calles o aceras adecuadas de una ciudad o población, o por las vías terrestres, acuáticas o aéreas del país; de igual manera, nadie puede obligar a otro a ir a determinado lugar, o a transitar por donde no desee, o a utilizar determinados medios o vías de transporte, o a residir donde no quiere." (F. 169)

En el caso que nos ocupa no nos encontramos ante un impedimento arbitrario a cambiar el lugar de residencia, sino un derecho del arrendador a que la vivienda arrendada se desocupe, con fundamento en una causal establecida en la ley, mediante la comunicación (desahucio) que está justamente contenida en el primer párrafo del artículo 35 del decreto-ley bajo análisis. Es evidente que el caso bajo examen no estamos frente a una prohibición o limitación de residencia, sino a las consecuencias jurídicas de un contrato de arrendamiento celebrado válidamente y que, mientras se encuentre vigente, otorga el derecho al arrendatario a utilizar el bien arrendado, con sujeción a las obligaciones que, como contraprestación, ha adquirido, entre las cuales se encuentra la de abandonar el local cuando el arrendamiento se haya finalizado, cuya comunicación de terminación cumple precisamente el desahucio. El eximio civilista patrio, Dr. DULIO ARROYO, se ha referido al desahucio en la forma siguiente:

"Para nuestro C. Civil el desahucio o requerimiento es, pues, la notificación o aviso anticipado, que en un arrendamiento de inmuebles por plazo indeterminado o en otros casos en que la ley lo exija, una de las partes hace del conocimiento de la otra, su resolución o deseo de dar por terminado el contrato. (V. Arts. 1322 del c.c.). Se trata de una facultad que pueden ejercer ambas partes, conforme al art. 1322 citado del c.c.; empero, el nuevo Código Judicial sólo le concede la facultad de desahuciar al arrendador, y el desahucio tiene siempre carácter judicial (V. Arts. 1385 a 1390).

(DULIO ARROYO CAMACHO. "Contratos Civiles", Tomo I, Segunda edición revisada y actualizada; Editorial Mizrachi & Pujol, S. A.; Panamá, 1997: f. 347).

Es evidente, por lo tanto, que en virtud del desahucio se comunica la terminación del contrato de arrendamiento, generando para el arrendatario la obligación de desocupar el bien arrendado y, correlativamente, el deber de pagar el canon de arrendamiento. No se produce, por lo tanto, la violación al artículo 27 de la Constitución Política.

En mérito de las consideraciones antedichas, el Pleno estima que, las normas acusadas no violan la Constitución, como propone el señor Procurador General de la Nación, y así debe decidirse por este Pleno.

Por lo antes expuesto, la Corte Suprema, PLENO, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA QUE NO SON INCONSTITUCIONALES los artículos 2º, 34, 35, primero y segundo párrafo, y 36 del Decreto-Ley n° 9, de 27 de agosto de 1999.

Notifíquese.

(fdo.) ROGELIO A. FÁBREGA Z.

(fdo.) HUMBERTO A. COLLADO

(fdo.) MIRTZA ANGELICA FRANCESCHI DE AGUILERA

(fdo.) ARTURO HOYOS

(fdo.) EDGARDO MOLINO MOLA

(fdo.) ELIGIO A. SALAS

(fdo.) JOSE A. TROYANO

(fdo.) GRACIELA J. DIXON

(fdo.) CARLOS H. CUESTAS G.

(fdo.) YANIXSA YUEN DE DÍAZ

(fdo.) Secretaria General, Encargada

=**==**==**==**==**==**==**==**==

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD FORMULADA POR EL LIC. JOSÉ NELSON BRANDAO, EN REPRESENTACIÓN DE ROGELIO SÁNCHEZ TACK CONTRA LA RESOLUCIÓN No. 3 DE 13 DE OCTUBRE DE 1999, DICTADA POR EL CONSEJO DE CARRERA DEL SERVICIO LEGISLATIVO. MAGISTRADO PONENTE: ROGELIO A. FABREGA Z. PANAMA, TREINTA (30) DE DICIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE (1999).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. PLENO.

VISTOS:

El licenciado JOSÉ NELSON BRANDAO, actuando en representación de ROGELIO SÁNCHEZ TACK, presentó demanda de inconstitucionalidad contra la resolución No. 3 del 13 de octubre de 1999, dictada por el Consejo de Carrera del servicio Legislativo.

Luego de realizado el reparto, el Secretario General de la Corte informó que habían sido presentadas "dos demandas de inconstitucionalidad similares formuladas por el Licenciado JOSÉ NELSON BRANDAO, en representación de ROGELIO SÁNCHEZ TACK Y JOSÉ GUILLERMO BROCE respectivamente," correspondiendo la primera de ellas ... a su despacho y la segunda al Magistrado Humberto Collado", por lo que se procedió a la acumulación de ambas iniciativas constitucionales.

En este momento corresponde resolver sobre la admisibilidad de ambas demandas de inconstitucionalidad, a lo que se procede.