



**REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. –PLENO- PANAMÁ, DIECINUEVE
(19) DE JUNIO DE DOS MIL DOCE (2012).**

VISTOS:

Proveniente de la Dirección Nacional de Patrimonio Histórico del Instituto Nacional de Cultura, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia ha recibido el cuadernillo correspondiente a la Advertencia de Inconstitucionalidad presentada por la firma forense Galindo, Arias & López, en representación de la Compañía Inmobiliaria San Felipe, S.A., contra el artículo 38 del Decreto Ley 9 de 27 de agosto de 1997, "Por Medio del cual se establece un Régimen Especial de Incentivos para la Restauración y puesta en valor del Conjunto Monumental Histórico del Casco Viejo de la Ciudad de Panamá."

La Advertencia en cuestión, ha sido presentada dentro de un procedimiento seguido por la Dirección Nacional de Patrimonio Histórico del Instituto Nacional de Cultura, respecto a las condiciones en que se encontraba el edificio construido sobre la Finca 14193, inscrita a Tomo 387, Folio 242 de la Propiedad del Registro Civil, Provincia de Panamá, ubicada en la Calle Cuarta y Avenida A, del Corregimiento de San Felipe, propiedad de la advirtente.

En dicho procedimiento, la Dirección Nacional de Patrimonio Histórico emitió la Resolución N° 006-04 DNPH de 4 de febrero de 2004, en la cual dispuso imponer una multa de Diez Mil Balboas



(B/.10,000.00) a la empresa COMPAÑÍA INMOBILIARIA SAN FELIPE, S.A. por incumplir los artículos 38 y 39 del Decreto Ley 9 de 1997.

NORMA LEGAL ADVERTIDA DE INCONSTITUCIONALIDAD

El texto, cuya inconstitucionalidad cuestiona el memorialista, está contenido en el artículo 38 del Decreto Ley 9 de 27 de agosto de 1997, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 38. La Dirección Nacional de Patrimonio Histórico del Instituto Nacional de Cultura podrá imponer multas adicionales desde cien balboas (B/.100.00) hasta de diez mil balboas (B/. 10,000.00) a los propietarios de las edificaciones que se encuentren desocupadas y que no tomen las medidas necesarias para asegurar su estructura o para disminuir el deterioro o ruina de la misma"

El jurista es del criterio que dicha norma transgrede los artículos 31 y 32 de la Constitución Política de la República. En lo que ataña al artículo 31 constitucional, señala que la norma en cuestión es vulnerada por el texto acusado, en la medida en que, "no está claro si la multa a la que se refiere supone una sanción adicional por haber incurrido el sancionado en una falta adicional cometida cuando aún estaba en trámite el procedimiento que originó la primera multa o, simplemente, porque la situación del inmueble se agravó, sin que esté pendiente procedimiento alguno contra el afectado".

A juicio del advirtente, el texto del artículo 38 del Decreto Ley 9 de 1997 constituye lo que denomina una "multa original", pues la misma resultaría para aquellas edificaciones "que se encuentren desocupadas y que no tomen las medidas necesarias para asegurar su estructura", conforme reza el texto denunciado.



En lo que se corresponde con el agravio al artículo 32 de la Carta Política, el accionante estima que "la inexistencia en la Ley que contempla el artículo 38 transrito, de un procedimiento diseñado para formular los cargos contra el presunto causante de la faltas (sic) se sanciona con la multa contemplada en dicha norma contraviene en la garantía constitucional del debido proceso, ya que no le brinda a los afectados, un juicio previamente establecido en la ley, ni el derecho a la legítima defensa del afectado".

Añade que el artículo acusado, "tampoco le permite al afectado formular los descargos atinentes a su defensa, con anterioridad a la aplicación de la sanción que en dicha norma se contempla, lo cual revela una violación directa y clara del principio constitucional del debido proceso"

OPINIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO

Admitida la causa constitucional, correspondió a la Procuraduría General de la Nación, mediante Vista 26 de 2 de octubre de 2008, exponer la posición del Ministerio Público en el negocio que nos ocupa. En ese sentido, la Señora Procuradora sostuvo que la norma acusada no es inconstitucional.

La alta representante del Ministerio Público destaca que, mientras la redacción del artículo 37 del Decreto Ley 9 de 1997 establece una sanción para el propietario que haya solicitado el desahucio y no proceda o continúe con los trabajos de restauración, el artículo 38, tachado de inconstitucional, prevé una multa adicional que descansa en "el hecho que de (sic) habiéndose desocupado la edificación, no se



tomen las medidas necesarias para asegurar las estructuras o para disminuir el deterioro o ruina de la misma", las condiciones enunciadas en la conducta descrita por el artículo 38 constituyen, a juicio de la Procuradora, "un supuesto distinto al del artículo que la precede, de allí que la norma la señale como sanción adicional".

En lo que ataÑe a la violaciÓn del artÍculo 32 de la Carta Política, la Señora Procuradora es del criterio que el Decreto Ley 9 de 27 de agosto de 1997 sÍ establece un procedimiento para el cobro de las multas establecidas. A criterio de la Agente del Ministerio PÚblico, las limitaciones que, segÚn el advirtiente, presenta el procedimiento sancionatorio del Decreto Ley, se complementa con el procedimiento administrativo general que consigna la Ley 38 de 31 de julio de 2000, de lo que concluye que no hay asidero a las argumentaciones esgrimidas.

ALEGATOS

Dentro del perÍodo de alegatos que dispone este tipo de procesos constitucionales, presentó sus argumentaciones la firma forense GALINDO, ARIAS & LÓPEZ, en representación del advirtiente, la Compañía Inmobiliaria San Felipe, S.A.

En su sustentaciÓn, el apoderado del advirtiente se opone a los argumentos de la Procuradora General de la NaciÓn, señalando que el artÍculo 38 del Decreto Ley 9 de 1997, "no es claro en el hecho que si la multa a la que se refiere supone una sanción adicional por haber incurrido el sancionado en una falta adicional cometida cuando aÚn estaba en tramitaciÓn el procedimiento que originó la primera multa o,



B8

simplemente, porque la situación del inmueble se agravó sin que esté pendiente procedimiento alguno contra el afectado".

Adicionalmente, el advirtente refiere que el Decreto Ley 9 de 27 de agosto de 1997 no contempla el proceso de imposición de multas, sino el proceso de cobro de las multas ya impuestas, reiterando el hecho que, a su entender, el "Decreto Ley no señala cual es el procedimiento a seguir por parte de la Dirección de Patrimonio Histórico a fin de imponer las multas establecidas, por lo que no se le permite a la parte afectada presentar descargos ni pruebas a fin de salvaguardar sus derechos, situación que infringe el principio constitucional del debido proceso."

CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DEL PLENO

La Advertencia de Inconstitucionalidad ha sido concebida por el constituyente como un mecanismo de control de la constitucionalidad de las leyes y normas aplicables en los procesos y procedimientos que adelantan las autoridades jurisdiccionales, para evitar que el juzgador aplique una norma que sea contraria a la Constitución Política, en la resolución de los temas que se le presentan.

Por razón de su finalidad, la jurisprudencia de esta Corte ha complementado los requisitos fijados por el legislador, para determinar la viabilidad de la Advertencia de Inconstitucionalidad; entre ellos, que la presentación del memorial se haga antes de la aplicación de la norma por parte de la autoridad. En el caso bajo examen, a pesar que la sanción había sido impuesta, el examen de admisibilidad que hizo el Pleno lo llevó a estimar que, dadas las características del procedimiento sancionatorio que se aplicó, resultaba difícil la posibilidad de que el



afectado interviniese, habida cuenta que no consta que haya sido notificado del procedimiento que se ventilaba en su contra, motivo por el cual se dispuso su admisión.

Hecho este comentario preliminar, procede el Pleno a ocuparse respecto a la tacha de inconstitucionalidad del artículo 38 del Decreto Ley 9 de 1997, contrastándolo con la Constitución Política de la República.

El examen de constitucionalidad de la presente causa debe iniciarse con la clara determinación del principio contenido en el artículo 31 de la Carta Política, la cual señala lo siguiente:

"ARTICULO 31. Sólo serán penados los hechos declarados punibles por Ley anterior a su perpetración y exactamente aplicable al acto imputado."

La norma transcrita expone el enunciado básico de la legalidad en materia penal, expresado en el aforismo "**nullum crimen nulla poena sine praevia lege**" y que proscribe la punibilidad de cualquier hecho que no haya sido previamente declarado como tal por la Ley. De hecho, la norma señalada expresa dos supuestos distintos, "**Nullum Crimen Sine Lege**" y "**Nulla Poena Sine Lege**". El primero, representa la exigencia constitucional por la cual no es delito ninguna conducta que no haya sido tipificada como tal por la Ley, principio éste que se manifiesta, conforme señala Fontán Ballestra, en tres aspectos, a saber:

"el de la exclusividad; el de la irretroactividad; el de la prohibición de la analogía. Por el primero, sólo la ley puede crear delitos; por el segundo, la ley que crea el delito ha de tener vigencia anterior al hecho amenazado con pena; por el tercero, la ley debe prever las acciones punibles con límites claros y definidos, entregando así el instrumento eficaz para evitar la aplicación analógica de la ley. Se impone con ello una peculiar modalidad en la redacción de la



JHD

ley penal: previsión por medio de tipos autónomos no extensibles" (FONTÁN BALESTRA, Carlos, "Derecho Penal", Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998, Pág. 104)

Mientras que, desde la perspectiva de la punibilidad, el principio

"Nulla Poena Sine Lega" encarna la prohibición de cualquier pena que no esté contenida en una Ley. El mismo autor, al reseñar dicho elemento, distingue tres aspectos en los cuales se manifiesta:

"a) Nulla poena sine lege praevia (ninguna pena sin ley penal previamente promulgada). Este principio supone la prohibición de la retroactividad de nuevas y más severas leyes penales.

b) Nulla poena sine lege scripta (ninguna pena sin ley penal escrita). Prohibe el derecho consuetudinario y su aplicación en el ámbito penal, para la creación o agravación de tipos.

c) Nulla poena sine lege stricta (ninguna pena sin mandato expreso- textual de la ley). Esta función persigue limitar la aplicación de la ley en la medida en que es rechazada la analogía; también aquí se impone la ley penal que describe y da comunicabilidad a los tipos penales." (FONTÁN BALESTRA, Carlos, Op. Cit., Pág. 105)

Sin lugar a dudas, el principio de legalidad dentro de un sistema jurídico es la medida con la cual se identifica su proximidad a un Estado Constitucional de Derecho, ya que, como señala el ex Ministro de Justicia Español JUAN FERNANDO LÓPEZ AGUILAR, "es, pues, en la fijación que recibe el principio de legalidad positivado en cada uno de sus ordenamientos donde hoy ciframos la medida del imperio de la ley y de la juridicidad por los que se rige la acción de los poderes públicos. Tal es también la medida de la congruencia interior (y la de la operatividad, más o menos conflictual) de cada Estado de Derecho individualmente observado." (LÓPEZ AGUILAR, Juan Fernando, "La Reserva Constitucional de Ley en Materia Penal", Revista Española de Derecho Constitucional, Año 11, Núm. 33, 1991, Pág 107).



WV

Como concreción del mandato constitucional contenido en el artículo 31, la tipicidad se concreta en el principio de legalidad, tal como apuntan los autores españoles Garberí y Buitrón, cuando señalan que:

"Mientras que el principio de legalidad queda debidamente observado mediante la previsión de las infracciones y sanciones en la -Ley-, la exigencia de tipicidad quedará complementada a través de la precisa definición de la conducta que dicha Ley considere constitutiva de la infracción, y la igualmente precisa definición de la sanción que pueda imponerse, siendo en definitiva, el medio de garantizar el principio constitucional de seguridad jurídica y de hacer realidad, junto a la exigencia de una -lex previa-, el requisito de una -lex certa. (GARBERI Llobregat y BUITRON RAMÍREZ Guadalupe, "El Procedimiento Administrativo Sancionador", Valencia, Editorial Tiran Lo Blanch, 2001, Pág. 82).

El tipo, desde la perspectiva del derecho sancionatorio, representa la descripción de una conducta prohibida dentro del supuesto de hecho que enuncia la normativa penal. Por ello, el prominente penalista colombiano Reyes Echandía lo definió como "la abstracta descripción que el legislador hace de una conducta humana reprochable y punible" (REYES ECHANDÍA, Alfonso, "Derecho Penal", Undécima Edición, Temis, Bogotá, 1994, Pág. 96).

Pero, para que el tipo se adecúe a los postulados del Derecho Penal y a los Derechos Fundamentales, en cuanto a la clara exposición de la conducta prohibida, no basta con su enunciado, sino que debe expresarla de modo sencillo, de forma que sea fácilmente identificable el sujeto activo, la acción y el bien jurídico que se protege.

La relevancia de la tipificación en el sistema sancionatorio, ha sido puesta de manifiesto por el Tribunal Constitucional colombiano. En Sentencia C-796 de 2004, manifestó:

"En lo que se refiere al principio de tipicidad o taxatividad, constituye éste una concreción o derivación del principio de legalidad al que se hizo referencia anteriormente. Con base en este principio, el legislador no solo está obligado a describir las conductas que califica como hechos punibles o infracciones disciplinarias, sino además a hacerlo de forma completa, clara e inequívoca, de manera que permita a sus destinatarios tener certidumbre o certeza sobre los comportamientos ilícitos, es decir, de saber con exactitud hasta donde llega la protección jurídica de sus propios actos o actuaciones.

En virtud del principio de tipicidad, lo ha expresado la Corte, para que una norma de carácter sancionador se repute constitucionalmente válida, es necesario que su texto sea preciso, esto es, que incluya los elementos esenciales del tipo como son la descripción de la conducta, "la naturaleza de las sanciones, sus montos máximos y mínimos, así como los criterios de proporcionalidad que debe tomar en cuenta el juzgador al imponer en concreto el castigo; ya que sólo de esta manera se llega a restringir razonablemente el poder discrecional de la autoridad que detenta el poder sancionador."

Ahora bien, la tacha de inconstitucionalidad que hace el advirtiente apunta hacia la falta de claridad en el tipo contenido en el texto del artículo 38 del Decreto Ley 9 de 27 de agosto de 1997, pues estima que el mismo no es claro en definir respecto a la conducta prohibida. A su juicio, la redacción de la norma deja la duda respecto a si la sanción es resultado de una conducta distinta a la cometida durante el procedimiento sancionatorio o porque la situación del inmueble se agravó.

Esta Corporación de Justicia, contrastando el artículo acusado con la exigencia constitucional de legalidad en materia sancionatoria, como viene expuesta en las exposiciones que precedieron, no encuentra el vicio que acusa el advirtente.

Para un mejor entendimiento del contexto del Decreto Ley 9 de 27 de agosto de 1997, es necesario recordar que una parte importante



de las edificaciones contenidas dentro del área identificada como el Casco Antiguo, por diversos motivos, se encontraba en estado de abandono. Para su rehabilitación y mejora, el Estado optó por dejar en manos de los actores privados los trabajos de rehabilitación, de modo que establecieron una serie de incentivos que hicieran atractiva esa inversión.

Una de las situaciones imperantes en el área del Casco Antiguo es que una parte importante de los inmuebles en manos privadas se encontraba habitada, lo que dificultaba los trabajos de restauración y reconstrucción. Para ello, el Decreto Ley 9 de 1997, estableció un procedimiento que facilita la reubicación de las personas que habitaban los inmuebles que serían objeto de rehabilitación. Dicho procedimiento está en manos de la Dirección General de Arrendamientos del Ministerio de Vivienda, a quien le corresponde pronunciarse sobre la solicitud de desahucio, siempre que los planos del anteproyecto hayan sido elaborados conforme a la normativa aplicable (artículo 35 del Decreto Ley 9 de 1997).

Con la finalidad de hacer efectiva la finalidad de los desahucios, para llevar a cabo los trabajos de restauración, el Decreto Ley establece una sanción para aquellos propietarios que no inicien o continúen los trabajos pertinentes, sin una justificación debidamente reconocida por la Dirección Nacional de Patrimonio Histórico del Instituto Nacional de Cultura, penalidad que está contenida en el artículo 37 del Decreto Ley.

La norma acusada, es decir, el artículo 38 del Decreto Ley 9 de 1997, señala que la Dirección Nacional de Patrimonio Histórico podrá imponer multas adicionales de entre cien Balboas (B/.100.00) a diez mil

JMH

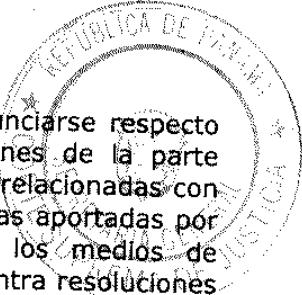


Balboas (B/.10,000.00) a los propietarios de las edificaciones "que se encuentren desocupadas y que no tomen medidas necesarias para asegurar su estructura o para disminuir el deterioro o ruina de la misma". La lectura de la disposición pone de manifiesto que, esta penalidad es aplicable a aquellos propietarios de inmuebles que se encuentran deshabitados y desocupados, no necesariamente aquel que ha sido objeto de desahucio y, que no tomen medidas para evitar la ruina o el colapso, total o parcial del inmueble.

Es decir, la norma contiene un supuesto distinto al del artículo 38, y sanciona la ausencia de medidas que garanticen la estabilidad estructural del inmueble, lo que ciertamente genera un peligro para la vida humana y para la integridad del Conjunto Monumental Histórico del Casco Antiguo, por lo que se hace evidente que no existe la ausencia de tipificación que acusa el advirtente.

Respecto a la aducida infracción del artículo 32 de la Constitución Política, el Pleno tampoco encuentra el fundamento de la inconstitucionalidad aducida. Dicha norma desarrolla el principio del debido proceso, que ha sido objeto de abundante jurisprudencia por parte de esta Corporación de Justicia, entre ellas la Sentencia de 18 de abril de 1997, en donde el Pleno ahondó en detalles sobre este principio, al exponer:

"En reiterada jurisprudencia, el Pleno de esta Corporación de Justicia ha expresado que esta garantía constitucional a su vez está integrada por una serie de elementos e intereses que la misma protege. En palabras del doctor Arturo Hoyos, que recogen esta interpretación del Pleno, se trata "de 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 oído por un tribunal competente, predeterminado por la ley,


HCF

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 contradecir las aportadas por la 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" (HOYOS, Arturo. "El Devido Proceso", Editorial Temis. Santa Fe de Bogotá. 1996. Pág. 54).

El debido proceso, es una institución amplia que, así como supone el derecho a ser juzgado conforme a los trámites legales, comprende también "el derecho a ser oído", derecho que no sólo se extiende a quienes son partes en determinado proceso, sino también, a quienes tengan efectivamente un derecho que defender en el mismo y a quienes beneficie la resolución o acto impugnado.

El Pleno comparte los argumentos contenidos en la Sentencia transcrita, así como en la Resolución de fecha 18 de marzo de 1999 que transcribe el advirtente, que admite la incorporación del debido proceso en las relaciones entre el administrado y la Administración. Sin embargo, el texto acusado no se ocupa de desarrollar ningún procedimiento, ya que únicamente se restringe a crear una sanción administrativa por una conducta expuesta en la propia norma.

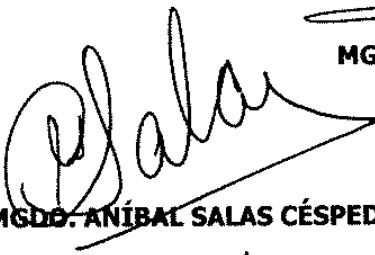
El debate que pretende el advirtente, respecto a la ausencia de un procedimiento sancionatorio no es aplicable al artículo 38 del Decreto Ley 9 de 1997. En ese sentido, si la empresa estima que el procedimiento utilizado incidió negativamente en sus derechos, la Advertencia de Inconstitucionalidad no es el mecanismo adecuado para resolver tal situación, pues le está vedado al Pleno ocuparse de dicho tema, por corresponder a un instrumento de garantía distinto.

En atención a los criterios expuestos, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, **PLENO**, administrando justicia en nombre de la República y

13

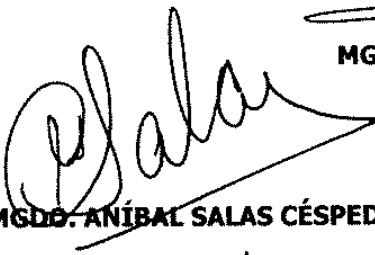
por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE NO ES INCONSTITUCIONAL**
 el artículo 38 del Decreto Ley 9 de 27 de agosto de 1997.

Notifíquese y Cúmplase

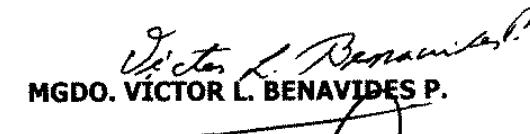


MGDO. OYDÉN ORTEGA DURAN





MGDO. ANÍBAL SALAS CÉSPEDES



MGDO. VÍCTOR L. BENAVIDES P.



MGDO. HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA



MGDO. HARRY A. DÍAZ



MGDO. LUIS RAMÓN FÁBREGA S.



MGDO. LUIS MARIO CARRASCO M.



MGDO. HARLEY J. MITCHELL D.



MGDO. ALEJANDRO MONCADA LUNA



DR. CARLOS H. CUETAS G.
SECRETARIO GENERAL

SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
 En Panamá a los 26 (7) días del mes de septiembre de 2012
 año 2012 a las 4:15 p.m.
 Notifíco a Procurado de la Recaudación

Eduardo Pérez Ruiz

Firma del Secretario General

LO ANTERIOR ES FIEL COPIA
 DE SU ORIGINAL

Panamá, 25 de Sept de 2012

Secretario General de la
 CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
Leda Yanxsa Y. YUEN