

49

**REPÚBLICA DE PANAMÁ**



**ÓRGANO JUDICIAL  
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
P L E N O**

Panamá, veintitrés (23) de septiembre de dos mil nueve (2009).

**VISTOS:**

El licenciado **Juan Carlos Henríquez Cano**, actuando en su nombre y representación, ha presentado ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, sendas demandas de inconstitucionalidad, la primera contra todo del Decreto Ley 11, de 22 de febrero de 2006, por medio del cual se crea la Autoridad Panameña de Seguridad de Alimentos y se dicta otras disposiciones, y la otra, contra los artículos 53, inciso final, y 60 del citado Decreto Ley. Este acto fue publicado en la Gaceta Oficial No. 25,493, de 24 de febrero de 2006.

Por razones de economía procesal y por cumplirse los presupuestos para ello previstos por el artículo 721 del Código Judicial, las acciones incoadas ambas el 18 de abril de 2006, fueron acumuladas, según providencia de 24 de abril de 2006 (f. 21).

**I. Fundamento de la demanda:**

Estima el demandante que su acción tiene asidero en que el Órgano Ejecutivo carece de capacidad y competencia para legislar -a través de Decretos Leyes- la materia sobre *consumidores*, por lo que impugna todo el cuerpo normativo antes indicado y no alguna o algunas de las normas del mismo (f. 1).

Que pese a que el Decreto con valor de Ley impugnado fue emitido producto de la concesión de facultades extraordinarias precisas al Órgano Ejecutivo por el Órgano Legislativo según el numeral 16 del artículo 159 de la Constitución Política, esta norma menciona, expresamente, que los Decretos Leyes no podrán desarrollar las materias comprendidas en las *garantías*

*fundamentales*, el sufragio, el régimen de los partidos políticos y la tipificación de delitos y sanciones.

Que la Carta Magna contempla las *garantías fundamentales* entre los artículos 17 al 55, y el 49 se refiere a la protección de los *derechos del consumidor como una garantía fundamental* que no está sujeta a regulación por el ejecutivo mediante decretos leyes; aunque se haya dado la respectiva autorización o permiso por el Órgano Legislativo. En este sentido, hace remisión expresa al artículo 1 del Decreto Ley impugnado que entre uno de sus objetivos señala asegurar los intereses de los consumidores con relación a los alimentos importados, en función de la diversidad y calidad de su suministro.

Para el actor, se viola el numeral 16 del artículo 159 de la Constitución, y en ese camino afirma que todo el Decreto Ley es conculcatorio de aquella norma por razón de "incapacidad e incompetencia funcional del órgano emisor" (f. 3).

Al adentrarse a la explicación del concepto de la infracción que se afirma de modo *directo por comisión*, el abogado Henríquez Cano afirma entre otras cosas que la materia regulada por el Decreto Ley impugnado es tema de la Ley formal, porque corresponde al conglomerado de "garantías fundamentales", que según la Constitución, no puede ser regulado por el Órgano Ejecutivo; además de no poder traspasar los mandatos que son ejercidos temporalmente de acuerdo con los principios y prohibiciones que establece la propia Carta Magna.

Recalca que existe en el asunto sublite una clara "reserva legal formal", lo que excluye su tratamiento por el Órgano Ejecutivo. Además de que en las reformas constitucionales de 2004 fue incluida la defensa y derechos del consumidor como garantías fundamentales.

Por otro lado, el actor afirma que se han violado los artículos 19, sobre la prohibición de fueros o privilegios por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social, sexo, religión o ideas políticas; y el 40 sobre libertad de profesión u oficio, ambos de la Constitución.

Las normas legales acusadas son del siguiente tenor:

**"Artículo 53.** La importación de alimentos no requerirá permiso, licencia o autorización previa alguna. No obstante, la Autoridad Sanitaria y/o la Organización Nacional de Protección Fitosanitaria del país de origen del alimento, deberá emitir un certificado sanitario o fitosanitario, según el caso, indicando que el alimento objeto de exportación cumple con los requisitos sanitarios y/o fitosanitarios exigidos por la Autoridad Panameña de Seguridad de Alimentos.  
*Los trámites ante la Autoridad podrán ser llevados a cabo*

de manera directa por los interesados, sin obligación de utilizar abogados". (La parte en cursiva es la demandada por el actor como inconstitucional).

**“Artículo 60.** Los trámites ante la Autoridad podrán ser llevados a cabo de manera directa por los interesados, sin la obligación de utilizar abogados”.

Acerca de la presunta infracción del artículo 19 constitucional, la misma se ha producido porque el artículo 60 del Decreto Ley establece un procedimiento calificable de ventajoso respecto de otros, que tienen la misma pretensión, o sea, la obtención de un registro sanitario para un determinado alimento.

A criterio del impugnante, la citada disposición legal crea una prerrogativa a favor de los productos extranjeros semejantes a los alimentos nacionales, que rompe inclusive la igualdad que debe existir entre nacionales y extranjeros. Igualmente, afirma que sin sustento alguno el acto impugnado elimina la prestación del servicio de la abogacía, prácticamente haciendo inútil o innecesaria su existencia (Cf. fs. 15-16).

Cabe destacar que el actor explica las razones por las que a su juicio son inconstitucionales la parte final del artículo 53 y el artículo 60 del Decreto Ley demandado sin hacer las debidas separaciones entre un concepto y otro, respecto de la norma constitucional presuntamente vulnerada, esto es de manera mezclada, lo que es oportuno que lo tenga presente ya que no se ajusta a la correcta técnica ampliamente reseñada por el Pleno para este tipo de acciones.

**II. Opinión del Ministerio Público**

Al contestar el traslado respectivo, la Procuraduría de la Administración emitió su criterio jurídico en torno a la demanda interpuesta.

El representante de esa entidad del Ministerio Público considera, según se expresa en la Vista No. 362, de 29 de mayo de 2006, que las frases: **“y de los intereses de los consumidores”**; **“para el consumo nacional”**; **“que se encuentren a disposición de los consumidores”**, contenidas en los artículos 1, 20, 40 y 56 del Decreto Ley 11 de 2006, son inconstitucionales, por lo que pide al Pleno que así sea declarado, por ser contraventoras del numeral 16 del artículo 159 de la Constitución.

El parecer de ese Despacho se apoya en que el Órgano Ejecutivo, al ejercer las facultades extraordinarias concedidas por la Asamblea Nacional, legisló en torno a la *garantía fundamental* que ampara los derechos de los consumidores consagrados en el artículo 49 de nuestra Carta Magna.

Por otra parte, acerca de la alegada infracción de los artículos 53 (inciso final) y el 60 del Decreto Ley 11 de 2006, que permiten que la obtención de los registros sanitarios para alimentos o productos importados que se realicen ante la Autoridad puedan ser efectuados directamente por los interesados, sin necesidad de utilizar abogados, expresa que "...ambas disposiciones no producen ninguna colisión con los artículos 19 y 40 de la Constitución Política de la República" (fs. 35-36).

**III. Consideraciones del Pleno**

Expuestas las anteriores constancias procesales, el Pleno se aboca a decidir la presente causa de inconstitucionalidad, previo el siguiente análisis.

La Corte ha analizado los argumentos del demandante y estima que en la presente acción no cabe un pronunciamiento de fondo sobre la impugnación total de una Ley o un acto jurídico con valor y efectos jurídicos idéntico a las leyes, emanado del Órgano Ejecutivo previa autorización de la Asamblea Nacional, denominado Decreto Ley, específicamente el Decreto Ley 11, de 22 de febrero de 2006, por el cual se crea la Autoridad Panameña de Seguridad de Alimentos y se dicta otras disposiciones.

De antiguo la Corte Suprema de Justicia ha manifestado el criterio jurisprudencial consistente en que no cabe impugnar mediante una acción como la ensayada una Ley en su totalidad, ya que ello no es acorde con la técnica requerida para el enjuiciamiento, a la luz de la Constitución, de normas legales u otros actos de autoridad que se afirman vulneran la Constitución. La razón de este argumento es básico: Esta manera poco ortodoxa de ejercer la acción pública de inconstitucionalidad impide al Pleno evaluar, en su justa dimensión, la colisión o contravención de las normas jurídicas contenidas en el acto jurídico, haciendo la debida discriminación o separación de las afectadas por un vicio que atenta contra la Constitución de aquellas no viciadas por éste.

Lo anterior es lo que podría denominarse la regla; sin embargo, de manera excepcional una acción de ese tipo contra toda una Ley puede tener cabida en supuestos bastante específicos, como cuando el organismo emisor del acto sujeto a control de constitucionalidad carece de competencia para regular tal materia (establecer pena de muerte, expatriación o confiscación de bienes); o en el caso que una Ley haya sido emitida en violación del debido proceso parlamentario (verbigracia que una Ley orgánica se haya votado con la cantidad de votos de una ordinaria, bajo la hipótesis que esto no sea permitido bajo ningún supuesto; que no se observen los debates parlamentarios en su génesis y aprobación, etc.).

En el presente caso, el abogado Henríquez Cano asegura que el Decreto Ley 11 de 2006 *in toto* vulnera la Constitución, porque ha sido expedido excediendo la posibilidad y el marco constitucional que permite el artículo 159, numeral 16, de la Carta, que al establecer que ciertas materias sean reguladas mediante Decretos Leyes por el Órgano Ejecutivo, previa Ley de autorización de facultades extraordinarias precisas, por parte del Órgano Legislativo, entre las materias excluidas se encuentra expresamente el tema del “desarrollo de las garantías fundamentales”, que incluye, a su juicio, lo previsto en el artículo 49 de la Constitución alusivos a los derechos constitucionales de toda persona a:

1. Obtener bienes y servicios de calidad”,
2. “Información veraz, clara y suficiente sobre las características y contenido de los bienes y servicios que adquiere”,
3. A “ la libertad de elección”, y
4. “A condiciones de trato equitativo y digno”.

Lo dicho hasta aquí es parecido al argumento en razón del cual esta Corporación ha desestimado la posibilidad que mediante una misma acción sean demandados más de un acto jurídico de autoridad como inconstitucionales. Al respecto esta Superioridad ha expresado que:

“...la referida acción de inconstitucionalidad ha sido interpuesta *contra normas específicas contenidas en un Decreto de Gabinete*, adicionado por una Ley, y en una norma legal del Código Fiscal. Sobre este tema, esta Corporación de Justicia se pronunció en los fallos de 12 de julio de 1994 y 30 de mayo de 1995, también en el fallo de 23 de abril de 1996, a saber: ‘...*la acción de inconstitucionalidad debe ser interpuesta contra una sola disposición que esté contenida en un solo acto*’. Las razones que se dejan expuestas llevan al Pleno a estimar que la demanda sub-examine resulta manifiestamente improcedente, y por tal razón no debe ser admitida”<sup>1</sup>.

En el asunto bajo estudio el momento procesal determina no la inadmisibilidad de la acción; sino su examen de fondo, en atención al planteamiento del actor frente a los fundamentos jurídico-constitucionales que para este Máximo Tribunal merece dicho razonamiento contenido en la demanda.

---

<sup>1</sup> Sentencia de 28 de junio de 2000. Pleno. Advertencia de inconstitucionalidad interpuesta por la firma Rosas y Rosas, en representación de Raquel Méndez de Castro y otras, contra el inciso quinto del artículo 24 A del Decreto de Gabinete 109 de 1970, y el inciso segundo del artículo 1261 del Código Fiscal. MP. José Manuel Faúndes.

La Corte, con todo, discrepa del criterio esbozado por el actor porque más que garantías fundamentales contenidas en el artículo 49 de la Constitución, esa norma ya referida establece derechos constitucionales o, si se quiere, fundamentales a favor de los usuarios o consumidores, en la extensión que esa disposición señala y la configuración práctica, con respeto de la Constitución, que se les prodigue a esos derechos con instrumentos legales que viabilicen su goce.

En otros términos, más que **garantías fundamentales**, se trata sí de **derechos fundamentales** del consumidor, a los que de seguido el Constituyente ha facultado al Legislador, para que establezca los mecanismos tendientes a **garantizar** esos derechos antes mencionados, la educación a la población sobre los mismos y los procedimientos de defensa del consumidor y usuario, así como el posible resarcimiento de los daños ocasionados y las sanciones correspondientes por la transgresión de aquéllos.

Aunque tales derechos están contenidos en el Título III, Derechos y deberes individuales y sociales, Capítulo 1º. "Garantías fundamentales", **no** debemos estimar que todas las figuras jurídicas previstas en esta parte tradicionalmente conocida como "dogmática de la Constitución", en la que está incluida, por supuesto, el artículo 49, sean **garantías fundamentales**, como lo previene y afirma el impugnante.

Importa para la mayor claridad de esta decisión ahondar en la génesis de las garantías fundamentales previstas en nuestras Constituciones republicanas, y para ello es de lugar mencionar al doctor **José Dolores Moscote**, sin duda un gran precursor a este respecto, y quien manifestara que la principal garantía de los ciudadanos frente al poder omnímodo y a la arbitrariedad es la *separación de los poderes* estatales, concibiendo este principio clásico como "piedra de toque del sistema total de garantías", porque al Estado "...le es dable llenar el más alto fin que es el de ofrecer seguridad política y jurídica a cuantos viven bajo su tutela" (Instituciones de Garantía, Imprenta Nacional, 1943, Panamá, pp. 43-44).

Tomando como premisa que la Constitución es todo un sistema de garantías, el doctor Moscote alude a los "*recursos extraordinarios*", y acerca de estas garantías constitucionales aseguraba que "...nuestra ley fundamental supera, con mucho, a casi todos los estatutos americanos de su índole" (ibídem p. 45). Menciona con este calificativo (refiriéndose a la segunda de nuestras Constituciones), al "recurso de **habeas corpus** (artículo 28); el específicamente denominado amparo de las garantías constitucionales, con motivo de órdenes de

hacer o de no hacer que violen los derechos que la constitución establece (artículo 189); el que tiene por objeto restablecer el imperio de la legalidad, frente a los actos de la administración (artículo 190) -o sea, el contencioso administrativo para entonces recientemente inaugurado en el ordenamiento constitucional y legal panameño; el más trascendental de todos, enderezado a mantener la supremacía de la constitución frente al órgano legislativo y aun frente al ejecutivo, si éste se excede en el ejercicio de sus funciones reglamentarias (artículo 188). Esta pluralidad de recursos extraordinarios, a nuestro juicio, debería ser una prueba concluyente de la refinada sensibilidad jurídica del país, pero, por doloroso que sea reconocerlo y decirlo, la verdad es que el acogimiento de tantos medios legales de contención es más bien sintomático de que tal sensibilidad no existe por ninguna parte, o de que, si existe, está adormecida y sólo se ha querido despertarla con ellos. No deja de invitar a hondas meditaciones que el período de la vida nacional en que aparecieron las referidas garantías constitucionales escritas ha coincidido, justamente, con el en que existió un desconocimiento absoluto, de hecho de toda norma constitucional y legal por parte de las autoridades públicas” (pp. 45-46).

Como se aprecia, además del lirismo fino con que trata lo jurídico y los hechos sociales, Moscote alude concretamente a ciertas garantías constitucionales como el **hábeas corpus**, el **amparo** y, sin mencionarla expresamente, la **demanda o recurso de inconstitucionalidad**, que hoy en día se mantienen a nivel constitucional con el agregado del “**hábeas data**”, según las reformas constitucionales de 2004, para la tutela del derecho constitucional a la información que personalmente concierne a un titular o aquella de carácter público no sujeta a restricción legal para su acceso.

En concreto, pues, las *garantías* en este caso constitucionales o fundamentales, son instrumentos procesales previstos en la Norma de Normas para la protección de los derechos e intereses legítimos que ésta prevé y desarrollan las leyes. Esto es sin perjuicio, como en efecto existen, dentro del proceso judicial y administrativo -así como dentro de otras actuaciones públicas- garantías para la tutela de derechos e intereses de las partes y de los particulares en general como miembros de una sociedad.

Recordemos a este respecto que, por ejemplo, antes de su inserción en la Constitución fueron instituidos el **hábeas data**, según Ley 6 de 2002, la cual permite a los particulares, sin necesidad de exhibir interés subjetivo alguno, acceso a la información de carácter público, no sujeta a restricción legal, y con

mayor razón a la que personalmente le concierne habida en bancos públicos o privados destinados a proveer informes o que presten un servicio público. En igual sentido, fue creada la Defensoría del Pueblo, mediante Ley 7 de 1997, para la preservación de los derechos humanos incluso contenidos en convenios internacionales. Hoy en día ambas instituciones de garantía están insertadas en la Constitución para velar por los derechos fundamentales de los asociados (Cf. Arts. 44 y concordantes, 129 y concordantes de la Constitución).

La distinción entre **garantías** y **derechos** no es ajena, por ejemplo, al doctor **César Quintero**, quien con esa precisión conceptual plasmada en sus escritos jurídicos comenta que "es menester delimitar el concepto de garantía en su acepción estrictamente técnica. *Pues, tanto en la doctrina, como en los textos constitucionales y legales se ha solido y suelen confundir los conceptos de garantías y derechos.* Nuestra Constitución, por ejemplo, habla de "recurso de amparo de garantías constitucionales. Cuando en verdad el amparo es la garantía y lo que ella ampara son derechos constitucionales. De similar manera la ley Argentina sobre el amparo declara tutelados por la acción de amparo 'los derechos o garantías explícita o implícitamente reconocidos por la Constitución Nacional'" (Las garantías jurisdiccionales constitucionales en Panamá, en "Garantías jurisdiccionales constitucionales en Panamá", Órgano Judicial, 1997, p. 7).

Las garantías son, concretamente instituciones, instrumentos mecanismos legales, para proteger o hacer valer los derechos en caso de ser vulnerados desconocidos y, en tal circunstancia, el sujeto titular requiera ser restaurado en los mismos.

Las garantías fundamentales que predica el actor Henríquez Cano en su demanda respecto del artículo 49 de la Carta Política, ya hemos visto que se trata de **derechos fundamentales o constitucionales** de los usuarios y consumidores dentro del sistema de libre mercado o empresa que patrocina la propia Constitución al compás de los derechos sociales que también contiene. En tal sentido, la Administración Pública tiene un papel esencial y fiscalizador que cumplir, autorizado por la Constitución, en su artículo 184, numeral 10, a saber:

**"Artículo 184.** Son atribuciones que ejerce el Presidente de la República con la participación del Ministro respectivo:

- ...
- ...
- ...

10. Dirigir, reglamentar e inspeccionar los servicios establecidos en esta Constitución”.

El artículo 49 establece el fomento de un servicio público de calidad en cuanto a los derechos de los consumidores se refiere, asignando a la Ley la tarea de crear los instrumentos que garanticen el goce de tales derechos, y su restauración o respeto en caso de ser vulnerados. La nueva entidad pública creada por el Decreto Ley 11 de 2006, está ubicada dentro del concepto de descentralización técnica o por funciones, según se plasma en el artículo 4 de dicho instrumento legal, por lo que su diseño obedece a la especialización requerida para poder cumplir con pertinencia la función de interés público o bien común que yace en su origen, sujeta al *control de tutela* respectivo, a través del Ministerio de Salud, como parte de la Administración Pública, y por expresa manifestación del artículo 184 constitucional citado y las disposiciones legales contenidas en el cuerpo normativo del Decreto Ley referido.

Por otra parte, respecto de la alegada infracción de los artículos 19 y 40 de la Constitución, expuestas por el demandante, la Corte coincide con el criterio de la Procuraduría de la Administración, por cuanto que los artículos 53 (inciso final) y el 60 del Decreto Ley 11 de 2006, que facultan a los interesados a llevar a cabo ellos directamente las gestiones ante la Autoridad o ente regulador para la obtención de los registros sanitarios para alimentos o productos importados que se realicen, sin necesidad de utilizar abogado, ambas disposiciones no producen ninguna colisión con los reseñados artículos constitucionales, toda vez que la gestión ante la Administración Pública -por regla- no está sujeta a la intermediación de abogados sin que ello constituya una vulneración a las normas que regulan el ejercicio de la profesión de abogados en la República, ni que pueda este parecer ser interpretado como fomento a su ejercicio ilegal por quien no reúna los requisitos legales.

Contrariamente, este criterio se apoya en elementales razones de conveniencia y relación directa de los particulares con la Administración, en esencia prestadora de servicios públicos, que no desconoce el ejercicio de la profesión abogadil, porque aquellas personas que deseen contratar el servicio de estos profesionales para que gestionen las autorizaciones ante el ente regulador, pueden hacerlo.

Cabe recordar, sin alejarnos del enjuiciamiento de inconstitucionalidad que el presente caso implica, que la Ley 38, de 31 de julio de 2000, cuyo Libro Segundo regula el “procedimiento administrativo general”, contiene en su artículo

50 el principio según el cual, en el procedimiento administrativo, sólo será necesario contratar los servicios de un abogado o abogada cuando así lo exija la Ley, de tal suerte que si la Ley no lo requiere, ésta es una decisión ad-nútum del interesado o particular, éste también ha sido, como se deja visto, el criterio utilizado por el Decreto Ley 11 de 2006.

Esta regulación legal no entraña una postura de privilegio de una persona respecto de otra en similares circunstancias, o de desigualdad ante la Ley entre nacionales y extranjeros, como también aduce el impugnante, ya que no se discrimina, por ejemplo, entre una clase profesional u otras; sino que se autoriza directamente a que el particular pueda efectuar los trámites concernientes a la prestación del servicio brindado por la nueva entidad creada por el Decreto Ley 11 de 2006, en materia de alimentos y seguridad sanitaria. De allí que el Pleno estime que el inciso final del artículo 53 y el artículo 60 de este instrumento no sean inconstitucionales.

En similar sentido, el derecho de libertad de profesión en absoluto es menoscabado por las normas en referencia, ya que este derecho individual, una de las libertades clásicas, no es el objeto de regulación de las normas legales impugnadas, de allí que, su examen de inconstitucionalidad sea inocuo.

Estas consideraciones impelen a la Corte a desestimar la demanda y a ello se procede.

**IV. Decisión**

Por tanto, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE NO SON INCONSTITUCIONALES** los artículos 53 (inciso final) y 60 del Decreto Ley 11, de 22 de febrero de 2006.

Notifíquese y publíquese en la Gaceta Oficial,

*Victor L. Benaides P.*  
**VICTOR L. BENAVIDES P.**

*Alberto Cigarruista C.*  
**ALBERTO CIGARRUISTA C.**

*Harley J. Mitchell D.*  
**HARLEY J. MITCHELL D.**

*Jerónimo Mejía E.*  
**JERÓNIMO MEJÍA E.**  
(CON SALVAMENTO DE VOTO)

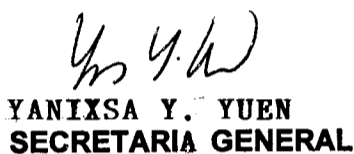
*Oydén Ortega Durán*  
**OYDÉN ORTEGA DURÁN**

  
ANIBAL SALAS CÉSPEDÉS

  
WINSTON SPADAFORA F.

  
ADÁN ARNULFO ARJONA L.

  
ESMERALDA AROSEMENA DE TROITIÑO

  
YANIXSA Y. YUEN  
SECRETARIA GENERAL

SECRETARIA GENERAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
En Panamá a los 24 días del mes de enero de  
año 2009 a las 2.00 de la mañana  
Notifico al Procurador de la resolución anterior.

  
Firma del Notificado

**SALVAMENTO DE VOTO  
DEL MGDO. JERÓNIMO E. MEJÍA E.**

Con todo respeto, debo manifestar que me aparto de la decisión mayoritaria que resuelve las acciones de inconstitucionalidad interpuestas por el licenciado **JUAN CARLOS HENRIQUEZ HENAO** contra el Decreto Ley 11 de 22 de febrero de 2006, por medio del cual se crea la **AUTORIDAD PANAMEÑA DE SEGURIDAD DE ALIMENTOS** y se dictan otras disposiciones.

**Fundamento mi decisión en las siguientes consideraciones:**

1. Estimo que el artículo 49 de la Constitución no solamente *establece derechos fundamentales sino garantías normativas* a favor de los usuarios o consumidores.
2. Del mismo modo, considero que los derechos fundamentales no requieren, para su eficacia, de desarrollo legislativos posteriores.
3. No coincido con el resto del Pleno en que el contenido del artículo 49 de la Constitución puede desarrollarse mediante Decretos Leyes.

Comenzaré por indicar que el concepto de *garantías* no se reduce al *habeas corpus*, al *amparo*, a la *demanda de inconstitucionalidad* ni al *habeas data* como plantea el fallo.

Siguiendo a **ANTONIO PÉREZ LUÑO**, puedo indicar que uno de los presupuestos que más contribuye a perfilar el significado de los derechos fundamentales es el gozar de un régimen de protección jurídica reforzada para la defensa de su contenido. (**PEREZ LUÑO, ANTONIO E.**, "Los Derechos Fundamentales", Tercera Edición, Editorial Tecnos, Madrid, 1988, p. 65). Ese

### Artículo 49 de la C.N.

“El Estado reconoce y garantiza el derecho de toda persona a obtener bienes y servicios de calidad, información veraz, clara y suficientes sobre las características y el contenido de los bienes y servicios que adquiere; así como a la libertad de elección y a condiciones de trato equitativo y digno.

**La ley** establecerá los mecanismos necesarios para garantizar esos derechos, su educación y los procedimientos de defensa del consumidor y usuario, el resarcimiento de los daños ocasionados y las sanciones correspondientes por la transgresión de estos derechos”. (El resaltado es del Pleno).

La lectura del artículo 49 de la Constitución citado *ut supra*, permite afirmar que dicha disposición consagra una **garantía normativa** consistente en una **reserva de ley**, que excluye que los derechos de los consumidores puedan ser regulados, desarrollados o restringidos por normas emanadas de órganos administrativos, y crea la exigencia de que sólo puedan serlo por el órgano legislativo. (Cfr. **DIEZ-PICAZO, LUIS MARIA**, Op. Cit. p. 102).<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Por supuesto, que toda la regulación, desarrollo o restricción de los derechos fundamentales se encuentra sujeta a **límites o restricciones**, aún para el propio legislador ordinario. Siguiendo a **GREGORIO PECES-BARBA**, encontramos que los límites jurídicos de los derechos fundamentales pueden ser:

- (a) **Límites del sistema jurídico en general**, que son aquellos que no son exclusivos de los derechos fundamentales sino que se aplican a todo el ordenamiento jurídico tales como la libertad, la democracia, la dignidad humana, el derecho ajeno (que requiere ser ponderado en cada caso en que haya conflictos entre criterios), etc. (Véase **PECES-BARBA, GREGORIO**, “Lecciones de Derechos Fundamentales”, Editorial Dykinson, S.L., Madrid, 2004, p. 317).
- (b) **Límites exclusivos del subsistema de los derechos fundamentales**, que se refieren a los límites formales a las competencias del legislador para limitar los derechos fundamentales y que vienen dados por el *contenido esencial* de cada derecho fundamental, el cual tiene un contenido propio y diferente en cada derecho, necesario e indisponible. (Cfr. Op. Cit. p. 320). En este sentido **LUIS DIEZ-PICAZO** plantea que la noción del *contenido esencial* coincide con el *tercero de los elementos del principio de proporcionalidad* que es la proporcionalidad en sentido estricto o interdicción de vaciamiento del derecho. Esto significa que “...el principio de proporcionalidad va más allá de lo requerido por el contenido esencial; mientras que para éste último basta que el derecho no quede destruido o desvirtuado, la proporcionalidad exige, además, que la restricción sea adecuada y necesaria; y no todas las restricciones de los derechos fundamentales que respetan su contenido esencial son adecuadas y necesarias.” (**DIEZ-PICAZO, LUIS**, “Sistema de Derechos Fundamentales”, Segunda Edición, Editorial Aranzadi, S.A., Navarra, 2005, p.115).
- (c) **Límites internos a cada derecho**, que actúan directamente en virtud de la fuerza normativa de la Constitución, sin necesidad de que la ley los desarrolle. (**PECES BARBA, GREGORIO**, Op. cit. p. 323); y

Así las cosas, concluyo que el contenido del artículo 49 de la Norma Fundamental no puede ser desarrollado mediante Decretos Leyes, ya que a favor de tales *derechos fundamentales y garantías normativas* existe una *garantía institucional* que deja su desarrollo, exclusivamente, en manos del Órgano Legislativo. Esto, evidentemente, ocasiona que el Decreto Ley 11 de 20 de febrero de 2006 resulte inconstitucional.

Como mi postura se aparta del criterio de la mayoría, respetuosamente, salvo mi voto.

Fecha ut supra,

  
MGDO. JERÓNIMO E. MEJÍA E.

  
YANIXSA Y. YUEN  
SECRETARIA GENERAL

- 
- (d) **Los límites del caso concreto**, que serían no tanto límites al derecho, sino a su ejercicio. (Idem). En virtud de los límites el Órgano legislativo no puede regular o desarrollar de forma absoluta los derechos fundamentales ya que se encuentra sujeto a lo que **ROBERT ALEXY** denomina "restricciones de las restricciones". El referido autor indica que "Del carácter de principio de las normas de derecho fundamental deriva, no sólo que, en razón de los principios contrapuestos, los derechos fundamentales están restringidos y son restringibles, sino que también sus restricciones y la posibilidad de restringirlos son restringidas. Una restricción a los derechos fundamentales sólo es admisible **si en el caso concreto a los principios contrapuestos le corresponde un peso mayor que aquél que corresponde al principio de derecho fundamental**". Por ello, se puede decir que los derechos fundamentales, en sí mismos, son restricciones a sus restricciones y a la posibilidad de restringirlos". (**ALEXY, ROBERT**, "Teoría de los Derechos Fundamentales", Primera Reimpresión de la 2da. Edición, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2008, p. 257. El destacado es mío).