

CONCEDESE LIBERTAD CONDICIONAL A LOS REOS

Leandro o Leonardo Pacheco, por resuelto N° 2910 de 16 de mayo de 1949.

Benigno Vásquez, por resuelto N° 2911 de 17 de Mayo de 1949.

Secundino Serret o Secundino Cerrud, por resuelto N° 2912 de 19 de Mayo de 1949.

Rosalio Sánchez, por resuelto N° 2913 de 20 de mayo de 1949.

El Ministro de Gobierno y Justicia,
JOSE D. CRESPO.

El Segundo Secretario del Ministerio,
Eligio Crespo V.

Ministerio de Educación

PROMOCIONES

DECRETO NUMERO 63

(DE 11 DE MAYO DE 1949)

por el cual se hacen dos promociones en la Escuela de Artes y Oficios "Melchor Lasso de la Vega".

El Presidente de la República,
en uso de sus facultades legales,

DECRETA:

Artículo único: Efectúense las siguientes promociones:

Yolanda Garzola M., Escribiente, al cargo de Secretaria, en reemplazo de Nicanor Madrid Jr., quien aceptó una Cátedra de Profesor en la Escuela Normal "J. D. Arosemena".

Angelina Vega: Ayudante del Almacenista, al cargo de Escribiente, en reemplazo de Yolanda Garzola M., quien ha sido ascendida.

Comuníquese y publíquese.

Dado en la ciudad de Panamá, a los 11 días del mes de mayo de mil novecientos cuarenta y nueve.

DOMINGO DIAZ A.

El Ministro de Educación,
ERNESTO MENDEZ.

CONCEDESE PERMISO

RESUELTO NUMERO 101

República de Panamá.—Ministerio de Educación. Secretaría del Ministerio.—Resuelto número 101.—Panamá, 4 de Abril de 1949.

El Ministro de Educación,
autorizado por el Presidente de la República,

CONSIDERANDO:

Que la señorita Camila Martínez C., maestra de grado en la escuela República de Costa Rica, Provincia Escolar de Panamá, solicita permiso para separarse del cargo que sirve con el propó-

sito de hacer estudios de perfeccionamiento profesional en el exterior;

RESUELVE:

Conceder a la señorita Camila Martínez C. el permiso que solicita, de conformidad con el artículo N° 113 de la Ley 47 de 1946.

El Ministro de Educación,
ERNESTO MENDEZ.

El Secretario del Ministerio,
Victor I. Mirones E.

CONCEDENSE UNAS LICENCIAS

RESUELTO NUMERO 102

República de Panamá.—Ministerio de Educación. Secretaría del Ministerio.—Resuelto número 102.—Panamá, 4 de Abril de 1949.

El Ministro de Educación,
autorizado por el Presidente de la República,
Vistas a la luz del artículo N° 155 de la Ley 47 de 1946 las solicitudes de licencia por gravedad de las señoras Luciana Edmonds, Silvia J. de Fernández, Lastenia F. de Paniza, y Apolonia R. de Rodríguez:

RESUELVE:

Conceder las licencias solicitadas, así:

Luciana Edmonds, maestra de grado en la escuela Almirante, Provincia Escolar de Bocas del Toro, seis (6) meses a partir del 20 de abril de 1949;

Silvia J. de Fernández, maestra de grado en la escuela Monte Lirio, Provincia Escolar de Colón, seis (6) meses a partir del 30 de abril de 1949;

Lastenia F. de Paniza, maestra de grado en la escuela Achutupo, Provincia Escolar de Colón, seis (6) meses a partir del 19 de Abril de 1949; y

Apolonia R. de Rodríguez, maestra de grado en la escuela Carabali, Provincia Escolar de Veraguas, seis (6) meses a partir del 22 de abril de 1949.

El Ministro de Educación,
ERNESTO MENDEZ.

El Secretario del Ministerio,
Victor I. Mirones E.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Miguel J. Moreno Jr., pide que se declare inconstitucional la Resolución N° 16 del presente año.

(Magistrado Ponente: Dr. Francisco A. Filós)

Corte Suprema de Justicia.—Panamá, veintisiete de abril de mil novecientos cuarenta y nueve.

Vistos: El Ldo. Miguel J. Moreno Jr., ciudadano panameño, mayor de edad, abogado, portador de la Cédula de Identidad Personal N° 47-2508, pide en su propio nombre, en escrito fechado el diecisiete de marzo último, que se declare que es inconstitucional la Reso-

lución Ejecutiva N° 16, de ocho de marzo del presente año, expedida por el Presidente de la República y referendada por el Ministro de Agricultura, Comercio e Industrias, encargado del Ministerio de Hacienda y Tesoro, previo concepto favorable del Consejo de Gabinete, y por la cual se otorga licencia a la Compañía Panameña de Fuerza y Luz para que use, por un período de veinte años, prorrogables por veinte años más, una faja de terreno nacional y otra faja contigua de playa, para los fines de utilidad pública que dicha empresa sirve en la ciudad de Panamá.

El demandante considera inconstitucional la Resolución N° 16, antes mencionada, por las razones que determina así:

"Primera: El Poder Ejecutivo carece de facultad para otorgar a la Compañía Panameña de Fuerza y Luz las licencias de que trata la Resolución Ejecutiva en referencia. Como ya la propia Corte Suprema ha tenido ocasión de exteriorizarlo, en decisión anterior, si bien es cierto que el ciudadano puede hacer todo lo que no le esté expresamente prohibido, los órganos del Estado, a la inversa, sólo pueden hacer lo que les esté expresamente autorizado. Y no existe disposición alguna que expresamente faculte al Órgano Ejecutivo para otorgar las licencias que ha otorgado por medio de la resolución que se impugna.

La citada resolución dice apoyarse en las disposiciones de la ley 36 de 1941, que faculta al Poder Ejecutivo para otorgar licencias a ciertas personas y empresas referentes al uso de bienes nacionales y lugares públicos para los fines de ciertas obras o empresas de utilidad común, que en dicha ley se especifican, y probablemente el criterio del Órgano Ejecutivo es el de que la autorización que dicha ley 36 concede tiene su apoyo en el ordinal 79 del artículo 118 de la Constitución Nacional, que faculta al Órgano Legislativo para conceder determinadas autorizaciones al Órgano Ejecutivo.

Pero aún cuando es cierto que la Ley 36 de 1941 concede autorización para otorgar las licencias en cuestión, dicha ley resulta inexecutable, para los efectos de las citadas licencias, pues tal ley debe considerarse insubsistente, de conformidad con el artículo 257 de la Constitución, tomado en concordancia con el propio artículo 118, ordinal 79 de la Constitución, toda vez que dicha ley 36 pretende conceder autorizaciones que van más allá de las que permite el citado ordinal 79.

El artículo 257 de la Constitución establece que solo continúan en vigor, entre otras disposiciones, las de las leyes pre-existentes 'que no se opongan a ella'. Es decir, que las que se oponen a la Constitución quedan virtualmente derogadas. Ahora bien, la ley 36 como se ha dicho, concede autorizaciones que van más allá de las que el ordinal 79 del artículo 118 permite que se otorguen. En consecuencia, tal ley va en pugna con la Constitución y como su expedición se efectuó antes de la Constitución de 1946, debe considerarse derogada a la luz del artículo 257 de la Carta Magna.

Segunda: Porque al otorgar el Órgano Ejecutivo a la Compañía Panameña de Fuerza y Luz las licencias en cuestión, se prescinde de la intervención del Órgano Legislativo, intervención ésta, que es necesaria para el caso, a la luz del ordinal 23 del mismo artículo 118 de la Constitución, que establece que corresponde al Órgano Legislativo 'disponer la aplicación de bienes nacionales a usos públicos, así como la forma y condición de la misma.'

Tercera: En cuanto a la faja de playa que es también objeto de la licencia en cuestión, la resolución ejecutiva citada adolece, además, de inconstitucionalidad, por cuanto viola el artículo 209 de la Constitución (ordinal 19) según el cual 'las playas son consideradas como bienes que pertenecen al Estado y son de uso público y, por consiguiente, no pueden ser objeto de apropiación privada'. Es cierto que por la resolución ejecutiva bajo examen no se pretende efectuar la 'apropiación' de la faja de la playa, pero si se otorga el uso de la misma a una empresa particular, cuando ese uso debe ser del público en general, como el propio término 'uso público' lo connota.

Cuarta: La resolución ejecutiva N° 16, una vez aceptada como ha sido por la empresa y entrado a surtir sus efectos, equivale prácticamente a otorgarlo sin el requisito previo de la licitación, como lo requiere el artículo 222 de la Constitución, que exige el requisito de

la licitación tanto para la venta como para el arrendamiento de bienes nacionales, salvo los casos que la ley exceptúa. En este caso no hay ley que autorice la excepción."

Solicitado su concepto al Procurador General de la Nación sobre ese asunto, expuso lo siguiente:

"En la resolución motivo de la demanda se concede a la Compañía Panameña de Fuerza y Luz licencia para usar una parcela de terreno y una sección de la playa que allí se describen, por 'un término de duración de veinte años' que 'quedará prorrogado por veinte años más siempre que durante los últimos tres años del plazo primitivo la Compañía Panameña de Fuerza y Luz manifieste que se obliga a invertir en la República una suma no menor de dos millones de balboas'.

Según el texto de la misma resolución, se invoca, como fundamento legal para expedirla, el artículo 19 de la Ley 36, de 16 de abril de 1941, que es del tenor siguiente:

Artículo 19.—Sólo el Poder Ejecutivo puede conceder licencia para el uso de las tierras nacionales y municipales, y de los caminos, calles, plazas y demás lugares públicos y para el aprovechamiento de las aguas corrientes con instalaciones u obras destinadas a la producción, distribución y suministro de energía eléctrica para el alumbrado público o privado, fuerza motriz y cualquiera otra aplicación o destinadas a sistemas de comunicaciones de vías férreas, tranvías, líneas telegráficas, telefónicas y radiotelegráficas.

Ya tuve ocasión de referirme al artículo transcrito en mi Vista N° 14, de 21 de Marzo último, cuando se me pasó en traslado, para que opinara, la demanda del abogado panameño Carlos Augusto Cajal tendiente a que se declarase la inconstitucionalidad de la Ley 36 mencionada, de la cual es parte dicha disposición, expuse entonces lo que sigue:

"A mi modo de ver, únicamente los artículos 19 y 49 están viciados de inconstitucionalidad por ser incongruentes con mandatos claros de la Constitución. El primero según se nota, establece como facultad privativa del Órgano Ejecutivo la de conceder licencia para el uso y para el aprovechamiento de los bienes nacionales y municipales a que se refiere. Ello es contrario, sin lugar a dudas, al ordinal 239 del artículo 118 de la Constitución Nacional, que atribuye de modo exclusivo a la Asamblea Nacional como función legislativa 'disponer la aplicación de los bienes nacionales a usos públicos así como la forma y condición de la misma'. Por otra parte, resulta incompatible con la autonomía municipal consagrada en el artículo 59 de la Constitución la posibilidad de que el Órgano Ejecutivo disponga en la forma prevista en el texto de la Ley a que me refiero, de bienes pertenecientes a los municipios"

Siendo inconstitucional el precepto legislativo que sirve de fundamento a la resolución impugnada, es evidente la existencia en esta del mismo vicio.

Por otro lado, precisa considerar que la Constitución Nacional tiene dispuesto en su artículo 222, que el arrendamiento de bienes pertenecientes al Estado o a los Municipios debe hacerse, "salvo las excepciones que determine la Ley, mediante licitación pública." Y la lectura de la resolución de que se trata en el caso en estudio, deja ver que ella entraña un arrendamiento de bien de la clase definida en este mandato, ya que la Compañía Panameña de Fuerza y Luz, conforme a las condiciones de la licencia, "pagará a la Nación la suma de mil balboas mensuales (B/. 1.000.00), pagadera dentro de los cinco primeros días de cada mes."

Como es fácil notar, la resolución aparece dictada sin que haya mediado el requisito de la licitación pública y sin que exista Ley constitucionalmente en vigencia que establezca excepción sobre el particular.

Estoy de acuerdo, pues, con que se haga la declaratoria solicitada.

Encontrándose el negocio para fallar, la Corte considero necesario adelantar las siguientes consideraciones, ajustándose, en cuanto ello sea posible, al mismo orden de argumentación empleado por el demandante.

Primera razón: Sostiene el demandante que el Órgano Ejecutivo carece de facultad para otorgar las licencias en cuestión puesto que, aunque admite que la Ley 36 de 1941 autoriza al Poder Ejecutivo para otorgar tales licencias, esta Ley viene a estar en pugna con el ordinal 79 del artículo 118 de la Constitución y debe

considerarse derogada a la luz del artículo 227 de nuestro Estatuto Fundamental.

Para apreciar la razón expuesta, precisa hacer dos exámenes, a saber:

a) Procedencia de la licencia a la luz de la Ley 36 de 1941.

b) Exequibilidad o inexecuibilidad de dicha Ley.

El artículo 1º de la Ley 36 de 1941 autoriza al Ejecutivo para "conceder licencia para el uso de las tierras nacionales y municipales y de los caminos, calles, plazas y demás lugares públicos y para el aprovechamiento de las aguas corrientes con instalaciones u obras destinadas a la producción, distribución y suministro de energía eléctrica para el alumbrado público o privado, fuerza motriz y cualquiera otra aplicación o destinadas a sistemas de comunicaciones de vías férreas, tranvías, líneas telegráficas, telefónicas y radiotelegráficas."

Es evidente que la licencia otorgada por medio de la Resolución Ejecutiva que se impugna se cife a lo dispuesto en la citada Ley 36 de 1941. Lo que aquella otorga es una "licencia", como lo autoriza esta última; y esa licencia está condicionada al uso que haga la empresa de la faja de terreno y playa para los fines de utilidad pública que expresamente se mencionan en las disposiciones de la Ley citada, como puede observarse con la simple lectura de la parte resolutive que reza así:

SE RESUELVE:

Conceder licencia a la Compañía Panameña de Fuerza y Luz para que use la parcela de terreno y la sección de la playa que a continuación se describen, con instalaciones y obras destinadas a la producción, distribución y suministro de energía eléctrica para alumbrado público o privado, fuerza motriz y cualquiera otra aplicación análoga o destinada a sistemas de comunicaciones telefónicas.

La parcela de terreno y la sección de la playa adyacente que son objeto de esta licencia se describen así:

En cuanto a la segunda observación precisa declarar que no es cierto que la Ley 36 de 1941 esté en pugna con el ordinal 7º del artículo 118 de la Constitución.

El citado artículo en el ordinal 7º dice así:

"Las funciones legislativas de la Asamblea Nacional consisten 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 los siguientes:

"7º Conceder autorizaciones al Ejecutivo para celebrar contratos, negociar empréstitos, enajenar bienes nacionales, muebles e inmuebles, cuyo valor exceda de cinco mil balboas y ejercer otras funciones análogas (subraya la Corte) dentro de la órbita constitucional."

La amplitud de la expresión "y ejercer otras funciones análogas" hace permisible el que se pueda autorizar el otorgamiento de licencias para el uso de bienes nacionales. La interpretación contraria resultaría, además, absurda, pues debe estimarse que lo mayor incluye lo menor y si puede autorizarse hasta la propia enajenación de tales bienes, más aún puede autorizarse el simple uso de los mismos, mediante licencia. Precisamente la intención del Constituyente al usar la expresión aditiva "funciones análogas" debe entenderse como el deseo de impedir que, por razón de la mención detallada de las autorizaciones que pueden concederse, no fuera a entenderse, mediante una interpretación restrictiva, que quedaban excluidas otras autorizaciones aun menores en su alcance que las que expresamente se estipulaban como de válido otorgamiento.

Al resolver la Corte recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 36 de 1941, adelantó los siguientes conceptos que hoy ratifica por considerarlos correctos:

"La Ley 36 de 1941 es una Ley de autorizaciones dadas por la Asamblea Nacional al Poder Ejecutivo. Fue dictada bajo la vigencia de la Constitución de 1941, cuyo artículo 88 disponía lo que sigue:

"Artículo 88.—Son funciones de la Asamblea Nacional:

5º—Conceder autorizaciones al Poder Ejecutivo para celebrar contratos, negociar empréstitos, enajenar bienes nacionales y ejercer otras funciones dentro de la órbita constitucional. Para la consecución de empréstitos no podrá el Poder Ejecutivo comprometer como garantía otros bienes, rentas, impuestos o contribuciones que aquellos que específicamente hayan sido autorizados por la Asamblea Nacional en Ley de autorizaciones;"

Se confirmaba, pues, la Ley que se acusa con precep-

to constitucional vigente en la época en que fue dictada: Debe ahora estudiarse si está en pugna con la presente Constitución Nacional, que entró a regir el 1º de marzo de 1946.

Entre las funciones legislativas que señala a la Asamblea Nacional el artículo 118 de la Constitución de 1946, se encuentran las siguientes:

6º—Aprobar o improbar los contratos o convenios que celebre el Ejecutivo con cualesquiera personas naturales o jurídicas;

7º—Conceder autorizaciones al Ejecutivo para celebrar contratos, negociar empréstitos, enajenar bienes nacionales, muebles o inmuebles, cuyo valor exceda de cinco mil balboas y ejercer otras funciones análogas dentro de la órbita constitucional."

Si como se ha visto se trata de una Ley por medio de la cual la Asamblea Nacional concede autorizaciones al Poder Ejecutivo, y la Constitución de 1946, reproduciendo en principio aunque con ciertas limitaciones, precepto constitucional anterior, señala a la Asamblea entre sus funciones la de conceder autorizaciones al Poder Ejecutivo, considera la Corte que la Ley 36 de 1941 no es contraria a la Constitución y, por consiguiente, está vigente, de acuerdo con lo que dispone el segundo aparte del artículo 257 de la misma.

Opina el Procurador, que los artículos 1º y 4º de la Ley 36, están viciados de inconstitucionalidad, y al respecto se expresa así:

"El primero, según se nota, establece como facultad privativa del Órgano Ejecutivo la de conceder licencia para el aprovechamiento de los bienes nacionales y municipales a que se refiere. Ello es contrario, sin lugar a dudas, al ordinal 2º del artículo 118 de la Constitución Nacional, que atribuye de modo exclusivo a la Asamblea Nacional como función legislativa "disponer la aplicación de los bienes nacionales a usos públicos así como la forma y condición de la misma." Por otra parte, resulta incompatible con la autonomía municipal consagrada en el artículo 5º de la Constitución la posibilidad de que el Órgano Ejecutivo disponga en la forma prevista en el texto de la Ley, a que me refiero, de bienes pertenecientes a los municipios.

"En lo concerniente al artículo cuarto, se advierte que está en pugna con el ordinal 6º del mismo artículo 118 citado en el párrafo anterior, que impone a la Asamblea Nacional el deber de "aprobar o improbar los contratos o convenios que celebre el Ejecutivo con cualesquiera personas naturales o jurídicas."

Es cierto, que el ordinal 22 del artículo 118 de la Constitución establece que es función legislativa de la Asamblea "disponer la aplicación de los bienes nacionales a uso público así como la forma y condición de la misma"; y precisamente por eso puede autorizar al Poder Ejecutivo de acuerdo con el ordinal 7º antes transcrito, en los términos en que lo hace en el artículo 1º de la Ley 36 de 1941. Y en estos casos el Poder Ejecutivo, al hacer uso de esa autorización, actúa dentro de la órbita constitucional.

El artículo 1º de la Ley 36, autoriza al Ejecutivo para conceder licencias para uso de tierras nacionales y municipales y, en cuanto a las últimas se refiere, la autorización resulta incompatible con la autonomía municipal que consagra el artículo 5º de la Constitución y desarrolla el Título IX de la misma. Con esta salvedad dicho artículo no es contrario a la Carta Fundamental.

El artículo 4º de la citada Ley 36 dispone que los contratos que celebre el Ejecutivo de conformidad con esa Ley no requieren ulterior aprobación legislativa. Ello está conforme con el ordinal 7º, artículo 118 de la Carta Fundamental en el que la Asamblea delega en otro de los órganos del Estado mediante condiciones específicas, una de sus atribuciones.

Los contratos o convenios que celebre el Ejecutivo con cualquiera persona natural o jurídica, en que no medie ley de autorizaciones o en que sus cláusulas no se ajusten a esa ley, deben ser sometidos a la aprobación o improbación de la Asamblea Nacional conforme a lo dispuesto en el ordinal 6º del artículo constitucional antes citado.

Por último, considera el Procurador que debe declararse inconstitucional el artículo 2º de la Ley 36 "en la parte que menciona los ayuntamientos provinciales, ya que se trata de institución que no tiene vida jurídica según la Constitución". Al respecto considera la Corte que por el mismo hecho de no existir ya los ayuntamientos provinciales el artículo en referencia no tiene apli-

tación en cuanto a ellos se refiere y, en consecuencia, no puede estar en pugna con la Constitución.

Por todo lo expuesto la Corte Suprema, en ejercicio de la función que le confiere el artículo 137 de la Constitución,

DECLARA:

Que la Ley 36 de 1941 no es contraria a la Constitución Nacional y está vigente, de acuerdo con lo que dispone el segundo aparte del artículo 287 de la misma Constitución. Sin embargo debe tenerse en cuenta al aplicarla que el artículo 19 comprende bienes municipales que pertenecen hoy a entidades autónomas.

Cópiase, notifíquese, publíquese en la Gaceta Oficial y archívese.

(Sentencia de 19 de Abril de 1949, recaída a demanda presentada por Carlos A. Cajal.)

No existiendo, como se ha demostrado, tal pugna entre la Ley 36 de 1941 y la Constitución de 1946, sino más bien, un válido apoyo para aquella en lo dispuesto en el ordinal 79 del artículo 118, no puede deducirse que dicha ley haya quedado derogada, sino, más bien, que ésta continuó en vigor de conformidad con el artículo 287 de la Constitución con exclusión de lo referente a las tierras municipales.

Segunda razón: Alega el demandante que con la expedición de la Resolución Ejecutiva N° 16 impugnada, se viola el ordinal 23 del mismo artículo 118 de la Constitución, ya que se prescinde de la intervención legislativa, que es requerida según el citado ordinal para que pueda otorgarse el uso en referencia.

Es de sumo interés observar que este punto fué objeto de consideración por parte de la Corte en sentencia dictada el 29 de Noviembre de 1948 referente a ciertos decretos del Ejecutivo y al contrato, basado en los mismos, que celebrara el Ejecutivo con la Compañía Panameña de Fuerza y Luz. Pero si bien es cierto como lo expresó entonces la Corte, que el Ejecutivo no puede, sin violar expresa disposición constitucional declarar de uso público determinados bienes nacionales, también es cierto que, ni de conformidad con la Constitución ni de las leyes vigentes sobre la materia es preciso o es necesario que la Asamblea Nacional destine previamente ciertos bienes nacionales a uso público para que sobre ellos pueda el Ejecutivo permitir su uso con instalaciones u obras destinadas a la producción, distribución y suministro de energía eléctrica, fuerza motriz o comunicaciones telegráficas, telefónicas y radiotelegráficas. A este respecto solo existe sobre la materia la Ley 36 de 1946 que permite que se otorguen licencias, como la actual, para los fines de utilidad pública que allí se expresan.

Tercera razón: Sostiene el demandante que, en cuanto a la faja de playa, la Resolución Ejecutiva está viciada de inconstitucionalidad por pugnar con el ordinal 19 del artículo 209 de la Constitución que hace las playas de "uso público" y no susceptibles de "apropiación privada".

Poco esfuerzo se requiere para demostrar que en el caso en estudio no se trata de "apropiación" alguna de la faja de playa indicada. El propio demandante admite que no se está frente a una tentativa de apropiación. La "apropiación" como el propio término lo indica, equivale a una transmisión de la "propiedad", a una traslación de dominio, que no se intenta en el caso considerado, en el cual tan solo se concede "licencia para uso determinado y específico, por un plazo también específico que en nada afecta el dominio, que continúa a favor del Estado.

Y en cuanto a que el uso que se otorga viole o cerceñe el "uso público", que el artículo 209 garantiza, obsérvese que en el citado ordinal 19 del artículo 209, que sirve de base a la impugnación, se expresa que tales bienes (entre los cuales se encuentran las playas) son de "aprovechamiento libre y común, sujetos a la reglamentación que establezca la ley". Es decir, que el propio Constituyente dejó a la facultad reguladora de la ley la reglamentación de tal aprovechamiento común. Tal salvedad se explica por sí sola, ya que la Constitución no podía prever todos los casos o modalidades de aprovechamiento común que podrían presentarse. De haberse estatuido en el concepto genérico del aprovechamiento común, sin dejar a salvo la facultad reguladora de la ley, habría el peligro de que tal uso común, por el hecho de ser absoluto, irresticto habría impedido, en muchos casos, que a las playas pudieran dárseles determinado tipo de aprovechamiento común de

mucho más utilidad para la comunidad que el uso común y absoluto de la comunidad sin reglamentación alguna. Para ser más clara, la Corte expresa que, por ejemplo, no habría sido posible a la Ley autorizar la construcción de balnearios públicos, muelles, puertos, astilleros, estaciones pesqueras y otras instalaciones similares, que son en sí mismas de aprovechamiento común pero que requieren, por su misma naturaleza, de cierta reglamentación adecuada precisamente para que tal aprovechamiento resulte factible en la realidad. Tales obras o instalaciones serían imposibles, con perjuicio visible para el progreso general y para todo concepto moderno de la función estatal.

Es obvio que el concepto del uso común lleva consigo el de la necesaria intervención reguladora del legislador, y no otra cosa es la Ley 36 de 1941 que esa reglamentación que viene a hacer permisible el que puedan autorizarse ciertos usos de las playas que pueden hacer factible la instalación de obras de verdadero provecho común, necesarias para la vida y progreso del país, como lo es sin duda alguna la instalación de plantas de energía eléctrica, moderadamente equipadas.

Cuarta razón: Arguye el demandante que la citada Resolución N° 16 equivale al otorgamiento de un arrendamiento sin licitación pública, con lo cual se viola el artículo 222 de la Constitución.

Obsérvese que no estamos frente a un contrato de arrendamiento, sino a la licencia para un "uso", y el "arrendamiento" responde a concepciones jurídicas distintas, que las propias leyes reconocen.

Obsérvese, además, que el mandato constitucional, referente al requisito de la licitación, excluye aquellos casos que la ley exime de tal requisito. Este caso de excepción es precisamente el que contemplamos ahora. Sin duda el requisito de la licitación es una disposición de carácter general para todos aquellos casos en que la pluralidad de la oferta permite y recomienda esta práctica. Pero debe entenderse que el Legislador excluyó tal requisito cuando claramente dispuso, en la citada Ley 36 de 1941, que los beneficiarios de tales licencias serían los prestadores de los distintos servicios públicos allí mencionados. Es del dominio público que tales servicios de utilidad pública, por la misma magnitud de la empresa que los presta y por otras circunstancias de orden práctico, se presentan de modo singular y de allí que la ley los eleve a la categoría de empresas de utilidad pública, sujetas a la reglamentación del Estado. Si no tuvieran tal carácter, es decir, si existieran en número plural y competidor, no tendrían ese carácter, pues la sola competencia haría innecesaria la estrecha vigilancia que ejerce el Estado sobre las empresas de utilidad pública.

Es obvio, pues, que, tratándose de una empresa de utilidad pública, de existencia singular y siendo la única prestadora del servicio público resulta teórico e inocuo.

Al analizar las objeciones del mandante y demostrar su inconsistencia han quedado también rebatidos los argumentos del Procurador General de la Nación, por cuyo motivo estima la Corte que no es necesario referirse en forma particular pormenorizada a la vista del Jefe del Ministerio Público. Sin embargo, como dicho funcionario hace resaltar, sin comentario especial, que "en la resolución motivo de la demanda se concede a la Compañía Panameña de Fuerza y Luz licencia para usar una parcela de terreno y una sección de playa que allí se describen, por "un término de duración de veinte años" que "quedará prorrogado por veinte años más siempre que durante los últimos tres años del plazo primitivo la Compañía Panameña de Fuerza y Luz manifieste que se obliga a invertir en la República una suma no menor de dos millones de balboas" y esto hace posible que la licencia tenga una duración de cuarenta años, originando así una obligación irredimible por parte del gobierno de mantener en ese uso a la compañía por más de veinte años, con violación aparente del artículo 233 de la Constitución, la Corte estima que es necesario hacer al respecto algunas consideraciones especiales, "pues la actuación de la Corte no debe limitarse al examen del vicio que se imputa al acto acusado y al de las disposiciones legales que se consideren infringidas. Su misión tiene un campo amplio cuando se trata de mantener la integridad de la Constitución". (Sentencia de 16 de Marzo de 1949, al resolver denuncia de inconstitucionalidad de los artículos 39 y 59 del Decreto-Ley N° 43, de 19 de Diciembre de 1942).

En concepto de la Corte el artículo 233 de la Constitución no es aplicable al caso que se contempla.

Basta conocer los orígenes históricos de esta disposición, de historia semejante en toda nuestra América, para convencerse que con esta disposición y las semejantes de las distintas constituciones americanas, no se quiso otra cosa que libertar la llamada "propiedad de manos muertas", los títulos sobre los cuales se imponían vinculaciones, censos, mayorazgos u otros gravámenes perpetuos que hacían irredimible el título y sustraían la propiedad raíz de la circulación del mercado. Nunca se ha pretendido que tal disposición tenga aplicación en las operaciones en que no va envuelta transmisión alguna del dominio, menos aún en las que autorizan o den licencia para el mero uso de un bien.

Es curioso observar que nuestro artículo 233 fue tan explícito precisamente para impedir que la generalidad de la expresión "obligaciones irredimibles" pudiera hacer que la prohibición se extendiera a casos ajenos a los de vinculaciones de bienes raíces, de modo perpetuo, según se ha explicado. Y fue por eso por lo que se dijo que hasta por veinte años se permitía la restricción al derecho de enajenar y otras consideraciones que impidiesen la redención del título de dominio.

El origen de la disposición lo explica de modo diáfano el Dr. J. D. Moscote al exponer el del artículo 50 del acto Legislativo de 1941, literalmente idéntico al artículo 233 de la actual Constitución. Dice así el Dr. Moscote:

"Todo bien es de libre enajenación.

Artículo 150. No habrá bienes que no sean de libre enajenación ni obligaciones irredimibles, salvo lo dispuesto en el artículo 52, ordinal 7.

Sin embargo, valdrán hasta por un término máximo de veinte años, las limitaciones temporales al derecho de enajenar y las condiciones y modalidades que suspendan o retarden la redención de las obligaciones.

Con la salvedad de la frase, 'salvo lo dispuesto en el artículo 52, ordinal 7' del primer inciso, es idéntico al 34 de la Constitución colombiana y ya hacía parte de nuestro sistema constitucional (artículo 39 de la Constitución de 1904). Esta parte de la disposición tiene por objeto, dice el expositor Francisco de Paula Pérez, 'mantenerle a la propiedad el carácter de transmisible para evitar su estancamiento'. Su alcance es, pues, netamente económico y aunque no se encontraba mal situado en el título de los derechos individuales queda mejor en el título en comento que específicamente se ocupa de la economía nacional. No se necesitan muchas consideraciones para que cale en la mente del lector. La excepción referente al ordinal 7º, artículo 52, se explica porque el establecimiento del patrimonio familiar inembargable, necesariamente rompe la regla del artículo, aunque por una razón cuyo peso emana del sentido social dominante en el actual estatuto. A tanto obliga la tutela que el estado debe ejercer sobre la familia.

El inciso segundo, tanto o más que la salvedad del aparte final primero se justifica por razones que de no tenerse en cuenta le harían más daño a la economía pública que el estancamiento absoluto de la propiedad, sin limitaciones. A este respecto, uno de los miembros de la comisión constituyente, el licenciado Galileo Solís, ha dicho, refiriéndose al original artículo 39 lo siguiente:

"Los términos absolutos en que está concebida esta disposición constitucional, harían de esta un precepto absurdo si se entendieran en toda la amplitud que su tenor literal implica. En efecto, aplicado en toda su extensión, este precepto haría imposibles la hipoteca, el usufructo, el uso y habitación, el fideicomiso, las servidumbres, el secuestro judicial, la promesa de venta, etc., en cuanto a bienes raíces; y, en cuanto a obligaciones, haría imposibles el plazo y la condición suspensiva."

"Esto ha dado lugar a que la jurisprudencia por razones de interpretación jurídica, haya tenido que establecer reglas más precisas que se conformen. Únicamente, con el principio que este artículo involucra y que no es otra que el de impedir la vinculación de bienes raíces ya sea por la prohibición absoluta de enajenarlos o por la constitución sobre ellos de gravámenes de prohibida o imposible redención, así como la creación de obligaciones de prohibida o imposible extinción."

El Licenciado Solís recomendó el siguiente inciso:

"Sin embargo, valdrán las limitaciones temporales al derecho de enajenar, las limitaciones y gravámenes al derecho de dominio y las condiciones o modalidades que suspendan o retarden la redención de las obligaciones, todo de acuerdo con el derecho civil."

A nosotros nos parece un si es o no es excesivo el temor del Licenciado Solís de que, entendido en su estricto te-

nor literal el artículo en cuestión, se hicieran imposible la hipoteca, el usufructo, el fideicomiso etc., La disposición original no impidió en Colombia nada de lo que tenía Solís; así como tampoco impidió la ley que estableció entre nosotros el fideicomiso, ni las obligaciones a perpetuidad a cargo del estado colombiano por las deudas provenientes de la desamortización de bienes de manos muertas". (El Derecho Constitucional Panameño, Dr. J. D. Moscote, Edición de 1943. Páginas 393 a 395).

Es obvio, pues, que ni históricamente, ni literalmente ni jurídicamente tiene aplicación el artículo 233 al caso de que se trata.

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en ejercicio de la función que le confiere el artículo 167 de la Constitución, en desacuerdo con la opinión del señor Procurador General de la Nación, niega la demanda de inconstitucionalidad de la Resolución Nº 16, de ocho de marzo de mil novecientos cuarenta y nueve, expedido por el Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de Hacienda y Tesoro, por no estar esta en purna con la Constitución Nacional.

Cópiese, notifíquese, publíquese en la Gaceta Oficial y archívese el expediente.

(fdo) Francisco A. Filós.—(fdo) E. G. Abrahams—
(fdo) Luis Morales Herrera.—(fdo) Gregorio Miró—
(fdo) Rosendo Jurado.—(fdo) Manuel Cajar y Cajar, Secretario.

Salvamento de voto de los Magistrados Jurado y Miró. No nos conformamos con el fallo adoptado por la mayoría de nuestros distinguidos colegas.

En forma breve expresaremos las razones que determinan nuestra actitud.

El Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de Hacienda y Tesoro dictó la Resolución Nº 16, de 8 de Marzo de este año, por medio de la cual concede licencia a la Compañía de Fuerza y Luz para que use una parcela de terreno y una sección de playa, que tienen ambas una superficie de catorce hectáreas, cinco mil metros cuadrados. Esa concesión tiene por objeto que allí se hagan instalaciones y obras destinadas a la producción, distribución y suministro de energía eléctrica para alumbrado público y privado, fuerza motriz y cualquiera otra aplicación análoga destinada a sistemas de comunicación telefónica.

La licencia se concede durante veinte años, que quedará prorrogada por igual término cuando medien ciertas formalidades. Cumplidos los cuarenta años puede haber una prórroga adicional, siempre que hubiere mutuo acuerdo.

Entre las condiciones en virtud de las cuales se concede la licencia figura el pago que debe hacer el usuario de la suma de mil balboas mensuales, dentro de los cinco primeros días de cada mes.

Cuando se cede el uso de una cosa y el que la adquiere se obliga a pagar su prestación existe un contrato de arrendamiento, según los términos en que está redactado el artículo 1298 del Código Civil.

El arrendamiento de bienes de propiedad del Estado debe hacerse en licitación pública (artículo 292 del Código Fiscal). El máximo de duración de un contrato de arrendamiento es de cinco años para los predios urbanos y el de ocho para los rústicos (artículo 293 ibidem).

La forma en que está redactada la Resolución Ejecutiva constituye acto unilateral del Estado. No obliga al concesionario al pago de la renta ni le da derecho a disfrutar por cuarenta años del uso de las dos parcelas de terreno y playa que se le concede. Para ello se requiere la celebración de un contrato, que debe ser sometido a la censura de la Asamblea Nacional, de acuerdo con el mandato del ordinal 6º del Art. 118 y 7º del Art. 144, ambos de la Constitución Nacional.

La Resolución Ejecutiva en que se califica como uso lo que realmente constituye un contrato de arrendamiento es contraria a lo estipulado en el artículo 222 de la Constitución como bien dice el señor Procurador General de la Nación. En el arrendamiento de bienes del Estado es indispensable que medie licitación pública, cuando no existe una ley especial.

Son estas, a grandes rasgos, las razones que determinan nuestra inconformidad.

Panamá, Abril 27 de 1949.

(fdo) Rosendo Jurado V.—(fdo) Gregorio Miró—
(fdo) Manuel Cajar y Cajar, Secretario.