

EL CONTROL JUDICIAL Y EL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD EN PANAMÁ

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *El constitucionalismo y la expansión del control judicial de constitucionalidad.* III. *El sistema de control judicial de constitucionalidad de Panamá dentro del contexto de América Latina.* IV. *La doctrina del bloque de constitucionalidad en el derecho comparado.* 1. *El bloque de constitucionalidad en Francia.* 2. *La doctrina del bloque de constitucionalidad desarrollada por el Tribunal Constitucional de España.* 3. *La versión italiana del bloque de constitucionalidad.* 4. *Estados Unidos de América: en busca de los derechos fundamentales no previstos en la Constitución formal.* 5. *América Latina: la doctrina en Costa Rica.* V. *El bloque de constitucionalidad en Panamá.* 1. *Noción.* 2. *Elementos integrantes del bloque de constitucionalidad.* 3. *Los vicios que producen la inconstitucionalidad de las leyes y el bloque de constitucionalidad.* 4. *Reflexión final.*

I. INTRODUCCIÓN

Una de las innovaciones más importantes en el desarrollo del constitucionalismo panameño en las últimas décadas es, sin duda alguna, la doctrina del bloque de constitucionalidad.

Esta doctrina, que fue adoptada por la Corte Suprema de Justicia a partir de 1990, ha expandido el control de constitucionalidad en Panamá y, además, ha afianzado la democracia en nuestro país.

La expansión del control de la constitucionalidad se ha producido porque son ahora más los elementos que utiliza la Corte Suprema de Justicia para emitir juicio sobre la constitucionalidad de las leyes. Ya no sólo se toma la Constitución formal sino otros elementos, que aquí estudiamos, como parámetro para el juicio de constitucionalidad. El acto impugnado se confronta con un mayor número de normas de rango constitucional que incluyen, pero que no se limitan, a la Constitución en sentido formal.

Para estudiar esta doctrina, como ha sido desarrollada por la Corte Suprema de Justicia, es conveniente analizar su origen y evolución en perspectiva comparada y como parte de un movimiento internacional de expansión del control judicial de constitucionalidad, que aquí, en Panamá, sólo ha podido tener repercusión con el derrumbamiento del

régimen militar y la creación de una forma de gobierno democrático a partir del 20 de diciembre de 1989.

II. EL CONSTITUCIONALISMO Y LA EXPANSIÓN DEL CONTROL JUDICIAL DE CONSTITUCIONALIDAD

El constitucionalismo, en sentido lato, aparece ligado a la idea de un gobierno limitado por el derecho.¹

Hay quienes consideran, sin embargo, que existen varias formas de entender el constitucionalismo. Así, el profesor de derecho constitucional de la Universidad de París-X, Michel Troper, estima que por constitucionalismo se entienden cosas diferentes² que es posible reagrupar del modo siguiente: 1) el constitucionalismo *lato sensu* es la idea, de gran difusión a partir del siglo XVIII, según la cual, para evitar el despotismo, es necesario que en cada Estado exista una Constitución; 2) el constitucionalismo *strictu sensu* es la idea según la cual no sólo es necesaria una Constitución sino que también es imperativo que ésta se funde sobre algunos principios que se dirijan a producir ciertos efectos: la realización de la libertad política. El contenido de esta ideología es variable. Los principios cuya aplicación recomienda pueden ser la separación de poderes, la distinción entre el poder constituyente y poderes constituidos, el gobierno representativo, la institución de un control judicial de la constitucionalidad de las leyes, o pueden ser sólo algunos de estos principios; 3) el constitucionalismo *strictissimo sensu* es la idea según la cual no se puede alcanzar el objetivo deseado (hacer imposible el despotismo o realizar la libertad política) sin que exista, entre los principios sobre los cuales se funda la Constitución, un control judicial sobre la constitucionalidad de las leyes.

Según el profesor Troper, no existe duda de que el constitucionalismo *lato sensu* ha formado parte del patrimonio común de la cultura política europea a partir del XVIII, pero el constitucionalismo *stricto* o *strictissimo sensu* "no ha encontrado en Europa un terreno favorable".³

¹ Mateucci, Nicola, "Constitucionalismo", *Diccionario de Política*, 2a. ed., dirigido por Norberto Bobbio y N. Mateucci, Madrid, Ed. Siglo XXI, 1982, pp. 396 y ss.; también Friedrich, Carl, "Constitutions and Constitutionalism", *International Encyclopedia of the Social Sciences*, Ed. Collier-Macmillan, 1968, vol. 3, p. 319.

² "Il concetto di costituzionalismo e la moderna teoria del diritto", *Materiali per una Storia della Cultura Giuridica*, Bolonia, vol. XVIII, núm. 1, junio de 1988, pp. 61 y ss.

³ *Op. cit.*, p. 62.

La afirmación anterior puede parecernos un tanto extraña, ya que en América, quizá por la influencia norteamericana, el enfoque del constitucionalismo se inclina por sus acepciones más estrictas.

El magistrado presidente de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América, William Rehnquist,⁴ nos decía a un grupo de magistrados que asistíamos al V Congreso Mundial de Jueces de Tribunales Supremos, llevado a cabo en Washington en septiembre de 1990, que, a su juicio, son dos las contribuciones principales de Estados Unidos de América al "arte del gobierno" contemporáneo: el presidencialismo y la revisión judicial de la constitucionalidad de las leyes. Y no cabe duda de que el constitucionalismo en ese país se ha concebido, sobre todo a partir de la sentencia en *Marbury vs. Madison*,⁵ muy ligado a la idea de un control judicial de la constitucionalidad de las leyes.

En la América Latina, el control de la constitucionalidad de las leyes ha estado vinculado, con mucha fuerza, durante el presente siglo, con la idea de constitucionalismo. Hay que observar, sin embargo, que la regla general, en nuestra región, es que, a diferencia de los países europeos que cuentan con tribunales constitucionales, las sentencias que declaran la inconstitucionalidad de las leyes no tienen efectos *erga omnes*, como lo ha señalado el profesor de la Universidad de Columbia, Alejandro Garro.⁶

En Panamá, podemos decir que el constitucionalismo de nuestra era republicana ha estado vinculado con las concepciones más estrictas del mismo: la primera de nuestras Constituciones republicanas, la de 1904, consagra los principios de separación de poderes, de supremacía constitucional y un control judicial previo sobre las leyes.⁷ El control que se desarrolló en leyes posteriores era descentralizado, pero la Ley 24 de 1937 crea el recurso de casación en materia constitucional, con fines nomofilácticos, como se señalaba en el artículo 51 de la misma. Sin embargo, fue en la Constitución de 1941 que se introdujo el sistema fundamentalmente concentrado de control judicial⁸ de constitucionalidad

⁴ *Remarks of the Chief Justice*, Fifth International Appellate Judges Conference, Supreme Court of the United States, Washington, 11 de septiembre de 1990, pp. 2 y 3.

⁵ *Cfr.* Cappelletti, Mauro y Cohen, William, *Comparative Constitutional Law*, Nueva York, Ed. Bobbs-Merrill, 1979, pp. 12 y ss.

⁶ "Eficacia y autoridad del precedente constitucional en América Latina: las lecciones del derecho comparado", *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, núm. 24, septiembre-diciembre de 1988, pp. 95-134.

⁷ Pedreschi, Carlos Bolívar, *El control de la constitucionalidad en Panamá*, Panamá, 1965, p. 149.

⁸ Digo fundamentalmente concentrado porque en materia de amparo de garantías constitucionales y de *habeas corpus* el control constitucional es de carácter difuso, pues lo ejercen los tribunales ordinarios de justicia, además de la Corte Suprema.

que tenemos en la actualidad, después de las Constituciones de 1946, 1972 y de 1983, hoy vigente.

Tanto en América Latina como en Europa occidental se ha venido produciendo un movimiento de expansión del control judicial de constitucionalidad, que ha cobrado mayor impulso después de la Segunda Guerra Mundial, como lo ha observado el jurista italiano Mauro Capelletti.⁹ Esta expansión ha obedecido a un renovado interés en evitar la opresión gubernamental, y en la comprensión del hecho que una Constitución y una declaración de derechos humanos, por sí solos, no bastan para ese fin: se requiere de una maquinaria judicial que imponga la supremacía de la Constitución a los otros órganos del Estado para poder realizar así la libertad política, como lo ha destacado el tratadista francés Louis Favoreu.¹⁰

III. EL SISTEMA DE CONTROL JUDICIAL DE CONSTITUCIONALIDAD DE PANAMÁ DENTRO DEL CONTEXTO DE AMÉRICA LATINA

Es claro que en Occidente existen dos modelos de control judicial de la constitucionalidad de las leyes: el norteamericano y el europeo continental. Frente a estos dos modelos pueden clasificarse los sistemas latinoamericanos y agregar una categoría de sistemas mixtos, entre los cuales se encuentra el de Panamá.

El sistema europeo continental, ha escrito recientemente Pierre Bon, tratadista francés, tal como existe actualmente en Austria, Italia, Alemania y España, permite hablar de un modelo¹¹ distinto del prevaleciente en Estados Unidos y en otros países europeos, como Francia, Portugal y Grecia. Ese modelo tiene las características siguientes: el Tribunal o Corte constitucional tiene el monopolio del control de constitucionalidad de las leyes, control concentrado por oposición al control difuso de tipo norteamericano; la Corte o Tribunal ejerce el control de diversas maneras: en abstracto cuando se puede impugnar directamente una ley sin necesidad de que exista un proceso previo, y en concreto, a iniciativa de los órganos jurisdiccionales, cuando la impugnación se hace dentro de

⁹ "Repudiating Montesquieu? The expansion and Legitimacy of Constitutional Justice", *The Judicial Process in Comparative Perspective*, Oxford, Oxford University Press, 1989, pp. 185-190.

¹⁰ "Propos d'un Néo-Constitutionnaliste", en varios autores, *Le Constitutionnalisme aujourd' hui*, París, Economica, 1984, p. 23.

¹¹ "Le Conseil Constitutionnel Français et le modele des Cours Constitutionnelles Européennes", publicado (en francés) en la *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, núm. 32, mayo-agosto de 1991, pp. 48 y 49.

un proceso ordinario; y, en tercer lugar, el modelo se caracteriza porque las sentencias de inconstitucionalidad de las leyes anulan éstas, con efectos generales, es decir, tienen efectos *erga omnes*.

El modelo norteamericano¹² se caracteriza por ser, en primer término, de carácter difuso, pues el control de constitucionalidad lo ejercen los tribunales ordinarios y no existe un tribunal especializado que tenga el monopolio del mismo. En segundo lugar, el control se ejerce en concreto, es decir, que sólo se puede promover una objeción o incidente de inconstitucionalidad dentro de un proceso que se siga ante los tribunales ordinarios. Por último, las sentencias de inconstitucionalidad de las leyes sólo producen la desaplicación de éstas en el caso concreto, aunque con la doctrina del precedente obligatorio (*stare decisis*) las decisiones de la Corte Suprema, en la práctica, pueden tener efectos generales, pero la Corte Suprema puede variar su criterio, como lo ha hecho en materia de derechos civiles y políticos y se espera que lo haga pronto en materia del aborto.

Hay quienes han clasificado los sistemas latinoamericanos de control judicial de constitucionalidad con referencia a estos dos modelos. Así, los tratadistas mexicanos Héctor Fix-Zamudio y Jorge Carpizo¹³ señalan que México, Argentina, Brasil y la mayor parte de los países centroamericanos han seguido el modelo norteamericano. Por otra parte, Guatemala fue el primer país que siguió el modelo europeo continental (que Fix-Zamudio y Carpizo llaman el sistema austriaco, por ser en Austria donde primero se estableció), le siguió Chile en 1970, Ecuador y Perú en 1980, y hay que agregar a Colombia en su Constitución de 1991.

El sistema de Panamá es ciertamente mixto, pues combina rasgos de ambos modelos, pero, además, un elemento que dificulta un poco su clasificación es la amplitud del sistema, tanto en lo referente al objeto del control (leyes y otros actos de servidores públicos, incluyendo sentencias, excepto las de la Corte Suprema de Justicia, y actos administrativos) como en la legitimación activa (acción popular en el control abstracto).

Para nosotros el control judicial de constitucionalidad en Panamá tiene las siguientes características principales:

¹² Cfr. Hart Ely, John, *Democracy and Distrust: A Theory of Judicial Review*, Harvard University Press, 1980, 268 pp.; Cappelletti, Mauro, *Judicial Review in the Contemporary World*, Nueva York, Ed. Bobbs-Merrill, 1971; y para la forma reciente de operación del *judicial review*, véase Schwartz, Bernard, *The Ascent of Pragmatism: The Burger Court in Action*, Massachusetts, Ed. Addison-Wesley, 1990, 482 pp.

¹³ "La necesidad y la legitimidad de la revisión judicial en América Latina. Desarrollo reciente", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, nueva serie, año XVIII, núm. 52, enero-abril de 1985, pp. 32-40.

1) Es concentrado en cuanto a las leyes o proyectos de leyes, ya que la Corte Suprema de Justicia tiene un monopolio sobre el control de estos actos; 2) es difuso en cuanto a actos particulares, ya que el amparo y el *habeas corpus* pueden ser de conocimiento de los tribunales ordinarios; 3) puede ejercerse en abstracto, demandando directamente ante la Corte Suprema de Justicia la inconstitucionalidad de una ley, o en concreto, dentro de un proceso mediante la advertencia o consulta de inconstitucionalidad; 4) las sentencias de inconstitucionalidad tienen efectos *erga omnes*; 5) se ejerce generalmente como control reparador (*a posteriori*), aunque con respecto a las leyes también puede ser previo (*a priori*), es decir, que recae sobre proyectos de ley aprobados por la Asamblea Legislativa e impugnados por el presidente de la República.

Cabe señalar que los temas que se discuten en América Latina relacionados con la eficacia del control judicial de constitucionalidad¹⁴ son: la independencia del Poder Judicial, la preparación de los jueces, la judiciabilidad de las cuestiones políticas y actos de gobierno, la existencia de cortes o tribunales constitucionales y la declaración general de inconstitucionalidad.

No cabe duda de que el órgano judicial en Panamá carecía de verdadera independencia durante el régimen militar encabezado por el señor Noriega. Esto no sólo nos consta a los panameños sino también a los juristas extranjeros.¹⁵

Una de las manifestaciones del recobro de la independencia del órgano Judicial en Panamá es, precisamente, la adopción de la doctrina del bloque de constitucionalidad que ha expandido y hecho más efectivo el control de constitucionalidad en nuestro país.

IV. LA DOCTRINA DEL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD EN EL DERECHO COMPARADO

Si entendemos el derecho comparado como "la comparación del espíritu o estilo de diferentes sistemas jurídicos, o de instituciones jurídicas comparables, o de soluciones otorgadas a problemas legales comparables en diferentes sistemas jurídicos", como lo conciben los juristas alemanes Konrad Zweigert y Hein Kotz,¹⁶ podemos concluir que aquél

¹⁴ *Idem*, p. 63.

¹⁵ Fix-Zamudio y Carpizo en el ensayo citado señalaban que, en esa época (1985), no existía independencia del Poder Judicial en Guatemala, Honduras, Panamá y Uruguay.

¹⁶ *An Introduction to Comparative Law*, trad. del alemán al inglés de T. Weir, Oxford, Ed. North Holland, 1977, vol. I, p. 4.

es de gran utilidad para la unificación sistemática del derecho y es un valioso instrumento para la interpretación de textos y normas jurídicas.

La doctrina del bloque de constitucionalidad representa un caso exitoso de "transplante jurídico" de una institución entre países cuyos sistemas jurídicos pertenecen a la familia romano-germánica. Aquélla se origina en Francia, y luego ha sido recogida en otros países europeos como España, Italia y Austria. De allí ha pasado a Panamá. Por ello resulta interesante estudiar su formulación en el derecho comparado, lo cual facilitará su comprensión dentro de nuestro sistema jurídico.

1. *El bloque de constitucionalidad en Francia*

Esta doctrina se deriva de la mejor elaboración académica francesa en el terreno del derecho público. Han sido los tratadistas quienes primero la han esbozado y luego la ha recogido el Consejo Constitucional a partir de una sentencia de 16 de julio de 1971, que ha sido calificada por el decano Georges Vedel como una decisión "fundadora"¹⁷ en cuanto al nuevo giro que ha tomado la justicia constitucional en ese país.

En derecho administrativo francés se hace alusión, siguiendo a Maurice Hauriou, al "bloque legal" (*bloc de légalité*), noción que permitía designar las leyes y principios generales del derecho que podía aplicar el Consejo de Estado para controlar las actividades de la administración pública.¹⁸ A partir de esa denominación ha nacido y se ha desarrollado la de bloque de constitucionalidad, sin duda, como dice Favoreu, porque parece adecuada para designar al conjunto de los principios y reglas de valor constitucional.

He encontrado, releiendo a Maurice Hauriou, algunos pasajes de su obra que son un claro antecedente de esta doctrina. Este autor afirmaba¹⁹ que la Constitución incluía "reglas de legalidad contenidas en leyes orgánicas y prácticas y costumbres constitucionales" y agregaba que si bien los principios de las libertades públicas contenidos en declaraciones de derechos, "no constan en la Constitución escrita... forman parte de la superlegalidad constitucional porque constituyen un elemento de la legitimidad constitucional que está por encima de la misma Constitu-

¹⁷ Vedel, Georges y Delvolvé, Pierre, *Droit administratif*, 11a. ed., París, 1990, vol. I, p. 60.

¹⁸ Favoreu, Louis, "El bloque de constitucionalidad", *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, Madrid, núm. 5, enero-marzo de 1990, pp. 45-68.

¹⁹ *Principios de derecho público y constitucional*, 2a. ed., trad. de Carlos Ruiz del Castillo, Madrid, Instituto Editorial Reus, 1927, p. 296.

ción escrita".²⁰ Pensaba este autor que los principios de igualdad ante la ley, la publicidad del impuesto y la separación de poderes debían incluirse en "la legitimidad constitucional", y finalizaba diciendo: "es un nuevo camino que explorar". ¡Fructífera invitación a los estudiosos del derecho constitucional!

En Francia, pues, la noción no es de origen jurisprudencial, a diferencia de lo que ocurre en España, sino que es de origen doctrinal y la utilizan tratadistas como Favoreu y G. Vedel. El Consejo Constitucional francés se refiere generalmente a "los principios y reglas de valor constitucional" para designar lo que en la doctrina francesa y en las jurisprudencias española y panameña se designa como "bloque de constitucionalidad".

El contenido del bloque de constitucionalidad en Francia, si bien ha sido variable, es en la actualidad, a rasgos generales, el siguiente:

1) Las disposiciones de la Constitución vigente, de 1958, que consta de 92 artículos. Éste es el componente principal del bloque y en estas disposiciones se basan cerca del 60% de las decisiones de inconstitucionalidad emitidas por el Consejo Constitucional, según observa Favoreu.²¹

2) Las disposiciones de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. Entre los años 1973 y 1989 se produjeron cincuenta y ocho sentencias del Consejo Constitucional aplicando la Declaración. El conjunto de normas de la Declaración (artículos 1-17) es aplicable.

3) Las disposiciones del Preámbulo de la Constitución de 1946. Aquéllas constituyen una declaración de derechos económicos y sociales que completa la Declaración de 1789, que contiene sobre todo derechos civiles y políticos, hoy denominados derechos humanos de la primera generación. Este elemento se incorporó al bloque, al igual que el anterior, mediante la sentencia de 16 de julio de 1971.

4) Los principios fundamentales reconocidos por las leyes de la República. Si bien Favoreu estima que éstos son elementos marginales del bloque (los principales elementos son los tres anteriores) porque representan el fundamento de sólo 4% de las sentencias de anulación, vale la pena señalar cuáles son. Se debe tratar de principios contenidos en la "legislación republicana" aprobada "antes de la entrada en vigor del Preámbulo de 1946" (27 de octubre de 1946) y no debe haber ninguna excepción a la tradición instaurada al tenor de las diversas leyes apro-

²⁰ *Op. cit.*, p. 327. Hauriou se refería a la Constitución francesa de 1875 que no contenía referencia alguna a la Declaración de Derechos de 1789, a diferencia de la Constitución de 1882.

²¹ "El bloque de la constitucionalidad", p. 50.

badas, ya que si una sola ley se desviara de dicha tradición no podría contemplarse como generadora de un principio fundamental que integra parte del bloque constitucional. Hasta ahora el Consejo Constitucional ha admitido los siguientes: libertad de asociación, los derechos de defensa, la libertad de conciencia, la independencia de la jurisdicción administrativa, la independencia de los profesores universitarios, la competencia exclusiva de la jurisdicción administrativa para anular actos de la autoridad pública, y la autoridad judicial como guardián de la propiedad privada.

Por otra parte, es importante señalar que no forman parte del bloque de constitucionalidad los reglamentos de las asambleas parlamentarias, las normas internacionales y los principios generales del derecho.

El profesor Favoreu considera que la noción de bloque de constitucionalidad ha jugado un papel de gran trascendencia en el desarrollo del constitucionalismo francés porque le ha permitido al juez constitucional,

en menos de veinte años... realizar lo que cerca de dos siglos de historia no habían conseguido llevar a cabo: un conjunto constitucional suficientemente armonioso y coherente, que combina la modernidad y las tradiciones y en el que, sobre todo, los derechos fundamentales han sido finalmente integrados.²²

La noción citada ha hecho que se tome conciencia de esta unidad y ha provocado la fusión progresiva de las diferentes piezas del conjunto.

2. *La doctrina del bloque de constitucionalidad desarrollada por el Tribunal Constitucional de España*

La doctrina del "bloque de constitucionalidad" es de uso frecuente en el sistema jurídico de España y a ella hace referencia el Tribunal Constitucional, por primera vez, en 1982.²³ Sin embargo, no parece haber elementos de juicio que permitan sostener con exactitud una definición de esta doctrina ni todos sus componentes. En unas ocasiones el bloque de constitucionalidad es el conjunto concreto de normas aplicables al caso que juzga el Tribunal Constitucional, mientras que en otros es el "elenco de todas las normas que prevalecen sobre las res-

²² *Op. cit.*, p. 59.

²³ Rubio Llorente, Francisco, "El bloque de constitucionalidad", *Revista Española de Derecho Constitucional*, Madrid, año 9, núm. 27, septiembre-diciembre de 1989.

tantes leyes" en relación con la delimitación de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas.

Después de examinar el trabajo de Rubio Llorente y algunos comentarios sobre el mismo de tratadistas españoles y franceses,²⁴ me parece que el bloque de constitucionalidad en España lo integran claramente los siguientes elementos:

- 1) Las normas de la Constitución de 1978.
- 2) Los Estatutos de Autonomía y otras normas que distribuyen competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas.

El resto, a mi juicio, no está muy claro. Por ejemplo, la legislación básica o los reglamentos de las asambleas parlamentarias a veces son invocados como elementos del bloque constitucional, pero la jurisprudencia no ha sido clara ni consistente en estas materias. Como ha señalado el profesor Rubio Llorente, "lo que ha surgido aquí es la duda de que nuestra Constitución es quizá algo más que los 169 artículos que la componen".²⁵

Esta doctrina ha permitido, en España, superar la estrecha noción puramente formal de lo que es una Constitución, lo que ciertamente es un gran avance para la justicia constitucional, que puede operar con elementos de referencia más amplios para juzgar la constitucionalidad de las leyes. El caso español también revela que esta doctrina ha sido de gran utilidad para delimitar las competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, tema que es de gran importancia histórica en España y que fue una de las causas de la guerra civil de ese país y un tema que no pudo resolver adecuadamente el régimen dictatorial de Francisco Franco. Si bien los autores españoles no destacan mucho este último aspecto, pienso que esta doctrina ha prestado un buen servicio a España en la preservación de la armonía entre el Estado y las Comunidades Autónomas, que ha sido la respuesta de la democracia española a la complicada "cuestión de las nacionalidades".

3. *La versión italiana del bloque de constitucionalidad*

La democracia italiana también ha incorporado esta doctrina a sus instituciones de control judicial de la constitucionalidad de las leyes.

²⁴ Favoreu, Louis y Rubio Llorente, Francisco, *El bloque de la constitucionalidad* (Simposium franco-español de Derecho Constitucional), Madrid, Civitas, 1991, 203 pp.

²⁵ *Idem*, p. 175.

El tratadista Gustavo Zagrebelsky, profesor de derecho constitucional en la Universidad de Turín, en una extraordinaria obra sobre la justicia constitucional en Italia y en el derecho comparado, señala que en ese país, para determinar si existe un vicio de inconstitucionalidad de una ley, ésta debe confrontarse con “el parámetro constitucional”, y en éste deben incluirse además “de las normas contenidas en la Constitución y las leyes constitucionales. . . las que a pesar de no ser formalmente constitucionales entran, no obstante, a formar parte de aquello que ha sido felizmente denominado el bloque de constitucionalidad”.²⁶ La determinación de la amplitud de este conjunto, dice Zagrebelsky, es un aspecto esencial del cual depende la incidencia real del control de constitucionalidad.

Según este autor, las normas jurídicas que, a pesar de no ser formalmente constitucionales, integran parte del bloque constitucional pueden dar lugar a que se produzca la declaratoria de inconstitucionalidad de una ley por constituir una violación “indirecta” de la Constitución. Aquellas normas, que se encuentran en un lugar entre la Constitución formal y la ley ordinaria, pueden generar una inconstitucionalidad por violación de “normas interpuestas”,²⁷ que según la doctrina italiana serían las siguientes: normas de derecho internacional a las que el ordenamiento italiano debe conformarse; normas que regulan la Comunidad Europea; normas de los Tratados Lateranenses que el legislador no puede modificar unilateralmente; leyes que regulan las relaciones del Estado con los cultos no católicos, que el primero no puede modificar sin acuerdos previos; leyes que contienen los principios fundamentales sobre las competencias de los entes regionales; normas contenidas en la legislación delegada que circunscriben el Poder Legislativo en el órgano Ejecutivo; los reglamentos de las asambleas parlamentarias.

La jurisprudencia ha excluido los reglamentos de las asambleas parlamentarias y en cuanto a las normas internacionales que regulan la Comunidad Europea, si bien en una primera época la Corte Constitucional declaró inconstitucionales las leyes italianas que se les oponían, luego varió de criterio y ha permitido a los jueces desaplicar la ley nacional y darle aplicación preferencial a las normas comunitarias.

Por último, vale la pena señalar que la Corte Constitucional declaró, por primera vez, en 1981 que una costumbre tenía valor constitucional (se trataba de una costumbre relativa a la autonomía contable de la Presidencia de la República y de las dos Cámaras del Parlamento), como

²⁶ *La giustizia costituzionale*, 2a. ed., Bolonia, Ed. Il Mulino, 1988, p. 123.

²⁷ Zagrebelsky, *op. cit.*, p. 137.

nos lo recuerda Paolo Biscaretti di Ruffia, profesor de derecho constitucional de la Universidad de Milán.²⁸

4. *Estados Unidos de América: en busca de los derechos fundamentales no previstos en la Constitución formal*

En este país no existe esta doctrina como tal, pero sí se ha planteado un gran debate sobre qué incluye la Constitución: si es solamente “la letra negra impresa en ella”²⁹ como sostienen los literalistas o positivistas, o si, por el contrario, el documento que contiene la Constitución está plagado de lenguaje que, como sostiene Ronald Dworkin, profesor de las universidades de Oxford y de Nueva York, expresa conceptos generales más que concepciones específicas.³⁰ En otras palabras: si la Constitución es fundamentalmente la formal o si existen normas fuera del mismo texto formal que pueden tener valor constitucional. Este es el problema que enfrenta y soluciona la doctrina del bloque de constitucionalidad en otros países.

Quienes sostienen una postura “textualista” o “literal” frente a la Constitución y afirman que ésta es sólo lo que expresamente contiene, entendido según la “intención original” (*original intent*) de los redactores del documento, encuentran, en materia de derechos fundamentales, un obstáculo formidable en la novena enmienda. El texto de esa enmienda es el siguiente: “La enumeración de ciertos derechos en la Constitución no debe ser interpretada como una negación o rebaja de otros derechos que el pueblo retiene.”

Si bien no ha existido una sentencia en que la mayoría de los magistrados de la Corte Suprema se base en la novena enmienda para emitirla, como lo señala Laurence Tribe,³¹ profesor de derecho constitucional en Harvard, esa norma ha sido invocada en opiniones disidentes y concurrentes por algunos magistrados para darle fundamento al derecho a la intimidad (*privacy*). Hay que recordar que la Constitución no contiene mención alguna sobre la familia o la vida familiar; sin embargo, la Corte Suprema, desde 1923, ha declarado que numerosas leyes son inconstitucionales porque invaden el terreno de la autonomía de la

²⁸ *Diritto costituzionale*, 12a. ed. actualizada, Nápoles, Ed. Jovene, 1982, p. 835.

²⁹ Cfr. Murphy, Walter *et al.*, *American Constitutional Interpretation*, Minnesota, The Foundation Press, 1986, pp. 82 y ss.

³⁰ *Taking Rights Seriously*, Massachusetts, Harvard University Press, 1977, pp. 134 y ss.

³¹ Tribe, Laurence y Dorf, Michael, *On Reading the Constitution*, Massachusetts, Harvard University Press, 1991, p. 55.

familia, su derecho a la intimidad. La decisión sobre el aborto (*Roe vs. Wade*) es un paradigma de esta línea jurisprudencial, y es causa de gran controversia en ese país.

Lo cierto es que en Estados Unidos, en materia de derechos fundamentales, la Constitución escrita, su texto expreso, no parece ser el único parámetro para encontrar derechos de rango constitucional. En ese sentido, el profesor Laurence Tribe, en una entrevista reciente, ha dicho que él "ve la novena enmienda como quizá el principio más básico de la Constitución", pues aquélla prescribe que el hecho de que el documento constitucional enumere ciertos derechos fundamentales "nunca debe ser invocado como excusa para decir que no existen otros derechos".³²

5. América Latina: la doctrina en Costa Rica

En Costa Rica integran el "bloque" en primer término las normas formalmente constitucionales. Este componente no requiere de mayor explicación.³³

Se incluyen los principios constitucionales, expresión jurídica de las valoraciones políticas que constituyen la estructura fundamental de un orden jurídico. Entre ellos estarían los principios de rigidez de la Constitución, la certeza del derecho, el de responsabilidad del Estado y el de "libertad de contrato" en el área privada, que en nuestro medio se identifica como autonomía de la voluntad.

La costumbre constitucional es otro elemento que integra el "bloque". Aquella es el acatamiento constante y uniforme de un determinado comportamiento de uno o varios órganos constitucionales acompañado de la convicción de que tal comportamiento es jurídicamente obligatorio. Un ejemplo es la "praxis" de admitir nombramientos y leyes que se refieren a viceministros cuando esta posición no está expresamente contemplada en la Constitución formal.

Los tratados internacionales también pueden servir como parámetro del juicio de constitucionalidad. El artículo 7º de la Constitución establece que los tratados, debidamente promulgados, tienen rango superior a las leyes.

La Constitución derogada de 1871 sirve de parámetro del juicio de constitucionalidad respecto de todas las normas y actos dictados durante

³² Revista *Life*, número monográfico dedicado a *The Bill of Rights*, con motivo de los doscientos años de su expedición, otoño de 1991, p. 98.

³³ Hernández Valle, Rubén, *La tutela de los derechos fundamentales*, San José, Ed. Juricentro, pp. 133-146.

su vigencia y que surtieron efectos en aquella época. Esas leyes, si continuaban vigentes, podían ser impugnadas por vicios de inconstitucionalidad si violaban alguna norma de esa Constitución, a pesar de que esta última no se encuentra ya vigente.

Por último, el reglamento interno de la Asamblea también puede integrarse a este conjunto normativo de valor constitucional en lo referente al procedimiento de formación de las leyes.

V. EL BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD DE PANAMÁ

El autor de este ensayo presentó la doctrina que estudiamos en dos artículos publicados en la prensa local a mediados de 1990.³⁴

Con posterioridad, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia acogió esta doctrina, por vez primera, en la sentencia de 30 de julio de 1990, publicada en la *Gaceta Oficial* 21,726, del 18 de febrero de 1991. A esta resolución judicial han seguido otras que estudiamos en esta sección.

1. *Noción*

El bloque de constitucionalidad es el conjunto normativo de jerarquía constitucional que la Corte Suprema de Justicia ha empleado para emitir juicio sobre la constitucionalidad de las leyes y de otros actos sujetos al control judicial de esa institución.

Este conjunto también puede ser aplicado por los tribunales ordinarios inferiores cuando ejerzan el control de constitucionalidad, como en los procesos de amparo de garantías constitucionales mediante los cuales se persigue la revocación de órdenes arbitrarias expedidas por servidores públicos que lesionan derechos fundamentales.

Esta doctrina tiende a superar la concepción puramente formal o documental de Constitución³⁵ en nuestro país, que es la que ha prevalecido hasta tiempo reciente.

³⁴ "La doctrina del bloque de constitucionalidad" y "El bloque de constitucionalidad de Panamá", publicados en el diario *El Panamá América*, 20 de marzo y 2 de mayo de 1990.

³⁵ Estoy consciente de la distinción entre Constitución en sentido formal (conjunto de normas distintas de las ordinarias por su más arduo y solemne procedimiento de formación) y en sentido documental (el acto fundamental en el cual están solemnemente formuladas la gran mayoría de las normas materialmente constitucionales) que hace Paolo Biscaretti di Ruffia, *op. cit.*, pp. 85 y 86. Sin embargo, en el caso de Panamá ambos conceptos coinciden, pues la Constitución formal de 1983 es el documento en donde se encuentra la gran mayoría de las normas materialmente constitucionales.

2. Elementos integrantes del bloque de constitucionalidad

Aquí estudiamos los diversos elementos que integran el bloque de constitucionalidad en Panamá, según nuestra jurisprudencia.

A. La Constitución formal

El primer elemento, y sin duda alguna el más importante, es la Constitución formal de 1983. Este documento contiene la mayor parte de las normas materialmente constitucionales. Este componente no requiere de mayores explicaciones.

La gran mayoría de las sentencias de la Corte Suprema de Justicia en materia de control de constitucionalidad se basa en este elemento del bloque de constitucionalidad.

B. La jurisprudencia de la Corte Suprema en materia constitucional

La Corte Suprema ha señalado que las sentencias de esa institución que integren una doctrina pueden formar parte del bloque de constitucionalidad. Así, en la sentencia de 30 de julio de 1990 se señaló que

la doctrina constitucional sentada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia en sentencias constitucionales, al ser declarada como de carácter definitivo y obligatorio por el artículo 203 de la Constitución Política, es un elemento integrante del bloque de constitucionalidad, siempre que sea compatible con el Estado de Derecho y sin perjuicio de la potestad de la Corte de variar la doctrina cuando exista justificación suficiente para ello.

Igual criterio se plasma en la sentencia de 24 de mayo de 1991 que resolvió la pretensión planteada en demanda de la Asociación Médica Nacional relacionada con la Ley 78 de 1978, adicionada por la Ley 8 de 1983, que regula la profesión de laboratorista clínico.

En la primera de esas sentencias se señaló que el artículo 1768 del Código Judicial se encontraba conforme con la doctrina constitucional sentada por la Corte en una sentencia anterior (de 10 de febrero de 1972) que había recaído sobre una norma del Código Judicial derogado, que tenía igual contenido que el artículo 1768 del Código vigente. Por ello, la Corte consideró que esta norma legal no era inconstitucional.

En la segunda sentencia, la conclusión fue la opuesta, pues se consideró que parte del artículo 3º-A adicionado a la Ley 74 de 1978 por la Ley 8 de 1983, contrariaba la doctrina que había sentado la Corte en una sentencia anterior (de 25 de junio de 1982) en relación con la libertad de profesión u oficio regulada en el artículo 40 de la Constitución Política.

Existe un tercer precedente de gran importancia en relación con este elemento del bloque de constitucionalidad. Se trata de la sentencia de 11 de octubre de 1991 expedida por la Sala Tercera (Contencioso Administrativo) de la Corte Suprema de Justicia dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción interpuesto por un grupo de profesores (Susana Richa de Torrijos y otros) contra la Universidad de Panamá. La Sala señaló que eran ilegales actos administrativos mediante los cuales se prohibió laborar a los demandantes por haberse acogido a la pensión de vejez (jubilación), ya que la doctrina constitucional sentada por la Corte Suprema en relación con leyes que prohibían trabajar a los jubilados formaba parte del bloque de constitucionalidad y, por ello, se debía desaplicar una norma legal que autorizaba a la Universidad a dictar dichos actos administrativos en virtud de lo dispuesto en el artículo 12 del Código Civil, que prevé la posibilidad de desaplicar una norma jurídica contraria a la Constitución. Quedó claro, sin embargo, que sólo la Corte Suprema puede desaplicar una norma jurídica, ya que el control de constitucionalidad de las leyes está centralizado en esa institución.

Por último, debe tenerse presente que sólo las sentencias constitucionales de la Corte Suprema que sean compatibles con el estado de derecho pueden integrar el bloque de constitucionalidad. De esa forma, aquellas sentencias expedidas durante el régimen militar que legitimaron violaciones a los derechos fundamentales, disminuyeron o hicieron ineficaz el control judicial de legalidad o de constitucionalidad, o justificaron la violación al principio de separación de poderes, no pueden formar parte del bloque de constitucionalidad.

C. *La costumbre constitucional*

En sistemas de derecho escrito, como los que integran la familia de sistemas jurídicos de origen romano-germánico, el papel de la costumbre es secundario.

Los elementos de la costumbre, como es sabido, son dos: la práctica reiterada de una conducta y la opinión de su valor jurídico vinculante (*opinio iuris necessitatis*).

Como regla general la costumbre *contra constitutionem* no puede integrar el bloque de constitucionalidad, pero sí podría hacerlo una costumbre *praeter o secundum constitutionem*.

La Corte Suprema de Justicia no ha reconocido valor constitucional a una costumbre. Pero creo yo que algunas lo tienen: las leyes que crean el cargo de viceministro, a pesar de que éste no está previsto en la Constitución formal, podrían estar de conformidad con una costumbre constitucional.

D. *El Reglamento de la Asamblea Legislativa*

La Corte Suprema de Justicia señaló en la sentencia de 16 de octubre de 1991 (proceso de amparo de garantías constitucionales promovido por el H. L. Leo González contra la Asamblea Legislativa) que “ciertas normas del Reglamento de la Asamblea Legislativa pueden integrar parte del bloque de constitucionalidad de Panamá. Tales normas son las que se refieren exclusivamente al ejercicio de la función legislativa de la Asamblea...”. En la misma sentencia se señala que si una ley es aprobada por la Asamblea “en violación del procedimiento previsto en ese Reglamento, la consecuencia es que aquélla puede ser declarada inconstitucional, por el vicio de forma que presenta la ley así aprobada”.

Debe quedar claro que las normas del Reglamento que no se refieren al ejercicio de la función legislativa, tales como las atinentes a las funciones judicial y administrativa de la Asamblea, no forman parte del bloque de constitucionalidad.

E. *Las normas de la Constitución derogada de 1946*

La Corte Suprema señaló, en sentencia de 3 de agosto de 1990 (proceso de inconstitucionalidad promovido por Editora El Panamá América), que las normas de la Constitución de 1946, ya derogada, pueden integrar parte del bloque de constitucionalidad. Ello ocurre en el caso que haya que emitir juicio sobre la constitucionalidad de actos que se expidieron y surtieron sus efectos durante la vigencia de la Constitución derogada.

En el caso que comentamos la Corte Suprema declaró inconstitucionales dos resoluciones judiciales dictadas en 1969, durante la vigencia de la Constitución de 1946, porque contrariaban normas de esta última. Así se devolvió El Panamá América a sus legítimos dueños.

F. El Estatuto de Retorno Inmediato a la Plenitud del Orden Constitucional

Cuando el gobierno democrático se instaló se vio obligado a dictar el Estatuto de Retorno Inmediato a la Plenitud del Orden Constitucional por las circunstancias que privaban en el país a raíz de la intervención militar norteamericana ocurrida el 20 de diciembre de 1989.

En esos momentos no se había constituido la Asamblea Legislativa pues el régimen militar dirigido por el señor Noriega había desconocido el resultado de las elecciones populares del 7 de mayo de 1989.

El Estatuto otorgó al Consejo de Gabinete facultad para ejercer provisionalmente todas las funciones que correspondían al órgano Legislativo en materia legislativa.

La Corte Suprema sostuvo, en sentencia de 14 de febrero de 1991 (advertencia de inconstitucionalidad formulada contra el artículo 1º del Decreto de Gabinete número 20, de 1º de febrero de 1990), que el mencionado Estatuto forma parte del bloque de constitucionalidad porque cumple con cuatro requisitos esenciales para ello. Esos requisitos son los siguientes:

1) El Estatuto fue expedido por los gobernantes legítimos de Panamá, pues fueron elegidos democráticamente, en elección popular directa verificada el 7 de mayo de 1989.

2) El citado instrumento fue dictado obedeciendo a un verdadero estado de necesidad, que se produjo a raíz de los sucesos del 20 de diciembre de 1989. Aquí la Corte Suprema se apoyó en la autorizada opinión de Giuseppe de Vergottini, profesor de derecho constitucional en la Universidad de Bolonia, quien observa que la tutela de la Constitución puede efectuarse suspendiendo temporalmente la misma, lo cual se basa

en el principio de necesidad que opera como fuente de la normativa defensiva. En el ordenamiento temporal instaurado, apoyándose en la necesidad, de ordinario se produce una concentración de poder a favor de un órgano constitucional... que interviene en defensa de la Constitución sin vincularse con límites formales previstos en el texto fundamental, y sin utilizar su sistema de fuentes normales. Este órgano, en general, forma parte del Ejecutivo cuando el peligro para las instituciones proviene del exterior (guerra internacional) o de acciones subversivas internas... En tal caso la violación de los precep-

tos formales del texto constitucional podrá realizarse por la comunidad estatal con el fin, siempre, de salvar la Constitución.⁹⁶

3) Las medidas previstas en el Estatuto sólo suspendieron temporalmente la eficacia de algunas normas de la Constitución formal, y se restableció la eficacia de esta última en un plazo breve, porque la Asamblea Legislativa se instaló unos tres meses después, con las personas que fueron elegidas para ocupar los cargos de legisladores en las elecciones de 7 de mayo de 1989.

4) El resultado final de la aplicación del Estatuto fue “el restablecimiento de un estado de derecho”. “Facilitó la transición de un gobierno militar a un Estado de Derecho con plena vigencia de la separación de poderes, libertades públicas, un órgano Judicial independiente y respeto por la soberanía popular expresada a través de elecciones.”

El mismo criterio fue utilizado por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia para sostener que el acuerdo número 1, de 31 de agosto de 1989, emitido por el Consejo General de Estado, que nombró “un gobierno provisional” y le atribuyó la función legislativa al órgano Ejecutivo mientras se instalaba una “Comisión de Legislación”, no forma parte del bloque de constitucionalidad. Así, en la sentencia de 23 de septiembre de 1991 que declaró la inconstitucionalidad del Decreto Ley número 3, de 9 de octubre de 1989, que suspendió el pago del decimotercer mes, la Corte Suprema sostuvo que ese acuerdo número 1 “no cumple con los requisitos señalados en la sentencia de 14 de febrero de 1991” que hemos citado anteriormente, y, por esa razón, “no se integra al bloque de constitucionalidad”. Ello es así porque el acuerdo número 1 no fue dictado por los gobernantes legítimos, elegidos popularmente, sino por personas impuestas por el régimen militar que desconoció los resultados de las elecciones de 1989; el citado documento no fue expedido obedeciendo a un estado de necesidad; pretendía desconocer en forma indefinida la Constitución, y el resultado de su aplicación fue la continuidad del régimen militar dirigido por el señor Noriega. Por ello, la Corte Suprema ha considerado que son inconstitucionales varios decretos-leyes dictados por el llamado “gobierno provisional” encabezado por el ingeniero Francisco Rodríguez y controlado por el señor Noriega.

Es por lo aquí expuesto que habíamos señalado antes que la doctrina del bloque de constitucionalidad es de carácter democrático: ha afianzado la democracia en Panamá y le ha desconocido jerarquía constitu-

⁹⁶ *Derecho constitucional comparado* (trad. de P. Lucas Verdú), Madrid, Ed. Espasa Calpe, 1983, pp. 190 y 191.

cional a actos que pretendían legitimar una forma autoritaria de gobierno.

G. Las normas de derecho internacional, como regla general, no forman parte del bloque de constitucionalidad

Los países que han adoptado la doctrina que comentamos no integran las normas del derecho internacional al bloque de constitucionalidad. En el derecho comparado, en Europa, como lo ha señalado Louis Favoreu,³⁷ sólo la Constitución austriaca alude a la integración de las normas de derecho internacional en el bloque de constitucionalidad, y en América Latina, Costa Rica también las incluye en ese conjunto en virtud de lo dispuesto en el artículo 7º de la Constitución, que establece que los tratados, convenios internacionales y concordatos, debidamente promulgados, tienen rango superior a las leyes.

Yo sostengo que, en Panamá, las normas de derecho internacional, como regla general, no forman parte del bloque de constitucionalidad.

Únicamente podrían integrar ese bloque algunos derechos civiles y políticos fundamentales en nuestro estado de derecho.

Ciertamente, quienes sostienen una posición contraria se refieren al artículo 4º de la Constitución que señala que “la República de Panamá acata las normas de derecho internacional”. Pero nuestra Corte Suprema de Justicia no ha considerado que esta norma constitucional incorpora todas las normas de derecho internacional a nuestra Constitución.

La Corte Suprema señaló en la sentencia de 23 de mayo de 1991, que resolvió demanda de inconstitucionalidad presentada en relación con la Ley 25 de 14 de diciembre de 1990, que los convenios internacionales ratificados por Panamá “formalmente sólo tienen valor de ley; carecen pues de jerarquía constitucional”.³⁸ Sin embargo, en la sentencia de 24 de julio de 1990 la misma Corte había señalado que algunas normas de derecho internacional podrían formar parte del bloque de constitucionalidad “siempre que no contraríen los principios básicos del estado de derecho, ni las instituciones que sustentan la independencia nacional y autodeterminación del Estado panameño”.

Por lo demás, en sentencias de 8 de noviembre de 1990 (que resuelve amparo propuesto por Alex Askaandar Ashouri contra el fiscal séptimo del Circuito Judicial de Panamá) y de 19 de marzo de 1991 (que resuelve demanda de inconstitucionalidad propuesta por Industria Papelera

³⁷ En la obra conjunta con Llorente, R., *El bloque de la constitucionalidad*, p. 81.

³⁸ Corte Suprema de Justicia, *Registro Judicial*, Panamá, mayo de 1991, p. 86.

Nacional contra una sentencia de la Junta de Conciliación y decisión número 1) la Corte, bajo la ponencia del autor de este ensayo, señaló que el artículo 8º de la Convención Americana de Derechos Humanos integra “un bloque de constitucionalidad conjuntamente con el artículo 32 de la Constitución en cuanto se refiere a la garantía constitucional de un proceso justo”, o debido proceso. Debe recordarse que el artículo 32 de la Constitución, que consagra la garantía constitucional del debido proceso legal es sumamente escueto, y el artículo 8º de la Convención extiende la protección procesal a otros aspectos no previstos en el artículo 32. La Corte Suprema ha querido en estas dos sentencias ampliar un derecho fundamental que es esencial para el fortalecimiento de nuestro estado de derecho.

De lo anterior podemos concluir que las normas de derecho internacional, como regla general, no tienen jerarquía constitucional en Panamá. Excepcionalmente, algunas de ellas, ratificadas por Panamá, pueden tener jerarquía constitucional si consagran derechos fundamentales que son esenciales para el estado de derecho, pero esto, por ahora, sólo concierne al debido proceso legal.

3. *Los vicios que producen la inconstitucionalidad de las leyes y el bloque de constitucionalidad*

Puede sostenerse que las normas constitucionales pertenecen a tres categorías diferentes según que:

- 1) Impongan o excluyan determinados contenidos de las leyes.
- 2) Establezcan las formas procedimentales de la función legislativa.
- 3) Regulen la esfera de competencia respectiva de los diversos sujetos entre los cuales se reparte la función legislativa y otras funciones del Estado.

A estos tres modos de ser de las normas constitucionales podemos decir, con Gustavo Zagrebelsky,³⁹ que corresponden tres vicios de las leyes que producen la inconstitucionalidad de las mismas. Ellos son los siguientes:

a) La inconstitucionalidad sustancial o material, atinente al contenido de las leyes. Una ley será inconstitucional por este vicio si su contenido es incompatible con el de una norma constitucional.

b) La inconstitucionalidad formal, atinente al procedimiento de formación de las leyes.

³⁹ *Op. cit.*, pp. 124 y ss.

c) La inconstitucionalidad por incompetencia, atinente al sujeto que ejercita la función legislativa.

La consecuencia de que se produzca cualquiera de estos vicios es siempre la misma: la inconstitucionalidad de la ley, es decir, su nulidad que, en Panamá, tiene efectos *ex nunc* (hacia el futuro).

Si una ley tiene un vicio sustancial o formal con respecto a algún elemento del bloque de constitucionalidad sería inconstitucional. En cuanto al vicio de incompetencia, basta que un elemento integrante del bloque de constitucionalidad le otorgue competencia a un órgano del Estado para ejercer la función legislativa para que no se produzca este vicio.

4. Reflexión final

Esta doctrina tiene carácter democrático y ha fortalecido nuestro estado de derecho.

Tiene carácter democrático porque ha facilitado la transición de un gobierno militar a una democracia representativa y ha negado jerarquía constitucional a actos que, como el acuerdo número 1, dictado por el Consejo General del Estado el 31 de agosto de 1989, pretenden desconocer el resultado de elecciones populares e institucionalizar una forma de gobierno autoritaria.

Ha fortalecido el estado de derecho en Panamá, en primer término, porque ha expandido el control judicial de constitucionalidad sobre las leyes y otros actos de servidores públicos en la medida en que le otorga jerarquía constitucional a otras normas, además de la Constitución formal, con lo cual el parámetro para el juicio de constitucionalidad es más amplio. En segundo lugar, al reconocer que tienen jerarquía constitucional normas de derecho internacional que consagran derechos fundamentales que son esenciales al estado de derecho, como el derecho al debido proceso legal, se ha robustecido dicho estado. Por último, al reconocer que pueden ser parte del bloque de constitucionalidad sólo aquellas sentencias emitidas en materias constitucionales por la Corte Suprema que sean compatibles con el estado de derecho, éste se protege contra la perpetuación de una jurisprudencia contraria a la realización de la libertad política y a los postulados básicos de ese estado.⁴⁰

⁴⁰ Esto no significa que se puedan desconocer los efectos jurídicos de sentencias anteriores de la Corte Suprema que, según el artículo 203 de la Constitución, son finales, definitivas y obligatorias. Pero la doctrina contenida en aquéllas, si contraría los postulados fundamentales del estado de derecho, no se integraría al bloque de constitucionalidad.

Esta doctrina presenta aspectos que aún se deben explorar. Pero su aplicación en Panamá ha imprimido un importante impulso a nuestro constitucionalismo y a su progreso.

Arturo Hoyos