

REPÚBLICA DE PANAMÁ



ÓRGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

PLENO

Panamá, veintitrés (23) de septiembre de dos mil veinticuatro (2024).

Vistos:

El Licenciado ROBERTO RUIZ DÍAZ, actuando en su propio nombre, ha interpuesto acción de Inconstitucionalidad contra el artículo 1 del Decreto de Gabinete N°26 de 14 de agosto de 2017, mediante el cual se modificó el artículo 10 del Decreto de Gabinete N°75 de 11 de junio de 1990, que fue modificado por el Decreto de Gabinete N°19 de 17 de mayo de 2016, que autorizó el establecimiento y pago de honorarios consulares por razón de los servicios prestados por tales servicios.

I. Acción de Inconstitucionalidad

La parte actora solicita que se declare la inconstitucionalidad de la siguiente disposición:

Artículo 1. El artículo 10 del Decreto de Gabinete N°75 del 11 de Julio de 1990, modificado por el Decreto de Gabinete N°19 del 17 de mayo de 2016, queda así:

Artículo 10. Las oficinas consulares como parte de su remuneración, tendrán derecho a un porcentaje de lo que hubieren recaudado mensualmente en concepto de Servicios de Marina Mercante, en virtud del arancel consular del artículo 425 del Código Fiscal y de este Decreto de Gabinete, cuando sea el caso, para así y para el personal de la oficina consular respectiva. El Cónsul tendrá derecho a una participación no mayor del setenta por ciento (70%) de las sumas que le hubieren correspondido al Consulado, de conformidad con este artículo.

El porcentaje previsto en este artículo se calculara únicamente sobre el saldo que resulte de los recaudos de Marina Mercante, menos los gastos de funcionamiento debidamente aprobados por la oficina consular respectiva, con arreglos a la siguiente tabla.

A. Hasta B/. 100,000.00

1.- Sobre los primeros B/.20,000.00 8%

2.- De más de B/.20,000.00 a B/.50,000.00 9%

3.- De más de B/.50,000.00 a B/. 100,000.00 10%.

B. Cuando el Saldo exceda de cien mil balboas (B/.100,000.00) el Consulado retendrá las siguientes sumas:

Más de B/.100,000.00 a B/.150,000.00 B/.12,000.00

Más de B/.150,000.00 a B/.200,000.00 B/.12,500.00

Más de B/.200,000.00 a B/.250,000.00 B/.13,000.00

Más de B/.250,000.00 a B/.300,000.00 B/.13,500.00

Más de B/.300,000.00 a B/.350,000.00 B/.14,000.00

Más de B/.350,000.00 a B/.400,000.00 B/.14,500.00

Más de B/.400,000.00 a B/.450,000.00 B/.15,000.00

Más de B/.450,000.00 a B/.500,000.00 B/.16,500.00

Más de B/.500,000.00 a B/.1,000,000.00 B/.17,000.00

Más de B/.1,000,000.00 a B/.2,000,000.00 B/.25,000.00

Más de B/.2,000,000.00 a B/.5,000,000.00 B/.40,000.00

Más de B/.5,000,000.00 a B/.10,000,000.00 B/.50,000.00

Más de B/.10,000,000.00 B/.50,000.00

Mas el 1% sobre la suma de exceso de B/.10,000,000.00

65

Los registradores auxiliares que se designen, tendrán derecho a los mismos porcentajes antes detallados, de lo que hubiere recaudado mensualmente en concepto de Servicio de Marina Mercante, en virtud del arancel consular que trata el artículo 425 del Código Fiscal y de este Decreto, cuando sea el caso, para sí y para el personal de su oficina. El Registrador Auxiliar tendrá derecho a una participación del cien por ciento (100%) de las sumas que le hubiere correspondido a su oficina, de conformidad con este artículo, en aquellos casos que asuma la totalidad de los gastos de operaciones de la oficina de registro, y tendrá derecho a una participación no mayor del setenta por ciento (70%) de las sumas que le hubiere correspondido a su oficina, de conformidad con este artículo, en aquellos casos en la que la Comisión Cuatripartita haya aprobado un presupuesto mensual de gastos para la operación de la oficina auxiliar de registro. El resto del porcentaje corresponderá al personal de su oficina.

Indica el recurrente que, por muchos años, los Cónsules en especial de Marina Mercante, han sido procesados por lesión patrimonial en cuanto al manejo de dineros recaudados, al igual que por la manera como son remitidos los informes de recaudos consulares a la hora de aplicar las comisiones que reciben por un servicio realizado, para lo cual, ya son previamente remunerados por el Estado. Los prenombrados informes no son fiscalizados por la Contraloría General de la República.

Para los servidores públicos de la República de Panamá no existe una tarifa de honorarios fijos de conformidad con la recaudación que realicen por su labor de manera mensual. Aunado a lo anterior, en comparación con otros Cónsules que no realizan la actividad de Marina Mercante, unos cobran y otros no.

Advierte también, que en otros países, ningún Cónsul General recibe pagos por comisiones al realizar su trabajo, ya que dichos dineros que se recaudan forman parte del patrimonio del Estado y son remitidos al Estado. Sin embargo, esta situación no ocurre en Panamá, ya que dichos recaudos consulares son objeto de reparto, perdiendo el Estado esos ingresos, y que en el caso panameño quien los recibe en muchos casos no es el cónsul, sino personas ajenas a la función pública (gestores de cobros externos).

66

Señala que la Constitución Política no tiene ninguna disposición que ampare que los fondos del Estado se puedan repartir antes de llegar a las arcas o cuentas del Estado y mucho menos que se le debe pagar a un funcionario previamente nombrado con un salario asignado para ejercer un cargo, comisiones por lo que su obligación le impone, que es la de recaudar.

Los funcionarios que son embajadores y cónsules, tienen asignado un salario base de parte del Estado, adicional, se les destina gastos de representación y viáticos contingentes, siendo este el último renglón más fuerte o más alto que se tiene para cubrir sus necesidades y vivir una vida digna y decorosa. Lo que no es justificable, es que el Estado, adicional a dichos emolumentos, deba entregar hasta un 10% del total de lo recaudado a este tipo de funcionarios en especial, por el hecho de hacer su labor.

Los Cónsules de Marina Mercante, en muchas ocasiones además de los salarios, gastos de representación y viáticos contingentes, tienen otros viáticos asignados por la Autoridad de Marina Mercante. En consecuencia, surge la duda del ¿por qué deben recibir más fondos por parte del Estado, por realizar la labor para la cual han sido contratados; y el resto de los funcionarios consulares, diplomáticos de otras carreras profesionales del Estado, no tienen ese derecho aun cuando son agentes de recaudo?

Que luego del porcentaje que se le asigna al cónsul, el restante debe ser repartido con el personal que trabaja la parte consular, si es que lo hay. En la práctica, muchas veces, dicho personal no es panameño, sin embargo, se benefician de los fondos públicos y no tienen responsabilidad directa hacia el Estado.

Las sumas de dinero que reciben estos Cónsules en concepto de honorarios, no son objeto de impuesto dentro del Estado, por tanto, no tienen la obligación de declarar ese ingreso, aun cuando sea dinero del Estado, por el hecho de haber sido recibido fuera del país. Tampoco son auditados por la Contraloría General y los

67
departamentos de control consular de la Cancillería y la Autoridad Marítima de Panamá.

El artículo 303 de la Constitución Política, señala que no se podrán recibir dos o más sueldos pagados por el Estado, entendiéndose por sueldo "remuneración asignada por el desempeño de un cargo o servicio profesional". En consecuencia, quien tiene asignado un salario para realizar una función, no puede recibir en igual periodo de labor otra asignación menor, igual o mayor a la que ya tiene asignada.

Un cónsul que normalmente tiene asignado recursos suficientes para su manutención y vida decorosa al ejercer el cargo, no puede recibir fondos públicos adicionales por la misma labor a realizar, ya que estaría recibiendo doble remuneración o sueldo. Sin embargo, en el caso de los Cónsules de Marina Mercante, los mismos tienen asignados previamente viáticos de promoción de marina mercante, que no es más que un complemento al salario adicional.

En el caso de la prohibición de recibir doble salario o remuneración por parte de los servidores públicos que señala el artículo 303 de la Constitución Política, tal normativa establece excepciones, pero únicamente para casos especiales que establezca la Ley. En este sentido, el Decreto de Gabinete N°26 de 14 de agosto de 2017, no tiene rango de Ley para asignar salarios adicionales o remuneraciones a un funcionario que ya devenga un salario específico y que incluso recibe otros salarios que si son otorgados por Ley, como son los gastos de representación, etc.

El Decreto de Gabinete N° 26 de 14 de agosto de 2017, procede a crear la figura del Registrador Auxiliar, a quien se le otorga facultades propias de un funcionario público de manejo que están fiscalizados por la Contraloría General de la República, pero que no serían funcionarios públicos, ya que pueden ser una empresa privada o persona natural ajena al engranaje estatal.

Aunado a lo anterior, dicha figura violaría la Convención de Viena sobre las Relaciones Consulares de 24 de abril de 1963, ya que la figura del Registrador

68

Auxiliar no existe, y tampoco se contempla dentro de la carrera Diplomática y Consular para ser una figura que al antojo del Administrador de la Autoridad Marítima, pueda ejercer funciones propias del personal consular de carrera o bien del personal diplomático debidamente nombrado por la Cancillería de la República.

También se evidencia una discrecionalidad del Administrador de la Autoridad Marítima de Panamá, de proceder a designar a los Registradores Auxiliares sin pasar por control del Órgano Ejecutivo y se le asigna inclusive comisiones como si fueran un Cónsul real. En consecuencia, se evidencia que no se trata de un funcionario público, sino de un particular. Además, con esta figura se pretende suplantar al Cónsul Honorario, quien debe cumplir con los rigores de la Convención de Viena, obtener las Cartas patentes y demás funciones exigidas por el Estado receptor.

De forma más específica, el demandante estima que el artículo 1 del Decreto de Gabinete N°26 de 14 de agosto de 2017 viola lo dispuesto en el artículo 19 de la Constitución Política de la República de Panamá, en el concepto de violación directa por omisión. Plantea que la norma constitucional debe limitar a los Cónsules de Marina Mercante, para que puedan cobrar mensualmente un porcentaje de dinero que es del Estado, adicional a su salario por el cual fueron nombrados.

Con la promulgación de la norma atacada por inconstitucional, no existe una condición de igualdad, ya que el resto de los Cónsules que no son de Marina Mercante y que realizan labores consulares, no tiene el derecho antes indicado, a pesar de que ambos tienen la misma categoría y rango. Igual ocurre con el resto de los funcionarios del Estado, que realizan labores de recaudo de bienes o dineros, entiéndase funcionarios de la Dirección General de Ingresos, Tesorerías Municipales, Jueces Ejecutores, entre otros.

La Corte Suprema de Justicia ha indicado en relación al artículo 19 de la Constitución Política que no se prohíbe que haya distinciones entre los habitantes

del Estado, sino distingos, entendidos estos últimos como una limitación, una restricción injusta o un trato desfavorable para determinadas personas.

La norma debe ser igual por igual, en el sentido de que unos cónsules pueden tener derecho a cobrar comisiones extras respecto a su salario y otros cónsules no. Así mismo, la figura del registrador auxiliar que puede ser hasta un particular o una empresa privada, se le otorga dicho derecho, en detrimento de otros funcionarios del Estado que igualmente realizan labores de recaudación y no son premiados mensualmente con una tabla de porcentajes por hacer su trabajo y para el cual tienen un salario asignado.

El activador constitucional, también considera vulnerado el artículo 67 de la Constitución Política de la República de Panamá, de forma directa por comisión, ya que los Cónsules que no son de Marina Mercante, los Embajadores, Ministros, Directores de entidades autónomas, Diputados o Magistrados, es decir nadie de los tres órganos del Estado recibe remuneración adicional, mensualmente a parte de su salario para realizar una función en donde la única motivación es recaudar dinero. Aunado a lo anterior, el dinero que se recauda por parte de los cónsules de marina mercante, es producto de las operaciones propias de su función, y el mismo se adquiere sin mayor esfuerzo por conducto de los Consulados. De hecho, hacia allá es donde debe dirigirse todo interesado en pagar los impuestos, abanderar un barco u obtener las diversas patentes necesarias o registrar los marinos, por lo cual no tienen competencia para decir que el Cónsul de Marina Mercante debe hacer un esfuerzo para captar o recaudar fondos y por ello debe dársele una remuneración adicional.

Así las cosas, el artículo demandado le otorga dentro del grupo de funcionarios de carrera diplomática y consular, una ventaja a cierto grupo de personas privilegiadas, por encima del resto de funcionarios inclusive de dicha carrera y adicional por encima del resto de funcionarios públicos que hacen la labor de recaudo.

Considera el demandante que el artículo 1 del Decreto de Gabinete N°26 de 14 de agosto de 2017 demandado ha violado lo contemplado en el artículo 300 de la Constitución Política de forma directa por comisión, ya que el resto de los servidores públicos no perciben las mejoras económicas que se les otorga a los Cónsules de Marina Mercante, al retener para sí, hasta el 10% de los recaudos que reciben con motivo de hacer su trabajo y para el cual ya tienen asignado un salario.

La disposición impugnada se desborda del contenido de la Normativa Constitucional, al asignar que además de la remuneración normal de los Cónsules de Marina Mercante, tienen derecho a un porcentaje de lo que recaude el Consulado. Este derecho no se le otorga a los demás funcionarios o servidores públicos.

En relación a los Registradores Auxiliares, la normativa demandada ha dejado la posibilidad de que sean personas extranjeras las que puedan contratarse para cobrar las sumas de dinero, sin cumplir los requisitos nacionales de trabajo, migración y seguridad social. Además de que manejan fondos públicos y que deberían estar sometidos a la fiscalización de la Contraloría General de la República.

El artículo 303 de la Constitución Política de la República de Panamá ha sido violado de forma directa por comisión, porque la norma antes transcrita prohíbe que los funcionarios tengan dos o más sueldos, salvo los casos especiales en los que la Ley así lo reconozca.

En el presente caso se observa que dicha prerrogativa es facultada a los Cónsules de Marina Mercante a través de un Decreto de Gabinete que reconoce los emolumentos adicionales con viáticos y gastos de representación, para ciertos funcionarios y no así por medio de una Ley formal (ley de presupuesto). El Decreto N°75 de 1990, no tiene el rango de Ley para crear un sueldo, salario o asignación adicional, mensual y permanente para los cónsules de marina mercante, de ahí que su existencia es inconstitucional.

71

Por las razones anteriormente expuestas, el Licenciado ROBERTO RUIZ DÍAZ solicita que se declare inconstitucional el artículo 1 del Decreto de Gabinete de N°26 de 14 de agosto de 2017.

Una vez admitida la acción de inconstitucionalidad, se corrió traslado a la Procuraduría de la Administración, la que opinó mediante Vista N°1482 de 14 de diciembre de 2017.

En esta oportunidad, el Procurador de la Administración, consideró y solicitó al Pleno de la Corte Suprema de Justicia que declare que el artículo 1 del Decreto de Gabinete N°26 de 14 de agosto de 2017, NO ES INCONSTITUCIONAL.

En su vista, que corre de fojas 22 a 41 del expediente, el Representante del Ministerio Público señaló a grandes rasgos que, la figura del Cónsul es vista como un agente que un país nombra y desplaza de modo estable a algunas ciudades extranjeras con el fin de proteger los intereses del Estado y los de sus nacionales.

En la República de Panamá, los funcionarios consulares forman parte del Servicio Exterior, los cuales son reglamentados por la Ley N°28 de 7 de julio de 1999, que dictó la Ley Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores y establece la Carrera Diplomática y Consular.

En razón de la función consular de proteger los intereses comerciales y económicos del Estado Panameño, la legislación vigente permite que los funcionarios puedan brindar su apoyo a la Marina Mercante, lo cual se contempla en la Ley N°57 de 6 de agosto de 2008, general de Marina Mercante Panameña, a través del otorgamiento de la Categoría de Consulados Privados de Marina Mercante, Oficinas Económicas y Comerciales de Panamá en el exterior y otras representaciones.

El artículo 1 del Decreto de Gabinete N°26 de 14 de agosto de 2017, procedió a modificar el artículo 10 del Decreto de Gabinete N°75 de 11 de julio de 1990. Este último, se fundamenta jurídicamente en el artículo 430 del Código Fiscal.

72

Como quiera que a la fecha, la Asamblea Nacional no ha expedido una Ley formal sobre el tema, el Órgano Ejecutivo ha utilizado esta autorización otorgada por el Código Fiscal, para que en diversas oportunidades se fijen los honorarios por los servicios consulares que brindan estas personas. No obstante, la primera modificación al artículo 10 del Decreto de Gabinete N°75 de 11 de julio de 1990, se produce a través del artículo 21 de la Ley 38 de 6 de julio de 1995, por la cual se modifican, adicionan y derogan artículos del Código Fiscal y se adoptan otras disposiciones.

Considera la Procuraduría de la Administración que el artículo 1 del Decreto de Gabinete N°26 de 14 de agosto de 2017, no viola el artículo 19 de la Constitución Política, ya que el mismo contiene un incentivo para que los funcionarios consulares radicados en el exterior, ejerzan actividades destinadas a atraer a los navieros a efecto de fortalecer el registro de naves en la Marina Mercante de Panamá. Tal función resulta delicada, además de que los mismos no solo ejercen actividades propiamente consulares, sino que son agentes delegados tanto del fisco y de la Autoridad Marítima de Panamá.

La disposición impugnada no crea un sistema de fueros o privilegios distinto al resto de los servidores públicos, ya que los Cónsules representan al Estado panameño en cuanto al abanderamiento de la Marina Mercante.

La legislación que contiene la Marina Mercante (Ley N°57 de 6 de agosto de 2008), crea la categoría de Consulados Privados de Marina Mercante, Oficinas Económicas y Comerciales de Panamá en el exterior y otras representaciones. En su artículo 109 señala que la Dirección General de Marina Mercante otorgará dicha calidad a los consulados u oficinas en el exterior que por razón de la conveniencia del mercado puedan brindar servicios de apoyo a la Marina Mercante y delegará en ellos las funciones que considere convenientes.

No todos los consulados de la República de Panamá, tienen la necesidad de efectuar trámites relacionados con la Marina Mercante, por ello el legislador

estableció la posibilidad de diferenciar entre los diversos consulados panameños, aquellos que ejercen estas funciones.

El concepto de igualdad es definido como: "Derecho a recibir un tratamiento igual que los demás y con ocasión de la aplicación de las leyes por cualquier autoridad pública."

En cuanto a la presunta vulneración del artículo 67 de la Constitución Política, que consagra el principio de trabajo igual en idénticas condiciones, dicha violación no se produce, ya que no se trata de un trato desigual o discriminatorio entre iguales.

La función que ejercen los cónsules en materia de Registro de Naves no supone un trabajo en condiciones idénticas a las realizadas por los servidores públicos de la Autoridad Marítima de Panamá, radicados en el territorio nacional. Lo anterior es porque, mientras que el trámite correspondiente realizado en la República de Panamá por los funcionarios de dicha entidad, se realiza a través de un grupo de diversas personas y departamentos, el Cónsul tiene que ejercerlas todas juntas para efectuar el procedimiento de rigor. También es función de los cónsules, promover e incentivar el registro de las naves en el sistema de Marina Mercante dentro del territorio exterior en el que ejercen sus funciones. Así las cosas, no existe igualdad de condiciones para el desarrollo de sus funciones.

La Procuraduría de la Administración considera que el artículo 300 de la Carta Magna no se ha violado porque en la norma del Presupuesto General del Estado panameño, se observan diversas categorías de sobresueldos. La resolución 244 de 13 de enero de 2011, publicado en la Gaceta Oficial 26716-C del 4 de febrero de 2011, define el concepto de "sobresueldo" como aquellos gastos por concepto de remuneración complementarias al sueldo sancionadas en disposiciones especiales. La norma demandada en sede constitucional indica que: "Las oficinas consulares, como parte de su remuneración, tendrán derecho a un porcentaje de lo que hubieren recaudado mensualmente en concepto de Servicios de Marina

Mercante, en virtud del arancel consular del artículo 425 del Código Fiscal y de este Decreto de Gabinete, cuando sea el caso (...).”

También existe una norma especial que establece ese beneficio, que es el Decreto N°75 de 1990, dictado en razón de la facultad otorgada por el artículo 430 del Código Fiscal.

Finalmente, en cuanto a la violación del artículo 303 de la Carta Magna, indica la Procuraduría de la Administración que no le asiste razón al demandante, ya que no estamos frente al supuesto de encontrarnos ante los Cónsules que reciben dos salarios o sueldos, sino que la participación establecida en el Decreto de Gabinete N°75 de 1990, reformado por el artículo 1 del Decreto de Gabinete 26 de 2017, se refiere a un porcentaje como parte de su remuneración, y no a un salario adicional.

Por las razones anteriormente indicadas, la Procuraduría de la Administración le solicita a los Honorables Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, se sirvan declarar que NO ES INCONSTITUCIONAL el artículo 1 del Decreto de Gabinete 26 de 14 de agosto de 2017.

Acto seguido, y de conformidad con el procedimiento establecido para este tipo de acciones constitucionales, este negocio se fijó en lista con la finalidad que toda persona interesada pudiese hacer uso del derecho de argumentación, por lo que se abrió un término de diez (10) días hábiles, luego de la última publicación del edicto a que hace referencia el artículo 2564 del Código Judicial, sin que el mismo fuera utilizado. En virtud de lo anterior, procede esta Corporación de Justicia a resolver el fondo de la presente controversia en ella planteada.

II. Consideraciones y decisión del Pleno:

Teniendo presente los argumentos que anteceden, es criterio de este Tribunal de Justicia, el de compartir los planteamientos externados por el

75
Procurador de la Administración, en el sentido que la normativa impugnada no trasgrede la Carta Política.

Para sustentar esta postura, iniciemos estableciendo algunas precisiones sobre el artículo 19 de la Constitución Política.

Este artículo, que sufrió una modificación con la reforma constitucional que se llevó a cabo en el año 2004, eliminó el término personales dentro de su redacción; lo que implica una mayor amplitud en la salvaguarda de estos principios. Más allá de esto, la evolución de su concepto hasta hoy día, es la que se debe considerar para determinar si efectivamente existe un privilegio.

Siendo así, tenemos que uno de los aspectos a verificar, es si la desigualdad o desproporción que se genera con el mismo (privilegio), es consecuencia o tiene una justificación entendible y sustentable. De la mano de lo indicado, está la idea de que lo que se prohíbe constitucionalmente, son los tratos injustos, es decir, que ante personas que se encuentre bajo las mismas condiciones, exista una diferenciación sin una "justificación para ello".

Dichos elementos resultan importantes para desatar la controversia sometida a decisión de esta Corporación de Justicia, y permiten reafirmar la postura inicialmente planteada. Ello es así, porque la normativa impugnada de inconstitucional, regula una situación muy particular respecto a una categoría de cónsules, y donde se señala que aquel porcentaje que recibirían, es consecuencia de funciones distintas y específicas con respecto al resto de cónsules y hasta de funcionarios relacionados con la Autoridad Marítima de Panamá.

Adicional a ello, tenemos que del contenido de lo impugnado a través de esta acción de inconstitucionalidad, no se puede verificar que **esa parte** de la remuneración, que también es para las oficinas consulares a través de un porcentaje de lo recaudado, esté sustentada en criterios o razonamientos que tengan como fundamento, la "raza, nacimiento, discapacidad, clase social, sexo,

76
religión o ideas políticas”, o cualquier otro aspecto que condujera a concluir que se está estableciendo un trato que no sólo sea desigual, sino también injusto.

Se reitera y reafirma, que al tenor de los conceptos que se tiene de lo que es distingo, discriminación o desigualdad, lo establecido en la norma recurrida no establece aspectos de arbitrariedad, abuso o parcialidad, considerando que el porcentaje que se reputa como inconstitucional, no se establece sólo para una parte de aquellos cónsules que presenten servicios de marina mercante, con respecto a otros en similares situaciones o funciones.

En el caso que nos ocupa, no emerge ninguno de los elementos señalados, o cualquier otro que de forma clara nos ubique frente al hecho que el establecimiento o reconocimiento de dicho porcentaje (de recaudación) como **parte** de la remuneración, sea un acto tendiente a imposibilitar o limitar el libre ejercicio o goce de un derecho de aquellos cónsules que se encuentren en igualdad de condiciones.

Adicional a lo señalado, es importante tener presente que, en ocasión de la supuesta infracción del artículo 67 de la Constitución Política, esta no prospera; no sólo porque lo explicado respecto al artículo 19 constitucional tiene incidencia clara y directa en esta última disposición de la Carta Magna, sino porque el recurrente no logra probar o establecer cuáles son esos funcionarios o categoría de personas que ejercen un trabajo “**en idénticas condiciones**” que aquellos que recoge la norma impugnada y, que en razón de ello, están siendo excluidos, segregados o marginados.

En ese sentido, no se puede indicar que aquellos funcionarios que el actor enumera para establecer la supuesta comparación, a saber, “Cónsules que no son de Marina Mercante, Embajadores, Ministros, Directores de entidades autónomas, Diputados o Magistrados...”, posean esas mismas e iguales condiciones que permitan respaldar y referir el trato discriminatorio o privilegiado que se señala en la demanda que se plantea.

77

En relación a la posible vulneración del artículo 300 de la Carta Política, tenemos que gran parte de su contenido, por no decir que su totalidad, no demuestran la conexión directa que se tiene con lo impugnado de inconstitucionalidad, pues, la disposición atacada no está regulando nada relacionado a la nacionalidad de los servidores públicos, su nombramiento ni su estabilidad o demás aspectos relacionados con estas particularidades. De ahí que resulte infructuoso forzar un análisis de constitucionalidad que no tiene mayor sustento o fundamento.

Con respecto a los cuestionamientos realizados al artículo 303 de la Constitución Política, nos hacemos eco del señalamiento indicado por el Procurador de la Administración, pues, se observa que los argumentos del recurrente parten de un planteamiento errado, ya que lo impugnado no establece un salario adicional, lo que se reconoce es **parte** de una remuneración, pero no un salario adicional.

En este sentido, tampoco puede concluirse que efectivamente estemos frente a un reconocimiento dinerario que esté al margen de la Ley, pues, la misma disposición recurrida, advierte que esto atiende o tiene fundamento en el artículo 425 del Código Fiscal, en conjunto con el Decreto de Gabinete en cuestión.

Para los efectos de la discusión que plantea el petente, al abordar lo relacionado al artículo 303 de la Carta Magna, hace referencia al salario, cuando esa norma constitucional lo que prohíbe son “dos o más **sueldos** pagados por el Estado...”.

De modo pues, que de los argumentos desarrollados por el actor, no logran evidenciar esa vulneración en base al contenido real y certero del artículo 303 de la Carta Política.

Este análisis no puede concluir, sin antes referirnos a los registradores auxiliares, sobre los cuales el recurrente advierte que la norma impugnada abre la posibilidad de contratar como tales, a personas extranjeras que no cumplen con los

requisitos laborales, de migración, y seguridad social. No obstante, es importante advertir que este planteamiento es un criterio que no tiene una contraposición constitucional en alguno de los artículos de la Constitución Política que se ha identificado.



Esto sin soslayar, que los cuestionamientos que se plantean, tampoco encuentran contenidos en la normativa impugnada; pues ella, no establece nada relacionado a las formas y requisitos que estos registradores deben cumplir o tampoco, que dicho personal deba estar conformado por personas extranjeras. De tal suerte, que no se cuenta ni con un punto de partida, ni muchos menos de referencia constitucional para llevar a cabo el análisis propio de esta acción.

PARTE RESOLUTIVA

En virtud de lo anterior, la Corte Suprema, Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES INCONSTITUCIONAL el artículo 1 del Decreto de Gabinete N°26 de 14 de agosto de 2017 (que modifica al artículo 10 del Decreto de Gabinete N°75 de 11 de junio de 1990, modificado por el Decreto de Gabinete N°19 de 17 de mayo de 2016, que autoriza el establecimiento y pago de honorarios consulares por razón de los servicios prestados y se dictan otras disposiciones).

Notifíquese y publíquese.

Cecilio Cedalise Riquelme
CECILIO CEDALISE RIQUELME


MARÍA CRISTINA CHEN STANZIOLA

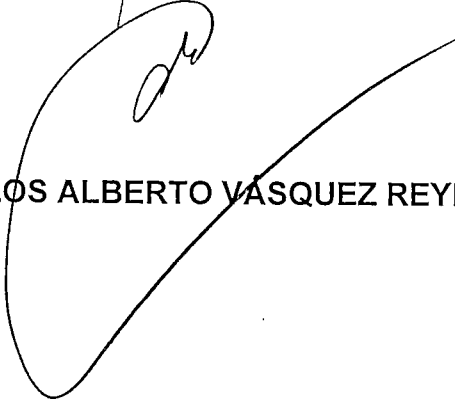

MIRIAM CHENG ROSAS



MARBEL CORNEJO BATISTA
CON SALVAMENTO DE VOTO



MANUEL MATA AVENDAÑO

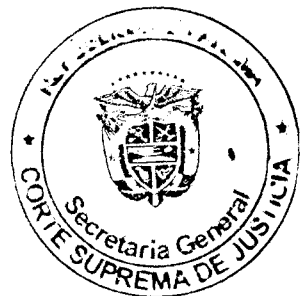

MARÍA EUGENIA LÓPEZ ARIAS

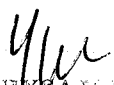

ANGELA RUSSO DE CEDEÑO


CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES


OLMEDO ARROCHA OSORIO


YANIXSA Y. YUEN
Secretaria General



22 oct 2024

Licda. YANIXSA Y. YUEN C.
Secretaria General
Corte Suprema de Justicia

79

ENTRADA N°1171-17 (FONDO)

MAGISTRADO CECILIO CEDALISE RIQUELME

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR ROBERTO RUIZ DÍAZ CONTRA EL EL ARTÍCULO 10 DEL DECRETO DE GABINETE N°75 DE 11 DE JUNIO DE 1990, TAL COMO FUE MODIFICADO POR EL DECRETO DE GABINETE N°26 DE 14 DE AGOSTO DE 2017.

SALVAMENTO DE VOTO

MAGISTRADA MARIBEL CORNEJO BATISTA

Con el debido respeto, debo manifestar que no comparto la decisión que se adopta en la sentencia consistente **DECLARAR QUE NO ES INCONSTITUCIONAL** el artículo 10 del Decreto de Gabinete N°75 de 11 de junio de 1990 por el cual se autorizó el establecimiento y pago de honorarios consulares por razón de los servicios prestados, tal como fue reformado por el Decreto de Gabinete N°26 de 14 de agosto de 2017.

Fundamento mi disenso en dos ejes temáticos que, por conveniencia argumentativa, denominaré, de fondo y de forma, el primero basado exclusivamente en uno de los cargos de infracción traídos por el accionante (prohibición de fueros y privilegios) y el segundo ancorado en la aplicación del principio de universalidad que es inherente al control abstracto de constitucionalidad (legalidad funcional).

EJE TEMÁTICO DE FONDO

El cargo de infracción más sobresaliente de la demanda gravita en torno a la posible infracción al artículo 19 de la Carta Magna (y su correlato natural que es el 20), por lo que el punto de partida del análisis pasa por reconocer que para que se configure una discriminación y la consecuente fractura del derecho a la igualdad ante la ley, es necesario que tanto los sujetos arbitrariamente discriminados como los privilegiados, ocupen frente a determinada situación una posición igual u ostensiblemente equivalente. De otro modo, no se está frente a una posible discriminación, sino ante la regulación diversa de situaciones que son disímiles.

Así las cosas, nótese que el demandante elabora los siguientes escenarios de discriminación y desigualdad ante la ley de los que debe hacerse cargo la sentencia:

1. Si todos los cónsules son iguales y todos son recaudadores en nombre del Estado por los servicios que prestan, entonces no se justifica que solo los que presten servicios de marina mercante conserven un porcentaje de lo recaudado para sí (y la oficina consular), mientras que los demás no.
2. Si los cónsules son tan funcionarios recaudadores como cualesquiera otros en el gobierno del Estado con esa misma función (por ejemplo, los servidores públicos de la Dirección General de Ingresos, los de las Tesorerías Municipales y los Jueces Ejecutores), entonces no se justifica que sólo los cónsules que presten servicios de marina mercante conserven parte de lo cobrado para sí y los demás no.
3. Si todos los cónsules cobran un salario por los servicios que prestan al Estado, entonces no se justifica que los cónsules que presten servicios de marina mercante perciban, adicionalmente, un ingreso en concepto del porcentaje de la recaudación y los otros no.

La respuesta que la sentencia mayoritaria brinda a lo anterior se sintetiza en los siguientes argumentos consultables en la página 13:

1. La normativa impugnada regula una situación respecto a una categoría de cónsules, y donde se señala que aquel porcentaje que recibirían, es consecuencia de funciones distintas y específicas con respecto al resto de cónsules y hasta funcionarios relacionados con la Autoridad Marítima de Panamá.
2. No se puede verificar que esa parte de la remuneración esté sustentada en cualquier aspecto que condujera a concluir que se está estableciendo un trato desigual e injusto.
3. El porcentaje que se reputa como inconstitucional no se establece sólo para una parte de aquellos cónsules que presten servicios de marina mercante, con respecto a otros en similares situaciones o funciones.

Así establecido, observo que del primer argumento se puede inferir que basta una diferencia (en este caso el tipo de servicios) entre sujetos equivalentes para que resulte justificada la concesión de un beneficio a un grupo y la exclusión del mismo a otro. Con fines puramente explicativos, podría resultar constitucional que una ley señale que los funcionarios que autorizan determinadas gestiones distinguidas como "A" en el Ministerio de Vivienda pueden, por esa cualidad diferenciadora, cobrar 30% sobre su sueldo a diferencia del resto que aprueban las instancias "B", "C" o "D".

Diferencias las hay en casi todo, entre el Ministro de Ambiente y el de Cultura, entre el Magistrado de Sala Civil y el de Sala Penal, pero el punto en debate es si en el derecho público se justifica, a partir de la cualidad que iguale a las categorías de funcionarios (funcionarios recaudadores genéricamente considerados y cónsules en particular) que unos perciban algo que los otros no.

La resolución se centra en la existencia de diferencias entre cónsules, pero pasa por alto que todos son recaudadores, unos de servicios de marina mercante y otros de otra clase de prestaciones. Participan, en efecto, de esa categoría de funcionario que el demandante llama "recaudadores" y que cobran toda la multiplicidad de impuestos, tasas y derechos a nombre del Estado en las numerosas instituciones que lo componen; con lo cual persiste la pregunta que incentivó la demanda: porqué esa clase de funcionario recaudador sí puede retener tributos para sí y el resto no.

Mi conclusión a este respecto es que la norma demandada concreta un privilegio injustificable de cara al rigor con que deben aplicarse los artículos 19 y 20 de la Constitución Política porque no estamos en presencia, por ejemplo, de una discriminación positiva dirigida a intentar que exista equidad en el disfrute de algún derecho por parte de personas inherentemente vulnerables respecto a quienes no lo son, sino, en el ámbito del derecho público, a prodigar en favor funcionarios diplomáticos que ya reciben, como todos los demás servidores públicos, sean o no cónsules, un salario justo con cargo a los contribuyentes, pero además, la ventaja de detraer para sí un porcentaje del valor del servicio que prestan.

EJE TEMÁTICO DE FORMA

Lo primero que se advierte en relación con el objeto de esta demanda es que el Decreto de Gabinete N°75 de 11 de junio de 1990 desarrolla una expresa delegación temporal contenida en el artículo 430 del Código Fiscal que data de 1956, para que el Órgano Ejecutivo dicte la normativa sobre cuantía, reconocimiento y pago de

honorarios a los funcionarios consulares **mientras no se establezca la ley sobre esa materia.**

En función de esta circunstancia, cabe preguntarse si durante los sesenta y ocho años transcurridos, la Asamblea Nacional o el organismo que haya cumplido su rol se ha mantenido en omisión de producir esa Ley a la que se hace referencia en el artículo 430 del Código Fiscal.

En atención a lo señalado, noto que la sentencia de mayoría no evaluó el grado de congruencia, relevancia o intrascendencia de la norma demandada respecto de la Ley N°60 de 14 de diciembre de 1956¹ que señala límite a los honorarios que devengan los funcionarios consulares panameños, al igual que el Decreto Ley N°8 de 8 de mayo de 1958² y la Ley N°38 de 30 de enero de 1963³ que la complementan y sin perjuicio del artículo 21 de la Ley N°36 de 6 de julio de 1995⁴; así como en la consideración del artículo 52 de la Ley N°28 de 1999 Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores que remite a la Ley de Presupuesto General del Estado para la definición de los emolumentos de los funcionarios consulares.

Mi conclusión a este respecto es que mediante las leyes mencionadas en el párrafo que precede se ha producido la Ley que enunció de forma prospectiva el Código Fiscal en su artículo 430, de allí que la norma demandada ocupa un espacio de legislación que ya ha sido llenado por el órgano constitucionalmente habilitado para hacerlo, situación que nos coloca frente a un acto que riñe contra el artículo 18 de la Carta Magna, algo que tendría que haber sido declarado por el Pleno en ejercicio del principio de universalidad establecido en el artículo 2566 del Código Judicial⁵.

¹ Gaceta Oficial N°13,126 de 18 de diciembre de 1956.

² Gaceta Oficial N°13538 de 14 de mayo de 1958.

³ Gaceta Oficial N°14810 de 5 de febrero de 1963.

⁴ Gaceta Oficial N°22825 de 13 de julio de 1995.

⁵ "El Principio de Universalidad Constitucional, consagrado en la norma citada, le permite a la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, verificar con todos los preceptos constitucionales, si la Ley demandada infringe alguno de ellos, independientemente de que no hayan sido mencionados en la demanda". Entrada N°423-19 y 37406-2021 (Acumulados).


Y en virtud del mismo principio, también era necesario que la sentencia se refiriese a la infracción del artículo 302 de la Carta Magna basado en que la norma demandada está reconociendo derechos a servidores públicos, algo que, según el artículo constitucional aludido, debe ser determinado por la ley, no por un Decreto de Gabinete que, insisto, se basa en una dispensa temporal del legislador, pero no indefinida, cuando existen los mecanismos constitucionales para que el Ejecutivo proponga la ley a que hace referencia el artículo 430 del Código Fiscal y se someta el tema al órgano de la soberanía popular.


Por último, el fallo de mayoría guardó silencio acerca de la constitucionalidad de los registradores auxiliares y los beneficios que la norma impugnada les hace extensivos a la manera de los cónsules, fundamentando ello en la falta de un punto de partida o referencia constitucional idóneo por parte del demandante, algo que, a mi juicio, ha debido advertir en el auto de admisión de la demanda, pero que, al no hacerlo, comprometía al Pleno a emitir un pronunciamiento de fondo, por lo menos, tomando como base las mismas normas que analizó con ocasión del resto de la demanda.

Así las cosas, soy de la opinión que un tratamiento más integral del *thema decidendi* habría llevado al Pleno a concluir con carácter definitivo y obligatorio que la norma impugnada es inconstitucional, pero como este no fue el criterio de la mayoría de cuantos integran esta Máxima Corporación de Justicia, **SALVO MI VOTO.**

Fecha *ut supra*.


MARIBEL CORNEJO BATISTA


YANIXSA Y. YUEN C.
SECRETARIA GENERAL

22 oct 2024

Licda. YANIXSA Y. YUEN C.
Secretaria General
Corte Suprema de Justicia