

el aprovechamiento de los recursos naturales no renovables a fin de evitar perjuicios sociales, económicos y ambientales. Considera que el decreto reforma una legislación existente por casi 30 años; que por 24 años la hidroeléctrica Fortuna ha conservado el ecosistema, flora, fauna y demás componentes de la Reserva Forestal; que "tantos gobiernos que han pasado a través de los años, se ha atrevido a afectarla por su delicadeza e importancia nacional e internacional" (f.21) ; que el acto atacado implementa una política contraria al principio constitucional consagrado . (f.29)

OPINION DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación opina que el artículo 1 del Decreto Ejecutivo No. 52 de 5 de junio de 2003 "no pareciera ser producto de ningún juicio o pleito determinado", por considerar que la parte final de la norma impugnada "... previenen las posibles consecuencias que plantea el recurrente..." porque establece los mecanismos de protección al medio ambiente (f.69-70)

El Procurador General de la Nación concluye que el artículo 1 del Decreto Ejecutivo No. 52 de 5 de junio de 2003, "NO VIOLA los artículos 114, 115,116 y 117 de la Constitución Nacional, ni ninguna otra disposición de la Carta Magna" (f.70)

DECISION DEL PLENO DE LA CORTE SUPREMA

Luego de surtido el traslado, se evacuó el trámite correspondiente a la publicación del edicto respectivo, ocasión que aprovechó la actora, según puede apreciarse a fojas 78- 96 del expediente. Por agotados los trámites procesales, pasa el Pleno de la Corte Suprema a conocer el fondo de ésta causa constitucional.

Los artículos 114, 115, 116 y 117 se encuentran en el Capítulo 7º, sobre "Régimen Ecológico" del Título III sobre "Derechos y Deberes Individuales y Sociales" de la Constitución Política de la República de Panamá. Al examinar en detalle el contenido de cada una, el Pleno advierte que las normas constitucionales que la demandante considera infringidas son de contenido programático. Sobre el particular, esta Superioridad ha expresado que las disposiciones constitucionales de naturaleza programáticas "... no consagran derechos ni garantías individuales o sociales, por lo que no pueden ser alegadas como normas infringidas..." (Sentencia del Pleno de la Corte de 31 de julio de 1995. Sobre igual criterio, consultese Sentencia del Pleno de la Corte Suprema de 13 de junio de 1995

Se tratan de normas constitucionales que por sí mismas no pueden ser objeto de violación, por lo que el objeto de la infracción debe recaer sobre las normas legales que desarrollan el régimen ecológico.

Con base en el carácter programático de las normas constitucionales que se dicen infringidas, la demanda de inconstitucionalidad que en estos momentos nos ocupa no puede ser decidida a favor de la demandante, pues existen otros mecanismos legales mediante los cuales se podría cuestionar la legalidad del artículo del 1 del Decreto Ejecutivo No. 52 de 5 de junio de 2003, por el cual se modifica el artículo 3 del Decreto Ejecutivo No. 68 de 21 de septiembre de 1976. Con fundamento en el anterior razonamiento, el Pleno de la Corte Suprema considera que esta iniciativa debe declararse su no viabilidad .

Por las consideraciones anteriores, el PLENO DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA NO VIABLE la acción de inconstitucionalidad formalizada por la firma forense Mauad & Mauad, apoderada judicial de la empresa de Generación Eléctrica Fortuna S.A, en contra del artículo 1 del Decreto Ejecutivo No. 52 de 5 de junio de 2003, por el cual se modifica el artículo 3 del Decreto Ejecutivo No. 68 de 21 de septiembre de 1976.

NOTIFIQUESE Y PUBLÍQUESE EN LA GACETA OFICIAL.

CÉSAR PEREIRA BURGOS

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- JOSÉ A. TROYANO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L. - - ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- ROBERTO GONZALEZ R. -- ROGELIO A. FÁBREGA ZARAK -- ARTURO HOYOS CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA UNA FRASE DEL ARTÍCULO 7 Y LOS ARTÍCULOS 8 Y 9 DE LA LEY NO. 59 DE 29 DE DICIEMBRE DE 1999, PUBLICADA EN LA GACETA OFICIAL NO. 23, 961 DE 4 DE ENERO DE 2000, POR CONSIDERAR QUE INFRINGE EL ARTÍCULO 217 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPUBLICA DE PANAMÁ. PONENTE: CÉSAR PEREIRA BURGOS. PANAMÁ, TRECE (13) DE MAYO DE DOS MIL CUATRO (2004).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	César Pereira Burgos
Fecha:	13 de mayo de 2004
Materia:	Inconstitucionalidad
	Acción de inconstitucionalidad

Expediente: 544-03

VISTOS:

La firma forense Pittí y Asociados, en su propio nombre, ha formalizado demanda de inconstitucionalidad contra una frase del artículo 7 y los artículos 8 y 9 de la Ley No. 59 de 29 de diciembre de 1999, publicada en la Gaceta Oficial No. 23, 961 de 4 de enero de 2000, por considerar que infringe el artículo 217 de la Constitución Política de la República de Panamá.

HECHOS EN QUE SE FUNDÁ LA DEMANDA

Señala la actora que los artículos que considera inconstitucionales confieren competencia a la Contraloría General de la República para recibir denuncias e investigar a ciudadanos que desempeñen o hayan desempeñado funciones de servidores públicos, lo cual infringe el artículo 217 de la Constitución Nacional, "...que consagra como atribuciones exclusivas del Ministerio Público las de vigilar la conducta oficial de los funcionarios públicos y cuidar que todos desempeñen cumplidamente sus deberes y perseguir los delitos y contravenciones de disposiciones constitucionales o legales "(f.3).

Continua explicando la actora que aún cuando el criterio del Honorable Legislador que propuso la Ley No.59 de 29 de diciembre de 1999 fue que esa normativa legal tenía el fin de coartar o disminuir las facultades que el artículo 347 de la Constitución Nacional le confiere al Ministerio Público, solamente la de regular la tramitación de faltas administrativas, las resoluciones de 14 septiembre de 2001 y la de 7 de enero de 2003, proferidas por la Sala de lo Penal de la Corte Suprema, interpretan que "...toda investigación sobre enriquecimiento injustificado solo puede iniciarse en la Contraloría General de la República y de que sin este requisito el Ministerio Público carece de competencia para adelantar investigaciones de esta naturaleza".

Concluye la actora que ese criterio impide al Ministerio Público "...ejerza las facultades de vigilancia de la conducta oficial de los funcionarios públicos y de persecución de los delitos y contravenciones de disposiciones constitucionales o legales" (f.4)

NORMA CONSTITUCIONAL INFRINGIDA Y CONCEPTO DE LA INFRACCION

Sostiene la activadora constitucional que las normas jurídicas atacadas infringen, por omisión, el artículo 217 de la Constitución Nacional, cuyo tenor es el que sigue:

"Artículo 217: Son atribuciones del Ministerio Público:

1. Defender los intereses del estado o del Municipio.
2. Promover el cumplimiento o ejecución de las Leyes, sentencias judiciales y disposiciones administrativas.
3. Vigilar la conducta oficial de los funcionarios públicos y cuidar que todos desempeñen cumplidamente sus deberes.
4. Perseguir los delitos y contravenciones de disposiciones constitucionales o legales.
5. Servir de consejeros jurídicos a los funcionarios administrativos.
6. Ejercer las demás funciones que determine la Ley"

Concluye la demandante con la solicitud de que sean declaradas inconstitucionales la frase del artículo 7 "ante la Contraloría General de la República" y la totalidad de los artículos 8 y 9 que contiene la Ley No. 59 de 29 de diciembre de 1999, pues han sido interpretadas de manera restrictiva por la Sala de lo Penal de la Corte Suprema, lo cual ocasiona "...una declaratoria... de nulidad de la investigación, como ya ha sucedido reiteradamente "(f.5)

OPINION DE LA PROCURADORIA DE LA ADMINISTRACION

Señala la Procuradora de la Administración que no se acceda a la petición de la actora, pues la frase del artículo 7, los artículos 8 y 9 u otro artículo de la Ley No. 59 de 29 de diciembre de 1999, no infringe el artículo 217 de la Constitución Nacional ni otra norma constitucional.

En cuanto a la frase "...ante la Contraloría General de la República...", considera que el artículo 7 debe atenderse de manera integral, pues esa norma legal "solo crea la oportunidad jurídica para que cualquier persona denuncie un posible enriquecimiento injustificado ante la Contraloría General de la República. Sin embargo, no se establece que necesariamente debe ser ante este ente, donde se reciban tales denuncias, ni de manera exclusiva, por lo que no hay tal colisión con la norma constitucional. Menos aún, cuando lo que se quiere es que la Contraloría determine si ha habido enriquecimiento injustificado y afectación del patrimonio del Estado." (F.14) Sobre ese tema, la Procuradora de la Administración explica que la Contraloría General de la Nación es un organismo técnico, "cuya misión es fiscalizar, regular y controlar los movimientos de fondos y bienes públicos... De modo que es innegable su calificación técnica para determinar si entre la declaración jurada de bienes y lo que se supone es posesión del denunciado sin justificar su procedencia, existe algún enriquecimiento injustificado..." (F.15). Por tal motivo, aún cuando "la Contraloría recibe la denuncia o porque la recibe el Ministerio Público, no prospera la investigación penal, hasta tanto la Contraloría a través de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial determine que se ha dado un enriquecimiento injustificado..." (F. 16)

Considera entonces que el artículo 7 de la Ley No. 59 de 29 de diciembre de 1999 no infringe el artículo 217 ni otra norma de la Constitución Nacional, porque la competencia del Ministerio Público, está separada de la competencia que la ley concede a la Dirección de Responsabilidad Patrimonial. En ese orden, el primero investiga la responsabilidad penal que le atañe al denunciado, en tanto que la segunda entidad pública lo que hace es comprobar o descartar la posible lesión patrimonial o el enriquecimiento injustificado del denunciado. (f. 16)

La Procuradora de la Administración también es del criterio que los artículos 8 y 9 de la Ley No. 59 de 29 de diciembre de 1999 no infringen el artículo 127 del Constitución Nacional, porque “cabría recordar a quien le corresponde la especialidad de la materia en cuanto se refiera a determinar la posible afectación de los bienes o fondos del estado, a quien le corresponde cuestionar el uso o manejo de estos bienes y fondos públicos y qué institución es la depositaria de las declaraciones juradas de bienes” (f. 17)

La Procuradora de la Administración concluye que “ninguno de los artículos de la Ley No. 59 de 29 de diciembre de 1999, señalados como infractores de la Constitución, colisionan con el artículo 217 de la Constitución” (f. 18).

DECISION DEL PLENO DE LA CORTE SUPREMA

Luego de surtido el traslado, se evacuó el trámite correspondiente a la publicación del edicto respectivo, ocasión que aprovechó la actora, según puede apreciarse a fojas 29-31 del expediente. Por agotados los trámites procesales, pasa el Pleno de la Corte Suprema a conocer el fondo de ésta causa constitucional.

El Pleno de la Corte Suprema es del criterio que la frase del artículo 7 y los artículos 8 y 9 de la Ley No. 59 de 29 de diciembre de 1999, publicada en la Gaceta Oficial No. 23, 961 de 4 de enero de 2000, no infringen el artículo 217 ni otra norma de la Constitución Política de la República de Panamá.

Con relación a la frase “...ante la Contraloría General de la República...” la cual se aprecia en el artículo 7 de la Ley No. 59 de 29 de diciembre de 1999, al leer en detalle todo el precepto legal demandado, se puede colegir que no sobrepasa el contenido de cada una de las atribuciones que el artículo 217 de la Constitución Nacional consagra al Ministerio Público, pues de esta no puede derivar interpretación alguna que implique que la Contraloría General de la República de Panamá tiene el encargo de recibir una denuncia para perseguir delitos o iniciar sumarias penales.

De igual manera, el Pleno de la Corte Suprema considera que no resulta inconstitucional el artículo 8 de la Ley No. 59 de 9 de diciembre de 1999, porque previene que exista una dualidad de funciones entre el Ministerio Público y la Contraloría General de la Nación en conjunto con la Dirección de Responsabilidad Patrimonial. En efecto, esa entidad, al percibir que prospera la denuncia, lo que emite es un acto en el cual declara que el denunciado está o estuvo en posesión de bienes que sobrepasaron los declarados o superan sus posibilidades económicas, pero de ninguna manera hace o efectúa una declaración o calificación delictiva, es decir, que de esa entidad derive un razonamiento a comprobar que la conducta del denunciado se adecua en algún tipo penal delictivo.

Y de la mano con lo anterior es que tampoco resulta inconstitucional el artículo 9 del la Ley No. 59 de 9 de diciembre de 1999. En efecto, y como bien señala la Procuradora de la Administración, por tratarse de una entidad pública técnica que fiscaliza los bienes del Estado, la ley le ha delegado esa atribución de investigación preliminar a la Contraloría General de la Nación en conjunto con la Dirección de Responsabilidad Patrimonial.

Con base en el artículo 276 de la Constitución Nacional, la Contraloría General de la Nación ejerce una autoridad fiscalizadora en materia patrimonial con el propósito de proteger los intereses públicos, y también en materia de recursos humanos porque es la entidad que examina las cuentas que deben destinarse para honrar la planilla estatal. Es así que la Contraloría General de la Nación es la entidad que de primera mano posee una serie de documentos sobre las cuentas nacionales las cuales puede confrontar con los hechos denunciados y así determinar con certeza si está en presencia de un posible enriquecimiento injustificado.

En síntesis, esta Superioridad es del criterio que el artículo 9 de la Ley No. 59 de 9 de diciembre de 1999, no infringe el artículo 217 de la Constitución Nacional, porque luego de acreditar el enriquecimiento injustificado, la Contraloría General de la República, remite lo actuado ante el Ministerio Público, que es la autoridad encargada de investigar y efectuar una calificación provisional ante la posible comisión de delitos. Cabe señalar que en los procesos iniciados por denuncias o acusaciones que sean del conocimiento de la Contraloría General, a través de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial, rigen los factores de competencia que asigna la Constitución y la ley. Entre estos se encuentra la competencia fijada por la calidad de las partes. Así tenemos que la Asamblea Legislativa tiene competencia privativa para conocer de las acusaciones o denuncias que se presenten contra el Presidente de la República y los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, para juzgarlos, si a ello hubiere lugar, “por actos ejecutados en ejercicio de sus funciones en perjuicio del libre funcionamiento del poder público o violatorios de la Constitución o las Leyes” (num 1, art. 154, Constitución Nacional) En consecuencia, se entiende con claridad que la Contraloría General de la República, a través de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial, no tiene facultad para investigar al Presidente de la República y a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia por denuncias. Esto implica también que no tiene facultad para remitir al Procurador General de la Nación alguna actuación o investigación iniciada en contra del Presidente de la República o de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

El Pleno de la Corte es del criterio que la frase del artículo 7 señalada inconstitucional por la actora y los artículos 8 y 9 de la

Ley No. 59 de 29 de diciembre de 1999, no vulneran el artículo 217 de la Constitución Nacional, además que se encuentra dentro de los alcances y límites de todo el texto de esa normativa fundamental.

Por las consideraciones anteriores, el PLENO DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA QUE NO ES INCONSTITUCIONAL la frase "...ante la Contraloría General de la República..." que se aprecia en el artículo 7 de la Ley No. 59 de 29 de diciembre de 1999, y QUE NO ES INCONSTITUCIONAL los artículos 8 y 9 de la Ley No. 59 de 29 de diciembre de 1999, ni de ninguno otro de nuestra Constitución Nacional.

Notifíquese y Publíquese en la Gaceta Oficial.

CÉSAR PEREIRA BURGOS

ANÍBAL SALAS CÉSPEDES -- WINSTON SPADAFORA FRANCO -- JOSÉ A. TROYANO -- ADÁN ARNULFO ARJONA L.--
(Con Salvamento de Voto) ALBERTO CIGARRUISTA CORTEZ -- GRACIELA J. DIXON C.-- ROGELIO A. FÁBREGA ZARAK --
ARTURO HOYOS
CARLOS H. CUESTAS G. (Secretario General)

SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ADAN ARNULFO ARJONA L

Con el mayor respeto y consideración debo manifestar mi enérgico desacuerdo con el fallo de mayoría por las razones que a continuación se precisan:

1. La decisión de mayoría estima que son conforme a la Constitución los artículos 7, 8 y 9 de la Ley 59 de 29 de diciembre de 1999, que atribuyen a la Contraloría General de la República las siguientes funciones, en lo que respecta a la figura del enriquecimiento injustificado:

- a. Recibir las denuncias que presente cualquier persona por la existencia de un enriquecimiento injustificado, debido a "la posesión de los bienes que se estimen sobrepasan los declarados, o los que probadamente superen las posibilidades económicas del denunciado" (art. 7).
- b. Iniciar el proceso para determinar si los hechos denunciados constituyen, efectivamente, enriquecimiento injustificado (art.8).
- c. Remitir copia auténtica de lo actuado a la Procuraduría General de la Nación si determina que existe enriquecimiento injustificado, para que se realicen las investigaciones que correspondan sobre la responsabilidad penal a que haya lugar (art.9).

2. El enriquecimiento patrimonial no justificado es una figura penal nítidamente delineada conforme consta en el artículo 335-A del Código Penal, cuya tipicidad fue perfeccionada por la Ley No. 39 de 19 de julio de 2001 que a la letra preceptúa:

"Artículo 335-A. El que al ser debidamente requerido, no justifique la procedencia de un enriquecimiento patrimonial, suyo o de persona interpuesta para disimularlo, adquirido desde que asume el cargo o empleo público y hasta 1 año después de haber cesado en él, sin haber incurrido en un hecho punible más severamente penado, será sancionado con prisión de 2 a 5 años, 100 a 375 días multa e inhabilitación para ejercer cargos públicos por igual período al de la pena de prisión.

La pena será de 4 a 10 años si la cuantía del enriquecimiento supera la suma Cien Mil Balboas (B/.100.000.00).

En la misma sanción incurrirá la persona interpuesta para disimular el incremento patrimonial no justificado.

Se entenderá que hay enriquecimiento ilícito, no sólo cuando el patrimonio se hubiese aumentado con dineros, cosas o bienes respecto a sus ingresos legítimos, sino también cuando se hubiesen cancelados deudas o extinguido obligaciones que lo afectaban".

3. Antes de la expedición de la Ley 59 de 1999, el enriquecimiento patrimonial no justificado también constituía un hecho punible, pues, aparecía tipificado como tal en el numeral 4º del artículo 335 del Código Penal.

4. De conformidad con la Constitución Nacional, el Ministerio Público es la entidad encargada de "perseguir los delitos y contravenciones de disposiciones constitucionales o legales" (art.217).

5. Los artículos 7, 8 y 9 de la Ley 59 de 1999 al atribuir funciones a la Contraloría General de la República respecto de la figura del enriquecimiento patrimonial no justificado, violan de manera ostensible la Constitución Nacional por las siguientes razones:

- a. Porque siendo el enriquecimiento patrimonial no justificado un hecho punible, su investigación tiene que recaer en forma privativa en los Agentes del Ministerio Público, ya que son ellos los llamados a ejercer ésta atribución con arreglo a lo que dispone el artículo 217 de la Carta Política.
- b. Porque la Ley 59 de 1999 crea sin sustento constitucional una especie de prejudicialidad respecto del delito de enriquecimiento patrimonial no justificado al dar a entender, a mi juicio en forma errónea, que la Contraloría General de la República es la que le corresponde en primera instancia investigar los hechos y si estima el enriquecimiento injustificado debe remitir lo actuado a la Procuraduría General de la Nación.
- c. La Contraloría General de la República no tiene competencia para investigar hechos constitutivos de delitos. Sus funciones en

lo que a este tema se refiere están consagradas con claridad en el numeral 3 del artículo 276 de la Constitución Nacional que textualmente dispone:

“Artículo 276: Son funciones de la Contraloría General de la República, además de la que le señale la Ley, las siguientes:

1. ...

2. ...

3. Examinar, intervenir y fenecer las cuentas de los funcionarios públicos, entidades o personas que administren, manejen o custodien fondos u otros bienes públicos. Lo atinente a la responsabilidad penal corresponde a los Tribunales Ordinarios.” (El destacado es propio).

6. El hecho de que la Contraloría General de la República sea la entidad encargada de fiscalizar, regular y controlar todos los actos de manejo de fondos y otros bienes públicos, no le permite asumir atribuciones o competencias que la Constitución no le ha otorgado y que, en el presente caso, es claro que han sido confiadas al Ministerio Público.

7. En virtud de la censurable prejudicialidad que crea la Ley 59 en favor de la Contraloría General de la República y en detrimento del Ministerio Público, se han creado obstáculos y dilaciones injustificadas para el ejercicio de la acción penal en la investigación y sanción del delito de enriquecimiento patrimonial no justificado. Dicha Ley asume una orientación claramente contraria a la Constitución la cual en el caso de la Contraloría se ocupó de indicar de manera categórica que la responsabilidad penal le corresponde a la jurisdicción común.

8. La decisión de mayoría sorprendentemente confunde el ámbito de aplicación de la jurisdicción de cuentas y la jurisdicción penal, y contradice fallos dictados por esta Corporación en los que ha reconocido la clara diferencia entre una y otra.

Así en fallo de 22 de mayo de 1991, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia con la ponencia del Magistrado Arturo Hoyos formuló los siguientes señalamientos:

“Señala la parte demandante que la Resolución No. 159 de 3 de abril de 1991 ha sido expedida en violación del artículo 32 de la Constitución, porque el señor Julio Ortega Coronado se le sigue una investigación penal por los mismos hechos que han dado motivo a la investigación de la Contraloría General de la República. Por esa razón, alega la parte demandante, que se ha violado el principio non bis in idem pues se está juzgando doblemente al señor Julio Ortega C. por los mismos hechos.

La Corte considera que no le asiste razón a la parte demandante, ya que a éste no le se le está juzgando doblemente en el sentido prohibido por el artículo 32 de la Constitución Nacional.

Lo que sucede es que al señor Julio Ortega se le ha instruido un proceso penal por el delito de apropiación indebida y dentro de ese proceso se determinará la responsabilidad penal que le pueda corresponder a dicho señor. La investigación que se sigue en la Contraloría General de la República y las medidas cautelares impuestas por ésta institución van dirigidas a determinar la responsabilidad que le pueda caber al señor Julio Ortega C. por el manejo irregular de cuentas, razón por la cual ésta investigación no puede conducir a un doble juzgamiento, pues el tipo de responsabilidad que se puede atribuir al demandante es distinta de la responsabilidad penal.

La misma Constitución, en su artículo 276, numeral 3 y 13, distingue claramente entre la potestad de la Contraloría General de la República para juzgar las cuentas de los agentes cuando surjan reparos a los mismos por supuestas irregularidades y la responsabilidad penal que surja de los mismos hechos, la cual es de competencia de los Tribunales de Justicia en el Ramo Penal. De ésta forma resulta claro, pues, que el señor Julio Ortega Coronado no se le juzga doblemente por los mismos hechos sino que se busca determinar por las instituciones competentes responsabilidades distintas que le puedan caber en razón del manejo irregular de cuentas y penalmente por el delito de apropiación indebida”. (Registro Judicial, mayo 1991, página 70 - El destacado es propio).

9. El demandante en su libelo hace referencia a la Resolución del 14 de septiembre de 2001 dictada por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia en la que esa Corporación interpretó con base en la Ley 59 de 1999 que “...la Procuraduría General de la Nación iniciará su actividad investigada, una vez la Contraloría General de la República le remite copia autenticada de lo actuado, si ha determinado la misma que existe enriquecimiento injustificado. Por lo que la actividad desarrollada por el Ministerio Público, en este proceso, no cumplió con el procedimiento señalado en la Ley 59 de 1999”. (El subrayado es propio).

Lamento sobremanera no compartir el referido criterio puesto que me parece claro que una lectura constitucional de la Ley 59 de 1999 lleva a la indefectible conclusión de que no puede condicionarse el ejercicio de la acción penal por el delito de enriquecimiento injustificado a las averiguaciones previas de la Contraloría.

Las normas que integran la legalidad tienen que ser interpretadas en consonancia con la Constitución y el resultado de esta labor hermenéutica jamás puede conducir a un fin contrario al querer del Constituyente.

Si la Constitución no faculta a la Contraloría para la investigación del enriquecimiento no justificado, me resulta difícil que se afirme que sin su intervención previa, no es posible que el Ministerio Público adelante la persecución de este delito.

Por lo demás, llama la atención que al momento de producirse la decisión de 14 de septiembre de 2001, el enriquecimiento

patrimonial no justificado ya tenía un indiscutible reconocimiento como figura penal por virtud de la Ley 39 de 19 de julio de 2001, lo cual no hace más que confirmar que la investigación de éste delito le corresponde desarrollarla al Ministerio Público y no a la Contraloría General de la República.

10. El pronunciamiento de mayoría al referirse a la competencia para investigar al Presidente de la República y a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, desliza una consideración, en mi concepto, impropia y contraria a derecho.

En efecto, el fallo señala:

"En consecuencia, se entiende con claridad que la Contraloría General de la República, a través de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial, no tiene facultad para investigar al Presidente de la República y a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia por denuncias. Esto implica también que no tiene facultad para remitir al Procurador General de la Nación alguna actuación o investigación iniciada en contra del Presidente de la República o de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia".

Lo que preocupa de la afirmación transcrita es lo siguiente:

A. No se logra entender su pertinencia con el tema central que motiva la decisión, pues, en ningún momento el demandante planteó cargos sobre la competencia para investigar a estos altos servidores del Estado.

b. La afirmación, contraría, a mi juicio, de manera directa el artículo 1996 del Código Judicial que establece lo siguiente:

"Artículo 1996. Todo empleado público que en el ejercicio de sus funciones descubra de cualquier modo que se ha cometido un delito de aquellos en que deba procederse de oficio, pasará o promoverá que se pasen todos los datos que sean conducentes y lo denunciará ante la autoridad competente, para que proceda al juzgamiento del culpable o culpables".

La afirmación plasmada en el fallo pareciera restringir por anticipado la eventual aplicación de ésta disposición en lo que atañe a las funciones de la Contraloría General de la República, opinión ésta que no comparto por carecer de fundamento constitucional y legal.

En definitiva, soy del criterio que los artículos 7, 8 y 9 de la Ley 59 de 1999 infringen de manera ostensible la Constitución Nacional y el Pleno así debió declararlo para evitar que se continúen propiciando interpretaciones inconvenientes y perjudiciales en la lucha contra la corrupción pública.

En atención a que, mi posición no coincide con la opinión de la mayoría, no me queda otra alternativa que manifestar de manera comedida y categórica que, SALVO EL VOTO.

Fecha ut supra.

ADAN ARNULFO ARJONA L.

CARLOS H. CUESTAS.- Secretario General

ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADA POR EL DR. MARIO J. GALINDO H., CONTRA EL ARTICULO SEGUNDO DE LA RESOLUCIÓN 20.946-2001-J. D. DICTADA POR LA CAJA DE SEGURO SOCIAL. PONENTE: ADAN ARNULFO ARJONA L. PANAMA, VEINTISÉIS (26) DE MAYO DE DOS MIL CUATRO (2004).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Pleno
Ponente:	Adán Arnulfo Arjona L.
Fecha:	26 de mayo de 2004
Materia:	Inconstitucionalidad
Expediente:	Acción de inconstitucionalidad 764-03

VISTOS:

El Doctor Mario J. Galindo ha solicitado la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo segundo de la Resolución 20,946-2001-JD dictada por la Junta Directiva de la CAJA DE SEGURO SOCIAL el 26 de junio de 2001 y que apareció publicada en la Gaceta Oficial 24,384A de 10 de septiembre de 2001.

Mediante resolución fechada 25 de agosto de 2003, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia admite la acción de inconstitucionalidad promovida y la corre en traslado a la Procuraduría de la Administración por el término de ley.

I. ARGUMENTOS DE LA PARTE DEMANDANTE:

A juicio del demandante, la resolución impugnada sostiene el errado criterio de que para percibir la pensión de vejez el