

*03º Oficio
impugnante*

20

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.PLENO.PANAMA, dieciocho (18) de marzo de mil novecientos noventa y tres (1993).

VISTOS:

La entonces Procuradora de la Administración, Dra. Aura Feraud, promovió proceso constitucional en el cual pide a la Corte Suprema de Justicia que declare que es inconstitucional el inciso segundo del artículo 71 de la Ley 20 de 1983.

I. Los fundamentos de la pretensión.

La Dra. Feraud considera que la norma por ella impugnada infringe los artículos 19 y 295 de la Constitución.

El texto de la norma impugnada es el siguiente:

"ARTICULO 71:

.....

.....

Si el miembro de la Fuerza Pública es acusado de delito contra la integridad física, daños a la propiedad o la libertad de una persona sorprendida por aquél, cuando ejecutaba o planeaba un delito contra la integridad física de alguna otra persona, la seguridad o salud pública, tráfico de drogas, intentos de entrar por la fuerza o violentamente en algún recinto o vehículo ajeno y siempre que el acto cometido por el miembro de la Fuerza Pública, guarde relación directa con la acción de la persona sorprendida, el miembro de la Guardia Nacional será dado de baja en virtud de sentencia ejecutoriada."

21

Las normas constitucionales que se dicen infringidas son del tenor siguiente:

"ARTICULO 19: No habrá fueros o privilegios personales ni discriminación por razón de raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas.

ARTICULO 295: Los servidores públicos serán de nacionalidad panameña sin discriminación de raza, sexo, religión o creencia y militancia política. Su nombramiento y remoción no será potestad absoluta y discrecional de ninguna autoridad, salvo lo que al respecto dispone esta Constitución.

Los servidores públicos se regirán por el sistema de méritos; y la estabilidad en sus cargos estará condicionada a su competencia, lealtad y moralidad en el servicio."

Considera la demandante que la norma por ella impugnada ha establecido un fuero o privilegio en favor de ciertos miembros de la Fuerza Pública consistente en que no serán dados de baja sino en virtud de sentencia ejecutoriada cuando hayan sido acusados de delito contra la integridad física, daños a la propiedad o la libertad de una persona sorprendida cuando ejecutaba o planeaba un delito contra la integridad física o salud pública, tráfico de drogas, intento de entrar por la fuerza o violentamente en algún recinto o vehículo ajeno; en tanto que a los miembros de la Fuerza Pública que se les impute alguna otra falta o delito cometido en el cumplimiento de su deber, se les debe dar de baja desde que una autoridad administrativa o judicial ordene su detención y consiguiente separación del servicio. Igual ocurre con el resto de los servidores públicos, a quienes se suspenda en el cargo, según el artículo 2470 del Código Judicial.

El artículo 295 de la Constitución se ha infringido, según la demandante, puesto que la separación del servicio o suspensión del cargo es precisamente la medida que la

moralidad administrativa, prevista en dicha norma constitucional, aconseja adoptar en estos casos. Para estos efectos la demandante cita al tratadista Sayagués Laso quien señala que las responsabilidades penal y disciplinaria de los servidores públicos, si bien son distintas, no se excluyen una a la otra y que, por lo tanto, un mismo hecho puede motivar la aplicación de sanciones penales y disciplinarias, y frente a un hecho presumiblemente delictivo cometido por un funcionario en el ejercicio de sus funciones la Administración debe instruir el expediente administrativo y poner el hecho en conocimiento de la justicia penal, pero el pronunciamiento administrativo definitivo es independiente del penal, como regla general.]

II. La opinión del Procurador General de la Nación.

El Procurador General de la Nación consideró en la respectiva Vista fiscal, que el inciso segundo del artículo 71 de la Ley 20 de 1983 es, efectivamente, inconstitucional.

En este sentido el Procurador señala lo siguiente:

"Al estudiar la norma legal atacada encuentro que la misma divide en dos categorías diferentes a los integrantes de una institución, como es la Fuerza Pública, que por la naturaleza de sus actividades debieran poseer el mismo status legal y tener, en consecuencia, idéntico tratamiento en situaciones en que, en el cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales, sean acusados de haber quebrantado la ley penal.

La norma tachada de inconstitucional agrupa, en la primera categoría, a los miembros de la fuerza Pública que se les imputa falta o delito cometido en cumplimiento del deber, y en la segunda, a los acusados de delito contra la seguridad física, daños a la propiedad o contra la libertad, es decir, a los

imputados de cometer alguno de esos actos delictuosos, en perjuicio de una persona sorprendida infraganti cuando ejecutaba o planeaba alguno de los delitos descritos en su inciso segundo en contra de otra persona.

Aquella duplicidad a la cual hemos dado en llamar categorías, introducida por la norma atacada dentro de la homogeneidad de la fuerza Pública, no tuviese mayores consecuencias si no existiese en ella, también, dos formas distintas de regulación jurídica, ambas para una misma conducta desarrollada en la realización de una misma función, en una de las cuales se refleja una situación especial como es el caso de los miembros de la Fuerza Pública, acusados de delito CONTRA LA SEGURIDAD FISICA y OTROS, normado en el inciso segundo que ha sido impugnado y que, abiertamente, crea una desigualdad en el tratamiento jurídico en relación a los otros miembros de la misma institución a quien se le impute falta o delito cometido en el cumplimiento del deber.

Ese señalamiento del inciso segundo de la norma atacada es lesivo, a todas luces, del artículo 19 de la Constitución, por cuanto introduce un elemento divisorio entre los miembros de la Fuerza Pública ya que mientras a unos, los más favorecidos, se les dará de baja solo en virtud de sentencia ejecutoriada, significando ello que el agente, en esa situación, continúa desempeñando sus funciones y recibiendo, consecuencialmente, sus emolumentos, a otros se les separará del servicio por orden de una autoridad administrativa o judicial, asimilándose esa separación a una baja o destitución con todas las consecuencias que de ello dimana, lo que evidencia una posición de ventaja, traducida en un concreto y exclusivo privilegio de un grupo de personas en detrimento de otras."

El citado funcionario también considera que la mencionada norma legal infringe el artículo 295 de la Constitución ya que aquella norma pretende darle un privilegio a ciertos agentes de la Fuerza Pública, a pesar de que ello pugne con la moralidad administrativa que debe imperar en el servicio público según el artículo 295 de la Constitución.

III. El principio de igualdad prohíbe que se otorguen privilegios a determinados miembros de la Fuerza Pública.

Los artículos 19 y 20 de nuestra Constitución consagran el principio de igualdad, en términos generales y prohibiendo la existencia de fueros o privilegios personales o de discriminación por razón de raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas.

El principio de igualdad tal como se ha positivizado en las citadas normas de nuestra Constitución no se refiere solo a los derechos y deberes cívico-políticos sino que ordena al legislador que, como regla general, asigne las mismas consecuencias jurídicas a hechos que, en principio, sean iguales y le permite únicamente consagrar distinciones o diferenciaciones que se fundamenten en una causa objetiva y que, por lo tanto, no sean arbitrarias ni injustas.

El jurista alemán Karl Larenz ha señalado que "puede haber motivos incardinados en la estructura de la comunidad ... o atinentes a la distribución de funciones dentro de la comunidad que pueden justificar una parcial desigualación. Cuando estos motivos existen, el principio de igualdad queda sustituido por el de proporcionalidad. Según este último principio, la desigualdad no puede ir más allá de lo que la causa objetiva justifique. La diferenciación sólo puede realizarse en lo que concierne a esta causa y sólo de manera que no sobrepase la medida exigida por ella". El mismo autor agrega que "los principios de igualdad y de proporcionalidad tienen su campo principal de aplicación en el Derecho Público" (Derecho Justo, Traducción de Luis Díez Picazo, Editorial Civitas, Madrid, 1985, págs. 138 y 140).

En el caso que nos ocupa el inciso segundo del

artículo 71 de la Ley 20 de 1983 consagra un privilegio en favor de ciertos miembros de la Fuerza Pública porque establece una desigualdad de tratamiento, sin causa objetiva justificada, entre esos miembros de la Fuerza Pública acusados de ciertos delitos y el resto de los servidores públicos acusados de los mismos delitos e incluso en relación con otros miembros de la Fuerza Pública acusados de otros delitos.

Dicha norma confunde las responsabilidades penal y disciplinaria de estos servidores públicos y sujeta la aplicación de medidas disciplinarias a que exista una sentencia ejecutoriada con lo cual evidentemente se le otorga un privilegio a los miembros de las antiguas Fuerzas de Defensa y, posteriormente, a los integrantes actuales de la Fuerza Pública que se rigen por el artículo 71 de la Ley 20 de 1983.

Es evidente que los miembros de la Fuerza Pública, al ejecutar sus labores de mantenimiento del orden público, y, en un momento dado, de represión de aquellos delincuentes que sorprendan in fraganti tienen, como todos los ciudadanos, el respaldo de la presunción de inocencia a que se refiere el artículo 22 de la Constitución, en relación con los delitos que se les imputen. Sin embargo, en un Estado de derecho como el ahora existente en Panamá, no son admisibles los privilegios que se concedieron a los antiguos miembros de las Fuerzas de Defensa en el artículo 71 de la Ley 20 de 1983, ya que los mismos pugnan con el artículo 19 de la Constitución y los principios de administración de personal en el sector público a que se refiere el artículo 295 de la Constitución.

En consecuencia, el PLENO de la Corte Suprema,

administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA que es *inconstitucional* el inciso segundo del artículo 71 de la Ley 20 de 1983.

NOTIFIQUESE,

Arturo Hoyos
ARTURO HOYOS

Carlos Lucas Lopez
CARLOS LUCAS LOPEZ

Eloy Alfaro
ELOY ALFARO

Edgardo Molino Mola
EDGARDO MOLINO MOLA

Raul Trujillo Miranda
RAUL TRUJILLO MIRANDA

F. A. Echeverria
FARIAN A. ECHEVERS

Jose Manuel Faundes
JOSE MANUEL FAUNDES

Mirtza Angelica Franceschi
MIRTZA ANGELICA FRANCESCHI

Aura Emerita Guerra
AURA EMERITA GUERRA

DE AGUILERA

DE VILLALAZ

Carlos Humberto Cuestas G.
CARLOS HUMBERTO CUESTAS G.

Secretario General